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) și ale art. 27 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr.....

Prin contestația din data de ..., înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. ..., înaintată de ...., ..., cu sediul în ....., înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului cu nr. ..., având CUI ...., reprezentată legal prin ...., cu sediul procesual ales la ....., formulată împotriva raportului procedurii, emis de ..., cu sediul ...., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii simplificate, organizată în vederea atribuirii contractului având ca obiect ...", s-a solicitat Consiliului:

- anularea în parte a raportului procedurii nr. ....în privința declarării ca neconforme a ofertei contestatoarei și, în mod subsecvent, anularea comunicării privind rezultatul procedurii de atribuire nr. ....;
- obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei depuse de contestatoare în cadrul procedurii de achiziție publică;
- obligarea autorității contractante la plata cheltuielilor efectuate de contestatoare, în temeiul dispozițiilor art. 26 alin. (9) din Legea nr. 101/2016.

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 ...., solicită anularea în parte a raportului procedurii nr. .....

I. Obiectul contestației

Contestatoarea menționează că prin raportul procedurii nr. 39.080/05.12.2019, în urma aplicării criteriului de atribuire și a

algoritmului de calcul s-a stabilit punctajul fiecărei oferte admisibile și clasamentul rezultat, după cum urmează:

- asocierea ....- ...puncte;
- asocierea .... - ... puncte.

Împotriva acestui rezultat, contestatoarea a formulat contestație, ce a fost soluționată de către Consiliu prin decizia nr. ...., fiind dispusă reevaluarea ambelor oferte.

Urmare acestei decizii, autoritatea contractantă a procedat la reevaluarea ofertei contestatoarei, sens în care a emis solicitarea de clarificări nr. .....

În urma acestei solicitări, contestatoarea a formulat răspunsul nr. ...., prin care au fost clarificate toate aspectele solicitate. În pofida clarificărilor formulate, oferta contestatoarei a fost considerată neconformă.

Prin răspunsul la clarificări, ofertantul a transmis organigrama în format WBS din care reiese alocarea de sarcini a personalului de specialitate și ierarhia organizațională a proiectului și liniile de comunicare dintre membrii (cerință îndeplinită dar neacceptată), însă nu a indicat paginile din ofertă unde se regăsește Graficul Gantt de proiectare cu repartizarea resurselor (personal, echipamentele, utilajele și mijloacele de transport, pe care ofertantul intenționează să le utilizeze la proiectarea lucrărilor) conform Formular F34".

Decizia autorității contractante de a considera neconformă oferta contestatoarei este nelegală și netemeinică, întrucât încalcă limitele de reevaluare fixate de Consiliu prin decizia nr. .....; încalcă principiile proporționalității, tratamentului egal și prevederile caietului de sarcini; contestatoarea a răspuns complet tuturor clarificărilor solicitate.

II. Autoritatea contractantă a încălcat în etapa reevaluării ofertei contestatoarei limitele de reevaluare fixate de Consiliu prin decizia nr. .....

Prin decizia nr. ...., Consiliul a relevat, în privința ofertei câștigătoare a ..... indicii de neconformitate ale acestei oferte, precum și îndeplinirea la nivel minim a unor cerințe, considerente pentru care, conform Consiliului „este inadmisibil a califica drept just și legal comportamentul autorității contractante de a acorda punctajul maxim unei oferte care, cel puțin din acest punct de vedere este, fără dubiu, incompletă".

În privința ofertei contestatoarei, prin aceeași decizie, Consiliul a remarcat că evaluarea și acordarea punctajului s-au făcut cu încălcarea principiului tratamentului egal și cel al proporționalității.

În pofida considerentelor Consiliului, autoritatea contractantă a înțeles să reevalueze oferta contestatoarei, emițând o solicitare de clarificări formală vizând indicarea paginilor din ofertă în care erau cuprinse anumite informații, iar drept consecință a reținut

neconformitatea ofertei, deși răspunsul la clarificările solicitate a fost mai mult decât lămuritor.

Cu privire la obligativitatea deciziei Consiliului, în jurisprudență s-au reținut următoarele: *„Decizia organului jurisdicționala asupra problemelor de drept dezlegate cu ocazia soluționării contestației este obligatorie pentru autoritatea contractantă după data la care aceasta a rămas definitivă și irevocabilă ca urmare a neexercitării căilor de atac, neputând avea în niciun caz doar caracter de recomandare, așa cum eronat a considerat autoritatea contractantă precum și „Refuzul comisiei de evaluare de a tine cont de deciziile anterioare (ale C.N.S.C. - n.n.) constituie un act care afectează procedura de atribuire, astfel încât Consiliul avea abilitatea de a dispune reevaluarea ofertelor*" .

Contestatoarea apreciază că din solicitarea de clarificări nr. ...., din procesul-verbal nr. .... privind reevaluarea conformității propunerilor tehnice cu prevederile caietului de sarcini, precum și din raportul procedurii nr. ....nu rezultă intenția reală a autorității contractante de pune în aplicare limitele reevaluării fixate de către Consiliu și de a proceda la atribuirea contractului.

Astfel, decizia nr. .... prevedea un termen de .. zile de la comunicare, în care autoritatea contractantă trebuia să reanalizeze cele două oferte.

Deși a fost comunicată în data de .., abia în data .. a fost emisă solicitarea de clarificări către contestatoare, clarificări ce trebuiau aduse, potrivit adresei, până în data de ...

Deși contestatoarea s-a conformat dispozițiilor din solicitarea de clarificări, este evident că acordarea acestui termen minim, coroborat cu cerințele din clarificări denotă intenția autorității contractante de a împiedica obținerea unor clarificări lămuritoare, creând astfel premisele respingerii ca neconforme a ofertei, pentru neindicarea paginilor din ofertă.

Un alt indiciu asupra caracterului nerezonabil al termenului pentru depunerea clarificărilor, este inclusiv solicitarea de a prelungi oferta și garanția de participare până la data de ....

Chiar conținutul solicitărilor de clarificări adresate celor doi ofertanți, denotă în continuare tratament inegal, dubla măsură și caracterul disproporționat, ce a fost sancționat de către Consiliu.

Autoritatea contractantă a formulat nu mai puțin de patru solicitări în adresa contestatoarei de a indica „unde în cadrul ofertei tehnice se regăsește ..." sau de a „indica paginile din ofertă", iar neîndeplinirea acestei pretinse obligații a fost reținută drept motiv pentru ca oferta sa să fie respinsă ca neconformă.

Decizia Consiliului nr. ....a fost ignorată de către autoritatea contractantă, aceasta optând în cele din urmă pentru varianta anulării procedurii de atribuire, în detrimentul unei evaluări echidistante și proporționale.

III. Reevaluarea ofertei contestatoarei și declararea acesteia ca nefiind conformă încalcă principiile proporționalității, tratamentului egal și prevederilor caietului de sarcini

Conform comunicării privind rezultatul procedurii nr. ...., oferta contestatoarei a fost declarată neconformă având în vedere că nu ar fi clarificat unde în cadrul ofertei se regăsește organigrama în format WBS, neindicând paginile din ofertă; nu ar fi indicat paginile din ofertă unde se regăsește Graficul Gantt de proiectare cu repartizarea resurselor; în Graficul Gantt retransmis prin răspunsul la clarificată clarificărilor nu se regăsesc resursele alocate, cât și perioada de timp friguros.

Așadar, două dintre cele trei motive vizează neindicarea paginilor pentru anumite documente, iar al treilea motiv ar viza o pretinsă absență a resurselor alocate și a perioadei de timp friguros din Graficul Gantt depus.

III.1. Obligația de a indica paginile din ofertă unde se regăsesc anumite documente este una disproporționată și nelegală

O asemenea solicitare nu doar că este abuzivă, ci interferează cu atribuțiile comisiei de evaluare de a verifica îndeplinirea cerințelor de calificare și conformitatea propunerilor tehnice (art. 127 din HG nr. 395/2016).

În concluzie, sancționarea contestatoarei de către autoritatea contractantă pentru neindicarea paginilor din ofertă se impune a fi cenzurată, întrucât reprezintă un exces de putere al autorității contractante.

III.2. Contestatoarea s-a conformat obligației de a depune organigrama în format WBS

Prin solicitarea de clarificări, autoritatea contractantă a solicitat contestatoarei să clarifice unde în cadrul ofertei se regăsește organigrama descompusă în format WBS (Work Breakdown System) cu prezentarea alocării de sarcini a personalului de specialitate, rolurile şi ierarhia organizațională a proiectului cât și liniile de comunicare dintre membrii echipei de specialitate (cu repartizarea lor în concordanță cu Graficul Gantt de proiectare).

Prin răspunsul la clarificări, contestatoarea a arătat că toate informațiile solicitate au fost prezentate în cadrul ofertei tehnice. De asemenea, pentru o mai bună clarificare a informațiilor deja transmise și în vederea susținerii argumentelor de respectare a cerințelor din documentația de atribuire, contestatoarea a revenit cu prezentarea organigramei în format WBS.

Contestatoarea consideră că în elaborarea organigramei în format WBS au fost respectați pașii necesari în pregătirea unei structuri de descompunere a serviciilor ofertate.

Deși răspunsul este edificator și deși organigrama și informațiile solicitate au fost prezentate atât în cadrul ofertei, cât și cu ocazia clarificărilor, autoritatea contractantă a considerat că cerință este „minim

neîndeplinită pentru neindicarea paginilor din ofertă în care se regăsește organigrama.

III.3. Graficul Gantt aferent serviciilor de proiectare și execuție depus de contestatoare respectă cerințele de conformitate

În cazul ...., autoritatea contractantă nu a solicitat clarificări în privința graficului GANTT, deși prin decizia Consiliului au fost reținute anumite neregularități.

Autoritatea contractantă a ignorat decizia Consiliului, iar clarificările solicitate au avut unicul scop de a determina și neconformitatea ofertei contestatoarei pe lângă cea a .....

Clarificările contestatoarei au fost lămuritoare, astfel, în privința etapei de proiectare, solicitarea autorității contractante a fost să clarifice unde în cadrul ofertei se regăsește graficul Gantt de proiectare cu repartizarea resurselor conform Formular F34, cu indicarea paginilor.

Prin răspunsul la întrebarea nr. 3, contestatoarea a arătat că informațiile solicitate se regăsesc în cadrul ofertei tehnice la capitolele 3 și 4 din cadrul memoriului tehnic privind serviciile de proiectare, respectiv Formularul 31 și Formularul 34 și Anexa 1 la formularul 34.

Contestatoarea a atașat centralizarea datelor solicitate luând în considerare datele deja prezentate în cadrul ofertei, respectiv echipamentele, utilajele și mijloacele de transport pe care intenționează să le utilizeze în etapa de proiectare a lucrărilor

Acestui răspuns i-a fost anexat graficul GANTT cu repartizarea resurselor, dar cu toate acestea autoritatea contractantă a considerat și această cerință ca fiind „minim neîndeplinită".

Măsura autorității contractante este nejustificată și disproporționată, în condițiile în care inclusiv prin procesul verbal nr. ....., se arată că în Formularul 31 și Formularul 34 și Anexa 1 la formularul 34 sunt prezentate resursele, adică exact informațiile din solicitarea de clarificări.

În privința etapei de execuție, solicitarea autorității contractante a fost ca petenta să precizeze unde în cadrul ofertei tehnice privind execuția lucrărilor se regăsește graficul Gantt, pe luni calendaristice, la nivel de categorie de lucrări, 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, conform formular 4E, succesiunea și interrealţionarea activităților și subactivităţilor, precum și punctele-cheie de control - „jaloanele" proiectului, resursele alocate, drumul critic, cât și perioada de timp friguros, cu indicarea paginilor.

Contestatoarea prin răspunsul la solicitarea de clarificări a arătat că informațiile solicitate se regăsesc în cadrul propunerii tehnice, PT 5 - Graficul de realizare a obiectivului pe luni calendaristice, la nivel de categorie de lucrări (obiecte de deviz). Totodată, a prezentat formulare C6-C9 pentru categoria de lucrări de drumuri și lucrări electrice, precum și graficul Gantt de realizare a lucrărilor în ordinea desfășurării activităților, la nivel categorie de deviz.

Chiar și în urma acestui răspuns și a documentelor anexate, autoritatea contractantă a considerat cerința minim neîndeplinită, arătând că în graficul Gantt transmis „nu se regăsesc resursele alocate, cât și perioada de timp friguros".

Considerentul Consiliului a fost sfidat de către autoritatea contractantă care, în cadrul reevaluării, pentru aceleași pretinse lipsuri, a considerat cerința minim neîndeplinită, iar oferta neconformă, fără a mai proceda la etapa acordării punctajului.

Prin raportare la aceste cerințe de conformitate, rezultă că neindicarea resurselor sau a perioadei de timp friguroase nu ar fi putut să determine neconformitatea ofertei, cerința privind graficul Gantt fiind cel puțin minim îndeplinită. Neindicarea resurselor sau a perioadei de timp friguros ar fi putut în cel mai rău caz să determine o depunctare proporțională a ofertei tehnice, nicidecum neconformitatea acesteia.

Pentru motivele expuse, contestatoarea solicită Consiliului admiterea contestației.

În drept, contestatoarea își întemeiază contestația pe textele legale invocate.

În probațiune, înscrisurile din cadrul dosarului de achiziție publică.

Prin adresa nr. ...., înregistrată la Consiliul National de Soluționare a Contestațiilor cu nr. ...., autoritatea contractantă a transmis punctul său de vedere, solicitând respingerea contestației depusă de către ...., cu subcontractant ..., reprezentată prin ...., lider al asocierii.

Autoritatea contractantă menționează că la data de ... s-a publicat în SICAP documentația de atribuire având nr. .....

Contestatorul a depus oferta în SICAP până la data limită, a fost clasat pe locul II în clasamentul intermediar și a depus contestația cu nr. ...., soluționată de Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor prin decizia cu nr. .....

Urmare deciziei sus menționate, au fost reevaluate ofertele tehnice, întocmindu-se raportul procedurii nr. ....și comunicările privind rezultatul procedurii.

Autoritatea contractantă consideră că, în derularea procedurii pentru atribuirea contractului de execuție de lucrări menționat mai sus, a respectat toate prevederile legale în vigoare, acest lucru fiind demonstrat prin informațiile indicate în cadrul proceselor intermediare de evaluare, inclusiv a rapoartelor de specialitate din partea experților cooptați, precum și a clarificărilor și răspunsurilor aferente.

Având în vedere raportul tehnic al expertului cooptat nr. ..., înregistrat la .... cu nr. ...., autoritatea contractantă a luat decizia anulării procedurii, având în vedere că aceasta se află în situația prevăzută la art. 212 alin. (1), litera a) din Legea nr. 98/2016 cu modificările și completările ulterioare.

Autoritatea contractantă consideră că a respectat toate reglementările legislației achizițiilor publice în vigoare și își menține punct de vedere.

În probațiune, autoritatea contractantă depune documentele emise ulterior deciziei anterioare a Consiliului, în completarea probatoriului administrat în dosarul nr. ....

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

....a inițiat o procedura simplificată pentru atribuirea contractului de lucrări având ca obiect ...., prin publicarea, în SICAP, a anunțului de participare simplificat nr. .... Valoarea estimată a contratului este de .... lei, fără TVA, iar criteriul de atribuire este „cel mai bun raport calitate-preț".

Împotriva deciziei autorității contractante de a desemna câștigătoare oferta .... (decizie stabilita prin raportul procedurii nr. ...), asocierea ..., a formulat contestația fără număr din data de .., înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. ...., soluționată prin decizia Consiliului nr. ..... Prin această decizie, Consiliul:

- a admis contestația depusă de asocierea ..., în contradictoriu cu ...;

- a anulat raportul procedurii în ceea ce privește ofertele depuse de asocierea contestatoare și de ....., precum și comunicările rezultatului procedurii;

- a obligat autoritatea contractantă ca, în termen de 15 zile de la primirea deciziei Consiliului, cu respectarea prevederilor legale și a celor evocate în motivare, să reanalizeze ofertele depuse de asocierea contestatoare și de .....;

- a obligat autoritatea contractanta la asigurarea accesului ..... la documente din dosarul achiziției publice, potrivit motivării de mai sus;

- a obligat autoritatea contractantă la plata către ..... a sumei de .... lei, reprezentând cheltuieli ocazionate de soluționarea contestației;

- a încuviințat în principiu și a respins cererea de intervenție depusă de ...., ...

La finalizarea activității sale de punere în executare a deciziei Consiliului, autoritatea contractantă a întocmit raportul procedurii nr. ...., prin care a stabilit că oferta asocierii .... este neconformă, în baza art. 137 alin. (3) lit. a) din HG nr. 395/2016. De asemenea, neconformă, în baza aceluiași temei legal, a fost declarată și oferta ...., astfel încât autoritatea a decis anularea procedurii în baza art. 212 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 98/2016.

Această decizie a fost comunicată asocierii .....prin adresa nr. .....

Împotriva ei, asocierea ....., a înaintat Consiliului contestația de față (consemnând cauțiunea în valoare de ..... lei, cu recipisa de consemnare nr. ....., emisă de ....), solicitând:

- anularea în parte a raportului procedurii nr. ....în privința declarării ca neconforme a ofertei contestatoarei și, în mod subsecvent, anularea comunicării privind rezultatul procedurii de atribuire nr. ....;

- obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei depuse de contestatoare în cadrul procedurii de achiziție publică;

- obligarea autorității contractante la plata cheltuielilor efectuate de contestatoare, în temeiul dispozițiilor art. 26 alin. (9) din Legea nr. 101/2016.

Verificând legalitatea deciziei autorității contractante de a respinge ca neconformă oferta ..., Consiliul reține considerentele evocate în decizia sa anterioară cu privire la actele autorității emise în evaluarea inițială a acesteia:

«Continuând cu examinarea criticilor din contestația .... vizând evaluarea propriei oferte, Consiliul reține, cu privire la acordarea punctajului pentru managerul de proiect propus, ..., faptul că nu pot fi primite susținerile contestatoarei referitoare la faptul că nu s-a specificat, în mod expres, în documentația de atribuire, ca experiența anterioară dovedita a expertului trebuie să fi fost în calitate de manager de proiect. Deși nu s-a făcut o asemenea mențiune în documentație, Consiliul reține că interpretarea propusa de contestatoare, conform căreia experiența anterioară putea fi în orice funcție deținută de expert, ar lipsi de efect tocmai utilizarea factorului de evaluare respectiv, a cărui folosire are ca scop punctarea suplimentara a experienței expertului în funcții cu același grad de complexitate și răspundere. Drept urmare, experiența ce putea fi luată în considerare pentru persoana desemnată ca manager de proiect trebuia sa fie determinata de ocuparea anterioara a aceleiași funcții.

Cât privește faptul că autoritatea contractantă a înțeles să nu ia în considerare și să nu puncteze informațiile din CV-ul expertului privind deținerea anterioara a funcției de manager de proiect, deoarece nu au fost depuse documente doveditoare, Consiliul reține, pe de o parte, că acest subiect putea fi clarificat pe calea aplicării prevederilor art. 134 alin. (1) din HG nr.395/2016, depunerea documentelor doveditoare a informațiilor în CV fiind un exemplu tipic de completare formala a ofertei, iar pe de altă parte, încălcarea de către autoritate a tratamentului egal (principiu consacrat la art. 2 alin. 2 din Legea nr. 98/2016) și dubla măsură a acesteia în evaluarea celor două oferte ramase în competiție. Astfel, în vreme ce asocierii câștigătoare a înțeles să îi solicite clarificări cu privire la elemente neconținute în oferta a cărei calitate reprezintă factor de evaluare, ba, mai mult, să îi acorde punctaj maxim chiar și în lipsa unor aspecte indicate în caietul de sarcini (așa cum s-a analizat mai înainte în prezenta decizie), ofertantei contestatoare nu i-a cerut, pentru edificare, prezentarea unor acte care aveau doar rolul de a confirma informațiile din CV-ul expertului propus.

Situația este similară în cazul dlui ..., propus pentru funcția de coordonator proiect și inginer construcții civile.

Cât privește acordarea punctajului pentru calitatea propunerii tehnice, Consiliul constată că oferta ..... a fost depunctată pentru aspecte care în cazul ofertei câștigătoare nu au condus la diminuarea punctajului acordat, fiind astfel încălcat principiul tratamentului egal și cel al proporționalității. De asemenea,

este de observat și modul concret de acordare a punctelor, respectiv modalitatea de diminuare a numărului acestora proporțional cu deficiența propunerii tehnice și gravitatea acesteia.

Având în vedere toate aspectele prezentate, Consiliul constată caracterul nelegal al activității autorității contractante, concretizată în evaluarea ofertelor și desemnarea celei câștigătoare, și temeinicia contestației analizate.

Referitor la cererea contestatoarei de obligare a autorității contractante la asigurarea accesului neîngrădit la dosarul de achiziție publică, incluzând propunerea tehnică, propunerea financiară, documentele suport privind îndeplinirea condițiilor din DUAE, precum și răspunsurile la clarificări, adresele și alte asemenea depuse de ofertantul ....., Consiliul constata ca, potrivit art. 217 alin. (6) din Legea nr. 98/2016, "Prin excepţie de la prevederile alin. (5), după comunicarea rezultatului procedurii de atribuire, autoritatea contractantă este obligată să permită, la cerere, într-un termen care nu poate depăşi o zi lucrătoare de la data primirii cererii, accesul neîngrădit al oricărui ofertant/candidat la raportul procedurii de atribuire şi la informaţiile din cadrul documentelor de calificare, precum şi la informaţiile din cadrul propunerilor tehnice şi/sau financiare care nu au fost declarate de către ofertanţi ca fiind confidenţiale, clasificate sau protejate de un drept de proprietate intelectuală."

Pe de altă parte, potrivit art. 123 alin. (1) din Hg nr. 395/2016, „Ofertantul elaborează oferta în conformitate cu prevederile documentaţiei de atribuire şi indică, motivat, în cuprinsul acesteia care informaţii din propunerea tehnică şi/sau din propunerea financiară sunt confidenţiale, clasificate sau sunt protejate de un drept de proprietate intelectuală, în baza legislaţiei aplicabile."

Drept urmare, autoritatea contractanta este ținută să nu dezvăluie conținutul propunerilor tehnice și financiare declarate de ofertant ca fiind confidențiale, orice alte acte trebuind să facă obiectul accesului la informație, în baza art. 217 alin. (6) din Legea nr. 98/2016.

Văzând că autoritatea contractantă nu a asigurat accesul spre studiul contestatoarei al documentelor suport DUAE și nici al clarificărilor la oferta depusă de câștigătoare, Consiliul stabilește că a fost îndeplinită parțial obligația prevăzută la art. 217 alin. (6) din Legea nr. 98/2016, astfel încât va obliga autoritatea contractanta la asigurarea accesului ... la aceste documente din dosarul achiziției publice, în termen de 1 zi lucrătoare de la data la care asocierea va transmite o nouă cerere, formulata în baza dispozițiilor art. 217 alin. (6) din Legea nr. 98/2016.»

Punând în aplicare cele statuate de Consiliu, prin adresa nr. ...., autoritatea contractantă a cerut asocierii ... clarificări cărora ofertanta le-a răspuns prin adresa nr...., astfel:

*«**Intrebare***

- Clarificați unde în cadrul ofertei se regăsește organigrama descompusă în format WBS (Work Breakdown System) cu prezentarea alocării de sarcini a personalului de specialitate, rolurile şi ierarhia organizațională a proiectului cât și liniile de comunicare dintre membrii echipei de specialitate (cu repartizarea lor în concordanță cu Graficul Gantt de proiectare) – indicați paginile din oferta.

Răspuns:

Menţionam ca toate informaţiile solicitate, respectiv organigrama și alocarea membrilor echipei de specialitate ce vor participa la realizarea

serviciilor de proiectare, au fost prezentate în cadrul ofertei tehnice transmise în atentia autoritarii contractante.

Pentru o mai buna clarificare a informaţiilor deja transmise și în vederea susţinerii argumentelor de respectare a cerinţelor din documentaţia de atribuire, revenim cu prezentarea organigramei în format WBS din care reiese alocarea de sarcini a personalului de specialitate și ierarhia organizationala a proiectului și liniile de comunicare dintre membrii.

Totodata, consideram ca în elaborarea organigramei în format WBS au fost respectati paşii necesari în pregatirea unei structuri de descompunere a serviciilor ofertate, respectiv:

- A fost identificat obiectivul major al proiectului;

- Au fost identificate livrabilele majore și alocat personalul de specialitate;

- A fost respectata regula 100% - în cadrul organigramei au fost capturate toate activitatile determinate de obiectul proiectului și au fost incluse toate livrabilele aferente serviciilor de proiectare.

Informaţiile prezentate în cadrul organigramei sunt corelate intru totul cu Graficul Gantt aferent serviciilor de proiectare.

Intrebare

- Clarificați unde în cadrul ofertei se regăsește graficul Gantt de proiectare cu repartizarea resurselor (personal, echipamentele, utiliajele și mijloacele de transport, pe care ofertantul intentioneaza sa le utilizeze la proiectarea lucrarilor) conform Formular F34 - indicati paginile din oferta.

Răspuns:

Informațiile solicitate se regăsesc în cadrul ofertei transmise în atenția Autorității Contractante la capitolele 3 și 4 din cadrul Memoriului tehnic privind serviciile de proiectare, respectiv Formularul 31 și Formularul 34 și Anexa 1 la formularul 34. Pentru a fi cât mai specifici vă atașăm prezentei centralizarea datelor solicitate luând în considerarea datele deja prezentate în cadrul ofertei, respectiv echipamentele, utilajele și mijloacele de transport pe care intenționăm să le utilizăm în etapa de proiectare a lucrărilor. Menționam că aceste informații au fost prezentate și repartizate în concordanță cu Graficul Gantt de proiectare.

Pentru o mai bună clarificare a informațiilor deja transmise, transmitem graficul GANTT cu repartizarea resurselor (personal, echipamente, utilaje și mijloace de transport) pe care intenționăm să le utilizăm la proiectarea lucrărilor, în cazul în care oferta noastră va fi declarată câștigătoare.

Graficul prezentat este corelat cu legislația în vigoare și respectă cerințele documentației de atribuire.

Intrebare

- Unde în cadrul ofertei tehnice privind execuția lucrărilor se regăsește graficul Gantt, pe luni calendaristice, la nivel de categorie de

lucrări, 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, conform formular 4E, succesiunea și interrealţionarea activităților și subactivităţilor, precum și punctele-cheie de control - „jaloanele" proiectului, resursele alocate, drumul critic, cât și perioada de timp friguros– indicati paginile din oferta.

Răspuns:

Informaţiile solicitate se regăsesc în cadrul propunerii tehnice transmise în atentia Autoritatii Contractante în data de 02.09.2019, PT 5 - Graficul de realizare a obiectivului pe luni calendaristice, la nivel de categorie de lucrări (obiecte de deviz). Totodata, au fost prezentate formularele C6-C9 pentru categoria de lucrări de drumuri și lucrări electrice, în care sunt mentionate atat resurse umane cat și resursele materiale pe care ... în calitate de ofertant le deţine și le va pune la dispoziţie în vederea executării lucrării, în cazul în care oferta va fi declarata castigatoare.

Pentru o mai buna clarificare în ceea ce priveşte ordinea și derularea în timp a activitatilor ce fac obiectul prezentei proceduri, va rugam sa gasiti ataşat prezentei graficul Gantt de realizare a lucrărilor în ordine desfasurarii activitatilor, la nivel categorie de deviz. Menţionam ca s-a ilustrat succesiunea tehnologica de realizare a lucrărilor și anume: Realizare lucrare sistem rutier și trotuare pe străzi, Instalatii electrice în sapat pe străzi, Amenajare spatii verzi pe străzi dupa caz, Clădire Depou, Dotări mobilitate urbana, inclusiv Organizarea de şantier, respectând intocmai cerinţele documentaţiei de atribuire.»

Potrivit raportului procedurii nr. ... și adresei de comunicare a rezultatului procedurii către contestatoare, autoritatea a decis respingerea acesteia pentru că nu a indicat paginile din ofertă unde se regăsesc documentele la care a făcut referire în adresa de clarificări, pentru că a prezentat, prin clarificări, organigrama în format WBS („cerință îndeplinită dar neacceptată”), pentru că nu a prezentat graficul Gantt de proiectare cu repartizarea resurselor conform cerințelor documentației de atribuire și pentru că a transmis graficul Gantt, pe luni calendaristice, la nivel de categorie de lucrări, dar în care nu se regăsesc resursele alocate, cât și perioada de timp friguros.

Cât privește considerentul de respingere derivând din faptul că ofertanta nu a indicat paginile din ofertă unde se regăsesc documentele la care a făcut referire în adresa de clarificări, Consiliul reține că acesta nu poate, în mod legal, să constituie motiv de respingere a ofertei.

Astfel, dispozițiile art. 134 din HG nr. 395/2016 stabilesc următoarele:

*„(1) **Comisia de evaluare are obligaţia** de a stabili care sunt clarificările şi completările formale sau de confirmare, necesare pentru evaluarea fiecărei solicitări de participare/oferte, precum şi perioada de timp acordată pentru transmiterea acestora, termenul-limită neputând fi stabilit*

decât la nivel de zile lucrătoare, fără a fi precizată o oră anume în cadrul acestuia.

(3) Comisia de evaluare va stabili termenul-limită în funcţie de volumul şi complexitatea clarificărilor şi completărilor formale sau de confirmare necesare pentru evaluarea fiecărei solicitări de participare/oferte. Termenul astfel stabilit va fi, de regulă, de minimum 3 zile lucrătoare.

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

Drept urmare, o solicitare din partea autorității contractante de a-i fi indicate paginile din ofertă unde se regăsesc anumite informații nu răspunde rigorilor stabilite de legiuitor prin aceste prevederi legale. Astfel, îndrumarea ofertantei către a menționa unde anume în oferta a inserat informații, nu reprezintă o clarificare în sensul stabilit de legiuitor. Nu este de neglijat faptul că prevederile citate mai sus, din cuprinsul art. 134 din HG nr. 395/2016, trebuie coroborate în interpretare și în sensul celorlalte texte ale art. 134 și ale art. 135 din HG nr. 395/2016. Astfel, în măsura în care legiuitorul acordă posibilitatea modificării, în limitele expres arătate în lege, a propunerii tehnice și a celei financiare, este evident că o clarificare transmisă de autoritatea contractantă, pe lângă faptul că va trebui să fie clară şi să definească în mod explicit şi suficient de detaliat în ce constă solicitarea comisiei de evaluare, va trebui să identifice în mod concret și acele elemente ale ofertei asupra cărora operează. Or, într-o asemenea situație, a cere ofertantului să indice unde anume în cuprinsul ofertei se regăsesc o serie de documente, nu reprezintă o clarificare în sensul legii, care să producă eventualele efecte pe care legiuitorul le-a prevăzut ca posibil incidente și chiar acceptabile.

Astfel, văzând că demersul autorității contractante, din adresa acesteia nr. ..., nu reprezintă o clarificare a ofertei, în sensul legal al noțiunii, Consiliul stabilește că nu poate cădea în sarcina ofertantei sancțiunea unui răspuns neconcludent din punctul de vedere al indicării paginilor din ofertă unde se regăsesc informațiile cerute de autoritate.

Cât privește celelalte motive de pretinsă neconformitate, Consiliul observă, ca un prim aspect, că în evaluarea inițială a ofertei asocierii contestatoare, realizată anterior emiterii primei sale decizii, și consemnată în procesul-verbal nr. ...., pe baza acelorași solicitări de clarificări și a acelorași răspunsuri ca cele examinate în prezent, autoritatea contractantă a considerat cerințele îndeplinite sau parțial îndeplinite, calificând oferta ... drept conformă și aplicându-i criteriul de atribuire.

Cu ocazia reevaluării realizată după pronunțarea deciziei anterioare a Consiliului, pe baza acelorași informații ca cele analizate în noiembrie 2019, autoritatea contractantă schimbă abordarea și decide să nu primească răspunsurile ofertantei la clarificările cerute. Consiliul constată

că, deși respingerea ofertei s-a realizat în baza art. 137 alin. (3) lit. a) din HG nr. 395/2016 *[„(3) În condiţiile art. 215 alin. (5) din Lege, oferta este considerată neconformă în următoarele situaţii: a) nu satisface în mod corespunzător cerinţele caietului de sarcini.”],* comisia de evaluare nu evocă acele prevederi ale caietului de sarcini care nu au fost respectate de către asocierea în discuție.

Din raportul procedurii rezultă că motivul principal al luării deciziei de respingere atacată sunt trimiterile Consiliului, din decizia sa nr. ..., la dispozițiile art. 123 alin. (1) din HG nr. 395/2016 *(„Ofertantul elaborează oferta în conformitate cu prevederile documentaţiei de atribuire...”)* și la cele ale art. 20 alin. (2) din HG nr. 395/2016 *(“Documentația de atribuire conține orice cerință, criteriu, regulă şi alte informaţii necesare pentru a asigura ofertantului/candidatului o informare completă, corectă și explicită cu privire la modul de aplicare a procedurii de atribuire”)*.

Însă, ceea ce omite autoritatea contractantă să rețină sunt și trimiterile Consiliului, din aceeași decizie la a cărei respectare autoritatea este obligată prin lege, la dispozițiile art. 134 din HG nr. 395/2016 și art. 209 din Legea nr. 98/2016 (pagina 34, alineatul 2 din decizia nr. ...).

Prevederile acestora dispun:

- art. 209 din Legea nr. 98/2016:

“(1) În cazul în care informaţiile sau documentele prezentate de către operatorii economici sunt incomplete sau eronate sau în cazul în care lipsesc anumite documente, autoritatea contractantă are dreptul de a solicita într-un anumit termen ofertanţilor/candidaţilor clarificări şi, după caz, completări ale documentelor prezentate de aceştia în cadrul ofertelor sau solicitărilor de participare, cu respectarea principiilor tratamentului egal şi transparenţei.

(2) Autoritatea contractantă nu are dreptul ca prin clarificările/completările solicitate să determine apariţia unui avantaj evident în favoarea unui ofertant/candidat.”

- art. 134 din HG nr. 395/2016:

“(1) Comisia de evaluare are obligaţia de a stabili care sunt clarificările şi completările formale sau de confirmare, necesare pentru evaluarea fiecărei solicitări de participare/oferte, […].

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

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

(7) Prin excepţie de la dispoziţiile alin. (6), oferta va fi considerată admisibilă în măsura în care modificările operate de ofertant în legătură cu propunerea sa tehnică se încadrează în una din categoriile de mai jos:

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

b) reprezintă corectări ale unor abateri tehnice minore, iar o eventuală modificare a preţului total al ofertei, indusă de aceste corectări, nu ar fi condus la modificarea clasamentului ofertanţilor participanţi la procedura de atribuire.”

- art. 135 din HG nr. 395/2016:

"(1) În condiţiile art. 209 din Lege, comisia de evaluare are dreptul de a solicita ofertantului corectarea viciilor de formă cu privire la oferta acestuia.

(3) În sensul dispoziţiilor alin. (1), viciile de formă reprezintă acele erori sau omisiuni din cadrul unui document a căror corectare/completare este susţinută în mod neechivoc de sensul şi de conţinutul altor informaţii existente iniţial în alte documente prezentate de ofertant sau a căror corectare/completare are rol de clarificare sau de confirmare, nefiind susceptibile de a produce un avantaj incorect în raport cu ceilalţi participanţi la procedura de atribuire."

Raportat la aceste dispoziții legale, îi revenea autorității contractante sarcina de a verifica încadrarea informațiilor și conduitei ofertantei în aria de aplicare a situațiilor reglementate de legiuitor. De asemenea, autoritatea contractantă trebuia să verifice cu rigoare dacă "abaterile" ofertantei sunt neconformități sau aspecte care atrag depunctarea ofertei ca urmare a aplicării criteriului de atribuire ales și algoritmului de calcul aferent factorilor de evaluare incidenți.

Având în vedere toate cele evocate, Consiliul stabilește ca nelegală decizia autorității contractante de a respinge oferta contestatoarei, drept urmare fiind afectată și decizia de anulare a procedurii, luată în considerarea faptului că nicio ofertă nu a fost declarată admisibilă.

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 şi funcţionarea Consiliului Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor, Consiliul urmează să admită contestația depusă de ....., și să anuleze raportul procedurii nr. ..., în ceea ce privește oferta depusă de ..... și decizia de anulare a procedurii, precum și comunicările rezultatului procedurii.

În baza art. 26 alin. (2) şi (5) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va obliga autoritatea contractantă ca, în termen de 15 zile de la primirea deciziei Consiliului, cu respectarea prevederilor legale și a celor evocate în motivare, să reanalizeze oferta depusă de .....

În baza dispozițiilor coroborate ale art. 26 alin. (9) și art. 68 din Legea nr. 101/2016 și art. 451 alin. (2) din Codul de Procedură Civilă, Consiliul va obliga autoritatea contractantă la plata către .... a sumei de .., reprezentând parte din onorariul avocațial în valoare de .. (conform factură seria .... și ordin de plată bancară din data de ...), dată fiind complexitatea redusă a cauzei.

Pentru aceste motive,

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

CONSILIUL DECIDE:

Admite contestația depusă de .., in contradictoriu cu ...

Anulează raportul procedurii nr. ..., în ceea ce privește oferta depusă de .. și decizia de anulare a procedurii, precum și comunicările rezultatului procedurii.

Obligă autoritatea contractantă ca, în termen de 15 zile de la primirea deciziei Consiliului, cu respectarea prevederilor legale și a celor evocate în motivare, să reanalizeze oferta depusă de ...

Obligă autoritatea contractantă la plata către ... a sumei de .., reprezentând cheltuieli de soluționare.

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

Împotriva ei se poate formula plângere, în termen de 10 zile lucrătoare de la comunicare pentru părțile cauzei, respectiv de la data luării la cunoștință de către alte persoane vătămate, în temeiul art. 29 din Legea nr. 101/2016.