C.N.S.C.
CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR
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, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE
Nr. ...
Data: ...

Prin contestația nr. 2768 din data de 14.08.2019, transmisă prin fax la data de 14.08.2019 ora 14:40, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 31852 din data de 14.08.2019, astfel cum a fost precizată prin concluziile scrise nr. 2879 din data de 26.08.2019, transmise prin fax la data de 26.08.2019 ora 9:06, înregistrate la Consiliu cu nr. 32965 din data de 26.08.2019, formulată de ..., cu sediul social în ...., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului de pe lângă Tribunalul ... cu nr. ..., având Cod de Identificare Fiscală 5...., atribut fiscal RO, reprezentată legal de .... în calitate de administrator, împotriva rezultatului procedurii de atribuire comunicat prin adresa nr. 23059 din data de 12.08.2019, precum și împotriva raportului procedurii de atribuire nr. 22731 din data de 08.08.2019 publicat în sistemul electronic de achiziții publice, denumit în continuare SEAP, la data de 09.08.2019, emise de către ... prin ..., cu sediul în ...., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii simplificate, desfășurată într-o etapă, în conformitate cu cap. III, secțiunea 1, paragraful 10 din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, cu modificările și completările ulterioare, modalitatea de derulare a procedurii de atribuire fiind prin mijloace electronice (online), fără etapă finală de licitație electronică, organizată în vederea atribuirii contractului de achiziție publică de lucrări, divizat pe loturi, având ca obiect „Execuție sens giratoriu DN 6 km 332+180 intersecție cu DN 56 A km 79+147 - LOT 1 și Execuție sens giratoriu DN 65 km 42+452 intersecție cu DN 64 km 34+008 – LOT 2”, cod CPV principal 45233128-2 Lucrări de construcții de intersecții cu sens giratoriu (Rev.2), cu referire exclusivă la lotul nr. 2 – *„Execuție sens giratoriu DN65 km 42+452 intersecție cu DN64 km 34+008 – LOT 2”*, s-a solicitat Consiliului să dispună:

- anularea deciziei nr. 23053 din data de 12.08.2019 și a raportului procedurii nr. 22731 din data de 08.08.2019 publicat în SEAP în data de 09.08.2019;

- reluarea procedurii cu faza analizării ofertelor financiare.

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, cu modificările și completările ulterioare, să soluționeze contestația de față.

Prin contestația nr. 2768 din data de 14.08.2019, înregistrată la Consiliu cu nr. 31852 din data de 14.08.2019, astfel cum a fost precizată prin concluziile scrise nr. 2879 din data de 26.08.2019, înregistrate la Consiliu cu nr. 32965 din data de 26.08.2019, ..., în calitate de ofertantă la procedura simplificate, desfășurată într-o etapă, în conformitate cu cap. III, secțiunea 1, paragraful 10 din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, cu modificările și completările ulterioare, modalitatea de derulare a procedurii de atribuire fiind prin mijloace electronice (online), fără etapă finală de licitație electronică, organizată de către autoritatea contractantă ... prin ...., în vederea atribuirii contractului de achiziție publică de lucrări, divizat pe loturi, având ca obiect „Execuție sens giratoriu DN 6 km 332+180 intersecție cu DN 56 A km 79+147 - LOT 1 și Execuție sens giratoriu DN 65 km 42+452 intersecție cu DN 64 km 34+008 – LOT 2”, cu referire exclusivă la lotul nr. 2 – *„Execuție sens giratoriu DN65 km 42+452 intersecție cu DN64 km 34+008 – LOT 2”*, inițiată prin publicarea în SEAP, a anunțului de participare simplificat având codul de identificare SCN1042790 din data de 08.05.2019, a solicitat Consiliului să dispună cele menționate în partea introductivă.

Prin contestația depusă, ... arată că, în răspunsul la solicitarea de clarificări a unui operator economic, înregistrat cu nr 13702/21.05.2019, autoritatea contractantă, detaliază în parte rețeta articolului, per unitatea de măsură, menționând că este vorba de „Canalizare tip M, teren tare".

Potrivit contestatoarei, în cadrul acestui articol se regăsește subarticolul „W2H02 A# - Profil pentru cable de 1 kv cu strat

protector din nisip și bandă din PVC pt. Cable - profil M" - lungime 200 m care are în componență o rețetă diferită de toate edițiile Indicatorului de norme de deviz W2, fiind, la rândul lui, un articol comasat creat de autoritatea contractantă. Așa cum se poate observa, articolul are în componenta materialele: nisip și benzi protectoare, cu un consum pe unitatea de măsură eronat și a cărei rețetă nu a fost pusă la dispoziție de autoritatea contractantă. Prin urmare, răspunsul la clarificări a fost unul parțial, lăsând nedetaliat suficient articolul „W2H02 A# - Profil pentru cable de 1 kv cu strat protector din nisip și bandă din PVC pt. Cable - profil M".

La solicitarea de clarificare a contradicției dintre răspunsurile 7 și 9 din răspunsul la solicitarea de clarificări, respectiv, între posibilitatea dată ofertanților de a prezenta propriile consumuri și interdicția de a prezenta discrepanțe minore între listele de cantități, generate de programele diferite de calcul devize, autoritatea contractantă nu a răspuns in concret deoarece termenul limita de primire clarificări a fost depășit. Depășirea a fost justificată de data răspunsului la solicitarea de clarificări nr. 1, respectiv 21.05.2019, data care nu a dat ofertanților posibilitatea de a solicita clarificări suplimentare în termen. Prin urmare, autoritatea contractantă, prin fixarea datei de transmitere a răspunsului la clarificări și-a asumat răspunderea pentru imposibilitatea de a oferi clarificări suplimentare astfel încât depunerea ofertei s-a făcut corespunzător cantității de informații existente la data respectivă.

Cantitățile de lucrări referitoare la articolul $38002 au fost prezentate de autoritatea contractantă în Formularul F3 - Liste de cantități pe categorii de lucrări fiind solicitate un nr de 11 bucăți. În formularul C6 - Lista cuprinzând consumurile de resurse materiale, la pozițiile 3-4 se regăsesc consumurile de benzi protectoare de „banda inscripționat'' - 6 kg și banda neinscripționată de 6 kg iar la poziția 30 se regăsește consumul de nisip sortat nespălat de râu și lacuri - 2,4 mc.

Având în vedere că aceste cantități sunt total insuficiente pentru a asigura protecția cablurilor de 1 kv pe lungimea ceruta de 11 buc x 200 m = 2200 m, observând răspunsul contradictoriu al autorității contractante și beneficiind de principiul „dubiul profita debitorului", contestatoarea susține că a licitat cantități mai mari decât cele prezentate în listele de cantități astfel încât să se asigure o lucrare corespunzătoare din punct de vedere calitativ. Contestatoarea consideră că, și fără o pregătire de specialitate, orice persoană își poate da seama că o cantitate de 2,4 mc de nisip, pe o lungime de 2,2 km - așa cum este prezentată în Listele de cantități din documentația de atribuire - este ca și inexistentă și nu se poate vorbi nici măcar teoretic de asigurarea unei protecții corespunzătoare.

După depunerea ofertelor, autoritatea contractantă a solicitat o serie de clarificări printre care și cele legate de articolul comasat $38002, respectiv componenta articolului „W2H02 A# - Profil pentru cable de 1 kv cu strat protector din nisip și bandă din PVC pt. Cable - profil M.

Întrucât, nu a fost pusă la dispoziție o rețetă detaliată pentru acest articol, contestatoarea susține că a prezentat deducții logice din care ar reieși comparația între cantitățile avute în vedere de proiectant (fără a se ști în mod cert daca sunt și corecte) și consumurile din indicatorul de norme de deviz W2 ediția 1999, consumuri care reliefează o cantitate corespunzătoare în vederea efectuării unei lucrări la standardele de calitate legale.

Având în vedere diferențele cantitative la acest subcapitol, în respingerea ofertei autoritatea contractantă a făcut referire la adresa nr 13702/21.05.2019 în care a precizat că nu se acceptă discrepanțe minore între listele de resurse și a constatat că există discrepanțe majore în ceea ce privește articolul în discuție. Concluzia a fost exprimată fără a ține cont că, în aceeași adresă, a fost de acord să fie prezentate consumuri proprii și fără a analiza dacă lucrarea se poate executa la standardele impuse de lege cu cantitățile licitate.

Prin urmare, în raportul procedurii a constatat că oferta este neconformă și, fiind singura ofertă pentru care s-a prezentat partea financiară, s-a decis anularea procedurii.

Față de modul în care autoritatea contractantă a judecat oferta contestatoarei, aceasta face următoarele considerații:

- în clarificările nr 13702/21.05.2019 exista o contradicție în termeni, respectiv: se permite folosirea de consumuri proprii dar nu se permite abaterea de la listele de cantități prezentate; în aceste condiții trebuie avut în vedere principiul conform căruia „dubiul în interpretare profită debitorului";

- faptul ca autoritatea contractantă a ales să nu răspundă la întrebarea privitoare la aceasta contradicție prevalându-se de termenul de formulare al clarificării, nu o absolvă de a respecta art 154, legea 98/2016;

- în măsura în care nu s-au prezentat detalii suficiente asupra articolului de deviz „W2H02 A# - Profil pentru cable de 1 kv cu strat protector din nisip și banda din PVC pt. Cable - profil M", cu atât mai mult cu cât acesta este un articol cu rețetă proprie a autorității contractante, nu se poate respinge ofertă pe considerentul că aceasta nu corespunde în totalitate cu detaliile pe care autoritatea contractantă nu le-a prezentat sub forma unei rețete;

- aprobarea folosirii de norme proprii astfel încât să se respecte rețetele impuse, nu poate fi interpretată în sensul în care consumurile proprii să respecte strict consumurile din listele de cantități deoarece o astfel de interpretare ar fi ilogică;

- diferența valorică între listele de cantități invocate de autoritatea contractantă și ofertă este una insignifiantă, de 0,27 %, inclusiv cheltuieli indirecte și profit conform calculului următor: Consumuri ofertă: Banda avertizoare inscripționată: 440 kg x 2,5 lei/kg = 1.100 lei Banda avertizoare neinscripționată: 440 kg x 2,5 lei/kg = 1.100 lei Nisip: 176 mc x 28,8 lei/mc = 5.068,8 lei Total = 7.268,8 lei Consumuri formular C6: Banda avertizoare inscripționată: 6 kg x 2,5 lei/kg =15 lei Banda avertizoare neinscripționată: 6 kg x 2,5 lei/kg =15 lei Nisip: 2,4 mc x 28,2 lei/mc = 69,12 lei Total = 99,12 lei; Diferența: 7.268,8 lei - 99,12 lei = 7.169,68 lei. Indirecte 15 %= 1.075,45 lei; Profit 10% = 824,51 lei , Diferența cu indirecte si profit = 9.096,64 lei, Valoare ofertă = 3.402.187,09 lei. Rezultă procent în plus: 0,27 %.

- abaterea tehnică nu se constituie într-o diminuare calitativă în comparație cu listele de cantități din documentație ci dimpotrivă, asigură o respectare a nivelului calitativ al lucrării.

- în analiza situației trebuie avut în vedere și criteriul de atribuire - prețul cel mai scăzut - vis-a-vis de care, ofertarea unor cantități mai mari decât cele din listele de cantități nu este susceptibilă de a produce un avantaj incorect în raport cu ceilalți participanți la procedura de atribuire.

- în ceea ce privește motivul formal invocat de autoritatea contractantă de nerespectare întocmai a Formularului C6 așa cum s-a solicitat în adresa de clarificări nr 13702/21.05.2019, nu a fost respectat principiul proporționalității și nici Hotărârea Tribunalului UE în speța Antwerpse Bouwwerken NV vs Comisia Europeana la punctul 57 este citata Hotărârea Curții din 5 mai 1998 în cauza National Farmer's Union și alții, C -157/96, Rec, p 1-2211, punctul 60.

În consecință, Decizia autorității contractante de a considera oferta ca neconformă este disproporționată în raport cu obiectul și natura contractului ce urmează a fi atribuit, eroarea materială, dacă va fi considerată astfel, fiind una minora și care nu influențează capacitatea de îndeplinire corespunzătoare a contractului și nici nu oferă un avantaj față de alți eventuali competitori.

Prin punctul de vedere nr. 23893/22.08.2019, înregistrat la Consiliu cu nr. 32687/22.08.2019, autoritatea contractantă a solicitat, în principal, respingerea contestației pentru neconstituirea cauțiunii prevăzută la art. 61^1 alin. (1) din Legea nr. 101/2016. În subsidiar, a solicitat respingerea contestației ca nefondată, sens în care a susținut următoarele:

- ... a declarat în mod justificat că următoarele informații din ofertele prezentate trebuie tratate ca fiind confidențiale/clasificate/protejate de un drept de proprietate intelectuală:

1. Declarație privind partea/părțile din PROPUNEREA TEHNICA care are caracter confidențial în care ofertantul menționează: *....precizez ca următoarele părți/informații din propunerea tehnica; a. Propunerea tehnica integral...* De asemenea, în virtutea art. 123, alin (1) din HG 395/2016, motivele pentru care părțile/informațiile mai sus menționate din propunerea tehnică și din propunerea financiară sunt confidențiale sunt urmat oarele: Documentele folosite pentru elaborarea ofertei conțin date confidențiale și constituie secret comercial fiind în mod esențial legate de strategia și activitatea economica a companiei. Astfel oferta tehnică depusă conține documente din care se pot obține prețuri, consumuri, rețete, precum și documente ce conțin metodologii, proceduri tehnice de execuție proprii societății ce au caracter confidențial. Oferta tehnică reprezintă în ansamblul său un produs intelectual, ea putând să ofere informații cu privire la situația economică a ofertantului, capacitatea sa financiară și tehnică, rezultând deci, necesitatea firească de a proteja, în limitele legii, acele informații care ar putea prejudicia interesele comerciale;

2. Declarație privind partea părțile din PROPUNEREA FINANCIARĂ care are caracter confidențial în care ofertantul menționează: ....*precizez ca următoarele părți/informații din propunerea financiara: a. Propunerea financiară integra/... De asemenea, în virtutea art. 123, alin (1) din HG 395/2016, precizam ca motivele pentru care părțile/informațiile mai sus menționate din propunerea tehnica si din propunerea financiara sunt confidențiale sunt următoarele: Documentele folosite pentru a dovedi mecanismul de formare a prețului din propunerea financiară conțin date confidențiale si constituie secret comercial, fiind in mod esențial documente legate de strategia si activitatea economica a companiei. Astfel, oferta financiara depusa conține documente din care se pot obține preturi, consumuri, rețete, oferte de pret de la furnizori precum si documente ce conțin metodologii ce au caracter confidențial Oferta financiara reprezintă in ansamblul sau un produs intelectual, ea putând sa ofere informații cu privire la situația economica a ofertantului, capacitatea sa financiara si tehnica, rezultând deci, necesitatea fireasca de a proteja, in limitele legii, acele informații care ar putea prejudicia interesele comerciale*

3. .. (subcontractant) a declarat că următoarele informații din ofertele prezentate trebuie tratate ca fiind confidențiale/clasificate/protejate de un drept de proprietate intelectuală: *Declarație privind partea/părțile din PROPUNEREA TEHNICA care are caracter confidențial* în care ofertantul menționează: .... *precizez ca propunerea tehnica, in totalitate, are caracter confidențial, pentru a nu prejudicia interesele noastre legitime în ceea ce privește secretul comercial și dreptul de proprietate intelectuală*, având în vedere: (...)

- Referitor la mențiunea cu privire la termenul limită până la care operatorul economic interesat de participarea la procedura de achiziție publica are dreptul de a solicita clarificări în legătură cu documentația de atribuire, respectiv cu 8 zile înainte de termenul limită de depunere a ofertelor și termenul limită până la care autoritatea contractantă va răspunde în mod clar și concret la toate solicitările de clarificări respectiv în a 6-a zi înainte de termenul stabilit pentru depunerea ofertelor, autoritatea contractantă în stabilirea acestor termene a avut în vedere tipul procedurii de achiziție publică, respectiv procedura simplificată precum și prevederile *legale în materie, respectiv art. 161 alin (2) din Legea 98/2016, cu modificările si completările ulterioare.*

- faptul că ofertantul ... avea posibilitatea de a contesta documentația de atribuire în cazul în care considera că aceasta nu respecta dispozițiile legale; prin depunerea ofertei pentru procedura în speță, contestatorul a acceptat și și-a însușit documentația de atribuire astfel cum a fost elaborată de autoritatea contractantă;

- ofertantul ... și-a însușit în cadrul propunerii tehnice "Lista cuprinzând consumurile de resurse materiale - Formularul C6" cu cantitățile din proiectul tehnic pus la dispoziție de către autoritatea contractantă.

- autoritatea contractantă a permis fiecărui operator economic prin Adresa de clarificări nr. 13702/21.05.2019 prezentarea propriilor norme în ceea ce privește consumurile de ore de funcționare a utilajelor de construcții și consumurile cu mâna de lucru, în schimb nu a fost de acord cu prezentarea listelor cu resurse având discrepanțe generate exclusiv de programul de calcul de devize.

- au existat diferențe majore între oferta financiară prezentată de .... și Proiectul Tehnic și anume: 6716953 banda avertizoare inscripționata din PVC 250 mm lățime; Cantitate ofertata 440 kg - cantitate proiect tehnic 6 kg; 6719826 banda avertizoare neinscripționată din PVC 250 mm lățime; Cantitate ofertata 440 kg - cantitate proiect tehnic 6 kg; 2200525 nisip sortat nespălat de râu și lacuri 0,0 - 7,0 mm; Cantitate ofertata 176 mc - cantitate proiect tehnic 2,4 mc.

- comisia de evaluare analizând propunerea financiară a contestatorului a identificat articole de deviz care prezentau discrepanțe minore prin raportare la cantitățile stabilite în Proiectul tehnic pus la dispoziție de autoritatea contractantă prin documentația de atribuire (apă industrială pt. lucrări drumuri - terasamente în cisterne, apa potabilă) discrepanțe pe care comisia de evaluare le-a acceptat;

- deși în cuprinsul clarificării la documentația de atribuire nr. 13702/21.05.2019 au existat neclarități în ceea ce privește acceptarea sau nu a unor norme proprii privind consumurile cu

transportul și manopera, nu există nici un dubiu asupra faptului că prin acest răspuns la clarificare, autoritatea contractantă a comunicat în mod evident potențialilor ofertanți faptul că nu acceptă discrepanțe în ceea ce privește consumurile de materiale (Formularul C6); ulterior, oferta contestatorului a fost declarată neconformă tocmai pentru existența acestor diferențe majore în ceea ce privește consumurile de resurse materiale/cantități aferente respectivelor articole de deviz, diferențe majore care nu puteau fi acceptate de comisia de evaluare care avea obligația de verifica conformitatea ofertei prezentate cu întreaga documentație de atribuire.

Prin concluziile scrise nr. 2879/26.08.2019, înregistrate la Consiliu cu nr. 32965/26.08.2019, contestatoarea a precizat următoarele:

- în cadrul contestației nu s-a făcut afirmația conform căreia autoritatea contractantă nu a respectat termenele legale pentru răspunsul la clarificări ci doar că, prin fixarea termenelor și-a asumat răspunderea de a nu putea clarifica în totalitate unele aspecte care ar fi reieșit din răspunsurile sale la clarificările anterioare, astfel cum s-a întâmplat în speța de față.

- în legătură cu documentația de atribuire, nu avea ce să conteste, prin clarificări solicitând doar să se detalieze un anumit articol; în ceea ce privește contradicția amintită în ultima clarificare, aceasta nu se referea la cuprinsul concret al documentației ci la modul inconsecvent de a indica folosirea de consumuri proprii vs. interdicția de a avea discrepanțe minore datorate programelor diferite de calcul între documentația de atribuire și ofertă;

- trebuie reținut că autoritatea contractantă recunoaște că au existat unele necorelări în răspunsurile la clarificări, cu privire la posibilitatea de folosire de norme proprii de consum și că se consideră că, din clarificări, reieșea în mod ferm că nu trebuiau să existe discrepanțe de cantități între ofertă și proiect, datorate unor programe diferite de calcul al devizelor;

- discrepanțele care fac obiectul prezentei spețe au existat, ca și în cazul celor considerate minore, tot ca urmare a unor diferențe datorate programelor de calcul al devizelor diferite;

- autoritatea contractantă nu definește discrepanța majoră și nu explică de ce consideră diferența de la articolul W2H02 A# ca fiind una majoră în comparație cu constatarea unor discrepanțe minore la alte articole;

- abaterea tehnică în discuție, nu doar că se încadrează în abaterile tehnice minore dar contribuie la executarea corespunzătoare din punct de vedere tehnic a contractului;

- autoritatea contractantă nu este consecventă în aprecierea abaterilor/discrepanțelor majore; astfel, pe de o parte, a admis o

parte din ele iar pe de altă parte a considerat că în cazul articolului W2H02 A# discrepanța este una majoră, fără a argumenta de ce o consideră astfel și fără ca documentația de atribuire să ofere un termen de comparație obiectiv;

- în fapt, a fost vorba de o abatere tehnică minoră în înțelesul legii, care nu influențează în vreun fel competiția cu ceilalți posibili competitori deoarece nu reprezintă o reducere artificială a prețului care să fi produs vreun avantaj și nefiind o eroare care să influențeze negativ executarea contractului ci, din contră, contribuie la realizarea acestuia în mod optim din punct de vedere tehnic.

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

Procedura simplificată, desfășurată în conformitate cu cap. III, secțiunea 1, paragraful 10 din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, cu modificările și completările ulterioare, modalitatea de derulare a procedurii de atribuire fiind prin mijloace electronice (online), fără etapă finală de licitație electronică, a fost inițiată de ... prin ..., în calitate de autoritate contractantă, în vederea atribuirii contractului de achiziție publică de lucrări, divizat pe loturi, având ca obiect „Execuție sens giratoriu DN 6 km 332+180 intersecție cu DN 56 A km 79+147 - LOT 1 și Execuție sens giratoriu DN 65 km 42+452 intersecție cu DN 64 km 34+008 – LOT 2”, prin publicarea în SEAP, a anunțului de participare simplificat având codul de identificare ... din data de 08.05.2019, stabilind data și ora-limită de depunere a ofertelor ca fiind 27.05.2019 ora 15:00.

Potrivit anunțului de participare simplificat, criteriul de atribuire aplicat a fost „prețul cel mai scăzut”, valoarea estimată a contractului fiind de 4.409.383 lei, fără TVA, lotul nr. 2 având ca obiect *„Execuție sens giratoriu DN65 km 42+452 intersecție cu DN64 km 34+008 – LOT 2”* și o valoare estimată de 3.698.330 lei, fără TVA.

Consiliul constată că societatea ... a înaintat Consiliului contestația de față, depunând în original recipisa de consemnare a cauțiunii nr. 1450 emisă de Banca Comercială Română SA în data de 20.08.2019, prevăzută de art. 61^1 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare, în cuantum de 35.000,00 lei.

În calitatea sa de participantă la procedura de atribuire în cauză, ... a primit din partea autorității contractante adresa nr. 23059 din data de 12.08.2019 prin care i s-a comunicat rezultatul procedurii de atribuire pentru lotul nr. 2. În adresă se precizează următoarele: *„În conformitate cu prevederile art.215 alin (1) din Legea nr.98/2016 privind achizițiile publice cu modificările și completările ulterioare, prin prezenta vă informăm că în urma evaluării ofertei depuse la procedura mai sus menționată la lotul 2,*

oferta dvoastră nu a fost declarată câștigătoare fiind NECONFORMĂ în baza art.137 alin (3), lit.a) și d) din HG nr.395/2016 cu modificările și completările ulterioare, oferta fiind RESPINSĂ în conformitate cu prevederile art.137 alin.(1) din HG nr.395/2016 cu modificările și completările ulterioare.

Motivele respingerii:

Comisia de evaluare analizând răspunsul nr.2618/30.07.2019 prezentat de dvoastră la solicitarea de clarificări nr.731/25.07.2019 a constatat că, deși au fost solicitate clarificări pe documentația de atribuire prin care autoritatea contractantă răspunde solicitărilor de clarificări prin Adresa nr.13702/21.05.2019 menționând faptul că nu se acceptă prezentarea listelor cu resurse – formularele C6-C9 având discrepanțe minore, în răspunsul prezentat de dvoastră la clarificări se regăsesc discrepanțe majore la articolele:

- 6716953 Bandă avertizoare inscripționată din PVC 250mm lățime;

- 6719826 Bandă avertizoare neinscripționată din PVC 250mm lățime;

- 2200525 - Nisip sortat nespălat de râu și lacuri 0,0-7,0mm;

În consecință, comisia de evaluare declară propunerea financiară prezentată de dvoastră ca fiind NECONFORMĂ în baza art.137 alin(3), lit.a) și d) din HG nr.395/2016 cu modificările și completările ulterioare.

Având în vedere că nu au fost depuse oferte admisibile, comisia de evaluare a hotărât anularea procedurii de achiziție publică […].”

Împotriva acestei decizii a autorității contractante, ..., a înaintat Consiliului contestația de față, cu referire la lotul nr. 2, solicitând să dispună:

- anularea deciziei nr. 23053 din data de 12.08.2019 și a raportului procedurii nr. 22731 din data de 08.08.2019 publicat în SEAP în data de 09.08.2019;

- reluarea procedurii cu faza analizării ofertelor financiare.

Analizând cauza supusă soluționării, Consiliul reține că autoritatea contractantă a răspuns la solicitările de clarificări formulate de unii operatori economici interesați de participarea la procedura simplificată în temeiul art. 160 din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, cu modificările și completările ulterioare, prin adresa nr. 13702 din data de 21.05.2019, publicată în SEAP în secțiunea *„Listă clarificări, notificări și decizii”* (fișierul [SCN1042790/00038] Adresa nr 13702_21-05-2019.pdf.p7s) la data de 21.05.2019 ora 12:58, după cum urmează:

„Urmare a unor solicitări de clarificări încărcate de operatorii economici în SICAP (n.n. SEAP) *în perioada 16.05.2019 – 17.05.2019, în Secțiunea «Solicitări de*

clarificare/Întrebări/Comunicări», a anunțului de participare SCN1042790 / 08.05.2019, vă comunicăm următoarele:

<table>
<tr><td>Clarificări solicitate de operatorii economici</td><td>Răspunsul autorității contractante (C.N.A.I.R. S.A. – D.R.D.P. Craiova)</td></tr>
<tr><td>[...]</td><td>[...]</td></tr>
<tr><td>Solicitare 7 / LOT 2:
Având în vedere prevederile Ordinului nr. 1568 / 15.10.2002 pentru aprobarea reglementării tehnice «Ghid privind elaborarea devizelor la nivel de categorii de lucrări și obiecte de construcții pentru investiții realizate din fonduri publice», indicativ P 91/1-02 vă rugăm să confirmați că fiecare ofertant poate prezenta propriile norme în ceea ce privește consumurile de ore de utilaje și consumurile de ore de manoperă.</td><td>Se confirmă faptul că fiecare ofertant poate prezenta propriile norme în ceea ce privește consumurile de ore de utilaje și consumurile de ore de manoperă.</td></tr>
<tr><td>[...]</td><td>[...]</td></tr>
<tr><td rowspan="5">Solicitare 22:
Referitor la listele de cantități din cadrul obiectivului «Iluminare sens giratoriu intersecție DN65km 42+452 intersecție cu DN 64 km 34+008» puse la dispoziție prin documentația de atribuire, precizăm următoarele solicitări de clarificări:
1. Vă rugăm să puneți la dispoziția operatorilor economici-posibil ofertanți, în vederea prezentării unor oferte tehnico-economice comparabile și unitare rețetele următoarelor articole:
- $38002 CANALIZARE TIP M, TEREN TARE [...]</td><td>Răspuns:
1. - Pentru articolul «$38002»:
Art. $38002 U.M.:BUC. - CANALIZARE TIP M, TEREN TARE</td></tr>
<tr><td><table>
<tr><td>Art.</td><td>Denumire</td><td>Consum</td><td>U.M.</td></tr>
<tr><td>[...]</td><td>[...]</td><td>[...]</td><td>[...]</td></tr>
<tr><td>W2H02 A#- Profil pentru cable de 1 KV cu strat protector din nisip și bandă din PVC pt. cable – profil M</td><td>200</td><td>m</td></tr>
<tr><td>[...]</td><td>[...]</td><td>[...]</td><td>[...]</td></tr>
</table></td></tr>
<tr><td>[...]</td><td>[...]”</td></tr>
</table>

Din Formularul C6 – Lista cuprinzând consumurile de resurse materiale, emis de proiectantul Enel Electric SRL pentru CNAIR SA la data de 30.05.2018 pentru obiectivul Iluminare sens giratoriu intersecție DN65 km 42+452 intersecție cu DN 64 km 34+008, loc. Găneasa, jud. Olt – PT+CS rezultă următoarele:

„Nr	*Simbol*	*Denumirea resursei materiale*	*[...]*	*Cantitatea*	*UM*
[...]	*[...]*	*[...]*	*[...]*	*[...]*	*[...]*
3	*6716953*	*Bandă avertizoare inscripționată din PVC*	*[...]*	*6*	*kg*

		250mm lățime			
4	*6719826*	*Bandă avertizoare neinscripționată din PVC 250mm lățime*	*[...]*	*6*	*kg*
[...]	*[...]*	*[...]*	*[...]*	*[...]*	*[...]*
30	*2200525*	*Nisip sortat nespălat de râu și lacuri 0,0-0,7 mm*	*[...]*	*2,4*	*mc*
[...]	*[...]*	*[...]*	*[...]*	*[...]*	*[...]”*

Din Formularul F3 – Lista cu cantități de lucrări pe categorii de lucrări, emis de proiectantul Enel Electric SRL pentru CNAIR SA pentru obiectivul Iluminare sens giratoriu intersecție DN65 km 42+452 intersecție cu DN 64 km 34+008, loc. Găneasa, jud. Olt – PT+CS rezultă următoarele:

„Nr	*Simbol*	*Capitol de lucrări*	*UM*	*Cantitatea*
[...]	*[...]*	*[...]*	*[...]*	*[...]*
1.13	*$38002*	*CANALIZARE TIP M, TEREN TARE*	*buc*	*11*
[...]	*[...]*	*[...]*	*[...]*	*[...]”*

Consiliul reține că în temeiul art. 209 alin. (1) din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, cu modificările și completările ulterioare și a prevederilor de mai sus ale documentației de atribuire, autoritatea contractantă a solicitat ofertantei ... prin adresa nr. 731 din data de 25.07.2019, printre altele, următoarele clarificări vizând lista cuprinzând consumurile de resurse materiale depusă de aceasta din urmă:

„2. Referitor la Lista cuprinzând consumurile de resurse materiale cumulat pe proiect (C6), comisia de evaluare a constatat faptul că, consumul cuprins în ofertă diferă de consumul din lista cuprinzând consumurile de resurse materiale cumulat pe proiect (C6) din documentația de atribuire, la următoarele articole:

- Articolul - 6716953 Bandă avertizoare inscripționată din PVC 250mm lățime;

- Articolul 6719826 Bandă avertizoare neinscripționată din PVC 250mm lățime;

[…]

- Articolul 2200525 - Nisip sortat nespălat de râu și lacuri 0,0-7,0mm;

Comisia de evaluare vă solicită să clarificați cele constatate mai sus.”

.... răspunde prin adresa nr. 2618 din data de 30.07.2019, arătând, printre altele, următoarele:

„[…]

Răspuns nr. 2

2.1 – Materialul 6716953 – Bandă avertizoare inscripționată din PVC 250mm lățime are cantitatea de 440,0 kg în Lista cuprinzând consumurile de resurse materiale cumulat pe proiect C6

Conform răspunsului dumneavoastră nr. 13702/21.05.2019 rețeta art. propriu «$38002» - Canalizare tip M, teren tare, conține art. W2H02A# - Profil pentru cable de 1KV cu strat protector din nisip și bandă din PVC pt. cable, articol din colecția de norme de deviz W2 – 1999.

Având în vedere programul de ofertare folosit de societatea noastră este diferit de programul folosit de către proiectant apar diferențe minore referitor la rețelele anumitor articole.

EX. Banda avertizoare inscripționată din PVC 250mm lățime

Program Ofertant 0,2 kg/ml – 11buc x 200,00ml/buc x 0,20 kg/ml=440,0 kg comparativ cu 2,40 kg program Proiectant

2.2 – Materialul 6719826 – Bandă avertizoare neinscripționată din PVC 250mm lățime are cantitatea de 440,0 kg în Lista cuprinzând consumurile de resurse materiale cumulat pe proiect C6

Conform răspunsului dumneavoastră nr. 13702/21.05.2019 rețeta art. propriu «$38002» - Canalizare tip M, teren tare, conține art. W2H02A# - Profil pentru cable de 1KV cu strat protector din nisip și bandă din PVC pt. cable, articol din colecția de norme de deviz W2 – 1999.

Având în vedere programul de ofertare folosit de societatea noastră este diferit de programul folosit de către proiectant apar diferențe minore referitor la rețelele anumitor articole.

EX. Banda avertizoare neinscripționată din PVC 250mm lățime

Program Ofertant 0,2 kg/ml – 11buc x 200,00ml/buc x 0,20 kg/ml=440,0 kg comparativ cu 2,40 kg program Proiectant

[…]

2.4 – Materialul 2200525 – Nisip sortat nespălat de râu și lacuri 0-7,0mm

Diferența de cantitate de (214,76mc – (38,76+2,40)mc rezultă tot din rețeta art. W2H02A# - Profil pentru cable de 1KV cu strat protector din nisip și bandă din PVC pt. cable, articol din colecția de norme de deviz W2 – 1999.

În programul nostru de ofertare art. W2H02A# - conține nisip cu consum de 0,08mc/ml 11buc x 200,0 ml/buc x 0,08mc/ml = 176,00 mc comparativ cu 2,40 mc din C6 proiectant – rezultând un consum de 0,001 mc/ml de canal ceea ce nu este realizabil.

176,00 mc – 2,40 mc = 173,60 mc (diferența de cantitate)"

Consiliul apreciază că, din punct de vedere valoric, conform calculului contestatoarei aprox. 0,27% din valoarea ofertei, inadvertențele constatate de autoritatea contractantă se încadrează în definiția abaterii tehnice minore, fiind cauzate și de faptul ca

aceasta nu a transmis rețeta subarticolului *W2H02A,* deși i-a fost solicitată de către contestatoare*.*

Consiliul reține atât că decontarea se va face prin situații de plată ce conțin ceea ce s-a realizat concret, deci nu vor fi plătite sume suplimentare, cât și că prețurile unitare pentru materialele utilizate în cadrul subarticolului *W2H02A#* se regăsesc în oferta contestatoarei ca urmare autoritatea contractantă poate să solicite refacerea propunerii financiare cu transmiterea în prealabil către contestatoare a rețetei respectivului subarticol fără a fi astfel încălcate prevederile legale în materia achizițiilor publice, mai ales că o astfel de refacere ar conduce la diminuarea prețului total a propunerii financiare, reținut fiind și faptul că pentru lotul 2 numai contestatoarea a depus ofertă, anularea procedurii din aceste motive reprezentând și o afectare a interesului public.

Luând în considerare aspectele de fapt și de drept evocate, în baza art. 26 alin. (2) din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul urmează să admită contestația depusă de ..., în contradictoriu cu ... prin ..., și să anuleze raportul procedurii de atribuire, în partea dedicată anulării procedurii de atribuire și adresa de comunicare a rezultatului procedurii de atribuire ca act subsecvent ale raportului procedurii.

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

Prezenta decizie va fi obligatorie pentru părți potrivit dispozițiilor art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare.

Împotriva prezentei decizii se va putea formula plângere la instanța de judecată competentă, atât pentru motive de nelegalitate, cât și de netemeinicie, în termen de 10 zile lucrătoare de la comunicare pentru părțile cauzei, respectiv de la data luării la cunoștință de către alte persoane vătămate potrivit prevederilor art. 29 și 32 din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare.

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

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

Anulează raportul procedurii de atribuire, în partea dedicată anulării procedurii de atribuire și adresa de comunicare a rezultatului procedurii de atribuire ca act subsecvent ale raportului procedurii.

Obligă autoritatea contractantă ca, în termen de 15 zile de la primirea deciziei Consiliului, să ducă la îndeplinire măsurile de remediere și anume să reanalizeze oferta depusă de ...., cu respectarea prevederilor legale și a celor evocate în considerente.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți.

Împotriva prezentei decizii 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.

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

Redactată în 4 (patru) exemplare, conține 15 (cincisprezece) pagini.