



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C.N.S.C.

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

În conformitate cu prevederile art. 12 alin. (1) 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. / /

Data:

Prin contestația nr. /, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. /, depusă de SC SRL, cu sediul în municipiul, având Număr de Înregistrare la Oficiul Registrului Comerțului și Cod Unic de Înregistrare, reprezentată prin administrator director general ..., privind procedura simplificată – într-o singură etapă, online, pentru atribuirea contractului de achiziție publică de lucrări având ca obiect „Lucrări în spații reprezentative, corp A2 - galeriile de la cotele - 9.00, 0.00 și +9.00 - imobil ...”, cod CPV 45442100-8, organizată de, cu sediul în, ..., în calitate de autoritate contractantă, contestatorul a solicitat:

- anularea adresei nr. 17/1/1197/..... prin care oferta sa a fost declarată neconformă și ca urmare a fost respinsă;
- anularea adresei nr. 17/2144/..... prin care a fost comunicat rezultatul procedurii;
- anularea raportului procedurii și a tuturor actelor subsecvente în ceea ce privește oferta sa;
- reanalizarea ofertei sale, ținând seama de dispozițiile legale în materie de achiziții publice, de documentația de atribuire, precum și de decizia pronunțată de CNSC;
- atribuirea contractului pe baza criteriului de atribuire publicat în fișa de date „prețul cel mai scăzut” aplicat numai ofertelor admisibile și conforme.

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/....., să soluționeze contestația de față, prin care SC SRL reclamă decizia autorității contractante de respingere ca neconformă a ofertei sale, comunicată prin adresa nr. 17/1/1197/....., precum și decizia de anulare a procedurii, comunicată prin adresa nr. 17/2144/....., emise în cadrul procedurii de atribuire menționată în partea introductivă.

În preambul, contestatorul arată că prin adresa nr. 17/1/1197/..... i s-a comunicat că oferta sa a fost respinsă ca neconformă.

Nemulțumit de conținutul acestei adrese, în temeiul dispozițiilor art. 6 din Legea nr. 101/....., a formulat notificarea prealabilă nr. 3880/.....

Cu adresa nr. 17/2144/....., autoritatea contractantă i-a comunicat rezultatul procedurii, respectiv că procedura de atribuire a fost anulată, iar oferta sa respinsă prin adresa nr. 17/1/1197/.....

Considerând că oferta sa este conformă, iar aceasta a fost respinsă printr-o decizie nelegală a comisiei de evaluare, rezultând în mod evident că și procedura de atribuire a fost anulată în mod abuziv și nelegal, a formulat notificare prealabilă cu privire la adresa nr. 17/2144/.....

Având în vedere răspunsurile autorității contractante la cele două notificări prealabile, transmise cu adresele nr. 2/6022/..... și nr. 2/5985/....., prin care autoritatea contractantă i-a comunicat că nu va remedia decizia transmisă prin adresa nr. 17/1/1197/..... și prin adresa nr. 17/2144/....., în baza dispozițiilor art. 8 alin. (1) din Legea nr. 101/....., a decis să formuleze contestație.

În fapt, contestatorul învederează faptul că prin adresa nr. 17/1/1044/..... i-au fost solicitate clarificări, însă niciuna dintre aceste solicitări de clarificări nu au privit aspectele pentru care oferta sa a fost respinsă ca neconformă.

În opinia contestatorului, lipsa solicitărilor de clarificări cu privire la aspectele pentru care oferta sa a fost respinsă ca neconformă încalcă principiile de bază ale achizițiilor publice statuate la art. 2 din Legea nr. 198/.....

De asemenea, contestatorul precizează că formalismul de care a dat dovadă comisia de evaluare în procesul de evaluare a ofertei sale îi cauzează prejudicii și duce la denaturarea rezultatului procedurii.

Totodată, contestatorul arată că CNSC, prin decizia nr. 1052/C2/1039/15.06....., a cenzurat un astfel de comportament al autorităților contractante, menționând "... autoritățile contractante au obligația ca prin solicitări de clarificări, să se asigure asupra îndeplinirii/neîndeplinirii cerințelor de calificare sau asupra îndeplinirii/neîndeplinirii specificațiilor tehnice de către operatorii economici participanți la procedură și să accepte toate documentele relevante care pot determina o decizie corectă.

Interesul oricărei autorități contractante este de a se edifica asupra situației reale privind îndeplinirea/neîndeplinirea cerințelor de calificare sau specificațiilor tehnice prin solicitări de clarificări temeinice și nu de a

căuta motive formale de respingere fără fundament a ofertelor, așa cum s-a întâmplat în cazul contestatorului din speța de față".

Mai mult, contestatorul precizează că toate punctele invocate de către comisia de evaluare cu privire la neconformitatea ofertei sale puteau fi clarificate printr-o simplă solicitare și astfel comisia de evaluare ar fi putut costata faptul că oferta sa este singura ofertă conformă și acceptabilă.

Pentru ca aspectele care au dus la declararea ofertei sale ca neconformă să poată fi lămurite, contestatorul arată că, în conformitate cu prevederile art. 135 alin. (1) din HG nr. 395/....., comisia de evaluare avea obligația să-și exercite dreptul conferit de art. 209 alin. (1) din Legea nr./....., de a stabili și solicita clarificările și completările formale sau de confirmare, necesare pentru evaluarea fiecărei solicitări de participare/oferte, înainte de a lua decizia de respingere a ofertei sale.

Contestatorul menționează că este contrar principiului bunei administrări ca oferta sa să fie respinsă de comisia de evaluare fără ca aceasta să-și exercite dreptul de a solicita clarificări, a i se recunoaște, în asemenea împrejurări, o putere discreționară absolută ar fi contrar principiului egalității de tratament (Hotărârea Tribunalului de Primă Instanță din Luxemburg, din 27 septembrie 2002 Tideland Signal/Comisia, T-211/02, Rec, p. II-3781 punctele 37 și 38).

De asemenea, contestatorul arată că și prin Ghidul de bune practici, publicat pe site-ul ANRMAP, se constată necesitatea solicitării de clarificări cu privire la aspectele considerate neclare sau care ar putea duce la respingerea ofertei.

În acest sens, contestatorul redă un citat de Ghidul de bune practici: *"Jurisprudența consiliului este statornică în sensul că orice decizie a autorității privind admiterea sau respingerea unei oferte trebuie fundamentată pe o evaluare temeinică a ofertei, sub toate aspectele acesteia, și pe probe concludente, iar nu pe elemente deduse din context de autoritate, care ar defavoriza un ofertant cum este cel în cauză, căruia trebuie să i se acorde dreptul de a-și demonstra cu claritate și în cunoștință de cauză conformitatea ofertei. Cu alte cuvinte, în absența clarificărilor relevante, cele raționate de autoritate în raportul procedurii de atribuire și în punctul său de vedere nu pot fi reținute..."*.

Față de cele antemenționate, contestatorul consideră că prin respingerea ofertei sale fără a solicita clarificări cu privire la aspectele pentru care aceasta a fost respinsă, comisia de evaluare a încălcat principiile statuate la art. (2) din Legea nr./....., precum și jurisprudența CNSC și a Tribunalului de Primă Instanță din Luxemburg.

Având în vedere că oferta sa a fost respinsă de la procedură cu încălcarea dispozițiilor legale, contestatorul precizează că în urma reanalizării ofertei sale, a răspunsurilor la solicitările de clarificări pe aspectele comunicate în adresa nr. 17/1/1197/....., există posibilitatea evidentă ca oferta sa să fie declarată admisibilă și conformă, dispozițiile art. 212 alin. (1) lit. a) din Legea nr./..... urmând a fi neaplicabile.

Pentru aceste motive, contestatorul solicită admiterea contestației și obligarea autorității contractante la remedierile ce se impun, în baza solicitărilor sale.

În temeiul prevederilor art. 19 alin. (1) din Legea nr. 101/....., contestatorul solicită studierea dosarului achiziției publice.

Prin adresa nr. 2/6235/03.10..... înregistrată la Consiliu sub nr....., completată prin adresa nr. 17/2453/16.10..... înregistrată la Consiliu sub nr....., ... în calitate de autoritate contractantă formulează punct de vedere cu privire la contestația depusă de SC SRL, solicitând respingerea contestației ca neîntemeiată.

În preambulul punctului de vedere, autoritatea contractantă prezintă un scurt istoric al procedurii, arătând următoarele:

În cadrul procedurii în cauză au fost încărcate în SEAP 7 oferte.

Ca urmare a analizării instrumentelor de constituire a garanției de participare, s-au solicitat clarificări cu privire la o serie de aspecte prevăzute de acestea, în data de, după cum urmează:

- prin adresa nr. 17/1/980/....., ofertantului ...,
- prin adresa nr. 17/1/983/....., ofertantului SRL,
- prin adresa nr. 17/1/981/....., ofertantului ...,
- prin adresa nr. 17/1/982/....., ofertantului ...SA.

După faza de verificare a DUAЕ, comisia de evaluare a respins ca inacceptabilă una dintre oferte, numai 6 (șase) calificându-se la faza următoare.

La faza de evaluare a propunerilor tehnice, s-au solicitat o serie de clarificări ofertanților, după cum urmează:

- prin SEAP, data de, ofertantului ... SRL,
- prin adresa nr. 17/1/1044/....., ofertantului SRL,
- prin adresa nr. 17/1/1045/....., ofertantului ...
- prin adresa nr. 17/1/1047/....., ofertantului SRL,
- prin adresa nr. 17/1/1046/....., ofertantului ... SRL,
- prin SEAP, în data de, ofertantului ... SRL,
- prin SEAP, în data de, ofertantului ... SRL.

La faza de accesare și evaluare a propunerii financiare s-a calificat numai un singur ofertant, respectiv SC SRL.

Autoritatea contractantă precizează că SC SRL a fost calificat la faza de analiză a propunerii financiare ca urmare a acceptării argumentelor prezentate de acesta în clarificările privind propunerea tehnică, încărcate în SEAP.

Comisia de evaluare a decis respingerea ofertei depuse de SC SRL ca urmare a verificării și analizării propunerii financiare, încărcată în SEAP, întrucât în cadrul devizelor prezentate au existat o serie de neconcordanțe raportat la solicitările prevăzute în caietul de sarcini și lista cantităților de lucrări. Toate aspectele necorespunzătoare identificate la nivelul propunerii financiare au fost comunicate contestatorului prin intermediul SEAP, cu adresa nr. 17/1/1197/.....

Urmare a comunicării motivelor de respingere a ofertei, SC SRL a transmis prin fax notificarea prealabilă nr. 3880/..... înregistrată

la sub nr. 2/5194/....., la care s-a formulat răspunsul înregistrat cu nr. 2/6022/....., transmis contestatorului în aceeași zi.

Ulterior aprobării raportului procedurii de către ordonatorul de credite, prin care procedura a fost anulată, ca urmare a primirii comunicării privind rezultatul procedurii nr. 17/2144/....., SC SRL a formulat o nouă notificare prealabilă, înregistrată cu nr. 2/5985/....., prin care a solicitat revenirea asupra deciziei de anulare a procedurii, la care s-a formulat răspunsul nr. 2/5985/....., transmis contestatorului prin e-mail.

Motive de netemeinicie a contestației

2.1. Cadrul normativ aplicabil

Autoritatea contractantă arată că susținerea contestatorului potrivit căreia „lipsa solicitărilor de clarificare cu privire la aspectele pentru care au dus la declararea ca neconformă a ofertei încalcă principiile de bază ale achizițiilor publice statuate la art. 2 din Legea nr. /.....”, este contrară legislației în materia achizițiilor publice întrucât:

- În conformitate cu prevederile art. 209 alin. (1) din Legea nr. /..... (temei legal invocat și de către contestator) „în cazul în care informațiile 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 ofertanților/candidaților clarificări și, după caz, completări ale documentelor prezentate de aceștia în cadrul ofertelor sau solicitărilor de participare, cu respectarea principiilor tratamentului egal și transparenței”,

- Conform prevederilor art. 209 alin. (2) din Legea nr. /..... „Autoritatea contractantă nu are dreptul ca prin clarificările/completările solicitate să determine apariția unui avantaj evident în favoarea unui ofertant/candidat”,

- La art. 134 alin. (1) din HG nr. 395/..... se menționează: „Comisia de evaluare are obligația de a stabili care sunt clarificările și completările formale sau de confirmare, necesare pentru evaluarea fiecărei solicitări de participare/oferte, precum și 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”.

2.2. Netemeinicia contestației

Autoritatea contractantă solicită Consiliului să constate și în cazul contestației, și în privința notificărilor, că societatea contestatoare nu a prezentat o minimă argumentare referitoare la motivele concrete și detaliate care au determinat comisia de evaluare să respingă oferta sa ca neconformă.

În continuare, autoritatea contractantă prezintă motivele care au stat la baza respingerii ofertei SC SRL.

1. Astfel, autoritatea contractantă arată că una din neconformitățile identificate la nivelul propunerii financiare a contestatorului o reprezintă introducerea în ofertă a unui deviz cuprinzând lucrări de organizare de șantier, în valoare de 35.207,07 lei, fără TVA.

Autoritatea contractantă susține că nu a solicitat prin caietul de sarcini/Lista cantităților de lucrări prezentarea unor operațiuni de organizare de șantier.

Mai mult decât atât, ca urmare a primirii și a răspunsului la două solicitări de clarificări, postate în SEAP, în data de și, autoritatea contractantă arată că s-au lămurit aspectele privind cheltuielile cu organizarea de șantier: „beneficiarul va pune la dispoziție spațiul de depozitare și va asigura utilitățile (energie, apă), urmând ca aceste cheltuieli să fie suportate de contractant și decontate conform celor prevăzute în contract”.

Autoritatea contractantă susține că prin caietul de sarcini nu au fost solicitate lucrările de realizare a unor construcții provizorii pentru organizarea de șantier, ofertate și cuantificate valoric de SC SRL.

Prin urmare, în condițiile în care, la data de și, s-a clarificat că organizarea de șantier nu este cerință a caietului de sarcini și implicit nici a propunerii financiare, riscul ofertării și cuantificării valorice a organizării de șantier, contrar solicitărilor din documentația de atribuire și clarificată prin răspunsurile postate în SEAP, cade exclusiv în sarcina ofertantului SC SRL, acesta neputând să își invoce propria culpă ca motiv al întocmirii neconforme a propunerii financiare.

2. Autoritatea contractantă învederează faptul că în propunerea financiară nu au fost detaliate cheltuielile pentru taxe, nu au fost prezentate documentele pentru taxa de groapă, nu s-a detaliat modul de calcul al taxei de zonă.

..... De asemenea, autoritatea contractantă învederează faptul că în devizele prezentate de SC SRL, în formularul de lucrări F3, operațiunea „patină la profile din ipsos - asimilat”, care prevedea efectuarea de lucrări pe o suprafață de 3600 mp, a fost reluată și pentru o suprafață de 100 mp, în condițiile în care în Lista cantităților de lucrări din Caietul de Sarcini se solicita operațiunea „patină la profile din ipsos - asimilat”, pe o suprafață de 3600 mp, iar pentru suprafața de 100 mp, solicitându-se efectuarea operațiunii „foiță la profile din ipsos”.

Astfel, s-a constatat că în timp ce pentru operațiunea „*patină la profile din ipsos - asimilat*” s-a ofertat în plus cantitatea de 100 mp, contestatorul nu a ofertat „foiță la profile din ipsos”.

4. Totodată, autoritatea contractantă precizează că în devizele prezentate de SC SRL, în formularul de lucrări F3 a fost prevăzută operațiunea „revizuire și lăcuire uși și ferestre din lemn - suprafețe vitrate 75%” pentru o suprafață de 400 mp, conform solicitărilor din caietul de sarcini, SC SRL ofertând în plus operațiunea similară „lăcuire uși și ferestre din lemn” pentru o suprafață de 400 mp, nesolicitată prin caietul de sarcini.

5. Din analiza formularelor C6 prezentate de SC SRL, s-a constatat că ofertantul nu a prezentat: lac pe bază de apă incolor și colorat, soluția de impermeabilizat marmura, soluția mixtion, material de etansare bandă butilică.

6. În formularul au fost ofertate 9280 de ore de funcționare pentru compresor cu manometru și pistol cu jet reglabil, precum și

aspirator, utilaje care nu se regăsesc în propunerea tehnică, la descrierea lucrărilor.

Autoritatea contractantă arată că din coroborarea prevederilor legislative invocate cu aspectele enunțate mai sus, rezultă netemeinicia susținerilor contestatorului legate de lipsa unor solicitări de clarificări cu privire la propunerea financiară, ca motiv de respingere a ofertei.

În situația în care ar fi fost solicitate clarificări, autoritatea contractantă menționează că, prin răspunsurile oferite, SC SRL nu ar fi reușit să clarifice neconformitățile din devize fără modificarea propunerii financiare, respectiv a prețului ofertei, acceptarea acestora conducând într-adevăr la încălcarea principiilor achizițiilor publice, prevăzute la art. 2 alin. (2) din Legea nr./.....

Autoritatea contractantă precizează că toate aceste motive de respingere nu puteau face obiectul unor solicitări de clarificări și datorită faptului că potrivit art. 134 alin. (1) din HG nr. 395/....., comisia de evaluare are obligația de stabili care sunt "clarificările și completările formale sau de confirmare necesare pentru evaluarea fiecărei oferte", nicidecum de a solicita clarificări atunci când se constată abateri evidente de la cerințele caietului de sarcini.

Astfel, susținerile contestatorului potrivit cărora comisia de evaluare "solicită clarificări pentru informațiile sau documentele pe care le consideră incomplete sau eronate" sunt evident neîntemeiate, întrucât răspunsurile formulate de acesta ar fi de natura celor prevăzute la art. 134 alin. (6) din HG nr. 395/.....

În privința probatoriului solicitat de contestator cu referire la accesul la dosarul achiziției publice în vederea fotocopierii unor documente, autoritatea contractantă solicită respingerea acestuia pentru neutilitate și neconcludență, întrucât respingerea ofertei contestatorului s-a realizat ca urmare a evaluării acesteia în raport cu solicitările autorității contractante și nu raportat la celelalte oferte depuse în cadrul procedurii, iar procedura a fost anulată tocmai pentru că nu a fost depusă nici o ofertă acceptabilă.

În consecință, în baza argumentelor prezentate mai sus și în raport de dispozițiile legale aplicabile, autoritatea contractantă solicită respingerea contestației ca neîntemeiată, întrucât contestatorul invocă nejustificat încălcarea unor prevederi legislative, fără a avea în vedere faptul că neconformitățile existente la nivelul propunerii financiare nu pot fi clarificate fără a afecta prețul ofertat, iar acceptarea unor eventuale astfel de clarificări nu s-ar putea realiza fără încălcarea prevederilor art. 2 alin. (2) din Legea nr./....., precum și ale art. 134 alin. (6) din HG nr. 395/.....

Prin adresa nr. 4083/..... înregistrată la Consiliu sub nr....., contestatorul formulează punct de vedere în urma studierii dosarului achiziției publice, solicitând admiterea contestației.

Contestatorul arată că, în urma studierii dosarului achiziției publice, care nu a cuprins și ofertele celorlalți participanți la procedură, a constatat că autoritatea contractantă a încălcat prevederile art. 135 alin. (1) din HG nr. 395/....., coroborat cu prevederile art. 209 alin. (1) din Legea nr./.....

Mai mult, comisia de evaluare a încălcat și prevederile art. 2 alin. (2) lit. b) și d) din Legea nr./....., deoarece în cazul ofertei sale, în mod netransparent și discreționar, a decis să nu aplice prevederile art. 209 alin. (1) din Legea nr./....., cu toate că tuturor celorlalți participanți la procedură le-au fost solicitate clarificări cu privire la motivele pentru care ofertele lor au fost respinse.

Prin adresa nr. 4087/..... înregistrată la Consiliu sub nr....., contestatorul formulează concluzii scrise în urma primirii punctului de vedere transmis de autoritatea contractantă cu adresa nr. 2/6235/03.10..... și a studierii dosarului achiziției la sediul CNSC.

Contestatorul menționează că în cele 8 pagini cât cuprinde punctul de vedere, se regăsește partea de introducere, un scurt istoric al procedurii și reluarea motivelor de excludere de la procedură comunicate prin adresa contestată, urmate de apărarea autorității contractante, limitată la două fraze, ce pe fond confirmă criticile sale.

Înainte de a comenta cele două fraze, contestatorul precizează că nu înțelege legătura între solicitarea de clarificări privind organizarea de șantier și răspunsul său la această solicitare și contestația sa, având în vedere că în comunicarea rezultatului procedurii nr. 17/1/1197/..... nu se face niciunde vorbire despre organizarea de șantier.

În ceea ce privește susținerea autorității contractante "Precizăm că dacă ar fi fost solicitate clarificări, prin răspunsurile oferite contestatorul nu ar fi reușit să clarifice neconformitățile din devize, fără modificarea propunerii financiare, respectiv a prețului ofertei, acceptarea acestora conducând într-adevăr la încălcarea principiilor achizițiilor publice, prevăzute la art. 2 alin. (2) din Legea nr./.....", contestatorul precizează că, prin această susținere, autoritatea contractantă a confirmat criticile sale din contestație, cu privire la decizia abuzivă și discreționară de a respinge o ofertă, fără a solicita clarificări pe aspectele neclare ale ofertei, considerând în mod premonițional că societatea sa nu ar avea cum să clarifice aspectele comunicate în adresa contestată și că orice răspuns ar aduce la modificarea ofertei financiare în mod nepermis.

În opinia contestatorului, prin această afirmație premonițională "...nu ar fi reușit să clarifice neconformitățile din devize, fără modificarea propunerii financiare, respectiv a prețului ofertei, acceptarea acestora", autoritatea contractantă încalcă în mod evident dispozițiile art. 34 alin. (10) din HG nr. 395/.....

Analizând aspectele de neconformitate a ofertei sale comunicate prin adresa contestată, contestatorul consideră că poate clarifica toate aceste aspecte, în urma unor simple solicitări de clarificări, cu respectarea legislației în vigoare, contrar premonițiilor autorității contractante.

Contestatorul precizează că, dacă autoritatea contractantă i-ar fi dat ocazia, într-un cadru legal (prin solicitarea de clarificări), să răspundă acelor aspecte de neconformitate, atunci ar fi clarificat toate criticile cu privire la oferta sa, și având în vedere cele prezentate de autoritatea contractantă în scurtul istoric al procedurii din cadrul punctului de vedere, este singurul ofertant căruia i se poate atribui contractul de lucrări.

De asemenea, contestatorul precizează că autoritatea contractantă, fără să cunoască răspunsurile societății sale, apreciază în același mod discreționar, premonițional, că acestea ar fi condus "... într-adevăr la

încălcarea principiilor achizițiilor publice, prevăzute la art 2 alin. (2) din Legea nr./.....".

În opinia contestatorului, asemenea afirmații ale autorității contractante nu fac decât să confirme criticile sale din cadrul contestației și comportamentul abuziv și nelegal prin care autoritatea contractantă a decis, în mod discreționar, respingerea ofertei sale, într-un mod ce constant a fost cenzurat de CNSC și dat ca exemplu negativ în ghidul Bunelor Practici, așa cum a arătat în contestație.

Contestatorul arată că, tot în sensul demonstrării unui comportament abuziv și nelegal, vine și următoarea apreciere a autorității contractante "Toate aceste motive de respingere nu puteau face obiectul unor solicitări de clarificări și datorită faptului că, potrivit art. 134 alin. (1) din HG nr. 395/....., comisia de evaluare are obligația de stabili care sunt clarificările și completările formale sau de confirmare necesare pentru evaluarea fiecărei oferte, nicidecum de a solicita clarificări atunci când se constată abateri evidente de la cerințele caietului de sarcini".

Din această frază, contestatorul înțelege că nu ar trebui să-și permită să solicite CNSC obligarea autorității contractante să-i solicite clarificări pe aspectele considerate neconforme de către comisia de evaluare, întrucât conform dispozițiilor legale doar *"comisia de evaluare are obligația de stabili care sunt clarificările și completările formale"* și că, în mod evident, cererea sa ar excede dispozițiilor legale.

Contestatorul precizează că un astfel de comportament este cu atât mai grav, ce în mod evident se impune a fi cenzurat de CNSC, cu cât în cadrul contestației a arătat atât practica CNSC în spețe similare, cât și practica Tribunalului de Primă Instanță din Luxemburg și precizările din Ghidul Bunelor Practici, informații la care autoritatea contractantă a avut acces cel puțin prin intermediul contestației sale.

Totodată, contestatorul precizează că respingerea ofertei sale a avut ca efect, având în vedere că așa cum a prezentat autoritatea contractantă, oferta sa a fost singura ofertă declarată admisibilă și conformă după analiza documentelor de calificare și a propunerii tehnice, toate celelalte oferte depuse în cadrul procedurii fiind excluse de la procedură fie după analiza documentelor de calificare, fie după analiza propunerilor tehnice.

Pentru aceste motive, contestatorul solicită admiterea contestației, așa cum a fost formulată, și pe cale de consecință dispunerea remedierilor ce se impun, conform contestației sale.

Prin adresa nr. 2/6497/..... înregistrată la Consiliu sub nr....., autoritatea contractantă solicită respingerea contestației, astfel cum a fost completată, ca neîntemeiată, întrucât contestatorul invocă nejustificat încălcarea unor prevederi legislative, fără a avea în vedere faptul că neconformitățile existente la nivelul propunerii financiare nu pot fi clarificate fără a afecta prețul ofertat, iar acceptarea unor eventuale astfel de clarificări nu s-ar putea realiza fără încălcarea prevederilor art. 2 alin. (2) din Legea nr./....., precum și ale art. 134 alin. (6) din HG nr. 395/.....

- Cu privire la susținerile contestatorului din punctul de vedere formulat în urma studierii dosarului achiziției publice, potrivit cărora autoritatea contractantă a încălcat prevederile art. 135 alin. (1) din

HG nr. 395/....., coroborate cu prevederile art. 209 alin. (1) din Legea nr./....., precum și prevederile art. 2 alin. (2) lit. b) și d) din Legea nr./....., deoarece „tuturor celorlalți participanți la procedură le-au fost solicitate clarificări cu privire la motivele pentru care ofertele lor au fost respinse, dar această acțiune nu a fost întreprinsă și pentru oferta SRL”, autoritatea contractantă arată următoarele:

- La faza de evaluare a propunerilor tehnice, comisia de evaluare a solicitat clarificări, după cum a indicat și în punctul de vedere nr. 2/6235/03.10....., înregistrat la CNSC sub nr. 29907/03.10....., mai multor ofertanți participanți la procedură, inclusiv contestatorului, solicitare de clarificări transmisă cu adresa nr. 17/1/1044, postată în SEAP la data de

- Ca urmare a analizării răspunsului primit de la SC SRL la solicitarea de clarificări, acesta a fost calificat la faza de evaluare a propunerii financiare. Autoritatea contractantă precizează faptul că SC SRL a fost singurul ofertant care, urmare a analizării tuturor ofertelor și a răspunsurilor la clarificări, a fost calificat în această ultimă fază de verificare.

- Ulterior, oferta contestatorului a fost respinsă, în faza de evaluare financiară, ca urmare a verificării propunerii financiare, unde au fost identificate o serie de neconformități care nu puteau fi remediate fără modificarea propunerii financiare și fără a fi afectat prețul ofertei. Autoritatea contractantă subliniază faptul că oferta SC SRL a fost respinsă și datorită faptului că acesta a inclus în devize operațiuni suplimentare, care nu au fost solicitate prin caietul de sarcini, astfel nu a fost necesară solicitarea unor clarificări sau „completări ale documentelor prezentate în ofertă”.

Referitor la susținerile contestatorului privind o presupusă încălcare de către comisia de evaluare a dispozițiilor art. 135 alin.(1) din HG nr. 395/....., autoritatea contractantă precizează că acestea sunt neîntemeiate în condițiile în care, așa cum a arătat, oferta SC SRL era afectată de neconformități și nu de vicii de formă.

- Cu privire la susținerile contestatorului din concluziile scrise, autoritatea contractantă arată următoarele:

Prin afirmația „... nu înțelegem legătura între solicitarea de clarificări privind organizarea de șantier și răspunsul nostru la această solicitare și contestația noastră având în vedere că, comunicarea rezultatului procedurii, respectiv adresa 17/1/1197/....., nu face niciunde vorbire despre organizarea de șantier” contestatorul nu încearcă decât să inducă în eroare Consiliul având în vedere următoarele:

- Prin adresa nr. 17/1/1197/....., la care SC SRL face referire, comisia de evaluare a respins oferta potrivit art. 65 alin. (.....) din HG nr. 395/....., comunicându-i totodată contestatorului motivele care au stat la baza respingerii acesteia. Unul dintre principalele motive care au condus la declararea ofertei SC SRL ca neconformă a fost reprezentat tocmai de includerea în propunerea financiară a unui deviz cuprinzând execuția unor lucrări provizorii de organizare de șantier, care excedea cerințelor caietului de sarcini.

- Ulterior, la finalizarea procedurii, prin adresa nr. 17/2144/....., autoritatea contractantă a informat contestatorul, potrivit art. 212 alin. (1) lit. a) din Legea nr./....., că procedura a fost anulată.

- Prin aceeași adresă, făcând trimitere la comunicarea nr. 17/1/1197/....., autoritatea contractantă a transmis potrivit art. 215 alin. (1) din Legea nr./....., motivele care au stat la baza deciziei de a nu atribui contractul de achiziție publică.

În aceste condiții, afirmația SC SRL potrivit căreia în adresa nr. 17/1/1197/..... nu se face referire la organizarea de șantier nu corespunde realității, fiind de natură doar de a induce în eroare Consiliul.

În ceea ce privește alegațiile repetate ale contestatorului din concluziile scrise privind solicitările de clarificări, autoritatea contractantă învederează faptul că, prin dispozițiile legale care reglementează materia clarificărilor pe care comisia de evaluare le poate solicita ofertanților, legiuitorul a înțeles să ofere posibilitatea acestora de a îndrepta aspecte formale sau de confirmare și nu neconformități ale ofertelor care să conducă la crearea, în mod artificial, a premiselor pentru declararea ca admisibilă a acesteia.

Pe de altă parte, comisia de evaluare nu poate solicita clarificări decât strict raportat la prevederile documentației de atribuire, neputând adăuga la cerințele deja stabilite prin caietul de sarcini.

Pentru motivele antemenționate și pentru considerentele expuse în punctul de vedere nr. 2/6235/03.10....., înregistrat la CNSC sub nr. 29907/03.10....., autoritatea contractantă solicită respingerea contestației astfel cum a fost completată, ca neîntemeiată.

Analizând documentele depuse la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarele:

....., în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura simplificată – într-o singură etapă, online, pentru atribuirea contractului de achiziție publică de lucrări având ca obiect „Lucrări în spații reprezentative, corp A2 - galeriile de la cotele - 9.00, 0.00 și +9.00 - imobil ...”, cod CPV 45442100-8. În acest sens a elaborat documentația de atribuire aferentă și a publicat în SEAP anunțul de participare simplificat nr./....., criteriul de atribuire stabilit fiind „prețul cel mai scăzut”.

Prin raportul procedurii nr. 17/1/1211/....., comisia de evaluare a hotărât, în conformitate cu prevederile art. 212 alin. (1) lit. a) din Legea nr./....., motivat de faptul că niciuna dintre ofertele depuse în cadrul procedurii nu a fost declarată admisibilă.

Împotriva deciziei autorității contractante de respingere ca neconformă a ofertei sale, comunicată prin adresa nr. 17/1/1197/....., precum și împotriva deciziei de anulare a procedurii, comunicată prin adresa nr. 17/2144/....., SC SRL a formulat contestația care face obiectul dosarului nr./.....

Pe fondul contestației formulate de SC SRL, Consiliul retine:

Potrivit adresei nr. 17/1/1197/....., motivele invocate de autoritatea contractantă pentru respingerea ca neconformă a ofertei depuse de SC SRL au fost:

1. în propunerea financiară nu au fost detaliate cheltuielile pentru taxe, nu au fost prezentate documentele pentru taxa de groapă, nu s-a detaliat modul de calcul al taxei de zonă.

2. în formularul de lucrări F3, operațiunea „patină la profile din ipsos - asimilat”, care prevedea efectuarea de lucrări pe o suprafață de 3600 mp, a fost reluată și pentru o suprafață de 100 mp, în condițiile în care în Lista cantităților de lucrări din Caietul de Sarcini se solicita operațiunea „patină la profile din ipsos - asimilat”, pe o suprafață de 3600 mp, iar pentru suprafața de 100 mp, solicitându-se efectuarea operațiunii „foiță la profile din ipsos”

..... în formularul de lucrări F3 a fost prevăzută operațiunea „revizuire și lăcuire uși și ferestre din lemn - suprafețe vitrate 75%” pentru o suprafață de 400 mp, conform solicitărilor din caietul de sarcini, SC SRL ofertând în plus operațiunea similară „lăcuire uși și ferestre din lemn” pentru o suprafață de 400 mp, nesolicitată prin caietul de sarcini.

4. în formularul F4 este precizat un alt obiectiv

5. din analiza formularelor C6 (lista consumurilor de resurse materiale la devizul DEP108) prezentate de SC SRL, s-a constatat că ofertantul nu a prezentat: lac pe bază de apă incolor și colorat, soluția de impermeabilizat marmura, soluția mixtion, material de etansare bandă butilică.

6. în formularul au fost oferite 9280 de ore de funcționare pentru compresor cu manometru și pistol cu jet reglabil, precum și aspirator, utilaje care nu se regăsesc în propunerea tehnică, la descrierea lucrărilor.

7. SC SRL a introdus în ofertă un deviz cuprinzând lucrări de organizare de șantier, în valoare de 35.207,07 lei, fără TVA, în condițiile în care autoritatea contractantă nu a solicitat prin caietul de sarcini/Lista cantităților de lucrări prezentarea unor operațiuni de organizare de șantier și a precizat explicit acest lucru prin răspunsurile la solicitările de clarificări din 9.08..... și

Consiliul constata că nici în cuprinsul contestației, nici în cuprinsul concluziilor scrise, ofertantul SC SRL nu cauta să infirme prin argumente concrete temeinicia celor șapte motive de neconformitate invocate de autoritatea contractantă ci susține faptul că autoritatea contractantă ar fi trebuit, în mod obligatoriu, să-i solicite clarificări privind toate aspectele de neconformitate invocate.

Este perfect adevărata susținerea contestatorului (argumentată printr-un citat dintr-o decizie a Consiliului și printr-un alt citat din Ghidul de bune practici) potrivit căreia *„autoritățile contractante au obligația ca prin solicitări de clarificări, să se asigure asupra îndeplinirii/neîndeplinirii cerințelor de calificare sau asupra îndeplinirii/neîndeplinirii specificațiilor tehnice de către operatorii economici participanți la procedură și să accepte toate documentele relevante care pot determina o decizie corectă”*

dar acest principiu este aplicabil în cazul situațiilor în care există aspecte neclare privind oferta și nu, prin reducere la absurd, în orice situație.

În speta, cel puțin motivele de neconformitate a ofertei enumerate la punctele 1. , 5. și 6. sunt clare, reprezintă lipsuri semnificative din oferta și nu ar fi putut fi acceptată o modificare a ofertei în sensul introducerii acestor elemente lipsă.

Asa cum întemeiat susține autoritatea contractantă, o parte dintre motivele invocate sunt „motive de respingere care nu puteau face obiectul unor solicitări de clarificări și datorită faptului că, potrivit art. 134 alin. (1) din HG nr. 395/....., comisia de evaluare are obligația de a stabili care sunt clarificările și completările formale sau de confirmare necesare pentru evaluarea fiecărei oferte, nicidecum de a solicita clarificări atunci când se constată abateri evidente de la cerințele caietului de sarcini”.

Intrucât am clarificat faptul că obligația autorității contractante de a solicita clarificări nu poate fi extinsă peste limitele raționalului, revenind la motivele respingerii ofertei SC SRL, Consiliul constată că cel puțin o parte dintre acestea apar ca fiind întemeiate și au justificat decizia comisiei de evaluare. În mod concret:

Motivele invocate la punctele și 7. (deși prezintă aspecte reale) nu ar trebui considerate motive de respingere a ofertei deoarece a oferta ceva în plus, nenecesar, nu afectează interesele autorității contractante.

Motivele invocate la punctele 2. și 4. se referă la aspecte neclare și ar fi impus (dacă erau unicele motive) solicitarea unor clarificări.

Motivele invocate la punctele 1. , 5. și 6. , **motive pentru care contestatorul nu a adus (în cuprinsul contestației) probe că ar fi neîntemeiate**, sunt clare, reprezintă lipsuri semnificative din oferta și nu ar fi putut fi acceptată o modificare a ofertei în sensul introducerii acestor elemente lipsă.

În concluzie, în faza de evaluare financiară, ca urmare a verificării propunerii financiare, autoritatea contractantă a identificat o serie de neconformități care nu puteau fi remediate fără modificarea propunerii financiare și fără a fi afectat prețul ofertei, motiv pentru care în mod legal a decis respingerea ofertei SC SRL fără a mai solicita clarificări suplimentare.

În consecință, luând în considerare cele mai sus menționate, în temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/....., Consiliul va respinge ca nefondată contestația formulată de SC SRL.

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

CONSILIUL DECIDE:

În temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/....., respinge ca nefondată contestația formulată de către SC SRL în contradictoriu cu

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, în conformitate cu dispozițiile art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/..... și poate fi atacată cu plângere, în temeiul art. 29 alin. (1) din același act normativ, în termen de 10 zile de la comunicare.

PREȘEDINTE,

.....

MEMBRU,

.....

MEMBRU,

.....

...