

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. 266 alin. (2) din OUG nr. 34/2006 privind atribuirea contractelor de achiziție publică, a contractelor de concesiune de lucrări publice și a contractelor de concesiune de servicii, aprobată prin Legea nr. 337/2006, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr. ...
Data: ...

Prin contestația fără număr de înregistrare, datată la emitentă la 10.03.2016, transmisă prin fax, înregistrată la Consiliu sub nr. 6682/10.03.2016 și în original, înregistrată la Consiliu sub nr. 6792/11.03.2016, S.C. ...S.R.L., cu sediul în ... înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., având CUI ..., având adresa de corespondență în ..., reprezentată de către ..., a contestat actul administrativ nr. 20.097/29.02.2016 reprezentând comunicarea rezultatului procedurii de atribuire, prin „licitație deschisă”, a contractului de achiziție publică de servicii având ca obiect „Elaborarea documentației tehnico-economice pentru obiectivul de investiții: «Centru Intermodal de transport public»”, cod CPV 71240000-2 (Rev.2), organizată de ..., în calitate de autoritate contractantă, cu sediul în ..., ... și a solicitat anularea comunicării rezultatului procedurii nr. 20.097/29.02.2016, anularea în parte a raportului procedurii și a actelor subsecvente acestuia, „în ceea ce privește ilegală constatare a admisibilității ofertei S.C. ... S.A.”, precum și obligarea autorității contractante la reluarea evaluării cu observarea inadmisibilității ofertei S.C. ... S.A.

S.C. ... S.A., cu sediul în municipiul ..., înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., având CUI ..., în calitate de ofertant declarat câștigător în procedura de atribuire ce face obiectul cauzei, a depus cererea de intervenție nr. 417/21.03.2016, înregistrată la Consiliu sub nr. 7950/21.03.2016, prin care a solicitat respingerea ca nefondată a contestației formulată de S.C. ...S.R.L. și menținerea acestuia ca temeinic și legal, cu consecința admiterii pe fond a cererii de intervenție.

În baza documentelor depuse de părți,
CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

DECIDE:

Respinge, ca nefondată, contestația formulată de S.C. ...S.R.L., cu sediul în ..., reprezentată de către C.I.A. ..., în contradictoriu cu ..., în calitate de autoritate contractantă, cu sediul în ..., ...

Dispune continuarea procedurii de atribuire.

Admite cererea de intervenție formulată de S.C. ... S.A., cu sediul în municipiul

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, în conformitate cu dispozițiile art. 280 din O.U.G. nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare.

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

MOTIVARE

Prin contestația fără număr de înregistrare, datată la emitentă la 10.03.2016, transmisă prin fax, înregistrată la Consiliu sub nr. 6682/10.03.2016 și, în original, înregistrată la Consiliu sub nr. 6792/11.03.2016, formulată de S.C. ...S.R.L., reprezentată de către C.I.A. ..., în contradictoriu cu ..., în calitate de autoritate contractantă, împotriva actului administrativ nr. 20.097/29.02.2016 reprezentând comunicarea rezultatului procedurii prin „licitație deschisă”, a contractului de achiziție publică de servicii având ca obiect „Elaborarea documentației tehnico-economice pentru obiectivul de investiții: «Centru Intermodal de transport public»”, cod CPV 71240000-2 (Rev.2), s-a solicitat anularea comunicării rezultatului procedurii nr. 20.097/29.02.2016, anularea în parte a raportului procedurii și a actelor subsecvente acestuia, „în ceea ce privește ilegală constatare a admisibilității ofertei S.C. ... S.A.”, precum și obligarea autorității contractante la reluarea evaluării cu observarea inadmisibilității ofertei S.C. ... S.A.

Contestatoarea aduce la cunoștință că autoritatea contractantă a informat-o despre admisibilitatea ofertei sale și totodată, despre faptul că urmare a aplicării criteriului de atribuire, oferta declarată câștigătoare a fost cea depusă de S.C. ... S.A., fapt pentru care la data de 07.03.2016 a solicitat autorității contractante accesul la dosarul achiziției publice, în vederea analizării legalității modalității de evaluare a ofertelor, însă i s-a pus la dispoziție un număr foarte limitat de documente. În acest sens, contestatoarea solicită Consiliului, în temeiul prevederilor art. 274 alin. (4) din OUG nr. 34/2006, accesul la dosarul achiziției publice, în integralitatea sa, arătând că în măsura în care va identifica noi aspecte de neconformitate sau inacceptabilitate a ofertei concurente, va completa contestația cu aceste motive.

În continuare, contestatoarea face trimitere la „Procesul verbal nr. 2 al ședinței de analiză a ofertelor”, potrivit căruia s-a constatat, referitor la Graficul de timp depus de ofertantul S.C. ... S.A., faptul că „Din Faza 3 lipsește elaborarea documentației topografice pentru înscrierea în evidențele de carte funciară a obiectivelor din cadrul Centrului Intermodal de transport public, conform prevederilor legale”, fapt pentru care i s-au solicitat clarificări prin adresa nr. 9123/ 29.01.2016.

Răspunsul ofertantului a fost concretizat în adresa nr. C143/02.02.2016, în sensul că elaborarea documentației topografice pentru înscrierea în evidențele de carte funciară a obiectivelor din cadrul Centrului Intermodal de transport public a fost inclusă în Graficul de timp, în cadrul activității B.1.1 - Actualizare studiu topografic, activitate precizată de Caietul de sarcini ca făcând parte din Faza 1 de proiectare.

Contestatoarea susține că, în cadrul „Procesului verbal nr. 3 al ședinței de analiză a ofertelor”, comisia de evaluare a constatat că „nu toate aspectele propunerii tehnice, coroborate propunerii financiare, sunt lămurite”, fapt pentru care, prin adresa nr. 13.882/11.02.2016, autoritatea contractantă l-a încunoștințat pe ofertantul declarat câștigător că „activitatea cuprinsă în Faza 3 de proiectare nu va putea fi îndeplinită și nici facturată, respectiv nici plătită în cadrul Fazei 1 de proiectare”. În acest sens, autoritatea contractantă i-a solicitat să prezinte o defalcare a Fazei 3 de proiectare, atât valorică cât și fizică, în cele trei componente prevăzute prin Caietul de sarcini, respectiv: asistență tehnică a proiectantului pe parcursul executării lucrărilor; elaborarea certificatului de performanță energetică; elaborarea documentației topografice pentru înscrierea în evidențele de carte funciară a obiectivelor din cadrul Centrului Intermodal de transport public.

În legătură cu această solicitare, arată contestatoarea, S.C. ... S.A. a răspuns prin adresa nr. 14.908/16.02.2016, precizând că activitatea „se va face în Faza 3 de proiectare”, astfel că, în opinia contestatoarei, urmare a modificării graficului de activități prin răspunsul la solicitarea de clarificare, ofertantul modifică și conținutul propunerii financiare, după cum urmează:

- valoarea asociată liniei de buget 1 – „Actualizare studiu topografic” devine 12.201 lei;

- suma aferentă activității de „Elaborare a documentației topografice pentru înscrierea în evidențele de carte funciară a obiectivelor din cadrul Centrului Intermodal de transport public” este de 4.100 lei, valoare ce trebuie considerată în cadrul Etapei III - Asistență tehnică, linie de buget 17 din cadrul ofertei financiare;

- valoarea totală a Fazei 1, linie de buget 10, devine 187.203 lei, iar valoarea Fazei 3, linie de buget 17, devine 79.652 lei,

și totuși, prin procesul verbal nr. 4, oferta S.C. ... S.A. a fost declarată admisibilă.

În acest sens, contestatoarea apreciază că modificarea conținutului ofertelor ca urmare a constatării unor vicii de formă sau a unor erori aritmetice este permisă de legiuitor numai în condițiile în care aceste vicii de formă sau erori aritmetice sunt constatate în cadrul propunerii tehnice, nu și în cadrul propunerii financiare și, cumulativ, o astfel de corectare nu conduce la încălcarea prevederilor art. 79 alin. (3) din HG nr. 925/2006, în sensul că nu se modifică conținutul propunerii financiare. Însă, dat fiind că ofertantul modifică expres conținutul propunerii financiare, mutând sume între liniile de buget aferente Fazelor 1 și 3 de proiectare, prevederile art. 80 alin. (1) și (3) din HG nr.

925/2006, raportate la prevederile art. 79 alin. (2) din același act normativ, nu sunt incidente situației de fapt constatate.

Contestatoarea insistă pe aspectul că legiuitorul nu prevede, atunci când stabilește condițiile de admisibilitate a modificării propunerii financiare, despre prezervarea prețului total, ci despre modificarea conținutului propunerii tehnice, ori în prezenta procedură, deși ofertantul a menținut prețul final, în mod cert a modificat conținutul propunerii financiare.

Celelalte critici aduse de S.C. ...S.R.L. vizează faptul că oferta S.C. ... S.A. nu satisface cerințele caietului de sarcini, conține un preț aparent neobișnuit de scăzut și, respectiv nu face dovada îndeplinirii cerințelor de calificare referitoare la experiența similară, cifra de afaceri și experții cooptați, acestea urmând să fie dezvoltate ulterior studierii dosarului achiziției publice.

În dovedirea contestației sale, S.C. ...S.R.L. a depus la dosarul cauzei, în copie, un set de înscrisuri.

Prin adresa nr. 6978/458 C5/14.03.2016, Consiliul a solicitat autorității contractante ..., între altele, în conformitate cu dispozițiile art. 274 din OUG nr. 34/2006, dosarul achiziției publice definit de art. 213 alin. (1) din aceeași ordonanță, inclusiv propunerea financiară și tehnică depusă de ofertantul declarat câștigător.

De asemenea, în vederea soluționării contestației formulată de S.C. ...S.R.L., Consiliul, prin adresa nr. 6979/458 C5/14.03.2016, i-a solicitat contestatoarei, între altele, în temeiul art. 270 alin. (2) și art. 275 alin. (1) din OUG nr. 34/2006, comunicarea, în termen de cel mult 3 (trei) zile de la primire, a motivării complete a contestației și eventualele mijloace de probă noi pe care se sprijină contestația, dar și alte înscrisuri și informații pe care le apreciază necesare pentru soluționarea contestației. Referitor la solicitarea de a i se permite accesul la dosarul achiziției publice, Consiliul a înștiințat-o că ordonanța prevede calea de atac a contestației pentru motive de nelegalitate și netemeinicie care derivă din actul atacat și sunt cunoscute persoanei vătămate la momentul formulării ei, iar nu pentru motive necunoscute. Conform dispozițiilor art. 270 alin. (1) lit. e) din ordonanță, contestația trebuie să cuprindă motivarea atât în fapt cât și în drept, singura ipoteză în care se admite completarea motivării este aceea de la art. 270 alin. (2) – când Consiliul apreciază că în contestație nu se regăsește motivarea ei, ocazie cu care pune în vedere autoarei să își completeze contestația în termen de 3 zile. De asemenea, Consiliul i-a comunicat faptul că eventualele concluzii scrise reieșite din consultarea dosarului nu pot avea ca obiect completarea contestației cu alte motive sau capete de cerere.

S.C. ...S.R.L. a răspuns la solicitarea Consiliului nr. 6979/458 C5/14.03.2016, prin adresa nr. 003A/15.03.2016, înregistrată la Consiliu sub nr. 7277/16.03.2016, prin care a precizat faptul că este în imposibilitatea de fapt de a proba ultimele trei critici aduse ofertantului declarat câștigător înainte ca documentele relative la aceste aspecte ale evaluării să îi fie puse la dispoziție ori de către autoritatea contractantă ori prin accesul la dosarul achiziției publice, în mod transparent asigurat de Consiliu.

Contestatoarea susține că depunerea sau nu a unei contestații, precum și capacitatea ofertantului de a-și motiva în fapt și în drept contestația depinde direct și covârșitor de asigurarea accesului ofertantului la dosarul achiziției publice ori, în lipsa consultării dosarului, ofertantul nu are nicio informație privind legalitatea actelor de evaluare ale comisiei și astfel are două posibile opțiuni:

- să renunțe la dreptul de a cere instanței administrativ -jurisdicționale verificarea actelor autorității contractante, dat fiind că este în imposibilitatea de a motiva contestația, astfel cum art. 270 alin. (1) lit. e) din OUG nr. 34/2006 îl obligă;

- formularea unei contestații cu caracter general și care ar urma să satisfacă prevederile legale privind motivarea numai ulterior acordării accesului la dosar, în cadrul CNSC;

- obținerea ilicită a informațiilor privind conținutul ofertelor și actele comisiei de evaluare nu reprezintă o modalitate dezirabilă de exercitare a dreptului constituțional privind liberul acces la justiție.

Dat fiind că S.C. ...S.R.L. apreciază că simpla renunțare la dreptul de a solicita jurisdicției competente verificarea legalității actelor administratorului de fonduri publice nu poate constitui nici ea o variantă dezirabilă de acțiune în sistemul statului de drept, se relevă ca modalitate singulară de armonizare a dezideratului asigurării liberului acces la justiție cu obligația imperativă de motivare a contestației, statuată prin prevederile art. 270 alin. (1) lit. e) din OUG nr. 34/2006, crearea permisiunii de motivare și probare deplină a contestației numai ulterior studiului dosarului în cadrul CNSC. O astfel de soluție ar putea da satisfacție atât obligațiilor legale ale ofertanților, dar și principiului liberului acces la justiție, în măsura în care cererea formulată de Consiliu în temeiul prevederilor art. 270 alin. (2) din OUG nr. 34/2006 ar fi transmisă contestatorului cel mai devreme la data la care acestuia i s-a permis accesul la dosarul achiziției publice. În această manieră ofertantul ar putea formula, în cadrul termenului de contestare, o contestație fondată pe informațiile limitate de care dispune, pe care ulterior, după studierea dosarului în cadrul CNSC, ar putea să o dezvolte, întemeindu-se pe înscrisurile care i-au fost puse la dispoziție.

Prin adresa nr. 28028/17.03.2016, înregistrată la Consiliu sub nr. 7686/18.03.2016, autoritatea contractantă ... a comunicat punctul de vedere referitor la contestație, însoțit de dosarul achiziției publice, precum și de propunerea financiară și tehnică depusă de ofertantul declarat câștigător.

Autoritatea contractantă învederează că documentația de atribuire nu a fost contestată de niciun operator economic. De asemenea, aceasta invocă prevederile art. 201 alin. (1) și (2) din OUG nr. 34/2006, art. 78, art. 34 alin. (2) și alin. (3) și cele ale art. 79 alin. (2), respectiv art. 80 alin. (1) și (2) din HG nr. 925/2006, unde legiuitorul admite faptul că ofertele pot conține erori. Astfel, autoritatea contractantă susține că, în cazul în care legiuitorul ar fi vrut să elimine orice ofertă care conține erori, textele legale menționate nu își mai găseau locul în actul normativ evocat.

Totodată, autoritatea contractantă face precizarea că dispozițiile art. 79 din HG nr. 925/2006 reglementează obligativitatea menținerii ofertei, respectiv a nemodificării propunerilor tehnice și financiare, sub sancțiunea declarării ca neconforme a ofertei, însă de la această regulă se instituie anumite excepții. Astfel, prin răspunsul la cererea de clarificări, propunerea tehnică poate fi modificată, fără a atrage declararea neconformă a ofertei, în măsura în care aceste modificări pot fi încadrate în categoria viciilor de formă sau a erorilor aritmetice ori reprezintă corectări ale unor abateri tehnice minore, iar o eventuală modificare a prețului inclusă de aceste corectări nu ar conduce la modificarea clasamentului ofertanților participanți la procedura de atribuire. Solicitarea de clarificări adresată de autoritatea contractantă, în sensul art. 78 și art. 79 din HG nr. 925/2006, se impune și pentru a respecta egalitatea de tratament a tuturor participanților la procedura de achiziție. De asemenea, autoritatea contractantă face trimitere și la jurisprudența instanțelor, respectiv: Hotărârea Curții de Justiție a Uniunii Europene din 5 mai 1998 National Farmer's Union și alții, C-157/96, pct. 60; Cauza T-211/02 Tideland Signal împotriva Comisiei Europene, pct. 37-38; Decizia nr. 387 din 16 februarie 2010 a Curții de Apel Cluj, Secția comercială de contencios administrativ și fiscal.

În ceea ce privește oferta depusă de S.C. ... S.A., autoritatea contractantă aduce la cunoștință ceea ce a constatat comisia de evaluare ca urmare a verificării acesteia:

- Activitățile menționate de către ofertant că se vor realiza în cadrul Fazei 3 de proiectare nu cuprind elaborarea documentației topografice pentru înscrierea în evidențele de carte funciară a obiectivelor din cadrul Centrului Intermodal de transport public;

- Referitor la întocmirea certificatului de performanță energetică, ofertantul a specificat următoarele: „Certificatul de performanță energetică se va întocmi de către Proiectant și va fi aprobat de către Serviciul de Urbanism și Amenajarea Teritoriului din cadrul Primăriei, pe baza expertizei energetice a clădirii. Certificatul de performanță energetică va fi parte componentă a raportului de audit”. Deoarece clădirile care fac obiectul procedurii de achiziție sunt clădiri noi, nu este nevoie de raport de audit energetic și drept urmare nu s-a solicitat de către autoritatea contractantă realizarea unui raport de audit energetic;

- În graficul de timp, defalcat pe faze de proiectare, pe care l-a prezentat ofertantul pentru prestarea serviciului, rezultă că activitățile cuprinse în Faza 3 de proiectare, nu cuprind elaborarea documentației topografice pentru înscrierea în evidențele de carte funciară a obiectivelor din cadrul Centrului Intermodal de transport public;

- Ofertantul are un preț neobișnuit de scăzut în raport cu ceea ce urmează a fi prestat, deoarece prețul de 529.157,00 lei, fără TVA, reprezintă 69,00% din valoarea estimată, de 766.893,60 lei, fără TVA.

Față de aceste constatări, autoritatea contractantă arată că a solicitat clarificări ofertantului, prin adresa nr. 9123/29.01.2016, iar S.C. ... S.A. a răspuns cu adresa nr. 143/02.02.2016, prin care precizează următoarele:

- în cadrul capitolului 2.4. - Comentarii specificații tehnice conținute în Caietul de sarcini și Tema de proiectare, la punctul 2.4.1. - Studii de teren, studiu topografic, pag. 12 din propunerea tehnică, se menționează că „Ulterior, se va face înscrierea în evidențele de carte funciară a obiectivelor investiției, așa cum s-a solicitat prin Caietul de sarcini și Tema de proiectare”; în cadrul elaborării studiului topografic, va elabora și documentația topografică pentru înscrierea în evidențele de carte funciară a obiectivelor din cadrul Centrului Intermodal;

- referitor la întocmirea certificatului de performanță energetică, ofertantul menționează că a făcut referire la raportul de audit pe considerentul că potrivit art. 20 din Legea nr. 372/2005, orice clădire, nouă sau existentă, trebuie să aibă un certificat de performanță energetică;

- referitor la graficul de timp, ofertantul menționează că în cadrul activității B.1.1. - Actualizare studiu topografic, este inclusă și elaborarea documentației topografice pentru înscrierea în evidențele de carte funciară a obiectivelor din cadrul Centrului Intermodal;

- referitor la justificarea prețului neobișnuit de scăzut, ofertantul a prezentat o detaliere a costurilor care compun prețul ofertat oferind informațiile solicitate de către comisia de evaluare.

În urma analizei răspunsului dat, comisia de evaluare a hotărât să solicite din nou clarificări ofertantului S.C. ... S.A., prin adresa nr. 13882/11.02.2016, cu privire la elaborarea documentației cadastrale și înscrierea în evidențele de carte funciară a obiectivelor din cadrul Centrului Intermodal de transport public și cu privire la întocmirea certificatului de performanță energetică, pe următoarele considerente:

- deoarece elaborarea documentației cadastrale și înscrierea în evidențele de carte funciară a obiectivelor din cadrul Centrului Intermodal de transport public trebuie cuprinsă în cadrul fazei 3 de proiectare, iar ofertantul a cuprins-o în cadrul fazei 1, această activitate nu va putea fi facturată, respectiv plătită în faza 1 de proiectare;

- deoarece, ofertantul nu a specificat clar care sunt activitățile din faza 3 de proiectare, comisia de evaluare a solicitat prezentarea defalcată a fazei 3 de proiectare atât valoric cât și fizic, pe cele trei componente, respectiv: asistența tehnică a proiectantului pe parcursul executării lucrărilor; elaborarea certificatului de performanță energetică la finalizarea lucrărilor pentru fiecare clădire din cadrul obiectivului; elaborarea documentației topografice pentru înscrierea în evidențele de carte funciară a obiectivelor din cadrul Centrului Intermodal de transport public.

Autoritatea contractantă arată că ofertantul a răspuns cu adresa nr. 219/15.02.2016, prin care a precizat următoarele:

- Ofertantul confirmă că elaborarea documentației cadastrale și înscrierea în evidențele de carte funciară a obiectivelor din cadrul Centrului Intermodal de transport public se va face în faza 3 de proiectare, susținând că dintr-o eroare materială, în oferta financiară, a introdus în etapa I, linia de buget 1 „Actualizare studiu topografic” și suma aferentă activității „Elaborarea documentației cadastrale și înscrierea în evidențele de carte funciară a obiectivelor din cadrul

Centrului Intermodal de transport public". Prin corectarea erorii materiale, valoarea asociată liniei de buget 1 din cadrul propunerii financiare devine 12.201 lei, fără TVA, iar suma aferentă activității „Elaborarea documentației cadastrale și înscrierea în evidențele de carte funciară a obiectivelor din cadrul Centrului Intermodal de transport public” este de 4.100 lei, fără TVA, valoare ce se va considera în cadrul Etapei III - Asistență tehnică, linie de buget 17 din cadrul ofertei financiare. Ca urmare a corectării erorii materiale, valoarea totală a Fazei I linie de buget 10, din oferta financiară, devine 187.203 lei, fără TVA, iar valoarea totală a Fazei III linie de buget 17, din oferta financiară, devine 79.652 lei, fără TVA. Ofertantul a precizat, de asemenea, că prin corectarea erorii materiale nu se modifică valoarea totală ofertată;

- Cu privire la elaborarea certificatului de performanță energetică, ofertantul confirmă faptul că va elabora certificatul de performanță energetică conform cerințelor din documentația de atribuire și că acesta nu va face parte dintr-un raport de audit;

- Cu privire la activitățile din faza 3 de proiectare, corelat cu răspunsul de la punctul 1, ofertantul a prezentat defalcat activitățile aferente fazei 3 de proiectare atât valoric cât și fizic, în cele trei componente.

În urma analizei răspunsului, comisia de evaluare a considerat că eroarea materială invocată de S.C. ... S.A. constituie o abatere tehnică minoră (4.100 lei care reprezintă 0,77% din valoarea ofertată), a cărei corectare nu conduce la modificarea valorii ofertei și drept urmare, a considerat răspunsul concludent și, implicit, oferta propunerea tehnică și propunerea financiară ca fiind conforme.

Raportat la celelalte critici ale contestatoarei, autoritatea contractantă apreciază că simpla citare a acestora nu poate conduce la concluzia că oferta depusă de ofertantul câștigător este inacceptabilă și neconformă, solicitând astfel să se constate că S.C. ...S.R.L. a invocat aceste motive în cadrul contestației fără temei, întrucât sunt nemotivate.

Față de cele mai sus prezentate, autoritatea contractantă solicită respingerea contestației ca neîntemeiată.

Prin adresa nr. 7808/458 C5/18.03.2016, Consiliul a invitat contestatoarea S.C. ...S.R.L., la data de 22.03.2016, în vederea studierii dosarului achiziției publice.

În cadrul aceleiași proceduri de atribuire s-a depus cererea de intervenție nr. 417/21.03.2016, înregistrată la Consiliu sub nr. 7950/21.03.2016 formulată de S.C. ... S.A., în calitate de ofertant declarat câștigător în procedura de atribuire ce face obiectul cauzei, prin care s-a solicitat respingerea ca nefondată a contestației formulată de S.C. ...S.R.L. și menținerea rezultatului procedurii ca temeinic și legal, cu consecința admiterii pe fond a cererii de intervenție.

Intervenienta arată că i-au fost solicitate clarificări în data de 29.01.2016, privind lipsa din Faza 3 de proiectare a activității de „elaborare a documentației topografice pentru înscrierea în evidențele de carte funciară a obiectivelor din cadrul Centrului Intermodal de transport public”, răspunsul său fiind concretizat în adresa nr. 143/02.02.2016, prin care a specificat că își asumă elaborarea documentației cadastrale,

Întrucât avizarea OCPI se face după înscrierea în cartea funciară a obiectivelor investiției, iar în cadrul elaborării studiului topografic, se va întocmi și documentația topografică pentru înscrierea în evidențele de carte funciară, a obiectivelor din cadrul Centrului Intermodal. Mai mult, i-a adus la cunoștință autorității contractante că la pag. 19 din propunerea tehnică se menționează că Studiul topografic actualizat va fi verificat și recepționat OCPI, conform cerințelor caietului de sarcini, prin aceasta înțelegând parcurgerea tuturor etapelor necesare pentru avizarea studiului, inclusiv înscrierea în evidențele de carte funciară.

În ceea ce privește încadrarea sarcinii de elaborare a documentației cadastrale și înscrierea în evidențele de carte funciară a obiectivelor din cadrul Centrului Intermodal de transport public, intervenienta menționează că aceasta a fost inclusă în activitatea B.1.1. - Actualizare studiu topografic.

De asemenea, S.C. ... S.A. învederează că la solicitarea de clarificări nr. 13882/11.02.2016, referitoare la defalcarea Fazei a III - a de proiectare, societatea sa, prin răspunsul nr. 14908/16.02.2016, a subliniat că dintr-o eroare materială, s-a introdus în oferta financiară în etapa I și suma aferentă activității „Elaborarea documentației cadastrale și înscrierea în evidențele de carte funciară a obiectivelor din cadrul Centrului Intermodal de transport public”, în linia de buget 1 „Actualizare studiu topografic”, respectiv că suma aferentă activității „Elaborarea documentației cadastrale și înscrierea în evidențele de carte funciară a obiectivelor din cadrul Centrului Intermodal de transport public” este de 4.100 lei fără TVA, valoare ce trebuie considerată în cadrul Etapei a III - a - Asistență Tehnică - linie de buget 17 din cadrul ofertei financiare. Totodată, a prezentat o defalcare a activităților care urmează a fi prestate în Faza a III - a, atât valoric, cât și fizic.

Față de clarificările de mai sus, intervenienta arată că, în mod corect, autoritatea contractantă a admis răspunsul ca fiind concludent și a acceptat oferta ca fiind admisibilă.

În consecință, intervenienta consideră că deficiența constatată de autoritatea contractantă reprezintă abatere tehnică minoră, fiind o simplă eroare materială, iar corectarea acesteia conduce la o modificare nesemnificativă a liniilor bugetare, cu menținerea aceluiași preț final, după cum urmează:

- valoarea finală a propunerii financiare a fost menținută și nu a fost modificată în urma corectării erorii materiale;

- având în vedere criteriul de atribuire «prețul cel mai scăzut», corectarea liniilor de buget nu a adus un avantaj competitiv față de ceilalți participanți la procedură.

- corectarea efectivă a constatat în trecerea sumei de 4.100 lei de pe linia de buget 1 pe linia de buget 17 pentru corelarea valorilor financiare cu serviciile ce urmează a fi prestate. Serviciile prestate pentru suma de 4.100, reprezentând 0,7% din valoarea totală ofertată, constituie o activitate minoră, cu impact foarte redus și fără a fi o activitate complexă în raport cu restul serviciilor ce trebuie prestate de către ofertant în cadrul contractului;

- corectarea acestei erori nu aduce societății sale un avantaj competitiv, ci este de natură să clarifice aspecte care sunt neclare pentru comisia de evaluare și nu este relevantă pentru situația de față, atâta timp cât criteriul de atribuire ține seama doar de valoarea financiară totală și nu de valorile intermediare pe liniile de buget;

- modificarea nu influențează calitatea serviciilor oferite în sensul diminuării acesteia, ci întărește atât calitatea, cât și rigurozitatea serviciilor pe care societatea sa urmează să le presteze în cazul adjudecării contractului.

În ceea ce privește critica contestatoarei referitoare la prețul neobișnuit de scăzut, S.C. ... S.A. aduce la cunoștință că urmare a solicitării de clarificări nr. 9123/29.01.2016 privind justificarea prețului neobișnuit de scăzut în raport cu ceea ce urmează a fi executat, societatea sa, prin răspunsul nr. 143/ 02.02.2016, a detaliat categoriile de costuri avute în considerare, cu respectarea prevederilor caietului de sarcini atât în general, cât și în special, în privința încadrării în valoarea maximală pentru Faza I de 40% din total faze de proiectare, fără diverse și neprevăzute. Astfel, s-au prezentat clarificări privind remunerația personalului, cheltuielilor cu subcontractanții, a altor materiale pentru proiect, costurile cu regia, profitul și cheltuielile diverse și neprevăzute.

Prin adresa nr. 8126/458 C5/22.03.2016, Consiliul a solicitat părților susțineri față de cererea de intervenție formulată de S.C. ... S.A.

Contestatoarea S.C. ...S.R.L. a comunicat, prin adresa nr. 004A/23.03.2016, înregistrată la Consiliu sub nr. 8288/23.03.2016, răspuns față de punctul de vedere al autorității contractante, prin care constată că aceasta procedează la distorsionarea textelor de lege incidente, prin ignorarea condițiilor cumulative statuate de legiuitor pentru acceptarea modificării propunerii tehnice și financiare.

Astfel, contestatoarea susține că în prezenta procedură, autoritatea a verificat numai îndeplinirea condițiilor referitoare la faptul dacă în ofertă există erori care pot fi încadrate în categoria viciilor de formă, a erorilor aritmetice sau a abaterilor tehnice minore și corectarea abaterilor tehnice minore nu conduce la modificări de preț care ar determina modificarea clasamentului, permițând S.C. ... S.A. să procedeze la modificarea propunerii tehnice chiar dacă aceasta operațiune are consecința modificării conținutului propunerii financiare, ignorând faptul că este permisă corectarea erorilor, a viciilor de formă și a abaterilor tehnice minore numai dacă și o a treia condiție este îndeplinită, cu referire la interdicția modificării conținutului propunerii financiare, altfel decât prin corectarea unor erori aritmetice.

Deși autoritatea contractantă declară că documentația de atribuire a dobândit caracter obligatoriu pentru ofertanți, contestatoarea consideră că membrii comisiei de evaluare au disponibilitatea de a încadra o ofertă redactată în dezacord cu prevederile documentației de atribuire ca fiind o ofertă în care s-au strecurat erori a căror corectare nu ar implica respingerea ofertei, însă această calibrare a fazelor proiectului, contrară cerințelor exprese ale documentației de atribuire, nu constituie nici eroare aritmetică, nici viciu de formă și nici abatere tehnică minoră.

În opinia S.C. ...S.R.L., validarea conduitei autorității contractante conduce, inevitabil, la consacrarea unei practici de evaluare afectate de arbitrarie întrucât, în lipsa oricăror prevederi legale care să circumstanțieze aceste situații și care să elimine obligația legală a autorităților de respingere a acestor oferte, stabilind în sarcina acestora o obligație de calibrare a măsurii sub anumite praguri valorice ale diferențelor induse, praguri cunoscute de toți ofertanții, activitatea de evaluare urmează a fi afectată de subiectivismul inevitabil al comisiilor de evaluare în calificarea abaterilor ca minore și nesemnificative. Însă, în lipsa acestor modificări legislative, derogarea ofertanților de la prevederile documentației de atribuire atrage după sine respingerea respectivei oferte întrucât autoritatea contractantă are o obligație legală în acest sens.

Astfel, contestatoarea concluzionează următoarele:

- principiul proporționalității nu este incident în situațiile în care autoritatea contractantă nu are libertatea de a alege între mai multe opțiuni de acțiune, caz în care o activitate de proporționalizare a măsurii ar fi necesară;

- în ipoteza încălcării prevederilor documentației de atribuire oferta este neconformă;

- comisia de evaluare are obligația legală de a stabili ofertele neconforme și de a le respinge;

- legislația achizițiilor publice nu permite comisiilor de evaluare proporționalizarea măsurii în cazul neconformității ofertei, sancțiunea fiind expres și imperativ statuată de lege: respingerea ofertei;

- legislația achizițiilor publice nu conține prevederi în baza cărora circumstanțierea reacției autorității contractante față de nerespectarea prevederilor documentației să poată fi făcută potrivit unor criterii clare, transparente, cunoscute de toți ofertanții și funcție de care să se traseze în mod clar limitele toleranței față de încălcarea prevederilor documentației de atribuire.

Contestatoarea S.C. ...S.R.L. a comunicat, prin adresa nr. 005A/23.03.2016, înregistrată la Consiliu sub nr. 8341/23.03.2016, „concluzii scrise” ca urmare a studierii dosarului achiziției publice.

Contestatoarea reiterează faptul că urmare a răspunsului la solicitarea de clarificări a autorității contractante, S.C. ... S.A. explică lipsa activității din Faza 3 a contractului prin aceea că elaborarea documentației topografice pentru înscrierea în evidențele de carte funciară a obiectivelor din cadrul Centrului Intermodal de transport public a fost inclusă în Graficul de timp, în cadrul activității B.1.1, activitate precizată de caietul de sarcini ca făcând parte din Faza 1 de proiectare, comisia de evaluare acceptând acest răspuns, însă studiul propunerii tehnice a ofertantului arată că acesta, nu numai că ar fi ofertat altfel decât documentația de atribuire impunea, dar, mai mult, această activitate, în fapt, nu a fost inclusă nicăieri în propunerea tehnică.

Astfel, contestatoarea observă următoarele aspecte:

- la pagina 10 a propunerii tehnice, prin punctul 2.1, ofertantul descrie activitățile cuprinse în Faza 1, acolo unde pretinde prin răspunsul

său la solicitarea de clarificare că ar fi inclus, în mod eronat, activitatea de „elaborare a documentației topografice pentru înscrierea în evidențele de carte funciară a obiectivelor din cadrul Centrului Intermodal de transport public”, însă se constată că ofertantul nu a inclus în această etapă o astfel de activitate, ci, în mod singular, activitatea de „actualizare studiu topografic”;

- începând cu pagina 12 din propunerea tehnică, punctul 2.4, ofertantul descrie conținutul activităților din Faza 1, în cadrul căreia pretinde, prin răspunsul său la solicitarea de clarificare, că ar fi cuprins și elaborarea documentației topografice pentru înscrierea în evidențele de carte funciară a obiectivelor din cadrul Centrului Intermodal de transport public, însă nu include niciun fel de referiri sau precizări la elaborarea documentației topografice;

- începând cu pagina 18 din propunerea tehnică, punctul 3.1, ofertantul procedează la „Descrierea detaliată a metodologiei aplicate pentru atingerea obiectivelor contractului”, iar la punctul 3.1.1.a) detaliază activitățile cuprinse în Faza 1.

De altfel, contestatoarea precizează că Graficul de prestare servicii face și mai clară lipsa includerii activității de elaborare a documentației topografice în cadrul activităților contractului, arătând faptul că actualizarea studiilor topografice, care cuprinde, astfel cum pretinde ofertantul iar autoritatea contractantă acceptă, și elaborarea documentației topografice pentru cartea funciară, se va efectua în primele 15 zile de la emiterea Ordinului de începere, astfel aflându-se:

- ori în situația în care ofertantul nu înțelege ce înseamnă elaborarea documentației topografice;

- ori în situația ignorării de către ofertant a acestei activități, neglijând includerea ei în ofertă.

Contestatoarea consideră că indiferent de strategiile ofertantului de gestiune a propriei erori grave de ofertare, comisia de evaluare ar fi trebuit să constate:

- că activitatea de elaborare a documentației topografice nu este cuprinsă în Faza 3 a proiectului;

- că răspunsul ofertantului la solicitarea de clarificare nu-și găsește corespondent în situația de fapt, dat fiind că nicăieri în propunerea tehnică, nici în cadrul Fazei 1 și nici în cadrul Fazei 3, nu este precizată această activitate;

- că oferta este neconformă, întrucât nu acoperă una dintre activitățile expres precizate de autoritate prin Caietul de sarcini, iar răspunsul ofertantului este vădit contrazis de înscrisurile sale, cu referire la propria sa ofertă tehnică, care nu cuprinde, nici la Faza 1 și nici la Faza 3, niciun fel de precizări privind activitatea de elaborare a documentației topografice.

În concluzie, S.C. ...S.R.L. subliniază că prin răspunsurile la solicitările de clarificare, S.C. ... S.A. și-a modificat conținutul propunerii tehnice, dat fiind că a adăugat activitatea de elaborare a documentației topografice activităților din cadrul Fazei 3, deși inițial nu a fost cuprinsă nicăieri în oferta sa.

În ceea ce privește propunerea financiară, contestatoarea observă că nici în cadrul acesteia nu este cotate distinct activitatea de elaborare a documentației topografice pentru înscrierea în evidențele de carte funciară a obiectivelor din cadrul Centrului Intermodal de transport public, astfel că nici propunerea financiară nu vine în susținerea ofertantului privind pretinsa eroare de includere a acestei activități în Faza 1 și nu în Faza 3.

Contestatoarea învederează, de asemenea, că nu va mai proceda la dezvoltarea aspectelor privind lipsa satisfacerii cerințelor caietului de sarcini, neîndeplinirea cerințelor privind experiența similară, cifra de afaceri sau asigurarea experților.

Contestatoarea susține, în final, că ofertantul declarat câștigător a precizat, prin oferta sa, aspecte contradictorii, de natură a crea îngrijorări autorității contractante cu privire la buna derulare a activităților contractului, exemplificând că deși analiza cost-beneficiu face parte, potrivit legii, din Studiul de fezabilitate, ofertantul intenționează să realizeze această analiză după realizarea Studiului de fezabilitate, de asemenea, propunându-și realizarea proiectului tehnic anterior aprobării DTAC și emiterii autorizației de construire, deși potrivit legii, succesiunea etapelor este alta.

Prin adresa nr. 006A/23.03.2016, înregistrată la Consiliu sub nr. 8397/24.03.2016, contestatoarea S.C. ...S.R.L. a comunicat întâmpinare față de cererea de intervenție formulată de S.C. ... S.A., prin care reiterează argumentele aduse prin documentele anterior prezentate.

Prin adresa nr. 8471/458 C5/24.03.2016, Consiliul a solicitat părților susțineri față de „concluzii scrise” formulate ca urmare a studierii dosarului achiziției publice, transmise de contestatoare prin adresa nr. 005A/23.03.2016, înregistrată la Consiliu sub nr. 8341/23.03.2016.

Intervenienta S.C. ... S.A. a răspuns prin adresa nr. E237/25.03.2016, înregistrată la Consiliu sub nr. 8653/ 25.03.2016, prin care a reiterat susținerile din cererea sa de intervenție.

De asemenea, contestatoarea S.C. ...S.R.L. a comunicat, prin adresa nr. 009A/28.03.2016, înregistrată la Consiliu sub nr. 8794/28.03.2016, note față de adresa S.C. ... S.A. nr. E237/25.03.2016, prin care face precizarea că intenția sa nu este aceea de a stopa încheierea unui contract legal, ci încheierea unuia cu încălcarea flagrantă a prevederilor legale în materia achizițiilor publice.

Totodată, S.C. ... S.A., a comunicat prin adresa nr. E249/29.03.2016, înregistrată la Consiliu sub nr. 9026/29.03.2016, punct de vedere față de notele depuse de contestatoare și față de întâmpinarea acesteia, reiterând, de asemenea, susținerile din documentele sale depuse anterior. Intervenienta face trimitere la Decizia nr. 547/08.02.2012 a Curții de Apel Alba Iulia, precum și la Hotărârea Tribunalului de Primă Instanță de la Luxembourg din 10 decembrie 2009, cauza T-195/08.

Cu privire la cererea de intervenție depusă de SC ... S.A, Consiliu apreciază că aceasta prezintă natura juridică a unei cereri de intervenție accesorie deoarece sprijină poziția autorității contractante, fără a solicita desființarea vreunui act emis de aceasta, motiv pentru care Consiliul

califică cererea de intervenție depusă drept cerere de intervenție accesorie formulată în favoarea autorității contractante.

Având în vedere dispozițiile art. 297 din OUG nr. 34/2006, art. 61 alin. (3), art. 63, art. 65 și art. 67 din Codul de procedură civilă dar și faptul că în cadrul procedurii de atribuire în cauză SC ... SA are calitatea de ofertant câștigător, iar cererea sa privește respingerea contestației, deci implicit menținerea deciziei autorității contractante, Consiliul admite în principiu cererea de intervenție astfel cum a fost calificată.

Din documentele depuse la dosarul cauzei și din susținerile părților, Consiliul reține următoarele:

..., în calitate de autoritate contractantă, a inițiat procedura de atribuire, prin „licitație deschisă”, a contractului de achiziție publică de servicii având ca obiect „Elaborarea documentației tehnico-economice pentru obiectivul de investiții: «Centru Intermodal de transport public»”, cod CPV 71240000-2 (Rev.2), prin publicarea în SEAP a anunțului de participare nr. 164704/02.12.2015, stabilind data de deschidere a ofertelor la 14.01.2016, criteriul de atribuire „prețul cel mai scăzut” și valoarea estimată, fără TVA, de 766.893,6 lei.

În cadrul procedurii de atribuire au depus oferte 3 ofertanți, printre care și contestatoarea S.C. ...S.R.L., aspect consemnat în procesul verbal al ședinței de deschidere a ofertelor înregistrat sub nr. 3775/14.01.2016.

Autoritatea contractantă a evaluat ofertele și a stabilit rezultatul procedurii de atribuire, sens în care a încheiat raportul procedurii înregistrat sub nr. 20071/29.02.2016, potrivit căruia oferta declarată câștigătoare a fost cea depusă de SC ... SA, în timp ce oferta depusă de S.C. ...S.R.L., a fost declarată admisibilă dar situată în clasament pe locul 2.

Nemulțumită de acest rezultat al procedurii, comunicat prin adresa nr. 20097/29.02.2016, S.C. ...S.R.L. a depus prezenta contestație.

Din conținutul contestației rezultă că autoarea acesteia critică oferta declarată câștigătoare sub următoarele aspecte:

- neconformitatea ofertei declarată câștigătoare determinată de incidența prevederilor art. 79 alin. (3) din HG nr. 925/2006, ca urmare a modificării conținutului propunerii financiare;
- neconformității ofertei depusă de SC ... SA ca urmare a neîndeplinirii cerințelor caietului de sarcini;
- inacceptabilitatea aceleiași oferte ca urmare a faptului că aceasta conține un preț aparent neobișnuit de scăzut și nu face proba îndeplinirii cerințelor de calificare referitoare la experiența similară, cifra de afaceri și experți.

Având în vedere faptul că, prin intermediul „Concluziilor scrise” formulate după studiul dosarului achiziției, contestatoarea a reiterat criticile cu privire la neconformitatea ofertei declarată câștigătoare, înțelegând ca, în legătură cu aspectele referitoare la neîndeplinirea cerințelor caietului de sarcini și a cerințelor de calificare privind experiența similară, cifra de afaceri, asigurarea experților, precum și cu privire la prețul neobișnuit de scăzut să nu le dezvolte și să nu completeze contestația cu „motive noi”, Consiliul va respinge aceste

critici ca nesusținute și va analiza numai criticile referitoare la neconformitatea ofertei declarată câștigătoare sub aspectul modificării ofertei (proponerea tehnică și proponerea financiară).

Potrivit documentației de atribuire, respectiv cap. 3 din caietul de sarcini, obiectul contractului de servicii ce urmează a fi atribuit constă în elaborarea documentației tehnico-economice, pe 3 faze de proiectare, componența fiecărei faze fiind descrisă în acest capitol.

Astfel, în ceea ce privește Faza 3, caietul de sarcini cuprinde următoarele mențiuni:

„Asistența tehnică a proiectantului pe parcursul executării lucrărilor. Asistența tehnică începe după încheierea contractului de execuție cu ofertantul declarat câștigător prin procedura de atribuire a contractului de lucrări și se va desfășura pe toată durata de execuție a lucrărilor.

Serviciul de asistență tehnică din partea proiectantului pe parcursul executării lucrărilor și care se tarifează în cadrul asistenței tehnice constă în următoarele activități:

- *Să participe ori de câte ori va solicita beneficiarul sau executantul pe șantier, pentru emiterea de soluții tehnice, precizări sau clarificări legate de aplicarea proiectului în concordanță cu situația din teren. Modificările aduse, din motive obiective, proiectului, caietelor de sarcini sau listelor de cantități vor fi realizate numai de către proiectantul lucrării și însoțită de către specialiștii verifikatori de proiecte. Deplasarea pe șantier se efectuează în conformitate cu termenele din graficul de execuție, din proprie inițiativă, la solicitarea dirigintelui de șantier (achizitorului), la sesizarea proprie sau la sesizarea executantului;*

- *Să răspundă solicitărilor venite din partea beneficiarului cu privire la unele completări sau detalii suplimentare, dispoziții de șantier, etc., în cel mai scurt timp posibil. Dispozițiile de șantier emise vor fi numerotate și îndosariate, iar atunci când conduc la modificări din punct de vedere financiar sau al termenelor de execuție vor fi însoțite de justificări;*

- *Să urmărească respectarea prevederilor din proiect și respectarea normelor în vigoare de către constructor;*

Elaborarea certificatului de performanță energetică la finalizarea lucrărilor pentru fiecare clădire din cadrul obiectivului;

Elaborarea documentației topografice pentru înscrierea în evidențele de carte funciară a obiectivelor din cadrul Centrului Intermodal de transport public conform prevederilor legale (...).

De asemenea, în cadrul cap. 6 din caietul de sarcini, „Modul de prezentare a propunerii financiare”, s-au prevăzut următoarele: „Prin asumarea proiectării unei investiții, prin soluțiile propuse, ofertantul își asumă, pe lângă cele de ordin profesional și responsabilitatea bunei gestionări a resurselor financiare destinate de către autoritatea contractantă pentru realizarea serviciului. Valoarea oferată a serviciului de proiectare trebuie să rezulte din însumarea onorariilor de proiectare pentru fiecare fază de proiectare și documentație prevăzută în prezenta documentație la cap. 3.

(...)

În oferta financiară, proiectantul va prezenta o programare eşalonată în timp a fazelor necesare elaborării proiectării pentru obiectivul de investiții, identificând în mod clar durata acestora și personalul responsabil de îndeplinirea fazelor contractului conform cerințele prevăzute în Caietul de sarcini și Tema de proiectare.

Se va prezenta graficul de timp pentru prestarea serviciului defalcat pe faze de proiectare”.

Prin intermediul fișei de date a achiziției, pct. IV.4.1 - Modul de prezentare a propunerii tehnice, autoritatea contractantă a stabilit, printre altele, că „Ofertanții au obligația de a face dovada conformității serviciilor cu cerințele prevăzute în caietul de sarcini și tema de proiectare. În acest scop, propunerea tehnică va conține următoarele: un comentariu propriu al specificațiilor tehnice conținute în caietul de sarcini și tema de proiectare; descrierea detaliată a metodologiei și a planului de lucru conceput pentru prestarea serviciilor pe specialități (...)”, iar prin intermediul pct. IV.4.2) - Modul de prezentare a propunerii financiare, a stabilit, printre altele, că „Propunerea financiară se va elabora și prezenta astfel încât să furnizeze toate informațiile cu privire la preț și să respecte în totalitate cerințele prevăzute în caietul de sarcini și tema de proiectare. Ofertantul va prezenta formularul de ofertă – formularul nr. 2, însoțit de Formularul nr. 9 – centralizator de prețuri pe activități. (...) Se va prezenta graficul de timp pentru prestarea serviciului defalcat pe faze de proiectare”.

În urma analizei propunerii tehnice și a propunerii financiare depuse de SC ... SA, autoritatea contractantă a constatat existența unor neclarități, consemnate în procesul verbal nr. 2 al ședinței de analiză a ofertelor, înregistrat sub nr. 8675/28.01.2016.

Astfel, în legătură cu propunerea tehnică a ofertantului în discuție, comisia de evaluare a constatat că „Din Faza 3 lipsește elaborarea documentației topografice pentru înscrierea în evidențele de carte funciară a obiectivelor din cadrul Centrului Intermodal de transport public conform prevederilor legale”. În referire la propunerea financiară a aceluiași ofertant, în cadrul procesului verbal anterior amintit, aferent documentului „grafic de timp pentru prestarea serviciului defalcat pe faze de proiectare”, comisia de evaluare, a reținut că „din Faza 3 lipsește elaborarea documentației topografice pentru înscrierea în evidențele de carte funciară a obiectivelor din cadrul Centrului Intermodal de transport public conform prevederilor legale”.

În legătură cu aceste aspecte, prin adresa nr. 9123/29.01.2016, autoritatea contractantă a solicitat punerea la dispoziție a clarificărilor/explicațiilor/completărilor punctuale cu privire la fiecare dintre aceste constatări. De asemenea, prin intermediul aceleiași adrese, autoritatea contractantă a solicitat, în temeiul art. 202 din OUG nr. 34/2006, justificarea prețului aparent neobișnuit de scăzut ofertat de către SC ... SA.

Ofertantul a răspuns solicitării autorității contractante, prin adresa înregistrată la autoritatea contractantă sub nr. 10545/04.02.2016, justificând prețul ofertat și precizând, printre altele, următoarele:

„Prin oferta tehnică depusă consultantul și-a asumat conținutul și cerințele caietului de sarcini, a temei de proiectare și a cerințelor documentației de atribuire.

În cadrul capitolului 2.4. - Comentariu specificații tehnice conținute în Caietul de sarcini și tema de proiectare, la punctul 2.4.1. - Studii de teren, studiu topografic, pag. 12 din propunerea tehnică, se menționează, citam că «Ulterior, se va face înscrierea în evidențele de carte funciară a obiectivelor investiției, așa cum este solicitat prin Caietul de sarcini și tema de proiectare».

În cadrul elaborării studiului topografic, se va elabora și documentația topografică pentru înscrierea în evidențele de carte funciară, a obiectivelor din cadrul Centrului Intermodal. Ne asumăm elaborarea documentației cadastrale, întrucât avizarea OCPI se face după înscrierea în cartea funciară a obiectivelor investiției. Conform prevederilor legale, «documentația cadastrală însoțită de referat, se transmite serviciului de publicitate imobiliară în vederea efectuării eventualelor completări», urmând ca «serviciul de publicitate imobiliară să emită încheierea de carte funciară de admitere sau de respingere».

La pag. 19 din propunerea tehnică se menționează că Studiul topografic actualizat va fi verificat și recepționat OCPI, conform cerințelor Caietului de sarcini, prin aceasta înțelegând parcurgerea tuturor etapelor necesare pentru avizarea studiului, inclusiv înscrierea în evidențele de carte funciară.

De asemenea, în cadrul Graficului de prestare servicii din Anexa la propunerea tehnică, în cadrul activității B.1.1. - Actualizare studiu topografic, este inclusă și elaborarea documentației cadastrale și înscrierea în evidențele de carte funciară a obiectivelor din cadrul Centrului Intermodal de transport public.

(...)

... în cadrul Graficului de prestare servicii din Anexa la propunerea tehnică, în cadrul activității B.1.1 – Actualizare studiu topografic, este inclusă și elaborarea documentației cadastrale și înscrierea în evidențele de carte funciară a obiectivelor din cadrul Centrului Intermodal de transport public, respectiv această activitate a fost deja prinsă în capitolul studiu topografic”.

Acest răspuns a fost analizat de membrii comisiei de evaluare, care, în cadrul procesului verbal nr. 3 al ședinței de analiză a ofertelor, înregistrat sub nr. 11935/08.02.2016, a reținut că nu toate aspectele propunerii tehnice coroborate cu propunerea financiară sunt lămurite, hotărând solicitarea unor noi clarificări.

În acest sens, prin adresa nr. 13882/11.02.2016, autoritatea contractantă a solicitat ofertantului prezentarea de clarificări/explicații, completări punctuale cu privire la neclaritățile constatate, respectiv:

„1. În adresa nr. 10545/03.02.2016, ați menționat că în cadrul activității B.1.1. - Actualizare studiu topografic, este inclusă și elaborarea documentației cadastrale și înscrierea în evidențele de carte funciară a obiectivelor din cadrul Centrului Intermodal de transport public”. Pentru că această activitate și anume elaborarea documentației cadastrale și înscrierea în evidențele de carte funciară a obiectivelor din cadrul

Centrului intermodal de transport public, este cuprinsă în cadrul fazei a 3-a de proiectare, ea nu va putea fi îndeplinită și nici facturată, respectiv plătită în faza a 1-a de proiectare. (...)

3. Deoarece nu ați specificat clar în oferta prezentată care sunt activitățile din faza a 3-a, comisia de evaluare solicită prezentarea defalcată a fazei a 3-a de proiectare atât valoric cât și fizic, în cele trei componente:

a) Asistența tehnică a proiectantului pe parcursul executării lucrărilor;

b) Elaborarea certificatului de performanță energetică la finalizarea lucrărilor pentru fiecare clădire din cadrul obiectivului;

c) Elaborarea documentației topografice pentru înscrierea în evidențele de carte funciară a obiectivelor din cadrul Centrului intermodal de transport public conform prevederilor legale”.

Ofertantul a răspuns prin adresa nr. 219/15.02.2016, înregistrată la autoritatea contractantă sub nr. 14908/16.02.2016, confirmând că elaborarea documentației cadastrale și înscrierea în evidențele de carte funciară a obiectivelor din cadrul Centrului Intermodal de transport public se va face în faza a 3-a de proiectare, așa cum s-a solicitat în caietul de sarcini și precizând că:

„1 (...) dintr-o eroare materială în oferta financiară s-a introdus în etapa I linia de buget 1 «Actualizare studiu topografic» și suma aferentă activității «Elaborarea documentației cadastrale și înscrierea în evidențele de carte funciară a obiectivelor din cadrul Centrului intermodal de transport public».

Prin corectarea erorii materiale valoarea asociată liniei de buget 1 «Actualizare studiu topografic» din cadrul ofertei financiare devine 12.201 lei fără TVA.

Respectiv suma aferentă activității «Elaborarea documentației cadastrale și înscrierea în evidențele de carte funciară a obiectivelor din cadrul Centrului intermodal de transport public» este de 4.100 lei fără TVA valoare ce trebuie considerată în cadrul Etapei III – Asistență tehnică linie de buget 17 din cadrul ofertei financiare.

Ca urmare a acestei erori materiale valoarea totală a Fazei I linie de buget 10, din oferta financiară, devine 187.203 lei fără TVA, procentul aferent fazei I rămâne în limita cerută în documentația de atribuire de 40%, iar valoarea fazei III, linie de buget 17, din oferta financiară, devine 79.652 lei fără TVA.

Eroarea materială mai sus menționată nu modifică valoarea totală ofertată, respectiv linia de buget 18 reprezentând 481.051 lei fără TVA și fără cheltuieli diverse și neprevăzute.

În acest sens vă rugăm să acceptați această eroare materială cu corecturile mai sus menționate care nu aduc modificări asupra valorii totale a ofertei financiare.

(...)

3. (...) defalcăm activitățile principale care urmează a fi prestate de către proiectant după cum urmează: (...)

c) *Elaborarea documentației topografice pentru înscrierea în evidențele de carte funciară, a obiectivelor din cadrul centrului intermodal de transport public, conform prevederilor legale.*

Activitățile necesare pentru «Întocmirea documentațiilor tehnice cadastrale în vederea înscrierii proprietăților la Biroul de Carte Funciară» vor conține:

(...)

Dosarul astfel întocmit va fi depus pentru înscrierea în evidențele de carte funciară a tuturor obiectivelor din cadrul Centrului Intermodal de transport public.

(...)

Pentru defalcarea valorii asociate Fazei III – Asistență tehnică, s-a avut în vedere corectarea erorii materiale detaliate în cadrul răspunsului la solicitarea nr. 1 din prezenta solicitare de clarificare.

Ca urmare a corectării erorii materiale mai sus menționate în răspunsul 1, valorile asociate Fazei III – Asistență tehnică defalcate pe cele trei componente sunt:

- asistența tehnică din partea proiectantului pe parcursul execuției lucrărilor;

- elaborarea certificatului de performanță energetică la finalizarea lucrărilor pentru fiecare clădire din cadrul obiectivului;

- elaborarea documentației topografice pentru înscrierea în evidențele de carte funciară a obiectivelor din cadrul Centrului Intermodal de transport public (...).

Prezenta scrisoare are rol de confirmare, completare a documentației transmise prin ofertă, în sensul prevederilor art. 80 alin. (1) și (3) din HG nr. 925/2006, completată și modificată prin HG nr. 834/22.07.2009”.

Comisia de evaluare a considerat concludent acest răspuns, a declarat admisibilă oferta în discuție (aspecte consemnate în procesul verbal nr. 4 al ședinței de analiză a ofertelor înregistrat sub nr. 14929/16.02.2016) și a stabilit rezultatul procedurii, potrivit căruia, oferta câștigătoare a fost declarată cea depusă de SC ... SA, aspect consemnat în raportul procedurii înregistrat sub nr. 20071/29.02.2016.

Analizând critica privind decizia autorității contractante de stabilire a ofertantului câștigător, deși acesta, prin răspunsul transmis autorității contractante, și-ar fi modificat propunerea tehnică și propunerea financiară, Consiliul constată că, aceasta este neîntemeiată, așa cum rezultă din considerentele prezentate în continuare.

În speță, au incidență următoarele dispoziții legale:

- art. 78 alin. (1) din HG nr. 925/2006:

(1) Comisia de evaluare stabilește care sunt clarificările și completările formale sau de confirmare, necesare pentru evaluarea fiecărei oferte, precum și perioada de timp acordată pentru transmiterea clarificărilor. Comunicarea transmisă în acest sens către ofertant trebuie să fie clară, precisă și să definească în mod explicit și suficient de detaliat în ce constă solicitarea comisiei de evaluare”;

- art. 79 alin. (2) și (3) din HG nr. 925/2006:

„(2) În cazul în care ofertantul modifică prin răspunsurile pe care le prezintă conținutul propunerii tehnice, oferta sa va fi considerată neconformă. Modificări ale propunerii tehnice se acceptă în măsura în care acestea:

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

b) reprezintă corectări ale unor abateri tehnice minore, iar o eventuală modificare a prețului, indusă de aceste corectări, nu ar fi condus la modificarea clasamentului ofertanților participanți la procedura de atribuire; prevederile art. 79 alin. (3) rămân aplicabile.

(3) În cazul în care ofertantul modifică prin răspunsurile pe care le prezintă conținutul propunerii financiare, oferta sa va fi considerată neconformă, cu excepția situației prevăzute la art. 80 alin. (2)”;

- art. 80 din HG nr. 925/2006:

„(1) Comisia de evaluare are dreptul de a corecta erorile aritmetice sau viciile de formă numai cu acceptul ofertantului. În cazul în care ofertantul nu acceptă corecția acestor erori/vicii, oferta sa va fi considerată neconformă.

(2) Erorile aritmetice se corectează după cum urmează:

a) dacă există o discrepanță între prețul unitar și prețul total, trebuie luat în considerare prețul unitar, iar prețul total va fi corectat corespunzător;

b) dacă există o discrepanță între litere și cifre, trebuie luată în considerare valoarea exprimată în litere, iar valoarea exprimată în cifre va fi corectată corespunzător.

(3) Viciile de formă reprezintă acele erori sau omisiuni din cadrul unui document a căror corectare/completare este susținută în mod neechivoc de sensul și de conținutul altor informații existente inițial 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 ceilalți participanți la procedura de atribuire”.

Verificând lucrările membrilor comisiei de evaluare, Consiliul apreciază că în procedura de atribuire în cauză, autoritatea contractantă a avut un rol activ, dând eficiență maximă principiului utilizării eficiente a fondurilor, stipulat de art. 2 alin. (2) lit. f) din OUG nr. 34/2006. Această conduită a autorității contractante a avut rolul de a clarifica dacă activitatea „elaborare a documentației cadastrale și înscrierea în evidențele de carte funciară a obiectivelor din cadrul Centrului intermodal de transport public” a fost inclusă atât în cadrul propunerii tehnice (în condițiile în care nu era menționată în mod expres în cadrul fazei a 3-a), cât și valoric în cadrul propunerii financiare.

Confirmarea/clarificarea oferită de către ofertantul SC ... SA nu a fost de natură să-i procure avantaje acestuia, în speță nefiind incidente prevederile art. 201 alin. (2) din OUG nr. 34/2006, întrucât datele de referință erau deja puse la dispoziția autorității contractante, după cum urmează:

Ofertantul SC ... SA, a descris în cadrul propunerii tehnice, cap. 2.4 „Comentariu specificații tehnice conținute în caietul de sarcini și tema de

proiectare”, cele trei faze prevăzute de autoritatea contractantă în cuprinsul caietului de sarcini. În cadrul Fazei 1, ofertantul a menționat activitățile care urmează să fie desfășurate în cadrul acestei faze, iar în legătură cu „studiile de teren”, a menționat, la pagina 12, comentariul potrivit căruia „ulterior, se va face înscrierea în evidențele de carte funciară a obiectivelor investiției, așa cum este solicitat prin caietul de sarcini și tema de proiectare”, și, la pagina 19, mențiunea potrivit căreia „studiul topografic actualizat va fi verificat și recepționat OCPI, conform cerințelor caietului de sarcini”, contrar susținerii contestatoarei referitoare la faptul că activitatea în discuție ar lipsi cu desăvârșire din propunerea tehnică a ofertantului SC ... SA.

Rezultă astfel că, deși, în propunerea tehnică, în faza a 3-a, ofertantul SC ... SA nu a inclus activitatea de „elaborare a documentației cadastrale și înscrierea în evidențele de carte funciară a obiectivelor din cadrul Centrului intermodal de transport public”, mențiunile din cadrul fazei 1, respectiv „ulterior, se va face înscrierea în evidențele de carte funciară a obiectivelor investiției, așa cum este solicitat prin caietul de sarcini și tema de proiectare” și „studiul topografic actualizat va fi verificat și recepționat OCPI, conform cerințelor caietului de sarcini”, constituie informații existente inițial în documente prezentate de ofertant.

În aceste condiții, răspunsurile transmise autorității contractante, redate anterior, au avut rol de confirmare/completare a unor informații existente în propunerea tehnică, iar prin acestea SC ... SA a clarificat lipsa includerii în faza a 3-a a activității de „elaborare a documentației cadastrale și înscrierea în evidențele de carte funciară a obiectivelor din cadrul Centrului intermodal de transport public”, invocând existența unei erori materiale.

Consiliul apreciază că în mod corect autoritatea contractată a acceptat acest răspuns, în condițiile în care, completarea propunerii tehnice cu mențiunile din cadrul răspunsului transmis de ofertantul SC ... SA, referitoare la activitatea de „elaborare a documentației cadastrale și înscrierea în evidențele de carte funciară a obiectivelor din cadrul Centrului intermodal de transport public”, sunt susținute în mod neechivoc de sensul și conținutul informațiilor existente inițial în propunerea tehnică, au rolul de confirmare a îndeplinirii cerințelor caietului de sarcini și nu sunt de natură a produce vreun avantaj incorect în raport cu ceilalți ofertanți.

Analizând propunerea financiară a ofertantului desemnat câștigător, Consiliul constată că în cadrul formularului nr. 9, au fost indicate valorile aferente celor trei faze, ofertantul respectând formularul impus de autoritatea contractantă, în sensul că a indicat valorile fiecărei activități din cele trei faze, aferent fazei 3 indicând o singură valoare aferentă „asistenței tehnice pe perioada executării lucrărilor”, așa cum a fost stabilit prin documentația de atribuire (pentru această fază autoritatea contractantă, prin formularul 9, nesolicitând precizarea valorilor pe anumite activități ci solicitând o singură valoare).

Prin răspunsul la solicitările de clarificări, ofertantul a indicat valoarea aferentă activității „elaborare a documentației cadastrale și

înscrierea în evidențele de carte funciară a obiectivelor din cadrul Centrului intermodal de transport public”, în sensul că, fără a modifica propunerea financiară din punct de vedere valoric și al informațiilor/elementelor, a transferat această sumă din cadrul fazei 1 în cadrul fazei 3.

În acest context, Consiliul reține că, potrivit Formularului 9 – „Centralizator de prețuri pe activități anexă la formularul de ofertă”, pus la dispoziția ofertanților, pentru faza 1, autoritatea contractantă a prevăzut 9 poziții distincte pentru activități aferente acestei faze, în timp ce, pentru Faza a 3-a este prevăzută o singură fază, respectiv „Asistență tehnică pe perioada executării lucrărilor”, autoritatea contractantă neimpunând ofertanților obligația de a detalia, pe etape, prețurile aferente etapelor din cadrul fazei 3, ofertantul SC ... SA, prezentând în cadrul propunerii financiare formularul 9 completat conform solicitărilor autorității contractante.

Prin răspunsurile formulate, redată anterior, ofertantul criticat, menținându-și prețul total ofertat, a corectat eroarea apărută referitoare la includerea unei activități în faza 1 în loc de faza 3, transferând valoarea aferentă acestei activități, din faza 1 (activitatea „Actualizare studiu topografic”) în faza 3.

Raportat la textele de lege invocate de către contestatoare, Consiliul consideră relevant faptul că, prevederile art. 79 din HG nr. 925/2006, trebuie interpretate în sensul în care voința legiuitorului a fost de a sancționa acele modificări de oferte care ating limita responsabilă a substanțialului. Această voință a legiuitorului este confirmată de prevederile art. 79 alin. (2) și art. 80 alin. (1) și (2) din HG nr. 925/2006 în care legiuitorul admite faptul că ofertele pot conține erori ce pot fi corectate chiar de către autoritatea contractantă. Dacă legiuitorul ar fi vrut să elimine orice ofertă care conține erori, textele de lege menționate nu își mai găseau locul în hotărârea de guvern menționată, în acest sens fiind și Decizia Curții de Apel Ploiești nr. 1259/07.03.2012.

Consiliul apreciază că, transferarea valorii aferente etapei de elaborare a documentației cadastrale și înscrierea în evidențele de carte funciară a obiectivelor din cadrul Centrului intermodal de transport public, din faza 1 în faza 3, fără modificarea prețului total ofertat nu poate fi considerată ca fiind un motiv de respingere a ofertei în discuție, întrucât modificările intervenite în conținutul propunerii financiare a ofertantului desemnat câștigător nu ating limita responsabilă a substanțialului, respectiv nu modifică substanțial conținutul propunerii financiare.

Respingerea ofertei contestatoarei ca neconformă pe considerentul acceptării de către autoritatea contractantă, ca urmare a solicitării de clarificări, a explicațiilor oferite de SC ... SA cu privire la conținutul propunerii tehnice și la transferarea unor sume din cadrul fazei 1 în cadrul fazei 3 cu referire la propunerea financiară, este lipsită de suport în condițiile în care explicațiile oferite și transferarea sumelor în cadrul aceleiași valori ofertate nu au condus nici la modificarea propunerii financiare și nici la modificarea clasamentului. A admite punctul de vedere al contestatoarei ar însemna dovada unui formalism excesiv care

ar conduce în final la încălcarea principiului utilizării eficiente a fondurilor, stipulat de art. 2 alin. (2) lit. f) din OUG nr. 34/2006.

În raport de cele reținute, în temeiul art. 278 alin. (5) și (6) din OUG nr. 34/2006, Consiliul va respinge, ca nefondată, contestația formulată de S.C. ...S.R.L. și va dispune continuarea procedurii de atribuire.

Față de soluția pronunțată, Consiliul va admite cererea de intervenție formulată de SC ... SA.

PREȘEDINTE COMPLET

...

MEMBRU COMPLET

...

MEMBRU COMPLET

Redactată în 5 exemplare originale, conține 23 pagini.