



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

Str. Stavropoleos nr. 6, sector 3, București, cod poștal 030084, România
Tel: +4 021.310.46.41 Fax: +4 021.890.07.45 și +4 021.310.46.42 www.cnscl.ro

În conformitate cu prevederile art. 14 alin. (2) și ale 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. 45/03.02.2017, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 4062/03.02.2017, depusă de ..., cu sediul în Lupeni, județul ..., având CUI RO ... și număr de înregistrare la Oficiul Național al Registrului Comerțului nr. ..., privind procedura simplificată online, organizată de ..., cu sediul în ..., str. ... nr. ..., județul ..., în calitate de autoritate contractantă, pentru atribuirea contractului de lucrări având ca obiect *Reabilitare și modernizare Strada, județul ..., cod CPV 45233120-6 – Lucrări de construcții de drumuri (Rev.2)*, contestatoarea a solicitat anularea comunicării rezultatului procedurii nr. 113/26.01.2017, a raportului procedurii nr. 109/26.01.2017, precum și reevaluarea ofertelor.

CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR,
asupra cauzei de față, constată următoarele:

Prin contestația depusă, ... a solicitat cele menționate în partea introductivă a deciziei, arătând că a depus notificarea prealabilă nr. 35/30.01.2017 și nu a primit niciun răspuns din partea autorității contractante în termen de trei zile, conform art. 6 alin. (4) din Legea nr. 101/2016.

Contestatoarea susține că actele/documentele criticate au fost date înainte de reluarea procedurii de către autoritatea contractantă, întrucât mesajul care conținea revenirea din suspendare a procedurii a fost generat în data de 27.01.2017. În plus, consideră că cele două acte emise de autoritatea contractantă sunt nelegale, nefiind primite motivele respingerii după faza evaluării tehnice. Invocă în susținerea celor afirmate prevederile art. 65, 123 și 134 din Hotărârea Guvernului nr. 395/2016, precum și art. 209 din Legea nr. 98/2016.

De asemenea, afirmă că nu a primit nicio solicitare de clarificări, deși toate documentele solicitate prin fișa de date au fost prezentate autorității contractante, inclusiv graficul de execuție cu durata de execuție propusă și corelarea acestuia cu succesiunea etapelor tehnologice de execuție folosite.

Precizează că nu s-a menționat în adresa de comunicare a rezultatului procedurii articolul din legislație în baza căruia s-a considerat neconformă oferta sa.

Sunt citate, în continuare, prevederile art. 137 din Hotărârea Guvernului nr. 395/2016 și art. 215 din Legea nr. 98/2016.

Contestatoarea susține că, în cazul de față, nu se pune problema de modificare substanțială sau că oferta este lipsită de relevanță față de obiectul contractului, numerotarea paginilor și utilizarea unui opis aplicându-se doar în cazul procedurilor offline.

În referire la formularele F1, F2 și F3 depuse în cadrul propunerii tehnice, contestatoarea menționează că autoritatea contractantă nu a făcut nicio referire la interzicerea depunerii lor în cadrul propunerii tehnice, acestea fiind rezultatul devizelor întocmite pe baza listelor de cantități din cadrul caietului de sarcini.

Totodată, subliniază că procedurile legale nu au fost respectate, deoarece ofertantul desemnat câștigător a prezentat oferta cu cel mai mare preț dintre cei patru ofertanți, chiar dacă criteriul de atribuire nu a fost prețul cel mai scăzut, acesta are o pondere de 75%.

Sunt citate prevederile art. 63 din Legea nr. 98/2016, care, în opinia contestatoarei nu au fost respectate.

În punctul său de vedere nr. 174/06.02.2017, înregistrat la Consiliu sub nr. 4497/07.02.2017, ... precizează că, prin actul atacat, a informat contestatoarea, respectând prevederile art. 215 alin. (1) și (2) lit. b) din Legea nr. 98/2016, pe care le citează.

De asemenea, susține că a îndeplinit toate obligațiile legale, datarea documentelor de evaluare finală, respectiv a raportului procedurii și a comunicărilor privind rezultatul procedurii, cu o zi înainte de finalizarea evaluării prin sistem, nu constituie o abatere de la legislația în vigoare.

În referire la modelul de contract nesemnat de ofertant, autoritatea contractantă afirmă că, prin documentația de atribuire, a solicitat acceptarea acestuia prin semnătura reprezentantului legal autorizat al ofertantului, și nu doar o semnătură electronică extinsă care se aplică tuturor documentelor introduse în ofertă, motiv pentru care apreciază că ... nu a îndeplinit această obligație cuprinsă în fișa de date a achiziției la cap. IV.1.

Prin urmare, apreciază că, în cazul în care contestatoarea a considerat că solicitarea în discuție nu avea cadru legal, trebuia să semnaleze acest fapt în condițiile art. 6 alin. (3) din Legea nr. 101/2016.

Cu privire la solicitarea de clarificări, autoritatea contractantă precizează că, în conformitate cu prevederile art. 209 din Legea nr. 98/2016, are dreptul, dar nu și obligația, de a solicita clarificări, însă în cazul de față lipsurile au fost clare și certe, iar aspectele referitoare la

neconformități au fost identificate și comunicate contestatoarei în adresa nr. 113/26.01.2017.

În referire la graficul de execuție prezentat de contestatoare în cinci rânduri, autoritatea contractantă afirmă că nu a fost întocmit conform solicitărilor fișei de date, întrucât este o simplă enumerare sumară a duratei de execuție lipsind modul de corelare a duratei de execuție cu resursele materiale, umane și de echipamente utilizate, astfel încât graficul nu răspunde solicitărilor achizitoare, fiind un document întocmit superficial, fără luarea în considerare a solicitărilor exprese din fișa de date.

Cu privire la mențiunea contestoarei că nu s-a indicat articolul pe baza căruia oferta a fost declarată neconformă, autoritatea contractantă afirmă că, în cuprinsul adresei nr. 113/26.01.2017, a indicat "art. 137" în baza căruia oferta a fost respinsă, iar neconformitățile de conținut și de formă fac referire la nerespectarea documentației de atribuire, fișa de date cap. IV.1 – Modul de prezentare a propunerii tehnice.

Referitor la numerotarea paginilor și la întocmirea opisului, autoritatea contractantă indică prevederile cap. IV. 3. – Modul de prezentare a ofertei și consideră că, în măsura în care contestatoarea aprecia că cerințele nu se pot referi la procedurile online, ci numai la cele organizate offline, trebuia să o notifice conform prevederilor art. 6 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, respectând și termenul prevăzut de același articol la alin. (1).

Totodată, consideră că solicitările de clarificări nu sunt dependente de forma de organizare a procedurii, afirmația contestatoarei nefiind susținută, mai mult, nicio pagină din oferta contestatoarei nu este nici semnată, nici numerotată.

În referire la formularele F1, F2 și F3 depuse în cadrul propunerii tehnice, autoritatea contractantă precizează că, la cap. IV.1 – *Modul de prezentare a propunerii tehnice*, a indicat clar documentele și modul de prezentare, inclusiv aspectele tehnice ale ofertei, însă printre aceste documente, nu figurează formulare prin care se indică și prețul ofertei.

De asemenea, menționează că prezentarea formularelor respective constituie obiectul propunerii financiare, conform celor specificate în fișa de date, la cap. IV.4.2 – *Modul de prezentare a propunerii financiare*, iar divulgarea prețului ofertei în cadrul procedurilor online, înaintea fazei de deschidere a propunerilor financiare creează situația în care membrii comisiei de evaluare ajung în posesia unor date nepermise, care pot da naștere unor interpretări neuniforme.

Referitor la memoriul tehnic prezentat de contestatoare, autoritatea contractantă arată că acesta nu conține nicio minimă originalitate, în sensul contribuției contestatoarei la prezentarea tehnologiilor aplicate și folosite în procesul tehnologic de realizare al lucrărilor.

Asfel, afirmă că memoriul tehnic în discuție nu reprezintă altceva decât un *copy-paste* a anumitor părți selectate din proiectul tehnic atașat documentației de atribuire, neconținând niciun cuvânt care ar reprezenta contribuția contestatoarei.

Dosarul achiziției publice și documentele necesare soluționării contestației au fost înregistrate la Consiliu sub nr. 5624/16.02.2017 și 6463/23.02.2017.

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

..., în calitate de autoritate contractantă, a inițiat procedura simplificată online, pentru atribuirea contractului de lucrări având ca obiect *Reabilitare și modernizare Strada, județul ... , cod CPV 45233120-6 – Lucrări de construcții de drumuri (Rev.2)*, prin publicarea în SEAP a invitației de participare nr. 398202/22.12.2016. Din informațiile invitației de participare rezultă că valoarea estimată a contractului este de 1.509.449 lei, fără TVA, criteriul de atribuire aplicat *cel mai bun raport calitate-preț*, data limită pentru depunerea ofertelor fiind 10.01.2017, ora 15:00.

Trecând la analiza contestației, Consiliul constată că, în fișa de date, la cap. IV.1 Modul de prezentare a propunerii tehnice, s-au solicitat următoarele:

Se prezintă informațiile necesare în cadrul propunerii tehnice astfel încât aceasta să permită identificarea cu ușurință a corespondenței cu specificațiile tehnice din proiectul tehnic și caietele de sarcini.

În acest scop se recomandă vizitarea locației obiectivului de către ofertant, însoțit de reprezentantul autorității contractante.

Propunerea tehnică va conține:

- Memoriul tehnic care să demonstreze corespondența propunerii tehnice cu specificațiile din Proiectul tehnic și caietele de sarcini;
- În propunerea tehnică ofertantul va prezenta cel puțin următoarele informații: descrierea succesivă a execuției lucrărilor oferite și a tehnologiilor aplicate, folosite pentru procesul tehnologic de realizare a lucrărilor, program de execuție în detaliu.
- Prezentarea graficului de execuție cu durata de execuție propusă și corelarea acestuia cu succesiunea etapelor tehnologice de execuție folosite de executant și cu resursele materiale, umane și de echipamente utilizate.
- Prezentarea contractului-model conținând condițiile generale de contractare, semnat de reprezentantul legal autorizat al ofertantului.

Orice operator economic are dreptul de a solicita clarificări cu privire la clauzele contractuale obligatorii (ce sunt parte a documentației de atribuire). Dacă un operator economic consideră că anumite clauze îi sunt defavorabile, va solicita autorității contractante clarificări, inclusiv modificarea lor, astfel încât dacă aceste clauze vor fi amendate/modificate ele să fie aduse la cunoștința tuturor operatorilor economici interesați, înainte de data limită de depunere a ofertelor. Prin urmare, clauzele contractuale obligatorii pot fi modificate și aduse la cunoștința tuturor celor interesați până la data limită de depunere a ofertelor/candidaturilor, în timp ce clauzele specifice pot fi negociate/modificate atâta timp cât nu introduc condiții care ar fi permis atribuirea contractului unui alt operator economic sau dacă modificarea nu schimbă balanța economică a contractului în favoarea contractantului.

- Alte informații considerate semnificative pentru evaluarea corespunzătoare a propunerii tehnice

- Prezentarea, printr-o declarație pe propria răspundere, a modului de respectare a prevederilor din actele normative referitoare la obligațiile relevante din domeniile mediului, social și al relațiilor de muncă prevăzute la art. 51 din Legea nr. 98/2016.

Instituația competentă de la care operatorii economici pot obține informațiile referitoare la reglementările privind domeniul social, relațiile de muncă și protecția muncii este Ministerul Muncii, Familiei, Protecției Sociale și a Persoanelor Vârstnice și unitățile teritoriale ale acestuia.

Institutia competenta de la care operatorii economici pot obtine informatiile referitoare la reglementarile privind protectia mediului este Ministerul Mediului, Apelor si Padurilor – respectiv agentii teritoriale de protectia mediului ale acestuia.

Propunerea tehnica va fi semnata în mod obligatoriu de catre reprezentantul legal al ofertantului sau persoana împuternicita prin Formularul atasat.

Ofertele tehnice care nu îndeplinesc cerintele de mai sus vor fi declarate neconforme.

Cap. IV.4.2 – Modul de prezentare a propunerii financiare, s-a precizat: *Oferta financiară se prezintă pe formularul model Formular de ofertă Actul prin care operatorul economic își manifestă voința de a se angaja din punct de vedere juridic în relația contractuală cu autoritatea contractantă, îl reprezintă formularul de ofertă. Prețul ofertei (fără TVA) se va exprima (separat pentru lucrările de bază și separat pentru cheltuieli diverse și neprevăzute) în RON și în Euro la cursul BNR din data de (cu 5 zile înaintea termenului limită de depunere a ofertelor) și va rămâne neschimbat pe toată perioada de valabilitate a ofertei. Ofertantul are obligația să coteze cheltuielile diverse și neprevăzute cu un procent de 5% din valoarea lucrărilor de bază fără diverse și neprevăzute, conform celor stabilite de proiectant în devizul general al DALI. Propunerile financiare se exprimă detaliate pe categorii, faze și cantități de lucrări rezultate din listele de cantități de lucrări ale proiectului tehnic elaborat. Documentația pentru oferta financiară va fi întocmită utilizând prețuri unitare defalcate pe materiale, manoperă, utilaje și transport (Formularele F1, F2, F3). În susținerea celor cuprinse în formularul F3 se vor prezenta formulele cuprinzând resursele de materiale, mâna de lucru, utilaje de constructii și transporturi.*

Prin raportul procedurii nr. 109/26.01.2017, oferta ... a fost respinsă ca neconformă pentru următoarele motive:

Propunerea tehnică prezentată nu răspunde solicitărilor exprimate prin documentația de atribuire:

1. *Nu este îndeplinită cerința din cap. IV.4.3 din fișa de date privind modul de prezentare a ofertei, documentele nefiind semnate și numerotate pe fiecare pagină și lipsind opisul acestora, contrar prevederilor din fișa de date astfel: "Ofertele vor fi semnate pe fiecare pagină de reprezentantul/ reprezentanții autorizat/autorizați corespunzător să angajeze ofertantul în contract...Toate documentele vor fi numerotate, pe fiecare pagină, întocmindu-se un opis al acestora";*

2. *Graficul de execuție nu este întocmit conform solicitărilor din fișa de date, prin care s-a cerut: "Prezentarea graficului de execuție cu durata de execuție propusă și corelarea acesteia cu succesiunea etapelor tehnologice de execuție folosite de executant și cu resursele materiale, umane și de echipamente utilizate". Față de aceste solicitări, graficul prezentat de acest operator este o simplă prezentare sumară a duratei de execuție propusă din care nu rezultă sub nicio formă modul de corelare a duratei de execuție cu resursele materiale, umane și de echipamente utilizate. Prin urmare, acest grafic nu răspunde solicitărilor autorității contractante.*

3. *Nu este semnat pentru acceptare contractul model conținând condițiile generale de contractare.*

4. *În cadrul propunerii tehnice au fost depuse formulele F1, F2 și F3 care conțin elementele de preț care trebuiau depuse în cadrul ofertelor financiare. Comunicarea prețului ofertei în cadrul propunerii tehnice este interzisă, întrucât sistemul electronic este reglat astfel să permită*

descărcarea ofertelor financiare numai după finalizarea evaluării ofertelor tehnice.

Motivele de mai sus au fost comunicate contestatoarei cu adresa nr. 113/26.01.2017.

Vizavi de criticile aduse faptului că nu au fost primite motivele după faza evaluării tehnice, Consiliul reține că transmiterea comunicării rezultatului evaluării tehnice la finalizarea evaluării ofertelor nu a adus vreun prejudiciu contestatoarei, aceasta putând să conteste actul vătămător în termenul legal calculat de la data primirii lui.

De asemenea, în ce privește aspectul că raportul procedurii și comunicarea privind rezultatul procedurii sunt date anterior reluării procedurii din faza de suspendare, acesta nu este de natură a afecta legalitatea celor două documente.

Referitor la motivul de respingere privind nesemnarea modelului de contract de către reprezentantul legal, Consiliul reține că niciuna dintre părți nu tăgăduiește că modelul de contract a fost semnată cu semnătura electronică extinsă.

Câtă vreme documentul a fost încărcat în SEAP cu semnătura electronică extinsă, nu se poate susține că ofertanta nu a acceptat condițiile contractuale.

În situația în care considera necesară semnătura reprezentantului legal separat de semnătura electronică extinsă, autoritatea contractantă trebuia să solicite ofertantei clarificări în acest sens, conform art. 134 din normele metodologice, neimpunându-se măsura respingerii ofertei pentru acest motiv.

Referitor la graficul de execuție, Consiliul constată că societatea contestatoare a prezentat un grafic de execuție succint, în care a indicat "faza de lucrare ce se execută" și durata de execuție a fiecărei etape, fără însă a prezenta *corelarea cu succesiunea etapelor tehnologice de execuție folosite de executant și cu resursele materiale, umane și de echipamente utilizate*, astfel cum s-a solicitat în fișa de date a achiziției.

Contrar susținerilor contestatoarei, o solicitare de clarificări în sensul prezentării unui nou grafic de execuție conform documentației, ar fi condus la încălcarea principiului tratamentului egal și a prevederilor art. 209 alin. (2) din Legea nr. 98/2016 [(2) "*Autoritatea contractantă nu are dreptul ca prin clarificările/completările solicitate să determine apariția unui avantaj evident în favoarea unui ofertant/candidat*"].

Completarea ofertei cu un nou grafic de execuție corespunzător nu se poate considera că reprezintă o completare formală sau de confirmare astfel încât să fie aplicabile dispozițiile art. 134 din normele metodologice.

Graficul de execuție prezentat de ofertantă nu este corespunzător cerințelor fișei de date, informațiile lipsă din grafic fiind elemente esențiale a căror completare nu poate fi acceptată prin intermediul solicitărilor de clarificări.

Faptul că autoritatea contractantă nu a indicat un temei de drept pentru acest motiv de respingere nu poate conduce la anularea

comunicării privind rezultatul procedurii, câtă vreme situația de fapt este corect argumentată.

Față de cele de mai sus, se constată că motivul de respingere privind graficul de execuție a fost corect reținut de comisia de evaluare.

În ce privește motivul de respingere legat de depunerea formularelor F1, F2 și F3 care conțin elemente de preț, Consiliul constată că societatea contestatoare recunoaște că a depus cele trei formulare în propunerea tehnică, aspect care a condus la nerespectarea fișei de date a achiziției potrivit căreia *"Documentația pentru oferta financiară va fi întocmită utilizând prețuri unitare defalcate pe materiale, manoperă, utilaje și transport (Formularele F1, F2, F3). În susținerea celor cuprinse în formularul F3 se vor prezenta formularele cuprinzând resursele de materiale, mâna de lucru, utilaje de construcții și transporturi"*.

Contrar susținerilor contestatoarei, încărcarea formularelor privind propunerea financiară în cadrul propunerii tehnice afectează modul de evaluare a ofertelor, având în vedere că accesul comisiei de evaluare la propunerea financiară este permis ulterior stabilirii admisibilității documentului DUAЕ și a propunerii tehnice.

Acceptarea de către comisia de evaluare a modului de prezentare a propunerii financiare și evaluarea ei ar fi condus, pe de o parte, la încălcarea principiilor tratamentului egal și nediscriminării, prin permiterea cunoașterii prețului propus de contestatoare anterior aflării celorlalte prețuri ofertate și, pe de altă parte, la luarea în considerare a unei oferte care nu a respectat prevederile fișei de date a achiziției.

Se constată, față de cele de mai sus, că și motivul privind modul de prezentare a ofertei a fost corect reținut de comisia de evaluare.

Referitor la depunerea documentelor fără a fi numerotate și lipsind opisul acestora, se constată că, în fișa de date a achiziției, la cap. IV.3, indicat de autoritatea contractantă, nu se regăsește această solicitare. La cap. IV.4.3) Modul de prezentare a ofertei, din fișa de date a achiziției, s-au prevăzut următoarele:

Oferta financiară se prezintă pe formularul model Formular de oferta

Actul prin care operatorul economic își manifesta vointa de a se angaja din punct de vedere juridic în relația contractuală cu autoritatea contractantă, îl reprezintă formularul de oferta.

Pretul ofertei (fără TVA) se va exprima (separat pentru lucrările de bază și separat pentru cheltuieli diverse și neprevăzute) în RON și în Euro la cursul BNR din data de (cu 5 zile înaintea termenului limită de depunere a ofertelor) și va rămâne neschimbat pe toată perioada de valabilitate a ofertei. Ofertantul are obligația să coteze cheltuielile diverse și neprevăzute cu un procent de 5 % din valoarea lucrărilor de bază fără diverse și neprevăzute, conform celor stabilite de proiectant în devizul general al DALI.

Propunerile financiare se exprimă detaliat pe categorii, faze și cantități de lucrări rezultate din listele de cantități de lucrări ale proiectului tehnic elaborat. Documentația pentru oferta financiară va fi întocmită utilizând prețuri unitare defalcate pe materiale, manoperă, utilaje și transport (Formularele F1, F2, F3).

În susținerea celor cuprinse în formularul F3 se vor prezenta formularele cuprinzând resursele de materiale, mâna de lucru, utilaje de construcții și transporturi.

Aceste solicitări se regăsesc și la cap. IV.2 – Modul de prezentare a propunerii financiare.

Separat de cele constatate, lipsa numerotării paginilor și a opisului documentelor nu poate constitui motiv de respingere. În cazul în care aprecia că îi este necesară în evaluare complinirea acestei lipse, autoritatea contractantă o putea realiza prin intermediul solicitărilor de clarificări. În acest caz, prezentarea de către ofertant a documentelor numerotate și însoțite de opis nu ar fi reprezentat o completare care să conducă la încălcarea principiului tratamentului egal și avantajarea operatorului economic.

Vizavi de declararea câștigătoare a unei oferte cu prețul cel mai mare este de reținut că oferta câștigătoare se stabilește dintre ofertele admisibile. Mai mult, în cazul de față, au fost declarate admisibile 3 oferte, societatea câștigătoare fiind desemnată în urma aplicării factorilor de evaluare: "durata de realizare a lucrării", "garanția lucrării" și "prețul ofertei", criteriul de atribuire aplicat fiind cel mai bun raport calitate-preț.

În considerarea celor prezentate, având în vedere că motivele de respingere referitoare la graficul de execuție și modul de prezentare a propunerii financiare au fost corect reținute de comisia de evaluare, contestația va fi respinsă, transmiterea anumitor clarificări pentru celelalte aspecte cercetate fiind lipsită de relevanță, caracterul neconform al ofertei neputând fi modificat.

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. 101/2016 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, pentru considerentele evocate în motivarea prezentei, respinge ca nefondată contestația formulată de ..., în contradictoriu cu

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți. Împotriva ei se poate formula plângere, în termen de 10 zile de la comunicare.

PREȘEDINTE,
...

MEMBRU,
...

MEMBRU,
...