



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C.N.S.C.

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

În conformitate cu prevederile art. 14 alin. (2) din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr. .../.../...

Data: ...

Prin contestația înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. ..., formulată de ... SA, cu sediul în ..., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului cu nr. ..., având CIF ..., reprezentată legal de ... - director general, reprezentată convențional de ..., cu sediul profesional în ..., adresă aleasă pentru comunicarea actelor de procedură, formulată împotriva raportului procedurii, întocmit de ..., cu sediul în ... în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii simplificate, organizată în vederea atribuirii unui contract de achiziție publică având ca obiect „achiziție de lucrări în cadru proiectului „...”, s-a solicitat:

- anularea raportul procedurii, inclusiv a comunicărilor privind rezultatul procedurii de atribuire,
- anularea tuturor actelor ce au stat la baza raportului procedurii și a comunicărilor privind rezultatul procedurii, precum și a celor emise în temeiul acesteia,
- obligarea autorității contractante la reluarea procedurii de atribuire în sensul reevaluării ofertei clasate pe locul 1, cu consecința stabilirii caracterului inacceptabil și neconform al acesteia.

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

Prin contestația formulată, ... SA arată că, așa cum reiese din documentele din dosarul achiziției, modul de elaborare și prezentare al propunerii tehnice din cadrul ofertei ... SA are deficiențe importante având în vedere că nu respectă cerințele prevăzute în fișa de date, respectiv în caietul de sarcini.

Astfel, arată că potrivit pct. IV.4.1 „Modul de prezentare al propunerii tehnice” din fișa de date, s-a solicitat: „Propunerea

tehnică va conține: Prezentarea modului de realizare a lucrărilor care va descrie: (...) c) Graficul de execuție al lucrării, cu prezentarea următoarelor documente: - Graficul Gantt al lucrării, cu evidențierea relației dintre activitățile proiectului; d) Denumirea activităților și sub activităților aferente, durata acestora, cu evidențierea punctelor cheie (jaloanele) în execuția contractului”. Totodată, arată că aceleași cerințe se regăsesc și în caietul de sarcini.

În opinia contestatoarei, propunerea tehnică prezentată de ... SA conține un grafic care nu poate fi numit grafic Gantt deoarece acesta nu respectă rigorile de întocmire, fiind o înșiruire a unor activități, fără să ilustreze și să evidențieze relaționarea dintre activitățile proiectului, succesiunea tehnologică de realizare a lucrărilor, ordinea și derularea în timp a activităților și a subactivităților, și mai important nu sunt evidențiate punctele cheie (jaloanele) în execuția contractului.

Totodată, arată că, potrivit pag. 2, paragraf 2 din caietul de sarcini, autoritatea contractantă solicită să se prezinte „o alocare adecvată a resurselor umane necesare realizării contractului, corelată cu graficul de realizare și cu propunerea financiară”. Or, o astfel de corelare lipsește din propunerea ... SA.

Tot potrivit pct. IV.4.1 „Modul de prezentare al propunerii tehnice” din fișa de date a achiziției a fost solicitat ofertanților să prezinte:

„f) Listele cu cantitățile de lucrări, fișele tehnice și formularele completate conform caietului de sarcini inclusiv pentru organizarea de șantier și probele tehnologice/teste. g) Extrasele de resurse materiale, manopera, utilaj și transport”, dar operatorul economic declarat câștigător a omis prezentarea acestor documente fără de care practic nu se poate analiza corecta fundamentare a prețului.

În opinia contestatoarei, autoritatea contractantă, cu încălcarea legislației achizițiilor publice și a principiului tratamentului egal, la data de 18.01.2021, i-a solicitat clarificări ofertantului ... SA, în sensul completării ofertei cu listele cu cantități de lucrări și extrase de materiale, manopera, utilaj și transport.

Este cunoscut faptul ca, potrivit art. 134 din HG 395/2016 „(1) Comisia de evaluare are obligația de a stabili care sunt clarificările și completările formale sau de confirmare, necesare pentru evaluarea fiecărei solicitări de participare/oferte, precum și perioada de timp acordată pentru transmiterea acestora, termenul-limită neputând fi stabilit decât la nivel de zile lucrătoare, fără a fi precizată o oră anume în cadrul acestuia ...”.

Astfel, în nicio interpretare legală, acceptarea unor astfel de completări, nesustținute de niciun alt document din ofertă, nu poate fi considerată o omisiune minoră, iar oferta depusă de ... SA ar fi trebuit declarată inacceptabilă.

Mai mult, arată că practica CNSC, confirmată de curțile de apel din țară, este în sensul că răspunsul la solicitarea de clarificări nu trebuie să reprezinte o modalitate în care se reconfigurează sau se modifică oferta ci trebuie lămurite, clarificate acele părți din ofertă care nu sunt edificatoare pentru autoritatea contractantă. Or, în cazul de față, consideră că a intervenit o modificare esențială a ofertei, ... SA profitând de avantajul acordat, în mod nelegal, de către autoritate.

Contestatoarea apreciază că documentele suplimentare depuse de ofertantul ... SA au grave curențe, în sensul în care nu au fost oferite cantități de lucrări prevăzute a fi oferite de către documentația de atribuire. Astfel, prezintă trei potențiale scenarii legate de lipsurile ofertei:

1) oferta nu include îmbinarea prizei de legare la pământ, dar acest lucru ar duce la neîndeplinirea obiectivelor contractului și astfel oferta acestuia trebuia respinsă, ca neconformă, potrivit art. 137 alin. (3) lit. d) din HG nr. 395/2016,

2) ofertantul a omis să o includă în listele de cantități și astfel oferta acestuia trebuia respinsă, ca neconformă, potrivit art. 137 alin. 3 lit. a) din HG nr. 395/2016,

3) operatorul a oferit preț 0 (zero) și, în această situație, autoritatea contractantă avea obligația de a solicita clarificări prin care să se justifice acest cost.

În același timp, arată că oferta conține și alte materiale, diferite de cele solicitate de autoritatea contractantă (s-au solicitat conectori MC4 și s-au oferit conectori RJ45).

Nu în ultimul rând, oferta nu conține toate echipamentele solicitate de autoritatea contractantă, aspect ce evident duce la nerespectarea caietului de sarcini cu consecința respingerii ofertei ca neconforme:

- Invertorul fotovoltaic nu are server web integrat, Modul RS485, Modbus RTU1, 1 Ethernet port (RJ45);

- DVR-ul nu are inclus și Video Balun sau accesoriile de alimentare și nici sursă;

- Routerul GPRS nu este capabil de conversie Modbus RTU la Modbus TCP.

Niciuna dintre aceste grave curențe ale ofertei nu sunt susținute de alte documente depuse în ofertă, iar, în conformitate cu legislația în vigoare, nu pot fi considerate abateri tehnice minore, având în vedere faptul că, în cuantificare teoretică, valoarea acestora depășește cu mult 1% din valoarea eventualului contract.

În punctul sau de vedere nr. ..., înregistrat la Consiliu cu nr. ..., autoritatea contractantă susține în apărare următoarele:

Cu privire la nerespectarea conținutului și a modului de prezentare a propunerii tehnice, autoritatea contractantă

menționează că, la pagina nr. 76 din propunerea tehnică a ofertantului ... SA, este prezentat graficul de execuție cu activitățile enumerate, în completarea graficului la paginile nr. 73 fiind prezentat programul tehnologic privind execuția lucrărilor, iar la pagina nr. 75 Programul de urmărire a comportării în timp a construcțiilor.

Totodată, arată că, la paginile 15-22, ofertantul ... SA prezintă, în mod detaliat, organigrama și resursele personale folosite în îndeplinirea contractului.

În ceea ce privește „Lipsa unor documente obligatorii din ofertă”, autoritatea contractantă arată că, prin adresa nr. ..., a cerut clarificări ofertantului ... SA privind listele de cantități și termenul de execuție. Ofertantul a răspuns în data de

Prin răspunsul transmis în data de 19.01.2021, operatorul economic a corectat termenul de execuție și a depus listele de cantități.

De asemenea, contrar celor menționate de contestatoare, prin care susține că ar fi încălcat principiul tratamentului egal, arată că și ceilalți participanți la procedură le-a solicitat clarificări, respectiv, prin adresa nr ... a cerut clarificări ofertantului ... SRL, iar, prin adresa nr ..., a cerut clarificări ofertantului ... SA.

Privitor la lipsa ofertării unor cantități de lucrări, autoritatea contractantă precizează următoarele:

- pentru devizul „Instalații electrice de iluminat exterior” nu a fost cotate articolele de „îmbinarea prizei de pământ cu șuruburi zincate” pentru că nu face obiectul devizului. În acest deviz sunt enumerate operațiile de montare, corpuri de iluminat, fundații, montare cabluri electrice pentru corpurile de iluminat. Legarea la pământ a stâlpilor metalici de iluminat este ofertată în devizul „Instalații de legare la pământ și paratrăsnet”, în care sunt cuprinse toate operațiunile și echipamentele necesare legării la pământ a tuturor structurilor metalice prin cutiile de eclisă la priza de pământ. Legarea la pământ se face prin intermediul cutiilor de eclisă, lucru omis, de către proiectant, în devizul de iluminat exterior. Autoritatea contractantă susține că nu a făcut observații în cadrul evaluării ofertelor întrucât a considerat că așa este corectă lucrarea, iar prin declarația ofertantului ... SA, de la pagina nr. 68 din documentul documente de ofertă tehnică + dovezi-semnat, acesta își asumă răspunderea că la data recepției lucrarea corespunde reglementărilor tehnice în vigoare.

- cu referire la lipsa echipamentelor solicitate, precizează că ofertantul a luat la cunoștință cerințele beneficiarului și își asumă responsabilitatea și răspunderea pentru toate cerințele obligatorii din documentația de atribuire, iar, în cadrul formularului F4, a ofertat întocmai echipamentele din documentația de atribuire, specificațiile

tehnice și le-a asumat odată cu depunerea ofertei, neafișarea completă a acestora în cadrul formularului F4, fiind o eroare de încadrare, de formă.

Autoritatea contractantă apreciază că ... SA face precizarea trunchiată că, „în cuantificarea teoretică, valoarea acestora depășește cu mult 1% din valoarea eventualului contract”, argumentul acesta neavând o bază solidă, întrucât oferta financiară nu s-a schimbat.

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

Autoritatea contractantă ... a inițiat, la 24.12.2020, o procedură simplificată, în vederea atribuirii unui contract de lucrări, în cadru proiectului «...», prin publicarea, în SEAP, a anunțului de participare simplificat nr. SCN1080510 și a documentației de atribuire aferente.

Considerând nelegală decizia autorității contractante de a declara admisibilă și câștigătoare oferta depusă de ... SA a formulat prezenta contestație, solicitând cele menționate în partea introductivă.

Preliminar, Consiliul constată că, pentru a îndeplini obligația stabilită la art. 61¹ alin. (1) din Legea nr. 101/2016, contestatoarea ... SA a înaintat recipisa de consemnare a cauțiunii nr. ..., în valoare de 20.327 lei, emisă de ..., în data de 15.02.2021.

Consiliul constată că părțile sunt în dispută cu privire la modul de evaluare al ofertei declarate câștigătoare, care, în opinia sa, trebuia respinsă întrucât nu respectă modul de întocmire al propunerii tehnice și nu a oferit cantitățile de lucrări, în integralitate.

Cu privire la *Modul de prezentare al propunerii tehnice*, Consiliul reține că, la cap. IV.4.1), din fișa de date a achiziției, s-au solicitat, printre altele: „Propunerea tehnică elaborată de ofertant va respecta în totalitate cerințele prevăzute în caietul de sarcini. Propunerea tehnică trebuie să reflecte asumarea de către ofertant a tuturor cerințelor/ obligațiilor prevăzute în caietul de sarcini. Prezentarea modului de realizare a lucrărilor care va descrie: a) abordarea din punct de vedere proces tehnologic (metodologia de execuție) pentru realizarea lucrărilor, în concordanță cu prevederile Caietului de sarcini/Studiilor întocmite și ale Propunerii tehnice pentru proiectare; b) resurse (personal și instalații/echipamente) (Formularul 10) c) Graficul de execuție al lucrării, cu prezentarea următoarelor documente: - Graficul Gantt al lucrării, cu evidențierea relației dintre activitățile proiectului. d) Denumirea activităților și subactivităților aferente, durata acestora, cu evidențierea punctelor cheie (jaloanele) în execuția contractului; e) Planul privind măsurile de supraveghere a lucrărilor în perioada garanției acordată, cu

precizarea modalităților, termenului de intervenție și a duratelor de remediere a potențialelor defecțiuni datorate viciilor de execuție. f) Listele cu cantitățile de lucrări, fișele tehnice și formularele completate conform caietului de sarcini inclusiv pentru organizarea de șantier și probele tehnologice/teste. g) Extrasele de resurse materiale, manopera, utilaj și transport; h) Prezentarea modalității de asigurare a accesului la specialiștii necesari și obligatorii în vederea verificării nivelului de calitate corespunzător cerințelor fundamentale aplicabile lucrărilor cuprinse în obiectul contractului (...).".

Analizând propunerea tehnică a ... SA, Consiliul constată că, la fila 76, se regăsește documentul intitulat „graficul de execuție” cu următoarele activități menționate: 1. Montare structură metalică susținere, montare prize pământ (luna 1 și 2); 2. Montare împrejmuire (luna 2 și 3); 3. Montare container echipamente, montare paratrăsnet (luna 3 și 4); 4. Execuție instalație iluminat exterior, montare panouri (luna 3, 4 și 5); 5. Execuție sistem monitorizare și supraveghere (luna 5); 5. Montare tablouri electrice, execuție conexiuni (luna 6); Recepție lucrare (luna 6)".

În aceste condiții, Consiliul stabilește că graficul prezentat de ... SA nu poate constitui un grafic Gantt, în sensul celor solicitate, deoarece nu cuprinde o succesiune logică de prezentare a activităților din cadrul contractului, neprezentând duratele clare ale activităților (datele de început și sfârșit, pentru fiecare activitate/subactivitate), conform articolelor de deviz, resursele umane și tehnice care vor fi mobilizate, nefiind astfel respectate prevederile documentației de atribuire, potrivit cărora: „Propunerea tehnică elaborată de ofertant va respecta în totalitate cerințele prevăzute în caietul de sarcini”.

Prin urmare, Consiliul apreciază că autoritatea contractantă, în mod eronat, a considerat că graficul Gantt, prezentat de ofertantul declarat câștigător, este conform documentației de atribuire. Mai mult, nici prin punctul de vedere și nici prin mijloacele de probă, autoritatea contractantă nu prezintă argumentele care au stat la baza acceptării graficului Gantt, limitându-se la a afirma că *Graficul cuprinde toate elementele solicitate prin intermediul documentației de atribuire*, iar, în privința punctelor cheie (jaloanelor) în execuția contractului, nu a fost furnizată nicio lămurire.

Dat fiind că ofertantul declarat câștigător nu a furnizat autorității contractante detalierea cerută la nivelul graficului Gantt privind lucrările permanente și temporare ce urmează să fie executate, alocarea resurselor umane și materiale, evidențierea punctelor cheie (jaloanelor) în execuția contractului, Consiliul determină că, din acest punct de vedere, oferta este considerată

neconformă întrucât nu satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini.

Cât privește lipsa listelor cu cantități și a extraselor de resurse, din propunerea tehnică a ofertantului declarat câștigător, Consiliul constată că este reală, întrucât pe parcursul evaluării propunerilor tehnice, autoritatea contractantă, prin adresa nr. ..., i-a solicitat acestuia, printre altele, să prezinte: „listele cu cantități de lucrări și extrasele de materiale, manoperă, utilaj și transport”.

La această solicitare, ofertantul declarat câștigător a depus: „Formularul C1 - Centralizatorul investiției. Formularul F3 - Lista cu cantitățile de lucrări pe categorii de lucrări. Formularul C6 - Lista cuprinzând consumurile de resurse materiale. Formularul C7 - Lista cuprinzând consumurile cu mâna de lucru. Formularul C8 - Lista cuprinzând consumurile de ore de funcționare a utilajelor de construcții. Formularul C9 - Lista cuprinzând consumurile privind transporturile. Formularul F4 - Lista cu utilaje, echipamente tehn. și funcționale care necesită montaj. Formularul F4 - Lista cu dotări”.

În soluționare, Consiliul concluzionează că cerințele din Fișa de date a achiziției privind „Modul de prezentare al propunerii tehnice” sunt obligatorii și nu formale, iar înscrisurile elaborate de autoritatea contractantă nefiind contestate de niciun operator economic erau obligatoriu de respectat.

Un alt motiv de neconformitate invocat de societatea contestatoare în sarcina ofertei desemnată câștigătoare constă în lipsa unor cantități de lucrări.

Referitor la necotarea tuturor cantităților de lucrări, Consiliul constată temeinicia criticii. În aprecierea acestei finalități, contrar susținerilor autorității contractante, Consiliul are în vedere că aceste aspecte nu au făcut obiectul analizei comisiei de evaluare. Concluzia autorității contractante, exprimată în punctul de vedere, potrivit căreia „... SA (...) își asumă răspunderea că la data recepției lucrarea corespunde (...) echipamentele (...) neafișarea completă a acestora în cadrul formularului F4, fiind o eroare de încadrare, de formă”, nu poate fi reținută în soluționare, aceasta nefiind dovedită, atâta timp cât nu probează în vreun fel, așa cum impun dispozițiile art. 249 din Noul Cod de procedură civilă, care prevăd: „Cel care face o susținere în cursul procesului trebuie să o dovedească (...)”.

Prin urmare, Consiliul constată că evaluarea ofertei declarate câștigătoare nu a fost finalizată de comisia de evaluare, potrivit dispozițiilor art. 133 HG nr. 395/2016, care prevăd: „(1) Comisia de evaluare are obligația de a analiza și de a verifica fiecare ofertă atât din punct de vedere al elementelor tehnice propuse, cât și din punct de vedere al aspectelor financiare pe care le implică. (2) Propunerea tehnică trebuie să corespundă cerințelor minime prevăzute în caietul

de sarcini sau în documentul descriptiv” și potrivit atribuțiilor prevăzute la art. 127 din HG nr. 395/2016.

În concluzie, Consiliul constată că evaluarea realizată a înregistrat abateri de la cadrul legal, motiv pentru care se impune o corespondență cu ofertantul declarat câștigător a aspectelor în referință, știindu-se că orice decizie a autorității privind admiterea sau respingerea unei oferte trebuie fundamentată pe o evaluare temeinică a acesteia, sub toate aspectele, și pe probe concludente, iar nu pe elemente insuficiente sau neclare, care nu permit realizarea unei evaluări obiective a ofertei.

Având în vedere cele mai sus menționate, Consiliul apreciază că autoritatea contractantă trebuia să aibă un rol activ și, în temeiul dispozițiilor art. 209 alin. (1) din Legea nr. 98/2006, să solicite clarificări în legătură cu aspectele mai sus menționate.

În baza art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare coroborat cu art. 214 alin. (6) din Legea nr. 98/2016, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul va admite contestația formulată de ... SA, în contradictoriu cu ... și anulează rezultatul procedurii consemnat în raportul procedurii și adresele de comunicare. Totodată, va obliga autoritatea contractantă ca, în termen de maximum 20 de zile lucrătoare de la primirea deciziei Consiliului, să ducă la îndeplinire măsurile de remediere și anume la continuarea procedurii de atribuire în cauză, cu reanalizarea ofertei ... SA.

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

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

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

CONSILIUL DECIDE:

Admite contestația formulată de ... SA, în contradictoriu cu ... și anulează rezultatul procedurii consemnat în raportul procedurii și adresele de comunicare. Totodată, obligă autoritatea contractantă ca, în termen de maximum 20 de zile lucrătoare de la primirea deciziei Consiliului, să ducă la îndeplinire măsurile de remediere și

anume să continue procedura de atribuire în cauză, cu reanalizarea ofertei ... SA.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părțile cauzei.

Împotriva prezentei decizii se poate formula plângere în termen de 10 zile de la comunicare pentru părțile cauzei, respectiv de la data luării la cunoștință de către alte persoane vătămate.

PREȘEDINTE,

...

MEMBRU,

...

MEMBRU,

...

Redactată în 4 (patru) exemplare, conține 9 (nouă) pagini.