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.cnsc.ro

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

DECIZIE

Nr. .../.../...
Data: 16.05.2018

Prin contestația nr. 1953/18.04.2018, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 15771/19.04.2018, formulată de ... SA, cu sediul social în ...., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului cu nr. .., având Cod de Identificare Fiscală .., atribut fiscal RO, reprezentată legal de ... în calitate de administrator, împotriva adresei nr. 2805/05.04.2018 de comunicare a rezultatului procedurii de atribuire, transmisă de ORAȘUL ..., cu sediul în ..., str. ...., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii simplificate – într-o singură etapă, organizată în vederea atribuirii contractului având ca obiect „PROIECTARE ȘI EXECUȚIE PROIECTUL MODERNIZARE STRĂZI ÎN ORAȘUL ...” s-a solicitat anularea adresei nr. 2805/05.04.2018 și reevaluarea ofertei declarată câștigătoare.

Procedura de soluționare în fața Consiliului s-a desfășurat în scris.

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

Consiliul a fost legal sesizat și este competent, potrivit dispozițiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, să soluționeze contestația de față.

Prin contestația nr. 1953/18.04.2018, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 15771/19.04.2018 împotriva adresei nr. 2805/05.04.2018 de comunicare a rezultatului procedurii de atribuire, transmisă de ORAȘUL ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii simplificate – într-o singură etapă, organizată în vederea atribuirii contractului având ca obiect

„PROIECTARE ȘI EXECUȚIE PROIECTUL MODERNIZARE STRĂZI ÎN ORAȘUL ...”, ... SA a solicitat Consiliului să dispună cele menționate în partea introductivă.

... SA arată că autoritatea contractantă a derulat procedura de atribuire și a evaluat oferta asocierii ...cu încălcarea prevederilor legale în vigoare în materia achizițiilor publice, evidențiind următoarele abateri:

- în adresa nr. 2805/05.04.2018 de comunicare a rezultatului procedurii de atribuire, ofertant câștigător este declarat numai ...SRL deși acesta a participat în asociere cu ...SRL;
- ofertantul declarat câștigător nu a prezentat coordonator în materie de SSM deși s-a solicitat personalul propus, iar HG nr. 300/2006 stabilește obligativitatea nominalizării unei persoane pentru această funcție;
- ofertantul declarat câștigător nu a întocmit un grafic Gantt corespunzător, care nu respectă cerința privind data de începere a graficului de execuție, precizată prin documentația de atribuire și nu cuprinde activitatea de predare amplasament;
- ofertantul declarat câștigător nu a respectat listele de cantități și rețetele articolelor existente în acestea;
- ofertantul declarat câștigător nu a cuprins în graficul pentru proiectare instalațiile ce se folosesc la realizarea proiectului și nu a precizat care sunt sarcinile subcontractanților declarați și nu au fost cuprinse în graficul de execuție.

Prin punctul de vedere nr. 3383/25.04.2018, înregistrat la Consiliu cu nr. 17076/27.04.2018, autoritatea contractantă precizează că eroarea privind numele câștigătorului este suplinită de existența raportului procedurii de atribuire, că în propunerea tehnică a acestuia se regăsește o persoană nominalizată pentru funcția de coordonator SSM.

De asemenea, aceasta arată că a solicitat clarificări cu privire la graficul Gantt, la graficul de execuție, la graficul pentru proiectare și la subcontractanți și a considerat concludente răspunsurile primite.

Totodată, autoritatea contractantă menționează că, printr-o clarificare publicată în SEAP a permis ofertanților să utilizeze norme proprii, diferențele sesizate de contestatoare privind listele de cantități fiind astfel acceptabile.

Prin adresa nr. 2604/10.05.2018, înregistrată la CNSC cu nr. 18935/10.05.2018, ... SA a formulat concluzii scrise, ca urmare a studierii dosarului cauzei, susținând că autoritatea contractantă a transmis numai ofertantului declarat câștigător, un răspuns la o solicitare de clarificări, încălcând principiile enunțate la art.2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016.

De asemenea, menționează și că explicația înjumătățirii orelor de manoperă prin performanța utilajelor folosite nu poate fi acceptată, în condițiile în care consumurile de ore pentru utilaje nu au fost modificate.

Prin adresa nr. 3915/14.05.2018, înregistrată la CNSC cu nr. 19333/14.05.2018, autoritatea contractantă completează punctul de vedere, precizând că, din eroare, nu a publicat în SEAP clarificarea referitoare la acceptarea faptului că ofertanții pot utiliza norme proprii de consum, dar consideră că existența unei precizări în acest sens în ”Ghidul privind elaborarea devizelor la nivel de categorii de lucrări și obiecte de construcții pentru investiții realizate din fonduri publice”, precizat ca legislație aplicabilă în documentația de atribuire, conduce la concluzia că principiile ce stau la baza atribuirii contractelor de achiziție publică nu au fost încălcate.

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

Procedura simplificată - într-o singură etapă a fost inițiată de ORAȘUL ..., în calitate de autoritate contractantă, în vederea atribuirii contractului având ca obiect „PROIECTARE ȘI EXECUȚIE PROIECTUL MODERNIZARE STRĂZI ÎN ORAȘUL ...”, prin publicarea în SEAP a invitației de participare nr. 419550/11.12.2017.

Potrivit invitației de participare, criteriul de atribuire aplicat a fost „cel mai bun raport calitate-preț”, valoarea estimată a contractului fiind între 7.238.370 lei, fără TVA.

Conform adresei nr. 2805/05.04.2018 de comunicare a rezultatului procedurii de atribuire, oferta contestatoarei, în urma aplicării criteriului de atribuire, s-a situat pe locul 2, ofertă câștigătoare fiind declarată cea depusă de asocierea ...SRL-...SRL.

Urmare a studierii dosarului achiziției, contestatoarea formulează criticile de mai sus, cu privire la modul de evaluare a ofertei declarată câștigătoare.

În ceea ce privește critica referitoare la faptul că autoritatea contractantă a comunicat ofertantului declarat câștigător un răspuns la o solicitare de clarificări privind documentația de atribuire, pe care nu l-a adus la cunoștință, prin SEAP, celorlalți operatori economici interesați, Consiliul reține următoarele:

- în cuprinsul documentației de atribuire publicate în SEAP se regăsesc extrasele de material, manoperă, utilaje și transport rezultate din listele de cantități, fără a fi precizată ediția de Indicatoare de deviz care a fost utilizată de entitatea care le-a întocmit, ca urmare, în funcție de aplicația software utilizată, conținutul acestora poate fi semnificativ diferit, știut fiind faptul că modificările suferite de indicatoare s-au referit în principal la numărul de ore de manoperă de utilaje;
- prin adresa înregistrată la autoritatea contractantă cu nr. 10060/ 22.12.2018, ...SRL a solicitat ca fiecare ofertant să poată să prezinte propriile norme în ceea ce privește consumurile de ore de utilaje și consumurile de oră de manoperă, autoritatea contractantă răspunzându-i direct în SEAP că ”fiecare ofertant are dreptul să-și facă normele proprii, condiția fiind să respecte prevederile Caietului de

Sarcini. Fiecare ofertant își poate întocmi oferta indiferent de programul de devize folosit cu condiția să respecte HG 907/2016 și prevederile din Caietul de sarcini";

- deși a întocmit adresa nr. 10066/27.12.2018, de răspuns la solicitarea de clarificări de mai sus, autoritatea contractantă nu a publicat-o în SEAP, eroare recunoscută în punctele de vedere transmise Consiliului, nerespectând prevederile art. 103 alin. (2) din HG nr. 395/2016, cu modificările și completările ulterioare, respectiv "Autoritatea contractantă are obligația de a răspunde, în mod clar, complet și fără ambiguități, cât mai repede posibil, la orice clarificare solicitată, într-o perioadă care nu trebuie să depășească, de regulă, două zile lucrătoare de la primirea unei astfel de solicitări din partea operatorului economic. ";
- urmare a faptului că obiectul prezentului contract de achiziție publică fiind proiectare și execuție de lucrări, cantitățile de lucrări nu sunt cunoscute în detaliu, listele de cantități și extrasele publicate în cadrul documentației de atribuire devenind elementele în baza cărora se întocmesc și se evaluează propunerile tehnice și financiare depuse de ofertanți, reținut fiind și faptul că rețetele articolelor de deviz conțin elemente legate de materiale, utilaje sau productivitatea muncii ce nu mai sunt de actualitate.

Consiliul reține că, urmare a faptului că autoritatea contractantă nu a publicat în SEAP răspunsul la solicitarea de clarificări legat de normele utilizabile, dar l-a transmis operatorului economic care a formulat respectiva cerere, ofertanții au întocmit oferte, cu precădere propuneri financiare, care nu pot fi comparate între ele, respectiv operatorul declarat câștigător a utilizat norme proprii care au condus la un necesar de ore de manoperă semnificativ mai mic decât cel existent în documentația de atribuire, iar ceilalți ofertanți inclusiv contestatoarea, au respectat numărul de ore de manoperă stabilit prin extrasul publicat, făcând aplicarea prevederilor art. 123 alin. (1) din HG nr. 395/2016, cu modificările și completările ulterioare, respectiv "Ofertantul elaborează oferta în conformitate cu prevederile documentației de atribuire".

Consiliul constată că autoritatea contractantă, prin nepublicarea tuturor răspunsurilor la solicitările de clarificări a încălcat prevederile legale mai sus menționate, precum și principiul tratamentului egal și al transparenței, principii ce stau la baza atribuirii contractelor de achiziție publică, compararea ofertelor primite nemaifiind posibilă, raportat la situația creată, respectiv ofertanții le-au întocmit având informații diferite.

De asemenea, Consiliul constată că ofertele depuse de operatorii economici nu sunt comparabile urmare a modului diferit de întocmire, precum și faptul că nu mai pot fi luate măsuri de remediere fără a fi încălcate principiile ce stau la baza atribuirii contractelor de achiziție publică, fie față de contestatoare în cazul în care s-ar considera

admisibile ambele variante de oferte, fie față de ofertantul declarat câștigător, dacă s-ar considera că trebuia să respecte extrasele publicate în SEAP, în condițiile în care primise un răspuns care permitea utilizarea de norme proprii, ca urmare singura măsură posibilă o reprezintă anularea procedurii de atribuire.

Nu poate fi reținută, în soluționare, susținerea autorității contractante legată de faptul că Ordinul MLPTL nr. 1568/2002 permite executanților utilizarea de norme proprii, deoarece, pe de o parte, o astfel de interpretare ar conduce la ideea că ofertanți pot să nu țină cont de anumite prevederi ale documentației de atribuire, nefiind astfel clară existența acestora, iar, pe de altă parte, listele de cantități de lucrări și extrasele de material manoperă, utilaje și transport se constituie în elemente obiective raportat la care autoritatea contractantă trebuie să evalueze ofertele primite,

Având în vedere faptul că, urmare a celor de mai sus, procedura de atribuire nu mai poate continua, Consiliul constată că celelalte critici formulate de contestatoare cu privire la oferta depusă de ofertantul declarat câștigător au rămas fără obiect și nu se mai pronunță asupra lor.

Luând în considerare aspectele de fapt și de drept evocate, în temeiul art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016, Consiliul admite contestația formulată de ... SA, în contradictoriu cu ORAȘUL ... și, pentru considerentele expuse în motivare, va anula procedura de atribuire.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, potrivit dispozițiilor art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

Împotriva prezentei decizii se va putea formula plângere, atât pentru motive de nelegalitate, cât și de netemeinicie, în termen de 10 zile de la comunicare potrivit prevederilor art. 29 alin. (1) și art. 32 din Legea nr. 101/2016.

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

CONSILIUL DECIDE:

Admite contestația formulată de ... SA, în contradictoriu cu autoritatea contractantă ORAȘUL ... și, pentru considerentele expuse în motivare, anulează procedura de atribuire.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți.

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

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

Redactată în 4 (patru) exemplare, conține 5 (cinci) pagini.