

În conformitate cu prevederile art. 14 alin. (2) și ale art. 27 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE
Nr. 2598/C3/2772
Data: 22.11.2021

Prin contestația nr. 206/25.10.2021, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 55623/25.10.2021, ... SRL, cu sediul în -, Aleea, nr. 4, ap. 31, județul, înmatriculată în registrul comerțului sub nr., având CUI, reprezentată legal de administrator, formulată împotriva rezultatului procedurii, emis de autoritatea contractantă, cu sediul în, str., nr. 2, județul, în procedura de licitație deschisă organizată în vederea atribuirii unui contract de achiziție publică, având ca obiect Servicii de dirigenție de șantier la obiectivul "Varianta de ocolire, județul", ce a fost inițiată cu anunțul de participare nr. CN1031819/09.06.2021, a solicitat anularea adresei nr. 8902/19.10.2021 privind comunicarea rezultatului procedurii, a raportului procedurii nr. 8901/19.10.2021, precum și obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei sale.

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

Prin contestația nr. 206/25.10.2021, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 55623/25.10.2021, ... SRL atacă adresa nr. 8902/19.10.2021, prin care autoritatea contractantă i-a comunicat faptul că oferta sa a fost respinsă, ca inacceptabilă, în temeiul art. 134 alin. (6) din HG nr. 395/2016.

Precizează contestatorul că, prin Decizia CNSC nr. 2193/C3/2414,2425/01.10.2021, i-a fost admisă contestația formulată în contradictoriu cu autoritatea contractantă, a fost anulat raportul procedurii nr. 7368/06.09.2021, precum și actele subsecvente acestuia, în partea ce privește evaluarea ofertei sale, dispunându-se reevaluarea acesteia.

În data de 12.10.2021, prin solicitarea nr. 8576/12.10.201, autoritatea contractantă i-a cerut clarificări cu privire la propunerea financiară și anume:

1. În devizul financiar s-a estimat că fiecare diriginte de șantier va lucra câte 546 de zile lucrătoare, însă lucrările care necesită supravegherea pe domeniul rețele electrice nu se desfășoară pe toată durata contractului. Potrivit studiului de fezabilitate publicat în SEAP, lucrările de instalații electrice constau în alimentarea cu energie electrică a stâlpilor de iluminat prevăzuți pe podul peste râul Someș. Având în vedere faptul că lucrările pentru care se vor presta serviciile de dirigenție de șantier constau în realizarea unei construcții noi, lucrările de alimentare cu energie electrică a stâlpilor de iluminat se vor realiza după finalizarea lucrărilor de construcție a podului. Având în vedere faptul că ofertantul a prevăzut că dirigințele de șantier în domeniul rețele electrice va fi remunerat pe toată durata contractului, respectiv 26 de luni, se va preciza modul în care se vor deconta pe zile serviciile prestate de către acesta pe toată perioada contractului, având în vedere faptul că, potrivit caietului de sarcini, cap. „Informații privind mecanismul de decontare”, decontarea se efectuează în tranșe intermediare proporțional cu valoarea lucrărilor executate.

2. Se va prezenta modul de formare a tarifului cuprins în Devizul privind detalierea cheltuielilor de servicii de dirigenție de șantier - anexa la formularul de ofertă, conform notei din același formular, respectiv: remunerația specialiștilor, cheltuielile administrative, de transport, de regie, amortismente, chirii, asigurări, etc, beneficii și alte cheltuieli legale.”

Contestatorul precizează că, prin adresa nr. 202/15.10.2021, a răspuns autorității contractante astfel: Referitor la punctul 1 - "Dintr-o eroare materială s-a trecut la dirigințele de șantier, responsabilul pe domeniul 9.1 - rețele electrice, un număr incorect de zile. S-a corectat eroarea materială, astfel vă trimitem atașat Deviz Privind Detalierea Cheltuielilor de Supraveghere a Lucrărilor actualizat cu numărul estimat de zile pentru domnul dirigințele de șantier, care va presta serviciile de supraveghere pe domeniul rețele electrice, respectiv domeniul 9.1.

Modul în care se vor deconta pe zile serviciile prestate de domnul, care se vor deconta strict pe perioada în care va presta serviciile, vor fi în corelare cu activitățile specifice, menționate în Studiul de Fezabilitate. Aceste tranșe vor fi direct proporționale cu tranșele intermediare facturate de SRL beneficiarului lucrărilor -, proporțional cu valoarea lucrărilor executate, conform Caietului de Sarcini, capitolul Informații privind mecanismul de decontare: "decontarea se efectuează în transe intermediare proporțional cu valoarea lucrărilor executate.”

Referitor la punctul 2 – "Ataşăm prezentei Tabel 1 - mod formare preț ofertă pentru a justifica prețul total al ofertei financiare privind serviciile de dirigenție de șantier și Tabel 2 - mod de formare a tarifului pe zi pentru a justifica prețul pe zi cuprins în Deviz Privind Detalierea Cheltuielilor de Supraveghere a Lucrărilor .

Menționăm faptul că prețul ofertat "include toate și orice costuri legate de prestarea serviciilor de dirigenție de șantier (remunerația specialiștilor, cheltuielile administrative, de transport, de regie, amortismente, chirii, asigurări, etc, beneficii și alte cheltuieli legale), precum și cheltuielile pe care le implică îndeplinirea obligațiilor contractuale, astfel cum s-a solicitat în fișa de date a achiziției, la cap. IV.4.2 - Modul de prezentare a propunerii financiare.

Ulterior transmiterii răspunsului la solicitarea de clarificări, autoritatea contractantă, prin adresa nr. 7439/07.09.2021, i-a comunicat contestatorului că i-a respins oferta în temeiul art. 134 alin. (5) din nr. HG 395/2016.

În opinia contestatorului, este abuzivă această practică a autorității contractante, deoarece a răspuns la solicitarea de clarificări și, ca o dovadă suplimentară, i-a transmis documente „justificatoare”, asumate (tabel 1 - mod formare preț ofertă și tabel 2 - mod de formare a tarifului pe zi), prin care se proba legalitatea răspunsurilor oferite.

De asemenea, consideră contestatorul că decizia autorității contractante contravine art. 2 lit. b), e) și f) din Legea nr. 98/2016, respectiv principiilor tratamentului egal, al proporționalității și al asumării răspunderii, deoarece el a răspuns, în integralitate, solicitării de clarificări.

Apreciază contestatorul că practica Consiliului este în sensul că autoritatea contractantă trebuie să manifeste un rol activ și să depună diligențele necesare, în sensul acceptării documentelor prezentate. Nimic nu împiedica autoritatea contractantă să adreseze o nouă solicitare de clarificare, dacă considera necesar.

Prezumă contestatorul că teama autorității contractante de a avantaja societatea ofertantă, prin solicitarea de clarificări, este nefondată, întrucât ofertanților trebuie să li se acorde dreptul de a își demonstra conformitatea ofertelor lor, iar depunerea ulterioară a unor documente justificative, care atestă cele prezentate în ofertă, nu este, în sine, de natură a crea un avantaj față de concurenți.

Conform „catalogului de spețe”, *legiuitorul nu a intenționat ca această situație de respingere a ofertelor să devină un motiv pur formalist de respingere a ofertelor și nici să încurajeze un comportament discreționar și abuziv al autorităților contractante.*

Altfel nu ar fi prevăzut în sarcina autorităților contractante obligația de a solicita clarificări pentru a lămuri toate aspectele ofertelor, înainte de a ajunge la sancțiunea drastică a respingerii."

În sensul celor menționate mai sus, contestatorul invocă Decizia CNSC nr. 1211/C11/1212 din data de 16.07.2020.

Concluzionează contestatorul că, prin răspunsul la solicitarea de clarificare nr. 202/15.10.2021, nu a modificat conținutul propunerii financiare (aceasta având aceeași valoare, de 234.954,72 lei, fără TVA), ci doar a îndreptat o eroare materială, respectând prevederile caietului de sarcini.

În drept, își întemeiază contestația pe dispozițiile Legii nr. 101/2016, ale Legii nr. 98/2016 , HG nr. 395/2016 și ale Codului civil.

În replică, autoritatea contractantă, prin adresa nr. 9169/27.10.2021, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 56440/28.10.2021, a transmis punct de vedere la contestația formulată de SRL, prin care solicită respingerea ei, ca nefondată.

În apărare, autoritatea contractantă invocă faptul că, în fișa de date a achiziției, a solicitat ca propunerea financiară să cuprindă formularul de ofertă, devizul privind detalierea cheltuielilor de servicii de dirigenție de șantier și, dacă este cazul, centralizatorul cu serviciile prestate de asociați/subcontractanți și acordurile de asociere/subcontractare cu detalierea valorică.

În devizul privind detalierea cheltuielilor de servicii de dirigenție de șantier, ofertanții aveau obligația precizării tarifului aferent fiecărui specialist identificat în propunerea tehnică, precum și a estimării numărului de zile lucrătoare de implicare a fiecărui specialist în contract.

În opinia autorității contractante, este evident faptul că estimarea trebuie să fie una realistă, ținând cont de volumul lucrărilor pentru care se acordă serviciile de dirigenție de șantier, în caz contrar, solicitarea fiind lipsită de relevanță.

În cuprinsul formularului pus la dispoziție ofertanților, s-a făcut mențiunea că tarifele ofertate includ remunerația specialiștilor, cheltuielile administrative, de transport, de regie, amortismente, chirii, asigurări etc. beneficii și alte cheltuieli legale.

Având în vedere specificul lucrărilor, prin caietul de sarcini, s-a solicitat ca ofertantul să nominalizeze personalul de specialitate, dirigenții de șantier autorizați conform Ordinului MDRT nr. 1496/2011, în următoarele domenii: Domeniul 3.1. Drumuri, poduri - de interes național, Domeniul 5.2. Lucrări hidrotehnice - categoria de importanță C și Domeniul 9.1. Rețele electrice.

Nominalizarea unui diriginte de șantier autorizat în domeniul 9.1 Rețele electrice, a fost solicitată datorită faptului că, pe viitorul pod care urmează să fie construit pe traseul variantei de ocolire a orașului, s-a prevăzut amplasarea a 28 de stâlpi de iluminat.

Conform devizului privind detalierea cheltuielilor de servicii de dirigenție de șantier - anexă la formularul de ofertă prezentat de către contestator, acesta a estimat că fiecare diriginte de șantier, inclusiv cel nominalizat pe domeniul 9.1 Rețele electrice, va lucra câte 546 de zile lucrătoare.

Mai precizează autoritatea contractantă că lucrările pentru care urmează să fie prestate serviciile de dirigenție de șantier, care fac obiectul contractului, sunt reprezentate de construirea variantei de ocolire a orașului, alcătuită dintr-un pod peste râul Someș și două tronsoane de drum prin care se va face racordul cu drumurile naționale. Este evident faptul că montarea stâlpilor de iluminat nu este posibilă anterior finalizării lucrărilor de construire a podului.

Astfel, disponibilitatea dirigintelui de șantier în domeniul rețele electrice, începând cu prima zi de execuție a lucrărilor, nu se justifică, întrucât o lungă durată a contractului de lucrări nu se desfășoară lucrări pe care să le supravegheze.

În caietul de sarcini, la Cap. Informații privind mecanismul de decontare, s-a precizat faptul că decontarea se efectuează în tranșe intermediare proporțional cu valoarea lucrărilor executate.

Având în vedere cele de mai sus, comisia de evaluare a solicitat clarificări contestatoarei, respectiv să precizeze modul în care se vor deconta, pe zile, serviciile prestate de către dirigințele de șantier în domeniul rețele electrice pe toată perioada contractului, având în vedere faptul că, potrivit caietului de sarcini, Cap. „Informații privind mecanismul de decontare”, decontarea se efectuează în tranșe intermediare proporțional cu valoarea lucrărilor executate.

Răspunsul contestatoarei, conform căruia „dintr-o eroare materială s-a trecut la dirigințele de șantier, responsabilul pe domeniul 9.1 - rețele electrice un număr incorect de zile”, nu a fost reținut de comisia de evaluare întrucât în devizul financiar corectat, prezentat ca răspuns la solicitarea de clarificări, s-au modificat atât numărul estimat de zile lucrătoare aferent expertului de la 546 la 90 zile, cât și tarifele aferente fiecărui expert, de la 143,44 lei la 198,78 lei.

Răspunsul la solicitarea de clarificări a fost considerat neconcludent de către comisia de evaluare, întrucât, în loc să justifice modul în care se vor deconta pe zile serviciile prestate de către dirigințele de șantier în domeniul 9.1 Rețele electrice, pe toată perioada contractului, contestatorul a ales să “cosmetizeze” propunerea financiară prin corectarea numărului de zile și al tarifelor aferente experților, astfel încât să se mențină valoarea totală a ofertei.

Prin răspunsul la solicitarea de clarificări, contestatorul a modificat sumele aferente experților în domeniul 3.1 și în domeniul 5.2 de la 78.318,24 lei la 108.532,38 lei, rezultând o diferență în plus de 60.428,28 lei, și suma aferentă expertului în domeniul 9.1, de la 78.318,24 lei la 17.889,95 lei, rezultând o diferență în minus de 60.428,29 lei.

Având în vedere faptul că, prin răspunsul la solicitarea de clarificări, contestatorul a modificat conținutul propunerii financiare, oferta sa a fost declarată inacceptabilă.

În opinia autorității contractante, practica Consiliului, invocată de către contestator, nu este relevantă, întrucât modificările aduse conținutului propunerii financiare, ca urmare a solicitării de clarificări, nu reprezintă corectarea unor erori aritmetice, deoarece aceste modificări nu au vizat doar elementele de preț aferente expertului, contestatorul modificând tariful aferent tuturor experților.

Corecturile efectuate de către contestator, în opinia autorității contractante, nu pot fi considerate „o îndreptare a unei erori materiale” astfel cum susține contestatorul, întrucât numărul de zile, înscrise inițial în devizul financiar, pentru expertul, respectiv 546 de zile, este susținut, în mod neechivoc, de sensul și de conținutul altor informații existente inițial în alte documente prezentate de ofertant.

Astfel, în propunerea tehnică, la pag. 7, contestatorul a afirmat următoarele: *Pe toata durata Proiectului și pentru Perioada de Garanție, Prestatorul va asigura cel puțin următorul Personal:*

1. *Dirigentare lucrări, în Domeniul 3.1.Drumuri, poduri - de interes național -- Declarație de disponibilitate;*

2. *Dirigentare lucrări, în Domeniul 5.2.Lucrări hidrotehnice categoria de importanță C -- Declarație de disponibilitate;*

3. *Dirigentare lucrări în domeniul 9.1. Rețele electrice - - angajat al SRL.*

Astfel, precizează autoritatea contractantă că s-a constatat, potrivit celor declarate în propunerea tehnică, că expertul va activa pe întreaga perioadă de desfășurare a contractului, iar acest lucru este reliefat și în propunerea financiară, în care s-a estimat un număr de 546 de zile pentru acest expert.

Contrar susținerilor contestatorului, specifică autoritatea contractantă, comisia de evaluare a manifestat un rol activ în evaluarea ofertei sale, solicitând clarificări cu privire la neconcordanțele constatate în urma evaluării propunerii financiare, o nouă solicitare de clarificări pe aceeași temă nefiind oportună.

Mai precizează autoritatea contractantă că, în cadrul acestei proceduri, au mai fost depuse două contestații, acestea fiind soluționate prin decizia CNSC nr. 2193/C3/2414,2425/01.10.2021. În motivarea respingerii contestației formulate de către SRL, în oferta căruia, de asemenea, s-a prevăzut faptul că dirigintele de șantier propus pentru domeniul Rețele electrice va activa pe întreaga perioadă de desfășurare a contractului, Consiliul a arătat următoarele: *Susținerile contestatorului că ofertanții ar fi avut libertatea estimării numărului de ore și de zile pentru fiecare diriginte de șantier (întrucât în documentația de atribuire nu a fost impus un grafic al lucrărilor) nu pot fi primite de Consiliu, din moment ce, din Studiul de fezabilitate (anexat anunțului de participare), se cunosc lucrările ce vor fi executate pentru realizarea obiectivului, iar rețele electrice nu pot fi realizate din prima zi de începere*

a lucrărilor de construcție și nici nu se derulează pe o perioadă de 26 de luni. Așadar, autoritatea contractantă nu poate deconta alte servicii propuse de ofertant pentru respectivul diriginte de șantier, în afara celor de supervizare a lucrărilor de rețele electrice.

Pentru toate aceste motive, autoritatea contractantă solicită respingerea contestației, ca nefondată.

Față de susținerile părților și de documentele depuse la dosarul cauzei, Consiliul reține cele ce urmează:

În vederea atribuirii unui contract de achiziție publică având ca obiect Servicii de dirigenție de șantier la obiectivul "Varianta de ocolire, județul", ..., în calitate de autoritate contractantă, a organizat o procedură de licitație deschisă, ce a fost inițiată cu anunțul de participare nr. CN1031819/09.06.2021.

Nemulțumit de rezultatul procedurii de atribuire, ... SRL a formulat contestația de față, solicitând cele menționate în partea introductivă.

Pentru a îndeplini obligația stabilită la art. 61¹ alin. (1) din Legea nr. 101/2016, ... SRL a depus recipisa de consemnare a cauțiunii nr. 207600674/1, în valoare de 8.000 lei, emisă de CEC Bank – SUCURSALA, în data de 25.10.2021.

Litigiul părților privește ne/concludența răspunsului furnizat de contestator, respectiv justificarea numărului de zile aferent dirigintelui de șantier pentru domeniul electric.

Consiliul reține că anexa la formularul de ofertă- *Deviz privind detalierea cheltuielilor de supraveghere a lucrărilor*, cuprinde următoarele elemente:

<i>Experți pe termen lung (dirigenție de șantier)</i>	Număr estimat de zile lucrătoare	Tarif (lei /zi lucrătoare)	Suma (lei)
- Domeniul 3.1	546	143,44	78.318.24
- Domeniul 5.2	546	143,44	78.318.24
- Domeniul 9.1	546	143,44	78.318.24
Total contract			
3.8.2. Dirigenție de șantier: 234.954,72 lei			

Văzând aceste informații și raportându-se la prevederile caietului de sarcini, comisia de evaluare i-a solicitat ofertantului contestator următoarele clarificări:

1. (...) *Având în vedere faptul că ofertantul a prevăzut că dirigințele de șantier în domeniul rețele electrice va fi remunerat pe toată durata*

contractului, respectiv 26 de luni, se va preciza modul în care se vor deconta pe zile serviciile prestate de către acesta pe toată perioada contractului, având în vedere faptul că, potrivit caietului de sarcini, cap. „Informații privind mecanismul de decontare”, decontarea se efectuează în tranșe intermediare proporțional cu valoarea lucrărilor executate.

2. Se va prezenta modul de formare a tarifului cuprins în Devizul privind detalierea cheltuielilor de servicii de dirigenție de șantier - anexa la formularul de ofertă, conform notei din același formular, respectiv: remunerația specialiștilor, cheltuielile administrative, de transport, de regie, amortismente, chirii, asigurări, etc, beneficii si alte cheltuieli legale.”

La răspunsul din 15.10.2021, ofertantul a reatașat Deviz privind detalierea cheltuielilor de supraveghere a lucrărilor, dar cu alte informații:

<i>Experți pe termen lung (dirigenție de șantier)</i>	Număr estimat de zile lucrătoare	Tarif (lei /zi lucrătoare)	Suma (lei)
- Domeniul 3.1	546	198,7773	108.532,3834
- Domeniul 5.2	546	198,7773	108.532,3834
- Domeniul 9.1	90	198,7773	17.889,9533
Total contract			
3.8.2. Dirigenție de șantier: 234.954,72 lei			

Din cele de mai sus, se observă că ofertantul a retransmis devizul cu alte tarife pentru cei 3 experți, față de cele din ofertă, nu doar cu modificarea numărul de zile alocate dirigintei din domeniul 9.1.

Or, în răspuns, arată că a intervenit doar asupra zilelor ce vor fi prestate de către dl. Miclăuș, deoarece: *Dintr-o eroare materială s-a trecut la dirigintele de șantier, responsabilul pe domeniul 9.1 - rețele electrice un număr incorrect de zile. S-a corectat eroarea materială, astfel vă trimitem atașat Deviz privind detalierea cheltuielilor de supraveghere a lucrărilor actualizat cu numărul estimat de zile pentru domnul dirigintele de șantier, care va presta serviciile de supraveghere pe domeniul rețele electrice, respectiv domeniul 9.1.*

Consiliul constată că, în mod corect, comisia de evaluare a respins această ofertă, în temeiul art. 134 alin. (6) din HG nr. 395/2016, întrucât, prin răspuns, ofertantul a modificat, nepermis, conținutul propunerii financiare.

Modificarea conținutului propunerii financiare (față de care normele de aplicare a legii achizițiilor obligă la respingerea ofertei) fiind evidentă,

nu mai este necesară nicio clarificare a ei, așa cum pretinde contestatorul. O eventuală aplicare, încă o dată, a dispozițiilor art. 209 din Lege, ar fi intervenit dacă membrii comisiei de evaluare ar fi avut neclarități asupra ansamblului ofertei, în aprecierea in/admisibilității ei. Or, în cauza de față, în justificarea unei pretense erori, ofertantul a produs modificări asupra tarifului de la toți experții, în scopul vădit de menținere a prețului total al ofertei, care, altfel, s-ar fi redus cu 27,83%, din cauza modificării inclusiv a propunerii tehnice, respectiv a reducerii numărului de zile alocate expertului 3 (de la 546, la 90 zile).

Pe de altă parte, nici chiar modificarea numărului de zile nu poate fi primită ca o eroare, întrucât, în propunerea tehnică, ofertantul a arătat, precis, că, pe parcursul întregului contract (26 de luni), cei trei experți vor fi implicați în contract: (...)

*7. Cerințe Generale pe care trebuie să le îndeplinească Ofertantul
Pe toata durata Proiectului si pentru Perioada de Garantie,
Prestatorul va asigura cel puțin urmatorul Personal:*

1. Dirigentare lucrări , în Domeniul 3.1.Drumuri, poduri- de interes național – dl.- DECLARATIE DE DISPONIBILITATE;;

Legislație: Ordinul 1496 din 2011 pentru aprobarea Procedurii de autorizare a diriginților de șantier

2. Dirigentare lucrări, în Domeniul 5.2.Lucrări hidrotehnice -categoria de importanță CLegislație: Ordinul 1496 din 2011 pentru aprobarea Procedurii de autorizare a diriginților de șantier – dl.- DECLARATIE DE DISPONIBILITATE;

3. Dirigentare lucrări in domeniul 9.1. Rețele electrice – dl. – angajat al S.C. S.R.L.

În concluzie, văzând cele de mai sus, în temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va respinge, ca nefondată, contestația formulată de SRL.

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

CONSILIUL DECIDE:

Respinge, ca nefondată, contestația formulată de SRL în contradictoriu cu

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, dar împotriva ei se poate formula plângere, în termen de 10 zile de la comunicare, în conformitate cu dispozițiile art. 28 alin. (1) și art. 29 din Legea nr. 101/2016.

PREȘEDINTE,

MEMBRU,

MEMBRU,

Redactată în 4 exemplare, conține 9 pagini.