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. 12 alin. (1) 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. ...

Data: ...

Prin contestația nr. 723250919/25.09.2019, transmisă prin email și înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. …, formulată de către SC ... SRL, în calitate de lider al ASOCIERII SC ... SRL/SC ... SRL, cu sediul în localitatea …, având CUI …, înregistrată la Registrul Comerțului sub nr. …, reprezentată legal de director comercial …, având sediul ales pentru comunicarea actelor de procedură în municipiul …, împotriva adresei nr. 58/20.09.2019, intitulată „comunicare finală”, emisă de către ..., cu sediul în localitatea …, în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii simplificată – într-o singură etapă, derulată online în vederea atribuirii contractului de achiziție publică având ca obiect „***Execuția lucrărilor de construcție rețea publică de apă uzată în localitățile ... și ... și stație de epurare, în cadrul proiectului «Canalizare menajeră în ... – satele ... și ...»”***, cod CPV 45232400-6 lucrări de construcții de canalizare de ape reziduale (Rev.2), (*anunț de participare simplificat …),* s-au solicitat următoarele: *suspendarea procedurii de atribuire, anularea adresei nr. 58/20.09.2019 și a tuturor actelor subsecvente; obligarea autorității contractante la reluarea procedurii de atribuire prin reevaluarea ofertei contestatoarei de la etapa de verificare a propunerii financiare, precum și anularea, în parte, a raportului procedurii nr. 55/19.09.2019”.*

În luarea deciziei asupra cauzei de față,
Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor
reține următoarele:

Prin contestația nr. 723250919/25.09.2019, transmisă prin email și înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. …, formulată de către SC ... SRL, lider al ASOCIERII SC ... SRL/SC ... SRL, împotriva adresei nr. 58/20.09.2019 intitulată „comunicare finală”, emisă de către **...** în cadrul procedurii simplificată – într-o singură etapă, derulată online în vederea atribuirii contractului de achiziție publică având ca obiect „***Execuția lucrărilor de construcție rețea publică de apă uzată în localitățile ... și ... și stație de epurare, în cadrul proiectului «Canalizare menajeră în ... – satele ... și ...»”***, s-au solicitat cele menționate în partea introductivă.

În motivare, asocierea contestatoare menționează că, în termenul indicat, a depus ofertă în cadrul acestei proceduri de atribuire; de la autoritatea contractantă a primit mai multe adrese de clarificări, respectiv: adresa nr. 18/15.05.2019, la care a răspuns în data de 16.05.2019; adresa nr. 25/04.06.2019, la care a răspuns în data de 06.06.2019; adresa nr. 33/26.06.2019, la care a răspuns în data de 01.07.2019; adresa nr. 41/09.07.2019, la care a răspuns în data de 11.07.2019; adresa nr. 46/23.07.2019, la care a răspuns în data de 24.07.2019.

Arată că, în data de 20.09.2019, autoritatea contractantă i-a transmis „comunicarea finală” nr. 58/20.09.2019 prin care i-a comunicat că: „în urma evaluării financiare, oferta dumneavoastră a fost declarată inadmisibilă fiind considerată inacceptabilă și neconformă pentru următoarele motive (…)”.

Referindu-se la această decizie, asocierea contestatoare susține că, prin raportare la condițiile concrete ale speței, la dispozițiile aplicabile ale caietului de sarcini și ale legislației achiziției publice, la jurisprudența în materie, decizia autorității contractante este nelegală și netemeinică, sens în care prezintă următoarele argumente:

1. Decizia de eliminare este generică, fără analize punctuale și concrete a presupuselor deficiențe ale ofertei, confuză și prezintă aspecte contradictorii, aspect față de care redă prevederile art. 215 din Legea nr. 98/2016, asocierea contestatoare apreciază că autoritatea contractantă nu a respectat aceste dispoziții din perspectiva „motivelor concrete”, imperativ solicitate de legiuitor, nici din cea a „lipsurilor de fracturi logice cu care un document decizional al reprezentantului statului ar trebui să fie înzestrat”.

Arată că, în adresa nr. 58/20.09.2019, autoritatea contractanta a consemnat următoarele: „răspunsurile la punctele nr. 1 și 2 din solicitarea de clarificări nr. 33/26.06.2019 cât și a răspunsului la solicitarea de clarificări nr. 46/23.07.2019 - sunt neconcludente și respinse ca inacceptabile în temeiul art.210 alin (1), (2) și (3), art. 215 alin (5) din L. nr.98/2016 privind achiziţiile publice coroborat cu art. 133 alin.(1), (2) și (3), art.137 alin.(2) lit.c) și alin. (3) lit.a și g) din H.G. nr.395/2016”, dar s-a referit exclusiv la răspunsul oferit la adresa nr. 46/23.07.2019.

În legătură cu acest aspect, asocierea contestatoare afirmă că în documentul contestat nu sunt arătate, în concret, motivele pentru care autoritatea contractantă a considerat că răspunsurile la punctele nr. 1 și 2

din solicitarea de clarificări nr. 33/26.06.2019 nu sunt concludente (menționând doar adresa 46/23.07.2019), în condițiile în care se solicită:

-la punctul 1. „Justificați diferenței între Consumul (om/ore) cu manopera din oferta dvs. și Proiectul tehnic (Formularul C7): 13410 Dulgher construcții 3.587,218 ore față de 15.550,881 ore în PT; 17160 Instalator sanitar 260,090 ore față de 2.966,206 ore în PT; 18140 Lăcătuș montaj 51,600 ore față de 2.017,545 ore în PT; 20650 Muncitor de deservire pentru montajul în construcții 4.568.935 ore față de 11.106,095 ore în PT"; -

- la punctul 2 „justificați diferența între orele de funcționare ale utilajelor din oferta dvs. și Proiectul tehnic (Formularul C8): 4005 Compactor static - 257,524 ore față de 359,698 ore în PT; 5603 Autocisterna cu dispozitiv de stropire 188,387 ore față de 899,129 ore în PT; 6729 Macare pe pneuri 10-14.9 tf..4,000 ore față de 51,461 ore în PT".

Contestatoarea reproduce răspunsul oferit: „în conformitate cu Ordinul Nr.1568 din 15.10.2002 emis de Ministrul Lucrărilor Publice, Transporturilor și Locuinței, pentru aprobarea reglementarii tehnice «Ghid privind elaborarea devizelor la nivel de categorii de lucrări și obiecte de construcții pentru investițiile realizate din fonduri publice, indicativ P 91/1-02» unde sunt prevăzute următoarele: Executanții (ofertanții) au deplină libertate de a-și prevedea în ofertă propriile consumuri și tehnologii de execuție, cu respectarea cerințelor cantitative și calitative prevăzute în proiectul tehnic, în Caietul de sarcini și în alte acte normative în vigoare care reglementează execuția lucrărilor. Ca reper, indicatoarele de norme de deviz seria 1981 și indicatoarele de norme de deviz seria 1981 revizuite și completate după 1998, pot fi folosite în mod orientativ atât de proiectant cât și de ofertant în descrierea lucrărilor, a condițiilor de măsurare a lucrărilor, a evaluării resurselor necesare și a consumurilor specifice de materiale, manoperă și utilaje. În directă coroborare cu cele descrise anterior, specificăm faptul că societatea noastră a utilizat încadrările însoțite de unitatea de măsură și cantitatea măsurată, specificate în listele de cantități de lucrări, prelucrând rețele articolelor prin atașarea consumurilor specifice proprii executantului, unde a fost cazul, cu respectarea cerințelor specificate în memoriile tehnice, caietele de sarcini și documentația pusă la dispoziție de către beneficiar. Referitor la diferența între orele de funcționare ale utilajelor din oferta depusă și Proiectul Tehnic", asocierea contestatoare susține că a reluat „argumentul invocat pentru consum om/ore", așadar, a răspuns autorității contractante că aceste consumuri sunt estimative.

În altă ordine de idei, asocierea contestatoare invocă dispozițiile art. 215 alin. (1) și alin. (2) lit. b) și arată că, în „comunicarea finală" nr. 58/20.09.2019, autoritatea contractantă nu a menționat nimic, astfel că o invită să motive tehnic și descriptiv, prin întâmpinarea ce o va depune în cauză, că dulgherul, instalatorul sanitar, lăcătușul montaj și muncitorul de deservire pentru montajul în construcții- angajați ai asocierii, nu reușesc tehnic, fizic sau din oricare alte motive apreciate de instituție, să respecte „Graficul de execuție" depus și necontestat, precum și rezultatul tehnic

asumat ca obiect al procedurii de achiziție publică, în orele menționate în ofertă.

De asemenea, invită autoritatea contractantă să motiveze că „diferența între orele de funcționare ale utilajelor reclamata/reclamate de autoritatea contractantă” în adresa nr. 33/26.06.2019 din oferta asocierii - respectiv compactor static, autocisternă cu dispozitiv de stropire și macara pe pneuri este incompatibilă cu îndeplinirea obiectului asumat prin procedura de achiziție publică, în condițiile în care nu i s-a prezentat nicio observație/ critică din care s-ar putea deduce că utilajele asocierii nu ar avea specificațiile tehnice necesare îndeplinirii obiectivului, așa cum acesta a fost ofertat.

Contestatoare arată că orele de consum manoperă și orele de funcționare ale utilajelor sunt inferioare celor propuse de autoritatea contractantă prin „Proiectul Tehnic”, iar prin oferta sa, aduce un plus valoare timpului derulării contractului de achiziție publică, precum și bugetului acestuia, fără a fi diminuată calitatea lucrărilor.

Cu privire la solicitarea de clarificări nr. 46/23.07.2019, în care i s-a solicitat să justifice diferența între consumul cu manopera (om/ore) dintre ofertă și Proiectul Tehnic, diferența între orele de funcționare ale utilajelor dintre ofertă și Proiectul Tehnic, precum și să prezinte inclusiv rețeta folosită de pentru fiecare articol de deviz în parte, respectiv să prezinte „tehnologia de execuție pentru realizarea lucrărilor ce a condus la obținerea unor consumuri de ore pe meserii și ore pe utilaje considerabil mai mici decât cele regăsite în Proiectul Tehnic”, învederează că a răspuns prin adresa nr. 655240719/24.07.2019, printre altele, că „în conformitate cu extrasul de resurse forță de muncă, s-au alocat în vederea implementării proiectului un număr de 12 muncitori, distribuiți în 3 echipe (2 echipe instalații și 1 echipa construcții), astfel încât să se obțină un progres mediu zilnic de aprox. 18 ml conductă pozată/zi/echipă, ceea ce conduce la îndeplinirea sarcinilor proiectului cu încadrarea în durata de execuție asumată, respectiv 14 luni. În completare vă transmitem detalierea rețetelor folosite pentru fiecare articol de deviz din oferta transmisa”.

În legătură cu acest răspuns, asocierea contestatoare menționează că, autoritatea contractantă, prin comisia de evaluare, a considerat că documentul „Anexa explicitare norme” nu conține rețete pentru fiecare articol de deviz în parte și că nu a fost respectată tehnologia de execuție regăsită în Proiectul Tehnic, astfel că nu este concludent.

În acest context, solicită Consiliului să constate următoarele:

- a depus rețetele în ordinea alfabetică, așa cum generează programul de deviz folosit, și toate articolele de deviz se regăsesc în documentația depusă, iar dacă autoritatea contractantă ar fi apreciat că această formă nu este acceptabilă, ar fi trebuit să solicite clarificări, deoarece prin documentația de atribuire nu au fost solicitate liste și rețete, ci doar cantități de lucrări;

- autoritatea contractantă nu a explicitat punctual care sunt rețetele pe care asocierea nu le-a respectat, iar tehnologia propusă și rețetele care se refera la consumuri sunt chestiuni distincte;

- ofertantul avea libertatea de a-și stabili propriile tehnologii de execuție, atâta timp cât nu se stabilește altfel în documentația de atribuire, gestionarea resurselor fiind atributul său;

- în „Proiectul Tehnic” autoritatea contractantă nu a stipulat rețete la fiecare articol, ci liste, chiar cu unele articole asimilate, de pildă „articol montare cămin”;

- obligația ofertanților de a respecta consumurile din listele cu resursele (materiale, ore manoperă, ore utilaj, transport) din Proiectul Tehnic nu reprezintă o cerință a autorității contractante din documentația de atribuire, ci rezultă din întocmirea ofertei, respectând listele de cantități și calitatea lucrărilor.

Invocând prevederile art. 50 alin. (1) și art. 155 alin. (6) din Legea nr. 98/2016, asocierea contestatoare susține că oferta câștigătoare trebuie să fie „oferta cea mai bună”, cu respectarea prețului cel mai scăzut, a documentației de atribuire și a legislației în vigoare. Consideră că, prin impunerea de către autoritatea contractantă, în faza de evaluare, a modalității de întocmire a listelor de cantități, cu respectarea rețetelor din indicatorul de norme de deviz, se încalcă principiul transparenței, iar dacă dorea ca ofertanții să întocmească oferta după niște reguli impuse a priori de către aceasta, trebuia să menționeze cerința în „documentația de atribuire pentru a le încălca libertatea de a-și întocmi ofertele în acord cu propriile tehnologii de execuție”.

Precizează că textul legal care a instituit astfel de rețete, consumuri ore/manoperă, ore/utilaje, prevede caracterul lor orientativ, astfel că, prin impunerea lor ca obligatorii, autoritatea contractantă încalcă atât textul legal care le prevede - Ordinul 1568/15.10.2002, cât și principiul liberei concurențe prevăzut de legislația achizițiilor publice prin restricționarea nejustificată a libertății de a oferta.

2. De asemenea, susține că pretinsa diferență de 12 % calculată de autoritatea contractantă în actul contestat este artificială, fiind rezultatul unui raționament nelegal și nejustificat în raport cu legislația achizițiilor publice, motiv pentru care, în opinia sa, interpretarea potrivit căreia orele de manoperă și cele de funcționare, diferite de cele prevăzute în proiectul tehnic, reprezintă o abatere care depășește 1% din prețul total al ofertei, iar o eventuală corectare a ofertei financiare ar mări valoarea acesteia cu mai mult de 12 %, este nelegală și vădit discreționară, fiind un motiv artificial de excludere a contestatoarei din procedura de atribuire.

Afirmă că aceste pretinse abateri nu pot fi luate în seamă ca argument valid, deoarece nu a omis absolut nimic în oferta sa care să justifice o diferență apreciabilă ca abatere, asocierea contestatoare susține că autoritatea contractantă ar fi trebuit să folosească raționamentul contrar, și să constate că ofertantul și-a micșorat oferta financiară cu 12 % în contextul în care a respectat documentația de atribuire și nu a depus o ofertă neobișnuit de scăzută. Menționează că prețul ofertei este influențat și de manoperă și utilaje, iar acordarea libertății ofertantului de a-și cota propriile consumuri îi dă posibilitatea de a oferta un preț mai redus, așadar mai competitiv și, evident mai folositor pentru autoritatea contractantă.

Mai precizează că autoritatea contractantă se contrazice în ceea ce privește obligativitatea respectării întocmai a consumului om-ore și funcționare utilaj-ore chiar în textul acestui calcul, respectiv paragrafele 3 și 4 din pag. 2 a „comunicării finale" nr. 58/20.09.2019, admițând că orele de consum sunt estimate în proiectul tehnic.

3. În ceea ce privește consemnarea „Pentru articolul cămin prefabricat din beton nu ați prevăzut nicio oră de lucru cu utilajul”, asocierea contestatoare arată că Articolul „ACD08H1 [1] Cămin Prefabricat din beton DN1000 înălțime între 1.5- 4,5 m”, așa cum este prevăzut în proiectul tehnic, este un articol asimilat pentru montarea unor cămine prefabricate. Articolul de bază „ACD08H1 Cămin vane beton mon.sect.circ.pr.tip 1785-2 di1,25 m h 2,0 fără apă subterană carosabil” ales de către proiectant conține materiale pentru execuția unui cămin monolit, inclusiv utilaje necesare exclusiv pentru producerea betonului, ori în speță, fiind vorba de cămine prefabricate, nu se justifică necesitatea utilajelor pentru execuția betonului necesar.

Precizează că, după cum a răspuns și la solicitarea de clarificări nr. 46/23.07.2019, a inclus costul total al montării căminului în costul manoperei deoarece articolul în discuție este unul asimilat, iar aprecierea ofertei sale ca neconformă din pricina nerespectării orelor de lucru cu utilajul este excesivă, având în vedere că nici proiectantul prin textul descriptiv al articolului nu respectă conținutul articolului de bază.

În acest sens, menționează că există un număr semnificativ de articole asimilate prezentate de către proiectant în proiectul tehnic, pentru care nu s-au prezentat rețete, a libertății de a prevedea în ofertă propriile consumuri conform Ordinului 1568/15.10.2002, cât și în baza experienței și a know-how-ului, asocierea contestatoare consideră că solicitarea autorității contractante de a respecta consumurile, așa cum au fost calculate de către proiectant, este abuzivă și nu poate permite, în mod legal, calificarea ofertei ca neconformă.

4. Combătând consemnarea „Oferta neconformă și inacceptabilă-oferta alternativă”, asocierea contestatoare se raportează la prevederile art. 215 alin. (5) din Legea nr. 98/2016, respectiv cele ale art. 137 alin. (3) din H.G. nr. 395/2019, și susține că, prin oferta depusă, a respectat în întregime prevederile documentației de atribuire, a răspuns, în mod corect, și complet solicitărilor de clarificare ale autorității contractante referitoare la propunerea financiară, nemodificându-și prin răspunsurile sale vreun element al propunerii tehnice sau a celei financiare, astfel că respingerea ofertei, ca neconformă, este nelegală.

Apreciază că afirmația „există neconformități între propunerea financiară prezentată și Proiectul tehnic, ca parte a documentației de atribuire, nefiind respectate consumurile de manoperă și orele de utilaj, cât și pentru faptul că pentru articolul cămin prefabricate din beton nu ați prevăzut nicio oră de lucru cu utilajul”, fără argumente concrete și legale care au condus la o astfel de concluzie, nu este suficientă pentru a conduce la respingerea ofertei și nu reprezintă „motive concrete” în înțelesul art. 215 alin.(2) din Legea nr. 98/2016, astfel că, din acesta

perspectivă, decizia autorității contractante de respingere a ofertei sale este nelegală și netemeinică.

Cu privire la faptul că oferta sa a fost declarată inacceptabilă, deoarece „clarificările/completările transmise nu sunt concludente”, asocierea contestatoare arată că, prin actul contestat, nu i s-a adus nicio critică în ceea privește răspunsul cu nr. 644010719/01.07.2019 la clarificarea nr. „33/26.06.2016”, autoritatea contractantă rezumându-se doar a-l califica drept neconcludent, iar în ceea ce privește răspunsul nr. 655240719/ 24.07.2019 la clarificarea nr.46/23.07.2019, susține că, în opinia sa, acesta este concludent.

Referitor la faptul că oferta sa a fost considerată alternativă, fără a fi indicat vreun singur motiv de către autoritatea contractantă, asocierea contestatoare invocă dispozițiile art. 137 alin. (2) din H.G. nr. 395/2016, respectiv cele ale art. 3 din Legea nr. 98/2016, și susține că aceasta nu se încadrează în definiția sau explicația dată de legiuitor, deoarece nu a schimbat soluția propusă și a respectat întocmai proiectul tehnic și listele de cantități.

5. Referitor la lipsa clarificărilor în legătură cu propriile consumuri, asocierea contestatoare susține că formularele C7 și C8, nefiind incluse în cuprinsul ofertei financiare, nu puteau genera interesul ofertanților de a solicita clarificări pe marginea lor.

Precizează că, din punct de vedere de tehnicii juridice, respectiv a priorității/ierarhiei documentelor ce emană de la reprezentanții statului, o hotărâre a autorității contractante- în situația de față cum că permite sau nu ofertanților să își prevadă propriile consumuri- nu are forță juridică superioară față de Ordinul nr. 1568 din 15.10.2002 care prevede că aceste consumuri sunt orientative. Hotărârea autorității contractante nu poate fi considerată izvor de drept, astfel încât ofertanții nu aveau motiv să solicite clarificări, de vreme ce exista legislație reglementatoare, iar instituția a admis că sunt estimative consumurile din proiectul tehnic, arată asocierea contestatoare.

De asemenea, asocierea contestatoare se raportează la fișa de date pag.1 Sect.II. 1.4) Descriere succintă, și critică autoritatea contractantă pentru perioada în care a ales să deruleze procedura.

6. Menționează că „Lista de cantități și extrase de resurse-C7” și „Lista consumurilor-C8”, elaborate de proiectant, nu erau solicitate în prezentarea propunerii financiare; conform fișei de date a achiziției - se cereau formularele F1, F2, F3, F4 și F5, în redactarea ofertei, ofertantul nu era ținut să respecte prevederile incluse în aceste documente. În acest sens, precizează că, în fișa de date a achiziției, la secțiunea IV 4.2 denumita „Modul de prezentare a propunerii financiare” se prevede că: „propunerea financiară va cuprinde următoarele: 1. Formularul de ofertă (formularul nr.4) lipsa formularului de oferta reprezintă lipsa formularului de ofertă reprezintă lipsa ofertei, respectiv lipsa actului juridic de angajare în contract, 2. Centralizatorul cu lucrările executate, 3. Centralizatorul cheltuielilor pe obiectiv (Formularul F1), 4. Centralizatorul cheltuielilor pe categorii de lucrări (Formularul F2), 5. Listele cu cantitățile de lucrări, pe categorii de lucrări (Formularul F3), 6. Listele cu cantitățile de utilaje și

echipamente tehnologice, inclusiv dotări (Formularul F4), 7. Fișele tehnice ale utilajelor și echipamentelor tehnologice inclusiv dotări (Formularul F5), 8. Graficul general de realizare a investiției publice (fizic și valoric)". Prin urmare, formularele C7 și C8 nu erau solicitate în fișa de date.

În continuare, afirmă că, prin solicitările de clarificări nr. 33/ 26.06.2019 și nr. 46/23.07.2019, autoritatea contractantă i-a solicitat să justifice diferența de ore privind consumurile cu mâna de lucru și cu orele de funcționare a utilajelor, constatând că există diferențe între ofertă și unele documente elaborate de proiectant, documente care însă nu au fost incluse de autoritatea contractantă in modalitatea de prezentare a propunerii financiare. Fiind de bună-credință, a răspuns acestor solicitări de clarificări, deși nu ar fi fost îndrituită la explicații pe marginea acestora.

Invocând prevederile art. 209 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, asocierea contestatoare susține că autoritatea contractantă nu poate solicita prin clarificări informații/documente suplimentare, neputând adăuga la cerințele deja stabilite prin documentația de atribuire.

Solicitarea autorității contractante de a explica diferența semnificativă de ore privind consumurile cu manopera și orele de funcționare a utilajelor, prin raportare la niște documente elaborate de proiectant, dar nesolicitate prin fișa de date la prezentarea ofertei, reprezintă o solicitare cu privire la aspecte și chestiuni ce nu își găsesc corespondent în cerințele documentației de atribuire, și care adaugă în mod nepermis la cerințele din fișa de date a achiziției, respectiv la cele incluse în caietul de sarcini, consideră asocierea contestatoare.

În drept, au fost invocate „toate dispozițiile legale relevate- dreptul achizițiilor publice, drept civil, drept procesual civil, teoria generală a dreptului, acte administrative cu caracter normativ sau individual precum și jurisprudența CNSC și a instanțelor de judecată relevante", iar în probațiune au fost depuse, în copie, înscrisuri.

Prin adresa nr. …, în temeiul art. 61¹ din Legea nr. 101/2016, modificată prin O.U.G. nr. 45/2018, Consiliul i-a solicitat asocierii contestatoare să transmită dovada consemnării sumei reprezentând cauțiunea legal impusă.

Cu adresa nr. 736021019/02.10.2019, înregistrată la C.N.S.C. sub nr. …, SC ... SRL a depus, în original, recipisa de consemnare nr. …, a sumei de 35.000,00 lei, emisă de ….

Prin punctul de vedere nr. 2293/30.09.2019, înregistrat la C.N.S.C. sub nr. ..., ... a solicitat respingerea contestației formulate de ASOCIEREA SC ... SRL – SC ... SRL ca neîntemeiată, și menținerea, ca temeinice și legale a raportului procedurii nr. 55/19.09.2019, respectiv a documentelor care decurg din acesta și a Comunicării finale nr. 58/20.09.2019, prin care oferta contestatoarei a fost declarată „inadmisibilă, fiind inacceptabilă și neconformă, motivele contestatoarei fiind lipsite de relevanță și de orice fel de fundament".

Cu titlu prealabil, autoritatea contractantă menționează că asocierea contestatoare, prin reprezentantul împuternicit …, a declarat că informațiile cuprinse în DUAE, propunerea tehnică, propunerea financiară,

documentele de calificare sunt confidențiale, precizând: „Toate elementele prezentate în cadrul Documentelor de calificare, Propunerii Financiare și Propunerii Tehnice sunt considerate confidențiale”.

În motivare, după ce prezintă un scurt istoric al procedurii de atribuire, autoritatea contractantă răspunde punctual criticilor din cadrul contestației, după cum urmează:

1. În ceea ce privește critica potrivit căreia „Decizia de eliminare este generică -fără analize punctuale și concrete a presupuselor deficiențe ale ofertei contestatoarei-, confuză și prezintă aspect contradictorii”, autoritatea contractantă susține că, prin comunicarea finală nr. 58/20.09.2019, comisia de evaluare i-a comunicat contestatoarei că oferta sa a fost declarată inadmisibilă fiind considerată inacceptabilă și neconformă, prezentând în mod clar și precis motivele care au stat la baza deciziei, iar comunicarea este întemeiată atât în fapt cât și în drept.

Detaliind, autoritatea contractantă redă din adresa nr. 58/20.09.2019 privind comunicarea rezultatului procedurii, din solicitarea de clarificări nr. 33/26.06.2019, împreună cu răspunsul transmis de către asociere prin adresa nr. 644010719/01.07.2019, precum și din solicitarea de clarificări nr. 46/23.07.2019, împreună cu răspunsul transmis prin adresa nr. 655240719/24.07.2019.

Aceasta susține că trebuia să se pronunțe asupra răspunsului oferit de contestatoare la punctele nr. 1 și 2 din solicitarea de clarificări nr. 33/ 26.06.2019, cât și asupra răspunsului la solicitarea de clarificări nr. 46/ 23.07.2019, referitor la justificarea diferenței între consumul cu manopera și între orele de funcționare ale utilajelor, sens în care i-a fost solicitată inclusiv rețeta folosită pentru fiecare articol de deviz în parte, întrucât ambele vizează justificarea diferenței regăsite între proiectul tehnic, ca parte a documentației de atribuire, și oferta asocierii în ceea ce privește consumul cu manopera (om/ore) și orele de funcționare ale utilajelor.

Comisia de evaluare a constatat că deși i-a solicitat asocierii contestatoare să prezinte inclusiv rețeta folosită pentru fiecare articol de deviz în parte, aceasta a prezentat un document propriu intitulat „Anexa explicitare norme”, care nu conține însă rețetele pentru fiecare articol de deviz în parte, arată autoritatea contractantă.

Menționează că i-a solicitat prezentarea rețetelor pentru fiecare articol de deviz în parte tocmai pentru a verifica dacă a fost respectată tehnologia de execuție regăsită în proiectul tehnic și pentru a verifica dacă aceste consumuri cu orele de manoperă și orele de funcționare ale utilajelor prezentate în cadrul propunerii financiare sunt îndestulătoare pentru realizarea în condiții de calitate a lucrărilor.

Față de aceste aspecte, precizează că a considerat neconcludente răspunsurile asocierii, fiind respinse ca inacceptabile în temeiul art. 210 alin. (1), (2) și (3), art. 215 alin. (5) din Legea nr. 98/2016, coroborate cu art. 133 alin. (1), (2) și (3), art. 136 alin. (1), (2) și (3), art. 137 alin. (2) lit. c) și alin. (3) lit. a) și g) din H.G. nr. 395/2016.

În ceea ce privește răspunsul oferit de asociere cu privire la prețul de 0 lei pentru utilajul folosit la montarea căminelor prefabricate din beton, respectiv: „Referitor la articolul asimilat Cămin prefabricat din beton, componenta utilaj este cotată 0, deoarece costul total al montării căminului este cuprins în componenta de manoperă”, autoritatea contractantă susține că l-a considerat neconcludent, fiind respins ca inacceptabil în temeiul art. 210 alin. (1), (2) și (3), art. 215 alin. (5) din Legea nr. 98/2016, coroborate cu cele ale art. 133 alin. (1), (2) și (3), art. 136 alin. (1), (2) și (3), art. 137 alin. (2) lit. c) și alin.(3) lit. a) și g) din H.G. nr. 395/2016.

Astfel, comisia de evaluare a declarat oferta depusă de ASOCIEREA SC ... SRL – SC ... SRL inacceptabilă în conformitate cu H.G. nr. 395/2016, art. 134 alin. (5), conchide autoritatea contractantă.

În ceea ce privește neconformitatea ofertei asocierii contestatoare, autoritatea contractantă redă din conținutul adresei nr. 58/20.09.2019 și susține a constatat existența neconformităților între propunerea financiară și proiectul tehnic, parte a documentației de atribuire, nefiind respectate consumurile de manoperă și orele de utilaj, cât și faptul că pentru articolul cămin prefabricat din beton ofertantul nu a prevăzut nicio oră de lucru cu utilajul. Potrivit prevederilor art. 210 alin. (1), (2) și (3), art. 215 alin. (5), din Legea nr. 98/2016, coroborate cu cele ale art. 133 alin. (1), (2) și (3), art. 136 alin. (1), (2), și (3), art. 137 alin. (2) lit. c) și alin. (3) lit. a) și g) din H.G. nr.395/2016, a declarat neconformă oferta depusă de ASOCIEREA SC ... SRL – SC ... SRL, în conformitate cu art. 215 alin. (2) din Legea nr. 98/2016.

Autoritatea contractantă arată că prin instrucțiunile pentru ofertanți (fișa de date a achiziției) și proiectul tehnic, care include caietele de sarcini, parte a documentației de atribuire, a prevăzut că ofertanții nu vor depune oferte alternative și vor respecta proiectul tehnic în totalitate.

În legătură cu acest aspect, precizează că ofertantul putea să își prevadă propriile consumuri de ore, dacă dorea acest lucru, deoarece avea posibilitatea, în termenul prevăzut, să solicite clarificări ce vizau documentația de atribuire (proiectul tehnic făcând parte din documentația de atribuire).

Mai precizează că asocierea contestatoare a depus ofertă în cadrul procedurii de atribuire, fiind evident că și-a însușit în totalitate documentația de atribuire, din care face parte și proiectul tehnic ce prevede consumurile de ore/meserii (formularul C7) și consumurile de ore/utilaj (formularul C8), sens în care trebuia să respecte consumurile calculate de către proiectantul de specialitate care a elaborat PT+DE+CS.

Autoritatea contractantă susține că a constatat o diferență între consumul om-ore cu manopera directă din formularul C7 prezentat (27.829,950 ore) și cel din proiectul tehnic (55.564,608 ore), aceasta fiind de 27.774,39 ore; respectiv un consum de om ore de doar 50,09% din cel estimat în proiectul tehnic, iar cuantificarea valorică a diferenței,

pentru un tarif mediu de 17,93 lei/oră, este de 497.994,81 lei, adică 12,02% din valoarea ofertei.

De asemenea, a constatat o diferență între orele de funcționare utilaj, din formularul C8 prezentat (4.932,088 ore) și cel din proiectul tehnic (5.793,507 ore) de 861,419 ore, respectiv un consum de 85,13 % din cel estimat în proiectul tehnic.

Raportat la aspectele prezentate, autoritatea contractantă arată că aceste abateri depășesc 1% din prețul total al ofertei și nu se încadrează în nici una din situațiile care ar permite corectarea unor abateri tehnice minore, întrucât o eventuală corectare, ar majora propunerea financiară cu mai mult de 12% din valoarea ofertei.

În concluzie, susține că oferta asocierii contestatoare este inacceptabilă și neconformă, fiind declarată inadmisibilă, iar motivele de fapt și de drept au fost prezentate în cuprinsul comunicării finale nr. 58/20.09.2019, astfel că sunt nefondate susținerile contestatoarei.

2. Referitor la critica potrivit căreia „Pretinsa diferență de 12 % calculată de autoritatea contractantă în comunicare finală nr. 58/20.09.2019 este artificială și rezultatul unui raționament nelegal și nejustificat în raport cu legislația achizițiilor publice”, autoritatea contractantă susține că, în oferta sa, asocierea contestatoare a folosit pentru aceleași articole de deviz, care se regăsesc în proiectul tehnic, rețete diferite, rezultând astfel un număr de ore de manoperă cu mâna de lucru și manopera cu utilajele diferite față de cele regăsite în proiectul tehnic, iar acestea au generat și preturi unitare mult mai mici, pentru aceleași activități.

Precizează că în formularul C7 - Listele cu consumuri cu mâna de lucru, din oferta contestatoarei, este prevăzut un număr total de 27.829,950 ore, cu mult mai mic decât cel indicat în listele din proiectul tehnic, respectiv 55.564,608 ore, rezultând astfel o diferență de 27.774,39 ore. Din formularul C8 - Listele cu consumuri de ore de funcționare utilaje, din oferta contestatoarei, rezultă un număr total de 4.932,088 ore de funcționare, care este mult mai mic decât cel prevăzut în listele din proiectul tehnic, respectiv 5.793,507 ore de funcționare, existând o diferență de 861,419 ore de funcționare.

După ce precizează că în cadrul proiectului tehnic, parte a documentației de atribuire, disponibil pe SICAP, a pus la dispoziția tuturor operatorilor economici, formularul F3 - listele cu cantitățile de lucrări, formularul C6 - lista cu consumuri de resurse materiale, formularul C7 - lista cu consumuri cu mâna de lucru, formularul C8 - lista consumurilor de ore de funcționare a utilajelor de construcții și formularul C9 - lista consumurilor privind transporturile, autoritatea contractantă susține că, în răspunsurile la solicitările de clarificări nr. 33/26.06.2019 și nr. 46/23.07.2019, autoarea contestației a indicat că a utilizat norme de deviz proprii, neținând cont de cele prevăzute în proiectul tehnic, invocând Ordinul nr. 1568/15.10.2002 al Ministerului Lucrărilor Publice,

Transporturilor și Locuinței pentru aprobarea reglementării tehnice „Ghid privind elaborarea devizelor la nivel de categorii de lucrări și obiecte de construcții pentru investiții realizate din fonduri publice, indicativ P91/1-02”.

Autoritatea contractantă arată că prevederile proiectului tehnic, din care fac parte și formularele cu listele de cantități și formularele cu consumurile specifice de materiale, ore manoperă, ore funcționare utilaje și transporturi, sunt obligatorii atât pentru ofertanți, cât și pentru instituție, iar documentația de atribuire nu a fost contestată, astfel că nu poate accepta o ofertă ce nu respectă această documentație, deoarece ar încălca grav principiul tratamentului egal între ofertanți.

Susține că oferta asocierii contestatoare a fost respinsă ca neconformă, potrivit prevederilor art. 210 alin. (1), (2) și (3), art. 215 alin. (5) din Legea nr. 98/2016, coroborate cu cele ale art. 133 alin.(1), (2) și (3), art. 136 alin. (1), (2), și (3), art. 137 alin. (2) lit. c) și alin. (3) lit. a) și g) din H.G. nr. 395/2016, deoarece în propunerea financiară a folosit norme de deviz modificate, în afara celor din listele de cantități ale proiectantului, a folosit rețete diferite pentru aceleași articole de deviz utilizate de proiectant, rezultând consumuri diferite, în timp ce în formularele C7 și C8, numărul total de ore aferente consumurilor cu mâna de lucru și ore de funcționare este mult mai mic decât cel din listele din proiectul tehnic, iar comisia de evaluare a apreciat ca neconcludente răspunsurile oferite la solicitările de clarificări ce au vizat aceste aspecte.

Autoritatea contractantă consideră neîntemeiate criticile contestatoarei referitoare la motivele de respingere a ofertei sale ca neconforme, deoarece aceasta nu a respectat documentația de atribuire, din care fac parte și formularele C7 și C8 (parte integrantă a proiectului tehnic) privind cantitățile, iar utilizarea propriilor consumuri, reprezintă o nerespectare a caietelor de sarcini cuprinse în cadrul proiectului tehnic.

Reiterează faptul că posibilitatea elaborării unei oferte utilizând propriile consumuri și tehnologii de execuție, așa cum a procedat asocierea contestatoare prin aplicarea Ordinului nr.1568/15.10.2002 indicativ P91/1-02, pct.22, ar fi fost posibilă numai în condițiile în care, pentru respectarea principiului transparenței, această posibilitate ar fi fost adusă la cunoștință tuturor posibililor ofertanți, înainte de data limită de depunere a ofertelor, o conduită contrară conducând la încălcarea principiului anterior enunțat.

3. Referindu-se la argumentul „3. Pentru articolul cămin prefabricate din beton nu ați prevăzut nicio oră de lucru cu utilajul”, autoritatea contractantă susține că asocierea contestatoare trebuia să respectate consumurile așa cum au fost calculate de către proiectantul de specialitate în calitate de elaborator al PT+DE+CS, deci implicit articolul de deviz ce viza orele de lucru cu utilajul pentru montajul căminului prefabricat din beton.

4. Cu privire la argumentul „Ofertă neconformă și inacceptabilă-ofertă alternativă”, autoritatea contractantă arată că, prin adresa nr. 46/23.07.2019, i-a solicitat asocierii contestatoare să prezinte tehnologia de execuție pentru realizarea lucrărilor ce a condus la obținerea unor consumuri de ore pe meserii și ore pe utilaje considerabil mai mici decât cele regăsite în proiectul tehnic, inclusiv rețeta folosită pentru fiecare articol de deviz în parte, iar în răspunsul transmis prin adresa nr. 655240719/24.07.2019 aceasta a prezentat un document propriu intitulat „Anexa explicitare norme”, care nu conține însă rețetele pentru fiecare articol de deviz în parte.

Susținând neconformitatea propunerii financiare a asocierii contestatoare, autoritatea contractantă arată că a prevăzut că ofertanții nu vor depune oferte alternative și se va respecta proiectul tehnic în totalitate, dar contestatoarea a prevăzut propriile consumuri, fapt ce denotă că a folosit propria tehnologie de execuție, astfel devenind incidente dispozițiile art. 215 alin. (5) din Legea nr. 98/2016 și art. 137 alin. (3) din H.G. nr. 395/2016.

5. Răspunzând criticii privind „Lipsa clarificărilor în legătură cu propriile consumuri”, autoritatea contractantă se raportează la termenul de depunere a solicitărilor de clarificări, răspunsul la solicitările de clarificări, respectiv termenul de depunere a ofertelor, și consideră că această critică este tardiv formulată, deoarece asocierea contestatoare avea posibilitatea să depună contestație la documentația de atribuire, fapt ce nu s-a întâmplat.

6. În ceea ce privește argumentul „6. Lista de cantități și extrase de resurse C7 și Lista consumurilor C8 elaborate de proiectant nu erau solicitate în prezentarea propunerii financiare conform Fișei de date a achiziției- se cere Formularele F1, F2, F3, F4 și F5- astfel încât, în redactarea ofertei sale, contestatoarea nu era ținută să respecte prevederile incluse în aceste documente”, autoritatea contractantă susține că formularele C7 și C8 (parte integrantă a proiectului tehnic) fac parte din documentația de atribuire, care nu a fost contestată, iar oferta trebuia elaborată potrivit consumurilor prevăzute de proiectant în formularele C7 și C8.

Precizează că prevederile proiectului tehnic, din care fac parte și formularele cu listele de cantități și formularele cu consumurile specifice de materiale, ore manoperă, ore funcționare utilaje și transporturi, sunt obligatorii atât pentru ofertanți, cât și pentru instituție.

Consideră că posibilitatea elaborării unei oferte utilizând propriile consumuri și tehnologii de execuție, așa cum a procedat asocierea contestatoare prin aplicarea Ordinului nr. 1568/15.10.2002 indicativ P91/1-02, pct.22, ar fi fost posibilă numai în condițiile în care, pentru respectarea principiului transparenței, această posibilitate ar fi fost adusă la cunoștință tuturor posibililor ofertanți, înainte de data limită de depunere a ofertelor, o conduită contrară conducând la încălcarea

principiului anterior enunțat. În acest sens, afirmă că atitudinea contestatoarei de a nu respecta aceste cerințe și de a utiliza propriile consumuri, reprezintă o nerespectare a caietelor de sarcini cuprinse în cadrul proiectului tehnic.

În drept au fost invocate prevederile Legii nr. 98/2016, cele ale H.G. nr. 395/2016, precum și cele ale Legii nr. 101/2016, iar în probațiune au fost depuse, în fotocopie, o parte din documentele dosarului achiziției publice.

Prin adresa nr. 736021019/02.10.2019, înregistrată la C.N.S.C. sub nr. …, SC ... SRL a transmis dovada consemnării cauțiunii, precum și cea a datei la care a luat cunoștință de actul contestat în prezenta cauză.

Față de înscrisurile aflate la dosarul cauzei, Consiliul reține următoarea situație de fapt:

..., în calitate de autoritate contractantă, a inițiat procedura simplificată – într-o singură etapă, derulată online în vederea atribuirii contractului de achiziție publică de lucrări având ca obiect ***„Execuția lucrărilor de construcție rețea publică de apă uzată în localitățile ... și ... și stație de epurare, în cadrul proiectului «Canalizare menajeră în ... – satele ... și ...»”***, cod CPV 45232400-6 lucrări de construcții de canalizare de ape reziduale (Rev.2), prin publicarea, în SICAP, a anunțului de participare simplificat nr. …, atașat căruia a fost publicată și documentația de atribuire.

La pct. II.1.5) din cadrul acestuia, se menționează că valoarea estimată a contractului de lucrări este de … lei, fără TVA, iar la pct. II.2.5) Criteriul de atribuire – ….

Potrivit raportului procedurii nr. 55/19.09.2019, pag. 728 – 738, în cadrul procedurii de atribuire în cauză au depus oferte un număr de 4 (patru) operatori economici: SC … SRL, SC … SRL, ASOCIEREA SC ... SRL/SC ... SRL și SC … SRL.

Ulterior evaluării ofertelor, potrivit aceluiași document, cea aparținând ASOCIERII SC ... SRL/SC ... SRL a fost respinsă după cum urmează: „S-au solicitat clarificări și justificări prezentate detaliat în PV nr. 48 din 04.09.2019. Răspunsurile la solicitarea de clarificări nr. 46/23.07.2019 au fost considerate neconcludente și respinse ca inacceptabile în temeiul art. 210 alin. (1), (2) și (3), art. 215 alin. (5) din Legea nr. 98/2016 (…) coroborat cu art. 133 alin. (1), (2) și (3), art. 136 alin. (1), (2) și (3), art. 137 alin. (2) lit. c) și alin. (3) lit. a) și g) din HGR nr. 395/2016. Există neconformități între propunerea financiară prezentată de ofertant și Proiectul Tehnic ca parte a documentației de atribuire, nefiind respectate consumurile de manoperă și orele de utilaj, conform art. 210 alin. (1), (2) și (3), art. 215 alin. (5) din Legea nr. 98/2016 (…) coroborat cu art. 133 alin. (1), (2) și (3), art. 136 alin. (1), (2) și (3), art. 137 alin. (2) lit. c) și alin. (3) lit. a) și g) din HGR nr. 395/2016, comisia de evaluare declară neconformă oferta în conformitate cu art. 215 alin. (2) din Legea 98/2016”.

Rezultatul de mai sus a fost comunicat prin adresa nr. 58/20.09.2019, pag. 741 – 743, pentru ca, în termenul legal, ASOCIEREA

SC ... SRL/SC ... SRL, prin liderul SC ... SRL să formuleze contestația analizată în prezenta cauză.

Prin intermediul contestației în cauză SC ... SRL solicită și suspendarea procedurii de atribuire aferente, fără însă a prezenta vreun argument în acest sens.

În conformitate cu dispozițiile art. 9 alin. (4) și (5) din Legea nr. 101/2016: *„(4) Autoritatea contractantă are dreptul de a încheia contractul* ***numai după comunicarea deciziei Consiliului privind soluționarea contestației*** *și cu respectarea termenului de așteptare prevăzut pentru încheierea lui. (5) Contractul încheiat cu nerespectarea prevederilor alin. (4) este lovit de nulitate absolută. (...)”.*

Fată de cele arătate mai sus, raportat la prevederile art. 22 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, Consiliul reține că cele două condiții legale pentru admiterea unei cereri de suspendare, respectiv justificarea temeinică și necesitatea prevenirii unei pagube iminente, nu sunt îndeplinite de către SC ... SRL.

Pe cale de consecință, Consiliul va respinge cererea de suspendare a procedurii de atribuire până la soluționarea contestației.

Examinând susținerile părților, probatoriul aflat la dosarul cauzei și dispozițiile legale aplicabile, Consiliul constată:

Preliminar soluționării fondului cauzei, Consiliul apreciază că este de remarcat faptul că documentația de atribuire, alcătuită din fișa de date, caietul de sarcini (părțile tehnice), formularele necesare și modelul contractului de achiziție, la care se adaugă clarificările aferente, prin faptul că au depus ofertă, au fost acceptate de către operatorii economici participanți, drept pentru care toate prevederile acesteia și-au consolidat forța obligatorie atât pentru autoritatea contractantă, cât și pentru operatorii economici participanți la procedura de atribuire, inclusiv pentru contestatoare.

Urmând a proceda la soluționarea pe fond a contestației formulate de către SC ... SRL, Consiliul apreciază ca relevante fiind, dispozițiile art. 215 alin. 2) lit. b) din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, potrivit cărora ,,*În cadrul comunicării privind rezultatul procedurii prevăzute la alin. (1), autoritatea contractantă are obligaţia de a cuprinde: b) fiecărui ofertant respins, motivele concrete care au stat la baza deciziei de respingere a ofertei sale*''.

Prin raportare la norma juridică de mai sus, Consiliul va respinge, ca nefondate, alegațiile contestatoarei potrivit cărora ,,*decizia de eliminare este generic, fără analize punctuale și concrete a presupuselor deficiențe ale ofertei contestatoarei, confuză și prezintă aspect contradictorii*'', deoarece Consiliul apreciază că informațiile care au condus la respingerea ofertei contestatoarei se regăsesc, în detaliu, în cadrul adresei nr. 58/20.09.2019 – comunicare finală; pe baza acestora, SC ... SRL fiind în măsură să formuleze contestația dedusă soluționării.

Astfel, potrivit documentului anterior precizat, oferta contestatoarei ,,*în urma evaluării financiare, a fost declarată inadmisibilă fiind considerată inacceptabilă și neconformă, din următoarele motive:*

Referitor la răspunsurile comunicate de dvs. la punctele nr. 1 și 2 din solicitarea de clarificări nr. 33/26.06.2019 cât și a răspunsului la solicitarea de clarificări nr. 46/23.07.2019, comisia de evaluare consideră răspunsurile neconcludente și respinse ca inacceptabile în temeiul art. 210 alin. (1), (2) și (3), art. 215 alin. (5) din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice coroborat cu art. 133 alin. (1), (2) și (3), art. 136 alin. (1), (2) și (3), art. 137 alin. (2) lit. c) și alin. (3) lit. a) și g) din HGR nr. 395/2016;

Comisia de evaluare a declarat oferta inacceptabilă în conformitate cu HGR nr. 395/2016, art. 134 alin. (5) - În cazul în care comisia de evaluare solicită unui candidat/ofertant clarificări şi, după caz, completări ale documentelor prezentate de acesta în cadrul ofertei sau solicitării de participare, potrivit dispoziţiilor art. 209 din Lege, iar candidatul/ofertantul nu transmite în termenul precizat de comisia de evaluare clarificările/completările solicitate sau clarificările/completările transmise nu sunt concludente, oferta sa va fi considerată inacceptabilă;

Prin adresa nr. 46/23/07.2019 vi s-a solicitat să ne prezentați tehnologia de execuție pentru realizarea lucrărilor ce a condus la obținerea unor consumuri de ore pe meserii și ore pe utilaje considerabil mai mici decât cele regăsite în proiectul tehnic, sens în care să prezentați inclusiv rețeta folosită de dvs. pentru fiecare articol de deviz în parte;

Raportat la răspunsul transmis de dvs. prin adresa nr. 655240719/24.07.2019, comisia de evaluare a constatat că deși s-a solicitat prezentarea inclusiv a rețetei folosită pentru fiecare articol de deviz în parte, ați prezentat un document propriu intitulat - anexă explicitare norme, care nu conține însă rețetele pentru fiecare articol de deviz în parte;

Comisia de evaluare a solicitat preentarea rețetelor pentru fiecare articol de deviz în parte tocmai pentru a verifica dacă a fost respectată tehnologia de execuție regăsită în proiectul tehnic și pentru a verifica dacă aceste consumuri cu orele de manoperă și orele de funcționare ale utilajelor prezentate de dvs. în cadrul propunerii financiare sunt îndestulătoare pentru realizarea în condiții de calitate a lucrărilor;

Diferența între consumul om-ore cu manopera directă din Formularul C7 prezentat de dvs. (27.829,950 ore) și cel din proiectul tehnic (55.564,08 ore) este de 27.774,39 ore; procentual, un consum de om-ore de doar 50,09 % din cel estimat în proiectul tehnic. Cuantificarea valorică a diferenței pentru un tarif mediu de 17,93 lei/oră este de 497.994,81 lei adică 12,02% din valoarea ofertei;

Diferența între orele de funcționare utilaj, din Formularul C8 prezentat de dvs. (4.932,088 ore) și cel din proiectul tehnic (5.793,507 ore) este de 861,419 ore; procentual, un consum de 85,13% din cel estimat în proiectul tehnic;

Raportat la cele prezentate mai sus, comisia de evaluare a constata că aceste abateri depășesc 1% din prețul total al ofertei, considerând că nu se încadrează în niciuna din situațiile care v-ar permite corectarea unor abateri tehnice minore, întrucât o eventuală corectare din partea

dvs. ar majora propunerea financiară cu mai mult de 12% din valoarea ofertei;

Comisia de evaluare constatând astfel că există neconformități între propunerea financiară prezentată și proiectul tehnic ca parte a documentației de atribuire, nefiind respectate consumurile de manoperă și utilaj, cât și faptul că pentru articolul cămin prefabricat din beton nu ați prevăzut nicio oră de lucru cu utilajul, conform art. 210 alin. (1), (2) și (3), art. 215 alin. (5), din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice coroborat cu art. 133 alin. (1), (2) și (3), art. 136 alin. (1), (2) și (3), art. 137 alin. (2) lit. c) și alin. (3) lit. a) și g) din HGR nr. 395/2016, declară neconformă oferta în conformitate cu art. 215 alin. (2) din Legea nr. 98/2016;

În ce privește conformitatea propunerii financiare, comisia de evaluare a constatat că prin instrucțiunile pentru ofertanți (fișa de date a achiziției) și proiectul tehnic ce include caietele de sarcini, ca parte a documentației de atribuire, s-a prevăzut că ofertanții nu vor depune oferte alternative și se va respecta proiectul tehnic în totalitate;

De altfel, dacă dvs. doreați să prevedeți propriile consumuri de ore, aveați posibilitatea, în termenul instituit de autoritatea contractantă, să solicitatți clarificări în acest sens, pentru ca autoritatea contractantă să răspundă în mod clar dacă permite ofertanților să își prevadă propriile consumuri pentru manoperă și utilaje, răspuns care urma să fie postat în SICAP pentru a fi vizibil pentru toți potențialii ofertanți interesați. Răspunsul la o astfel de solicitare de clarificări ce viza documentația de atribuire (proiectul tehnic făcând parte din documentația de atribuire) putea fi contestat de către oricare dintre potențialii ofertanți;

Or, în situația în care dvs. ați depus oferta în cadrul procedurii simplificate pentru care a fost publicat în SICAP anunțul de participare simplificat SCN 1042251, este evident că v-ați însușit în totalitate întreaga documentație de atribuire, din care face parte și proiectul tehnic care prevede consumurile de ore/meserii (Formularul C7) și consumurile de ore/utilaj (Formularul C8), sens în care trebuia să respectați consumurile așa cum au fost calculate de către proiectantul de specialitate în calitate de elaborator al PT+DE+CS. În concluzie, raportat la faptul că oferta este inacceptabilă și neconformă, comisia de evaluare declară inadmisibilă această ofertă''.

În conformitate cu dispozițiile art. 133 alin. (1) din H.G. nr. 395/2016 pentru aprobarea Normelor metodologice de aplicare a prevederilor referitoare la atribuirea contractului de achiziţie publică/acordului-cadru din Legea nr. 98/2016 privind achiziţiile publice, ,,

(1) *Comisia de evaluare are obligaţia de a analiza şi de a verifica fiecare ofertă atât din punct de vedere al elementelor tehnice propuse, cât şi din punct de vedere al aspectelor financiare pe care le implică*''.

Norma juridică de mai sus se coroborează cu prevederile art. 209 alin. (1) și (2) din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, conform cărora *,,(1) În cazul în care informaţiile sau documentele prezentate de către operatorii economici sunt incomplete sau eronate sau în cazul în care lipsesc anumite documente, autoritatea contractantă are dreptul de*

a solicita într-un anumit termen ofertanţilor/candidaţilor clarificări şi, după caz, completări ale documentelor prezentate de aceştia în cadrul ofertelor sau solicitărilor de participare, cu respectarea principiilor tratamentului egal şi transparenţei; (2) Autoritatea contractantă nu are dreptul ca prin clarificările/completările solicitate să determine apariţia unui avantaj evident în favoarea unui ofertant/candidat''.

Procedând la analiza dosarului cauzei, Consiliul reține că, în aplicarea cadrului juridic anterior fixat, autoritatea contractantă a solicitat contestatoarei, prin adresa nr. 46/23.07.2019, pag. 601, următoarele clarificări: ,,*Având în vedere că în propunerea tehnică nu ați prezentat o altă tehnologie de execuție decât cea regăsită în proiectul tehnic, vă solicităm să justificați diferența între consumul cu manopera (om/ore) dintre oferta dvs. și proiectul tehnic și diferența între orele de funcționare ale utilajelor din oferta dvs. și proiectul tehnic, sens în care* ***să prezentați inclusive rețeta folosită de dvs. pentru fiecare articol de deviz în parte****. Vă solicităm să ne prezentați tehnologia de execuție pentru realizarea lucrărilor ce a condus la obținrea unor consumuri de ore pe meserii și ore pe utilaje ocnsiderabil mai mici decât cele regăsite în proiectul tehnic.*

Ca urmare a verificării ofertei financiare, vă solicităm să justificați următoarele prețuri ale materialelor regăsite în Formularul F3 – Lista cu cantități de lucrări pe categorii de lucrări (Obiectul: 1Lucrări de construcții; Stadiul fizic: 8 REȚEA ... + ...) - (…) În acest sens vă solicităm să prezentați oferta/ofertele furnizorilor de materiale''.

Prin adresa nr. 655240719/24.07.2019, pag. 604 – 705, contestatoarea transmite următorul răspuns: ,,*Vă comunicăm că tehnologia de execuție pentru realizarea lucrărilor, ce a condus la obținerea unor consumuri de ore pe meserii și ore pe utilaje mai mici decât cele prezentate de către proiectant în proiectul tehnic, este aceiași cu cea prezentată de către proiectant, dar s-a avut în vedere optimizarea costurilor resurselor/folosirii banilor publici în baza Ordinnului nr. 1568/15.10.2002 emis de Miniterul Lucrărilor Publice, Transporturilor și Locuinței, pentru aprobarea reglementării tehnice ,,Ghid privind elaborarea devizelor la nivel de categorii de lucrări și obiecte de construcții pentru investiții realizate din fonduri publice, indicative P91/1-02 unde sunt prevăzute următoarele:*

2.2.2. Executanții (ofertanții) au deplină libertate de a-și prevedea în ofertă propriile consumuri și tehnologii de execuție, cu respectarea cerințelor cantitative și calitative prevăzute în proiectul tehnic, în caietul de sarcini și în alte acte normative în vigoare care reglementează execuția lucrărilor;

2.2.3. Ca reper, indicatoarele de norme de deviz seria 1981 și indicatoarele de norme de deviz seria 1981 revizuite și completate după 1981, pot fi folosite în mod orientativ atât de proiectant cât și de ofertant în descrierea lucrărilor, a condițiilor de măsurare a lucrărilor, a evaluării resurselor necesare și a consumurilor specific de material manoperă și utilaje;

Facem mențiunea că în conformitate cu extrasul de resurse forța de muncă, s-au alocat în vederea implementării proiectului un număr de 12 muncitori, distribuiți în 3 echipe (2 echipe instalații și 1 echipă construcții) astfel încât să se obțină un progress mediu zilnic de aprox. 18 ml conductă/pozată/zi/echipă, ceea ce conduce la îndeplinirea sarcinilor proiectului cu încadrarea în durata de execuție asumată, respectiv 14 luni. În completare vă transmitem detalierea rețetelor folosite pentru fiecare articol de deviz din oferta transmisă. Referitor la articolul asimilat – cămin prefabricate din beton, component utilaj este cotată 0, deoarece costul total al montării căminului este cuprins în componenta manoperă. Atașat vă transmitem oferta furnizorilor pentru materialele solicitate''.

La acest moment, Consiliul apreciază ca fiind relevante și prevederile de la cap. IV.4 Prezentarea ofertei din cadrul fișei de date a achiziției, respectiv: ,,*IV.4.1 Modul de prezentare al propunerii tehnice:* ***Propunerea tehnică elaborată de ofertant va respecta în totalitate cerințele prevăzute în prezentul doocument și în caietul de sarcini*** *și va contine: 1. Prezentarea modului de realizare a lucrărilor prin care ofertantul va demonstra că va executa toate lucrările prevăzute în documentația de atribuire cu respectarea tuturor prevederilor caietului de sarcini; IV.4.2 Modul de prezentare al propunerii financiare: (…) Ofertantul va include, în cadrul propunerii financiare, toate şi orice costuri legate de: execuţia tuturor lucrărilor prevăzute în listele de cantităţi din cadrul documentației de atribuire, întocmirea instrucţiunilor de întreţinere şi exploatare, protejarea mediului, conform normelor legale, precum şi cele legate de refacerea cadrului natural după finalizarea lucrărilor, procurarea, transportul, depozitarea şi punerea în opera a materialelor şi echipamentelor necesare funcţionarii obiectului contractului, conform cerinţelor impuse prin caietul de sarcini. La elaborarea propunerii financiare, ofertantul va lua în calcul eventualele deduceri, dacă sunt sub efectul unei legi, toate cheltuielile pe care le implică îndeplinirea obligaţiilor contractuale, precum și marja de profit. Propunerea financiară va cuprinde următoarele: 1. formularul de ofertă (formularul nr. 4); lipsa formularului de ofertă reprezintă lipsa ofertei, respectiv lipsa actului juridic de angajare în contract; 2. centralizatorul cu lucrările executate de asociați, subcontractanți; 3. centralizatorul cheltuielilor pe obiectiv (formularul F1); 4. centralizatorul cheltuielilor pe categorii de lucrari, pe obiecte (formularul F2); 5. listele cu cantităţile de lucrări, pe categorii de lucrări (formularul F3); 6. listele cu cantitățile de utilaje și echipamente tehnologice, inclusiv dotări (formularul F4); 7. fișele tehnice ale utilajelor și echipamentelor tehnologice inclusiv dotări (formularul F5); 8. graficul general de realizare a investiției publice (fizic și valoric)*''.

De asemenea, în cadrul caietului de sarcini, se precizează următoarele: ,,*Contractantul execute lucrările descries cu respectarea în totalitate a cerințelor din caietul de sarcini*''.

În conformitate cu dispozițiile art. 20 alin. (10) din H.G. nr. 395/2016, ,,*caietul de sarcini conţine, în mod obligatoriu, specificaţii tehnice care reprezintă cerinţe, prescripţii, caracteristici de natură tehnică*

ce permit fiecărui produs, serviciu sau lucrare să fie descris, în mod obiectiv, astfel încât să corespundă necesităţii autorităţii contractante''.

Prin raportare la norma juridică de mai sus, procedând la analiza documentelor anexate dosarului cauzei, Consiliul reține că din documentația de atribuire (PT.3), fac parte și formularele C7 – Lista consumurilor cu mâna de lucru, respectiv C8 – Lista consumurilor de ore de funcționare a utilajelor de construcții.

Din această perspectivă, Consiliul va respinge alegațiile contestatoarei potrivit cărora ,,formularele C7 și C8 nu erau solicitate prin fișa de date'', întrucât la acest moment, cu privire la fondul cauzei, locația documentelor în cauză este irelevantă, întrucât contestatoarea a acceptat și însușit cerința în cauză; prin referire la dispozițiile art. 8 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, orice critici privind documentația de atribuire fiind, în mod evident, tardive.

După cum tardivă este și invocarea de către contestatoare a dispozițiilor art. 155 alin. (6) din Legea nr. 98/2016 (,,*Specificaţiile tehnice trebuie să permită tuturor operatorilor economici accesul egal la procedura de atribuire şi nu trebuie să aibă ca efect introducerea unor obstacole nejustificate faţă de asigurarea unei concurenţe efective între operatorii economici*'').

Prin urmare, toți <u>ofertanții trebuie să respecte numărul de ore precizat în cele 2 (două) formulare – C7 Lista consumurilor cu mâna de lucru – 55564.608; C8 – Lista consumurilor de ore de funcționare a utilajelor de construcții – 5793.507</u>.

Procedând la verificarea ofertei contestatoarei, Consiliul constată că aceasta nu a respectat cerința de mai sus, în cadrul formularelor respective fiind înscrise următoarele valori: C7 Lista consumurilor cu mâna de lucru, pag. 440 - 441 – *<u>27.829.950 ore</u>*; C8 – Lista consumurilor de ore de funcționare a utilajelor de construcții, pag. 442 - 443 – *<u>400.000 ore</u>*.

În conformitate cu prevederile art. 133 alin. (1) din H.G. nr. 395/2016, ,,*Comisia de evaluare are obligaţia de a analiza şi de a verifica fiecare ofertă atât din punct de vedere al elementelor tehnice propuse, cât şi din punct de vedere al aspectelor financiare pe care le implică*''.

Față de aceste aspect, Consiliul apreciază că norma juridică mai sus invocată obligă autoritatea contractantă la clarificarea fiecărui aspect cheie din cadrul ofertelor, inclusiv al numărului de ore în speța dedusă soluționării; pe cale de consecință, Consiliul urmând a respinge ca nefondate alegațiile contestatoarei potrivit cărora ,,*autoritatea contractantă nu este îndreptățită să solicite ofertanților clarificări ce nu își găsesc correspondent în documentația de atribuire, pentru a crea în mod artificial premisele respingerii acestora*''.

Totodată, Consiliul consideră că orice critică cu privire la conținutul adresei nr. 46/23.07.2019 este de asemenea tardivă; solicitarea de clarificare respectivă ,,neadăugând la caietul de sarcini'', ci oferind contestatoarei o posibilitate suplimentară de a lămuri de ce anume nu a respectat cerința documentației de atribuire cu privire la numărul de ore precizat în cadrul celor 2 (două) formulare.

Or, din răspunsul nr. 655240719/24.07.2019, emis de către contestatoare, rezultă că aceasta nu a respectat cerința respectivă, pe motiv că ,,*are depline libertate de a-și prevedea în ofertă propriile consumuri*''. De altfel, nerespectarea cerinței în cauză este recunoscută de către contestatoare chiar în cadrul prezentei contestații, aceasta explicând că motivul care a condus la această conduită a fost că ,,*nefiind incluse în cuprinsul ofertei financiare nu puteau genera interesul ofertanților de a solicita clarificări pe margine lor*''.

Ca atare, Consiliul constată că SC ... SRL nu a respectat dispozițiile art. 123 alin. 1) din H.G. nr. 395/2016, care stipulează că ,,*Ofertantul elaborează oferta în conformitate cu prevederile documentaţiei de atribuire şi indică, motivat, în cuprinsul acesteia care informaţii din propunerea tehnică şi/sau din propunerea financiară sunt confidenţiale, clasificate sau sunt protejate de un drept de proprietate intelectuală, în baza legislaţiei aplicabile*''.

În mod corelativ, Consiliul consideră că față de oferta contestatoarei sunt incidente și dispozițiile art. 134 alin. (5) și (6) din H.G.nr. 395/2016 - ,,*În cazul în care comisia de evaluare solicită unui candidat/ofertant clarificări şi, după caz, completări ale documentelor prezentate de acesta în cadrul ofertei sau solicitării de participare, potrivit dispoziţiilor art. 209 din Lege, iar candidatul/ofertantul nu transmite în termenul precizat de comisia de evaluare clarificările/completările solicitate sau clarificările/ completările transmise nu sunt concludente, oferta sa va fi considerată inacceptabilă; În cazul în care ofertantul modifică prin răspunsurile pe care le prezintă comisiei de evaluare potrivit dispoziţiilor alin. (1) conţinutul propunerii tehnice sau propunerii financiare, oferta sa va fi considerată inacceptabilă,* coroborate cu cele ale art. 137 alin. 3) lit. a) din cadrul aceluiași act normative ,,*În condiţiile art. 215 alin. (5) din Lege, oferta este considerată neconformă în următoarele situaţii: a) nu satisface în mod corespunzător cerinţele caietului de sarcini*''.

În aceste condiții, Consiliul va constata că autoritatea contractantă, în mod corect, a solicitat clarificări și ulterior, a respins oferta contestatoarei, conform adresei nr. 58/20.09.2019 și, pe cale de consecință, în temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, va respinge ca nefondată, contestația formulată de către SC ... SRL în contradictoriu cu autoritatea contractantă ....

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, în conformitate cu dispozițiile art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 şi poate fi atacată cu plângere, în temeiul art. 29 din același act normativ.

Pentru cele constatate,
în baza legii și a mijloacelor de probă aflate la dosar,

CONSILIUL DECIDE:

Respinge, ca nefondată, contestația formulată de către SC ... SRL, cu sediul în localitatea …, în calitate de lider al ASOCIERII SC ... SRL/SC ...

SRL, în contradictoriu cu ..., cu sediul în localitatea ..., str. Principală nr. 15, județul Hunedoara.

Obligatorie.

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

Președinte,	**Membru,**	**Membru,**
...	**...**	**...**
...	**...**	**...**

Redactată în 4 (patru) exemplare originale, conține … pagini.