CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C.N.S.C.

Str. Stavropoleos nr. 6, Sector 3, București, România, CP 030084, CIF 20329980
Tel. +4 021 3104641 Fax. +4 021 3104642; +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: ...

Prin contestația nr. ..., înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. ..., formulată de ..., cu sediul în ..., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., având CIF RO ... reprezentată de ... – Administrator, împotriva raportului procedurii de achiziție publică nr. ..., comunicat prin intermediul SEAP la data de 09.06.2017, emis de către ..., în calitate de entitate contractantă, cu sediul în ...., în cadrul procedurii simplificate – într-o singură etapă, organizată în vederea atribuirii contractului având ca obiect *„ACORD DE ACCES - RACORD ȘI SRMP ASPHADIF, ...”*, cod CPV 45231220-3 – Lucrări de construcții de gazoducte (Rev.2), s-au solicitat următoarele:

- anularea actului contestat;
- obligarea entității contractante de a reveni asupra deciziei de anulare a procedurii;
- modificarea raportului procedurii, în sensul declarării ofertei sale, ca fiind conformă și acceptabilă și, în consecință, atribuirea contractului către ....

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

Prin contestația depusă, ..., în calitate de ofertantă în cadrul procedurii simplificate – într-o singură etapă, organizată de către entitatea contractantă ..., în vederea atribuirii contractului având ca obiect *„ACORD DE ACCES - RACORD ȘI SRMP ASPHADIF, ...”*, inițiată prin publicarea în sistemul electronic de achiziții publice (SEAP) a anunțului de participare simplificat nr. ..., a solicitat cele menționate în partea introductivă.

Autoarea contestației precizează că oferta sa a fost declarată neconformă ca urmare a nerespectării prevederilor art. 143 alin. (3) lit. a) din HG nr. 394/2016, întrucât, nu ar fi respectat durata de execuție a contractului.

În acest sens, contestatoarea arată că, prin fișa de date a achiziției, anexa nr. 2, termenul de execuției impus era de 7 luni, cu o valabilitate a contractului de 24 luni, ulterior, entitatea contractantă modificând documentația de atribuire, solicitând un termen de execuție diferit.

Contestatoarea apreciază că neconformitatea ofertei sale nu se încadrează în teza de la art. 143 alin. (3) lit. a) din HG nr. 394/2016, întrucât, aceasta satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini, deoarece termenul de execuției impus se regăsește doar în fișa de date a achiziției și nu în caietul de sarcini.

Aceasta susține că neconformitatea ofertei sale nu a fost efectuată în acord cu prevederile legale, în condițiile în care oferta a respectat termenul de execuției impus prin fișa de date a achiziției, astfel cum a fost publicată în mod corespunzător, afirmând că pretinsa completare/modificare a documentației, cu modificarea termenului de execuției, nu a fost efectuată în acord cu prevederile imperative ale HG nr. 394/2016 și ale Manualului de Utilizare a SEAP, care impune utilizarea opțiunii erată pentru încărcarea modificărilor la documentațiile de atribuire după publicare/încărcarea inițială.

În acest sens, sunt invocate dispozițiile art. 62 din HG nr. 394/2016, precizând că entitatea contractantă, în cazul de față, a publicat în SEAP un comentariu în secțiunea de clarificări, unde era precizat că termenul de execuție trebuie să fie de 3 luni.

Prin urmare, autoarea contestației afirmă că, știind faptul că orice modificare a documentației de atribuire este obligatoriu a fi efectuată prin publicarea unui anunț de tip erată, în oferta ..., termenul de execuției al lucrărilor a fost identic cu cel stabilit prin fișa de date publicată inițial.

Aceasta apreciază că dacă entitatea contractantă ar fi intenționat modificarea/completarea fișei de date prin respectivul comentariu, era absolut necesară bifarea categoriei corecte: *„Modificare/completare la documentația de atribuire (exceptând anunțul/invitația)",* prin selectarea categoriei *„Solicitare clarificare/răspuns la solicitarea de clarificare/clarificare*",

comentariul inserat nefiind de natură a aduce modificări documentației de atribuire inițiale.

În concluzie, contestatoarea susține că nu se poate considera că documentația de atribuire a fost modificată, câtă vreme nu a fost respectată procedura obligatorie impusă pentru modificările aduse acesteia, prin prevederile HG nr. 394/2016 și reluată de Agenția pentru Agenda Digitală a României la crearea Manualului de Utilizare al SEAP, prin urmare, atât timp cât documentația de atribuire nu poate fi apreciată ca modificată, oferta sa înaintată în acord cu aceasta este conformă și ar fi trebuit să fie avută în vedere.

Prin adresa nr. ..., Consiliul a solicitat entității contractante să transmită copia dosarului achiziției, integral, plus orice alte documente pe care le consideră edificatoare, oferta depusă de contestatoare, punctul de vedere cu privire la contestație, precum și dovada comunicării acestuia către ....

Prin adresa nr. ..., înregistrată la Consiliu cu nr. ..., entitatea contractantă a comunicat punctul de vedere cu privire la contestație, solicitând respingerea acesteia, ca fiind nefondată și neîntemeiată.

Entitatea contractantă arată că, printre informațiile publicate în fișa de date a achiziției s-a strecurat o eroare materială în ceea ce privește durata contractului și durata de execuție a lucrării, drept pentru care, a publicat în SEAP o clarificare din oficiu, în data de 13.03.2017, ora 11:38, la interval de câteva minute de la ora la care s-a publicat anunțul (13.03.2017, ora 10:55).

Se arată că oferta contestatoarei a fost considerată neconformă, întrucât, a ofertat un termen de execuție a lucrărilor care nu este în concordanță cu graficul general de realizare a investiției din caietul de sarcini și nici cu documentația de atribuire publicată în SEAP (inclusiv clarificarea publicată din oficiu).

În ceea ce privește susținerea contestatoarei, potrivit căreia, se impunea utilizarea opțiunii *erată*, pentru încărcarea modificărilor la documentația de atribuire, entitatea contractantă susține că ... este într-o gravă eroare, întrucât:

- durata contractului: 12 luni – informație publicată în fișa de date, secțiunea II.3), informație nepreluată de anunțul de participare simplificat;

- durata de execuție: 3 luni, informație publicată în fișa de date, secțiunea VI.3), informație nepreluată de anunțul de participare simplificat.

Aceasta precizează următoarele aspecte:

- anunțul de participare simplificat este generat automat de SEAP, astfel că nu toate informațiile din fișa de date a achiziției sunt preluate în anunț.

- în cazul în care, în etapa de până la data limită de depunere a ofertelor apar modificări/completări ale informațiilor publicate în documentația de atribuire, care nu sunt preluate în anunțul de

participare, publicarea acestor modificări/completări în SEAP se face de către entitatea contractantă prin intermediul *clarificărilor din oficiu*, la secțiunea "*Documentație, clarificări și decizii*", acestea având rolul de lămurire/clarificare a documentației), acesta fiind motivul pentru care nu a publicat un anunț de tip erată la anunțul de participare;

Entitatea contractantă subliniază faptul că, în cazul de față, clarificarea publicată din oficiu nu a adus modificări la informațiile deja publicate în anunțul de participare.

Prin adresa nr. ..., înregistrată la CNSC cu nr. ..., contestatoarea transmite documentul ”Note de ședință” cu privire la punctul de vedere transmis de către entitatea contractantă, susținând oferta sa îndeplinește cerințele documentației de atribuire și că existența unor contradicții între modelul de contract și fișa de date a achiziției nu trebuie interpretată ca o problemă pentru un ofertant care a respectat fișa de date a achiziției.

În ceea ce privește susținerea că a fost modificată fișa de date prin clarificări, contestatoarea susține că ar fi trebuit să fie modificată prin erată cu respectarea art. 62 alin. (1) din HG nr. 394/2016 și că ar trebui continuată procedura de atribuire cu evaluarea ofertei sale, măsura de remediere fiind, în opinia sa, continuarea și nu anularea procedurii de atribuire.

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

Procedura simplificată – într-o singură etapă, a fost inițiată de ..., în vederea atribuirii contractului având ca obiect *„ACORD DE ACCES - RACORD ȘI SRMP ASPHADIF, ...”,* prin publicarea în sistemul electronic de achiziții publice (SEAP) a anunțului de participare simplificat nr. .... Potrivit acestuia, criteriul de atribuire aplicat a fost „prețul cel mai scăzut”, valoarea estimată a contractului fiind 1.582.069 lei, fără TVA.

Conform raportului procedurii de atribuire nr. ..., au fost depuse 2 oferte, care au fost respinse ca inadmisibile, procedura de atribuire fiind anulată în temeiul art. 225 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 99/2016, respectiv ”Entitatea contractantă are obligaţia de a anula procedura de atribuire a contractului sectorial/acordului-cadru în următoarele cazuri: a) dacă nu a fost depusă nicio ofertă/solicitare de participare sau dacă nu a fost depusă nicio ofertă/solicitare de participare admisibilă”; oferta contestatoarei a fost respinsă ca neconformă, în temeiul art. 143 alin. (3) lit. a) din HG nr. 394/2016, cu modificările și completările ulterioare, concret a oferit în formularul de ofertă un termen de execuție de 7 luni, deși în documentația de atribuire și respectiv în CS s-a solicitat termen de execuție 3 luni.

Prin prezenta contestație, ... formulează critici cu privire la motivul de respingere a ofertei sale, susținând că entitatea

contractantă nu a respectat prevederile legale incidente în cazul în care modifică documentația de atribuire și ca urmare, oferta sa respectă prevederile documentației de atribuire și nu trebuia respinsă ca neconformă.

Consiliul reține următoarele elemente:

La punctul VI.3) ALTE INFORMATII din fișa de date a chiziției, se precizează că”Termenul de executie al contractului este de 7 luni”;

La punctul 3.2. din draftul de contract se precizează că ”Durata de execuție a lucrărilor este de 3 luni de la data emiterii ordinului de începere a lucrărilor cu încadrarea în termenul de la art 3.1.”;

Prin comentariul din data de 13.03.2017, se precizează că ”VI.3 Alte informații: La întocmirea ofertei se va avea în vedere următoarele: Termenul de valabilitate al contractului este 12 luni, iar termenul de execuție al contractului este 3 luni”;

În graficul general de realizare a investiției din caietul de sarcini partea de execuție propriu-zisă are o durată de 3 luni;

În cadrul documentelor de calificare, contestatoarea a depus declarația de acceptare a condițiilor contractuale, fără a întreprinde demersuri de clarificare a inadvertenței între fișa de date a achiziției și draftul de contract și caietul de sarcini, privitoare la durata de execuție, reținut fiind faptul că legea nu stabilește că părțile documentației de atribuire au importanțe diferite.

Ca urmare a celor de mai sus, Consiliul constată că oferta contestatoarei nu a respectat prevederile documentației de atribuire așa cum a fost aceasta modificată în perioada între data publicării anunțului de participare simplificat și data depunerii ofertelor, fiind justificată respingerea, ca neconformă, a ofertei sale, în temeiul art. 143 alin. (3) lit. a) din HG nr. 394/2016, cu modificările și completările ulterioare, acceptarea ofertei în această formă conducând la încălcarea de către entitatea contractantă, în raport cu potențiali ofertanți care nu au depus oferte din ncauza modificării termenului de execuție, a principiului tratamentului egal și al transparenței, principii ce stau la baza atribuirii contractelor de achiziție publică.

Consiliul nu reține, în soluționare, susținerile contestatoarei referitoare la nerespectarea de către entitatea contractantă a prevederilor legale cu privire la modificarea documentației de atribuire, deoarece, pe de o parte, și în acest caz, măsura ar fi tot de anulare a procedurii de atribuire, procedura de atribuire având ca scop satisfacerea necesităților entității contractante nu atribuirea contractului în orice condiții, iar, pe de altă parte, prin comentariul respectiv nu se modifică documentația de atribuire ci se corectează o inadvertență între documentele ce alcătuiesc respectiva documentație de atribuire.

Luând în considerare aspectele de fapt și de drept evocate, în baza art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, Consiliul urmează să respingă, ca nefondate, contestația depusă de ..., în contradictoriu cu ....

Prezenta decizie va fi 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 şi a mijloacelor de probă aflate la dosar,
CONSILIUL DECIDE:

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

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 6 (șase) pagini.