



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C. N. S. C.

Str. Stavropoleos nr. 6, sector 3, București, cod poștal 030084, România
Tel: +4 021.310.46.41 Fax: +4 021.890.07.45 și +4 021.310.46.42 www.cnscc.ro

În conformitate cu prevederile art. 266 alin. (2) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006 privind atribuirea contractelor de achiziție publică, a contractelor de concesiune de lucrări publice și a contractelor de concesiune de servicii, aprobată cu modificări și completări prin Legea nr. 337/2006, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul adoptă următoarea,

DECIZIE

Nr. / /

Data:

Prin contestația înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. /, depusă de SC SA, cu sediul în, județul, având CUI, împotriva adresei de comunicare a rezultatului procedurii nr. 1411/12.04....., emisă în cadrul procedurii de cerere de oferte online, organizată de, cu sediul în, județul, în calitate de autoritate contractantă, pentru atribuirea contractului de lucrări având ca obiect Modernizare drumuri agricole de exploatare pe raza comunei, județul, s-a solicitat anularea adresei nr. 1411/ 12.04....., a raportului procedurii, obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei sale, precum și la plata cheltuielilor ocazionate de soluționarea contestației constând în contravaloarea poliței de bună conduită.

În baza legii și a documentelor depuse de părți,
CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

DECIDE:

În temeiul art. 278 alin. (5) și (6) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006, respinge ca nefondată contestația formulată de SC SA, în contradictoriu cu, și dispune continuarea procedurii de atribuire.

Respinge ca nefondat capătul de cerere privind obligarea autorității contractante la plata cheltuielilor ocazionate de soluționarea contestației constând în contravaloarea poliței de bună conduită.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, în conformitate cu dispozițiile art. 280 alin. (3) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006.

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

MOTIVARE

În luarea deciziei s-au avut în vedere următoarele:

Prin contestația depusă, SC SA a solicitat cele precizate în partea introductivă a deciziei.

Analizând adresa de comunicare a rezultatului procedurii, contestatoarea a constatat faptul că oferta sa a fost declarată neconformă în temeiul art. 36 alin. (2) lit. a) din HG nr. 925/2006, întrucât nu a inclus în propunerea tehnică „plan de management de trafic rutier” și „plan de management de mediu”, potrivit cerinței din cuprinsul documentației de atribuire Cap. 3 – caiet de sarcini, pct. 6.

Contestatoarea consideră nelegal modul în care comisia de evaluare a analizat oferta sa, deoarece autoritatea contractantă a folosit ca motive de respingere „clauze nescrise” în sensul art. 33 alin. (3) din OUG nr. 34/2006.

În fișa de date a achiziției sau în invitația de participare nu există nicio prevedere/cerință prin care să se impună ofertanților să prezinte „plan de management de trafic rutier” sau „plan de management de mediu”, prin urmare aceste cerințe sunt considerate nescrise, chiar dacă sunt menționate în cuprinsul caietului de sarcini.

Consideră că autoritatea contractantă nu avea dreptul să respingă oferta sa pe motiv că aceasta nu îndeplinește cerințele caietului de sarcini care nu au fost preluate în fișa de date a achiziției sau în invitația de participare.

Cu toate acestea, contestatoarea declară că autoritatea contractantă nu i-a solicitat nicio clarificare cu privire la acest aspect, neavând șansa de a completa oferta.

Ca ultim aspect de nelegalitate a deciziei comisiei de evaluare, SC SA arată faptul că autoritatea contractantă a decriptat prețul ofertei sale, deși procedura se desfășoară „online”, iar oferta sa a fost respinsă ulterior ca neconformă deoarece propunerea tehnică nu satisface cerințele caietului de sarcini.

În final, contestatoarea solicită studierea dosarului achiziției depus de autoritatea contractantă.

În vederea soluționării contestației, Consiliul a solicitat autorității contractante, prin adresa nr. 12117/...../...../21.04....., în temeiul art. 274 din OUG nr. 34/2006, transmiterea copiei dosarului achiziției publice, oferta depusă de contestatoare, precum și punctul de vedere cu privire la contestația depusă.

Prin adresa nr. 1697/28.04....., înregistrată la CNSC cu nr. 13248/03.05....., autoritatea contractantă a transmis punctul de vedere la contestația depusă de SC SA, împreună cu documentele solicitate.

....., prin punctul său de vedere:

- în principal, pe cale de excepție, invocă excepția tardivității depunerii contestației raportat la dispozițiile 2562 alin. (1) lit. b) din OUG nr. 34/2006. Arată că rezultatul procedurii a fost transmis contestatoarei prin adresa nr. 1411/12.04....., aceasta luând la cunoștință de conținutul acesteia în data de 12.04....., astfel cum însăși contestatoarea afirmă în cuprinsul contestației, dar contestația a fost formulată la data de 19.04.2015, deci cu nerespectarea termenului stabilit în mod expres prin lege. Față de aceste aspecte solicită respingerea contestației ca tardivă;
- pe fondul cererii, solicită respingerea contestației ca nefondată și, pe cale de consecință, în conformitate cu prevederile art. 278 alin. (6), dispunerea continuării procedurii de achiziție, precum și obligarea contestatoarei la plata cheltuielilor efectuate de autoritatea contractantă în cursul soluționării contestației, pentru următoarele motive:

În urma evaluării ofertelor depuse, s-a emis raportul procedurii nr. 1405/12.04..... potrivit căruia oferta contestatoarei SC SA a fost declarată neconformă, deoarece s-a încadrat în prevederile art. 36 alin. (2) lit. a) din HG nr. 925/2006, respectiv nu satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini, în sensul neîndeplinirii cerințelor minime privind prezentarea:

- Planului de management de mediu;
- Planului de management SSM;
- Planului de management de trafic, în conformitate cu cerințele documentației de atribuire - caietului de sarcini.

Cerințele minime privind modul de prezentare al ofertei și informațiile minime solicitate de autoritatea contractantă au fost puse la dispoziția operatorilor economici odată cu publicarea în SEAP a documentației de atribuire, implicit a fișei de date și a caietului de sarcini pct. III, în speță pct 7. unde sunt cuprinse și detaliate clar cerințele privind modul de întocmire și prezentare pentru propunerea tehnică: „Atenție! Cerințele de mai jos reprezintă cerințe minime. Orice ofertă care nu le îndeplinește va fi respinsă ca neconformă. Propunerea tehnică va cuprinde prezentarea de către ofertant a modului în care va respecta cerințele minime impuse, specificate mai jos. Orice propunere tehnică elaborată prin simpla copiere a caietului de sarcini va fi respinsă ca neconformă”.

Potrivit cerințelor documentație de atribuire, respectiv fișa de date, caietul de sarcini, pentru îndeplinirea cerințelor minime, autoritatea contractantă menționează că ofertanții trebuiau să îndeplinească întocmai cerințele comunicate de autoritatea contractantă prin documentația de atribuire.

Atât în fișa de date, cât și în răspunsul la o solicitare de clarificări pe această temă, achizitoarea susține că a prevăzut clar că: „Prezentarea

ofertei; IV.4.1) Modul de prezentare a propunerii tehnice: în elaborarea propunerii tehnice ofertanții sunt obligați să respecte în totalitate cerințele prevăzute **în caietul de sarcini**. În cazul în care, pe parcursul îndeplinirii contractului, se constată faptul că anumite elemente ale propunerii tehnice sunt inferioare sau nu corespund cerințelor prevăzute în caietul de sarcini, prevalează prevederile caietului de sarcini. **Propunerea tehnică elaborată de ofertant va respecta în totalitate cerințele prevăzute în caietul de sarcini**. Propunerea tehnică trebuie să reflecte asumarea de către ofertant a tuturor cerințelor/obligațiilor prevăzute în caietul de sarcini”.

Nici contestatoarea și nici alți operatori economici nu au revenit cu solicitări de clarificări pe acest subiect, astfel că atacarea acestora prin prezenta contestație este tardivă.

Față de afirmațiile contestatoarei potrivit cărora cerințele minime impuse sunt „clauze nescrise”, autoritatea contractantă consideră că nu poate fi reținută în cazul de față, deoarece prevederea respectării cerințelor din caietul de sarcini se regăsește expres menționată în fișa de date și nu poate lăsa loc la interpretări, aspect clarificat de altfel și prin răspunsul la solicitarea de clarificări pe acest aspect.

Mai mult, descrierile lipsă din oferta contestatoarei vizează aspecte relevante în derularea contractului Plan SSM, Management de trafic etc., descrieri menite să asigure autoritatea contractantă că în derularea contractului vor fi respectate toate măsurile de sănătate și securitate a muncii, precum și cele de siguranța traficului. Descrierile din caietul de sarcini nu vizează exclusiv „specificații tehnice” cum vrea să arate contestatoarea, ci vizează potrivit art. 35 alin. (2) „Specificațiile tehnice reprezintă cerințe, prescripții, caracteristici de natură tehnică ce permit fiecărui produs, serviciu sau lucrare să fie descris, în mod obiectiv, în așa manieră încât să corespundă necesității autorității contractante.”

Date fiind cele prezentate mai sus, autoritatea contractantă solicită Consiliului respingerea contestației ca nefondată și dispunerea continuării procedurii.

Față de critica referitoare la lipsa solicitării de clarificări pe aspectele de neconformitate semnalate în cuprinsul comunicării rezultatului procedurii, achizitoarea solicită respingerea ca nefondată. Solicitățile de clarificări au ca scop clarificarea informațiilor conținute deja de oferta prezentată și nicidecum nu pot să ofere ofertanților „șansa de a suplini lipsuri ale ofertei”. Totodată, solicită reținerea faptului că, în cadrul prezentei proceduri, contestatoarei i-au fost solicitate clarificări pe aspecte care au putut fi încadrate în articolele de lege care prevăd acest lucru.

Cât privește critica referitoare la decriptarea prețului ofertat de contestatoare, ... solicită respingerea ca nefondată, menționând că nu s-a procedat la decriptarea prețului ofertat de contestatoare în cadrul prezentei proceduri.

Relevantă în acest caz, din punctul său de vedere, este decizia Consiliului nr. 134/C11/2437/02.02....., emisă în cadrul procedurii de atribuire a contractului de lucrări „Reabilitare drumuri în comuna

jud. - drum - VII, Prilog-Prilog VII", procedură contestată de ofertantul SC CONSTRUCȚII DRUMURI SA sub aspecte similare, respectiv lipsa prezentării descrierilor planului de mediu, planului SSM etc.

De asemenea, autoritatea contractantă declară că, în evaluarea ofertelor și în deciziile luate, comisia de evaluare a ținut cont și de prevederile art. 2 alin. (2) din OUG nr. 34/2006.

Urmare a invocării excepției tardivității de către autoritatea contractantă în punctul său de vedere la contestație, Consiliul a transmis contestatoarei adresa nr. 13429/...../...../....., solicitându-i comunicarea dovezii transmiterii contestației către autoritatea contractantă și punctul de vedere asupra excepției tardivității depunerii contestației, ridicată de autoritatea contractantă în punctul de vedere asupra contestației.

Prin adresa înregistrată la Consiliu cu nr. 13948/06.05....., SC SA transmite răspuns la adresa Consiliului mai sus menționată, precizând că a depus contestația, atât la Consiliu, cât și la autoritatea contractantă conform dispozițiilor art. 271 alin. (1) coroborat cu art. 2562 alin. (1) lit. b) din OUG nr. 34/2006, prin poșta electronică și Cargus.

Totodată, a atașat copia conform cu originalul după Nota de transport emisă de Cargus reprezentând dovada transmiterii contestației către, precum și copia e-mail-ului transmis către autoritatea contractantă.

Urmarea studierii dosarului, SC SA transmite Concluzii scrise prin adresa înregistrată la CNSC cu nr. 14259/10.05..... reiterând solicitările și argumentele din contestația inițială.

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

În vederea atribuirii contractului de lucrări având ca obiect Modernizare drumuri agricole de exploatare pe raza comunei, județul, ..., în calitate de autoritate contractantă, a inițiat procedura de cerere de oferte online. Conform invitației de participare nr. /, publicată în Sistemul Electronic de Achiziții Publice, data limită de depunere a ofertelor a fost stabilită pentru 29.12.2015, ora 1500. Valoarea estimată a contractului este de 3.953.366,00 lei, fără TVA, iar criteriul de atribuire este prețul cel mai scăzut.

Cu ocazia vizualizării ofertelor depuse în SEAP a fost întocmit procesul-verbal de constatare nr. 4670/30.12.2015, iar ca urmare a finalizării evaluării ofertelor, a fost întocmit raportul procedurii nr. 1405/12.04.....

Ulterior, ca urmare a comunicării de către autoritatea contractantă a rezultatului procedurii prin adresa nr. 1411/12.04....., nemulțumită fiind de faptul că oferta sa a fost respinsă ca neconformă, în temeiul prevederilor art. 36 alin. (2) lit. a) din HG nr. 925/2006, SC SA a depus prezenta contestație, solicitând anularea adresei nr. 1411/12.04....., a raportului procedurii, obligarea autorității contractante la

reevaluarea ofertei sale, precum și la plata cheltuielilor ocazionate de soluționarea contestației constând în contravaloarea poliței de bună conduită.

Analizând cu întâietate excepția tardivității contestației, invocată de autoritatea contractantă, Consiliul constată că este nefondată.

În acest sens, Consiliul are în vedere că autoarea contestației a transmis contestația atât la Consiliu, cât și la autoritatea contractantă în data de 18.04.....

Având în vedere valoarea estimată, mai mică decât pragurile valorice prevăzute la art. 55 alin. (2), contestația putea fi depusă în cel mult 5 zile, începând cu cea următoare luării la cunoștință de către contestatoare de actul autorității contractante pe care aceasta îl consideră nelegal. Având în vedere că actul contestat, respectiv comunicarea rezultatului procedurii de atribuire, a fost transmis la data de 12.04....., ultima zi a termenului se împlinea luni, 18.04.....

Ori, contestația a fost transmisă prin e-mail și curier în data de 18.04....., astfel că socotind termenul conform dispozițiilor procedurale aplicabile [art. 3 lit. z) din ordonanță], se constată că aceasta a fost transmisă atât la Consiliu, cât și la autoritatea contractantă, în ultima zi a termenului legal de 5 zile stabilit de legiuitor la art. 2562 alin. (1) lit. b) din OUG nr. 34/2006. Relevantă este data depunerii contestației la curier, nu data primirii sau înregistrării contestației la autoritate sau Consiliu.

Pe fondul contestației, analizând criticile contestatoarei împotriva deciziei autorității contractante de respingere a ofertei sale ca neconformă, Consiliul constată lipsa de temei a acestora.

În stabilirea acestei finalități, Consiliul a avut în vedere motivele de respingere a ofertei contestatoarei de către autoritatea contractantă, astfel cum au fost acestea comunicate prin adresa nr. 1411/12.04....., respectiv nerespectarea cerințelor caietului de sarcini cap. III – Caiet de sarcini, pct. 6, legate de prezentarea Planului de management de mediu, a Planului de management SSM și a Planului de management de trafic rutier.

Analizând documentul intitulat Cap.3.2 partea scrisă, astfel cum a fost acesta postat în SEAP la data publicării invitației de participare, Consiliul constată că, la cap. III - Caiet de sarcini, autoritatea contractantă a prevăzut:

Atenție!

Cerințele de mai jos reprezintă cerințe minime. Orice ofertă care nu le îndeplinește va fi respinsă ca neconformă...

De asemenea, la pct. 6 – *Execuția lucrărilor* din același capitol, autoritatea contractantă a prevăzut următoarele:

Ofertantul va cuprinde în propunerea tehnică și următoarele:

- *Planul de management de mediu în conformitate cu cerințele tehnice obligatoriu aplicabile obiectivului/obiectivelor prezentei achiziții ...*

- *Planul de management SSM în conformitate cu cerințele tehnice obligatoriu aplicabile obiectivului/obiectivelor prezentei achiziții ... se va elabora Planul de management de trafic rutier.*

Consiliul consideră relevante pentru soluționarea cauzei dispozițiile prevăzute în secțiunea SECȚIUNEA a 3-a - *Reguli de elaborare a documentației de atribuire* din OUG nr. 34/2006, în ceea ce privește conținutul documentației de atribuire, precum și pe cele ale art. 170 din același act normativ, legat de obligativitatea întocmirii ofertelor în conformitate cu prevederile documentației de atribuire.

Astfel, ca prim aspect, Consiliul constată eroarea în care se află autoarea contestației atunci când invocă faptul că anumite prevederi ale caietului de sarcini ar trebui considerate clauze nescrise în virtutea dispozițiilor art. 33 alin. (3) din ordonanța de urgență (*Cerințele/Criteriile de calificare și/sau selecție, care se regăsesc în caietul de sarcini ori documentația descriptivă și care nu sunt preluate în fișa de date/invitația de participare/anunțul de participare, sunt considerate clauze nescrise*).

Planurile de management pentru lipsa cărora a fost respinsă oferta sa nu reprezintă cerințe/criterii de calificare în sensul dispozițiilor art. 176 din OUG nr. 34/2006.

Planurile de management sunt părți integrante ale propunerii tehnice ele trebuind a fi elaborate în conformitate cu cerințele tehnice precizate în caietul de sarcini și, prin urmare, nu trebuiau să se regăsească menționate în fișa de date ori invitația de participare.

Prevederile documentației de atribuire sunt în aceeași măsură opozabile atât operatorilor economici în perioada de întocmire a ofertelor, cât și autorității contractante în perioada de evaluare a ofertelor.

Nerespectarea prevederilor caietului de sarcini atrage după sine incidența dispozițiilor art. 36 alin. (2) lit. a) din HG nr. 925/2006, respectiv respingerea ofertei ca neconformă.

În condițiile în care aceste planuri lipseau din oferta contestatoarei orice solicitare de clarificări ar fi avut doar un rol de confirmare a lipsei acestora, autoritatea contractantă neputând solicita prezentarea lor, contrar susținerilor contestatoarei.

Printr-o solicitare de clarificări autoritatea contractantă poate adresa doar solicitări legate de confirmare/completarea unor informații și nicidecum depunerea unor documente cu caracter de noutate, care să suplinească lipsuri majore ale ofertei tehnice depuse până la data limită de depunere a ofertelor. Dacă autoritatea contractantă ar fi solicitat prin clarificări depunerea celor 3 planuri de management lipsă atunci acțiunea sa ar fi fost contrară dispozițiilor art. 201 alin. (2) din ordonanța de urgență, fiind de natură a determina un avantaj evident în favoarea contestatoarei. Suplimentar, se constată că o astfel de acțiune ar fi condus și la încălcarea principiilor și a scopului legislației în domeniul achizițiilor publice, astfel cum sunt acestea definite la art. 2 din același act normativ.

Prin urmare, decizia autorității contractante de respingere a ofertei contestatoarei este una întemeiată.

Cât privește susținerile contestatoarei legate de decriptarea prețului ofertat, Consiliul constată că nu au fost aduse niciun fel de dovezi în acest sens, motiv pentru care afirmațiile sale din acest punct de vedere sunt considerate lipsite de temei.

În aceste condiții, în temeiul art. 278 alin. (5) și (6) din OUG nr. 34/2006, Consiliul respinge ca nefondată contestația formulată de SC SA și dispune continuarea procedurii de atribuire.

Pe cale de consecință, contestația fiind respinsă, respinge ca nefondat capătul de cerere de obligare a autorității contractante la plata cheltuielilor ocazionate de soluționarea contestației constând în contravaloarea poliței de bună conduită, nefiind constatată culpa autorității contractante în evaluarea ofertelor.

Referitor la solicitarea autorității contractante privind obligarea contestatoarei la plata cheltuielilor ocazionate de soluționarea contestației, Consiliul constată că, la dosarul cauzei, nu au fost depuse documente care să justifice respectivele cheltuieli, astfel că cererea va fi respinsă.

PREȘEDINTE COMPLET,

.....

MEMBRU COMPLET,

.....

MEMBRU COMPLET,

.....

Redactată în patru exemplare, cuprinde 8 pagini.