CONSILIUL NAŢIONAL DE SOLUŢIONARE A CONTESTAŢIILOR

C.N.S.C.

Str. Stavropoleos nr. 6, Sector 3, Bucureşti, 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) şi ale art. 27 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 privind remediile şi căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziţie publică, a contractelor sectoriale şi a contractelor de concesiune de lucrări şi concesiune de servicii, precum şi pentru organizarea şifuncţionarea Consiliului Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

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

Prin contestaţia nr. ...../..... înregistrată la Consiliu sub nr. ...../....., formulată de S.C. …… S.A., cu sediul în ....., Str. ……., județul ....., având Codul Unic de Înregistrare ..... și înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului nr. ....., împotriva adresei nr. ……/24.08....., emisă în cadrul procedurii procedurii simplificate – într-o singură etapă, online, organizată în vederea atribuirii contractului de achiziţie publică de lucrări având ca obiect „.....”, cod CPV 45232120-9 – Lucrări de irigație (Rev.2), organizată de ....., în calitate de autoritate contractantă, cu sediul în ....., sat Lunca Veche, județul ....., s-a solicitat anularea actului atacat, adoptarea măsurilor de remediere și emiterea unui nou act, precum și continuarea procedurii de atribuire.

Prin adresa nr. ……/14.09....., înregistrată la C.N.S.C. sub nr. ……/14.09....., S.C. ……. S.R.L., cu sediul în ……., înregistrată la Registrul Comerțului sub nr. ……., având Cod Unic de Înregistrare ……, reprezentată legal de dna. ……, având sediul ales la ……., în calitate de ofertant în procedura menționată mai sus, formulează o cerere de intervenţie, prin care solicită admiterea cererii de intervenție atât în principiu cât și pe fond și respingerea contestației formulate de S.C. …… S.A. ca nefondată și menținerea tuturor actelor emise de către .....

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

CONSILIUL NAŢIONAL DE SOLUŢIONARE A CONTESTAŢIILOR,
asupra cauzei de faţă, constată următoarele:

Consiliul a fost sesizat să soluţioneze contestaţia nr. ...../....., înregistrată la Consiliu sub nr. ...../....., prin care ofertantul S.C. …… S.A., contestă adresa nr. ……/24.08....., solicitând cele menţionate în partea introductivă a deciziei.

După ce face un scurt istoric al participării la procedura de achiziţie, contestatorul susţine că în data de 24.04....., prin solicitarea de clarificări nr. 207 a transmis prin adresa nr. 1016 următoarele precizări: „datorită faptului că S.C. ……. S.A. este antreprenor general am prezentat în propunerea tehnică doar descrierea lucrărilor semnată de S.C. …….. S.A., în care am integrat și lucrările ce vor fi executate de S.C. …….. S.R.L. Anexăm prezentei descrierea metodologiei de execuție semnată de subcontractantul declarant S.C. …… S.R.L., pentru lucrările de realizare a instalațiilor electrice de medie tensiune”.

Prin răspunsul nr. ……./27.04....., contestatorul susține că nu a modificat conţinutul propunerii tehnice prin introducerea de noi articole de deviz, ci doar a detaliat datele prezentate iniţial, așa cum a solicitat autoritatea contractantă, fapt ce a dus și la păstrarea iniţială a propunerii financiare (fără modificarea prețurilor), nefiind astfel aplicabile prevederile art. 134 alin. (6) din H.G. nr. 395/2016.

Societatea contestatoare precizează că propunerea tehnică nu a fost completată cu elemente cuantificabile în bani, și pe cale de consecință nu putea da naștere la nicio abatere. În opinia sa, autoritatea contractantă în mod eronat a interpretat detalierea solicitată a lucrărilor de instalații electrice medie tensiune aferente obiectivului AEE – Spor de putere stația e pompare SPP11 ....., județul ....., ca abatere de 4.20% din prețul ofertei, depășind 1% din prețul total al ofertei printr-o cuantificare teoretică în valoare monetară a abaterii tehnice.

S.C. ……. S.A. precizează că prin detalierea solicitată de autoritatea contractantă nu a modificat preţul ofertei și nu avea cum să ajungă la o abatere de 4.20 % (listele de cantități din oferta financiară transmisă iniţial pe SEAP a ramas aceiaşi și după detalierea metodologiei de execuţie a instalaţiilor electrice).

Se menţionează că, acele completări, respectiv descrierea metodologiei semnată de S.C. ……. S.R.L., ale documentelor depuse iniţial se încadrau în categoria prevăzută la art.134 alin. (7) lit. a), completarea documentelor din propunerea tehnică fiind deja cuprinse în oferta prezentată de S.C. …… S.A., acestea având doar rol de clarificare, confirmare. Totodată, listele de cantități prezentate în oferta tehnică conţineau și acele lucrări, precum și graficul Gantt având prevăzute lucrările de instalaţii electrice. Listele de cantități prezentate în oferta tehnică se regăseau și în propunerea financiară, astfel detalierea transmisă prin adresa nr. ……./27.04..... nu a condus la modificarea preţului.

Autoarea contestației aprecază că la data de 13.06....., autoritatea contractantă i-a comunicat prin adresa nr. …… că „în urma

finalizării fazei de evaluare a propunerilor tehnice, oferta dvs. a fost declarată conformă, și va trece în următoarea fază de evaluare – evluarea propunerilor financiare”.

Prin adresa nr. ……/24.08....., autoritatea contractantă a comunicat faptul că oferta a fost declarată neconformă, iar prin adresa nr. ……. din 30.08....., contestatorul a transmis notificarea prealabilă la care nu a primit un răspuns.

Contestatorul îşi întemeiază contestaţia pe Legea nr. 98/2016, Legea nr. 101/2006 şi depune în susţinere înscrisuri.

Prin adresa nr. ……/15.09..... înregistrată la C.N.S.C. sub nr. ……/14.09....., S.C. …….. S.R.L., a formulat cerere de intervenţie, prin care a solicitat cele menţionate în partea introductivă a deciziei.

În preambulul cererii de intervenţie, intervenientul a prezentat un scurt istoric al procedurii de atribuire. Potrivit art. 17 din Legea nr. 101/2016 şi art. 61 din Codul de Procedură Civilă, intervenientul solicită admiterea cererii de intervenţie arătând că interesul societăţii S.C. …….. …… S.R.L. este acela de a menţine decizia autorităţii contractante în sensul declarării drept câștigător al procedurii de atribuire.

Societatea …….. S.R.L. precizează că la momentul publicării în SEAP a invitației de participare, respectiv ....., Organizația de Apă pentru Irigații ..... nu avea calitatea de autoritate contractantă, în sensul art. 4 și art. 6 din Legea nr. 98/2016 și nu avea calitatea de entitate contractantă nici în sensul art. 3, 4 și 7 alin. (2) lit. a) din Legea nr. 99/2016. De asemenea, intervenientul consideră că nu îi sunt aplicabile nici dispozițiile Legii nr. 100/2016, invocate în cuprinsul fișei de date a achiziției.

În acest sens, intervenientul susține că deși la data de 10.06..... a fost publicată Legea nr. 133/....., în prezenta procedură, publicată în SEAP la data de ....., Organizația de Apă pentru Irigații ..... nu are calitatea de autoritate contractantă, entitate contractantă în materia achiziţiilor publice (deşi investiţia este finanţată în cadrul Programului Naţional de Dezvoltare Rurală 2014-2020) , deoarece norma de drept material aplicabilă în speţă este cea în vigoare la momentul publicării invitaţiei de participare, iar la acea dată Organizaţia nu îndeplinea condiţiile legale menţionate anterior din Legea nr. 98/2016 și/sau Legea nr. 99/2016.

S.C. ……. S.R.L. consideră că Organizaţia Utilizatorilor de Apă ..... nu este autoritate contractantă şi nu este obligată să aplice legislaţia achiziţiilor publice, nefiind aplicabilă nici Legea nr. 101/2016 privind soluţionarea litigiilor.

Astfel, nefiind nici autoritate publică, nu se aplică nici Legea contenciosului administrativ, astfel că soluţionarea unor eventuale litigii privind respectiva procedură de atribuire este de competenţa instanţelor civile.

Față de cele menționate mai sus, intervenientul solicită admiterea excepţiei necompetenței materiale a C.N.S.C. în soluţionarea contestaţiei

formulate de ……. S.A. și declinarea acesteia la instanţa civilă competentă.

Pe fond, apreciază că în mod corect oferta contestatorului a fost declarată neconformă potrivit prevederilor art. 134 alin. (6) coroborate cu prevederile art. 134 alin. (9) lit. a) din H.G. nr. 395/2016.

În acest sens, intervenientul menționează că, prin răspunsul (nr. 1016/27.04.....) la solicitarea de clarificări a autorității contractante, ofertantul contestator a modificat conținutul propunerii financiare, oferta sa fiind neconformă, deoarece modificările aduse acesteia nu se încadra în categoria abaterilor, omisiunilor minore sau viciilor de formă.

Referitor la situația financiară a contestatorului, intervenientul precizează că acesta avea datorii la bugetele de stat (713.576 lei), precum și incidente raportate în CIP, fiind angrenată într-un număr mare de litigii, astfel cum a rezultat din raportul RiscCo.

Intervenientul îşi întemeiază intervenţia pe Legea nr. 101/2006, Codul de Procedură Civilă.

Prin adresa nr. ……../19.09....., înregistrată la Consiliu sub nr. ……./19.09....., autoritatea contractantă a transmis punctul de vedere cu privire la contestaţie, respingerea ca neîntemeiată și nefondată.

În conţinutul punctului de vedere, autoritatea contractantă, prezintă un scurt istoric al procedurii menţionând aspecte cu privire la solicitările de clarificări.

Autoritatea contractantă precizează că în procesul de evaluare al ofertelor, din analiza ofertei depusă de către S.C. …… S.A. sub aspectul modului de îndeplinire a condiţiilor de formă aferente elaborării şi prezentării ofertei şi a demonstrării îndeplinirii specificaţiilor tehnice solicitate prin caietul de sarcini, a constatat faptul că, propunerea tehnică prezentată de către contestator, nu a respectat cerinţele din fişa de date a achiziţiei coroborate cu specificaţiile tehnice din caietul de sarcini. Astfel, în cadrul propunerii tehnice prezentată de către societatea contestatoare nu se regăsea metodologia de execuţie a lucrărilor de instalaţii electrice. Cu privire la aceste aspecte, comisia de evaluare a cerut contestatorului, prin adresa nr. ……../24.04..... clarificări.

Societatea contestatoare a răspuns la solicitarea de clarificări prin adresa nr. ……./27.04..... Autoritatea contractantă susține că societatea contestatoare nu a tratat în conținutul propunerii tehnice inițial în cadrul ofertei lucrările instalații electrice de medie tensiune aferente obiectivului AEE – Spor de putere stația de pompare SPP11 ....., județul ....., iar precizările din documentul „procedură realizare instalații electrice MT nr. 103/26.04.....”, anexat la răspunsul la solicitare de clarificări, nu se regăseau în cadrul propunerii tehnice. Astfel, contestatorul a completat propunerea tehnică prezentată cu descrierea metodologiei de execuție a instalațiilor electrice de medie tensiune aferente obiectivului AEE – „Spor de putere stație de pompare SPP11 ....., județul .....”, cu încălcarea prevederilor art. 134 alin.

(6) coroborate cu prevederile art. 134 alin. (9) lit. a) din H.G. nr. 395/2016.

Având în vedere prevederile secțiunii IV.4.1) Modul de prezentare a propunerii tehnice din cadrul fișei de date a achiziției și faptul că lucrările aferente instalațiilor electrice de medie tensiune aferente obiectului AEE – Spor de putere stație de pompare SPP11 ....., județul ..... au fost prevăzute în cadrul caietului de sarcini, constituindu-se astfel într-o cerință din cadrul documentației de atribuire, la care nu s-au solicitat clarificări, autoritatea contractantă precizează că oferta contestatorului trebuia să fie întocmită cu luarea în considerare a tuturor informațiilor respectivei documentații de atribuire. Astfel, faptul că propunerea tehnică prezentată de către contestator nu conţinea abordarea din punct de vedere proces tehnologic (metodologia de execuţie) pentru realizarea tuturor lucrărilor prevăzute în caietul de sarcini, constituie o abatere de la prevederile documentaţiei de atribuire.

Autoritatea contractantă menționează că, în faza de evaluare a propunerilor tehnice, nu s-a putut realiza cuantificarea teoretică în valoare monetară a abaterii tehnice, întrucât comisia de evaluare nu avea acces la propunerea financiară pentru a stabili dacă valoarea abaterii depăşeşte sau nu 1% din preţul ofertei.

După accesarea propunerii financiare, s-a stabilit faptul că, valoarea abaterii, respectiv valoarea lucrărilor de instalaţii medie tensiune aferente obiectului AEE - Spor de putere staţie de pompare SPP11 ....., judeţul ..... ce vor fi executate de către subcontractantul …… S.R.L, care nu au fost tratate în cadrul metodologiei de execuţie, a fost în cuantum de 4,20% din preţul ofertei, depăşind 1% din preţul total al ofertei.

În concluzie, autoritatea contractantă susține că modificarea propunerii tehnice prin completarea acesteia cu informaţii şi elemente care nu au fost prevăzute iniţial în cadrul acesteia, nu poate fi considerată o abatere tehnică minoră, întrucât cuantificarea teoretică în valoare monetară a respectivei abateri, omisiuni depăşeşte 1% din preţul total al ofertei, fiind astfel incidente prevederile art. 134 alin. (9) lit. a) din H.G. nr. 395/2016.

În drept, autoritatea contractantă își întemeiază punctul de vedere pe dispozițiile Legii nr. 98/2016 și H.G. nr. 395/2016.

Din documentele depuse de părţi şi din susţinerile acestora, Consiliul constată următoarele:

....., în calitate de autoritate contractantă, a iniţiat procedura simplificată – într-o singură etapă, online, organizată în vederea atribuirii contractului de achiziţie publică de lucrări având ca obiect „.....”, sens în care a publicat, în SEAP, anunțul de participare nr. ...../.....

Valoarea estimată a contractului este de 4.077.657,64 RON, iar criteriul de atribuire este „prețul cel mai scăzut”.

Cu privire la cererea de intervenție depusă de SC …….. SRL, văzând că această societate a dovedit un interes legitim în pricină, prin promovarea cererii, urmare a faptului că este ofertantă clasată pe primul loc în clasamentul intermediar, în conformitate cu art. 64 alin. (2) Cod procedură civilă, Consiliul încuviințează în principiu cererea de intervenție în sprijinul autorității contractante.

Excepţia necompetenţei materiale a CNSC în soluţionarea contestaţiei, invocată de intervenient, este respinsă ca nefondată, deoarece de la 10 iunie ..... a fost publicată în Monitorul Oficial partea I Legea nr. 133/....., în care se precizează:

Art. I. - Legea îmbunătăţirilor funciare nr. 138/2004, republicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 88 din 13 februarie 2009, cu modificările şi completările ulterioare, se modifică şi se completează după cum urmează:

1. La articolul 6, după alineatul (3) se introduce un nou alineat, alineatul (4), cu următorul cuprins:

"(4) Organizaţiile de îmbunătăţiri funciare, denumite în continuare organizaţii, şi federaţiile de organizaţii de îmbunătăţiri funciare, denumite în continuare federaţii, beneficiare de finanţare publică nerambursabilă în procent de 100% pentru proiectele de investiţii declarate eligibile în cadrul Programului

Naţional de Dezvoltare Rurală 2014-2020 sau alte fonduri publice, au calitate de autoritate contractantă",

Totodată, soluționarea contestației a intervenit după data de 10 iunie .....

Excepția fiind respinsă se trece la soluționarea pe fond.

Potrivit Listei participanților la procedură nr. ……. din 09.03....., până la termenul limită stabilit, au depus oferte un număr de 9 operatori economici. În urma evaluării tehnice și financiare a ofertelor, comisia de evaluare a respins oferta depusă de S.C. …… S.A., aceasta fiind declarată neconformă.

Ulterior evaluării tehnice și financiare a ofertelor de către autoritatea contractantă şi comunicării rezultatului parțial al procedurii, pentru motivele evocate anterior, S.C. …… S.A. a depus la Consiliu contestaţia de faţă.

Analizând criticile formulate de contestator, Consiliul constată că acestea vizează aspecte legate de modul în care comisia de evaluare a analizat şi apreciat oferta tehnică și financiară depusă de acesta.

Potrivit adresei de comunicare a rezultatului evaluării tehnice și financiare, motivele care au stat la baza deciziei de respingere ca neconformă a ofertei tehnice depuse de către S.C. …… S.A. au fost următoarele:

Prin prezenta vă comunicăm faptul că, oferta dvs. depusă în cadrul procedurii menţionată mai sus a fost respinsă, fiind declarată neconformă în conformitate cu prevederile art. 134, alin. (6) coroborate

cu prevederile art. 134 alin. (9) lit. a) din H.G. nr. 395/2016, cu modificările şi completările ulterioare, pentru motivele detaliate mai jos:
In cadrul propunerii tehnice prezentată iniţial în cadrul ofertei nu a fost prevăzută metodologia de execuţie (abordarea din punct de vedere proces tehnologic) pentru lucrările de instalaţii electrice medie tensiune aferente obiectului AEE - Spor de putere staţie de pompare SPP11 ....., judeţul ..... ce vor fi executate de către subcontractantul …… SRL. Cu privire la acest aspect, în cadrul răspunsului la solicitarea de clarificări nr. ……../24.04..... aţi completat propunerea tehnică prezentată cu descrierea metodologiei de execuţie a instalaţiilor electrice de medie tensiune aferente obiectului AEE - Spor de putere staţie de pompare SPP11 ....., judeţul ....., cu încălcarea prevederilor art. 134, alin. (6) coroborate cu prevederile art. 134 alin. (9) lit. a) din H.G. nr. 395/2016, cu modificările şi completările ulterioare.
In faza de evaluare a propunerilor tehnice, nu s-a putut realiza cuantificarea teoretică în valoare monetară a abaterii tehnice, întrucât comisia de evaluare nu avea acces la propunerea financiară pentru a stabili dacă valoarea abaterii depăşeşte sau nu 1% din preţul ofertei.
După accesarea propunerii financiare, s-a stabilit faptul că, valoarea abaterii, respectiv valoarea lucrărilor de instalaţii medie tensiune aferente obiectului AEE - Spor de putere staţie de pompare SPP11 ....., judeţul ..... ce vor fi executate de către subcontractantul ……. SRL, care nu au fost tratate în cadrul metodologiei de execuţie, este în cuantum de 4,20% din preţul ofertei, depăşind 1% din preţul total al ofertei.
In consecinţă, modificarea propunerii tehnice prin completarea acesteia cu informaţii şi elemente care nu au fost prevăzute iniţial în cadrul acesteia, nu poate fi considerată o abatere tehnică minoră, întrucât cuantificarea teoretică în valoare monetară a respectivei abateri/omisiuni depăşeşte 1% din preţul total al ofertei, fiind astfel incidente prevederile art. 134 H.G. nr. 395/2016, cu modificările şi completările ulterioare.

Având a verifica motivele care au stat la baza deciziei de respingere ca neconformă, a ofertei tehnice depuse de către contestator, Consiliul constată temeinicia acestora, pentru considerentele prezentate în continuare.

Potrivit prevederilor din fişa de date a achiziţiei, autoritatea contractantă a solicitat:
II.1.5) Descrierea succinta a contractului sau a achizitiei/achizitiilor
C. Instalatii electrice
C.1. Instalatii electrice de forta: dulapurile electrice; cablurile de energie electrica.
C.2. Instalatia electrica de masura, control si automatizare: sistemul SCADA.
C.3. Instalatia electrica de iluminat interior si exterior.
C.4. Instalatia de legare la pamant.

C.5. Priza de legare la pamant hidranti.
IV.4.1) Modul de prezentare a propunerii tehnice
Propunerea tehnica elaborata de ofertant va respecta în totalitate cerintele prevazute în caietul de sarcini. Propunerea tehnica trebuie sa reflecte asumarea de catre ofertant a tuturor cerintelor/obligatiilor prevazute în caietul de sarcini. Propunerea tehnica va contine : (...)
Prezentarea modului de realizare a lucrarilor (planul propus), care va descrie:
a). abordarea din punct de vedere proces tehnologic (metodologia de executie) pentru realizarea lucrarilor;

În cadrul documentaţiei de atribuire, autoritatea contractantă a pus la dispoziţia operatorilor economici interesaţi să participe la procedură, Proiectul tehnic ce cuprinde descrierea generală a lucrării, document care prezintă descrieri detaliate cu privire la lucrările ce urmează a fi executate. Astfel, în proiectul tehnic, autoritatea contractantă a solicitat:
3.1. LUCRĂRI PROPRII UTILIZATORULUI:
Pentru alimentarea cu energie electrica a obiectivului, s-au proiectat si se vor realiza urmatoarele lucrări pe cheltuiala utilizatorului:
• Se va monta o celula aeriena de măsurare la 20 kV, pe stâlpul nr. 2 tip SE9 existent;
■ *Se vor face legaturile intre LEA 20 si celula de masura 20 kV;*
■ *Se va monta o priza de pământ având rezistenţa de dispersie mai mică de 1 ohm, realizata din elemente din oţel zincat, priza de pământ montata la amplasamentul stâlpului nr. 2 al racordului LEA 20 kV;*
• *Se vor monta două prize de pământ liniare având rezistenţa de dispersie mai mică de 10 ohmi, realizate din elemente din oţel zincat, prize de pământ montate la amplasamentul stâlpilor nr. 3 şi 4 ai racordului LEA 20 kV;*
■ *Se vor face legaturile intre armaturile metalice a stâlpilor şi a tuturor elementelor metalice la prizele de pământ;*
■ *Se va masura rezistenţa de dispersie a prizelor de pământ;*
■ *Se va monta un stâlp special nou proiectat din beton armat tip SE 8, denumit in continuare ST 10, in fundaţie turnata, in axul liniei LEA 20kV Stamlesti- Bumbata , la o distanta de 5 m fata de stâlpul ST 9, echipat cu lanţuri duble de întindere cu izolatori compoziţi grad III poluare, coronament de întindere deformabil CIT 140 si cadru cu siguranţe şi descărcătoare cu oxizi metalici ZnO si capete terminale pentru plecare cablu de 24kV A2XS(F) 3x(1x150)mmp.*
• *Se va realiza LEA 20kV nou proiectata cu conductor funie Ol-Al 50/8mmp intre stalpii nou proiectati ST10 si ST9, in lungime de aproximativ 15m/faza;*
■ *Se vor face legaturile LEA 20 kV de la stâlpul ST9 la siguranţele şi descărcătoarele cu oxizi metalici ZnO montate pe stâlpul ST 10;*
Se va realiza un post de transformare format dintr-un transformator de putere 20/0,4 kV-630 kVA montat pe o platformă de susţinere din beton armat la exteriorul SPP11

■ *Se va monta o priza de pământ perimetrala cu trei contururi având rezistenţa de dispersie mai mică de 1 ohm, realizată din elemente din oţel zincat, priză de pământ montată la amplasamentul postului de transformare 20/ 0,4 kV, 630kVA;*

■ *Se vor face legaturile tuturor elementelor metalice ale postului de transformare la priza de pământ;*

■ *Se va masura rezistenţa de dispersie a prizei de pământ;*

■ *Se va realiza LES 20kV nou proiectata cu cablu de 24kV A2XS(F) 3x(1x150)mmp de la cadru cu siguranţe şi descărcătoare montate pe stâlpul nr. 10, la bornele de MT ale transformatorului de putere nr. 2.*

■ *Se vor face legaturile LES 20kV intre siguranţele şi descărcătoarele cu oxizi metalici ZnO montate pe stâlpul ST 10 si la bornele de MT ale transformatorului de putere 20/0,4 kV, 630kVA.*

■ *Se va monta o priza de pământ perimetrala cu trei contururi având rezistenţa de dispersie mai mică de 1 ohm, realizată din elemente din oţel zincat, priză de pământ montată la amplasamentul stâlpului nr. 10;*

■ *Se vor face legaturile intre armăturile metalice a stâlpului şi a tuturor elementelor metalice la prizele de pământ;*

• *Se vor face legaturile intre cadrul cu siguranţe şi descărcătoare cu oxizi metalici ZnO la priza de pământ, separat faţă de coborârea armăturilor şi a elementelor metalice;*

■ *Se va masura rezistenţa de dispersie a prize; de pământ;*

În proiectul tehnic se regăsesc detaliate toate elementele tehnice cu privire la metodologia de execuţie pentru lucrările de instalaţii electrice medie tensiune aferente obiectului AEE - Spor de putere staţie de pompare SPP11 ....., judeţul ....., precum şi modul de derulare a activităţilor.

Din cele de mai sus reiese că ofertantul contestator trebuia să respecte toate cerințele din caietul de sarcini (proiectul tehnic, fișa de date), inclusiv cerința privind metodologia de execuție, așa cum s-a solicitat prin documentația de atribuire.

Din propunerea tehnică a contestatorului reiese că acesta nu a prezentat metodologia aferentă lucrărilor de instalaţii electrice medie tensiune, în condițiile în care proiectul prevede realizarea unui spor de putere la staţia de pompare. Constatând acest fapt, prin adresa nr. 207/24.04....., autoritatea contractantă a solicitat următoarele:

„în propunerea tehnică menţionaţi că lucrările de instalaţii electrice vor fi executate de …… S.R.L. Vă rugăm să precizaţi la ce pagini din propunerea tehnică se regăseşte abordarea din punct de vedere proces tehnologic (metodologia de execuţie) pentru realizarea lucrărilor de către ITI Electrica S.R.L.".

Contestatorul a răspuns prin adresa nr. 1016/27.04....., precizând:

„Datorită faptul că SC …… SA este Antreprenor general am prezentat în propunerea tehnică doar descrierea lucrărilor semnată de SC …… SA, în care am integrat şi lucrările ce vor fi executate de SC …… SRL. Anexăm prezentei descrierea metodologiei de execuţie semnată de

subcontractantul declarat SC …… SRL, pentru lucrările de realizare a instalaţiilor electrice de medie tensiune.”

Demn de reținut în soluționare este faptul că, așa cum a fost mai sus amintit, autoritatea contractantă a solicitat în mod expres ofertantului documente doveditoare privind metodologia de execuție. Solicitarea de clarificare a autorității contractante a izvorât din faptul că ofertantul contestator nu a prezentat metodologia respectivă.

Răspunsul contestatorului confirmă prezentarea propunerii tehnice în formă incompletă. În răspuns este anexată metodologia care nu a fost inclusă în oferta tehnică inițială.

Având în vedere faptul că cerința din fișa de date și din caietul de sarcini preciza clar că oferta tehnică trebuie să conțină descrierea lucrărilor, Consiliul consideră că cerința nu este îndeplinită.

Propunerea tehnică prezentată inițial nu include elementele solicitate prin documentaţia de atribuire. Astfel, Consiliul apreciază că prin răspunsul transmis la clarificări, contestatorul și-a modificat propunerea tehnică.

Prin răspunsul său contestatorul a modificat conţinutul ofertei tehnice. Ofertantul contestator şi-a modificat propunerea tehnică, încălcând prevederile art. 134 alin. (6) din H.G. nr. 395/2016, care precizează că în cazul în care ofertantul modifică prin răspunsurile pe care le prezintă conţinutul propunerii tehnice, oferta sa va fi considerată neconformă, faţă de aceste aspecte, măsura autorităţii contractante de respingere a ofertei contestatorului fiind corectă.

Prin urmare, Consiliul consideră că dacă autoritatea contractantă ar fi luat în considerare răspunsul contestatorului, ar fi încălcat prevederile art. 209 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, respectiv:
Autoritatea contractantă nu are dreptul ca prin clarificările/completările solicitate să determine apariţia unui avantaj evident în favoarea unui ofertant/candidat.

Ofertantul a depus propunerea tehnică, în cadrul căreia se constată erori sau omisiuni, iar corectarea/completarea acestora trebuia să fie susţinută în mod neechivoc de sensul şi de conţinutul altor informaţii existente iniţial în alte documente prezentate de ofertant sau a căror corectare/ completare să aibă rol de clarificare sau de confirmare, nefiind susceptibile de a produce un avantaj incorect în raport cu ceilalţi participanţi la procedura de atribuire.

Cele afirmate de contestator, respectiv că *„am prezentat în propunerea tehnică doar descrierea lucrărilor semnată de SC …….. SA, în care am integrat şi lucrările ce vor fi executate de SC …….. SRL”*, nu poate duce la concluzia că lipsa metodologiei poate fi considerată viciu de formă în cadrul unui document, deoarece lipsește chiar descrierea respectivelor lucrări, în propunerea tehnică fiind prezentată doar o enumerare a acestora.

Astfel, nu se poate considera că lipsa metodologiei este un viciu de formă, ce s-ar încadra în prevederile art. 134 alin. 7 lit. a, coroborat cu art. 135 alin. 3 din HG nr. 395/2016.

Astfel, ţinând cont de cele mai sus menţionate, în cadrul documentelor prezentate în capitolul „Instalații electrice” (pagina 7 din propunerea tehnică) nu se regăsesc detalii cu privire la descrierea lucrărilor, respectiv metodologia de execuţie aferentă lucrării spor de putere a stației de pompare, enumerarea fazelor de lucru (pagina 7 din propunerea tehnică) nefiind asimilată cu o descriere în sine a lucrărilor.

Prin răspunsul la clarificările solicitate, comisia de evaluare a constatat că erorile/omisiunile din propunerea tehnică depusă de către ofertantul S.C. …… S.A., respectiv lipsa descrierii lucrărilor/metodologiei de execuţie aferentă lucrărilor de instalații electrice, nu au putut fi încadrate ca viciu de formă, deoarece corecţiile/completările aduse prin răspunsul la clarificările solicitate nu sunt susţinute în mod neechivoc de sensul şi de conţinutul altor informaţii existente iniţial în alte documente prezentate în cadrul propunerii tehnice.

Conform art. 134 alin. (1) din HG nr. 395/2016, „Comisia de evaluare are obligaţia de a stabili care sunt clarificările si completările formale sau de confirmare, necesare pentru evaluarea fiecărei oferte (...)". În adresa de răspuns transmisă cu nr. 1016/27.04....., documentele atașate în completare la oferta iniţială, respectiv Metodologia de execuție aferentă lucrărilor de instalații electrice, nu sunt nici formale și nici de confirmare.

Având în vedere acest răspuns, autoritatea contractantă, în mod corect, a luat decizia de declarare drept neconformă a ofertei contestatorului, respectând prevederile art. 209 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, respectiv: *„Autoritatea contractantă nu are dreptul ca prin clarificările/completările solicitate să determine apariţia unui avantaj evident în favoarea unui ofertant/candidat*”.

Art. 134 din H.G. nr. 395/2016 dispune în mod expres şi imperativ care sunt modificările propunerii tehnice pe care autoritatea contractantă le poate accepta, modificări care, aşa cum se poate observa, în speţă nu sunt aplicabile, ţinând cont de lipsa informațiilor și documentelor din oferta tehnică iniţială și modificată ulterior, iar modificarea propunerii tehnice nu este inclusă în cadrul acestor excepţii, care sunt de strictă interpretare – *„exceptio est strictissimae interpretationis*” iar unde legea nu distinge, nici interpretul nu trebuie să distingă – *„ubi lex non distinguit, nec nos distinguere debemus*”.

În speţa de faţă modificarea ofertei tehnice nu poate fi interpretată ca o completare formală sau de confirmare, în sensul prevederilor art. 134 alin. 1 din H.G. nr. 395/2016.

După accesarea propunerii financiare, comisia de evaluare a stabilit faptul că valoarea lucrărilor de instalaţii medie tensiune aferente obiectului AEE - Spor de putere staţie de pompare SPP11 .....,

judeţul ....., ce vor fi executate de către subcontractantul …… SRL, care nu au fost tratate în cadrul metodologiei de execuţie, depăşind 1% din preţul total al ofertei, fiind astfel incidente prevederile art. 134 alin. (9) lit. a) din H.G. nr. 395/2016.

În aceste condiţii, critica autoarei contestaţiei apare ca neîntemeiată.

Potrivit art. 133 alin. (1) şi (2) din Hotărârea Guvernului nr. 395/2016 *"(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; (2) propunerea tehnică trebuie să corespundă cerinţelor minime prevăzute în caietul de sarcini*". Oferta care nu satisface cerinţele caietului de sarcini este considerată o ofertă neconformă [art. 137 alin. (3) lit. a) din hotărâre], iar comisia de evaluare are obligaţia de a respinge ofertele neconforme (art. 137 alin. 1 din hotărâre).

Ofertantul are obligaţia, potrivit art. 123 alin. (1) din H.G. nr. 395/2016, de a elabora oferta în conformitate cu prevederile din documentaţia de atribuire. Astfel, prin depunerea ofertei, S.C. …… S.A. şi-a însuşit conţinutul întregii documentaţii de atribuire.

Având în vedere faptul că în propunerea sa tehnică contestatorul nu a prezentat sau a prezentat altceva faţă de cerinţa cuprinsă în documentația de atribuire şi ţinând cont de prevederile art. 127 alin. (1) lit. f) din H.G. nr. 395/2016, comisia de evaluare a procedat în mod corect, în sensul solicitării unor clarificări contestatorului cu privire la propunerea tehnică, iar urmare a analizării răspunsului să îi respingă oferta, deoarece orice revizuire ulterioară a erorilor şi omisiunilor constatate în speţa de faţă conduc în mod inevitabil la modificarea acesteia, încălcând astfel dispoziţiile exprese şi imperative ale art. 134 alin. (6) din H.G. nr. 395/2016, motiv de considerare neconformă a ofertei.

Faţă de cele mai sus prezentate, Consiliul constată că, în cadrul procedurii de atribuire ce face obiectul contestaţiei formulate de S.C. ……. S.A., autoritatea contractantă a respectat prevederile legale din domeniul achiziţiilor publice, criticile formulate de acesta fiind neîntemeiate.

Conţinutul documentaţiei de atribuire, aşa cum acesta este întocmit de autoritatea contractantă, este obligatoriu, atât pentru operatorii economici participanţi la procedură, care au obligaţia de a-şi elabora ofertele în conformitate cu prevederile acesteia, cât şi pentru autoritatea contractantă, aceasta fiind obligată ca în desfăşurarea procedurii de achiziţie publică să respecte, atât dispoziţiile legale aplicabile în acest domeniu, cât şi prevederile propriei documentaţii de atribuire, care stabilesc regulile ce trebuie respectate de ambele părţi în derularea procesului competitiv.

Riscul întocmirii ofertelor, inclusiv neprezentarea unor documente solicitate în cadrul documentaţiei de atribuire cade în sarcina

operatorului economic, el neputând să îşi invoce propria culpă ca motiv al întocmirii neconforme a ofertei potrivit principiului *„nemo auditur propriam turpitudinem allegans*", iar pe de altă parte autoritatea contractantă a menţionat în mod expres, care sunt cerinţele pe care orice operator economic participant trebuie să le îndeplinească la întocmirea ofertelor.

În considerarea celor prezentate, constatându-se netemeinicia criticilor contestatoarei în privinţa modului de evaluare a ofertei sale, Consiliul va respinge ca nefondată contestaţia formulată de S.C. …….. S.A.

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

CONSILIUL DECIDE:

În temeiul dispoziţiilor art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016 privind remediile şi căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziţie publică, a contractelor sectoriale şi a contractelor de concesiune de lucrări şi concesiune de servicii, Consiliul respinge ca nefondată contestaţia formulată de către S.C. …… S.A., în contradictoriu cu .....

Admite în parte cererea de intervenţie formulată de SC Aqua Parc S.R.L. Respinge ca nefondat capătul de cerere privind necompetenţa materială a CNSC în soluţionarea contestaţiei.

Împotriva prezentei se poate formula plângere, în termen de 10 zile de la comunicare, în temeiul art. 29 alin. 1 din Legea nr. 101/2016.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părţi, în conformitate cu dispoziţiile art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

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