Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor

str. Stavropoleos nr. 6, sectorul 3, București, România, CP 030084, CIF 20329980,
tel. +40-21-3104641, tel. +40-21-3104670, fax. +40-21-3104642,
e-mail: office@cnsc.ro, www.cnsc.ro, http://portal.cnsc.ro

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

DECIZIE
Nr....
Data:...

Prin contestația înregistrată la CNSC sub nr...., depusă de..., cu sediul în..... nr...., Județul..., cu punct de lucru în..... nr...., sector..., având..... și convențional de Cabinet de....., ap...., Sector..., împotriva rezultatului procedurii de atribuire consemnat în Raportul procedurii nr.... și Comunicarea nr...., respectiv a măsurii autorității contractante de anulare a procedurii de licitație deschisă, online ... /..., organizată în vederea atribuirii contractului de achiziție publică, având ca obiect „Servicii de proiectare, faza Studiu de Fezabilitate, pentru obiectivul: «...»", cod..., de către...cu sediul în mun..... nr....., în calitate de autoritate contractantă, s-a solicitat:

•... procedurii nr...., în ceea ce privește declararea ofertei contestatorului ca inacceptabilă și, respectiv, neconformă, precum și anularea tuturor actelor anterioare sau subsecvente în legatură cu modalitatea de evaluare a ofertei sale, inclusiv a Adresei de comunicare nr.... din data de... privind rezultatul procedurii.

• Obligarea autorității contractante ca, în termen de 10 zile de la primirea deciziei date de Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor, să procedeze la reevaluarea ofertei contestatorului, cu respectarea documentației de atribuire și a legislației incidente, inclusiv, dacă va aprecia necesar, prin formularea unei solicitări de clarificări punctuale cu privire la aspectele pe care nu le-a clarificat anterior formulării deciziei de respingere;

• Anularea, ca o consecință subsecventă a celor de mai sus, a deciziei de anulare a procedurii de atribuire, întrucât aceasta s-a întemeiat, exclusiv pe împrejurarea că, prin respingerea nelegală a ofertei contestatorului, nu ar mai fi rămas nicio ofertă admisibilă în procedură.

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

Consiliul a fost legal sesizat și este competent, potrivit dispozițiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să soluționeze contestația de față, prin care ofertantul... atacă Raportul procedurii și Comunicarea privind rezultatul procedurii, prin care oferta sa a fost declarată inacceptabilă, în temeiul art. 134 alin. (6) din HG nr. 395/2016, și neconformă, în temeiul art. 137 alin. (3) lit. a) din HG nr. 395/2016, precum și decizia autorității de anulare a procedurii de atribuire, adoptată în temeiul art. 212 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 98/2016.

Contestatorul susține că, prin adresa de clarificare nr.... din data de..., comisia de evaluare i-a solicitat, printre altele, clarificarea unor aspecte privind durata de execuție a serviciilor.

Astfel, comisia a constatat că, potrivit documentului „4. ANEXA Grafic Gantt și diagrama drum critic", depus la termenul-limită de depunere a ofertelor... indica o durată de 128 de zile calendaristice (...), în vreme ce, în alte pasaje ale..., se regăseau mențiuni cu privire la durata serviciilor: „maxim 6 luni" (pag. 59), „maxim 5 luni [...] dar nu mai târziu de..." (pag. 139-140 - mențiune care conține o dată calendaristică vădit eronată, anterioară chiar datei publicării anunțului de participare din prezenta procedură) și „durata maximă de elaborare a documentelor incluse în această etapă este de 7 luni" (pag. 145). Comisia a solicitat ofertantului să „clarifice" durata prevăzută în..., precum și termenele, de 5 și 7 luni, menționate în cuprinsul propunerii tehnice.

Prin adresa nr. 417 din data de..., transmisă în termenul stabilit de comisia de evaluare, contestatorul a răspuns solicitării de clarificare, la punctele 4 și 5 ale răspunsului arătând că a procedat la „o recalibrare și optimizare completă a programului de prestare a serviciilor (...)", pentru a elimina discrepanța dintre calendarul inițial propus și cerințele Caietului de Sarcini (pag. 37), asumându-și „în mod ferm termenul de maxim 6 luni (corelat tehnic la 181 de zile calendaristice)" pentru elaborarea Studiului de Fezabilitate, inclusiv obținerea avizelor și acordurilor, și precizând că mențiunile divergente de „5 luni" și „7 luni" reprezintă erori de redactare rămase din documentația-model utilizată la redactarea ofertei. În acest sens, contestatorul a transmis un document nou, intitulat „..." (Anexa 2), cu o durată totală de 181 de zile (...), defalcată pe etape: Management, Mobilizare și... (11 zile), Etapa I - Studii de Teren și... (... de zile)... - Servicii de Proiectare SF și Avizări (90 de zile) și... și... (20 de zile).

... privind rezultatul procedurii, autoritatea contractantă a declarat oferta contestatorului inacceptabilă, în temeiul art. 134 alin. (6) din H.G. nr. 395/2016, reținând că, prin transmiterea... revizuit, ofertantul ar fi modificat, ulterior termenului-limită de depunere a ofertelor, conținutul propunerii tehnice.

Prin aceeași comunicare, autoritatea contractantă a reținut, în mod independent, că oferta contestatorului este și neconformă, în temeiul art. 137 alin. (3) lit. a) din H.G. nr. 395/2016, pe motiv că, la pag. 362 din..., s-ar fi menționat că „obținerea avizelor/acordurilor necesare eliberării autorizației de construire cade strict în sarcina proiectantului și taxele aferente vor fi achitate de autoritatea contractantă", în contradicție cu prevederea de la pag. 27 din Caietul de Sarcini, potrivit căreia taxele și/sau tarifele percepute de

autorități/deținătorii de utilități, precum și contravaloarea studiilor și documentațiilor necesare obținerii avizelor/acordurilor, vor fi suportate integral de către Prestator și incluse în prețul contractului.

Contestatorul subliniază că acest al doilea motiv de respingere nu a făcut, în niciun moment al procedurii de evaluare, obiectul vreunei solicitări de clarificare. Comisia de evaluare a identificat și a invocat pretinsa neconcordanță direct în cuprinsul Comunicării finale de respingere, fără ca ofertantului să-i fi fost oferită posibilitatea de a explica, contextualiza sau clarifica acea mențiune.

Întrucât oferta... fusese, la rândul ei, respinsă ca inacceptabilă - pentru nedepunerea documentelor suport/dovezilor solicitate în etapa de verificare a informațiilor din DUAE, prin adresa de clarificare nr...., în temeiul art. 134 alin. (5) din H.G. nr. 395/2016, autoritatea contractantă a constatat că nu a fost depusă nicio ofertă admisibilă în cadrul procedurii și a hotărât, în unanimitate, anularea procedurii de atribuire, în temeiul art. 212 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 98/2016.

Contestatorul apreciază ca fiind nelegale atât motivele de respingere reținute în privința ofertei sale, cât și decizia de anulare a procedurii, drept pentru care solicită admiterea contestației, așa cum a fost formulată.

Motivarea integrală a contestației se regăsește în fișierul „[..... /...] Contestatie.pdf.p7s” postat de autoritate în SEAP la..., ora 12: 47, în cadrul documentelor asociate anunțului de participare nr..... Reproducerea în cuprinsul deciziei a ansamblului motivării nu se justifică, din moment ce întreaga contestație poate fi vizualizată liber și gratuit în SEAP de către orice persoană interesată. Sintetizarea de mai sus nu prejudiciază nici părțile și nici terții, din moment ce oricine are la dispoziție spre vizualizare și descărcare prin intermediul SEAP întreaga contestație. Desigur, motivarea completă va fi avută în vedere de membrii completului la adoptarea soluției.

Prin adresa nr....., înregistrată la CNSC sub nr...., autoritatea contractantă depune copia dosarului achiziției, în format electronic, pe suport memory stick, și punct de vedere la contestație, solicitând respingerea contestației promovate de către..., ca netemeinică și lipsită de fundament legal și, pe cale de consecință, menținerea actelor și măsurilor Comisiei de evaluare criticate de către contestator, având în vedere respectarea dispozițiilor legale aplicabile în materia achizițiilor publice.

Referitor la critica contestatorului redată în punctele 1-28, 41-90, autoritatea învederează că respingerea ofertei..., ca inacceptabilă și neconformă, este legală, deoarece solicitarea de clarificare a fost formulată clar, precis, concret, iar comisia de evaluare a aplicat, corect, dispozițiile art. 134 alin. (6) din HG nr. 395/2016, potrivit cărora oferta este considerată inacceptabilă atunci când ofertantul modifică conținutul propunerii tehnice, iar potrivit art. 137 alin. (3) lit. a) din HG nr. 395/2016 și art 215 alin. (5) din Legea nr. 98/2016, în cazul nerespectării cerințelor minime din caietul de sarcini, sancțiunea comisiei de evaluare este de respingere a ofertei ca neconformă.

Comisia de evaluare a constatat că, prin răspunsul la solicitarea de clarificare, ofertantul a modificat durata prevăzută în..., care a fost depus până la data limită de depunere a ofertelor la 6 luni (181 de zile), la..., noul...

transmis fiind un document nou, care nu a fost prezentat până la data limită de depunere a ofertelor. Prin urmare, informațiile au fost ulterior transmise și oferta este considerată inacceptabilă, în baza prevederilor art. 134 alin. (6) din H.G. nr. 395/2016.

Cu privire la critica contestatorului de la punctul 65 - *„Trebuie observat, în plus, că respingerea ofertei subscrisei sancționează, în realitate, nerespectarea unei cerințe pe care documentația de atribuire nu a instituit-o niciodată",* Comisia de evaluare a ofertelor a procedat la evaluarea ofertelor în conformitate cu documentația de atribuire; contrar criticii contestatorului, că respingerea ofertei sale sancționează, în realitate, nerespectarea unei cerințe pe care documentația de atribuire nu ar fi instituit-o niciodată.

Referitor la critica contestatorului de la punctul 61-62 - *„Aplicând același raționament în prezenta cauză, subscrisa arată că figura care guvernează efectiv angajamentul asumat în materie de durată - și singura relevantă pentru toți ofertanții deopotrivă, fiind impusă tuturor de Caietul de Sarcini - este plafonul de „maxim 6 luni", iar nu cifra exactă de zile calendaristice afișată în...", autoritatea con*stată faptul că ofertantul se contrazice deoarece afirmă că nu cifra exactă de zile calendaristice afișată în... guvernează efectiv angajamentul asumat în materie de durată ci Caietul de Sarcini unde este plafonul de „maxim 6 luni", adică un... poate fi ofertat cu orice număr de zile, fără a fi în concordanță cu cerința caietului de sarcini referitoare la durată.

În realitate, prin răspunsul la solicitarea de clarificare ofertantul a modificat Durata prevăzută în... care a fost depus până la data limită de depunere a ofertelor la 6 luni (181 de zile)....

Referitor la critica contestatorului punctele 29-36, 40, comisia de evaluare a respins oferta contestatorului în etapa de evaluare tehnică, prin urmare, oferta nu a fost evaluată din punct de vedere financiar.

Astfel, justificările referitoare la preț, Formularul de ofertă, preț total ofertat de... fără TVA, „Graficul valoric de realizare a investiției", „Documentații suport și cheltuieli pentru obținerea avizelor, acordurilor si autorizațiilor", în valoare de... fără TVA, dintr-un preț total ofertat de 399...., fără TVA - reprezentând peste 22% din valoarea ofertei, sunt informații la care comisia de evaluare nu a avut acces.

Cu privire la afirmația contestatorului că măsura anulării procedurii de atribuire este nelegală, fiind o consecință derivată din respingerea nelegală a ofertei asocierii, autoritatea contractantă reiterează faptul că procedura de atribuire a fost anulată în baza art. 212 alin. (1) lit. a) din Legea 98/2016 privind achizițiile publice cu modificările și completările ulterioare, întrucât comisia de evaluare a respins toate ofertele depuse la procedura de atribuire în dezbatere.

Pe cale de consecință, autoritatea contractantă solicită respingerea contestației.

Cu adresa înregistrată la CNSC sub nr...., contestatorul depune concluzii scri*se la punctul de* vedere al autorității contractante, prin care solicită admiterea contestației așa cum a fost formulată.

Contestatorul remarcă faptul că punctul de vedere depus de Consiliul Județean Dâmbovița este alcătuit, în cea mai mare parte, din reproducerea

solicitării de clarificări nr...., a răspunsului său nr...., a Comunicării privind rezultatul procedurii și a unor fragmente din contestație, argumentele de drept invocate în contestație rămânând fără răspuns.

Arată că, comisia de evaluare a declarat oferta sa neconformă pentru un motiv de natură financiară, deși, astfel cum recunoaște, autoritatea nu a examinat propunerea financiară.

Rezultă că motivul de neconformitate întemeiat pe art. 137 alin. (3) lit. a) din H.G. nr. 395/2016 a fost reținut fără verificarea elementului pe care cerința îl impune, pe baza exclusivă a unei singure propoziții aflate la pagina 362 dintr-un document de 373 de pagini.

Totodată, contestatorul afirmă că punctul de vedere al autorității nu răspunde criticii privind absența totală a unei solicitări de clarificări cu privire la mențiunea de la pagina 362 din propunerea sa tehnică.

Se menționează că, contestația nu reproșează absența unei noi solicitări de clarificări cu privire la..., ci absența oricărei solicitări de clarificări cu privire la mențiunea de la pagina 362 - motiv de respingere de sine stătător, reținut pentru prima și singura dată în cuprinsul Comunicării privind rezultatul procedurii.

Astfel, consideră nefondată teza potrivit căreia o solicitare de clarificări ar fi încălcat tratamentul egal și ar fi generat un „avantaj evident".

În consecință, solicită CNSC să înlăture apărările formulate prin punctul de vedere al autorității contractante nr...., constatând, în special, că motivul de neconformitate întemeiat pe art. 137 alin. (3) lit. a) din H.G. nr. 395/2016 a fost reținut fără examinarea propunerii financiare - împrejurare recunoscută expres de autoritatea contractantă la pagina 12 a punctului său de vedere - și că excepțiile prevăzute de art. 134 alin. (7)-(9) din același act normativ nu au fost analizate în niciunul dintre actele emise.

Prin adresa înregistrată la CNSC cu nr..... a depus, în original, recipisa de consemnare a cauțiunii nr.... din..., emisă de... - Sucursala..., în valoare de..., potrivit dispozițiilor art. 61^1 din Legea nr. 101/2016.

Analizând documentele depuse la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarele:

..., în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura de licitație deschisă, online, în vederea atribuirii contractului de achiziție publică, având ca obiect „...".

... procedurii nr...., s-a consemnat depunerea a 2 oferte, respingerea acestora și anularea procedurii de atribuire, în baza prevederilor art. 212 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 98/2016.

Împotriva rezultatului procedurii de atribuire, consemnat în Raportul procedurii nr.... și în Comunicarea nr...., respectiv a măsurii autorității contractante de anulare a procedurii de atribuire... a depus contestația ce face obiectul dosarului nr.....

Consiliul ia act de faptul că motivele de respingere a ofertei țin de întocmirea eronată a graficului de execuție a serviciilor, dar și de precizarea, contrară regulilor de derulare a viitorului contract de servicii, că „obținerea avizelor/acordurilor necesare eliberării autorizației de construire cade strict în sarcina proiectantului și taxele aferente vor fi achitate de autoritatea contractantă" (conform caietului de sarcini, taxele și/sau tarifele percepute de

autorități/deținătorii de utilități, vor fi suportate integral de către prestator și incluse în prețul contractului).

De asemenea, Consiliul are în vedere că autorul contestației nu neagă existența acestor imprecizii ale ofertei sale, dar pretinde că măsura excluderii ofertei ar reprezenta o conduită disproporționată a autorității contractante, care putea accepta îndreptarea aspectelor în cauză, pe calea unor solicitări de clarificare/confirmare a înțelesului exact al obligațiilor din caietul de sarcini.

În raport cu regulile de întocmire a propunerii tehnice, dar și cu ansamblul regulilor de prezentare a modului de prestare a viitoarelor servicii, Consiliul consideră că modificarea graficului de execuție a contractului nu reprezintă o simplă corectare a elementului specific din propunerea tehnică, ori o îndreptare a unei erori formale sau o confirmare a informațiilor din ofertă, care să nu vină în contradicție cu dispozițiile art. 209 din Legea nr. 98/2016.

Astfel, corespondența de clarificare a modului de relevare a termenelor reale și a activităților corelative, inclusiv a perioadei de derulare a întregului contract, a condus la modificarea semnificativă a conținutului documentului inițial prezentat în ofertă.

Modificarea în cauză afectează, în fapt, și alte elemente ale ofertei, inclusiv modul de analiză a avantajelor ce pot fi punctate suplimentar, rezultând din modul de organizare a activităților și implicarea resurselor.

Consiliul are în vedere nu doar regulile formale de întocmire a propunerii tehnice, precizate în secțiunea specifică a fișei de date a achiziției (*IV.... Modul de prezentare al propunerii tehnice [...] Propunerea tehnică trebuie să demonstreze ca Ofertantul a înteles corect cerințele din Caietul de Sarcini și de asemenea trebuie să convingă Autoritatea Contractantă că în caz de atribuire Ofertantul dispune de resurse materiale și umane suficiente, precum și de experiența necesară pentru a asigura prestarea serviciilor cu respectarea tuturor prevederilor legale naționale în vigoare. Propunerea tehnică elaborată de ofertant va respecta în totalitate cerințele prevăzute in caietul de sarcini*.) ci și acele reguli conexe, privind întocmirea propunerii financiare și cele de evaluare a avantajelor.

Astfel, o regulă specifică modului de întocmire a propunerii financiare impunea o corelare absolută cu informațiile din propunerea tehnică: *3. Graficul fizic și valoric de realizare a investiției, care se va întocmi pe baza Graficului fizic de realizare a invetiției prezentat în propunerea tehnică, prin completarea cu valori*.

De asemenea, subfactorii de evaluare *F...- Demonstrarea unei metodologii adecvate de implementare: Subfactor 2 - Resursele (umane și materiale) și realizările corespunzătoare fiecărei activități* și *F...- Demonstrarea unei metodologii adecvate de implementare: Subfactor 4. Încadrarea în timp, succesiunea şi durata activităţilor propuse*, impun o prezentare a informațiilor de natură a convinge achizitorul în organizarea judicioasă a resurselor, care să și fie punctată corespunzător.

Or, absența unui program/grafic de derulare realist a activităților și de implicare a resurselor în mod adecvat acestora, relevă modul neglijent de întocmire a ofertei, ce nu poate fi imputat autorității contractante.

În același timp, pretinsa lipsă a disponibilității de verificare a conținutului propunerii financiare, reclamată de contestator, în legătură cu al doilea motiv

de respingere a ofertei sale probează, încă o dată, necorelarea celor două componente esențiale ale ofertei, propunerea tehnică și propunerea financiară.

Acceptarea completărilor ofertei, sub cele două aspecte, ar fi echivalat cu o redimensionare a angajamentelor ofertantului, contrar modului de derulare a etapei de clarificare a ofertelor, prevăzut de art. 209 din Legea nr. 98/2016, întrucât nu s-ar respecta principiile transparenței și tratamentului egal, condiție de acceptare a unei asemenea conduite, în evaluarea ofertelor: *(1) În cazul în care informațiile 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 ofertanților/candidaților clarificări și, după caz, completări ale documentelor prezentate de aceștia în cadrul ofertelor sau solicitărilor de participare, cu respectarea principiilor tratamentului egal și transparenței*.

Jurisprudența instanțelor comunitare, invocată de contestator, este trunchiat prezentată, pe baza unei premise teoretice, generale, a existenței unor erori minore de pregătire a ofertei, ușor de înlăturat pe calea..., privind nerespectarea regulilor de întocmire a ofertei și absența nejustificată a informațiilor de certitudine, adică interdicția expresă de acceptare a unei completări pe fond a ofertei (vezi punctul 31 din Cauza C - 336/12..., cu trimitere și la cauza...): 31 Principiul egalității de tratament și obligația de transparență se opun o*ricărei negocieri între autoritatea contractantă și un ofertant în cadrul unei proceduri de atribuire a unor contracte de achiziții publice, ceea ce implică faptul că, în principiu, o ofertă nu poate fi modificată după depunerea sa nici la inițiativa autorității contractante, nici la cea a ofertantului. În consecință, autoritatea contractantă nu poate solicita lămuriri unui ofertant a cărui ofertă apreciază că este imprecisă sau neconformă cu specificațiile tehnice din caietul de sarcini (a se vedea în acest sens Hotărârea din 29 martie..... și alții, C 599/10, punctele 36 și 37).*

Aprecierile contestatorului că incidentul de completare a ofertei sale ar reprezenta acoperirea unui viciu formal sau a unei îndreptări minore sunt nefondate, nefiind probate circumstanțele de fapt ale unor asemenea încadrări ale viciilor ofertei, constatate de comisia de evaluare.

Prin urmare, Consiliul consideră nefondată cererea... de anulare a deciziei de respingere a ofertei sale, motivele de neconformitate fiind corect reținute de achizitor.

Și măsura de anulare a procedurii, dispusă implicit, pentru absența ofertelor admisibile, este considerată de Consiliu întemeiată.

Drept consecință, Consiliul va respinge contestația....., în temeiul dispozițiilor art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016.

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

CONSILIUL DECIDE:

Respinge, ca nefondată, contestația formulată de..., în contradictoriu cu ...., autoritate contractantă în procedura inițiată cu anunțul de participare nr.....

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, în conformitate cu dispozițiile art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 și poate fi atacată cu plângere, în temeiul art. 29 din același act normativ, în termen de 10 zile de la comunicare.