

D E C I Z I E
BO2012_0040
Data: ■.2012

Prin contestația înregistrată la CNSC cu nr. ■/14.12.2011, formulată de SC ■ SRL, cu sediul în ■, înregistrată la ORC sub nr. ■, CUI ■, reprezentată prin ■, în calitate de Director General, împotriva adresei de comunicare a rezultatului procedurii nr. ■/09.12.2011, emisă de către autoritatea contractantă ■, cu sediul în ■, privind atribuirea, prin „cerere de oferte”, a contractului de achiziție publică, având drept obiect: „Reabilitarea, modernizarea, dezvoltarea și echiparea infrastructurii educaționale-Școala cu clasele I-VIII ■-execuție lucrări”, COD CPV 45000000-7, s-au solicitat:

- anularea adresei de comunicare a rezultatului procedurii nr. ■/09.12.2011;
- obligarea autorității contractante la continuarea evaluării ofertelor financiare *„în vederea atribuirii contractului de achiziție publică de lucrări celei mai bune oferte din punct de vedere economic”*.

În baza documentelor depuse de părți, CNSC

DECIDE:

Respinge, ca nefondată, contestația formulată de SC ■ SRL, în contradictoriu cu autoritatea contractanta ■

Menține decizia de anulare a procedurii de atribuire.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, în conformitate cu prevederile art. 280 al. 3 din OUG 34/2006 aprobată prin Legea 337/2006, cu modificările și completările ulterioare.

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

MOTIVARE

În luarea deciziei s-au avut în vedere următoarele:

Prin contestația, înregistrată la CNSC cu nr. ■/14.12.2011, formulată de SC ■ SRL, împotriva adresei de comunicare nr. ■/09.12.2011, emisă de către autoritatea contractantă ■, privind atribuirea, prin „cerere de oferte”, a contractului de achiziție publică, având drept obiect: „Reabilitarea, modernizarea, dezvoltarea și echiparea infrastructurii educaționale-Școala cu clasele I-VIII ■-execuție lucrări”, COD CPV 45000000-7, s-au solicitat anularea adresei de comunicare a rezultatului procedurii nr. ■/09.12.2011 și obligarea autorității contractante la continuarea evaluării ofertelor financiare în vederea

atribuirii contractului de achiziție publică de lucrări celei mai bune oferte din punct de vedere economic.

Contestatorul susține că, în asociere cu SC ■ SA, în calitate de susținător tehnic și profesional, a depus o ofertă la procedura de achiziție publică prin cerere de ofertă în baza invitației autorității contractante nr. ■, iar, prin adresa nr. ■/21.11.2011, i s-au solicitat unele clarificări privind unele discordanțe referitoare la denumirea articolelor și unităților de măsură din centralizatoarele de deviz; la aceste solicitări, contestatorul susține că a răspuns prin adresa nr. ■/22.11.2011, de aceea afirmă că autoritatea contractantă, în mod neîntemeiat, a considerat clarificările ca fiind neconcludente.

Totodată, contestatorul precizează că neconcordanțele apărute între oferta sa și devizul ofertă prezentat de proiectant sunt doar erori generate de programul informatic de devize pe care îl deține și că, în fapt, oferta a fost făcută conform devizului ofertă al proiectantului; întrucât proiectantul a folosit în devizul ofertă articole care nu sunt în nomenclatoarele uzuale, acestea nu se găsesc în programul de devize WINDEV pe care îl folosește; din această cauză la inserarea codului de lucrare RPCU10G3, deși a oferat pentru „executarea de șanțuri cu secțiunea sub 30 cmp în zidărie de cărămidă cu mortar, var și adaos de ciment”, programul informatic a recunoscut, în mod eronat, la acest cod alt tip de lucrare și a făcut modificarea implicit.

Contestatorul specifică faptul că oferta a fost făcută pentru mp așa cum a fost recepționat și de la autoritatea contractantă, modificarea în „bucăți” apărând în momentul transmiterii în SEAP a ofertei și face următoarele precizări:

- în ceea ce privește oferta pentru art. 056 tub izolanț tip Kaiflex pt. Inst.9x54 cu 1 ½ și art. 56 tub izolanț tip Kaiflex pt. inst. 9x42 cu 1 ¼, aceste produse sunt poziții noi create de către proiectant și care s-au înregistrat eronat în momentul transferului din programul de devize în calculatorul pentru transmiterea în SEAP; diferența dintre cele două dimensiuni se referă numai la grosimea pereților materialelor din care este executată țeava, și nu la diametrul de funcționare a celor două țevi, acesta fiind același; întrucât valoarea de procurare a ambelor produse este identică, contestatorul consideră că prin clarificările efectuate nu există modificare nici a ofertei tehnice și nici a celei financiare; prin clarificări a comunicat autorității contractante că s-a intenționat ofertarea conform dimensiunilor recepționate din devizul ofertă al proiectantului;

- din punct de vedere tehnic nu există nici o modificare, iar din punct de vedere financiar, de asemenea, nu există nici o diferență, deoarece prețul de achiziție este același.

- în ceea ce privește art. 009 Hârtie Kraft, întrucât în nomenclator acest produs are ca unitate de măsură kg și nu mp așa cum a prevăzut-o proiectantul, deși oferta a fost formulată pentru unitatea de măsură mp conform solicitării, programul informatic de deține a modificat implicit această comandă conform nomenclatorului; de aceea, susține că oferta nu este influențată de aceste neconcordanțe.

Contestatorul consideră că *„autoritatea contractantă, în mod nejustificat, a calificat răspunsul la clarificări ca fiind neconcludent în condițiile în care, conform art. 80, al. 1 coroborat cu art.3 din HG 925/2006, toate acele neconcordanțe constituiau doar vicii de formă ale ofertei și care nu erau de natură a crea vreun avantaj față de ceilalți participanți la procedură”*, iar prin prelungirea permanentă a termenului de evaluare a ofertelor și solicitările succesive de clarificări, urmat de descalificarea pentru a doua oară a ofertei pe criterii arbitrare și subiective, *„autoritatea contractantă nu este interesată în realizarea unui concurs corect ci caută motive pentru a declara oferta ca fiind neconformă”*.

În vederea soluționării contestației sus menționate, Consiliul a solicitat autorității contractante, prin adresa nr. ■/16.12.2011, transmiterea dosarului achiziției publice, în copie, întocmit conform precizărilor art. 213 din OUG 34/2006, privind atribuirea contractelor de achiziție publică, a contractelor de concesiune de lucrări publice și a contractelor de concesiune de servicii, aprobată prin Legea 337/2006, cu modificările și completările ulterioare, precum și punctul de vedere cu privire la contestația în cauză, potrivit dispozițiilor art. 274 al. 1 din același act normativ.

Prin adresa nr. ■/17.11.2011, înregistrată la CNSC sub nr. ■/21.12.2011, autoritatea contractantă transmite punctul de vedere cu privire la contestația în cauză și dosarul achiziției publice în copie.

Referitor la susținerile contestatorului, autoritatea contractantă precizează că: *„a fost pronunțată Decizia CNSC ■/■.09.2011, prin care obligă autoritatea contractantă la anularea raportului procedurii încheiat în 09.08.2011 și a tuturor actelor subsecvente acestuia, inclusiv a comunicării rezultatului procedurii nr. ■/09.08.2011 și reluarea procedurii de atribuire în cauză prin reevaluarea ofertelor depuse, conform motivării Consiliului”*.

Autoritatea contractantă precizează că Decizia Consiliului a fost pusă în practică, au fost reevaluate ofertele depuse, s-au solicitat clarificări și s-a finalizat procedura prin întocmirea raportului procedurii nr. ■/08.12.2011.

Totodată, comisia de evaluare, în vederea verificării ofertelor depuse, a solicitat clarificări; drept urmare a verificat răspunsul transmis de SC ■ SRL.

Autoritatea contractantă consideră răspunsul contestatorului neconcludent din următoarele considerente:

- sistemele informatice sunt folosite întrucât respectă fidel „instrucțiunile umane”;

- justificarea „transferului” între calculatoare probabil rezultată din exportul listelor de cantități din programul de deviz în vederea listării, este o operație care nu poate modifica conținutul unui fișier din punct de vedere tehnic, cu atât mai puțin a unui singur cuvânt sau mai multor cuvinte, dacă apare o eroare, fie fișierul este corupt și complet inaccesibil, fie redă textul parțial înlocuind unele zone cu diverse simboluri neclare;

- ținând cont de punctul de vedere al ANRMAP nr. ■/05.09.2011, înregistrat la ■ cu nr. ■/07.09.2011: *„în cazul de față, având în vedere că prin răspusul transmis ofertantul motivează neconcordanțe referitoare la cantități și unități de măsură prin invocarea incompatibilităților de ordin informatic, în opinia noastră, membrii comisiei de evaluare nu trebuie să permită completări ale ofertei, întrucât potrivit art. 80, al. 3 din HG 925/2006, ar crea un avantaj evident în favoarea respectivului operator economic în raport cu ceilalți participanți la procedura de atribuire”*.

- orice program de deviz oferă posibilitatea tehnică de editare a normei și modificare a acesteia, așa cum în fapt procedează și proiectantul în scopul descrierii cât mai exacte a operațiilor ce trebuie efectuate și a materialelor ce vor fi puse în operă, fiecare program de devize folosit are facilități care permit aceste modificări, iar personalul de suport al furnizorului oferă asistență tehnică telefonică și detalii la orice solicitare telefonică sau scrisă.

Autoritatea contractantă mai arată faptul că ofertantul nu a solicitat clarificări asupra documentelor, pe care să își întemeieze oferta, care ar fi fost transmise către proiectant, *„singurul în măsură să efectueze modificări asupra denumirii, cantității și unității de măsură ale articolelor din listele de cantități ce fac parte dintr-un contract de finanțare și a înțeles să justifice prin diferențele informatice modalitatea în care a întocmit oferta sa”*.

Totodată, autoritatea contractantă subliniază că a pus la dispoziție listele de cantități de lucrări conform proiectului tehnic, completate pe capitole, cu detalierea lucrărilor pe articole de deviz.

De asemenea, consideră că, prin depunerea ofertei, contestatorul și-a însușit conținutul întregii documentații de atribuire iar în cazul în care acesta considera că cerințele prevăzute în documentația de atribuire nu erau justificate tehnic sau apăreau neconcordanțe între programele informatice utilizate sau constata utilizarea de către proiectant de noi descrieri ale unor articole de deviz, ar fi putut solicita clarificări către autoritatea contractantă sau contesta respectivele cerințe.

Autoritatea contractantă precizează că nu putea declara admisibilă o ofertă neconformă, iar prin acceptarea unui ofertant care nu respectă cerințele cuprinse în caietul de sarcini, ar fi favoriza

respectivul ofertant și ar fi adus atingere principiilor legale ale tratamentului egal și nediscriminării.

În concluzie, ■ își menține decizia și solicită anularea procedurii de atribuire.

Ultimul document, aferent dosarului nr. ■/2011, îl reprezintă adresa nr. ■, înregistrată la CNSC cu nr. ■/22.12.2011, depusă de ■.

Analizând actele existente la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarele:

■ a organizat, în calitate de autoritate contractantă, procedura de atribuire a contractului de achiziție publică, prin „cerere de oferte” având drept obiect: „Reabilitarea, modernizarea, dezvoltarea și echiparea infrastructurii educaționale-Școala cu clasele I-VIII ■- execuție lucrări”, COD CPV 45000000-7, elaborând, în acest sens, documentația de atribuire aferentă, și publicând, în SEAP, invitația de participare nr. ■/■.06.2011, conform căreia valoarea estimată este de ■ lei fără TVA.

Potrivit cap. VII.1) din fișa de date a achiziției, criteriul de atribuire ales este „oferta cea mai avantajoasă din punct de vedere economic”; factorii de evaluare utilizați și punctajul aferent acestora fiind: prețul ofertei - 65 pct; durata de remediere a defectelor apărute în perioada de garanție a lucrărilor (Dr) - 12 pct; perioada de garanție a lucrărilor executate (Dg) - 17 pct; programul calității propus pentru execuția lucrării (Pcal) - 6 pct.

În cadrul procesului-verbal al ședinței de deschidere a ofertelor nr. ■/20.06.2011, autoritatea contractantă a consemnat denumirea ofertanților, respectiv: SC ■ SA; SC ■ SRL; SC ■ SRL.

Ulterior evaluării ofertelor, în 09.08.2011, autoritatea contractantă a redactat raportul procedurii, în care a consemnat faptul că toate cele trei oferte depuse au fost respinse ca neconforme, în baza prevederilor art. 79 al.1) și art. 81 din HG 925/2006; prin urmare, în temeiul dispozițiilor art. 209 al.1 lit.b din OUG 34/2006, autoritatea contractantă a decis anularea procedurii de atribuire în cauză, deoarece au fost depuse numai oferte neconforme.

Ca urmare a transmiterii deciziei de mai sus, SC ■ SRL a formulat contestația înregistrată la CNSC cu nr. ■/12.08.2011, susținând că autoritatea contractantă a procedat, în mod nelegal, la respingerea ofertei sale.

Prin Decizia nr. ■/■.09.2011, Consiliul a admis contestația formulată de SC ■ SRL și a obligat autoritatea contractantă la anularea raportului procedurii încheiat în 09.08.2011 și a tuturor actelor subsecvente acestuia, inclusiv a comunicării rezultatului procedurii și reluarea procedurii de atribuire în cauză, prin reevaluarea ofertelor depuse și desemnarea ofertei câștigătoare cu respectarea art. 82 al.1 din HG 925/2006 coroborat cu art. 200 al.1 din ordonanța de urgență.

Din analiza dosarului cauzei, Consiliul reține că, în urma reevaluării ofertelor, a fost redactat raportul procedurii nr. ■/08.12.2011, potrivit căruia toate cele trei oferte depuse au fost respinse ca neconforme; prin urmare, în temeiul dispozițiilor art. 209 al.1 lit.b din OUG 34/2006, autoritatea contractantă a decis anularea procedurii de atribuire în cauză, deoarece au fost depuse numai oferte neconforme.

Decizia de mai sus a fost transmisă SC ■ SRL prin adresa nr. ■/09.12.2011; ulterior luării la cunoștință a documentului anterior menționat, ofertantul în cauză a formulat contestația dedusă judecății, susținând că decizia autorității contractante, *„de declarare ca neconcludente a răspunsurilor formulate la solicitarea de clarificări (...) și de anulare a acestei proceduri”* este neîntemeiată.

În conformitate cu dispozițiile art. 280 al.1 și 3 din OUG 34/2006, decizia prin care Consiliul anulează în tot sau în parte actul atacat este obligatorie pentru părți, contractul de achiziție publică încheiat cu nerespectarea deciziei Consiliului fiind lovit de nulitate absolută.

Având în vedere cele de mai sus, Consiliul urmează a analiza modul în care autoritatea contractantă a aplicat dispozițiile cuprinse în cadrul documentului de mai sus, luând în considerare atât aspectele din cadrul motivării aferente, cât și legislația, în vigoare, din domeniul achizițiilor publice.

În acest sens, Consiliul va reține faptul că, referitor la oferta aparținând contestatorului, în cadrul comunicării rezultatului procedurii nr. ■/ 09.12.2011, se menționează că aceasta a fost declarată neconformă, în baza art. 79 al.1 din HG 925/2006 și respinsă conform art. 81 din HG 925/ 2006, deoarece: *„comisia de evaluare consideră răspunsul (...) la solicitarea de clarificări nr. ■/21.11.2011 neconcludent”*.

Totodată, Consiliul va lua în considerare că, potrivit adresei nr. ■/21.11.2011, autoritatea contractantă a solicitat clarificări contestatorului privind neconcordanța sesizată la articolul 26, cod RPCU10G3 din cadrul obiectului 01 – CORP EXISTENT Deviz oferta 15M028 – ÎNSTALAȚII ELECTRICE, unde acesta a ofertat un număr de 550,000 buc. STRĂPUNGERI ÎN ZIDĂRIE DE BETON ARMAT CU GROSIMEA 61-70 CM SECȚIUNE 701-1000 CMP deși, potrivit listelor de cantități întocmite de proiectant s-a solicitat EXECUTAREA DE ȘANȚURI CU SECȚIUNE SUB 30 CMP ÎN ZIDĂRIE DE CĂRĂMIDĂ CU MORTAR, VAR ȘI ADAOS CIMENT, pentru o lungime de 550,000 metri.

Consiliul va reține și că, prin răspunsul său înregistrat cu nr. ■/22.11.2011, contestatorul explică neconcordanța ca fiind datorată copierii datelor de pe calculatorul cu aplicația de devize

pe calculatorul cu acces la SEAP; apreciind în acest sens că simpla operație de copiere a datelor între două echipamente informatice nu poate altera textul exportat din aplicația de devize în sensul înlocuirii unei porțiuni bine determinate de text cu o porțiune similară din alt text, acest tip de eroare fiind specific operatorului uman care a culege listele de devize; raționament susținut chiar de afirmațiile contestatorului, potrivit cărora „programul WINDEV a recunoscut la simbolul RPCU10G3 alt tip de lucrare”.

De asemenea, Consiliul se va raporta la dispozițiile art. 172 al. 2 din OUG 34/2006, potrivit cărora „riscurile transmiterii ofertei, inclusiv forța majoră, cad în sarcina operatorului economic”.

Coroborând norma juridică anterioară cu prevederile art. 170 din OUG 34/2006, conform căruia „ofertantul are obligația de a elabora oferta în conformitate cu prevederile din documentația de atribuire”, Consiliul apreciază că SC ■ SRL nu poate să-și invoce propria culpă privind depunerea, în mod necorespunzător, a ofertei, acest aspect fiind sancționat de prevederile art. 36 din HG 925/2006.

Pe baza unui raționament similar, Consiliul apreciază că nici în ceea ce privește neconcordanțele existente la art. 056 din Obiectul 01 – CORP EXISTENT Deviz ofertă 1SM058 – INSTALAȚII SANITARE, unde contestatorul a ofertat TUB IZOLANT TIP KAIFLEX PT. INST. 9X42 CU (11/4”) în loc de TUB IZOLANT TIP KAIFLEX PT. INST. 9X54 CU (1 1/2”) și neconcordanțele existente la art. 009 din Obiectul 05 -TEREN DE SPORT Deviz ofertă 5SM008 – TEREN DE SPORT, unde a ofertat 786,200 bucăți de HÂRTIE KRAFT în loc de 786,200 MP de HÂRTIE KRAFT, contestatorul nu a oferit explicații concludente care să justifice diferențele sesizate de autoritatea contractantă.

Mai mult, conform punctului de vedere nr. ■/05.09.2011, emis în baza în baza art. 2 al. 1 lit. I din HG 525/2007, de către ANRMAP, „în cazul de față, având în vedere că prin răspunsul transmis ofertantul motivează neconcordanțele referitoare la cantități și unități de măsură prin invocarea incompatibilității de ordin informatic, (...) membrii comisiei de evaluare nu trebuie să permită completări ale ofertei, întrucât potrivit art. 80 al. 3 din HG 925/2006, ar crea un avantaj evident în favoarea respectivului operator economic în raport cu ceilalți participanți la procedura de atribuire”.

Consiliul nu va reține nici argumentele contestatorului, potrivit cărora „proiectantul a folosit în devizul ofertă articole noi care nu sunt în nomenclatoarele uzuale”, întrucât acesta din urmă nu a solicitat clarificări în acest sens și nici nu a contestat respectivele prevederi, înlăuntrul termenelor legale consacrate de art. 256² al.1 lit.a din OUG 34/2006; în mod automat, se prezumă că a acceptat și însușit conținutul acestora urmând să depună oferta în consecință, în cauză fiind incidente dispozițiile art. 170 din ordonanța de urgență.

Prin urmare, Consiliul constată că autoritatea contractantă a aplicat corect norma juridică prevăzută la art. 79 din HG 925/2006, și a respins oferta contestatorului ca neconformă, procedând ulterior la anularea procedurii de atribuire în cauză conform art. 209 al.1 lit.b din OUG 34/2006.

Luând în considerare cele susmenționate, Consiliul, în temeiul art. 278 al. 2, 5 și 6 din OUG 34/2006, aprobată prin Legea 337/2006, cu modificările și completările ulterioare, urmează să respingă ca nefondată contestația formulată de SC ■ SRL în contradictoriu cu autoritatea contractantă ■.

Pe cale de consecință, va menține decizia de anulare a procedurii de atribuire.

PREȘEDINTE COMPLET

■

MEMBRU COMPLET

■

MEMBRU COMPLET

■

Redactat în 4 (patru) exemplare originale, conține 8 (opt) pagini