

D E C I Z I E
BO2012_0265
Data: ■.2012

Prin contestația nr. ■/05.06.2012, înregistrată la CNSC cu nr. ■/05.06.2012, formulată de SC ■ SRL, cu sediul în ■, reprezentată legal de ■ - administrator, împotriva adresei de comunicare a rezultatului procedurii nr. ■/28.05.2012, emisă de către autoritatea contractantă ■, cu sediul în ■, în cadrul procedurii de atribuire, prin „cerere de oferte”, a contractului de achiziție publică, având drept obiect: „Proiectare - Modernizare drum comunal DC ■”, cod CPV 71322000-1, s-a solicitat anularea adresei nr. ■/28.05.2012 și „obligarea autorității contractante la a lua o măsură de remediere, conform art. 256² al. 1 din OG 34/2006”.

În baza documentelor depuse de părți, CNSC

DECIDE:

Respinge, ca nefondată, contestația formulată de SC ■ SRL, cu sediul în ■, în contradictoriu cu autoritatea contractantă ■, cu sediul ■.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți.

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

MOTIVARE

Prin contestația nr. ■/05.06.2012, înregistrată la CNSC cu nr. ■/05.06.2012, formulată de SC ■ SRL, împotriva adresei de comunicare a rezultatului procedurii nr. ■/ 28.05.2012, emisă de către autoritatea contractantă ■, în cadrul procedurii de atribuire, prin „cerere de oferte”, a contractului de achiziție publică, având drept obiect: „Proiectare - Modernizare drum comunal DC ■”, cod CPV 71322000-1, s-a solicitat anularea adresei nr. ■/28.05.2012 și „obligarea autorității contractante la a lua o măsură de remediere, conform art. 256² al. 1 din OG 34/2006”.

SC ■ SRL menționează că, la 28.05.2012, a primit de la autoritatea contractantă adresa nr. ■/ 28.05.2012, prin care i se comunică faptul că oferta sa a fost declarată „admisibilă, dar necâștigătoare, obținând un număr de 73,25 pct. și fiind clasată pe locul 2”; la adresa de mai sus fiind anexat raportul procedurii nr. ■/28.05.2012.

Contestatorul arată că, la 28.05.2012, autoritatea contractantă a reevaluat ofertele, luând în considerare și oferta sa.

Referitor la modul de reevaluare, susține că „are un aspect tendențios privind acordarea punctajelor la criteriul Aspecte *esențiale*

punctul b și c și anume identificare și argumentare riscuri respectiv recomandări de reducere/eliminare riscuri”.

În acest sens, arată modul de punctare al ofertei desemnată câștigătoare, SC ■ SRL, care în etapa de evaluare a fost următorul: „preț ofertă – 35 pct.; durata de realizare a proiectului – 0 pct.; aspecte esențiale – 10 pct.: identificare și argumentare riscuri – 0,2 pct.; recomandări de reducere/eliminare riscuri – 5 pct., iar în etape de reevaluare, același ofertant obține următorul punctaj: preț ofertă – 18,09 pct.; durata de realizare a proiectului – 0 pct.; aspecte esențiale – 8 pct.: identificare și argumentare riscuri – 0,2 pct.; recomandări de reducere/eliminare riscuri – 0,14 pct.”.

Față de cele prezentate anterior, SC ■ SRL menționează că „în etapa de evaluare punctajul total al SC ■ SRL a fost de 50,20 pct., iar în etapa de reevaluare a fost de 26,43 pct.”, considerând că autoritatea contractantă nu a analizat cu răspundere ofertele depuse.

De asemenea, susține că „nu pot exista un număr de 1109 riscuri identificate în cadrul criteriului de evaluare de la punctul b, nici chiar în situația considerării ca element de risc al fiecărui articol de deviz din cadrul listelor de cantități ce urmau a fi elaborate, cât și eventualele erori de cantități prevăzute pentru realizarea lucrării care ar conduce la efectuarea unor lucrări suplimentare considerate ca lucrări neprevăzute”.

În vederea soluționării contestației în cauză, Consiliul a solicitat autorității contractante, prin adresa nr. ■/06.06.2012, să transmită documentele emise de la ultima decizie CNSC și până în prezent și punctul de vedere asupra contestației de mai sus.

Prin adresa nr. ■/11.06.2012, înregistrată la Consiliu cu nr. ■/13.10.2012, ■ a transmis punctul de vedere cu privire la contestația formulată de SC ■ SRL și actele cerute.

În respectivul punct de vedere, autoritatea contractantă menționează că în conținutul contestației sunt formulate două critici; una care se referă la diferențele de punctaj obținut de unul din ofertanți, respectiv SC ■ SA, în fazele de evaluare și reevaluare a ofertelor; cealaltă se referă la numărul de riscuri identificate de ofertantul SC ■ SRL, pe care SC ■ SRL îl consideră nelegal.

Referitor la prima critică, ■ arată că, „prin declararea ca admisibile a ofertelor celor doi ofertanți care au introdus contestație la CNSC în etapa precedentă a procedurii – SC ■ SRL și SC ■ SRL – și luarea în considerare a acestora la faza de reevaluare, s-au modificat factorii de evaluare de bază funcție de care a fost calculat punctajul tuturor ofertanților (spre pildă, la reevaluare prețul cel mai mic oferit nu a mai fost cel al SC ■ SA, ca prima evaluare, ci cel al SC ■ SRL) și atunci este explicabil de ce punctajul unuia și aceluiași ofertant este diferit la reevaluare față de prima evaluare”.

În susținerea celor de mai sus, precizează că și „punctajul ofertantului SC ■ SRL, ofertant declarat câștigător al procedurii, s-a modificat, scăzând de la 92,73 pct. la evaluare la 75,71 la reevaluare”.

În ceea ce privește cea de-a doua critică, autoritatea contractantă susține că „este o chestiune de fapt numărul și realitatea riscurilor identificate de fiecare ofertant, în particular cele identificate de SC ■ SRL”.

În acest sens, menționează că „întrucât aceste riscuri identificate sunt conținute în oferta tehnică și un alt ofertant nu are acces la ceasta decât cu acordul ofertantului titular al acelei oferte, contestatorul fie cere acordul SC ■ SRL pentru acces la oferta tehnică a acestuia, pentru a număra riscurile identificate de acestuia și constată realitatea lor, fie, în lipsa acestui demers sau refuzării acordului, să se bazeze pe CNSC pentru efectuarea acestei verificări”-

Față de cele prezentate anterior, autoritatea contractantă apreciază contestația în cauză ca fiind neîntemeiată.

Analizând actele existente la dosarul cauzei, Consiliul reține următoarele:

- a organizat, în calitate de autoritate contractantă, procedura de atribuire, prin „cerere de oferte”, a contractului de achiziție publică, având drept obiect: „Proiectare - Modernizare drum comunal DC ■”, cod CPV 71322000-1, elaborând, în acest sens, documentația de atribuire aferentă și publicând, în SEAP, invitația de participare nr. ■/■.03.2012, 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 ponderea aferentă acestora fiind: prețul ofertei – 35 pct.; aspecte esențiale, identificarea și argumentarea riscurilor – 35 pct.; durata de realizare a proiectului - 30 pct..

În urma contestațiilor înregistrate la CNSC sub nr. ■/07.05.2012 și nr. ■/07.05.2012, formulate de SC ■ SRL și SC ■ SRL, Consiliul a emis decizia nr. ■/22.05.2012, prin care a admis contestațiile în cauză și a obligat autoritatea contractantă să anuleze raportul procedurii de atribuire nr. ■/27.04.2012 și a actelor subsecvente acestuia, cu reluarea procedurii de atribuire de la etapa verificării garanției de participare depuse de ofertanți.

Consiliul reține că SC ■ SRL formulează critici cu privire la modul de evaluare a ofertelor, susținând că acesta a fost tendențios, motivând această afirmație prin faptul că pentru factorul de evaluare „Aspecte esențiale”, inițial oferta depusă de SC ■ SRL a obținut un

punctaj de 10 pct., iar ulterior, după reevaluare, a obținut numai 8 pct. și prin faptul că nu pot exista un număr de 1109 riscuri identificate, câte a avut ofertantul declarat câștigător.

Consiliul reține că punctajul și algoritmul de calcul pentru factorul de evaluare "aspecte esențiale, identificarea și argumentarea riscurilor", precizate în documentația de atribuire, sunt următoarele:

Punctaj:

- a) Prezentarea aspectelor considerate de către ofertant ca fiind esențiale pentru obținerea rezultatelor așteptate ale contractului și atingerea obiectivelor acestuia, însoțită de comentarii relevante – 10 pct.;
- b) Identificarea, descrierea și argumentarea riscurilor care pot afecta execuția contractului – 15 pct.;
- c) recomandări de reducere/eliminare a riscurilor identificate, fără a se afecta cerințele caietului de sarcini – 10 pct..

Algoritm :

a) Se vor contabiliza toate aspectele esențiale incluse în ofertă privind execuția activităților și atingerea obiectivelor și a rezultatelor proiectului, analizate de ofertant în propunerea tehnică.

Punctajul obținut la acest factor de către un ofertant se va calcula astfel:

- pentru numărul maxim de aspecte esențiale relevante și justificate (în conformitate cu cerințele Caietului de Sarcini) se acordă 10 pct.;
- pentru un număr mai mic de aspecte esențiale, punctajul se calculează procentual:

Punctaj maxim = Nr. maxim de aspecte esențiale relevante = 10 pct.

Punctaj X = Nr. aspecte esențiale relevante / Nr. maxim aspecte esențiale relevante x 10 = X pct.

Se vor contabiliza numai acele aspecte esențiale incluse în ofertă, care sunt justificate corespunzător cu rezultatele așteptate ale proiectului.

b) Se vor contabiliza toate riscurile identificate suplimentar față de cele incluse în caietul de sarcini privind execuția activităților și atingerea obiectivelor și rezultatelor proiectului, analizate de fiecare ofertant în propunerea tehnică, în vederea obținerii numărului maxim de riscuri, notat NIR, pentru care se va acorda punctajul maxim alocat acestui factor de evaluare, respectiv 15 p.

Pentru orice alt număr de riscuri identificate în cadrul ofertei se va aplica formula: $P_n = (NIR_n / NIR) \times 15$, unde NIR_n = număr riscuri identificate în oferta „n”, NIR = numărul maxim de riscuri, rezultat prin compararea ofertelor.

Notă: Riscurile considerate de ofertanți ca afectând execuția contractului, dar care în mod evident nu influențează execuția

contractului, nu vor fi numărate/contabilizate în vederea aplicării algoritmului de calcul.

Oferta care nu analizează cel puțin toate riscurile incluse deja în caietul de sarcini va fi considerată neconformă (în conformitate cu art. 36 al. 2 lit. a din HG 925/2006).

c) Se vor contabiliza toate recomandările și strategiile pentru minimizarea/eliminarea riscurilor privind execuția activităților și atingerea obiectivelor și rezultatelor proiectului, pentru riscurile incluse în ofertă.

Punctajul obținut la acest factor de către un ofertant se va calcula astfel:

- pentru numărul maxim de recomandări și strategii relevante și justificate se acordă 10 pct.;
- pentru un număr mai mic de activități punctajul se calculează procentual:

Punctaj maxim = Nr. maxim de recomandări și strategii relevante = 10 pct.

Punctaj X = Nr. recomandări și strategii relevante / Nr. maxim recomandări și strategii relevante x 10 = X pct.

Notă: Se vor contabiliza numai acele recomandări și strategii incluse în ofertă care au fost identificate, descrise și argumentate și care pot avea impact în derularea contractului.

Consiliul reține că ofertanții nu au formulat contestații cu privire la factorii de evaluare și algoritmi aferenți, prin depunerea de oferte, acceptând și însușindu-și modul în care au fost formulați în documentația de atribuire, autoritatea contractantă având obligația de a aplica criteriul de atribuire cu respectarea strictă a acestora.

Cu privire la modificarea punctajelor aferente SC ■ SRL, Consiliul reține că pentru factorul de evaluare "prețul ofertei", această modificare este normală ca urmare a faptului că au fost luați în calcul mai mulți ofertanți admisibili ale căror oferte ar fi putut avea prețuri mai mici, pentru subfactorul de evaluare "recomandări de reducere/eliminare a riscurilor identificate, fără a se afecta cerințele caietului de sarcini", punctajul acordat inițial era greșit deoarece aceste elemente sunt corelate cu numărul de riscuri identificate, existând astfel o legătură strânsă cu subfactorul de evaluare "Identificarea, descrierea și argumentarea riscurilor care pot afecta execuția contractului", iar modificarea punctajului aferent subfactorului de evaluare "Prezentarea aspectelor considerate de către ofertant ca fiind esențiale pentru obținerea rezultatelor așteptate ale contractului și atingerea obiectivelor acestuia, însoțită de comentarii relevante" nu este motivată în documentele procedurii de atribuire.

Consiliul reține că autoritatea contractantă a luat în considerare, pentru toți ofertanții admisibili, toate aspectele esențiale, riscurile

care, în opinia acestora, pot afecta execuția contractului și recomandările și strategiile precizate de aceștia în propunerile tehnice, aplicând calculul aritmetic, prevăzut în documentația de atribuire, asupra lor.

Având în vedere faptul că SC ■ SRL nu formulează critici concrete cu privire la aspectele esențiale, la riscurile sau recomandările precizate de ofertantul declarat câștigător, ci se limitează la afirmații generale, precum și faptul că autoritatea contractantă, cu aplicarea principiului asumării răspunderii, a considerat că aceste elemente trebuie luate, în totalitate, în considerare, Consiliul constată că aceasta, în aplicarea criteriului de atribuire, a respectat prevederile documentației de atribuire și dispozițiile legale în vigoare în materia achizițiilor publice.

Totodată, Consiliul constată că autoritatea contractantă nu a precizat, în adresa de comunicare a rezultatului procedurii nr. ■/28.05.2012, toate elementele prevăzute la art. 207 al. 2 lit. c din OUG 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, însă, nu dispune măsuri de remediere, deoarece, pe de o parte, ofertantul nu formulează critici în acest sens, iar, pe de altă parte, eventualele măsuri de remediere nu modifică rezultatul procedurii de atribuire.

Având în vedere cele prezentate anterior, în temeiul art. 278 al. 5 și 6 din OUG 34/2006, aprobată prin Legea 337/2006, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul urmează să respingă, ca nefondată, contestația formulată de SC ■ SRL în contradictoriu cu autoritatea contractantă ■ și va dispune continuarea procedurii de atribuire în cauză.

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

PREȘEDINTE COMPLET

■

MEMBRU COMPLET

■

OPINIE SEPARATĂ

În formularea opiniei s-au avut în vedere următoarele:

Ulterior Deciziei CNSC nr. ■/■.05.2012, se reține că ■ a emis raportul procedurii nr. ■/28.05.2012, conform căruia au fost declarate admisibile 4 oferte, având următoarele propuneri financiare, fără TVA: SC ■ SA – ■ lei, SC ■ SRL – ■ lei, SC ■ SRL – ■ lei și SC ■ SRL – ■ lei; oferta contestatorului obținând un punctaj de 73,25 pct., oferta desemnată câștigătoare aparține SC ■ SRL, cu un punctaj de 75,71 pct..

Comunicarea rezultatului procedurii a fost efectuată către contestator cu adresa nr. ■/28.05.2012.

Din analiza conținutului raportului procedurii anterior precizat, se constată că autoritatea contractantă nu a aplicat întocmai dispozițiile art. 213 al. 2 lit. h din OUG 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, potrivit cărora: „raportul procedurii de atribuire (...) cuprinde cel puțin următoarele elemente: (...) denumirea/numele ofertantului/ofertanților a cărui/căror ofertă a fost declarată câștigătoare și *motivele* care au stat la baza acestei decizii”, întrucât ■ s-a limitat numai în a consemna punctajele obținute pentru fiecare factor de evaluare în parte, fără a preciza, cel puțin în cazul factorului de evaluare *aspecte esențiale, identificarea și argumentarea riscurilor* , apreciat cu 35 de pct. și format din 3 subfactori de evaluare, respectiv: a) *aspecte esențiale* - 10 pct.; b) *identificare și argumentare riscuri* - 15 pct. și c) - *recomandări de reducere eliminare riscuri* - 10 pct., numărul de aspecte esențiale/riscuri/recomandări, pentru fiecare ofertă în parte.

În acest sens, se constată că ■ nu a emis nici un proces de evaluare/reevaluare din care să reiasă modalitatea de punctare pentru fiecare subfactor precizat mai sus, respectiv care este numărul aspectelor esențiale, al riscurilor și al recomandărilor de reducere eliminare riscuri, pentru fiecare ofertă admisibilă în parte, astfel încât să se poată deduce cum au fost obținute punctajele de 8; 0,15; 0,12; 0,2 etc., pentru ceilalți participanți, pe baza algoritmului de calcul menționat în documentația de atribuire.

În acest sens, se reține afirmația autorității contractante conform căreia, după ce a declarat admisibile și ofertele operatorilor economici SC ■ SRL și SC ■ SRL, factorii de evaluare s-au modificat (dând ca exemplu numai prețul ofertei), dar este necesar, pentru respectarea principiului transparenței, consacrat de art. 2 al. 2 lit. d din OUG 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, să menționeze cum s-au modificat subfactorii de evaluare *aspecte esențiale* și *recomandări de reducere eliminare riscuri* , pentru ofertantul SC ■ SA, în condițiile în care, inițial acesta a fost apreciat cu 10 pct., respectiv 5 pct., iar ulterior, potrivit raportului procedurii nr. ■/28.05.2012, cu 8 pct., respectiv 0,14 pct., ținând cont de faptul că în ambele cazuri raportarea s-a efectuat la oferta SC ■ SRL, notată cu punctajul maxim, aferent celor doi subfactori de evaluare.

Referitor la susținerea SC ■ SRL potrivit căreia „nu pot exista un număr de 1109 riscuri identificate”, nu se va reține, deoarece, în conținutul caietului de sarcini, la detalierea algoritmului de calcul pentru acești subfactori de evaluare, nu se menționează o limită maximă a numărului acestora, ci se regăsește următoarea precizare: „pentru numărul maxim de aspecte esențiale (...) numărul maxim de

riscuri (...) numărul maxim de recomandări și strategii relevante (...)"

Pe de altă parte, în modul de aplicare al formulelor de calcul aferente subfactorilor de evaluare în discuție, autoritatea contractantă are obligația de a se raporta nu numai la o numărare matematică a acestora, ci și la propriile mențiuni din același caiet de sarcini, respectiv:

- „se vor contabiliza toate aspectele esențiale incluse în ofertă *privind execuția activităților și atingerea obiectivelor și a rezultatelor proiectului, analizate de ofertant în propunerea tehnică (...)*;

- se vor contabiliza toate riscurile identificate suplimentar față de cele incluse în caietul de sarcini *privind execuția activităților și atingerea obiectivelor și a rezultatelor proiectului, analizate de ofertant în propunerea tehnică*;

- se vor contabiliza toate recomandările și strategiile pentru minimizarea/eliminarea riscurilor *privind execuția activităților și atingerea obiectivelor și a rezultatelor proiectului*, pentru riscurile incluse în ofertă”.

Având în vedere obiectul contractului de achiziție publică, respectiv: „*Proiectare - Modernizare drum comunal DC ■*”, precum și conținutul caietului de sarcini, ■ este obligată să ia în considerare riscurile suplimentare celor incluse în respectivul caiet de sarcini, raportat la destinația acestui proiect.

Prin urmare, autoritatea contractantă, în etapa de evaluare a ofertelor, respectiv de identificarea a celor „1109 riscuri”, pe care le-a precizat SC ■ SRL, trebuie să explice ce legătură au „factorii de risc mecanic, termic, electric, chimic” etc. (pag. 32 -42) pentru „managerul de proiect” sau factorii de risc „prinderea și înțeparea degetelor de către perforatoare și capsatoare” (pag. 52); „prindere, antrenare mână sau articole de vestimentație de către transmisiile prin curele (ventilator, pompa de apă, compresor) ale autoturismului”; „tăiere, înțepare la contactul direct al epidermei cu suprafețe periculoase (ascuțite, tăioase) – ac, capse, foi, foarfeci, cuțite de bucătărie etc.”; „blocarea sistemului de frânare sau deranjamente la motorul autoturismului” etc., cu *execuția activităților și atingerea obiectivelor și a rezultatelor proiectului*, proiect care se referă la „modernizarea drumului comunal pe o lungime de circa 3620 m”, cu următoarele elemente principale: „amplasamentul; topografia; clima și fenomenele naturale specifice zonei; geologia, seismicitatea; prezentarea proiectului pe specialități; devierile și protejările de utilități afectate; sursele de apă, energie electrică, gaze, telefon și altele asemenea pentru lucrări definitive și provizorii; căile de acces permanente, căile de comunicații și altele asemenea; trasarea lucrărilor; ante-măsurătoarea”, conform cap. 2 din caietul de sarcini.

Altfel spus, în punctarea subfactorului de evaluare „Identificarea, descrierea și argumentarea riscurilor care pot afecta execuția contractului”, autoritatea contractantă este obligată nu numai să „numere” riscurile care sunt precizate într-o ofertă, ci să ia în considerare și propria „Notă”, consemnată la cap. IV.2.1) – Criterii de atribuire, pct. 3 din caietul de sarcini, care menționează: „Riscurile considerate de ofertanți ca afectând execuția contractului, dar care în mod evident nu influențează execuția contractului, nu vor fi numărate/contabilizate în vederea aplicării algoritmului de calcul”.

Acest lucru se impunea cu atât mai mult cu cât propunerile financiare ale celorlalte oferte admisibile sunt mai mici decât ale celui declarat câștigător;xx unul din principiile, de care trebuie să țină cont autoritatea contractantă, fiind cel al eficienței utilizării fondurilor publice, conform art. 2 al. 2 lit. f din OUG 34/2006, cu modificările și completările ulterioare.

În ceea ce privește solicitarea contestatorului de „obligare a autorității contractante de a lua o măsură de remediere, conform art. 256² al. 1 din OG 34/2006”, nu se va reține, deoarece norma invocată se referă la termenele legale în care o „persoană vătămată poate sesiza Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor în vederea anulării actului (...), în termen de (...)”, neintrând în atribuțiile autorității contractantă; măsurile de remediere, care se impun a fi efectuate de către ■, în acest caz, se vor face în baza dispozițiilor art. 278 al. 2 din OUG 34/2006, aprobată prin Legea 337/2006, cu modificările și completările ulterioare.

Având în vedere cele prezentate anterior, în temeiul art. 278 al. 2 și 4 din OUG 34/2006, aprobată prin Legea 337/2006, cu modificările și completările ulterioare, se va admite, în parte contestația formulată de SC ■ SRL în contradictoriu cu autoritatea contractantă ■, astfel:

- se va admite cu privire la obligarea autorității contractante de a remedia raportul procedurii de atribuire nr. ■/28.05.2012, respectiv a adresei de comunicare a rezultatului procedurii nr. ■/28.05.2012, cu aplicarea întocmai a dispozițiilor art. 213 al. 2 lit. h, coroborat cu cele ale art. 207 al. 2 lit. c din OUG 34/2006, cu modificările și completările ulterioare; în sensul detalierii/precizării datelor/informațiilor referitoare la modul de obținere a punctajelor pentru factorii/subfactorii de evaluare aferenți, astfel încât să fie respectate principiile *transparenței și asumării răspunderii*, prevăzute la art. 2 al. 2 lit. d și g din ordonanța de urgență de mai sus;

- se va respinge ca nefondată cererea de anulare a adresei nr. ■/28.05.2012, deoarece anterior s-a dispus remedierea acesteia.

Se va dispune, în temeiul al. 6 al articolului menționat anterior, continuarea procedurii de atribuire în cauză, cu respectarea celor precizate mai sus.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, în conformitate cu dispozițiile art. 280 al. 1 și 3 din OUG 34/2006, cu modificările și completările ulterioare.

MEMBRU COMPLET



Redactat în 4(patru) exemplare originale, conține 10 (zece) pagini.