



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C. N. S. C.

Str. Stavropoleos, nr. 6, sector 3, București, România, CIF 20329980, CP 030084
Tel. +4 021 3104641 Fax. +4 021 3104642, +40218900745 www.cnsc.ro

În conformitate cu prevederile art. 266 alin. (2) din OUG nr. 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 nr. 337/2006, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr. .../.../...

Data: ...

Prin contestația nr. 2445 din 30.04.2015, înregistrată la CNSC sub nr. 7100/30.04.2015 (completată prin adresa nr. 2536/06.05.2015, înregistrată la CNSC sub nr. 7509/...), înaintată de SC ... SRL, cu sediul în ..., județul ..., înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., având CUI ..., reprezentată legal prin ... - Administrator, formulată împotriva documentației de atribuire și a răspunsului la solicitarea de clarificări din 29.04.2015, întocmite de COMUNA ...(CONSILIUL LOCAL), cu sediul în ..., în calitate de autoritate contractantă în procedura, cerere de oferte, organizată în vederea atribuirii contractului de achiziție publică având ca obiect „Refacere și modernizare a infrastructurii rutiere afectate de inundații în anul 2010, în comuna ...județul ...”, cu invitație de participare nr. ... publicată în SEAP în ..., s-a solicitat Consiliului, pe de o parte, suspendarea procedurii de atribuire până la pronunțarea deciziei pe fond în temeiul art. 275¹ alin. (1) și (2) din OUG nr. 34/2006 și, pe de altă parte, obligarea autorității contractante la modificarea documentației de atribuire, precum și la decalarea datei depunerii ofertelor.

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

DECIDE:

Respinge ca nefondată contestația depusă de SC ... SRL.

Dispune continuarea procedurii de achiziție publică.

Obligatorie.

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 nr. 2445 din 30.04.2015, înregistrată la CNSC sub nr. 7100/30.04.2015, SC ... SRL atacă prevederile documentației de atribuire și a răspunsului la solicitarea de clarificări din 29.04.2015, întocmite de COMUNA ...(CONSILIUL LOCAL), în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de atribuire mai sus arătate, reclamând faptul că există neconcordanțe între prevederile fișei de date a achiziției referitoare la propunerea tehnică și cerințele din caietul de sarcini.

Pe de o parte, contestatoarea arată că a solicitat autorității contractante (prin adresa nr. 2379/28.04.2015) eliminarea cerințelor din caietul de sarcini privind propunerea tehnică care nu se regăsesc în fișa de date a achiziției.

Drept răspuns, autoritatea contractantă a precizat următoarele: „Se vor respecta atât cerințele din fișa de date cât și cerințele din caietul de sarcini, întrucât acestea au fost verificate și aprobate atât de către AFIR cât și de către ANRMAP”.

Pe de altă parte, contestatoarea susține că documentația de atribuire a fost modificată/completată prin publicarea, în SEAP, în data de 29.04.2015, a unor date importante în vederea pregătirii ofertelor, constând în liste de cantități, proiect tehnic (pag. 93 - 119), proiect tehnic partea 5, caiet de sarcini, toate acestea reprezentând informații noi de care ofertanții nu au avut cunoștință la data publicării invitației de participare, aspect ce justifică întrutotul cererea privind amânarea/prelungirea termenului de depunere a ofertelor.

De altfel, contestatoarea arată că o serie de cerințe din cuprinsul caietului de sarcini nu se regăsesc în fișa de date a achiziției, existând din acest motiv o necorelare a celor două elemente ale documentației de atribuire, fapt ce contravine dispozițiilor art. 33 alin. (1) din OUG nr. 34/2006.

Prin adresa nr. 634/11.05.2015, înregistrată la CNSC sub nr. 7917/12.05.2015, autoritatea contractantă a transmis Consiliului punctul de vedere la contestație, solicitând respingerea acesteia și dispunerea continuării procedurii.

Prin punctul de vedere, autoritatea contractantă arată că la Cap. IV.4.1) - *Modul de prezentare a propunerii tehnice* din fișa de date a achiziției sunt menționate, foarte clar, următoarele aspecte:

- *Propunerea tehnică trebuie să demonstreze că ofertantul a înțeles corect cerințele din specificațiile beneficiarului și că soluția tehnică prezentată îndeplinește întru totul aceste specificații.* Rezultă astfel, că ofertanții sunt obligați ca, la elaborarea propunerii tehnice, să respecte toate cerințele caietului de sarcini;

- *Elementele propunerii tehnice se vor depune în plic separat, cu menținerea „Propunere tehnică” și vor fi prezentate detaliat și complet în corelație cu prevederile caietului de sarcini.* Și din această informație rezultă clar obligația ofertanților de a prezenta propunerea tehnică detaliat și complet, în corelație cu prevederile caietului de sarcini.

În opinia autorității contractante, faptul că a omis, din eroare de forma și nu din eroare de fond sau din intenția de a restricționa participarea la procedura de atribuire, să indice la Cap. IV.4.1) toate informațiile din caietul de sarcini, nu înseamnă că ofertanții nu au obligația de a întocmi propunerea tehnică în conformitate cu toate cerințele din caietul de sarcini.

Mai mult, potrivit dispozițiilor art. 33 alin. (4) din OUG nr. 34/2006, dacă anumite informații din documentația de atribuire nu se regăsesc la nivelul invitației de participare, acestea devin clauze nescrise, respectiv obligații de îndeplinit din partea ofertantului.

De altfel, la art. 20.2 din Contractul publicat în SEAP, atașat invitației de participare, sunt menționate documentele contractului, respectiv:

- a) caietul de sarcini;
- b) propunerea tehnică;
- c) propunerea financiară;
- d) grafic de execuție;
- e) acordul de asociere, după caz
- f) contractele de subantrepriză, după caz.

Atât caietul de sarcini, cât și propunerea tehnică sunt documente ale contractului, rezultând încă o dată aplicarea prevederilor art. 33 alin. (4) din OUG nr. 34/2006, în sensul că sunt incidente, pentru derularea contractului de lucrări, atât cerințele caietului de sarcini, inclusiv cele care nu au fost preluate la nivelul invitației de participare, cât și informațiile din propunerea tehnică elaborată în conformitate cu caietul de sarcini.

Drept urmare, autoritatea contractantă apreciază că nu există motive reale de a modifica documentația de atribuire, dar nici de a decala termenul limită de depunere a ofertelor, deoarece solicitările contestatoarei nu se refereau la modificarea unor informații care

puteau afecta în mod real posibilitatea ofertanților de a elabora și depune oferta, cerințele din caietul de sarcini fiind în mod obligatoriu de îndeplinit în totalitate. Totodată, informațiile incluse în cadrul documentației de atribuire, care nu au fost preluate în invitația de participare, devin clauze nescrise obligatoriu de îndeplinit pe parcursul derulării contractului. Astfel, în cazul în care informații din caietul de sarcini nu au fost incluse în propunerea tehnică, devin obligatoriu de îndeplinit ca și clauze contractuale, acest lucru fiind statuat prin însăși faptul că atât caietul de sarcini, cât și propunerea tehnică sunt ambele anexate ca și documente ale contractului de execuție lucrări. În momentul în care, pe parcursul derulării contractului, nu se pot aplica informațiile din propunerea tehnică, devin prioritare cerințele caietului de sarcini.

Pe de altă parte, autoritatea contractantă consideră că autoarea contestației, chiar dacă a solicitat modificarea documentației de atribuire și decalarea termenului limită de depunere a ofertelor, a depus oferta în termenul stabilit prin invitația de participare, dând dovadă de faptul că a înțeles cerințele stabilite prin documentația de atribuire, elaborând oferta în conformitate cu acestea.

În aceste condiții, autoritatea contractantă consideră nefondate criticile contestatoarei, solicitând respingerea lor.

Față de susținerile părților și de documentele depuse la dosarul cauzei, Consiliul reține cele ce urmează:

Pentru atribuirea contractului de achiziție publică având ca obiect „Refacere și modernizare a infrastructurii rutiere afectate de inundații în anul 2010, în comuna ...județul ...”, cod CPV 45233120-6 - *Lucrări de construcții de drumuri (Rev.2)*, COMUNA ...(CONSILIUL LOCAL), în calitate de autoritate contractantă, a inițiat procedura, cerere de oferte, prin publicarea în SEAP a invitației de participare nr. ... din ..., la care a atașat documentația de atribuire.

Constatând că există neconcordanțe între prevederile fișei de date a achiziției referitoare la propunerea tehnică și cerințele din caietul de sarcini, SC ... SRL a înaintat Consiliului contestația de față (însoțită de garanția de bună conduită în valoare de 44.279,00 lei), solicitând Consiliului, pe de o parte, suspendarea procedurii de atribuire până la pronunțarea deciziei pe fond în temeiul art. 275¹ alin. (1) și (2) din OUG nr. 34/2006 și, pe de altă parte, obligarea autorității contractante la modificarea documentației de atribuire, precum și la decalarea datei depunerii ofertelor.

În referire la cererea de suspendare a procedurii, Consiliul a luat act de faptul că autoritatea contractantă a continuat procedura, prin deschiderea ofertelor primite, ocazie cu care a încheiat

procesul-verbal din data de Prin urmare, pretinsele modificări ale documentației de atribuire, care i-ar permite contestatoarei să-și întocmească propria ofertă conform modificărilor solicitate prin contestație, nu mai pot interveni prin suspendarea procedurii. Mai mult, Consiliul reține faptul că SC ... SRL a depus ofertă în procedura criticată. În condițiile date, Consiliul a respins cererea de suspendare a procedurii de atribuire, ca nefondată (Decizia nr. 89 S/.../... din ...).

Analizând critica autoarei contestației, Consiliul reține că în fișa de date a achiziției, parte a documentației de atribuire, punctul IV.4.1) – „Modul de prezentare a propunerii tehnice” se precizează:

„Propunerea tehnică trebuie să demonstreze că ofertantul a înțeles corect cerințele din specificațiile beneficiarului și că soluția tehnică prezentată îndeplinește întru totul aceste specificații. [...]

Propunerea tehnică a ofertantului trebuie să includă informații și detalii tehnice suficiente pentru a permite evaluarea ofertei.

a) Listele de cantități de lucrări și consumurile cu manopera, materialele utilizate, orele de funcționare, utilaje și transporturile;

b) Grafic fizic și valoric de execuție a lucrărilor;

c) Declarație prin care operatorul economic declară faptul că la elaborarea ofertei a ținut cont de obligațiile referitoare la condițiile de muncă și protecția muncii (completare Formular nr. 20);

[...]

• Programul rezumativ și programul de lucru

• Programul de control al calității

• Metodologia

• Durata de execuție

• Perioada de garanție

Vizitarea amplasamentului [...].”

În caietul de sarcini, parte a aceleiași documentații de atribuire, se arată:

„Propunerea tehnică trebuie să conțină răspunsul la caietul de sarcini și va cuprinde:

a) Graficul fizic și valoric de execuție a lucrărilor [...]

b) Descrierea detaliată a metodologiei și a planului de lucru

[...]

c) Plan detaliat de program [...]

d) Programul de asigurare a calității lucrării [...].”

Prin adresa nr. 2379 din 28.04.2015, SC ... SRL a solicitat autorității contractante să ia măsuri de modificare a documentației de atribuire, în sensul celor precizate și în contestația în analiză.

Autoritatea contractantă a publicat în SEAP răspunsul său, în data de 29.04.2015, arătând că *„Se vor respecta atât cerințele din fișa de date, cât și cerințele din caietul de sarcini, întrucât acestea*

au fost verificate și aprobate atât de către AFIR, cât și de către ANRMAP.”

Potrivit art. 33 alin. (1) din OUG nr. 34/2006, autoritatea contractantă are obligația de a preciza în cadrul documentației de atribuire orice cerință, criteriu, regulă și alte informații necesare pentru a asigura ofertantului/candidatului o informare completă, corectă și explicită cu privire la modul de aplicare a procedurii de atribuire.

În acord cu această dispoziție legală, autoritatea contractantă a precizat în fișa de date a achiziției, care va fi conținutul propunerii tehnice, respectiv modul de prezentare a acesteia.

În conformitate cu art. 35 alin. (1) și (2) din ordonanța de urgență, caietul de sarcini conține, în mod obligatoriu, specificații tehnice, acestea reprezentând cerințe, prescripții, caracteristici de natură tehnică ce permit fiecărui produs, serviciu sau lucrare să fie descris, în mod obiectiv, în așa manieră încât să corespundă necesității autorității contractante.

Respectând această prescripție, autoritatea contractantă a indicat în caietul de sarcini, pe lângă alte elemente, și documentele care vor fi cuprinse de ofertant în propunerea tehnică elaborată.

Este de menționat că atât fișa de date a achiziției, cât și caietul de sarcini, au fost postate în SEAP, de către autoritatea contractantă, odată cu invitația de participare.

Potrivit art. 33 alin. (3) și (4) din OUG nr. 34/2006, sunt considerate clauze nescrise:

- cerințele/criteriile de calificare și/sau selecție, care se regăsesc în caietul de sarcini ori documentația descriptivă și care nu sunt preluate în fișa de date/invitația de participare/anunțul de participare;

- orice factor de evaluare cuprins în documentația de atribuire, care nu se regăsește în invitația de participare/anunțul de participare.

Din cuprinsul criticilor contestatoarei, nu rezultă că aceasta ar invoca existența unei situații din cele stabilite de legiuitor în ce privește considerarea clauzelor nescrise. Mai mult, aceasta nu arată care sunt acele prevederi ale caietului de sarcini, care, necuprinse în prevederile fișei de date a achiziției, vizând modul de prezentare a propunerii tehnice, în opinia sa, ar trebui eliminate.

În aceste condiții, Consiliul constată că, potrivit legii (art. 3 lit. k¹ din OUG nr. 34/2006), în fișa de date sunt precizate acele informații necesare ofertantului cu privire la modul de aplicare a procedurii de atribuire, în vreme ce caietul de sarcini conține o descriere a obiectului contractului, astfel încât acesta să satisfacă necesitățile autorității contractante (art. 35 din OUG nr. 34/2006).

Rezultă de aici că nu există identitate de cuprins între cele două părți componente ale documentației de atribuire (art. 33 alin. 2 din OUG nr. 34/2006).

Mai mult, potrivit legii, nu este sancționabilă cuprinderea în caietul de sarcini a unor informații suplimentare vizând modul de prezentare a propunerii tehnice, față de cele cuprinse în secțiunea special dedicată din fișa de date a achiziției, aceasta cu atât mai mult cu cât ambele secțiuni ale documentației de atribuire sunt făcute publice la aceeași dată cu cea la care este publicat anunțul/invitația de participare.

Date fiind cele evocate, Consiliul constată că în speță nu se identifică vreo încălcare a normelor legale ce reglementează domeniul achizițiilor publice și că nu se impune, astfel, prelungirea duratei de depunere a ofertelor.

Cât privește criticile aduse de către SC ... SRL postării autorității contractante din SEAP, de la data de 29.04.2015, critici aduse prin adresa nr. 2536 din 06.05.2015, comunicată prin fax și curier la data de ... și înregistrată la Consiliu cu nr. 7509 din ..., acesta din urmă le va reține ca tardiv formulate față de data la care contestatoarea a luat cunoștință despre cuprinsul acestui act (29.04.2015) și față de termenul legal de depunere a unei contestații în această speță, stabilit la art. 256² alin. (1) lit. b) din OUG nr. 34/2006.

Consiliul constată că, potrivit procesului-verbal încheiat în data de ..., cu ocazia desfășurării ședinței de deschidere a ofertelor, SC ... SRL a depus ofertă în această procedură, conduita sa contrazicând propria afirmație că actele autorității contractante sunt de natură să împiedice ofertanții să elaboreze oferte complete pentru participarea la această procedură de achiziție publică.

Luând în considerare aspectele de fapt și de drept evocate, în baza art. 278 alin. (5) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006 privind atribuirea contractelor de achiziție publică, a contractelor de concesiune de lucrări publice și a contractelor de concesiune de servicii, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul urmează să respingă ca nefondată contestația depusă de SC ... SRL.

În baza art. 278 alin. (6) din ordonanța de urgență, Consiliul va dispune continuarea procedurii de achiziție publică.

La punerea în aplicare a dispozițiilor din prezenta decizie, părțile vor avea în vedere că este obligatorie, dar și că pot formula plângere împotriva ei, în conformitate cu dispozițiile art. 280 alin. (3) și art. 281 din OUG nr. 34/2006.

PREȘEDINTE COMPLET

...

MEMBRU COMPLET

...

...

MEMBRU COMPLET

...