



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C. N. S. C.

Str. Stavropoleus nr.6 Sector 3, București, România, CP 030084, CIF 20329980
Tel. +4 021 3104641 Fax. +4 021 3104642, +4 021 8900745 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 înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 5876/16.04.2015, formulată de SC ... SRL, cu sediul în ..., ..., jud. ..., înregistrată la Registrul Comerțului sub nr. ..., având cod unic de înregistrare R0..., împotriva adresei de comunicare a rezultatului procedurii, emis de COMUNA ... cu adresa comuna ..., localitatea Sambotin, Județul ..., în calitate de autoritate contractantă, în vederea atribuirii contractului de lucrări, având ca obiect „*MODERNIZARE DRUMURI SĂTEȘTI ÎN SATUL GORNĂCEL, COMUNA ..., JUDEȚUL ...*” COD CPV 45233000-9, s-a solicitat admiterea contestației, anularea adresei de comunicare a rezultatului procedurii nr. 1058/09.04.2015, anularea raportului procedurii și obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei contestatorului.

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

DECIDE:

Respinge ca nefondată excepția invocată de autoritatea contractantă, referitor la neconstituirea garanției de bună conduită.

Respinge ca nefondată contestația formulată în contestația depusă de SC ... SRL, în contradictoriu cu COMUNA

Dispune continuarea procedurii de atribuire în cauză.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, în conformitate cu prevederile art. 280 din OUG nr. 34/2006, 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 Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 5876/16.04.2015, formulată de SC ... SRL, împotriva adresei de comunicare a rezultatului procedurii, emis de COMUNA ..., în calitate de autoritate contractantă, în vederea atribuirii contractului de lucrări, având ca obiect „*MODERNIZARE DRUMURI SĂTEȘTI ÎN SATUL GORNĂCEL, COMUNA ..., JUDEȚUL ...*” COD CPV 45233000-9, s-a solicitat admiterea contestației, anularea adresei de comunicare a rezultatului procedurii nr. 1058/09.04.2015, anularea raportului procedurii și obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei contestatorului.

În fapt, contestatorul precizează că autoritatea contractantă a organizat, în data de 10.03.2015, procedura de atribuire, prin cerere de oferte - licitație electronică, a contractului de execuție de lucrări având ca obiect „*MODERNIZARE DRUMURI SĂTEȘTI ÎN SATUL GORNĂCEL, COMUNA ..., JUDEȚUL ...*”, la procedură participând cu oferte următorii operatori economici:

- SC ... SRL;
- SC ...SRL;
- SC ...;
- SC SA.

Prin adresa nr. 1058/09.04.2013, autoritatea contractantă i-a comunicat rezultatul procedurii de atribuire, precizând că oferta sa a fost declarată neconformă pentru mai multe motive, oferta declarată câștigătoare fiind cea prezentată de SC ...SRL al cărei preț este de 3.955.000 lei fără TVA.

Contestatorul apreciază că, atât comunicarea rezultatului procedurii, cât și raportul procedurii de atribuire sunt netemeinice și

nelegale, încălcându-se drepturile și interesele ocrotite de lege deoarece, în cadrul primului motiv pentru care oferta a fost declarată neconformă, autoritatea contractantă susține că oferta tehnică „...conține descrieri incomplete, omisiuni și neconcordanțe față de modul de prezentare solicitat prin Documentația de atribuire - secțiunile 2, 3 și 4 nu sunt însușite de persoane cu specializare corespunzătoare conform cerințelor minime din Documentația de atribuire (secțiunea 3 este întocmită de un inginer constructor propus pentru investiție ca șef de șantier)”, dar nu arată care sunt descrierile incomplete din oferta tehnică, care sunt omisiunile din oferta tehnică și care sunt neconcordanțele din oferta tehnică.

Contestatorul consideră că oferta sa tehnică cuprinde o descriere completă, fără omisiuni și neconcordanțe raportat la cerințele minime stabilite de autoritatea contractantă prin Documentația de atribuire.

Față de aprecierea autorității contractante că „... secțiunile 2, 3 și 4 nu sunt însușite de persoane cu specializare corespunzătoare conform cerințelor minime din Documentația de atribuire (secțiunea 3 este întocmită de un inginer constructor propus pentru investiție ca șef de șantier”, susține că, din analiza Documentației de atribuire, se poate constata că nu există nicio cerință minimă prin care să se solicite ca respectivele „secțiuni” să fie însușite de vreo persoană cu specializare corespunzătoare, alta decât aceea de inginer constructor.

Prin urmare, cu privire la acest motiv de declarare a ofertei ca fiind neconformă, contestatorul susține că autoritatea contractantă „inventează” cerințe minime acolo unde nu a stabilit ea însăși, respectiv în documentația de atribuire.

În cadrul celui de-al doilea motiv pentru care oferta a fost declarată neconformă, respectiv „în cadrul ofertei financiare în cadrul devizului Siguranța circulației aferent obiectului Modernizare DS30 la poziția 4, articolul de deviz 63063394, ați oferit cantitatea de 734 kg în loc de 734,4 kg așa cum a fost solicitat prin Documentația de atribuire, nesatisfăcând corespunzător cerințele din Caietul de sarcini”, contestatorului susține ca i se pare de necrezut că oferta sa este neconformă doar pentru o diferență de 0,4 kg la o cantitate totală de 734,4 kg.

În opinia sa, o diferență de doar 0,4 kg la o cantitate totală de 734,4 kg este nesemnificativă și ar fi trebuit să determine comisia de evaluare din cadrul autorității contractante să aplice prevederile art. 78 din HG nr. 925/2006, în sensul de a solicita „clarificările și completările formale” cu privire la respectiva diferență de cantitate.

Potrivit contestatorului, diferența de 0,4 kg din cadrul devizului „*Siguranța circulației aferent obiectului Modernizare DS30 la poziția 4, articolul de deviz 63063394*” reprezintă, în sensul art. 79 alin. (2) din HG nr. 925/2006, „*abateri tehnice minore, iar o eventual modificare a prețului, indusă de aceste corectări, nu ar fi condus la modificarea clasamentului ofertanților participanți la procedura de atribuire...*”.

Problema lipsei unei cantități insignifiante de doar 0,4 kg raportat la cantitatea totală de 734,4 kg putea și trebuia considerată de comisia de evaluare o corectare a unei erori aritmetice ori a unui viciu de formă, conform art. 80 din HG nr. 925/2006.

Față de al treilea motiv pentru care oferta a fost declarată neconformă referitor la faptul că „*în cadrul ofertei financiare în cadrul devizului Siguranța circulației aferent obiectului Modernizare DS29 la poziția 4, articolul de deviz 63063394, ați oferit cantitatea de 1615 kg în loc de 1615,68 kg așa cum a fost solicitat prin Documentația de atribuire, nesatisfăcând corespunzător cerințele din Caietul de sarcini*”, contestatorul reiterează criticile de mai sus.

Contestatorul susține că nu poate fi de acord cu practica autorității contractante, care a preferat să nu corecteze o eroare aritmetică/viciu de formă de doar 0,4 kg din cantitatea totală de 734,4 kg (la DS30) și de 0,68 kg din cantitatea totală de 1615,68 kg (la DS29), chiar dacă aceasta a însemnat declararea ofertei ca fiind neconformă și declararea ca fiind câștigătoare a unei oferte cu un preț de 3.955.000 lei (fără TVA), foarte apropiată de valoarea estimată a contractului de achiziție publică de 3.969.911,4 lei, cu 14.911 lei mai mică.

Al patrulea motiv pentru declararea ofertei ca fiind neconformă privește faptul că „*în cadrul ofertei financiare în cadrul devizului infrastructură și suprastructură aferent obiectivului Modernizare DS32 la poziția 12, ați oferit articolul de deviz BA16 în loc de articolul de deviz BAD25 corespunzător cerințele din Caietul de sarcini*”. Din analiza devizului pentru obiectivul Modernizare DS32, reiese că precizarea la poziția 12 a articolului de deviz BA16 în locul BAD25 este un viciu de formă pentru motivul că la toate celelalte elemente ale respectivului articol de deviz s-au respectat cerințele cu privire la codul de deviz YC01 și cantitatea de 106 to, și, contestatorul consideră că, în virtutea art. 78 din HG nr. 925/2006, autoritatea contracanta putea solicita clarificări cu privire la acest aspect, mai ales că utilizarea BA16 în locul BAD25 nu afecta cu nimic calitatea lucrării (ba dimpotrivă).

Practic, utilizarea BA16, care este calitativ mai bun decât BAD25, la prețul acestui articol din urmă, nu avea cum să afecteze calitatea lucrării respective.

Față de al cincilea motiv, care se referă la faptul că, în cadrul ofertei financiare, nu s-a prezentat analiza de preț pentru utilajele ce vor fi folosite la execuția lucrărilor, prezentând doar o listă cu utilajele și tariful practicat, fără o detaliere a modului de calcul al acestuia, așa cum a fost solicitat prin documentația de atribuire, contestatorul arată că, în cadrul ofertei financiare a prezentat lista utilajelor și tariful pentru fiecare utilaj și cumulat proiect iar, dacă autoritatea contractanta aprecia că este strict necesară prezentarea unei analize de pret pentru tariful ofertat, avea obligația prevăzută de art. 78 din HG nr. 925/2006 de a solicita clarificări cu privire la acest aspect.

Contestatorul apreciază că luarea în considerare a acestui motiv pentru declararea ofertei ca neconformă încalcă principiul proporționalității prevăzut de art. 2 alin. (2) lit. e) din OUG nr. 34/2006, pentru motivul că respectiva analiza de preț pentru tariful ofertat la utilajele de construcții nu avea o importanță „proporțională” cu privire la decizia de atribuire a contractului de achiziție publică în cauză.

Față de ultimul motiv invocat de autoritatea contractantă pentru declararea ofertei ca neconforma, respectiv că, în cadrul ofertei financiare, nu s-a prezentat analiza de preț pentru transportul materialelor achiziționate ce vor fi folosite la execuția lucrărilor, prezentând doar o listă o transporturilor și a tarifului practicat, fără o detaliere a modului de calcul al acestuia, așa cum a fost solicitat prin documentația de atribuire, contestatorul arată că, în cadrul ofertei financiare, a prezentat lista transporturilor și tariful pentru fiecare transport și cumulat proiect iar, dacă autoritatea contractanta aprecia că este strict necesară prezentarea unei analize de preț pentru tariful ofertat, avea obligația prevăzută de art. 78 din HG nr. 925/2006 de a solicita clarificări cu privire la acest aspect.

Contestatorul consideră că, autoritatea contractantă a dorit doar să descalifice toți ceilalți operatori economici ofertanți „neagreați”, în scopul de a atribui respectivul contract de achiziție publică „ofertantului preferat, agreeat” care a avut o valoare a ofertei financiară apropiată de valoarea estimată a contractului de achiziție publică, încălcând astfel principiul eficienței utilizării fondurilor publice, fiind vădit interesul acesteia pentru atribuirea contractului de achiziție publică către ofertantul declarat câștigător.

De asemenea, contestatorul arată că respectiva comunicare a rezultatului procedurii de atribuire nu conține temeiuri legale pentru „descalificarea” ofertei, în condițiile în care se invocă generic art. 36 din HG nr. 925/2006, fără a se ține cont că unele motive invocate se referă la declararea ofertei ca fiind inacceptabilă, iar alte motive se referă la declararea acesteia ca fiind neconformă.

În vederea soluționării contestației în cauză, prin adresa nr. 3409/...-.../17.04.2015, Consiliul solicită autorității contractante transmiterea dosarului achiziției și oferta tehnică și financiară a contestatorului, în copie certificată, în conformitate cu dispozițiile art. 274, 213 și 256³ din OUG nr. 34/2006.

Prin adresa nr. 1297/30.04.2015, înregistrată la CNSC sub nr. 7129/04.05.2015, autoritatea contractantă transmite documentele solicitate precum și punctul de vedere cu privire la contestația în cauză, solicitând Consiliului respingerea acesteia.

În fapt, autoritatea contractantă arată că, în data de ..., a inițiat prin intermediul invitației de participare nr.370497, publicată în SEAP, procedura cerere de oferte pentru atribuirea contractului de achiziție publică de lucrări având ca obiect MODERNIZARE DRUMURI SATEȘTI ÎN SATUL ..., COMUNA ..., JUDEȚUL ..., cu termen limită de depunere a ofertelor data de 10.03.2015, ora 10:00.

Au participat la procedură un număr de 4 operatori economici, lucru ce rezultă din cadrul procesului verbal al ședinței de deschidere nr.706/10.03.2015. În data de 27.03.2015, s-a întocmit procesul-verbal de evaluare nr. 921, consemnând în conținutul acestuia toate neconcordanțele dintre ofertele prezentate de cei patru operatori economici și documentația de atribuire.

În urma celor constatate, în conformitate cu prevederile legale în materie, s-a stabilit solicitarea de clarificări doar operatorului economic SC ...SRL.

Conform raportului intermediar al procedurii nr. 946/30.03.2015, în urma evaluării ofertelor transmise, a declarat admisibilă doar oferta operatorului economic SC ...SRL și a stabilit derularea fazei finale de licitație electronică începând cu data de 02.04.2015.

În urma finalizării acesteia, conform raportului procedurii nr. 1054/09.04.2015, comisia de evaluare a hotărât atribuirea contractului de achiziție publică ofertantului SC ...SRL cu o propunere financiară de 3.955.000,00 lei fără TVA și o durată de execuție de 10 luni.

Referitor la contestația depusă, autoritatea contractantă arată că oferta tehnică prezentată de operator nu respectă cerințele impuse prin documentația de atribuire - Fișa de date a achiziției - Punctul IV.4.1) Modul de prezentare a propunerii tehnice, unde se specifică clar că *„Secțiunile planului vor fi întocmite și semnate de specialiști cadre tehnice cu studii superioare, în specializarea respectivă. Specialiștii stabiliți pot fi persoane atestate/certificate, fie din organizația ofertantului, fie externi”*, iar *„Lipsa oricărei descrieri/documente de mai sus sau descrieri/documente incomplete are ca efect respingerea ofertei ca neconformă”*, deoarece secțiunile 2, 3 și 4 nu sunt însușite de persoane cu specializare corespunzătoare, fiind însușite, după caz, de reprezentatul legal al operatorului. Ca exemplificare, era obligatoriu ca Secțiunea 4 - Identificarea, descrierea și măsurile ce se impun pentru diminuarea/înlăturarea riscurilor de mediu să fie întocmită și însușită de o persoană cu studii superioare în domeniul mediului. Astfel, cu privire la acest aspect, autoritatea contractantă susține că nu a *„inventat”* cerințe suplimentare față de cele prezente în Documentația de atribuire.

Cu privire la cel de-al doilea motiv pentru care oferta acestuia a fost declarată neconformă, respectiv în cadrul ofertei financiare în cadrul devizului Siguranța circulației aferent obiectului Modernizare DS30 la poziția 4, articolul de deviz 63063394, a oferit cantitatea de 734 kg în loc de 734,4 kg așa cum a fost solicitat prin Documentația de atribuire, având în vedere că această neconcordanță între ce s-a solicitat prin Caietul de sarcini și ce s-a oferit nu poate fi încadrată în prevederile art. 80 din HG nr.925/2006 nici ca eroare aritmetică (nu există discrepanțe între prețul unitar și prețul total sau între litere și cifre) și nici ca viciu de formă (eroare sau omisiune în cadrul unui document a cărei corectare este susținută în mod neechivoc de sensul și conținutul altor informații existente în alte documente), solicitarea unei clarificări conform art. 78 din HG nr.925/2006 nu se impunea, fiind inutilă, deoarece un eventual răspuns ar fi implicat modificarea cantității oferite (astfel încât să fie în concordanță cu cea solicitată prin Caietul de sarcini) și implicit la modificarea conținutului propunerii financiare.

Cu privire la motivul următor pentru care oferta acestuia a fost declarată neconformă, respectiv că, în cadrul ofertei financiare, în cadrul devizului Siguranța circulației aferent obiectului Modernizare DS29 la poziția 4, articolul de deviz 63063394, a oferit cantitatea de 1615 kg în loc de 1615,68 kg așa cum a fost solicitat prin

documentația de atribuire, autoritatea contractantă arată că raționamentul este același.

Cu privire la cel de-al patrulea motiv pentru care oferta acestuia a fost declarată neconformă, respectiv că, în cadrul ofertei financiare, în cadrul devizului Infrastructură și suprastructură aferent obiectului Modernizare DS32 la poziția 12, a oferit articolul de deviz BA16 în loc de articolul de deviz BAD25 așa cum a fost solicitat prin documentația de atribuire, având în vedere că nu poate fi vorba de un viciu de formă (nu există nici un alt document care să confirme autorității contractante că la execuția lucrărilor aferente devizului Modernizare DS32 se va folosi materialul solicitat prin caietul de sarcini, respectiv BAD25), solicitarea unei clarificări (formale sau de confirmare) ar fi fost inutilă. De asemenea, din punct de vedere tehnic, nu poate fi acceptată înlocuirea articolului de deviz solicitat (BAD25) cu cel oferit (BA16) deoarece, conform Normativ mixturile asfaltice la cald. Condiții tehnice privind proiectarea, prepararea și punerea în operă, indicativ AND 605, mixturile asfaltice de tipul BA reprezintă straturi de uzură, iar mixturile asfaltice de tipul BAD reprezintă straturi de legătură.

Cu privire la următoarele două motive pentru care oferta acestuia a fost declarată neconformă, respectiv neprezentarea analizei de preț pentru tariful oferit pentru utilajele ce vor fi folosite la execuția lucrărilor și neprezentarea analizei de preț pentru transportul materialelor achiziționate ce vor fi folosite la execuția lucrărilor, reiese clar din conținutul documentația de atribuire (Punctul IV.4.2 Modul de prezentare a propunerii financiare) că aceste analize de preț au fost solicitate și trebuiau prezentate pentru a susține tarifele unitare specificate în Listele de resurse. Din moment ce au fost solicitate, înseamnă că erau necesare pentru evaluarea ofertelor, iar operatorul nu poate invoca faptul că autoritatea contractantă nu a respectat art. 78 din HG nr. 925/2006 (care nu obligă autoritatea contractantă să solicite clarificări) și nu a solicitat aceste analize de preț. De asemenea, acestea au fost prezentate fără a se justifica/arăta în vreun fel modul de calcul care a condus la stabilirea tarifului unitar, lucru care nu conduce la posibilitatea solicitării vreunei clarificări sau completări formale sau de confirmare.

Totodată, autoritatea contractantă consideră că, în mare parte, contestația reprezintă o prelegere lipsită de profesionalism și mai mult, lipsită de obiect, fiind formulată cu rea intenție și cu singurul motiv de îngreunare și tergiversare a procesului de atribuire a contractului, neschimbând sau neoferind un motiv pertinent pentru

încălcarea fățișă a prevederilor documentației de atribuire și ale caietului de sarcini (nu poate fi vorba de ofertanți agreeți/neagreeți, cel mai scump ofertant etc.).

De asemenea, se poate observa că decizia autorității contractantă nu a fost contestată de ceilalți doi operatori economici-participanți la procedură ale căror oferte au fost declarate neconforme pe motive similare.

Cu privire la Garanția de bună conduită, având în vedere că aceasta a fost constituită în data de 22.04.2015, iar contestația a fost transmisă în data de 16.04.2015, autoritatea contractantă consideră că SC ... SRL a încălcat condiția impusă de prevederile art.271¹, alin. (3) din OUG nr.34/2006 cu modificările și completările ulterioare, alin. (3) care specifică faptul că *„Garanția de bună conduită se constituie prin virament bancar sau printr-un instrument de garantare emis în condițiile legii de o societate bancară ori de o societate de asigurări și se depune în original la sediul autorității contractante și în copie la Consiliu sau la instanța de judecată, odată cu depunerea contestației/cererii/ plângerii”*.

Prin adresa înregistrată la CNSC cu nr. 8012/13.05.2015, contestatorul transmite un răspuns la punctul de vedere al autorității contractante în care precizează că, față de susținerea autorității contractante că, oferta nu respectă cerințele impuse prin documentația de atribuire - fișa de date a achizitiei- Punctul IV.4.1 Modul de prezentare a propunerii tehnice, într-adevar, Sect. IV.4.1. din Fișa de date a achiziției prevede că *„Secțiunile planului vor fi întocmite și semnate de specialiști cadre tehnice cu studii superioare, în specializarea respectivă”*.

Contestatorul consideră că autoritatea contractantă refuză să vadă că Planul de execuție, parte component din Propunerea tehnică, este întocmit și semnat de un colectiv de specialiști cu studii superioare care au specializarea atestată în domeniul de activitate al respectivei achiziții publice.

Sintagma *„...specializarea respectivă”* utilizată de autoritatea contractantă nu presupune indicarea clară a specializării necesare pentru persoana care trebuia să întocmească, să semneze planul de execuție a lucrării în cauză.

Planul managementului execuției proiectului, care cuprinde mai multe secțiuni, a fost întocmit și semnat de un colectiv de cadre tehnice cu studii superioare având specializarea obiectului contractului de achiziție publică care urmează să fie atribuit, după cum urmează:

a) Ing. Gaina Marian, pentru care a prezentat: diploma Inginer profilul construcții- specializarea căi ferate, drumuri și poduri; autorizație diriginte de șantier; contract de prestări servicii încheiat între SC ... și SC ...SRL reprezentată de inginer Gaina Marian Daniel - administrator, pentru servicii specialitate în domeniul construcții drumuri și poduri; autorizație (reautorizare) pentru ing. Gaina Marian Daniel;

b) Raduica Sonia, pentru care a prezentat: contract de prestări servicii încheiat între SC ... SRL și PFA Raduica Sonia pentru prestări servicii responsabil management mediu și auditor intern pentru management mediu; certificat instruire Raduica Sonia la modulul "*Elaborarea documentelor și auditarea sistemelor de management de mediu*"; certificate Raduica Sonia instruire modul "*Formarea auditorilor interni*"; certificate absolvire Raduica Sonia pentru modulul "*Auditul calității Formarea teoretică a Auditorilor interni SR EN ISO 19011:2003*";

c) Vita Vernel Daniel, pentru care a prezentat: diploma inginer profilul construcții, specializarea căi ferate, drumuri și poduri; recunoașterea în Italia a diplomei de inginer profilul construcții, specializarea căi ferate, drumuri și poduri; adeverința absolvire facultatea de mecanică din cadrul Universității din Craiova, specializarea construcții civile, industrial și agricole; autorizație de diriginte de șantier pentru domeniile: construcții civile, industrial și agricole, drumuri, poduri, tunele, piste aviație etc...

d) Moldoveanu (Maga) Alina-Elvira, pentru care a prezentat: diploma de licență Universitatea Ecologică București - domeniul biologie specializarea ecologie și protecția mediului; certificate competențe profesionale pentru tehnician în protecția mediului.

Prin urmare, contestatorul consideră că a îndeplinit această cerință.

Analiza documentelor ofertei relevă faptul că planul de management pentru execuția contractului a fost întocmit și semnat de o echipă de specialiști cu studii superioare având specializările necesare: ingineri atestați specializarea căi ferate, drumuri și poduri, specialiști cu studii superioare în domeniile protecției mediului și sistemelor de management de mediu.

În cadrul celui de-al doilea motiv pentru care oferta a fost declarată neconformă, autoritatea contactantă apreciază că: „în cadrul ofertei financiare în cadrul devizului Siguranța circulației aferent obiectului Modernizare DS30 la poziția 4, articolul de deviz 63063394, ați oferta cantitatea de 734 kg în loc de 734,4 kg așa

cum a fost solicitat prin documentația de atribuire, nesatisfăcând corespunzător cerințele din caietul de sarcini".

Față de susținerea autorității contractante că diferența de cantitate de 0,4 kg nu poate fi încadrată în prevederile art. 80 din HG nr. 925/2006 nici ca eroare aritmetică și nici ca viciu de formă, contestatorul afirmă că, așa cum a arătat și în contestație, diferența de doar 0,4 kg, care a constituit un motiv de declarare a ofertei ca fiind neconforma reprezintă, în sensul art. 79 alin. (2) din HG nr. 925/2006, „*abateri tehnice minore, iar o eventuală modificare a prețului, indusă de aceste corectări, nu ar fi condus la modificarea clasamentului ofertanților participanți la procedura de atribuire...*”.

Problema lipsei unei cantități insignifiante de doar 0,4 kg raportat la cantitatea totală de 734,4 kg putea și trebuia considerată de comisia de evaluare o corectare a unei erori aritmetice ori a unui viciu de formă, conform art. 80 din HG nr. 925/2006.

Al treilea motiv pentru care oferta societății a fost declarată neconformă se referă la faptul că „*în cadrul ofertei financiare în cadrul devizului Siguranța circulației aferent obiectului Modernizare DS29 la poziția 4, articolul de deviz 63063394, ați oferit cantitatea de 1615 kg în loc de 1615,68 kg așa cum a fost solicitat prin Documentația de atribuire, nesatisfăcând corespunzător cerințele din Caietul de sarcini*” dar, arată contestatorul, și în acest caz, autoritatea contractantă apreciază că diferența de cantitate de 0,68 kg nu se încadrează în prevederile art. 80 din HG nr. 925/2006.

La fel, contestatorul apreciază că autoritatea contractantă trebuia să aplice prevederile art. 78, art. 79 alin. (2) și art. 80 din HG nr. 925/2006 cu privire la corectarea/influența unor abateri tehnice minore, respective a unor erori aritmetice/vicii de formă.

Influența acestor abateri tehnice minore/erori aritmetice asupra îndeplinirii corespunzătoare a contractului de achiziție publică care urmează să fie atribuit este cu adevărat nesemnificativă și nu ar fi afectat absolut deloc executarea respectivei lucrări.

Față de al patrulea motiv pentru declararea ofertei ca fiind neconformă, care privește faptul că „*în cadrul ofertei financiare în cadrul devizului infrastructură și suprastructură aferent obiectivului Modernizare DS32 la poziția 12, ați oferit articolul de deviz BA16 în loc de articolul de deviz BAD25 corespunzător cerințele din Caietul de sarcini*”, autoritatea contractantă susține în punctul de vedere transmis Consiliul ca solicitarea unei clarificări ar fi fost inutilă dar, în opinia contestatorului, solicitarea unei clarificări cu

privire la respectivul viciu de formă, putea să demonstreze că utilizarea BA16 în locul BAD25 nu afecta cu nimic calitatea lucrării (ba dimpotrivă).

Practic, utilizarea BA16, care este calitativ mai bun decât BAD25, la prețul acestui articol din urmă, nu avea cum să afecteze calitatea lucrării respective.

Față de susținerea că, în cadrul ofertei financiare, nu a prezentat analiza de preț pentru utilajele ce vor fi folosite la execuția lucrărilor, contestatorul precizează că, dintr-o eroare regretabilă, a omis să arate în cadrul motivelor contestației că, în cadrul ofertei financiare a inclus o analiză de preț pentru tariful ofertat pentru utilaje, astfel că susținerea autorității este nereală.

Prin urmare, a inclus în cadrul ofertei financiare documentul intitulat „ANALIZA DE PREȚ UTILAJE PENTRU TARIFUL OFERTAT”, astfel că autoritatea contractantă a reținut în mod nereal că nu a prezentat această analiză de preț.

Referitor la susținerea că, în cadrul ofertei financiare, nu a prezentat analiza de preț pentru transportul materialelor achiziționate ce vor fi folosite la execuția lucrărilor, contestatorul arată că a prezentat în cadrul ofertei financiare și această analiză de preț, astfel că susținerea autorității contractante este nefondată.

Astfel, arată contestatorul, atât analiza de preț pentru tariful ofertat pentru utilaje, cât și analiza de preț pentru transportul materialelor achiziționate, prezentate de SC ... SRL prezintă elementele necesare pentru detalierea acestor tarife, atâta timp cât autoritatea contractanta a solicitat doar o analiză de preț fără să specifice ce detalii trebuie să conțină respectiva analiză de preț și fără să includă în cadrul documentației de atribuire un formular anume care trebuie completat de fiecare ofertant pentru fiecare analiză de preț.

Contestatorul consideră că autoritatea contractantă trebuie să precizeze în documentația de atribuire informațiile pe care operatorii economici trebuia să le prezinte pentru respectivele analize de preț tarife utilaje și transporturi materiale, așa cum dispune art. 11 alin. (1) din HG nr. 925/2006.

Prin urmare, contestatorul arată că a inclus în cadrul propunerii financiare analiza de preț pentru tariful ofertat pentru utilaje și analiza de preț pentru tariful ofertat pentru transporturi materiale iar, atâta timp cât autoritatea contractantă nu a formulat cerințe cu privire la conținutul acestor analize de preț și nu a furnizat informații și a solicitat completarea unor formulare special

cu privire la aceste analize de preț, nu poate susține că acestea sunt incomplete.

Contestatorul afirmă că nu dorește să tergiverseze procesul de atribuire a respectivului contract de achiziție publică, ci dorește numai să uzeze de drepturile conferite de lege în favoarea acesteia, apreciind că descalificarea ofertei pentru motive neconcludente relevă interesul autorității contractante de a nu avea concurență pentru ofertantul declarat câștigător, care a prezentat un preț apropiat de valoarea estimată a contractului de achiziție publică.

De asemenea, contestatorul solicită în conformitate cu prevederile art. 275 alin. (4) din OUG nr. 34/2006, desemnarea unui expert independent pentru lămurirea aspectelor tehnice sau financiare legate de declararea ofertei ca neconformă, iar în baza art. 275 alin. (5) din OUG nr. 34/2006, audierea pentru susținerea motivelor din contestația depusă.

Analizând susținerile și documentele depuse la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarele:

COMUNA ..., în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura de atribuire, „cerere de oferte” cu etapă finală de licitație electronică, pentru atribuirea contractului de achiziție publică având ca obiect „MODERNIZARE DRUMURI SĂTEȘTI ÎN SATUL GORNĂCEL, COMUNA ..., JUDEȚUL ... ” COD CPV 45233000-9, elaborând, în acest sens, documentația de atribuire aferentă, și publicând, în SEAP, invitația de participare nr. ... din data de ... criteriul de atribuire stabilit fiind „prețul cel mai scăzut”, valoarea estimată a contractului fiind de 3.969.911,4 lei.

Având în vedere prevederile art. 278 alin. (1) din OUG nr. 34/2006, Consiliul urmează să se pronunțe cu întâietate asupra excepției de neconstituire a garanției de bună conduită invocată de autoritatea contractantă în cadrul punctului de vedere formulat.

Consiliul va respinge susținerile autorității contractante potrivit cărora contestatorul nu ar fi constituit garanția de bună conduită „odată cu depunerea contestației”, constatând, în acest sens, că, în anexa adresei nr. 23/22.04.2015, înregistrată la CNSC sub nr. 6419/22.04.2015, acesta a transmis la dosarul cauzei o copie după scrisoarea de garanție bancară de bună conduită nr. 888-02-0137323, îndeplinindu-și, astfel, obligația prevăzută la art. 271¹ din OUG nr. 34/2006, de a constitui garanția de bună conduită în scopul de a proteja autoritatea contractantă de riscul unui eventual comportament necorespunzător.

În procesul verbal al ședinței de deschidere a ofertelor nr. 706/10.03.2015, autoritatea contractantă a consemnat identitatea ofertanților, lista principalelor documente depuse și prețul ofertelor, în lei, fără TVA.

Ulterior, în cuprinsul raportului procedurii de atribuire nr. 1054/09.04.2015, autoritatea contractantă a consemnat că oferta desemnată câștigătoare este cea aparținând SC ...SRL; referitor la oferta SC ... SRL, autoritatea contractantă a consemnat, în același document, că a fost respinsă ca neconformă.

Decizia de mai sus a fost transmisă SC ... SRL prin adresa de comunicare a rezultatului procedurii de atribuire nr. 1058/09.04.2015.

Ulterior luării la cunoștință a conținutului documentului anterior, ofertantul în cauză a formulat contestația dedusă soluționării, solicitând reevaluarea ofertei sale.

Față de cele de mai sus, Consiliul va soluționa contestația analizând modalitatea în care a evaluat autoritatea contractantă oferta contestatorului, luând în considerare prevederile documentației de atribuire, legislația incidentă din domeniul achizițiilor publice și susținerile părților.

Din analiza actului atacat, adresa de comunicare a rezultatului procedurii de atribuire nr. 1058/09.04.2015, Consiliul va reține că oferta contestatorului a fost respinsă ca neconformă, în temeiul art. 36 alin. (2) lit. a) din HG nr. 925/2006, potrivit căroră „Oferta este considerată neconformă în următoarele situații: a) nu satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini”.

Totodată, Consiliul va reține că, la pagina 257 din listele de cantități anexate caietului de sarcini, publicat în SEAP, în anexa invitației de participare, sub identificatorul „[INV.../004] Caiet de sarcini - Parte scrisa.pdf”, autoritatea contractantă a solicitat, la poziția 12 din devizul „GRC298 INFRASTRUCTURA SI SUPRASTRUCTURA”, aferent obiectului „MODERNIZARE DS32”, articolul „012 YC01RON LEI.

DIFERENTA PRET MATERIALE - RON

Procurare BAD25 = 106 to”.

Din cuprinsul fișei de date a achiziției, Consiliul va reține că modalitatea de elaborare a propunerii financiare, stabilit de autoritatea contractantă la secțiunea „IV.4.2) Modul de prezentare a propunerii financiare”, include următoarele reguli:

„Ofertantul va elabora propunerea financiară astfel încât aceasta să furnizeze toate informațiile solicitate (valoarea totală a lucrării ce urmează să fie executată, inclusiv taxa pe valoarea

adaugată, care va fi evidențiată distinct; valoarea cheltuielilor diverse și neprevăzute, valoarea pe fiecare obiect și categorie de lucrări ce urmează a fi executată, inclusiv taxa pe valoarea adăugată, care va fi evidențiată distinct;) pentru realizarea lucrărilor de execuție ce fac obiectul prezentei documentații de atribuire.

Ofertantul își va pregăti propunerea financiară ținând cont de următoarele:

(...)

d) Ofertantul va include, în propunerea financiară, toate și orice costuri legate de procurarea, transportul, depozitarea și punerea în operă a materialelor necesare funcționării obiectului contractului, **conform cerințelor impuse prin PT.**

(...)

Oferta trebuie să cuprindă toate elementele necesare cuantificării valorice a lucrărilor și va conține:

(...)

c) listele de cantități de lucrări pe categorii de lucrări conform PT (conform Formular F3 din Ordinul MDLPL nr. 863/2008) – **este obligatoriu respectarea PT;**

(...)

NOTA: Formularele F1-F3, C6-C9, sunt obligatorii a fi completate cu prețuri unitare și valori, deoarece devin formulare pentru devizul ofertei și vor fi utilizate pentru întocmirea situațiilor de lucrări executate, în vederea decontării".

Față de cele de mai sus, Consiliul apreciază că, întrucât contestatorul nu a solicitat clarificări, în baza prevederilor art. 78 din OUG nr. 34/2006, privind modalitatea de elaborare a propunerii financiare și nici nu a contestat respectivele prevederi, în termenele imperativ stabilite la art. 256² din același act normativ, acest și le-a însușit, asumându-și obligația de a elabora oferta potrivit regulilor stabilite la art. 170 din ordonanța de urgență, adică „în conformitate cu prevederile documentației de atribuire”, inclusiv în ceea ce privește articolul de deviz „012 YC01RON (...) Procurare BAD25 = 106 to”, referitor la care a precizat autoritatea contractantă că „este obligatoriu respectarea PT”.

Din studiul dosarului cauzei, Consiliul va reține că, la pagina 111 din propunerea financiară (pagina 218 din dosarul achiziției, transmis de autoritatea contractantă la dosarul cauzei), contestatorul a prevăzut, la poziția 12 din devizul ofertă „A.DS32 Infrastructură și suprastructură”, articolul „2600200 Mixtură asfaltică BA16”, în cantitatea de 106 tone.

Față de acest aspect, Consiliul apreciază că autoritatea contractantă a consemnat, în mod corect, în cuprinsul raportului procedurii de atribuire nr. 1054/09.04.2015, decizia de respingere a oferte aparținând SC ... SRL, pe motiv că *„în cadrul ofertei financiare în cadrul devizului Infrastructură și suprastructură aferent obiectivului «Modernizare DS32» la poziția 12, a oferat articolul de deviz BA16 în loc de BAD25 așa cum a fost solicitat prin documentația de atribuire, nerespectând soluția tehnică adoptată de proiectant și nesatisfăcând corespunzător cerințele din caietul de sarcini”*.

În acest context, Consiliul va respinge alegațiile contestatorului, din cuprinsul contestației înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 5876/16.04.2015, potrivit cărora autoritatea contractantă avea obligația *„în virtutea art. 78 din HG nr. 925/2006 de a ne solicita clarificări cu privire la acest aspect”* deoarece, potrivit art. 78 din HG nr. 925/2006, obligația autorității contractante nu este de a solicita clarificări, ci de a stabili *„care sunt clarificările și completările formale sau de confirmare, necesare pentru evaluarea fiecărei oferte”*.

Cu alte cuvinte, pentru ca deciziile privind admisibilitatea sau respingerea ofertelor să fie adoptate în condiții de certitudine, bazate pe documentele aflate la dosarul achiziției, legiutorul a pus în sarcina autorității contractante obligația de a stabili dacă sunt necesare clarificări și, în caz afirmativ, care sunt rigorile pe care solicitarea de clarificări trebuie să le îndeplinească, i.e. *„comunicarea transmisă în acest sens către ofertant trebuie să fie clară, precisă și să definească în mod explicit și suficient de detaliat în ce constă solicitarea comisiei de evaluare”*.

Ori, întrucât ofertanții au avut la dispoziție, în cuprinsul caietului de sarcini, atât tipul și cantitățile exacte de mixtură, calculate de proiectant, cât și explicații privind soluția adoptată, cum ar fi cele de la pagina 122 din caietul de sarcini *„Structura rutieră pentru modernizarea drumurilor din prezenta documentație a fost dimensionată pentru trafic redus și străzi de categoria a IV-a în conformitate cu PD 177-2001 - Normativ privind alcătuirea structurilor rutiere suple și semirigide pentru drumuri cât și conform Indicativ AND 605-2013 (Normativ pentru mixturi asfaltice executate la cald. Conditii tehnice privind proiectarea, prepararea și punerea în operă), fiind următoarea :*

- 4 cm strat de uzura din BAR16, conform SR EN 13108-1
- 5 cm strat de legatura din binder BAD20, conform SR EN 13108-1

- 12 cm strat de piatra sparta, conform SR EN 13242

- 20 cm strat de balast, conform SR EN 13242”, Consiliul apreciază că schimbarea survenită la poziția 12 din devizul aferent drumului DS 32 este manifestarea propriei voințe a contestatorului de a oferta o altă calitate/categorie de beton asfaltic, manifestare care este sancționată, în mod corect, prin respingerea ofertei acestuia ca neconformă, și nu un viciu de formă, astfel cum este acesta definit la art. 80 alin. (3) din HG nr. 925/2006.

Mai mult, potrivit normativului indicativ AND 605, document pe ale cărui specificații s-a bazat autoritatea contractantă în elaborarea caietului de sarcini, „**Pentru execuția straturilor de uzură** se vor avea în vedere următoarele tipuri de mixturi asfaltice, în funcție de clasa tehnică a drumului (tabelul 1):

- **BA - beton asfaltic conform cu SR EN 13108 - 1;**

- MAS - mixturi asfaltice stabilizate de tip „stone mastic asphalt” SMA, cu schelet mineral robust stabilizat cu mastic, conform cu SR EN 13108 - 5;

- MAP - mixturi asfaltice poroase cu volum ridicat de goluri interconectate care permit drenarea apei și reducerea volumului de zgomot, conform cu SR EN 13108-7;

- BAR - betoane asfaltice rugoase”, în timp ce, „**pentru execuția stratului de legătură**, prezentul normativ prevede **betoane asfaltice deschise de tip BAD**, conform cu SR EN 13108 - 1”.

Subsecvent, Consiliul va respinge și susținerile contestatorului, din cuprinsul punctului de vedere înregistrat la CNSC sub nr. 8012/13.05.2015, potrivit cărora „utilizarea BA16, care este calitativ mai bun decât BAD25, la prețul acestui articol din urmă, nu avea cum să afecteze calitatea lucrării respective” deoarece, în exercitarea atribuțiilor sale exclusive, prevăzute la art. 72 alin. (2) lit. f), autoritatea contractantă era ținută de propriile clauze, stabilite la secțiunea „IV.4.2) Modul de prezentare a propunerii financiare” din fișa de date a achiziției, potrivit cărora „ofertantul își va pregăti propunerea financiară ținând cont de următoarele: (...) c) listele de cantități de lucrări pe categorii de lucrări conform PT (conform Formular F3 din Ordinul MDLPL nr. 863/2008) - **este obligatoriu respectarea PT**”, rațiunile economice invocate de contestator fiind condiționate de respectarea specificațiilor din caietul de sarcini.

Față de cele de mai sus, Consiliul apreciază că autoritatea contractantă a respins, în mod corect, oferta contestatorului, criticile acestuia fiind nefondate.

În continuare, Consiliul va reține că un alt motiv de respingere a ofertei contestatorului este, potrivit actului atacat, adresa de comunicare a rezultatului procedurii de atribuire nr. 1058/09.04.2015, faptul că nu a prezentat analiza de preț pentru tariful ofertat pentru „utilajele ce vor fi folosite la execuția lucrărilor” și pentru „transportul materialelor achiziționate ce vor fi folosite la execuția lucrărilor, prezentând doar o listă cu utilajele și tariful practicat, fără o detaliere a modului de calcul al acestuia, așa cum a fost solicitat prin documentația de atribuire”.

Din cuprinsul fișei de date a achiziției, Consiliul va reține că, la secțiunea IV.4.2) Modul de prezentare a propunerii financiare, autoritatea contractantă a stabilit:

„Oferta trebuie să cuprindă toate elementele necesare cuantificării valorice a lucrărilor și **va conține**:

(...)

f) C8 - LISTA cuprinzând consumurile de ore de funcționare a utilajelor de construcții – cumulat proiect (**pentru fiecare utilaj se vor prezenta analizele de preț pentru tariful ofertat**);

g) C9 - LISTA cuprinzând consumurile privind transporturile - cumulat proiect (pentru transportul auto al materialelor achiziționate **se va prezenta analiza de preț** în care să se precizeze traseul urmat, calculul distanței de transport și se va detalia calculul pretului de transport cuprins în propunerea financiară”).

Din analiza dosarului cauzei, Consiliul va reține că, în cuprinsul ofertei contestatorului, la paginile 257-261 din dosarul achiziției, se află documentele „analiza de preț utilaje pentru tariful ofertat” și „analiza de preț tarif ofertat transportate”, completate cu denumirea utilajului, tariful aferent și precizări de forma „costuri manopera + combustibili+lubrifianți+amortisment – Utilaj al SC ... SRL” sau „costuri contravaloare tarif prestări servicii terț – tarif negociat”, lipsind, în fapt, din respectivele documente, tocmai elementele solicitate de autoritatea contractantă prin fișa de date, respectiv analiza de preț în sine, traseul urmat, calculul distanței de transport, detalierea calculului prețului de transport cuprins în propunerea financiară.

Consiliul va respinge susținerile contestatorului, din cuprinsul contestației, potrivit cărora autoritatea contractantă „dacă considera că este strict necesară prezentarea unei analize de preț pentru tariful ofertat, avea obligația prevăzută de art. 78 din HG nr. 925/2006 de a solicita clarificări cu privire la acest aspect” deoarece, respectivele documente fiind elaborate cu încălcarea

documentației de atribuire, „clarificarea” clamată de contestator ar fi fost, în fapt, o înlocuire a documentelor prezentate în ofertă, cu vicii de formă și conținut, cu altele noi, demers interzis potrivit prevederilor art. 201 alin. (2) din OUG nr. 34/2006, deoarece ar fi evident avantajul adus de către autoritatea contractantă contestatorului.

Mai mult, respectivele analize de preț, fiind solicitate în cadrul propunerii financiare, și nefiind de natura erorilor aritmetice, astfel cum sunt acestea descrise la art. 80 alin. (2) din HG nr. 925/2006, orice modificare ar fi fost sancționată potrivit prevederilor art. 79 alin. (3) din HG nr. 925/2006, potrivit cărora „în cazul în care ofertantul modifică prin răspunsurile pe care le prezintă conținutul propunerii financiare, oferta sa va fi considerată neconformă, cu excepția situației prevăzute la art. 80 alin. (2)”.

Față de cele de mai sus, Consiliul apreciază că, și de această dată, autoritatea contractantă a consemnat, în mod corect, în raportul procedurii de atribuire nr. 1054/09.04.2015 incidența prevederilor art. 36 alin. (2) lit. a) din HG nr. 925/2006 față de oferta contestatorului, criticile acestuia privind respectivele aspecte fiind nefondate.

Referitor la diferențele de 0,4 kg și 0,68 kg parapeți metalici, constând în ofertarea a 734 kg parapeți metalici în loc de 734,4 kg și 1615 kg în loc de 1615,68 kg, în devizele Siguranța circulației, aferente străzilor DS 30 și DS 29, despre care contestatorul susține că ar fi trebuit considerate abatere tehnică minoră și corectate conform prevederilor art. 79 alin. (2) lit. b) din HG nr. 925/2006, Consiliul apreciază că, în condițiile neconformității ofertei contestatorului, stabilită, în mod corect de autoritatea contractantă pentru aspectele anterioare, o eventuală solicitare de clarificări privind acest aspect era lipsită de finalitate, acceptarea respectivelor diferențe, neputând schimba caracterul de neconformitate al ofertei contestatorului.

Față de acest aspect, Consiliul constată că, din nou, autoritatea contractantă a respins, în mod corect, ca neconformă, oferta contestatorului, deoarece aceasta a fost elaborată cu respectarea documentației de atribuire.

Întrucât o parte din motivele de respingere a ofertei contestatorului au fost reținute ca justificate, analiza criticilor aferente tuturor celorlalte motive de respingere ar fi lipsită de finalitate întrucât o eventuală reevaluare a ofertei contestatorului nu ar putea schimba caracterul de neconformitate al ofertei acestuia și, corelativ, nici respingerea ofertei acestuia.

În susținerea raționamentului de mai sus este și Decizia civilă nr. 7656, pronunțată de Curtea de Apel Craiova, în ședința publică din data de 03 decembrie 2014, în dosarul nr. 1720/54/2014.

În final, Consiliul va respinge solicitările contestatorului privind desemnarea unui expert independent pentru lămurirea aspectelor tehnice sau financiare legate de declararea ofertei sale ca neconformă și audierea părților deoarece, din documentele aflate la dosarul cauzei, rezultă convingerea Consiliului privind soluția care va fi pronunțată.

Pentru considerentele anterior expuse, în temeiul dispozițiilor art. 278 alin. (5) și (6) din OUG. nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul va respinge ca nefondată contestația formulată de către SC ... SRL, în contradictoriu cu COMUNA ... și va dispune continuarea procedurii de atribuire în cauză.

PREȘEDINTE COMPLET

...

MEMBRU COMPLET

...

MEMBRU COMPLET

...

Redactat în 4 (patru) exemplare originale, conține 20 (douăzeci) pagini.