



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C. N. S. C.

Str. Stavropoleos 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 fără număr de înregistrare și nedată la emitent, transmisă, în original, prin poștă, înregistrată la Consiliu sub nr. 9348/02.06.2015, S.C. ... cu sediul în municipiul ..., ..., județul ..., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., având CIF RO ..., a contestat adresa nr. 3194/25.05.2015 (transmisă prin fax la data de 26.05.2015), reprezentând comunicarea privind rezultatul procedurii de atribuire prin „cerere de oferte” online, a contractului de achiziție publică de lucrări având ca obiect „Servicii de proiectare și execuție lucrări: reparații capitale, consolidare, reamenajare, compartimentare pod (mansardare) în spații pentru birouri, pavilion C din str. Codrescu nr. 6, ...”, cod CPV 45262690-4 (Rev.2), organizată de, cu sediul în municipiul ..., ..., județul ..., în calitate de autoritate contractantă și a solicitat, „...știgătoare, conform criteriului indicat în fișa de date”.

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

DECIDE

Respinge, ca nefondată, contestația formulată de către S.C. ... cu sediul în municipiul ..., ..., județul ..., în contradictoriu cu

autoritatea contractantă, cu sediul în municipiul ..., ..., județul

Dispune continuarea procedurii de atribuire.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, în conformitate cu dispozițiile 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

Prin contestația fără număr de înregistrare și nedată la emitent, transmisă, în original, prin poștă, înregistrată la Consiliu sub nr. 9348/02.06.2015, formulată de S.C. ... în contradictoriu cu autoritatea contractantă, împotriva adresei nr. 3194/25.05.2015 (transmisă prin fax la data de 26.05.2015), reprezentând comunicarea privind rezultatul procedurii de atribuire prin „cerere de oferte” online, a contractului de achiziție publică de lucrări având ca obiect „Servicii de proiectare și execuție lucrări: reparații capitale, consolidare, reamenajare, compartimentare pod (mansardare) în spații pentru birouri, pavilion C din str. Codrescu nr. 6, ...”, cod CPV: 45262690-4 (Rev.2), s-a solicitat, „...știgătoare, conform criteriului indicat în fișa de date”.

Contestatoarea susține că respingerea ofertei sale ca neconformă, pentru motivul că prin răspunsul la clarificări și-ar fi modificat oferta inițială, reprezintă un exces de putere din partea autorității contractante iar adresa nr. 3194/25.05.2015 (transmisă prin fax la data de 26.05.2015), este nulă întrucât nu este deloc motivată.

Considerând că motivul invocat de respingere ca neconformă a ofertei sale este abuziv, nejustificat și contravine prevederilor legale, contestatoarea susține că, răspunsul său nr. 309/28 aprilie 2015 transmis autorității contractante, la solicitarea acesteia de clarificări nr. 2456/22.04.2015, nu reprezintă o modificare a ofertei tehnice.

Contestatoarea susține că a elaborat oferta (tehnică și financiară) conform cerințelor fișei de date și studiului de fezabilitate, întrucât, Devizul tehnic și financiar pe care l-a transmis cuprindea toate informațiile care, coroborate cu prevederile tehnice ale studiului de fezabilitate (prevederi care nu erau supuse discuției, deci nu le putea modifica potrivit fișei de date), au format oferta tehnică. Contestatoarea apreciază că, faptul că, inițial, pentru conturarea ofertei tehnice se impunea această coroborare nu reprezintă un fapt imputabil ei, ci doar o consecință a modalității de

elaborare a fișei de date, act pe care, în opinia sa, l-a respectat. Autoritatea contractantă a solicitat doar ca oferta tehnică să se suprapună, să respecte studiul de fezabilitate, atrăgând astfel atenția încă de la început că substanța, conținutul propunerii tehnice nu era supus negocierii sau aprecierii proprii a fiecărui ofertant ci era predefinită. Prin urmare, consideră că nu-i poate fi imputată nici neprezentarea ofertei tehnice într-o anumită formă și nici absența vreunui document tehnic aferent acesteia, nici o astfel de conduită nefiind impusă prin fișa de date.

Pe de altă parte, contestatoarea susține că, solicitările de clarificări formulate de autoritatea contractantă, conțineau cerințe suplimentare față de cele indicate în fișa de date.

Astfel, contestatoarea susține că, în primul rând, trebuie remarcat faptul că solicitarea adresată societății sale reprezintă o recunoaștere implicită a faptului că cerințele inițiale referitoare la modalitatea de prezentare a ofertei tehnice, indicate în fișa de date, nu au mai părut ulterior, a fi suficiente comisiei de evaluare, și consideră că, „nu putem fi sancționați pentru culpa autorității de a omite din fișa de date instrucțiuni clare și neechivoce privind modul de elaborare și prezentare a propunerii tehnice”, invocând totodată prevederile art. 3 lit. k) ind. 1 din OUG nr. 34/2006.

În al doilea rând, contestatoarea susține că, din lectura prevederilor art. 201 din OUG nr. 34/2006 coroborate cu prevederile art. 78 din HG nr. 925/2006 reiese faptul că autorității publice i se recunoaște o libertate de alegere în a-și exercita sau nu dreptul de a solicita clarificări însă, odată exercitat acest drept, clarificările solicitate și depuse se impun a fi luate în considerare, neputând conduce la descalificarea ofertei decât în măsura în care ele reprezintă o modificare a propunerii tehnice inițiale. Or, la o simplă lectură a clarificărilor se poate remarca faptul că ele nu puteau constitui sub nicio formă „o modificare” a ofertei tehnice inițiale întrucât ele se suprapun perfect pe mențiunile studiului de fezabilitate și ale caietului de sarcini, prevederi pe care s-a angajat ferm încă de la început să le respecte.

Contestatoarea susține de asemenea că, nici un element al devizului inițial depus nu este contrazis, modificat, de conținutul clarificărilor sale ulterioare. Dovada faptului că a înțeles să respecte încă de la început, întocmai, studiul de fezabilitate/caietul de sarcini, este faptul că a prevăzut în oferta tehnică și financiară inițială absolut toate materialele/utilajele/operațiunile tehnice/forța de muncă necesare îndeplinirii lor. În această ordine de idei, contestatoarea menționează că „nu putem formula mai multe apărări cu privire la pretinsa modificare a ofertei noastre tehnice, în contextul în care autoritatea însăși nu a indicat în ce a constat

aceasta, critica primordială pe care am adus-o actului contestat fiind nemotivarea sa”.

În drept, S.C. ... invocă dispozițiile OUG nr. 34/2006 și HG nr. 925/2006.

În dovedire, S.C. ...a depus la dosarul cauzei, în copie, un set de înscrisuri.

Prin adresa nr. 4970/... .../03.06.2015, transmisă prin fax și recepționată în aceeași zi, înregistrată la autoritatea contractantă sub nr. 3402/03.06.2015, Consiliul a încunoștințat autoritatea contractantă că S.C. ...a depus contestație în cadrul procedurii de atribuire și i-a solicitat, documentele necesare.

Autoritatea contractantă a transmis, prin adresa nr. 3604/08.06.2015, înregistrată la Consiliu sub nr. 10177/10.06.2015, în copie certificată, o parte din dosarul achiziției și în original, punctul de vedere nr. 3546/08.06.2015 asupra contestației formulată de S.C. ...prin care solicită respingerea acesteia, ca neîntemeiată și răspunde punctual criticilor formulate.

Astfel, autoritatea contractantă arată că, pe parcursul derulării procedurii au fost solicitate clarificări, privind documentația de atribuire, de către SC SRL (clarificarea nr. 1681/18.03.2015) și de către SC ... SRL (clarificarea nr. 1785/24.03.2015), răspunsurile la clarificările privind documentația de atribuire solicitate de operatorii economici interesați și clarificările la documentație inițiate de autoritatea contractantă fiind publicate în Sistemul electronic de achiziții publice într-un document atașat invitației de participare.

Autoritatea contractantă arată că, deschiderea electronică a ofertelor a avut loc în SEAP în data de 02.04.2015, documentele prezentate de către ofertanți, fiind consemnate în cuprinsul procesului verbal al ședinței de deschidere a ofertelor nr. 2086/02.04.2015, fără a fi solicitat clarificări operatorilor economici în procesul verbal al ședinței de deschidere.

În cadrul procesului de evaluare a ofertelor, analizând documentele de calificare depuse de ofertantul S.C. ... comisia de evaluare a formulat clarificarea cu numărul 2280/09.04.2015, răspunsul la solicitarea de clarificări de la S.C. ...fiind înregistrat la ARFI cu nr. 2358/15.04.2015.

Comisia de evaluare a hotărât în unanimitate ca oferta S.C. ...să fie declarată calificată întrucât a prezentat toate documentele de calificare solicitate.

În urma analizei ofertei tehnice depuse de ofertantul S.C. ... comisia de evaluare a formulat clarificarea cu numărul 2456/22.04.2015, postată și în SEAP în data de 23.04.2015, având drept obiect demonstrarea caracterului ferm și obligatoriu al propunerii tehnice, cu precizarea modului de îndeplinire a cerințelor solicitate în caietul de sarcini, răspunsul S.C. ... înregistrat la ARFI

cu nr. 2547/28.04.2015, constând în prezentarea propunerii tehnice.

Comisia de evaluare a hotărât în unanimitate ca oferta depusă de S.C. ...să fie declarată neconformă, pentru că în urma solicitării de clarificări aceasta a modificat conținutul propunerii tehnice, fiind incidente prevederile art.79 alin. (2) din HG nr. 925/2006, conform căroră. „... în cazul în care ofertantul modifică prin răspunsurile pe care le prezintă conținutul propunerii tehnice, oferta sa va fi considerată neconformă”.

În urma aplicării electronice a criteriului de atribuire „prețul cel mai scăzut” ofertelor admisibile, s-a stabilit oferta câștigătoare, iar ... a adus la cunoștință contestatoarei prin comunicarea nr. 3194/25.05.2015 faptul că oferta sa a fost respinsă și declarată neconformă, pentru motivele precizate mai sus.

Referitor la susținerile contestatoarei că autoritatea contractantă nu a motivat, în fapt și în drept, adresa nr. 3194/25.05.2015 de respingere a ofertei sale, nerespectându-se prevederile art. 207 alin. (2) lit. b) din OUG 34/2006, respectiv „ce aspecte punctuale au fost modificate; de ce s-a apreciat că informațiile transmise reprezintă modificarea ofertei tehnice; de ce clarificările nu se pot încadra în art. 79 alin. (2) din HG 925/2006”, autoritatea contractantă susține că, în cuprinsul adresei contestate, a indicat atât temeiul de drept, respectiv art. 79 alin. (2) din HG nr. 925/2006, cât și motivul de fapt, și anume modificarea de către contestatoare a conținutului propunerii tehnice în urma solicitării de clarificări din partea autorității contractante. În acest sens, autoritatea contractantă precizează că respingerea ofertei S.C. ...ca neconformă de către comisia de evaluare s-a stabilit sub aspectul formei în care această ofertă a fost depusă și nu în baza evaluării ofertei tehnice. Astfel, în condițiile în care inițial contestatorul a publicat în SEAP doar liste de prețuri, prin clarificarea nr. 2456/22.04.2015, postată și pe SEAP în data de 23.04.2015, i s-a solicitat să demonstreze caracterul ferm și obligatoriu al propunerii tehnice, cu precizarea modului de îndeplinire a cerințelor solicitate în caietul de sarcini.

Autoritatea contractantă arată că „Precizarea modului de îndeplinire al solicitărilor din caietul de sarcini a fost solicitată întrucât unii ofertanți au precizat că acestea se regăsesc atașate la capitolul « oferta financiară », și susține că, procedura de achiziție din prezenta speță fiind o procedură desfășurată integral prin mijloace electronice, propunerea financiară poate fi deschisă în SEAP abia după ce se validează partea tehnică. Prin urmare singurul răspuns posibil din partea S.C. ...ar fi fost că restul documentelor se regăsesc încărcate în secțiunea «propunere financiară».

Astfel, autoritatea contractantă arată că, în urma solicitării de clarificări, contestatorul a încărcat ca răspuns o nouă propunere tehnică, așa cum rezultă din dosarul achiziției, și consideră că, dacă ar fi acceptat răspunsul contestatarului, ar fi încălcat principiile tratamentului egal și al nediscriminării, atât timp cât toți ofertanții calificați au depus oferta tehnică completă la data limită precizată în invitație, în timp ce S.C. ...a depus-o în data de 28.04.2015.

Prin urmare, autoritatea contractantă susține că, întrucât S.C. ...nu a depus în termen o propunere tehnică conform solicitărilor din caietul de sarcini, a considerat că prin depunerea de noi înscrisuri s-a modificat oferta tehnică, astfel încât, comisia de evaluare a respins oferta tehnică ca fiind neconformă potrivit art. 79 alin. (2) din HG nr. 925/2006, după cum „Chiar și CNSC-ul consideră într-o rezoluție pe o altă speță că depunerea de noi înscrisuri nu reprezintă o modificare formală conform art. 78 din HG nr. 925/2015 ci una care modifică oferta tehnică și prin urmare oferta trebuie să fie considerată neconformă conform art. 36 alin. (2) din HG nr. 925/2006.”

În ceea ce privește afirmația SC ...SRL că autoritatea contractantă trebuia să utilizeze un anumit model de comunicare, autoritatea contractantă arată că reglementările legale în vigoare în domeniul achizițiilor publice nu impun autorităților contractante respectarea unui model de comunicare, fiind precizat doar ce trebuie să conțină o comunicare.

Cu privire la susținerea contestatorului potrivit căreia răspunsul acestuia la solicitarea de clarificări nu reprezintă o modificare a propunerii tehnice și că oferta tehnică și financiară a fost elaborată conform fișei de date și a studiului de fezabilitate, autoritatea contractantă menționează că, în fișa de date a achiziției, Cap. IV.4.1 „Modul de prezentare a propunerii tehnice”, este stabilit clar faptul că „Operatorii economici sunt obligați să respecte cerințele din Caietul de Sarcini și Studiul de fezabilitate, referitoare la propunerea tehnică. Nerespectarea cerințelor din Caietul de Sarcini și/ sau neprezentarea unui document din cele solicitate, dă dreptul autorității contractante de a considera oferta ca fiind neconformă în baza art. 36. alin. (2) din HG nr. 925/2006. Propunerea tehnică va avea un caracter ferm și obligatoriu din punct de vedere al conținutului pe toata perioada de valabilitate a ofertei”.

Pe de altă parte, autoritatea contractantă susține că, potrivit dreptului comunitar, pe parcursul derulării procedurii de atribuire a contractului de achiziție publică, are dreptul să invite operatorii economici să completeze sau să clarifice certificatele și documentele prezentate dar nu are dreptul ca prin clarificările/completările

solicitate să determine apariția unui avantaj evident în favoarea unui ofertant/candidat.

Astfel, comisia de evaluare nu are dreptul să solicite completarea ofertei operatorului economic cu propunerea tehnică, având în vedere că prin lipsa propunerii tehnice comisia de evaluare nu poate să își exercite atribuțiile, în special cele de verificare a modului în care aceasta corespunde caietului de sarcini. Prin urmare, contestatorului i s-a solicitat să răspundă cu privire la modul de îndeplinire a cerințelor solicitate în caietul de sarcini și să demonstreze caracterul ferm și obligatoriu al propunerii tehnice.

Întrucât, S.C. ...nu a depus o ofertă tehnică conform solicitărilor din caietul de sarcini s-a considerat că prin depunerea de noi înscrisuri ca urmare a solicitărilor de clarificări, a modificat oferta tehnică, iar comisia de evaluare a respins oferta tehnică ca fiind neconformă potrivit art. 79 alin. (2) din HG nr. 925/2006. Autoritatea contractantă precizează că, în conformitate cu teza a II-a a art.79 alin. (2) din HG nr. 925/2006 „Modificări ale propunerii tehnice se acceptă în măsura în care acestea pot fi încadrate în categoria viciilor de formă sau erorilor aritmetice sau reprezintă corectări ale unor 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; prevederile art. 79 alin. (3) rămân aplicabile” și susține că, în cazul de față nu se aplică prevederea legală sus-menționată, deoarece contestatorul a depus în urma solicitării de clarificări înscrisuri noi. Acesta nu a modificat înscrisuri deja existente corectând niște abateri tehnice minore, iar modificările propunerii tehnice nu pot fi încadrate în categoria viciilor de formă sau erorilor aritmetice.

Referitor la susținerea contestatorului potrivit căreia a elaborat oferta conform fișei de date și a studiului de fezabilitate, autoritatea contractantă precizează că, invitația de participare avea în cadrul Caietului de sarcini o serie de formulare și cerințe ce trebuiau completate/îndeplinite de ofertant, iar contestatorul face din nou o confuzie, confuzie pe care o recunoaște aducând ca argument în susținerea afirmațiilor un punct din fișa de date, respectiv punctul IV.4 „ Operatorii economici sunt obligați să respecte cerințele din caietul de sarcini și din studiul de fezabilitate. Nerespectarea cerințelor din Caietul de sarcini și/sau neprezentarea unui document din cele solicitate dă dreptul AC de a considera oferta ca fiind neconformă conf. art. 36 alin. (2) din HG nr. 925/2006”.

Autoritatea contractantă apreciază că „S.C. ...confundă fișa de date cu Caietul de Sarcini” și arată că, în conformitate cu legislația în domeniu, documentația de atribuire este formată din 4 secțiuni:

- Secțiunea I Fișa de date.
- Secțiunea II Caietul de sarcini.

- Secțiunea III Formulare.
- Secțiunea IV Model de contract.

În cadrul Caietului de sarcini se regăsesc o serie de formulare și cerințe ce trebuiau completate/îndeplinite de ofertant, iar contestatarul nu a completat/îndeplinit cerințele solicitate în caietul de sarcini considerând că studiul de fezabilitate este propria sa propunere tehnică, acesta completând doar prețurile, neținând cont că studiul de fezabilitate este doar un studiu și nu o propunere tehnică.

Față de aspectele menționate mai sus, autoritatea contractantă solicită Consiliului ca prin decizia pe care o va lua să constate că derularea procedurii de achiziție s-a realizat cu deplina respectare a dispozițiilor legale, că susținerile contestatorului sunt neîntemeiate și, pe cale de consecință, să respingă ca neîntemeiată Contestația formulată de S.C. ...

În replică la punctul de vedere al autorității contractante, prin adresa nr. 384/11.06.2015, transmisă pe fax, înregistrată la Consiliu sub nr. 10293/11.06.2015, contestatoarea a formulat „Concluzii scrise la contestația deja aflată pe rolul CNSC, solicitând anexarea lor la dosar”, în care susține că „Principiul preeminenței dreptului impune ca verificarea legalității unui act administrativ să precedă cu necesitate aspectele de temeinicie ale sale. Prin urmare, solicităm CNSC să statueze în primul rând asupra legalității actului contestat pentru că doar ulterior să se aplece asupra aspectelor de fond. În mod evident, actul contestat nu respectă o cerință esențială a legalității, respectiv cea a motivării sale în fapt și în drept”.

Contestatoarea apreciază că, apărarea autorității contractante este contradictorie și nu vizează motivul inițial al descalificării ofertei S.C. ...S.R.L. În această ordine de idei, contestatoarea arată că, pe de o parte, autoritatea contractantă susține că S.C. ... și-a modificat oferta inițială, sub aspect tehnic, ceea ce în opinia contestatoarei, „presupune, prin ipoteză, recunoașterea faptului că am depus oferta tehnică” iar pe de altă parte, autoritatea contractantă apreciază că S.C. ... nu a avut ofertă tehnică, contestatoarea subliniind faptul că motivul oficial al respingerii ofertei sale este acela al „modificării sale prin clarificări” nu cel al absenței propunerii tehnice. De asemenea, contestatoarea apreciază că, în ipoteza absenței ofertei tehnice, oferta sa ar fi fost pur și simplu respinsă, orice solicitare de clarificări fiind lipsită de sens.

Contestatoarea reiterează faptul că oferta sa tehnică era atașată celei financiare și se impunea a fi coroborată cu prevederile care i s-au impus de către autoritatea contractantă și care erau deja prevăzute în studiul de fezabilitate.

Contestatoarea apreciază totodată că „aspectele legate de modalitatea de deschidere a ofertelor în SEAP înverdate de autoritate nu prezintă nicio relevanță față de aspectele aflate în discuție”.

Contestatoarea susține că, din cuprinsul punctului de vedere al autorității contractante (paragraf 4 pagina 3), „tragem concluzia că (...) oferta noastră a fost declarată neconformă nu din perspectiva fondului său sau absenței sale ci exclusiv pe aspecte legate de forma în care a fost prezentată”, și reiterează susținerile sale cu privire la faptul că „autoritatea însăși nu a impus vreo cerință de formă cu privire la aspectul tehnic al ofertei, în fișa de date”.

În continuare, contestatoarea susține că „Din paragraful 6 al filei 3 al punctului de vedere se poate înțelege că dacă la solicitarea de clarificări a autorității am fi răspuns în sensul că «propunerea tehnică se regăsește la secțiunea propunere financiară», oferta noastră nu ar mai fi fost declarată neconformă, ceea ce a deranjat fiind faptul că nu ne-am limitat la o astfel de afirmație ci am ales să reluăm practic cerințele caietului de sarcini, într-un document distinct” și consideră că „apărarea este profund deficitară”, în contextul în care autoritatea însăși i-a solicitat prezentarea anumitor informații, într-o anumită ordine și cu un anumit conținut.

În ceea ce privește apărarea autorității conform căreia S.C. ... nu ar fi completat/îndeplinit cerințe incluse în caietul de sarcini (paragraf 3 pagina 5), contestatoarea invocă prevederile art. 33 alin. (3) din OUG nr.34/2006 și apreciază că „Este evident că orice răspuns la clarificări reprezintă din punct de vedere formal un «înscriș nou». Ceea ce se impune la fi tranșat este dacă acest înscriș modifică sau nu oferta tehnică inițială. Din punctul nostru de vedere, răspunsul formulat nici nu putea fi considerat ca fiind o modificare a ofertei inițiale pentru că este în deplină concordanță cu devizul inițial anexat, act care respectă caietul de sarcini/studiul de fezabilitate și reprezintă practic o reluare a studiului de fezabilitate”.

Concluzionând, contestatoarea susține că nu s-a adus niciun argument punctual cu privire la aspectele pretins discordante între informații furnizate, și subliniază că „tocmai acesta este aspectul esențial al contestației noastre, respectiv motivul concret al respingerii ofertei noastre ca neconforme”.

Având în vedere documentele aflate la dosarul cauzei și susținerile părților, Consiliul, reține următoarele:

Autoritatea contractantă a inițiat procedura de atribuire, prin „cerere de oferte” online, a contractului de achiziție publică de lucrări având ca obiect „Servicii de proiectare și execuție lucrări: reparații capitale, consolidare, reamenajare, compartimentare pod (mansardare) în spații pentru birouri, pavilion C din Str. Codrescu nr. 6, ...”, cod CPV 45262690-4 (Rev.2), prin publicarea în SEAP a

invitației de participare nr. .../12.03.2015, data limită de depunere a ofertelor la 30.03.2015 ora 15⁰⁰, criteriul de atribuire „prețul cel mai scăzut” și o valoare estimată, fără TVA, de 794.235,2 lei.

În cadrul procedurii de atribuire, așa cum rezultă din procesul verbal al ședinței de deschidere înregistrat sub nr. 2086/02.04.2015, au fost depuse 8 oferte, printre care și cea a contestatoarei din prezenta cauză, deschiderea acestora a avut loc în SEAP la sediul autorității contractante la data de 02.04.2015.

Potrivit raportului procedurii de atribuire nr. 3190/25.05.2015 oferta declarată câștigătoare a fost cea depusă către S.C. ... S.R.L. iar oferta depusă de contestatoarea S.C. ...a fost respinsă, ca neconformă, în temeiul dispozițiilor art. 79 alin. (2) din H.G. nr. 925/2006.

Rezultatul procedurii de atribuire a fost comunicat către S.C. ...cu adresa nr. 3194/25.05.2015, autoritatea contractantă comunicându-i faptul că oferta depusă de societatea sa „a fost respinsă și declarată neconformă, pentru că în urma solicitării de clarificări ați modificat conținutul propunerii tehnice, și potrivit art. 79 alin.2 din HG 925/2006, «În cazul în care ofertantul modifică prin răspunsurile pe care le prezintă conținutul propunerii tehnice, oferta sa va fi considerată neconformă»”, precum și denumirea ofertei câștigătoare și a următoarelor două oferte declarate admisibile dar necâștigătoare.

În ceea ce privește modul de prezentare a ofertei autoritatea contractantă a stabilit prin fișa de date a achiziției, cap. IV.4.1) „Modul de prezentare a propunerii tehnice” faptul că:

„Propunerea tehnică conține următoarele documente:

Propunerea tehnică, în original, va fi prezentată într-un plic separat de oferta financiară. Propunerea tehnică va fi elaborată astfel încât să respecte în totalitate cerințele din Caietul de sarcini. Ofertantul are obligația de a face dovada conformității propunerii de execuție a lucrărilor cu cerințele prevăzute în Caietul de sarcini. În acest scop propunerea tehnică va conține următoarele: 1. Grafic fizic și valoric de execuție a lucrărilor, elaborat după modelul Formularul 17; 2. Planul calității particularizat pentru lucrarea propusă; personal cheie pentru îndeplinirea contractului, HG 766/1997; 3. Precizarea duratei de garanție a lucrărilor ce urmează a fi executate; 4. Asigurarea cu documente care să certifice calitatea, conformitatea și garanția materialelor utilizate așa cum se specifică în HG 622/2004; 5. Listele de cantități de Lucrări și consumurile cu manopera, materialele utilizate, orele de funcționare utilaje și transporturile (F3); 6. Centralizator cheltuieli pe obiectiv (Formular 1); 7. Centralizator cheltuieli pe categorii de lucrări, pe obiecte, (Formular 2); 8. Lista cuprinzând cantitățile de utilaje, echipamente tehnologice, inclusiv dotările, (Formular 4); 9.

Fișe tehnice (Formular 5); 10. Declarație privind cunoașterea și respectarea legislației în vigoare în domeniul protecției mediului și protecției muncii, calității în construcții, (Formular...), 11. Declarații e propria răspundere, prin care să demonstreze că la elaborarea ofertei a ținut cont de obligațiile referitoare la condițiile de muncă și protecție a muncii la nivel național și că le va respecta pe parcursul îndeplinirii contractului de lucrări. (...).

Ofertele care nu corespund tuturor cerințelor tehnice solicitate în Caietele de sarcini și respectiv Proiectul tehnic (pe baza căruia a fost întocmit caietul de sarcini) vor fi respinse ca fiind «neconforme» conform art. 36, alin. 2, lit.a HG 925/2006, cu modificările și completările ulterioare”.

Din verificarea documentelor depuse la dosarul cauzei, Consiliul constată că în etapa de evaluare a ofertelor autoritatea contractantă a formulat solicitări de clarificări contestatoarei prin adresa nr. 2456/22.04.2015, deoarece nu a regăsit în secțiunea din SEAP destinată propunerii tehnice un astfel de document, ci „doar liste de prețuri”, fapt confirmat de însăși contestatoare atunci când afirmă, prin contestație, că „Devizul tehnic și financiar pe care l-am transmis cuprindea toate informațiile care, coroborate desigur cu prevederile tehnice ale studiului de fezabilitate (...), au format oferta noastră tehnică”. În acest context, Consiliul reține că prin adresa nr. 2456/22.04.2015 autoritatea contractantă a solicitat următoarele:

„(...) respectând principiile de bază a achizițiilor publice prevăzute la art. 2 alin. 2 lit a și b din OUG 34/2006 actualizată, respectiv tratamentul egal și al nediscriminării ofertanților și conform punctului IV.4.1 «modul de prezentare a propunerii tehnice» vă rugăm să prezentați până la data de 29.04.2015 ora 08:30 o «propunere tehnică» și să «demonstrați caracterul obligatoriu al acesteia», precizând modul de îndeplinire a cerințelor solicitate în caietul de sarcini, în condițiile în care ce ați publicat în SEAP reprezintă decât liste de prețuri. Concomitent:

- Vă rugăm să prezentați modul de îndeplinire a cerinței privind arhitectura (sistemul constructiv, circulații și accese, rezolvarea funcțională, închiderile exterioare și compartimentările interioare, finisaje exterioare, finisaje interioare, împrejmuirea incintei și sistematizarea verticală, Hidroizolarea clădirilor față de infiltrațiile apelor meteorice), conform caietului de sarcini;

- Vă rugăm să prezentați modul de îndeplinire a cerinței privind prevederile minime de calitate cf. Legea 10/1995 ce trebuie respectate prin proiect, conform caietului de sarcini;

- Vă rugăm să prezentați modul de îndeplinire a cerinței privind rezistența, conform punctului b) din caietul de sarcini;

- Vă rugăm să prezentați modul de îndeplinire a cerinței privind instalațiile (numai proiectare) conform punctului c) din caietul de sarcini;

- Vă rugăm să prezentați modul de îndeplinire a cerinței privind instalațiile exterioare (numai proiectare) conform punctului c) din caietul de sarcini;

- Vă rugăm să prezentați modul de îndeplinire a cerinței privind dotările (numai proiectare) conform punctului d) din caietul de sarcini;

- Vă rugăm să prezentați modul de îndeplinire a cerinței privind sistemele de protecție și securitate (numai proiectare) respectiv sistemul de detecție și alarmare incendiu, sistemul antiefracție și sistemul de supraveghere video, conform caietului de sarcini;

- Vă rugăm să prezentați modul de îndeplinire a cerinței privind dotările (numai proiectare), conform caietului de sarcini;

- Vă rugăm să precizați termenul de realizare a lucrărilor de consolidare, conform caietului de sarcini;

- Vă rugăm să precizați termenul de realizare a lucrărilor de arhitectură, conform caietului de sarcini;

- Vă rugăm să precizați termenul de garanție a lucrărilor de construcții (consolidare), conform caietului de sarcini;

- Vă rugăm să precizați termenul de garanție a lucrărilor de arhitectură, echipamente, utilaje, conform caietului de sarcini;

- Vă rugăm să precizați prevederile minime de calitate cf. Legea 10/1995 ce trebuie respectate prin proiect, conform caietului de sarcini;

- Vă rugăm să precizați dacă la realizarea proiectării se vor respecta prevederile din studiu de fezabilitate 12/2014 și Certificat de urbanism 2947/01.10.2013 (valabil până la 01.10.2015), conform caietului de sarcini”.

Cu adresa nr. 309/28.04.2015 contestatoarea răspunde solicitării arătând că „Referitor la adresa nr. 2456/22.04.2015, pentru achiziția de servicii de proiectare și execuție de lucrări. (...), vă transmitem următoarele documente: PROPUNEREA TEHNICĂ (...)”.

După primirea răspunsului de la contestatoare experții cooptați au procedat la evaluarea ofertelor, iar prin raportul nr. 136/22.05.2015 întocmit de ec. Condrea A. Daniel înregistrat la autoritatea contractantă sub nr. ARFI 3183/22.05.2015, raportul fără număr la emitent, înregistrat la autoritatea contractantă sub nr. ARFI 3184/22.05.2015 întocmit de arh. Corin Mihailă și prin raportul fără număr la emitent, înregistrat la autoritatea contractantă sub nr. ARFI 3185/22.05.2015 întocmit de ing. Blajuta

Laurențiu, aceștia au consemnat aceeași concluzie cu privire la oferta depusă de S.C. ... respectiv:

„În urma analizei ofertei tehnice depuse de ofertantul S.C. ... comisia de evaluare a formulat clarificarea cu numărul 2456/22.04.2015, postată și pe SEAP în data de 23.04.2015, cu termen de răspuns 29.04.2015, ora 08:30, având drept obiect:

- demonstrarea caracterului ferm și obligatoriu al propunerii tehnice, cu precizarea modului de îndeplinire a cerințelor solicitate în caietul de sarcini.

S-a primit în termen răspunsul la solicitarea de clarificări de la S.C. ... înregistrat la ARFI cu nr. 2547/28.04.2015 postat pe SEAP în data de 28.04.2015, ora 14:45 constând în:

- prezentarea propunerii tehnice.

(...)

Comisia de evaluare, luând în considerare rapoartele experților cooptați, a hotărât în unanimitate ca oferta depusă de S.C. ... să fie declarată neconformă, potrivit art. 79 alin. 2 din HG 925/2006 «(...) ofertantul a modificat prin răspunsurile pe care le prezintă conținutul propunerii tehnice»”.

În rapoartele experților cooptați, în tabelul denumit „Modul concret de îndeplinire a cerințelor din caietul de sarcini este următorul (...)”, tabel care conține cerințele din caietul de sarcini, a fost consemnată mențiunea „cerință neîndeplinită” la toate rubricile, cu excepția rubricii destinată „Accept modelul de contract atașat documentației” și „Declarație conform art. 34 din OUG 34/2006 cu modificări” unde apare mențiunea „DA” și data emiterii declarațiilor, aceleași concluzii fiind preluate și în raportul procedurii de atribuire.

Din documentele depuse de către autoritatea contractantă la dosarul cauzei, respectiv a documentelor postate în SEAP de către contestatoare, Consiliul constată că în Secțiunea „Documente de calificare și propunere tehnică” au fost depuse documentele de calificare, după analiza cărora, ca urmare unei solicitări de clarificări oferta a fost declarată acceptabilă, iar în partea destinată propunerii tehnice a fost depus Formularul nr. 21 (propunere financiară) (Vol. II, pag.1023-1060) însoțit de o serie de documente, respectiv:

- Anexa la ofertă (la Formularul nr. 21);*
- Grafic fizic și valoric;*
- Centralizatorul cheltuielilor pe categorii de lucrări, pe obiecte;*
- Centralizatorul cheltuielilor pe obiectiv (Pavilion C);*
- Lista cuprinzând consumurile de resurse materiale (Pavilion C);*
- Lista cu cantități de lucrări pe categorii de lucrări (Consolidare Pavilion C);*

- Lista cuprinzând costurile privind transporturile,
- Lista cu cantități de lucrări pe categorii de lucrări (Arhitectura Pavilion C),
- Lista cuprinzând consumurile de ore de funcționare a utilajelor de construcții (Consolidare Pavilion C),
- Lista cuprinzând consumurile de resurse materiale (Arhitectură Pavilion C),
- Lista cuprinzând consumurile cu mâna de lucru (arhitectură Pavilion C);
- Lista cuprinzând consumurile de ore de funcționare a utilajelor de construcții (Arhitectura Pavilion C);
- Lista cuprinzând costurile privind transporturile (Consolidare Pavilion C),
- Lista cu cantități de lucrări pe categorii de lucrări (Consolidare Pavilion C);
- Declarație privind perioada de garanție;
- Declarație pe propria răspundere privind respectarea legislației de securitate și sănătate în muncă privind protecția muncii (Formularul nr. 20);
- Declarație privind oferta tehnică și financiară potrivit art. 170 din O.U.G. nr. 34/2006.

Cu privire la propunerea tehnică contestatoarea susține că aceasta era atașată propunerii financiare, însă Consiliul constată, din verificarea enumerării documentelor prezentate în SEAP în Secțiunea destinată propunerii tehnice, că din documentele ce trebuiau să formeze propunerea tehnică, contestatoarea a depus doar o parte, respectiv documentele care trebuiau anexate acesteia, propunerea tehnică, parte a ofertei elaborată pe baza cerințelor din caietul de sarcini prin care ofertantul trebuia să dovedească faptul că „respectă în totalitate cerințele Caietului de sarcini”, nu a fost depusă.

Faptul că propunerea tehnică nu a fost prezentată inițial în SEAP cu respectarea prevederilor cap. IV.4.1) „Modul de prezentare a propunerii tehnice” este confirmat de însăși contestatoarea care susține prin contestație că *„Devizul tehnic și financiar pe care l-am transmis cuprindea toate informațiile care, coroborate desigur cu prevederile tehnice ale studiului de fezabilitate (...) au format oferta noastră tehnică.*

Faptul că, inițial, pentru conturarea ofertei noastre tehnice se impunea această coroborare nu reprezintă un fapt imputabil nouă ci doar o consecință a modalității de elaborare a fișei de date, act pe care noi l-am respectat”, de unde rezultă că propunerea tehnică „trebuia conturată” și nu a fost prezentată.

Consiliul apreciază că prezentarea propunerii tehnice, prin care se face dovada îndeplinirii cerințelor caietului de sarcini, ca urmare

solicitărilor de clarificări constituie, așa cum a reținut și autoritatea contractantă, o modificare a propunerii tehnice în sensul completării ei, situație în care afirmațiile autorității contractante potrivit cărora caracterul neconform al ofertei s-a stabilit „*sub aspectul formei în care acesta a fost depusă și nu în baza evaluării ofertei tehnice*” se dovedesc întemeiate.

În soluționarea contestației Consiliul va reține ca relevante dispozițiile art. 170 din O.U.G. nr. 34/2006 potrivit cărora „*Ofertantul elaborează oferta în conformitate cu prevederile din documentația de atribuire (...)*” cât și cele ale art. 78 alin.(1) din H.G. nr. 925/2006 potrivit cărora „*Comisia de evaluare stabilește care sunt clarificările și completările formale sau de confirmare, necesare pentru evaluarea fiecărei oferte (...)*”.

Prin urmare, raportat la textele de lege citate anterior, Consiliul reține că prin răspunsul transmis autorității contractante S.C. ...a prezentat, ca urmare a solicitări de clarificări, propunerea tehnică prin care intenționează să facă dovada îndeplinirii cerințelor din caietul de sarcini, așa cum s-a solicitat, respectiv „*Propunerea tehnică va fi elaborată astfel încât să respecte în totalitate cerințele din Caietul de sarcini. Ofertantul are obligația de a face dovada conformității propunerii de execuție a lucrărilor cu cerințele prevăzute în Caietul de sarcini*”, situație care nu poate fi încadrată în prevederile art. 78 alin.(1) din hotărâre, în sensul că acesta nu reprezintă o completare formală sau de confirmare.

În atare situație, Consiliul constată că decizia de respingere a ofertei contestatoarei în temeiul art. 79 alin.(2) din H.G. nr. 925/2006, respectiv modificarea propunerii tehnice, este corectă cu atât mai mult cu cât, în fișa de date a achiziției autoritatea contractantă a precizat faptul că „*Ofertele care nu corespund tuturor cerințelor tehnice solicitate în Caietele de sarcini și respectiv Proiectul tehnic (pe baza căruia a fost întocmit caietul de sarcini) vor fi respinse ca fiind «neconforme» conform art. 36, alin. 2, lit.a HG 925/2006, cu modificările și completările ulterioare*”, decizia de respingere, ca neconformă, putând fi întemeiată pe dispozițiile art.36 alin.(2) lit. a) din hotărâre.

Consiliul va reține, de asemenea, în soluționare faptul că prin acceptarea prezentării propunerii tehnice, ca urmare a unor solicitări de clarificări, autoritatea contractantă ar fi încălcat principiul tratamentului egal stipulat de art. 2 alin. (2) din O.U.G. nr. 34/2006 și ar fi creat un avantaj evident în favoarea contestatoarei, devenind incidente dispozițiile art. 201 alin. (2) din același act normativ.

În ceea ce privește criticile aduse documentației de atribuire potrivit cărora autoritatea contractantă era ținută de respectarea dispozițiilor art. 3 lit. (k¹) din O.U.G. nr. 34/2006, cu privire la

informațiile obligatorii ce trebuiau incluse în conținutul fișei de date, în sensul că „se impuneau a fi menționate absolut toate documentele care urmau a fi prezentate de ofertanți dar și indicații clare, exprese cu privire la modalitatea de prezentare a ofertei”, Consiliul le va respinge ca tardive, raportat la dispozițiile art. 256² alin.(1) lit. b) și alin. (2) din O.U.G. nr. 34/2006. Data la care contestatoarea a cunoscut conținutul documentației de atribuire a fost data publicării acesteia în SEAP (12.03.2015), termenul de 5 zile de contestare a caracterului incomplet sau neclar al documentației trebuia calculat începând cu data de 13.03.2015 și se încheia la data 17.03.2015.

În ceea ce privește invocarea de către contestatoare, prin concluzii scrise, a dispozițiilor art. 33 alin.(3) din O.U.G. nr. 34/2006 Consiliul le va respinge ca nefondate având în vedere faptul că acestea reglementează criterii de calificare (existente în caietul de sarcini și nepreluate în fișa de date a achiziției) și nu specificații tehnice (cerințe minime tehnice) stabilite prin caietul de sarcini, motiv pentru care acestea nu sunt aplicabile în speță.

Prin contestația formulată S.C. ...critică actul contestat, respectiv adresa nr. 3194/25.05.2015 prin care i-a fost comunicat rezultatul procedurii de atribuire, sub aspectul încălcării dispozițiilor art. 206 alin. (2) și art. 207 alin.(2) din O.U.G. nr. 34/2006.

Potrivit dispozițiilor legale invocate de către contestatoare, legiuitorul a stabilit în sarcina autorităților contractante astfel:

„Art. 206. - (1) Autoritatea contractantă are obligația de a informa operatorii economici implicați în procedura de atribuire despre deciziile referitoare la rezultatul selecției, la rezultatul procedurii de atribuire a contractului de achiziție publică sau de încheiere a acordului-cadru, la admiterea într-un sistem de achiziție dinamic, la rezultatul concursului de soluții ori, după caz, la anularea procedurii de atribuire și eventuala inițiere ulterioară a unei noi proceduri, în scris și cât mai curând posibil, dar nu mai târziu de 3 zile lucrătoare de la emiterea acestora, înăuntrul termenului prevăzut la [art. 200](#). (...)

(2) Comunicarea prin care se transmite informarea prevăzută la alin. (1) se transmite și prin fax sau prin mijloace electronice. (...)

Art. 207. - (...)

(2) În cadrul comunicării prevăzute la art. 206 [alin. \(2\)](#), autoritatea contractantă are obligația de a informa ofertanții/candidații care au fost respinși sau a căror ofertă nu a fost declarată câștigătoare asupra motivelor care au stat la baza deciziei respective, după cum urmează: (...)

b) pentru fiecare ofertă respinsă, motivele concrete care au stat la baza deciziei de respingere, detaliindu-se argumentele în temeiul cărora oferta a fost considerată inacceptabilă și/sau

neconformă, îndeosebi elementele ofertei care nu au corespuns cerințelor de funcționare și performanță prevăzute în caietul de sarcini;”.

Analizând adresa nr. 3194/25.05.2015 de comunicare a rezultatului procedurii de atribuire din perspectiva celor impuse de textele de lege citate anterior, Consiliul constată că în conținutul acesteia nu se regăesc motivele concrete care au stat la baza deciziei de respingere a ofertei în temeiul art. 79 alin.(2) din H.G. nr. 925/2006, respectiv care sunt, în mod clar și identificate punctual, elementele care au condus la concluzia că propunerea tehnică a fost modificată.

Însă, în cadrul punctului de vedere autoritatea a arătat care sunt, în mod concret, motivele care au condus la luarea deciziei de respingere a ofertei, punct de vedere care i-a fost comunicat contestatoarei în temeiul art. 274 alin. (2) din O.U.G. nr. 34/2006 și cu privire la care contestatoarea a formulat „*Concluzii scrise (...)*”.

Astfel, Consiliul reține că a fost respectat principiul contradictorialității stipulat de art. 269 din O.U.G. nr. 34/2006 iar pe parcursul soluționării cauzei contestatoarea a luat cunoștință de elementele concrete care au condus la respingerea ofertei sale astfel încât dispunerea unor măsuri de remediere cu privire la acest aspect ar însemna dovada unui formalism excesiv, în speță nefiind necesară „anularea” actului atacat așa cum a solicitat contestatoarea ci doar o eventuală completare a sa.

Prin urmare, constatând că, în speță, caracterul neconform al ofertei nu ar putea fi înlăturat și luând în considerare cele mai sus menționate, în temeiul dispozițiilor art. 278 alin. (5) și (6) din O.U.G. nr. 34/2006, Consiliul va respinge, ca nefondată, contestația formulată de S.C. ...în contradictoriu cu și va dispune continuarea procedurii de atribuire.

PREȘEDINTE COMPLET

...

MEMBRU COMPLET

...

MEMBRU COMPLET

...