CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

Str. Stavropoleos nr. 6, sector 3, București, cod poștal 030084, România
Tel: +4 021.310.46.41 Fax: +4 021.890.07.45 și +4 021.310.46.42 www.cnsc.ro

În conformitate cu prevederile 14 alin. (2) și ale art. 27 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE
Nr. ...
Data: ...

Privind contestația nr. 92/18.05.2017, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 20127/22.05.2017, înaintată de SC ... SRL, cu sediul social în ..., înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., CIF ..., reprezentată legal prin ... – administrator, formulată împotriva răspunsului la Notificarea prealabilă, transmis cu adresa nr. 173/16.05.2017, emisă de ..., cu sediul în ..., în calitate de autoritate contractantă în procedura simplificată, organizată în vederea atribuirii contractului de „...”, cod CPV: ... (Rev. 2), inițiată prin publicarea în SEAP a anunțului de participare simplificat nr. ..., s-a solicitat Consiliului să dispună anularea deciziei de respingere a ofertei sale ca fiind nefondată și continuarea procedurii de evaluare în etapele următoare.

CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR,
asupra cererii de față, constată următoarele:

Consiliul a fost legal sesizat și este competent, potrivit dispozițiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să soluționeze contestația de față, prin care SC ... SRL atacă răspunsul la Notificarea prealabilă, transmis cu adresa nr. 173/16.05.2017, emisă de ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii mai sus amintite, solicitând cele menționate în partea introductivă.

Contestatoarea arată că, prin adresa nr. 116/02.05.2017, autoritatea contractantă i-a solicitat clarificări în ceea ce privește formularul DUAE, răspunsul fiind trimis cu adresa nr. 80/04.05.2017. Ulterior, prin adresa nr. 140/08.05.2017, menționează că a primit comunicarea rezultatului privind evaluare Formulare DUAE, prin care

oferta sa a fost declarată admisă, trecându-se la evaluarea propunerii tehnice.

Prin adresa nr. 145/08.05.2017, autoritatea contractantă i-a comunicat rezultatul referitor la evaluarea propunerii sale tehnice, oferta sa fiind respinsă ca neconformă, în baza dispozițiilor art. 137 alin. (3) lit. a) din HG nr. 395/2016, deoarece a ofertat „în propunerea tehnică și Servicii de întocmire a Documentațiilor pentru obținere avize și acorduri necesare execuției lucrărilor."

Așa cum a arătat și autorității contractante în Notificarea prealabilă 87/15.05.2017, contestatoarea învederează Consiliului suspiciunea sa privind buna credință a autorității contractante în ceea ce privește analiza ofertei sale, deoarece, în opinia sa, este imposibil ca într-un timp de 6 ore comisia de evaluare să reușească să analizeze 5 oferte tehnice pentru o lucrare atât de complexă și să redacteze comunicările pentru toți ofertanții, astfel încât nu a observat ca ea a ofertat un serviciu mult mai bun decât cel cerut.

În acest sens, consideră că autoritatea contractantă trebuia să-i solicite clarificări privind acest aspect, mai ales că a „ofertat 100%" raportat la conținutul caietului de sarcini și, suplimentar, a mai inclus și alte servicii necesare, dar autoritatea contractantă a optat pentru soluția ilegală și anume să-i descalifice oferta ca neconformă.

Contestatoarea susține că autoritatea contractantă a făcut trimitere la prevederile art. 123 alin. (1), la cele ale art. 137 alin. (3) lit. a) din HG 395/2016, precum și la prevederile art. 215 alin. (3) din Legea nr. 98/ 2016, fără a le raporta în mod corect la contextul legislativ și la cel al achiziției ca atare și forțând în bună măsură o interpretare a legii care nu concordă cu spiritul acesteia.

Invocând prevederile art. 123 alin. (1) din HG nr. 395/2016, precizează că există prevederi în HG nr. 395/2016 care permit participanților în procedură să depună o ofertă extinsă în sensul ca aceasta să cuprindă și elemente suplimentare celor specificate în caietul de sarcini, cu condiția respectării integrale a cerințelor din caietul de sarcini.

Fără a indica în mod clar că ofertarea unor servicii în mod suplimentar față de cele cerute în caietul de sarcini pe care le-a ofertat corespunzător ar fi un motiv legal, contestatoarea susține că autoritatea contractantă a forțat prevederile legislative și nu a ținut cont de punctul său de vedere comunicat și fundamentat legal prin Notificarea prealabilă, în opinia sa, fiind permis ofertanților să includă, în mod suplimentar, un serviciu care nu a fost specificat în caietul de sarcini, cu condiția ca toate celelalte servicii solicitate să fie ofertate.

În susținerea criticilor sale, contestatoarea invocă și art. 215 alin. (5) din Legea nr. 98/2016, subliniind că nu se află în situația în care trebuie să opereze modificări substanțiale în oferta sa tehnică pentru a satisface necesitățile și cerințele autorității contractante. Aceasta din urmă nu a identificat nicio problemă în legătură cu cerințele/serviciile

solicitate prin caietul de sarcini, ci a identificat ofertarea unor servicii care nu au fost expres solicitate, deși ea le-a considerat a fi utile. Prin urmare, eventuale modificări care s-ar impune ofertei tehnice nu intră în conflict cu prevederile din art. 215 din Legea nr. 98/2016, deoarece toate cerințele/necesitățile autorității contractante au fost îndeplinite.

Invocând prevederile art. 133 alin. (2) din HG nr. 395/2016, contestatoarea subliniază că propunerea tehnică trebuie să corespundă cerințelor minime prevăzute în caietul de sarcini. Autoritatea contractantă nu a ținut cont de această prevedere și probabil că aceasta este una din explicațiile pentru care răspunsul la Notificarea prealabilă a fost în sensul menținerii deciziei de a descalifica oferta tehnică a contestatoarei ca fiind neconformă.

Totuși, în lumina articolului menționat anterior propunerea tehnică a sa corespunde cu cerințele minime prevăzute în caietul de sarcini, doar că s-a ofertat o etapă în plus, astfel încât autoritatea contractantă ar putea achiziționa un serviciu complet și ar face economie.

Invocarea de către autoritatea contractantă (prin adresa nr. 173 din 16.05.2017) a prevederilor art. 127 alin. (1) lit. f) din HG nr. 395/2016 reprezintă un aspect care nu a fost contestat. Dimpotrivă, a arătat că respectiva comisie de evaluare nu a înțeles ce presupune „verificarea conformității" sau, cel puțin în cazul său, s-a pripit și a luat o decizie care reflectă o analiză restrânsă a spectrului legislativ.

Referindu-se la invocarea de către autoritatea contractantă a unor prevederi din documentația de atribuire (fișa de date a achiziției punctul IV.4.1), contestatoarea susține că, în cazul său, nu există vreo situație legată de nerespectarea unei sau unor cerințe, ci de faptul că, suplimentar cerințelor pe care autoritatea contractantă le-a specificat în caietul de sarcini a mai ofertat o etapă utilă în cazul elaborării proiectului tehnic și anume întocmirea Documentațiilor pentru obținere avize și acorduri necesare execuției lucrărilor.

Cu toate acestea, în opinia sa, dacă autoritatea contractantă nu dorea etapa respectivă, putea să ceară clarificări privind acest aspect, dar nu să-i descalifice oeferta și susține că aceasta din urmă a făcut o greșeală descalificând-o, deoarece timpul de analiză a ofertelor tehnice a fost mult prea scurt.

Contestatoarea opinează că, prin argumentarea ideii de „prelungire nejustificată", autoritatea contractantă nu face decât să recunoască în mod oficial caracterul arbitrar și ilegitim al procedurii de evaluare a ofertelor arătând că „având în vedere că finalitatea unei astfel de măsuri (o solicitare de clarificări cu privire la un serviciu ofertat suplimentar -) nu ar fi condus la un alt rezultat atâta vreme cât din cauza motivului reținut de membrii comisiei de evaluare în cadrul comunicării 145/08.05.2017 nu putea fi înlăturat caracterul de neconformitate al ofertei depuse de SC ... SRL".

Invocarea de către ... a prevederilor art. 209 alin. (2) din Legea nr. 98/2016 este „ilară”, în opinia sa, pentru că ofertarea unui serviciu suplimentar celor din caietul de sarcini, cu respectarea acelor cerințe minimale din caietul de sarcini, și eventuale clarificări referitoare la acest aspect nu-i aduceau avantaje evidente în competiție. De asemenea, consideră că și invocarea principiului tratamentului egal de către autoritatea contractantă este o încercare, altminteri interesantă juridic, de a induce percepția că toți cei care au depus oferte beneficiază de tratament egal numai dacă se limitează la cerințele minime. Numai că legea nu obligă ofertanții să se limiteze la cerințele minime din caietul de sarcini, ci să le respecte (și) pe acestea atunci când fac propunerile tehnice.

„Tardivitatea” la care face referire autoritatea contractantă și pe care susține că s-ar fundamenta argumentația contestatoarei din Notificarea prealabilă este un aspect asupra căruia nu insistă, deoarece reflectă fie neînțelegerea de către autoritatea contractantă a argumentelor sale, fie intenția de a induce în eroare Consiliul creând o premisă greșită. Nu este vorba de o critică pe care a adus-o cu privire la ilegalitatea întocmirii documentației de atribuire (chiar dacă, într-adevăr, în mod eronat autoritatea contractantă nu a inclus și etapa „Documentații pentru obținere acorduri, avize, autorizații etc."), ci despre decizia ilegală și netemeinică privind descalificarea a ofertei sale.

Consideră că acuzația care îi este adusă, cum că înțelege că „elaboratorul proiectului tehnic ar trebui să fie în mod exclusiv cel care a realizat Studiul de fezabilitate" este depășită pentru că, în atare situație, ea nu s-ar fi înscris niciodată în proceduri de atribuire a serviciilor de proiectare faza PT cum este și în cazul de față, decât dacă ar fi realizat Studiul de fezabilitate.

Practica a arătat că nu de puține ori chiar se întâmplă să apară diferențe între SF și PT, inclusiv să fie necesare avize suplimentare. De aceea, este necesară în cadrul elaborării PT și etapa *„Documentații pentru obținere acorduri, avize, autorizații*".

Ceea ce a contestat este „excesul de zel„ pe care autoritatea contractantă l-a dat atunci când a prevăzut în oferta tehnică pentru PT și această etapă și anume *DOAAA*. Asta mai ales în condițiile în care a arătat că are personal adecvat realizării documentației specifice de la faza proiect tehnic și că astfel va putea evita anumite blocaje și va putea conlucra, prin personal calificat și experimentat, cu orice alt prestator, respectiv cu cel contractat pentru elaborarea documentației de obținere avize, acorduri și autorizații.

În schimb, autoritatea contractantă susține că un contract încheiat referitor la DOAAA, separat de PT, este un motiv suficient pentru ca oferta să fie declarată neconformă.

Un motiv suplimentar pentru care consideră că oferta sa nu poate fi neconformă și pe care, crede că în mod bizar nu a fost reținut de către autoritatea contractantă, este acela că nu a ofertat financiar

realizarea DOAAA și nici nu și-a însușit-o ca termen de întocmire și predare, însă a inclus posibilitatea asigurării concursului la realizarea acesteia într-un grafic de timp care să nu afecteze durata de realizare serviciilor sale conform obiectului contractului de servicii. Asta înseamnă că este descalificată pentru că a arătat că a prevăzut resursa umană și timpul necesar elaborării DOAAA în scopul conferirii clarității asupra înțelegerii pe deplin a necesității autorității contractante cât și a soluțiilor de satisfacere a acestora, în condițiile în care se impune.

Prin urmare, solicită admiterea contestației și anularea anulării deciziei de respingere a ofertei sale pentru temeiurile reținute de către autoritatea contractantă, iar pe cale de consecință, să se dispună anularea raportului intermediar de evaluare și continuarea procedurii de evaluare având în vedere analizarea propunerii sale tehnice pentru a vedea că a ofertat ceea ce i s-a cerut, chiar mai mult: un serviciu complet cu toate etapele lui.

Prin adresa nr. 185/24.05.2017, înregistrată la CNSC cu nr. 20695/25.05.2017, COMUNA VÎNĂTORI – NEAMȚ a transmis punctul său de vedere referitor la contestația înaintată de SC ... SRL, solicitând Consiliului respingerea acesteia.

Autoritatea contractantă precizează că, prin comunicarea nr. 145/08.05.2017, privind etapa de evaluare tehnică, a transmis contestatoarei că oferta sa a fost declarată neconformă **în baza dispozițiilor art. 137 alin. (3) lit. a) din HG nr. 395/2016, motivul fiind următorul:** „1. *Au fost ofertate servicii nesolicitate de autoritatea contractantă, respectiv Documentații pentru obținere avize și acorduri necesare execuției lucrărilor, care nu au fost incluse în caietul de sarcini, nefăcând obiectul procedurii inițiate de Comuna Vinători-Neamț*.**”**

Analizând pe fond contestația formulată de SC ... SRL, autoritatea contractantă susține că aceasta nu aduce elemente de noutate relevante în apărarea punctului său de vedere față de cele deja expuse în cuprinsul notificării prealabile nr. 87/15.05.2016, fiind opozabile, în mare parte argumentele aduse în cadrul răspunsului nr. 173/16.05.2017.

Contestatoarea aduce din nou în discuție, un aspect de o irelevanță absolută în raport cu motivul declarării ofertei sale ca fiind inacceptabilă, respectiv că *„este imposibil ca într-un timp de 6 ore comisia de evaluare stabilită de autoritatea contractantă să reușească să analizeze 5 oferte tehnice pentru o lucrare atât de complexă și să redacteze comunicările pentru toți ofertanții, astfel încât dintr-un exces de zel nu a observat că noi am ofertat un serviciu mai bun decât cel cerut.",* neținând cont de explicațiile pertinente pe care le-a adus în cuprinsul răspunsului la notificarea prealabilă, respectiv faptul că *„ritmul de lucru al membrilor comisiei de evaluare nu este stabilit niciunde în normele legale din domeniul achizițiilor publice, evaluarea în*

6 ore sau orice alt număr de ore nefiind un aspect care ar putea determina corectitudinea evaluării unor oferte."

Mai mult, susține că nicăieri în legislația achizițiilor publice nu se precizează că membrii comisiei de evaluare nu pot analiza concomitent formularele DUAE și propunerile tehnice ale ofertanților, având în vedere termenul scurt, de doar 25 de zile calendaristice prevăzut la articolul 124, alin. (3) din Legea nr. 98/2016 de stabilire a ofertei câștigătoare. Astfel, comisia de evaluare a analizat ofertele din punct de vedere tehnic, concomitent cu formularele DUAE transmise în urma primirii răspunsurilor la solicitările de clarificări pentru etapa DUAE.

De asemenea, din cronologia faptelor și a documentelor realizate se atestă că evaluarea pentru etapa DUAE s-a încheiat o dată cu data încheierii Procesului verbal de evaluare oferte nr. 131 pentru etapa DUAE din data de 05.05.2017, iar evaluarea ofertelor pentru etapa tehnică s-a finalizat o dată cu încheierea Procesului verbal de evaluare nr. 143 pentru etapa tehnică din data de 08.05.2017, rezultând că afirmațiile contestatoarei privind termenul exagerat de scurt de evaluare a ofertelor pentru etapa tehnică sunt nefondate, neavând susținere în realitate.

De asemenea, autoritatea contractantă menționează că serviciile de proiectare la faza PTH fac parte din cadrul unui proiect cu fonduri nerambursabile, depunerea spre avizare a proiectului tehnic, reprezentând o condiție pentru semnarea contractului de finanțare. Este evident astfel, interesul său de a evalua ofertele cu respectarea termenului de 25 de zile calendaristice, astfel încât semnarea contractului și prestarea serviciilor să se poată realiza cu celeritate în vederea îndeplinirii condiției de semnare a contractului de finanțare, respectiv de a depune proiectul tehnic în termenul stipulat în notificarea de acceptare a proiectului la finanțare.

„Excesul de zel", invocat de reclamant, în opinia sa, este neavenit în contextul în care membrii comisiei de evaluare, dând dovadă de rigurozitate în procesul de evaluare, în mod corect, au constatat că propunerea tehnică a SC ... SRL conține servicii care nu au fost solicitate prin caietul de sarcini și care nu fac obiectul procedurii, respectiv servicii de întocmire a documentațiilor pentru obținerea de avize și acorduri necesare execuției lucrărilor. Cum ofertantul avea obligația de a întocmi oferta cu respectarea documentației de atribuire, susținerea reclamantului conform căreia *„(...) noi am ofertat un serviciu mai bun decât cel cerut (...)"* nu are relevanță în sensul în care aprecierea „de serviciu mai bun" în accepțiunea contestatoarei nu este în acord cu cerințele și necesitățile Comunei Vînători- Neamț în calitate de autoritate contractantă.

Întrucât serviciile ofertate suplimentar de contestatoare au făcut obiectul unui alt contract deja încheiat, așa cum a fost menționat în cadrul răspunsului la o solicitare de clarificări, încărcat în SEAP la Secțiunea *„Clarificări, decizii la documentația de atribuire",* respectiv din

Documentul nr. 99/20.04.2017, autoritatea contractantă susține că este evidentă lipsa de veridicitate și fundament a alegației contestatoarei, aceasta se află în eroare, nesocotind răspunsul la solicitarea de clarificări formulat clar și lipsit de ambiguități de către autoritatea contractantă.

Mai mult, autoritatea contrcatantă precizează că prezenta procedură nu reprezintă nici un concurs de soluții și nici nu prevede posibilitatea depunerii unei oferte alternative, fiind relevante în acest caz prevederile articolului 137 alin. (2) lit. c) din HG nr. 395/2016. Prin urmare, în situația dată sunt aplicabile prevederile art. 127 alin. (1) lit. f) din HG nr. 395/2016. Astfel că, prin ofertarea unor servicii care nu fac obiectul procedurii, și care nu au fost prevăzute în caietul de sarcini, SC ... SRL și-a asumat riscul respingerii ofertei sale, fiind incidente prevederile art. 137 alin. (3) lit. a) din actul normativ de mai sus.

Alegațiile contestatoarei referitoare la faptul că ar fi forțat interpretarea legii declarându-i oferta tehnică ca neconformă în baza art. 215 alin. (4) din Legea nr. 98/2016 forțând prevederile legislative sau că interpretarea pe care o dă în acest caz ar fi una restrictivă, precum si afirmația cum că în HG nr. 395/2016 există prevederi care permit participanților în procedură să depună o ofertă extinsă în sensul că aceasta poate să cuprindă și elemente suplimentare celor specificate în caietul de sarcini, cu condiția respectării integrale a cerințelor din caietul de sarcini, făcând referire la prevederile art. 215 alin. (5) din Legea nr. 98/2016, autoritatea contractantă susține că sunt sunt eronate, deoarece acestea atestă tocmai necesitatea prezentării unei oferte care prezintă relevanță în raport cu obiectul contractului, respectiv necesitatea ofertării unor servicii pe care le-a solicitat prin intermediul caietului de sarcini, care să răspundă necesităților sale.

Ori, serviciile suplimentare menționate în cuprinsul propunerii tehnice depuse de SC ... SRL, respectiv cele referitoare la întocmirea Documentațiilor pentru obținerea avizelor solicitate la nivelul certificatului de urbanism nu fac obiectul prezentei proceduri și implicit nici obiectul contractului ce urmează a fi atribuit.

De asemenea, autoritatea contractantă consideră că prevederile alin (4) al aceluiași articol, în baza căruia propunerea tehnică depusă de SC ... SRL a fost declarată neconformă sunt foarte clare, legiuitorul reglementând prin sintagma „în mod corespunzător”, necesitatea ca ofertanții să respecte întocmai prevederile caietului de sarcini sub sancțiunea ca, în caz contrar, oferta să fie considerată neconformă.

Referitor la alegațiile contestatoarei conform cărora ar fi trebuit să solicite clarificări, autoritatea contractantă le considerată nefondate și lipsite de sens, având în vedere că nu era nevoie de clarificări suplimentare formale sau de confirmare cu privire la neconformitatea sesizată de comisia de evaluare, lucrurile fiind suficient de clare, contestatoarea recunoscând ea însăși atât în notificarea, cât și în

contestație că, în cuprinsul propunerii tehnice, a menționat că va realiza servicii de întocmire a documentațiilor pentru obținere avize și acorduri necesare execuției lucrărilor, servicii care nu fac obiectul procedurii.

În acest caz, rămân valabile argumentele sale din cuprinsul răspunsului la notificarea prealabilă, respectiv că „o solicitare de clarificări nu ar fi făcut decât să prelungească, în mod nejustificat procedura de achiziție, având în vedere că finalitatea unei astfel de măsuri nu ar fi condus la un alt rezultat, atâta vreme cât din cauza motivului reținut de membrii comisiei de evaluare în cadrul comunicării nr. 145/08.05.2017 nu putea fi înlăturat caracterul de neconformitate al ofertei depuse de SC ... SRL".

Autoritatea contractantă consideră că membrii comisiei de evaluare nu puteau accepta modificarea ofertei având în vedere că documentația de atribuire este obligatorie, atât pentru operatorii economici participanți la procedură, cât și pentru autoritatea contractantă, iar potrivit dispozițiilor art. 209 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, se interzice determinarea apariției unui avantaj ca urmare a solicitării unor clarificări, în speță transformarea unei oferte care nu a fost întocmită conform documentației de atribuire (sancționată de legiuitor cu respingerea drept neconformă) într-una conformă. Mai mult, includerea în cadrul propunerii tehnice a unor servicii care nu fac obiectul procedurii de achiziție publică nu se poate considera că reprezintă o completare formală sau de confirmare, astfel încât să fie aplicabile dispozițiile art. 134 din HG 395/2016.

De asemenea, susține că prin solicitarea clarificări și respectiv de acceptare a modificării ofertei aduse de reclamantă în urma unei astfel de solicitări ar însemna, în mod evident, o încălcare a principiului tratamentului egal, prin crearea unui avantaj față de ceilalți operatori economici participanți, care au înțeles în mod corect modul de prezentare a propunerii tehnice solicitată de autoritatea contractantă, niciunul dintre participanți neofertând serviciile de întocmire a documentațiilor pentru obținerea de avize.

Referitor la alegațiile si argumentele contestatoarei cu privire la necesitatea includerii in cadrul prezentei proceduri a serviciilor de elaborare a Documentațiilor pentru obținerea avizelor solicitate la nivelul certificatului de urbanism, autoritatea contractantă reiterează că aceste servicii nu au fost solicitate în cuprinsul documentației de atribuire, lucru reconfirmat prin răspunsul la o solicitare de clarificări, încărcat în SEAP de autoritatea contractantă la Secțiunea *„Clarificari, decizii la documentația de atribuire",* respectiv Documentul nr. 99/20.04.2017.

Irelevantă este și afirmația contestatoarei referitoare la faptul că prin ofertarea DOAAA *"(...) subscrisa a arătat faptul că are personal adecvat realizării documentației specifice de la faza proiect tehnic și că astfel va putea evita anumite blocaje [...]"* aceasta invocând o serie de avantaje organizatorice care nu prezintă relevanță pentru situația în

care se află autoritatea contractantă, respectiv cea in care aceste servicii au fost contractate, documentațiile pentru obținerea avizelor si autorizațiilor fiind deja în curs de elaborare. Astfel, argumentările reclamantei nu pot susține validitatea ofertei tehnice în raport cu prevederile caietului sarcini, nesocotirea acestuia prin ofertarea unor servicii care nu fac obiectul procedurii de achiziție și care au fost deja contractate de autoritatea contractantă conducând in mod corect la declararea propunerii tehnice ca neconformă.

Tendențioase, nefundamentate și neadevărate sunt și afirmațiile referitoare la faptul că autoritatea contractantă ar urmări favorizarea unui alt operator economic, mai precis realizatorul studiului de fezabilitate", deoarece reclamantul nu prezintă nici un argument care să justifice un comportament de favorizare a față de vreun operator economic participant la procedură.

Afirmația cum că reclamantul *„nu a ofertat financiar realizarea documentației de obținere a avizelor, acordurilor și autorizațiilor*" nu poate fi reținută, întrucât fiind o procedură on line, autoritatea contractantă menționează că nu are acces la vizualizarea ofertei financiare decât după evaluarea propunerilor tehnice și a declarării acestora drept admise.

Autoritatea contractantă a evaluat în această etapă propunerea tehnică, luând în considerare informațiile din cuprinsul acesteia, rezultând fără drept de tăgadă că aceasta nu satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini prin ofertarea de servicii suplimentare prevederilor caietului de sarcini și implicit obiectului contractului ce urmează a fi atribuit.

Referitor la invocarea de către reclamantă a art. 2 din Legea nr. 98/2016*,* acest lucru nu poate decât să confirme că ofertarea unor servicii care nu au fost incluse în caietul de sarcini și prin urmare nu fac parte din obiectul procedurii, fiind deja contractate de autoritatea contractantă nu implică o eficiență economică, ci dimpotrivă acceptarea acestor servicii în oferta tehnică a SC ... SRL ar însemna o dublare a unor servicii și ar determina încălcarea de către autoritatea contractantă a prevederilor articolului anterior invocat.

În susținerea punctului său de vedere, autoritatea contractantă reamintește și două practici pe spețe similare ale Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor.

Prin adresa nr. 95/06.06.2017, înregistrată la CNSC cu nr. 22068/ 06.06.2017, SC ... SRL a transmis un răspuns împotriva punctului de vedere cu nr. 185/24.05.2017 emis de ..., care, în opinia sa, „poate fi definit ca un exercițiu de forță prin care se încearcă să se justifice o măsură ilegală și imorală".

Contestatoarea opinează că, nu există niciun aspect cerut expres prin documentația aferentă procedurii de atribuire de care să nu fi ținut cont. *Per a contrario*, consideră, în fapt, că ofertele care nu au ținut

cont de termenele de realizare a documentațiilor de avizare sunt oferte care din punct de vedere tehnic nu sunt conforme, întrucât denotă faptul că nu au înțeles documentația de atribuire.

Contestatoarea reamintește că neconformitatea care i se reproșează se referă la faptul că a depus, "suplimentar", o ofertă cu privire la serviciile de elaborare „Documentații pentru obținere acorduri, avize, autorizații" deși nu a fost cerut acest lucru.

SC ... SRL reia argumentele în susținerea criticilor, subliniind că autoritatea contractantă i-a înțeles greșit oferta, deoarece: „nu a ofertat din punct de vedere financiar acest serviciu de realizare a documentației tehnice de obținere a acordurilor, avizelor si autorizațiilor”; „nu și-a asumat realizarea serviciului amintit mai sus”; „a întocmit un grafic privind realizarea serviciilor supuse contractului de servicii (...)”.

Contestatoarea susține că nu și-a asumat realizarea acestor documentații și nu și-a asumat nici angajamentul de a o realiza, însă și-a asumat angajamentul prestării unui serviciu din punct de vedere și calitativ corespunzător, fapt ce ar decurge ca și obligație contractuală, motiv pentru care solicită a se întrevedea și conținutul modelului de contract.

În opinia sa, chiar dacă ar fi fost cum susține autoritatea contractantă, nu există niciun text de lege care să sancționeze ca fiind neconformă o ofertă tehnică al cărei conținut să aibă elemente suplimentare față de cerințele exprese din documentația de atribuire, susținând că neconformitatea se constată dacă nu sunt îndeplinite cerințele expres menționate, nicidecum dacă au fost inserate aspecte suplimentar față de acele cerințe „de bază".

În continuare consideră că autoritatea contractantă nu a făcut decât un abuz în privința interpretării unor texte de lege care nu sancționează cu „neconformitatea" simplul fapt că se prezintă în cadrul unei propuneri tehnice și perioade de timp pentru servicii suplimentare față de cele cerute expres, mai ales când serviciile de elaborare „Documentații pentru obținere acorduri, avize, autorizații" sunt relevante pentru faza de Proiect Tehnic (PT), detalii de execuție și asistență tehnică.

În opinia sa, completarea și sau modificarea Proiectului tehnic și a detaliilor de execuție este atributul proiectantului, inclusiv, la faza de asistență tehnică, dacă situația o impune, fază la care se vor emite, eventual, dispoziții de șantier ce pot aduce modificări ale planșelor, ale listelor de cantități și ale detaliilor de execuție. De asemenea, nu înțelege de ce se induce percepția ofertării unor servicii care în realitate nu au fost ofertate, precizând că graficul de execuție este unul orientativ, iar prin modul în care l-a întocmit, demonstrează faptul că înțelege pe deplin fazele ce sunt implicate până la confirmarea corectitudinii întocmirii documentației sale.

În concluzie, nu este de acord cu afirmațiile autorității contractante prin care oferta sa este una alternativă sau cu interpretarea încadrării ei în procedura concursului de soluții.

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

În vederea încheierii contractului de *„...”*, cod CPV: ... (Rev. 2), ..., în calitate de autoritate contractantă a inițiat o procedură simplificată, prin publicarea în SEAP a anunțului de participare simplificat nr. ..., odată cu care a postat și documentația de atribuire. Criteriul de atribuire a contractului este „cel mai bun raport calitate-preț”, valoarea estimată fiind de ... lei, fără TVA.

În urma etapei de evaluare a propunerii tehnice, autoritatea contractantă a întocmit procesul-verbal nr. 143 din 08.05.2017, potrivit căruia oferta contestatoarei a fost respinsă ca neconformă, deoarece nu satisface în mod corespunzător caietul de sarcini, în baza dispozițiilor art. 137 alin. (3) lit. a) din HG nr. 395/2016. Comunicarea acestui rezultat s-a efectuat către SC ... SRL cu adresa nr. 145/ 08.05.2017, motivul invocat fiind: „(...) Au fost ofertate servicii nesolicitate de autoritatea contractantă, respectiv *Documentații pentru obținere avize și acorduri necesare lucrărilor*, care nu au fost incluse în caietul de sarcini, nefăcînd obiectul procedurii inițiate de ... (...).”

Nemulțumită de conținutul adresei de mai sus, SC ... SRL a înaintat contestația în analiză solicitând cele precizate în partea introductivă.

Preliminar analizării aspectelor sesizate de contestatoare, este de remarcat că documentația de atribuire, alcătuită din fișa de date, caietul de sarcini (părțile tehnice), formularele necesare și modelul contractului de achiziție, la care se adaugă clarificările postate în SEAP, prin faptul că au depus ofertă, au fost acceptate de operatorii economici participanți, drept pentru care toate prevederile ei și-au consolidat forța obligatorie atât pentru autoritatea contractantă, cât și pentru operatorii economici participanți la procedura de atribuire, inclusiv pentru SC ... SRL. La acest moment nu pot fi emise pretenții sau critici vizavi de prevederile documentației de atribuire, întrucât ar fi vădit tardive, raportat la termenul prescris de Legea nr. 101/2016.

Din lecturarea contestației, Consiliul reține că autoarea ei critică modul în care autoritatea contractantă, pe de o parte, a analizat oferta sa, iar pe de altă parte, că evaluarea ofertelor tehnice s-a făcut într-un timp foarte scurt.

În ceea ce privește motivul de respingere a ofertei contestatoarei, Consiliul are în vedere faptul că propunerea tehnică a acesteia conține și etapa:

„Documentații tehnice pentru obținerea avizelor și acordurilor - se vor întocmi documentații de obținere acorduri și avize pentru fiecare avizator cuprins în certificatul de urbanism. (...) Documentația tehnică

pentru obținerea autorizației de construire (DTAC) și documentația tehnică pentru organizarea execuției lucrărilor (DTOE) vor fi elaborate de proiectant în baza legii nr. 50 din 29.07.1991 privind autorizarea executării lucrărilor de construcții, ... și Ordinul MDRL nr. 839/din data de 12.10.2009 ... ținând cont de avizele și acordurile obținute, solicitate prin certificatul de urbanism".

De asemenea, Consiliul constată că societatea contestatoare a anexat, în cadrul propunerii sale tehnice*, Graficul de îndeplinire condiții solicitate*, în conținutul căruia este menționată distinct etapa *Documentații pentru obținere avize și acorduri necesare execuției lucrărilor*, care se va derula pe o perioadă de 10 zile, fiind indicate și persoanele implicate în acest sens.

În fișa de date a achiziției, la cap. IV.4.1) - Modul de prezentare a propunerii tehnice, se solicită: *„Propunerea tehnica elaborata de ofertant va respecta în totalitate cerintele prevazute în caietul de sarcini (...). Propunerea tehnica va avea un caracter ferm si obligatoriu din punct de vedere al continutului pe toata perioada de valabilitate stabilita de autoritatea contractanta. Oferta tehnica va demonstra conformitatea cu cerintele Caietului de sarcini, (...). În cazul în care oferta nu respecta cerintele prevazute în documentatia de atribuire, comisia de evaluare are dreptul de a o respinge."*

În conținutul caietului de sarcini nu s-a solicitat ca ofertanții să întocmească propunerea tehnică care să conțină și etapa de elaborare a documentației pentru obținerea avizelor și acordurilor aferente. Acest lucru este susținut chiar de răspunsul autorității contractante nr. 99/ 20.04.2017, la o solicitare de clarificări asupra documentației de atribuire, respectiv:

- „Solicitare: *Având în vedere că ... prin certificatul de urbanism se cer și alte avize și acorduri (alimentare cu apă, gaze naturale, canalizare, telefonizare, alimentare cu energie electrică, ISC Neamț, DRDP Iași, Drumuri Județene), vă rugăm să clarificați dacă și unde în valoarea estimată s-au prevăzut cheltuieli pentru întocmirea documentațiilor privind obținerea avizelor, deoarece acestea nu apar la Cap. II.1.5. ... din fișa de date (...)*";

- Răspuns: ***Documentația publică***.

Față de cele expuse, Consiliul apreciază că societatea contestatoare nu s-a conformat dispozițiilor art. 123 alin. (1) din HG nr. 395/2016, potrivit cărora: *„Ofertantul elaborează oferta în conformitate cu prevederile documentaţiei de atribuire (...)".*

Prin urmare, Consiliul nu reține ca întemeiată afirmația contestatoarei potrivit căreia *„există prevederi în chiar aceeași HG 395/2016 care permit participanților în procedură să depună o ofertă extinsă în sensul ca aceasta să cuprinsă și elemente suplimentare celor specificate în caietul de sarcini, cu condiția respectării integrale a cerințelor din caietul de sarcini*”, deoarece, pe de o parte, nu a indicat care sunt acele prevederile legale la care s-a raportat, iar pe de altă parte, că autoritatea contractantă, prin clarificarea de mai sus, a stabilit clar că această etapă nu face obiectul procedurii în cauză, aspect subliniat și în punctul de vedere nr. 185/24.05.2017 (despre care și SC ... SRL a luat cunoștință), în sensul că „serviciile ofertate de contestatoare suplimentar au făcut obiectul unui alt contract deja încheiat”.

În aceste condiții, nu se poate face vorbire de faptul că în propunerea tehnică *„doar s-a ofertat o etapă în plus, astfel încât autoritatea contractantă ar putea achiziționa un serviciu complet și ar face economie*”, așa cum consideră societatea contestatoare, deoarece această etapă a fost deja finalizată, deci nu poate fi efectuată de participanții la această procedură.

De altfel, Consiliul constată inadvertența/contrazicerea susținerilor contestatoarei, în sensul că, o dată afirmă că *„suplimentar cerințelor pe care autoritatea contractantă le-a specificat în caietul de sarcini subscrisa a mai ofertat o etapă utilă în cazul elaborării proiectului tehnic și anume întocmirea Documentațiilor pentru obținere avize și acorduri necesare execuției lucrării”*, iar altă dată, că nu înțelege *„de ce se induce percepția ofertării unor servicii care în realitate nu au fost ofertate*”, precizând că *„graficul de execuție este unul orientativ*”.

Prin urmare, principiul de drept, la care face trimitere contestatoare, respectiv „qui potior plus, potior minus” (cine poate mai mult poate și mai puțin), nu are aplicabilitate în speță, motivat de faptul că etapa suplimentară, propusă de aceasta din urmă, nu poate fi considerată a fi necesară, în acest moment, autorității contractante, ea fiind încheiată înainte de inițierea acestei proceduri de atribuire. Astfel, autoritatea contractantă nu avea cum să accepte efectuarea unor servicii care au fost deja atribuite, neputându-se face vorbire de o eventuală eficiență economică.

În ceea ce privește critica societății contestatoare potrivit căreia autoritatea contractantă trebuia să-i solicite clarificări, Consiliul o respinge ca neîntemeiată, întrucât dispozițiile art. 209 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, stabilesc *dreptul* autorității contractante de a cere lămuriri acolo unde există informații/documente sunt incomplete, eronate sau lipsesc, iar dispozițiile alin. (2) al aceluiași articol prevăd că *„autoritatea contractantă nu are dreptul ca prin clarificările/completările solicitate să determine apariţia unui avantaj evident în favoarea unui ofertant/ candidat.”*

Or, în cazul de față, autoritatea contractantă a considerat în mod corect că informațiile deja existente în cadrul propunerii tehnice a contestatoarei sunt evidente pentru a respinge oferta acesteia ca neconformă, astfel că o solicitare de clarificări cu privire la etapa în discuție ar fi produs un avantaj acesteia din urmă și ar fi încălcat principiul tratamentului egal statuat de art. 2 alin. (2) lit. b) din Legea nr. 98/2016.

În concluzie, societatea contestatoare nu a studiat cu atenție documentația de atribuire, inclusiv răspunsurile la clarificări, care fac parte integrantă din această documentație, și a introdus o etapă suplimentară în cadrul propunerii tehnice, pe care o dată spune că o va executa, iar altă dată că, în realitate, nu a fost ofertată, asumându-și, în acest fel, riscul ca propunerea sa tehnică să fie respinsă ca neconformă, așa cum, în mod corect, a invocat autoritatea contractantă prevederile art. 137 alin. (3) lit. a) din HG nr. 395/2016, potrivit cărora: *„În condițiile art. 215 alin. (5) din Lege, oferta este considerată neconformă în următoarele situații: nu satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini*".

Referitor la acuzația cum că este imposibil ca autoritatea contractantă, prin comisia de evaluare, să analizeze 5 oferte tehnice într-un timp de „6 ore", Consiliul o respinge ca neîntemeiată.

În justificarea acestei concluzii, Consiliul are în vedere, pe de o parte, faptul că legislația achizițiilor publice nu impune un prag minim pentru timpul de evaluare a ofertelor, de către comisia numită în acest scop, așa cum dispozițiile art. 214 alin. (3) din Legea nr. 98/2016 stabilesc o limită maximă *25 de zile de la data-limită de depunere a ofertelor* (cu posibilitate de prelungire), iar pe de altă parte, complexitatea redusă a contractului de achiziție publică în cauză, determinată atât de obiectul servicii de proiectare și asistentă tehnică pentru modernizare drumuri de interes local, cât și de valoare lui, 68.100 lei, fără TVA.

De altfel, contestatoarea nu a indicat normele legale pe care autoritatea contractantă le-ar fi încălcat ca urmare a verificării rapide a propunerilor tehnice și nu a prezentat elementele care i-au produs o vătămare prin aceasta.

Luând în considerare aspectele de fapt şi de drept mai sus prezentate, în temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, pentru considerentele evocate în motivare, Consiliul respinge, ca nefondată, contestaţia formulată de SC ... SRL, în contradictoriu cu autoritatea contractantă ....

Prezenta decizie este obligatorie pentru părţi, în conformitate cu dispoziţiile art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 şi poate fi atacată cu plângere, în temeiul art. 29 alin. (1) din acelaşi act normativ.

Pentru aceste motive,
în baza legii și a mijloacelor de probă aflate la dosar,

CONSILIUL DECIDE:

Respinge, ca nefondată, contestaţia formulată SC ... SRL, în contradictoriu cu autoritatea contractantă ....

Prezenta decizie este obligatorie pentru părţi.

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

PREȘEDINTE, **MEMBRU,** **MEMBRU,**

Redactată în 4(patru) exemplare, conține 15(cincisprezece) pagini.