



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 art. 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: ...

Prin contestația nr. LEVD 1527/07.03.2017, înregistrată la CNSC sub nr. 7814/07.03.2017, înaintată de SC ... SRL, cu sediul în ..., înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., CUI ..., reprezentată legal de ... -Administrator, formulată împotriva comunicării rezultatului procedurii nr. XXIII/2/1254/24.02.2017, transmisă de ..., cu sediul în ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii simplificate, organizată în vederea atribuirii contractului de „...”, cod CPV: ... (Rev. 2), inițiată prin publicarea în SEAP a anunțului de participare nr. ..., s-a solicitat Consiliului să dispună:

- anularea adresei de mai sus, anularea raportului procedurii de atribuire nr. XXIII/1245/24.02.2017 și a tuturor actelor subsecvente în ceea ce privește desemnarea ofertei câștigătoare, având în vedere încălcarea legislației în materia achizițiilor publice, respectiv art. 216 alin. (2) din Legea nr. 98/2016;

- reevaluarea ofertei câștigătorului Asocierea SC ...SRL - SC ... SRL și respingerea acesteia ca:

- inacceptabilă, în conformitate cu prevederile art. 136 alin. (3) coroborat cu prevederile art. 137 alin. (2) lit. g) din HG nr. 395/2016, respectiv constatarea că oferta depusă de asociere are un preț aparent neobișnuit de scăzut în raport cu serviciile care constituie obiectul contractului de achiziție publică care urmează a fi atribuit, respectiv 38,41% din valoarea estimată, și conține în cadrul propunerii financiare prețuri care nu pot fi justificate;
- inacceptabilă, în conformitate cu prevederile art. 134 alin. (5) din HG nr. 395/2016 coroborat cu art. 137 alin. (2) lit. b) din HG nr. 395/2016, fiind depusă de un ofertant care nu îndeplinește una sau mai multe dintre criteriile de calificare stabilite în documentația de

atribuire, iar clarificările/completările transmise de ofertant nu sunt concludente;

- inacceptabilă, în conformitate cu prevederile art. 215 alin. (4) din Legea nr. 98/2016, întrucât nu îndeplinește condițiile de formă aferente elaborării și prezentării acesteia, adică reprezintă efectiv o propunere financiară incompletă și, implicit, eronată, în sensul solicitat de către autoritatea contractantă prin documentația de atribuire.

- continuarea procedurii de atribuire, respectiv transmiterea solicitării de clarificări privind prezentarea documentelor justificative actualizate prin care să demonstreze îndeplinirea tuturor criteriilor de calificare și selecție, în conformitate cu informațiile cuprinse în DUAЕ, de către SC ... SRL și analiza acestora în conformitate cu prevederile art. 196 alin. (2) din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, având în vedere faptul că se situează, în clasament, pe locul 2 și în urma respingerii ofertei depuse de Asocieria SC ... SRL - SC ... SRL conform celor menționate anterior, se va clasa pe primul loc după aplicarea criteriului de atribuire, respectiv prețul cel mai scăzut.

CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR, asupra cauzei 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 rezultatul procedurii de atribuire transmis cu adresa nr. XXIII/2/1254/24.02.2017, emisă de ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii mai sus amintite, solicitând cele menționate în partea introductivă.

După ce face o scurtă prezentare a modului de derulare a procedurii și a demersurilor întreprinse în vederea studierii dosarului achiziției publice, indicând și operatorii economici participanți, contestatoarea precizează că, prin adresa nr. XXIII2/1559/06.03.2017, autoritatea contractantă a răspuns notificării prealabile, comunicându-i că nu va da curs solicitărilor sale de a anula adresa nr. XXIII2/1254/24.02.2017 și raportul procedurii nr. XXIII/1245/24.02.2017, deoarece nu se află în situația de a adopta măsuri de remediere în termenul prevăzut de Legea nr. 101/2016.

Referitor la acest aspect, SC ... SRL apreciază că autoritatea contractantă nu a respectat prevederile legale în materia achizițiilor publice, încălcând dispozițiile legale în ceea ce privește comunicarea rezultatului fiecăreia dintre fazele de verificare, precizând în acest sens că nu a primit nicio informare/comunicare cu privire la finalizarea vreunei etape din cele prevăzute la art. 65 din HG nr. 395/2016.

Invocând prevederile art. 217 alin. (5) din Legea nr. 98/2016 și art. 148 din HG nr. 395/2016, contestatoarea consideră că accesul la dosarul achiziției publice nu a fost realizat în totalitate în conformitate cu prevederile legale, având în vedere că i s-a

permis accesul doar la o parte din dosar, restul nefiindu-i pus la dispoziție și nefiind accesibil operatorilor economici în SEAP.

Însă, urmare a consultării dosarului achiziției publice în forma pusă la dispoziție de către autoritatea contractantă, a constatat că aceasta din urmă nu a comunicat niciunui ofertant finalizarea fiecăreia dintre etapele de verificare, în conformitate cu prevederile legale în materia achizițiilor publice.

În acest sens, arată că, în urma „ședinței de evaluare DUAЕ din data de 09.01.2017”, menționată în raportul procedurii, nu a fost comunicat rezultatul etapei de verificare a DUAЕ, faptul că se trece la faza următoare de verificare, conform art. 65 din HG nr. 395/2016.

SC ... SRL arată că din dosarul achiziției publice reiese că autoritatea contractantă a comunicat eronat ofertanții care au depus oferte, SC ... SRL fiind ofertant asociat în cadrul Asocierii SC ... SRL - SC ... SRL, pe când în documentul „tabel participanți procedură” postat în SEAP, SC ... SRL apare ca ofertant, în timp ce în documentul „tabel participanți procedură subcontractanți” SC ... SRL este declarat subcontractant. În opinia sa, autoritatea contractantă nu a respectat prevederile art. 63 alin. (2) din Legea nr. 98/2016 și contrar prevederilor art. 2 alin. (2) din același act normativ, nu a asigurat transparența, publicând informații eronate și modificând informațiile în cursul evaluării, respectiv operatorii economici care au depus oferte.

De asemenea, menționează că, potrivit raportului procedurii din data de 27.01.2017, comisia de evaluare a stabilit ca fiind conforme propunerile tehnice ale: SC ... SRL, SC ... SRL, Asocierea SC ... SRL - SC ... SRL și SC ... SRL, însă nu a fost comunicat rezultatul etapei de verificare a Propunerilor Tehnice și faptul că se trece la faza următoare de verificare, conform art. 65 din HG nr. 395/2016.

Contestatoarea precizează că, în cadrul Raportului procedurii nr. XXIII/1245/24.02.2017, autoritatea contractantă a menționat că a solicitat clarificări de la Asocierea SC ... SRL - SC ... SRL cu privire la fundamentarea economică a modului de formare a prețului, prin raportare la soluțiile tehnico-economice adoptate pentru prestarea serviciilor care fac obiectul procedurii de atribuire în conformitate cu art. 210 din Legea nr. 98/2016 cu completările ulterioare. Solicitarea de clarificare (adresa ... nr. XXIII/2/623/01.02.2017) a fost transmisă în SEAP.

În data de 13.02.2017 în cadrul ședinței de evaluare nr. 5, Comisia de evaluare a evaluat răspunsul transmis în termen de către asocierea SC ... SRL - SC ... SRL (nr. înregistrare 886 din 13.02.2017), apreciind că trebuie cerute lămuriri suplimentare. Solicitarea de clarificare (adresa BNR nr. XXIII/2/910/14.02.2017) a fost transmisă/publicată în SEAP, iar răspunsul a fost comunicat prin SEAP în data de 16.02.2017.

Contestatoarea afirmă că în dosarul achiziției publice în forma pusă la dispoziție de către autoritatea contractantă, nu a putut studia decât oferta depusă de operatorul economic declarat câștigător, împreună cu răspunsurile la solicitările de clarificări și cu Raportul procedurii de

atribuire, apreciind că nu respectă Fișa de date a achiziției, secțiunea formulare și clarificarea postată de autoritatea contractantă în SEAP în data de 04.01.2017, ora 10:46.

În acest sens, afirmă că nu au fost oferite serviciile suplimentare (reprezentând 20% din valoarea totală a costurilor de proiectare), categorie de cheltuieli considerate obligatorii de către autoritatea contractantă prin documentația de atribuire.

Având în vedere că nu au fost puse la dispoziție solicitările de clarificări formulate de către comisia de evaluare împreună cu procesele verbale de evaluare, nu s-a putut constata dacă această neconcordanță a fost sesizată de către comisia de evaluare și dacă s-au solicitat explicații în acest sens.

În continuare, societatea contestatoare prezintă informațiile care se regăsesc în formularul de ofertă, precum și în răspusul la clarificarea 4, postată pe SEAP în data de 04.01.2017, indicând poziția 9: „Servicii suplimentare (reprezentând 20% din valoarea totală a costurilor de proiectare)”

Contestatoarea consideră că analiza propunerii financiare nu s-a realizat în mod temeinic, nefiind respectate dispozițiile legale în vigoare, respectiv prevederile art. 127 alin. (1) lit. h) din HG nr. 395/2016, conținând erori grave, care nu pot fi încadrate în categoria excepțiilor prevăzute de legislația în materia achizițiilor publice și se impunea respingerea acesteia ca inacceptabilă în conformitate cu prevederile art. 215 alin. (4) din Legea nr. 98/2016, întrucât nu îndeplinește condițiile de formă aferente elaborării și prezentării acesteia, adică reprezintă efectiv o propunere financiară incompletă și, implicit, eronată, în sensul solicitat de către autoritatea contractantă prin documentația de atribuire.

Având în vedere că propunerea financiară a Asocierii SC ...SRL - SC ... SRL reprezintă 38,42% din valoarea estimată a contractului, autoritatea contractantă a solicitat clarificări cu privire la aceasta. Contestatoarea precizează că, la acest moment, nu cunoaște dacă solicitarea de clarificări a autorității contractante a fost întocmită în conformitate cu art. 134 alin. (4) din HG nr. 395/2016 și consideră că era necesar a se prevala de prevederile art. 210 alin. (2) din Legea nr. 98/2016.

Asocierea a înțeles să răspundă solicitărilor comisiei de evaluare printr-o adresă, înregistrată la autoritatea contractantă cu nr. 886/13.02.2017 și să prezinte explicații și calcule estimate, fără a prezenta justificări clare și documente edificatoare în vederea susținerii prețului oferat. În acest sens, contestatoarea enumeră elemente din propunerea financiară a ofertantului desemnat câștigător, începând de la: „1. Proiect tehnic și detalii de execuție (Pth și DE) = 55.000”, până la „6. Servicii suplimentare (reprezentând 20% din valoarea totală a costurilor de proiectare = 0)”, susținând că acesta nu a adus justificări. ÎN SUSȚINERE PREZINTĂ O SERIE DE INFORMAȚII REFERITOARE LA: media salarială, durata de lucru, valoarea cheltuielilor cu salariile etc.

Contestatoarea precizează că, în cadrul raportului procedurii nr. XXIII/1245/24.02.2017, se menționează că asocierea a răspuns solicitărilor de clarificări. Însă, având în vedere că autoritatea contractantă a transmis o nouă solicitare de clarificări, reiese că aceasta nu a considerat concludent ce a transmis ofertantul desemnat câștigător.

Prin urmare, în opinia sa, se impunea aplicarea art. 210 alin. (3) din Legea nr. 98/2016 coroborat cu art. 136 alin. (3) din HG nr. 395/2016, și declararea ofertei Asocierii SC ...SRL - SC ... SRL ca inacceptabilă în conformitate cu prevederile art. 136 alin. (3) coroborat cu prevederile art. 137 alin. (2) lit. g) din HG nr. 395/2016.

Față de cele evocate, susține că autoritatea contractantă a încălcat legislația menționată anterior, și, deși prin răspunsul primit, Asocieria SC ...SRL - SC ... SRL nu a justificat prețul neobișnuit de scăzut, autoritatea contractantă a solicitat clarificări suplimentare, încălcând și prevederile art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016 și prevederile art. 209 din același act normativ, și a determinat apariția unui avantaj evident în favoarea acestui ofertant.

Totodată, contestatoarea arată că ofertantul desemnat câștigător a declarat că participă la procedura de achiziție publică împreună cu subcontractantul SC ... SRL, astfel că, invocând prevederile art. 216 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, precizează că, în cadrul raportului procedurii, nu este menționat nicăieri acest subcontractant.

Prin urmare, consideră ca raportul procedurii nu respectă legislația în materia achizițiilor publice și se impune anularea lui.

Urmare a solicitărilor autorității contractante de prezentare a documentelor de calificare în conformitate cu Fișa de date a achiziției și cu DUAЕ, asocierea nu a prezentat următoarele documente:

- certificate constatatoare privind lipsa datoriilor restante cu privire la plata impozitelor, taxelor sau a contribuțiilor la bugetul general consolidat (buget local, buget de stat etc.) la momentul prezentării pentru subcontractantul SC ... SRL;

- cazierul judiciar al operatorului economic și al membrilor organului de administrare, de conducere sau de supraveghere a respectivului operator economic, sau a celor ce au putere de reprezentare, de decizie sau de control în cadrul acestuia, așa cum rezultă din certificatul constatator emis de ONRC/actul constitutiv pentru subcontractantul SC ... SRL;

- certificat constatator emis de ONRC pentru subcontractantul SC ... SRL,

documente care trebuiau depuse de fiecare din operatorii economici implicați în procedura de atribuire.

Având în vedere cele menționate anterior, contestatoarea apreciază că se impunea ca oferta depusă de Asocieria SC ...SRL - SC ... SRL să fie declarată inacceptabilă, în conformitate cu prevederile art. 134 alin. (5) din HG nr. 395/2016, și art. 137 alin. (2) lit. b) din același act normativ.

În temeiul art. 19 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, SC ... SRL a solicitat accesul la dosarul cauzei aflat pe rolul Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor.

Cu adresa nr. XXIII.5/1800/13.03.2017, înregistrată la CNSC cu nr. 8559/13.03.2017, ... a transmis punctul său de vedere referitor la contestația înaintată de SC ... SRL, solicitând Consiliului respingerea acesteia ca neîntemeiată.

După ce face o scurtă prezentare a situației de fapt, față de susținerile și solicitările contestatoarei, autoritatea contractantă arată că, referitor la **solicitarea de anulare a adresei nr. XXIII2/1254/24.02.2017 și a raportului procedurii de atribuire nr. XXIII/1254/24.02.2017**, pe motiv că ar fi fost încălcate prevederile art. 216 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, aceste argumente nu pot fi susținute întrucât întocmirea raportului procedurii s-a făcut cu respectarea tuturor prevederilor în materie, numele subcontractantului SC ... SRL fiind menționat în Procesul-verbal nr. 1/09.01.2017, înscris anexat la raportul procedurii (pagina 2/8), și, prin urmare, parte integrantă a acestuia.

Referitor la pretinsa încălcare a art. 63 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, invocată ca alt motiv de anulare a raportului procedurii, prin nerespectarea termenului de maximum 5 zile în care avea obligația publicării prin mijloace electronice a denumirii și datelor de identificare ale participanților, ... precizează că acesta nu poate constitui motiv de anulare a procedurii, întrucât nu se încadrează în situațiile enumerate limitativ la art. 212 din aceeași lege, dar subliniază că a publicat în termenul legal denumirea și datele de identificare ale participanților.

Față de obiecțiunile formulate de contestatoare cu privire la denumirea documentului publicat în SEAP, și anume: *tabel participanți procedură subcontractanți*, denumire care ar fi generat confuzie în ceea ce privește calitatea de participant a SC ... SRL, autoritatea contractantă precizează că aceasta nu poate reprezenta în niciun caz o încălcare a art. 63 alin. (2), întrucât legea nu distinge între categoriile de operatori economici care participă în mod direct sau indirect la atribuirea viitorului contract.

Referindu-se la solicitarea contestatoarei de reevaluare a ofertei Asocierii SC ... SRL – SC ... SRL, autoritatea contractantă învederează că acest ofertant a fost desemnat câștigător în conformitate cu prevederile secțiunii 11 din Legea nr. 98/2016, art. 207-210.

Tocmai pentru a se asigura respectarea principiului transparenței instituit de legislația în vigoare în materia achizițiilor publice, autoritatea contractantă a invitat contestatoarea, la solicitarea acesteia din urmă, să consulte documentele de calificare, în temeiul art. 217 alin. (5) din Legea nr. 98/2016.

Pe cale de consecință, devine evident faptul că noțiunea dosarul achiziției publice, cu toate elementele pe care acesta le cuprinde, conform art. 148 din HG nr. 395/2016, se poate invoca doar de la momentul la

care achiziția se materializează în contractul valabil încheiat, autoritatea contractantă respectând astfel, toate obligațiile legale care îi revineau.

În urma consultării documentelor de calificare ale celorlalți ofertanți, contestatoarea a pretins în mod eronat că operatorul economic declarat câștigător nu ar fi oferat serviciile suplimentare reprezentând maxim 20% din valoarea totală a costurilor de proiectare, ca o categorie de cheltuieli considerate obligatorii de către autoritatea contractantă prin documentația de atribuire, întrucât, din documentul transmis de Asocieria SC ... SRL – SC ... SRL reiese, fără putință de tăgadă, faptul că aceasta a oferat respectivele servicii, acestea fiind incluse în tabelul detaliilor serviciilor puse la dispoziția beneficiarului, explicitând că își asumă îndeplinirea oricăror modificări la oferta tehnică prezentată sau pe parcursul duratei de proiectare, în cadrul zonelor indicate în tema de proiectare, precum și a acelor necesare în zonele existente modificate, dacă acestea se impun pentru desfășurarea activității în clădire în mod unitar, din punct de vedere funcțional precum și structural și al instalațiilor, fără costuri suplimentare de proiectare.

Astfel, având în vedere caracterul condiționat și incert al acestor fonduri, definit de un plafon procentual maximal și nu de o valoare fixă, determinată, autoritatea contractantă a apreciat că oferta îndeplinește condițiile prevăzute în documentația de atribuire, aspectele semnalate neputând fi interpretate ca o omisiune a includerii acestei categorii de servicii în oferta transmisă.

Analiza documentelor de către contestatoare a condus la concluzia că solicitarea de clarificare a autorității contractante către ofertantul desemnat câștigător, ca urmare a prețului neobișnuit de scăzut, nu ar fi respectat condițiile și termenele prevăzute de lege.

Față de acestea, autoritatea contractantă arată că toate răspunsurile la clarificările solicitate după depunerea ofertei au fost transmise în termenul legal, comisia de evaluare fiind singurul organ abilitat să aprecieze dacă sunt îndeplinite cerințele prevăzute de lege, atât în ceea ce privește evaluarea conformității propunerilor tehnice ale ofertanților cu prevederile caietului de sarcini, precum și în ceea ce privește stabilirea ofertelor inacceptabile/neconforme sau verificarea propunerilor financiare prezentate de ofertanți.

Astfel, în urma ședinței de evaluare a ofertelor (etapa a 4-a - evaluare propuneri financiare), a solicitat ofertantului Asocieria SC ... SRL – SC ... SRL, în temeiul art. 210 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, clarificări cu privire la fundamentarea economică a modului de formare a prețului prin raportare la soluțiile tehnico-economice adoptate pentru prestarea serviciilor care fac obiectul procedurii de atribuire.

Răspunsul asocierii la solicitarea de clarificări s-a concretizat în prezentarea calculelor duratelor efective de lucru, a evaluării cheltuielilor cu salarii și a altor cheltuieli directe și recapitulație, precum și a unor precizări, pe care comisia de evaluare le-a apreciat ca fiind concludente.

În același sens, contestatoarea a invocat considerente de natură economică pentru a argumenta suplimentar calificarea ca inacceptabilă a

desemnării ofertei desemnate câștigătoare, prin estimări de calcule vizând venituri salariale și de altă natură ale angajaților operatorilor economici.

Față de acestea, autoritatea contractantă opinează că orice calcule estimative derivând din clarificările formulate cu privire la prețul neobișnuit de scăzut al ofertantului câștigător exced sferei de competență și atribuțiilor participanților la procedura de atribuire în materia achizițiilor publice, neputând fi analizate obiectiv și reținute ca motive de admitere a contestației formulate de SC ... SRL.

Față de atribuțiile comisiei de evaluare prevăzute de art. 127 alin. (1) din HG nr. 395/2016, autoritatea contractantă apreciază că nu pot fi reținute nici susținerile referitoare la neîndeplinirea condițiilor de formă a ofertei câștigătorului, întrucât oferta acestuia a fost stabilită de către comisia de evaluare, în virtutea atribuțiilor conferite de art. 127, ca fiind conformă, în raport de cerințele caietului de sarcini.

Pe această cale, ... menționează și faptul că a făcut toate demersurile în vederea îndeplinirii obligațiilor legale instituite în sarcina sa, prin publicarea în SEAP a tuturor solicitărilor de clarificări precum și a răspunsurilor la aceste solicitări, astfel încât orice susținere contrară ar reprezenta o afirmație nefondată.

Prin adresa nr. 1600/21.03.2017, înregistrată la CNSC cu nr. 9672/21.03.2017, SC ... SRL a formulat concluzii scrise referitoare la punctul de vedere al autorității contractante.

Astfel, reia argumentele referitoare la critica privind nerespectarea, de către autoritatea contractantă, a dispozițiilor legale în ceea ce privește comunicarea rezultatelor parțiale.

Contestatoarea opinează că, în cadrul procedurilor desfășurate online, comunicările generate automat de SEAP nu pot fi asimilate celor care trebuie realizate conform art. 65 alin. (4) din HG nr. 395/2016, întrucât, deși sistemul oferă informații ofertanților participanți cu privire la rezultatul admis/respins aferent fiecărei faze de verificare finalizată, nu poate genera automat și informații privind motivele de respingere ale ofertanților respinși, aceste comunicări realizându-se ca atare cu respectarea prevederilor menționate anterior.

Pentru a nu exista dubii în privința aplicării art. 65 din HG nr. 395/2016 pentru procedura de față, contestatoarea menționează că, la Subsecțiunea 8: Paragraful 8 - Procedura simplificată art. 104 alin. (3) din același act normativ, se specifică „Prevederile art. 59-66 se aplică în mod corespunzător”.

Contestatoarea precizează că, în acest sens, a solicitat și opinia Agenției Naționale de Achiziții Publice care a confirmat interpretarea menționată anterior.

Referitor la încălcarea prevederilor legale în ceea ce privește declararea ofertei depuse de Asocieria SC ... SRL - SC ... SRL ca și câștigătoare, contestatoarea precizează că, urmare a studierii dosarului cauzei la CNSC, își menține critica conform căreia Asocieria nu a respectat Fișa de date a achiziției, Secțiunea formulare și Clarificarea

postată în SEAP în data de 04.01.2017, ora 10⁴⁶, respectiv nu a oferat Servicii suplimentare (reprezentând 20% din valoarea totală a costurilor de proiectare), categorie de cheltuieli considerată obligatorie de către autoritatea contractantă prin documentația de atribuire.

În concluzie, în opinia sa, comisia de evaluare nu a constatat că asocierea nu a oferat Servicii suplimentare (reprezentând 20% din valoarea totală a costurilor de proiectare) și nu a solicitat explicații în acest sens, inadvertență ce era imperios necesar a se clarifica având în vedere documentația de atribuire.

Prin urmare, consideră că analiza propunerii financiare nu s-a realizat în mod temeinic, nefiind respectate prevederile art. 127 alin. (1) lit. h) din HG nr. 395/2016 și că propunerea financiară prezentată de ofertantul desemnat câștigător conține erori grave, care nu pot fi încadrate în categoria excepțiilor prevăzute de legislația în materia achizițiilor publice și se impunea respingerea acesteia ca inacceptabilă **în conformitate cu prevederile art. 215 alin. (4) din Legea nr. 98/2016, întrucât** nu îndeplinește condițiile de formă aferente elaborării și prezentării acesteia adică reprezintă efectiv o propunere financiară incompletă și, implicit, eronată, în sensul solicitat de către autoritatea contractantă prin **documentația** de atribuire.

Susținerile autorității contractante de la punctul nr. 4 din Punctul de vedere formulat ca răspuns la contestație sunt eronate.

Reamintind cele precizate prin Fișa de date a achiziției, Secțiunea formulare și prin clarificarea postată de autoritatea contractantă în SEAP, în data de 04.01.2017, contestatoarea susține că solicitările autorității contractante nu sunt orientative, ele fiind obligatorii atât pentru ofertanți, cât și de

După ce reamintește conținutul ofertei financiare prezentate de Asocierea SC ...SRL - SC ... SRL, contestatoarea precizează că, în cadrul răspunsului la solicitarea de clarificări, aceasta a menționat clar că „motivul pentru care nu am oferat cheltuieli suplimentare de 20%, îl reprezintă riscul ca acesta să fie greu de cuantificat sau să nu fie necesare”.

În conformitate cu documentația de atribuire, oferta financiară trebuia prezentată conform formularului de ofertă, incluzând și servicii suplimentare în procent de 20% din totalitatea serviciilor prevăzute la punctele 1-8.

Menționarea unui anume „Fond de risc” pentru „lucrările suplimentare care pot afecta activitatea de asistență tehnică sau proiectare” care nu se calculează conform celor menționate anterior și nu are același scop ca cel enunțat prin documentația de atribuire, nu se poate asimila cheltuielilor suplimentare de 20% solicitate de autoritatea contractantă.

De asemenea, contestatoarea își menține și critica din contestație conform căreia se impunea aplicarea art. 210 alin. (3) din Legea nr. 98/2016 coroborat cu art. 136 alin. (3) din HG nr. 395/2016, și declararea ofertei Asocierii SC ...SRL - SC ... SRL ca inacceptabilă în

conformitate cu prevederile art. 136 alin. (3) coroborat cu prevederile art. 137 alin. (2) lit. g) din HG nr. 395/2016.

Totodată, susține că Asocierea nu a justificat prețul neobișnuit de scăzut, iar autoritatea contractantă a solicitat clarificări suplimentare, încălcând și prevederile art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016 și prevederile art. 209 din același act normativ.

SC ... SRL își menține și celelalte critici referitoare la certificate constatatoare privind lipsa datoriilor restante cu privire la plata impozitelor, taxelor sau a contribuțiilor la bugetul general consolidat (buget local, buget de stat etc.) la momentul prezentării pentru subcontractantul SC ... SRL; cazierul judiciar al operatorului economic și al membrilor organului de administrare, de conducere sau de supraveghere al respectivului operator economic, sau a celor ce au putere de reprezentare, de decizie sau de control în cadrul acestuia, așa cum rezultă din certificatul constatator emis de ONRC/actul constitutiv pentru subcontractantul SC ... SRL; certificat constatator emis de ONRC pentru subcontractantul SC ... SRL.

Prin adresa nr. XXIII.5/2182/23.03.2017, înregistrată la CNSC cu nr. 10187/23.03.2017, ... a transmis note scrise referitoare la concluziile scrise formulate de SC ... SRL.

După ce precizează că-și menține punctul de vedere exprimat în scrisoarea nr. XXIII.5/1800/13.03.2017, autoritatea contractantă face următoarele precizări:

Cu privire la pretinsa încălcare a obligației de comunicare a rezultatelor parțiale în fazele de verificare din cadrul procedurii simplificate într-o singură etapă, autoritatea contractantă susține în continuare că sunt irelevante întrucât finalitatea aplicării acestor dispoziții are drept scop motivarea respingerilor, statutul reclamantei nefiind acela de ofertant respins.

Referindu-se la pretinsa „încălcare a prevederilor legale în ceea ce privește liberul acces la dosarul achiziției”, autoritatea contractantă apreciază că și-a îndeplinit integral această obligație în temeiul art. 217 alin. (6) alin. (1) și alin. (3) ale aceluiași articol, menționate de reclamantă, nu pot fi invocate la acest moment, întrucât nu se află la etapa procedurală finală vizată de această prevedere, procedura în cauză nefiind nici anulată nici finalizată prin încheierea unui contract.

În susținerea celor arătate stau însăși dispozițiile invocate de contestatoare, întrucât termenul de păstrare al dosarului de achiziție se calculează în raport de momentul anulării procedurii, respectiv al încheierii contractului în prezent fiind în etapa anterioară acesteia.

Cu privire la afirmația contestatoarei potrivit căreia operatorul economic declarat câștigător nu ar fi oferat serviciile suplimentare reprezentând maxim 20% din valoarea totală a costurilor de proiectare, ca o categorie de cheltuieli considerate obligatorii prin documentația de atribuire, autoritatea contractantă reiterează faptul că Asocierea SC ... SRL - SC ... SRL a oferat respectivele servicii cu valoare zero, obligația acestuia de ofertare fiind îndeplinită prin includerea acestora în formularul

de ofertă alături de mențiunea decontării respectivelor servicii în cazul apariției acestora și nu prin cotarea acestora la o valoare determinată.

Astfel, răspunsurile la clarificările solicitate în acest sens de comisie au fost apreciate de către aceasta ca fiind concludente, iar opinia exprimată de contestatoare potrivit căreia aceasta din urmă ar fi trebuit să solicite explicații în acest sens putea fi interpretată tocmai în sens invers, și anume ca o formă de favorizare a unui anume ofertant.

În același sens, autoritatea contractantă reiterează și faptul că răspunsul ofertantului câștigător la solicitarea de clarificări cu privire la fundamentarea economică a modului de formare a prețului prin raportare la soluțiile tehnico-economice adoptate pentru prestarea serviciilor care fac obiectul procedurii de atribuire s-a concretizat în prezentarea calculului duratelor efective de lucru, a evaluării cheltuielilor cu salarii și a altor cheltuieli directe și recapitulare, precum și a unor precizări, pe care comisia de evaluare le-a apreciat ca fiind concludente.

Referindu-se la cererea contestatoarei de anulare a raportului procedurii de atribuire nr. XXIII/1254/24.02.2017 ca urmare a pretensei încălcări a art. 216 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, autoritatea contractantă precizează următoarele:

- Legea menționată definește ofertantul ca fiind orice operator economic care a depus ofertă în cadrul unei proceduri de atribuire (art. 3 lit. gg), iar subcontractantul - orice operator economic care nu este parte la un contract de achiziție publică (...) (art. 3 lit. yy);

- față de prevederile art. 193 alin. (3) potrivit cărora în cazul în care operatorul economic intenționează să subcontracteze o parte/părți din contract, DUAE include și informațiile solicitate cu privire la subcontractanți, SC ... SRL a completat, semnat și transmis DUAE așa cum aceasta a fost prevăzută în Fișa de date.

- autoritatea contractantă a respectat întru totul prevederile art. 196 alin. (2) din lege care instituie autorității contractante obligația de a solicita ofertantului clasat pe primul loc prezentarea documentelor justificative actualizate prin care să demonstreze îndeplinirea tuturor criteriilor de calificare și selecție, în conformitate cu informațiile cuprinse în DUAE.

Pe cale de consecință, devine evident faptul că, nici cu privire la aceste aspecte, afirmațiile contestatoarei nu pot fi susținute pentru a fi luate în considerare.

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

În vederea atribuirii contractului de „...”, cod CPV: ... (Rev. 2), ..., în calitate de autoritate contractantă, a inițiat o procedură simplificată, prin publicarea în SEAP a anunțului de participare nr. ..., odată cu care a postat și documentația de atribuire. Criteriul de atribuire a contractului este „prețul cel mai scăzut”, valoarea estimată fiind de 259.000 lei, fără TVA.

În urma etapei de evaluare a ofertelor, autoritatea contractantă a întocmit raportul procedurii nr. XXIII/1245 din 24.02.2017, potrivit

căruia oferta contestatoarei a fost declarată admisibilă, dar clasată pe locul al doilea, oferta desemnată câștigătoare aparținând Asocierii SC ...SRL - SC ... SRL, cu o propunere financiară de 99.500,00 lei, fără TVA. Comunicarea rezultatului procedurii s-a efectuat către contestatoare cu adresa nr. XXIII/2/24.02.2017.

Nemulțumită de conținutul adresei de mai sus, în ceea ce privește decizia de adjudecare a contractului de achiziție publică în cauză, SC ... SRL a înaintat prezenta contestație, solicitând anularea respectivei adrese și obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei desemnate câștigătoare, cu respingerea acesteia din urmă ca inacceptabilă.

Din lecturarea contestației, Consiliul reține că un prim aspect criticat, de către SC ... SRL, vizează modul în care autoritatea contractantă a informat-o cu privire la „finalizarea vreunei etape din cele prevăzute la art. 65 din HG nr. 395/2016”, contestatoarea menționând că a primit *„doar solicitarea de calificări din data de 23.01.2017 și Comunicarea privind rezultatul procedurii de atribuire din data de 24.02.2017”*.

Verificând adresa de comunicare a rezultatului procedurii nr. XXIII/2/1254 din 24.02.2017, Consiliul constată că autoritatea contractantă a informat contestatoarea de faptul că oferta ei a fost declarată admisibilă, dar necâștigătoare, oferta câștigătoare aparținând „SC ...SRL & SC ... SRL ... cu prețul de 99.500,00 ron fără TVA”, respectând astfel dispozițiile imperative ale art. 215 alin. (2) lit. c) din Legea nr. 98/2016: *„În cadrul comunicării privind rezultatul procedurii prevăzute la alin. (1), autoritatea contractantă are obligația de a cuprinde: (...) c) fiecărui ofertant care a depus o ofertă admisibilă, dar care nu a fost declarată câștigătoare, caracteristicile și avantajele relative ale ofertei/ofertelor desemnate câștigătoare în raport cu oferta sa, numele ofertantului căruia urmează să i se atribuiască contractul de achiziție publică sau, după caz, ale ofertantului/ofertanților cu care urmează să se încheie un acord-cadru”*.

În ceea ce privește art. 65 alin. (3) din HG nr. 925/2016, pe care societatea contestatoare l-a invocat în susținerea criticii sale, potrivit căruia: *„În urma finalizării fiecăreia dintre fazele de verificare prevăzute la alin. (1) și (2), autoritatea contractantă comunică fiecărui ofertant ce a fost respins motivele care au stat la baza acestei decizii, iar celorlalți faptul că se trece la faza următoare de verificare, cu respectarea prevederilor cap. IV [secțiunea a 13-a](#) din Lege”*, Consiliul are în vedere, faptul că neaplicarea lui nu a produs nicio vătămare acesteia, în sensul dispozițiilor art. 3 alin. (1) lit. f) din Legea nr. 101/2016, potrivit cărora: *„În sensul prezentei legi, termenii și expresiile de mai jos semnifică, după cum urmează: (...) f) persoană care se consideră vătămată - orice operator economic care îndeplinește cumulativ următoarele condiții:*

(i) are sau a avut un interes în legătură cu o procedură de atribuire; și

(ii) a suferit, suferă sau riscă să sufere un prejudiciu ca o consecință a unui act al autorității contractante, de natură să producă efecte juridice, ori ca urmare a nesoluționării în termenul legal a unei cereri privind o procedură de atribuire.”

Prin urmare, în acest caz, nu se poate face vorbire de existența vreunei vătămări a contestatoarei, în sensul normei legale de mai sus, cu atât mai mult cu cât aceasta din urmă nu a prezentat nicio probă care să demonstreze o eventuală lezare a sa.

Relevante sub acest aspect, sunt și dispozițiile art. 214 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, care dau dreptul și nu obligația autorității contractante de a comunica ofertanților rezultatele parțiate: *„Pe durata procesului de evaluare, autoritatea contractantă are dreptul de a transmite candidaților/ofertanților rezultate parțiale, aferente fiecărei etape intermediare a acestui proces, în conformitate cu condițiile specifice prevăzute prin normele metodologice de aplicare a prezentei legi.”*

De asemenea, Consiliul respinge ca neîntemeiată și observația contestatoarei referitoare la faptul că *„dosarul achiziției publice nu a fost realizat în conformitate cu prevederile legale, având în vedere că s-a permis accesul dar la o parte din dosar, restul nefiind pus la dispoziția subscrisei și nefiind accesibil operatorilor economici în SEAP”*, deoarece, pe de o parte, dosarul achiziției publice trebuie să cuprindă documentele întocmite/primate de autoritatea contractantă, conform art. 148 lit. a) – u) din HG nr. 395/2016, iar pe de altă parte, că nu se prevede obligativitatea publicării lui pe SEAP.

De altfel, contestatoarea a avut acces și a studiat dosarul cauzei și la CNSC, transmitând concluziile scrise cu adresa înregistrată la CNSC cu nr. 9672/21.03.2017.

În ceea ce privește critica asupra propunerii financiare a societății desemnate câștigătoare, aparținând Asocierii SC ...SRL & SC ... SRL, care reprezintă 38,42% din valoarea estimată, în sensul că nu ar conține, printre altele *„servicii suplimentare (reprezentând 20% din valoarea totală a costurilor de proiectare)”*, conform fișei de date și a clarificării postată în SEAP în data de 04.01.2017, astfel că s-ar fi impus respingerea ei ca inacceptabilă, Consiliul apreciază că este întemeiată.

În stabilirea acestei concluzii, Consiliul are în vedere fișa de date a achiziției, unde la cap. IV.4.2) - *Modul de prezentare a propunerii financiare*, se solicită, printre altele: *„Propunerea financiară va fi întocmită și prezentată conform formularului de ofertă anexat”*. În formularul de ofertă, la pct. 2, se regăsește următoarea mențiune: *„Oferta financiară va cuprinde fazele/etapele descrise în tabelul de mai jos: (...)”*, fiind prezentat un tabel care conține 9 etape ale proiectului, astfel:

1. Întocmire documentații necesare obținerii avizelor cerute prin CU;

2. Întocmire studiu geotehnic și dezveliri fundații;

:
:

8. Verificare la cerințele fundamentale, conform legii nr. 10/1995 completată și revizuită în 2015 de către verificatorii MLPLT;

9. Servicii suplimentare (reprezentând 20% din valoarea totală a costurilor de proiectare).

Analizând formularul de ofertă pe care Asocierea SC ...SRL & SC ... SRL l-a depus, respectiv anexa la acesta care cuprinde „Evaluarea etapelor de proiectare” (fila 33), Consiliul constată că este menționată, într-adevăr, rubrica 9, dar cu valoare „0”.

Or, raportat la clarificarea 4, postată pe SEAP de autoritatea contractantă, în data de 04.01.2017, ca urmare a unei cereri de lămuriri din partea unui operator economic, respectiv:

„Întrebare 1: „(...) În cadrul formularului de ofertă se face precizarea ca se vor tarifa și servicii suplimentare Vă rugăm să clarificați dacă oferta prestatorului trebuie să includă și servicii suplimentare și dacă da, vă rugăm se precizați în mod clar modul de calcul al acestora (20% din valoarea 1. Întocmire documentații necesare obținerii avizelor cerute prin CU + 2. Întocmire studiu geotehnic și dezveliri fundații + 3. Documentație tehnică în vederea obținerii Autorizației de Construire (DTAC) + 4. Proiect tehnic și detalii de execuție (Pth și DE)?

Răspuns 1: Valoarea estimată a contractului de servicii de 259.000 lei se compune din:

- totalitatea serviciilor prevăzute la punctele 1-8
- servicii suplimentare, în procent de 20% din valoarea calculată mai sus, considerată ca valoare inițială.

Oferta financiară se va prezenta conform formularului de ofertă, incluzând și servicii suplimentare, valoarea totală a serviciilor oferite încadrându-se în valoarea estimată de 259.000 lei.

Contravaloarea serviciilor suplimentare se va deconta, în conformitate cu prevederile legale, numai în situația apariției acestora, considerate ca fiind absolut necesare în vederea îndeplinirii contractului (...).

Consiliul apreciază că asocierea, pe care autoritatea contractantă a desemnat-o câștigătoare, trebuia să precizeze distinct valoarea aferentă acestui procent și să o includă în valoarea finală a propunerii financiare.

În caz contrar, întrucât Asocierea SC ...SRL & SC ... SRL nu a alocat suma aferentă acestor servicii suplimentare, care reprezintă procentului fix de 20% din valoarea totală de proiectare, conform documentației de atribuire, alegând să menționeze „0” lei, este evident că aceasta nu a respectat dispozițiile art. 123 alin. (1) din HG nr. 395/2016, potrivit căroră: „Ofertantul elaborează oferta în conformitate cu documentația de atribuire (...)”, iar conform art. 3 alin. (1) lit. hh) din Legea nr. 98/2016, definiția ofertei fiind: „actul juridic prin care operatorul economic își manifestă voința de a se angaja din punct de vedere juridic într-un contract de achiziție publică. *Oferta cuprinde propunerea financiară (...).*”

În aceste condiții, Consiliul nu reține ca fiind întemeiată afirmația autorității contractante conform căreia asocierea câștigătoare „a ofertat

respectivelor servicii, acestea fiind incluse în tabelul detalierii serviciilor puse la dispoziția beneficiarului, explicitând că își asumă îndeplinirea oricăror modificări la oferta tehnică prezentată sau pe parcursul duratei de proiectare ..., fără costuri suplimentare de proiectare”, deoarece este evident că nu doar consemnarea acestor servicii, ca denumire, în tabelul respectiv ar fi fost suficientă, ci contravaloarea lor. Or, mențiunea „0” lei, în dreptul punctului 9 al tabelului, conduce practic la inexistența acestor servicii suplimentare.

De asemenea, Consiliu apreciază a fi neîntemeiată și susținerea autorității contractante cum că „având în vedere caracterul condiționat și incert al acestor fonduri, definit de un plafon procentual maximal și nu de o valoare fixă, determinată, subscrisa a apreciat că oferta îndeplinește condițiile prevăzute în documentația de atribuire... ”, întrucât, conform propriei documentații, este menționat clar procentul de 20%, nelăsând loc de interpretare, și nu se face vorbire nicăieri de „caracterul condiționat și incert al acestor fonduri”. Mai mult, acest aspect a făcut subiectul unei cereri de clarificări, răspunsul regăsindu-se în clarificarea nr. 4, menționată anterior, clarificare ce face parte integrantă din documentația de atribuire.

Referitor la acest aspect, Consiliul are în vedere faptul că autoritatea contractantă dacă nu ar fi dorit aceste servicii nu le-ar fi prevăzut, cu atât mai mult cu cât a indicat procentul de 20%, care, evident, se materializează într-o valoare fixă, procent conținut de formularul de ofertă și confirmat prin răspunsul la clarificări.

De altfel, nu există nici o explicație logică care să conducă la concluzia că și cota cu „0” a respectivelor servicii ar putea fi luată în considerare, în condițiile în care se prezumă că, prin indicarea procentului de 20%, autoritatea contractantă a avut în vedere anumite aspecte ce puteau apare pe parcursul derulării contractului de achiziție publică în cauză.

Prin urmare, autoritatea contractantă nu poate să considere că un ofertant îndeplinește cerințele conținute de documentația de atribuire, în condițiile în care serviciile în discuție au fost cotate cu „0”, întrucât dacă ar fi dorit să ia în considerare valoarea zero, pentru această poziție, nu trebuia să o coteze cu 20%.

Față de aceste aspecte, Consiliul nu reține ca fiind întemeiată susținerea autorității contractante referitoare la faptul că asocierea criticată „își asumă îndeplinirea oricăror modificări la oferta tehnică prezentată sau pe parcursul duratei de proiectare ... fără costuri suplimentare de proiectare”, deoarece, simpla afirmație în acest sens nu poate fi considerată elocventă, raportat la dispozițiile art. 123 alin. (1) din HG nr. 395/2016, care obligă participantul să elaboreze oferta în conformitate cu prevederile documentației de atribuire, nefiind suficientă o simplă declarație conform celei de mai sus.

În concluzie, Consiliul stabilește că, în mod eronat, autoritatea contractantă a considerat oferta Asocierii SC ... SRL & SC ... SRL ca fiind acceptabilă, deoarece, pe de o parte, a încălcat principiul tratamentului

egal, statuat de art. 2 alin. (2) lit. b) din Legea nr. 98/2016, față de ceilalți participanți care au cotate exact aceste *servicii suplimentare*, iar pe de altă parte, nu a respectat dispozițiile art. 127 alin. (1) lit. h) din HG nr. 395/2016, potrivit cărora: „Comisia de evaluare are următoarele atribuții (...) h) verificarea propunerilor financiare prezentate de ofertanți (...)”, verificare ce se face pe baza cerințelor prevăzute în documentația de atribuire.

În aceste condiții, Consiliul constată că Asocieria SC ...SRL & SC ... SRL nu a elaborat oferta în conformitate cu dispozițiile art. 123 alin. (1) din HG nr. 395/2016, fiind evident caracterul inacceptabil al ei, fiind incidente prevederile art. 215 alin. (4) din Legea nr. 98/2016, potrivit cărora: *„Oferta este considerată inacceptabilă dacă nu îndeplinește condițiile de formă aferente elaborării și prezentării acesteia, precum și cerințele de calificare și selecție prevăzute în documentele achiziției”*, iar, așa cum prevede art. 3 lit. hh) din același act normativ, oferta cuprinde și propunerea financiară.

Față de cele prezentate anterior, având în vedere faptul că oferta asocierii nu mai poate fi considerată admisibilă, Consiliul nu se va mai pronunța asupra celorlalte critici invocate de societatea contestatoare, întrucât starea inacceptabilă a ofertei nu mai poate fi înlăturată.

Luând în considerare aspectele de fapt și de drept mai sus evocate, în temeiul art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016, pentru considerentele evocate în motivare, Consiliul admite contestația formulată de SC ... SRL, în contradictoriu cu autoritatea contractantă ..., și anulează Procesul-verbal de evaluare a ofertelor – etapa 6-a evaluare propunere financiară, încheiat în data de 16.02.2017, în partea ce privește stabilirea propunerii financiare a Asocierii SC ...SRL & SC ... SRL ca fiind „admisă”, precum și actele subsecvente lui.

Obligă autoritatea contractantă la continuarea procedurii de atribuire în cauză, în termen de 15 zile de la comunicarea prezentei, cu reevaluarea ofertei depusă de Asocieria SC ...SRL & SC ... SRL, conform celor precizate în motivare.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, în conformitate cu dispozițiile art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 și poate fi atacată cu plângere, în temeiul art. 29 alin. (1) din același act normativ.

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

CONSILIUL DECIDE:

Admite contestația formulată de SC ... SRL, în contradictoriu cu autoritatea contractantă ..., și anulează Procesul-verbal de evaluare a ofertelor – etapa 6-a evaluare propunere financiară, încheiat în data de 16.02.2017, în partea ce privește stabilirea propunerii financiare a

Asocierii SC ...SRL & SC ... SRL ca fiind „admisă”, precum și actele subsecvente lui.

Obligă autoritatea contractantă la continuarea procedurii de atribuire în cauză cu reevaluarea ofertei depusă de Asocierea SC ...SRL & SC ... SRL, în termen de 15 zile de la comunicarea prezentei, conform celor precizate în motivare.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți.

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

PREȘEDINTE,

...

MEMBRU,

...

MEMBRU,

...

Redactată în 4(patru) exemplare, conține 17(șaptesprezece) pagini.