

În conformitate cu prevederile art. 12 alin. (1) 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. 160/20.07.2021, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 37461/20.07.2021, formulată de SC ... SRL, cu sediul social în ..., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., CUI RO ..., reprezentată legal prin administrator Filip Dragoș, împotriva comunicării rezultatului procedurii nr. 8102/13.07.2021 și a raportului procedurii nr. 8100/13.07.2021, emise de ORAȘUL ..., cu sediul în ..., str. ..., în cadrul procedurii de atribuire simplificată a contractului de servicii având ca obiect *„Achiziționare servicii de întocmire proiect tehnic și detalii de execuție și servicii de asistență tehnică din partea proiectantului pentru proiectul Reabilitare, modernizarea și dotarea Liceul Tehnic - str. ..., oraș ..., jud. ...”*, s-a solicitat:

- Anularea comunicării rezultatului procedurii nr. 8102/13.07.2021;
- Anularea raportului procedurii nr. 8100/13.07.2021;
- Obligarea autorității contractante la reluarea evaluării ofertelor până la finalizarea procedurii, cu respectarea dispozițiilor legale incidente în materie.

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

Consiliul a fost sesizat și este competent să soluționeze contestația formulată de SC ... SRL, împotriva comunicării rezultatului procedurii nr. 8102/13.07.2021 și a raportului procedurii nr. 8100/13.07.2021, prin care solicită anularea acestora și obligarea autorității contractante la reluarea evaluării ofertelor până la finalizarea procedurii, cu respectarea dispozițiilor legale incidente în materie.

Preliminar, contestatoarea arată că din raportul procedurii nr. 8100/13.07.2021 rezultă că au depus oferte în procedură SC ... SRL și SC ... SRL, iar în urma procesului de evaluare oferta depusă de către SC ... SRL a fost singura declarată admisibilă. Totodată, precizează că

comisia de evaluare a propus anularea procedurii de atribuire în conformitate cu prevederile art. 212 alin. (1) lit. c) din Legea 98/2016, întrucât în cadrul fișei de date și a anunțului de participare, valoarea este mai mică decât valoarea prevăzută în devizul general al proiectului.

Astfel, în fișa de date a achiziției, Secțiunea II 1.5 - Valoarea totală estimată, fără TVA este 234.500 lei, iar conform Devizului General valoarea totală cumulată pentru serviciile supuse prezentei proceduri este de 271.500 lei.

Autoritatea contractantă a apreciat că, în raport de dispozițiile art. 12 și art. 212 din Legea 98/2016, este imposibilă adoptarea de măsuri de remediere fără ca aceasta să conducă la încălcarea principiilor prevăzute la art. 2 alin. (2) din Legea 98/2016, întrucât procedura de atribuire se află în etapa de evaluare a ofertelor.

S.C. ... S.R.L. face precizarea că atât ea, cât și ceilalți ofertanți au încărcat în sistem documentele solicitate împreună cu ofertele tehnice și ofertele financiare, menționând că oferta pe care a prezentat-o a reprezentat o sumă mai mică decât cea publicată din SEAP, sumă prin care își asumă toate responsabilitățile pentru a îndeplini toate sarcinile impuse de către autoritatea contractantă în cadrul procedurii de achiziție prin intermediul fișei de date, a caietului de sarcini și altor documente încărcate în SICAP.

Totodată, menționează că autoritatea contractantă face referire doar la greșeala comisă privind prețul estimat a procedurii, și nu a volumelor de lucrări în cadrul proiectului ce urmau a fi executate. Având în vedere că fiecare operator economic estimează prețul în funcție de cheltuielile viitoare și profitul dorit a companiei, greșeala comisă de autoritatea contractantă nu a împiedicat pe operatorii economici interesați să participe și să prezinte oferte în cadrul procedurii respective, oferta declarată admisibilă având o valoare mai mică decât valoarea estimată publicată de autoritatea contractantă.

Valoarea licitată indicată de autoritatea contractantă nu a împiedicat pe operatorii economici interesați să depună oferte până la termenul limită de depunere a ofertelor, nefiind adresată nicio solicitare de clarificare referitoare la valoarea indicată de autoritatea contractantă din partea altor potențiali participanți cu privire la prețul indicat în cadrul documentelor de atribuire.

În opinia petentei, acest fapt confirmă că procedura a fost derulată în condițiile în care nu încalcă principiile de bază al achizițiilor publice la care face referință autoritatea contractantă în decizia sa de anulare a procedurii.

De asemenea, consideră că drepturile sale sunt lezate prin decizia autorității contractante de anulare a procedurii de atribuire, această decizie discriminând-o și tratând-o într-un mod inegal, încălcând principiul egalității de șanse și dreptul de a deveni câștigător la

procedura de atribuire care, din punctul său de vedere, s-a desfășurat în condiții de transparență și egalitate de șanse.

Drept urmare, contestatoarea consideră că afirmația autorității referitoare la imposibilitatea de a adopta măsuri corective fără ca aceasta să conducă la încălcarea principiilor prevăzute la art. 2 alin. (2) este abuzivă și neîntemeiată, deoarece ofertele financiare confirmă că prețul indicat de autoritatea contractantă este doar un preț de reper și, printr-o competiție transparentă, s-a dovedit că respectivele servicii se pot presta cu un preț mai mic față de cel planificat inițial, indiferent de valoarea acestuia.

Totodată, aceeași afirmație a autorității contractante este considerată abuzivă și neîntemeiată, deoarece eroarea la care face referire nu împiedică desemnarea câștigătorului în cadrul procedurii și respectiv semnarea contractului.

Petenta reiterează că prețul stabilit de participanții calificați se încadrează în valoarea estimată, nedepășind-o, concluzionând că în cazul acestei proceduri autoritatea contractantă nu dorește să aducă o economie financiară la bugetul local, în acord cu prevederile art. 2 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, modificarea neafectând caracterul general al contractului.

Drept urmare, solicită Consiliului să ia act de cele enunțate mai sus și să admită cererea, așa cum a fost formulată.

Cu adresa nr. 8526/26.07.2021, înregistrată la Consiliu sub nr. 38508/26.07.2021, ORAȘUL ... a transmis punct de vedere cu privire la contestația formulată de ... SRL, solicitând respingerea acesteia ca nefondată.

Autoritatea contractantă face precizarea că prin raportul procedurii nr. 8100/13.07.2021 au fost expuse motivele ce au condus la decizia de anulare a procedurii în cauză, motive susținute fără echivoc de prevederile legale menționate în documentul în cauză.

Publicarea în SEAP a unei proceduri de atribuire la o valoare estimată mai mică decât valoarea estimată stabilită prin documentele justificative ce au stat la baza calculării acesteia, conduce la o informare eronată a operatorilor economici interesați în a depune ofertă în cadrul procedurii de atribuire în cauză, încălcându-se prevederile art. 154 din Legea nr. 98/2016, coroborat cu art. 123 alin. (1) din HG nr. 395/2016.

Autoritatea contractantă susține că s-a sesizat din oficiu de eroarea comisă din propria culpă și a luat decizia de anulare a procedurii de atribuire în etapa de evaluare a formularelor DUAЕ, înainte să treacă la etapa de evaluare a propunerilor tehnice și financiare depuse de ofertanți, astfel că prețul depus de contestator nu a fost decriptat.

Aceasta consideră că eroarea respectivă a împiedicat operatorii economici să întocmească oferte concordante cu scopul procedurii de atribuire, în condițiile de calitate impuse prin documentația de atribuire și în conformitate cu necesitățile obiective ale achiziției.

Mai mult decât atât, arată că în valoarea estimată publicată în SEAP nu a fost inclusă valoarea estimată pentru serviciile de asistență tehnică din partea proiectantului, servicii ce fac parte din obiectul contractului în cauză (valoare reprezentată de diferența dintre valoarea estimată publicată în SEAP și valoarea estimată stabilită prin Devizul general).

Autoritatea își exprimă convingerea că, dacă valoarea estimată publicată în SEAP ar fi fost corectă, respectiv mai mare decât cea publicată inițial, atunci și alți operatori economici ar fi putut depune ofertă, considerând că acest drept le-a fost îngrădit.

Întrucât valoarea estimată publicată în SEAP este greșită, autoritatea contractantă, pentru a remedia această eroare, ar fi trebuit ca înainte de data limită de depunere a ofertelor să publice un anunț de tip erată (conform prevederilor legale obligatorii) în vederea modificării acesteia și să prelungească termenul de depunere a ofertelor, acțiuni ce nu au avut loc și astfel alți operatori economici interesați în a depune ofertă nu au putut participa la procedura de atribuire în cauză, întrucât valoarea estimată publicată nu reflectă realitatea pieței raportat la complexitatea și volumul serviciilor solicitate.

În susținere, autoritatea invocă prevederile art. 12 din Legea nr. 98/2016, menționând de asemenea că, întrucât pentru procedura de atribuire în cauza valoarea estimată ar fi trebuit să fie mai mare, acest aspect ar fi condus inclusiv la stabilirea unor plafoane mai mari pentru experiența similară și garanția de participare solicitate prin fișa de date.

Invocând și citând dispozițiile art. 55 din HG nr. 395/2016, autoritatea contractantă consideră că decizia de anulare a prezentei proceduri de atribuire este justă și susținută legal, întrucât o valoare estimată mai mică decât valoarea stabilită prin documentele justificative, respectiv prin Devizul general, a defavorizat alți operatori economici interesați în a depune ofertă și astfel stabilirea unui alt nivel al concurenței. Prin neadjudecarea contractului de achiziție publică în condițiile stabilite prin prezenta documentație de atribuire, susține că a dorit evitarea eventualelor sincope ce ar fi putut apărea pe parcursul derulării acestuia din cauza valorii mici raportată la complexitatea și volumul serviciilor contractate, respectiv solicitări din partea contractantului privind creșterea valorii contractului sau neexecutarea acestuia la standardele de calitate și cantitate solicitate prin documentația de atribuire.

Drept urmare, consideră contestația depusă de ... SRL ca fiind nefondată și solicită Consiliului respingerea acesteia.

Analizând documentele depuse la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarele:

În calitate de autoritate contractantă, ORAȘUL ... a inițiat o procedură de atribuire simplificată a contractului de servicii având ca obiect „*Achiziționare servicii de întocmire proiect tehnic și detalii de*

execuție și servicii de asistență tehnică din partea proiectantului pentru proiectul Reabilitare, modernizarea și dotarea Liceul Tehnic - str. ..., oraș ..., jud. ...”, prin publicarea în SEAP a anunțului de participare simplificat nr. .../07.06.2021, conform căruia criteriul de atribuire este „prețul cel mai scăzut”.

Potrivit procesului-verbal al ședinței de analiză nr. 1, înregistrat cu nr. 780/05.07.2021, precum și a declarației de participare publicată în SEAP în data de 18.06.2021, au depus oferte un număr de 2 operatori economici, printre care și contestatoarea.

Potrivit raportului procedurii nr. 8100/13.07.2021, procedura de atribuire a fost anulată înaintea evaluării propunerilor tehnice, în temeiul prevederilor art. 211 lit. b) și art. 212 alin. (1) lit. c) din Legea nr. 98/2016, pe motiv că în fișa de date s-a prevăzut în mod eronat o valoare estimată de 234.500 lei, deși valoarea totală a devizului general este mai mare, și anume de 271.500 lei fără TVA.

Împotriva deciziei de anulare a procedurii de atribuire, ... SRL a formulat prezenta contestație.

După depunerea contestației, ... SRL a transmis dovada constituirii cauțiunii, conform art. 61¹ alin. (1) din Legea nr. 101/2016, astfel cum a fost modificată prin OUG nr. 114/13.07.2020, în cuantum de 4690 lei, prin consemnarea la CEC Bank – Unitatea ... a sumei respective, conform recipisei de consemnare nr. ..., suma fiind consemnată la dispoziția Consiliului pentru contestația aferentă dosarului nr.

Cauțiunea constituită se va restitui, la cerere, nu mai devreme de 30 de zile de la data rămânerii definitive a hotărârii, în temeiul art. 61¹ alin. (5), (6) și (7) din Legea nr. 101/2016.

Pe fondul cauzei, Consiliul reține că în documentele achiziției (anunț de participare, documentație de atribuire) la pct. II.1.5 s-a prevăzut că valoarea estimată este de 234.500 lei, fără TVA.

Aceeași valoare este prevăzută și în strategia de contractare nr. 6183/20.05.2021, în care se menționează: „Valoarea estimată pentru procedura de achiziție publică a fost stabilită pe baza Devizului general al investiției elaborat de către proiectant în faza de elaborare a SF-ului”.

Potrivit referatului de necesitate nr. 5737/04.06.2020, Valoarea estimată a serviciilor este de 271.500 lei fără TVA, compusă din servicii de realizarea a proiectului tehnic și a detaliilor de execuție – 234.500 lei și asistență tehnică din partea proiectantului – 37.000 lei.

Prin urmare, autoritatea contractantă a menționat în documentele achiziției ca valoare estimată a contractului doar valoarea estimată a serviciilor de realizarea a proiectului tehnic și a detaliilor de execuție, de 234.500 lei.

Autoritatea contractantă a sesizat acest fapt după depunerea ofertelor și evaluarea DUAЕ, înaintea evaluării propunerii tehnice, respectiv în data de 13.07.2021, când a întocmit raportul procedurii nr. 8100/13.07.2021, prin care a anulat această procedură, în temeiul

prevederilor art. 211 lit. b) art. 212 alin. (1) lit. c) din Legea nr. 98/2016, potrivit căroră:

Art. 211. - Procedura de atribuire se finalizează prin:

b) anularea procedurii de atribuire.

*Art. 212. - (1) **Autoritatea contractantă are obligația de a anula procedura de atribuire** a contractului de achiziție publică/acordului-cadru în următoarele cazuri:*

*c) **dacă încălcări ale prevederilor legale afectează procedura de atribuire** sau dacă este imposibilă încheierea contractului;*

*(2) În sensul dispozițiilor alin. (1) lit. c), prin încălcări ale prevederilor legale se înțelege **situația în care, pe parcursul procedurii de atribuire, se constată erori sau omisiuni, iar autoritatea contractantă se află în imposibilitatea de a adopta măsuri corective fără ca aceasta să conducă la încălcarea principiilor prevăzute la art. 2 alin. (2).** (sublinierea aparține autorității contractante).*

Totodată în raportul procedurii s-a subliniat că la acel moment, **este imposibilă adoptarea de măsuri de remediere fără ca acestea să conducă la încălcarea principiilor prevăzute la art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016**, întrucât procedura de atribuire se află în etapa de evaluare a ofertelor.

Preliminar, Consiliul are în vedere că în prezenta procedură nu a fost depusă vreo contestație cu privire la valoarea estimată a procedurii, și, mai mult, nu s-a formulat vreo solicitare de clarificare cu privire la acest aspect, deși în Devizul general pag 58 și 62 din Studiul de fezabilitate, parte a documentației de atribuire, există valori pentru serviciile de proiectare defalcate astfel: documentații tehnice necesare în vederea obținerii avizelor/acordurilor/autorizațiilor - 6.000 lei, verificarea tehnică de calitate a proiectului tehnic și a detaliilor de execuție - 24.000 lei, proiect tehnic și detalii de execuție - 240.000 lei și asistența tehnică din partea proiectantului - 40.000 lei, a căror valoare cumulată depășește cu mult valoarea estimată comunicată de autoritatea contractantă.

Prin urmare, în urma analizei documentației de atribuire, niciun operator economic nu s-a simțit vătămat de faptul că valoarea estimată publicată de autoritatea contractantă este prea mică raportată la serviciile solicitate și nu i-ar permite întocmirea unei oferte conforme.

Având în vedere criteriul de atribuire aplicat în această procedură, respectiv „prețul cel mai scăzut”, Consiliul consideră, contrar susținerilor autorității contractante, că dacă în urma evaluării ofertelor depuse, va exista cel puțin o ofertă admisibilă și care se încadrează în valoarea estimată publicată în documentele achiziției, comunicarea eronată a valorii estimate nu a denaturat rezultatului procedurii.

Astfel, la prezenta procedură de atribuire, în care valoarea estimată a fost de 234.500 lei, au putut participa doar operatorii economici a căror ofertă nu a depășit această valoare și nu au participat cei a căror ofertă ar fi depășit valoarea estimată. Într-o procedură extinsă, în care valoarea estimată ar fi fost cea prevăzută în deviz, de 271.500 lei, ar putea participa, pe lângă ofertanții din prezenta procedură și operatori economici cu oferte cuprinse între (234.500-271.500] lei, respectiv cu prețuri de peste 234.500 lei, dar nu mai mari de 271.500 lei, însă, deși numărul ofertanților ar fi mai mare, câștigătoarea acestei proceduri ar fi tot oferta cu cel mai mic preț și care a participat și în prezenta procedură, anulată de autoritatea contractantă.

Prin urmare, inițierea unei noi proceduri de atribuire nu profită nici autorității contractante, care deși ar avea mai multe oferte depuse, nu ar obține un preț mai scăzut decât cel obținut în prezenta procedură și nici noilor ofertanți, care neputând oferta prețuri sub nivelul valorii estimate a prezentei proceduri, vor face cheltuieli inutile cu pregătirea ofertei fără a avea șanse de a câștiga procedura cu prețuri peste valoarea estimată actuală.

Este nerelevant faptul că, prin modificarea valorii estimate se modifică și valoarea experienței similare, care în prezenta procedură a fost de 200.000 lei, de vreme ce ofertantul contestator a făcut dovada unei experiențe similare de 513.000 lei, așa cum rezultă din procesul-verbal de analiză nr. 2, înregistrat cu nr. 7981/08.07.2021, respectiv de peste 2,5 ori mai mult decât s-a solicitat în această procedură, astfel că ar fi îndeplinit orice cerință privind valoarea experienței similare și într-un contract de valoare estimată mai mare.

Invocarea diferenței în ceea ce privește valoarea garanției de participare tinde să ducă în derizoriu argumentele autorității contractante, întrucât, păstrând proporțiile cu prezenta procedură, într-o procedură ulterioară de valoare estimată de 271.500 lei, valoarea garanției de participare ar fi doar cu cca 200-300 lei mai mare, neexistând vreun indiciu că acest ar fi fost un impediment de participare a contestatoarei la o astfel de procedură, în condițiile în care a constituit o cauțiune de aproape 5.000 lei, iar garanția de participare și cauțiunea sunt instrumente financiare care se aseamănă prin faptul că, de regulă, se returnează într-un anumit termen de la finalul procedurii de achiziție sau de contestare.

Singurul vătămat prin reluarea procedurii ar fi ofertantul contestator, care, în situația în care oferta acestuia este admisibilă, nu va fi declarată câștigătoare, ci va trebui să întocmească altă ofertă, cu cheltuielile aferente și să fie în concurență și cu celălalt ofertant din prezenta procedură, a cărui oferta a fost respinsă, ca inacceptabilă, pe motiv că nu a răspuns unei solicitări de clarificări privind experiența similară din DUAE, motiv de respingere care poate fi ușor de îndepărtat într-o procedură viitoare.

Consiliul subliniază că toate aceste argumente sunt pentru situația în care, în urma finalizării evaluării ofertelor depuse în prezenta procedură va exista o ofertă admisibilă.

În situația în care nu va exista nicio astfel de ofertă, evident că va deveni aplicabilă situația de anulare a procedurii prevăzută la art. 212 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 98/2016, potrivit căreia: „(1) Autoritatea contractantă are obligația de a anula procedura de atribuire a contractului de achiziție publică/acordului-cadru în următoarele cazuri: a) dacă nu a fost depusă nicio ofertă/solicitare de participare sau dacă nu a fost depusă nicio ofertă admisibilă”.

Prin urmare, Consiliul stabilește că nu sunt incidente prevederile art. 212 alin. (1) lit. c) din Legea nr. 98/2016, întrucât, autoritatea contractantă poate dispune ca măsură de remediere continuarea procedurii, situație în care, așa cum s-a analizat mai sus, nu s-ar produce vreo vătămare, cu consecința respectării principiilor prevăzute la art. 2 [alin. \(2\)](#) din Legea nr. 98/2016. Dimpotrivă, măsura de anulare a procedurii de atribuire ar fi de natură a vătăma contestatoarea, inclusiv în ceea ce privește nerespectarea principiului transparenței.

Pentru toate aceste motive, în temeiul art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016, Consiliul admite contestația formulată de SC ... SRL, în contradictoriu cu ORAȘUL ..., anulează raportul procedurii nr. 8100/13.07.2021 și actele subsecvente și dispune continuarea procedurii cu evaluarea ofertei depusă de SC ... SRL.

Prezenta decizie este obligatorie, în conformitate cu dispozițiile art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

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

CONSILIUL DECIDE:

În temeiul art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016, Consiliul admite contestația formulată de SC ... SRL, în contradictoriu cu ORAȘUL ..., anulează raportul procedurii nr. 8100/13.07.2021 și actele subsecvente și dispune continuarea procedurii cu evaluarea ofertei depusă de SC ... SRL.

Prezenta decizie este obligatorie, în conformitate cu dispozițiile art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

Împotriva prezentei decizii se poate formula plângere, în termen de 10 zile de la comunicare, în temeiul art. 29 din Legea nr. 101/2016.

Redactată în 4 exemplare, conține 8 (opt) pagini.