CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C.N.S.C.

Str. Stavropoleos nr.6 Sector 3, București, România, CP 030084, CIF 20329980
Tel. +4 021 3104641 Fax. +4 021 3104642, +4 021 8900745 www.cnsc.ro

În conformitate cu prevederile art. 14 alin. (2) 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, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul adoptă următoarea:

DECIZIE

Nr. ...../...../.....
Data: .....

Prin contestația nr. ...../....., înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. ...../....., formulată de SC ..... SRL, cu sediul în ....., ..., județul ....., înregistrată la Registrul Comerțului sub nr. ....., având CUI ....., împotriva adresei nr. .../ 19.06....., emisă de către ....., cu sediul în ....., județul ....., cod poștal ....., în calitate de autoritate contractantă, în vederea atribuirii contractului de achiziție publică, având drept obiect: „Servicii de proiectare constând în proiect tehnic, detalii de execuție, documentații obținere avize și acorduri și asistență tehnică pe timpul execuției pentru: Modernizare drumuri de interes local, în ....., jud. .....", cod CPV 71322500-6, s-a solicitat: anularea comunicării rezultatului procedurii; reevaluarea ofertei tehnice și admiterea acesteia.

În luarea deciziei, **CONSILIUL**, legal investit, a avut în vedere următoarele:

SC ..... SRL contestă adresa de comunicare a rezultatului procedurii nr. 5330/19.06....., adresă publicată în SEAP la aceeași dată.

Față de prevederile fișei de date a achiziției, cap. IV.4.1) Modul de prezentare a propunerii tehnice, contestatorul precizează că atașat fișei de date a achiziției nu există nici un caiet de sarcini și/sau temă de proiectare, prin care autoritatea contractantă putea să detalieze modalitatea de prezentare a ofertei tehnice, fiind prezentat doar studiul de fezabilitate al lucrării. De asemenea, subliniază că în fișa de date a achiziției, la acest capitol nu se solicită adaptarea soluțiilor tehnice a SF-

ului la oferta tehnică depusă și nici adaptarea dispozițiilor legale a HG nr. 907/2016, la specificul lucrării.

Contestatorul precizează că oferta tehnică depusă respectă în totalitate cerințele autorității contractante și conține următoarele:
- organizare și metodologie - elaborare proiect tehnic, detalii de execuție cf. HG nr. 907/2016 și asigurare asistență tehnică;
- oferta tehnică - program pe activități;
- oferta tehnică - resurse și organizare;
- oferta tehnică proiectare;
- grafic Gantt - durata de realizare a contractului;
- organigrama societate;
- resurse tehnologice;
- faze de proiectare - descrierea rolurilor personal;
- lista utilaje;
- copii facturi;
- declarație personal;
- șef de proiect - cv, copii diplome, recomandări, cim;
- inginer CFDP - cv, copii diplome, recomandări, cim;
- inginer CFDP - cv, copii diplome, recomandări, cim;
- inginer CFDP/expert tehnic/ verificator proiecte - cv, copii diplome, recomandări, cim;
- declarație privind respectarea reglementarilor din domeniul mediului, social și al relațiilor de muncă;
- declarație privind respectarea reglementarilor din domeniul mediului și protecția mediului;
- declarație de acceptare a condițiilor contractuale;
- contract de prestări servicii însușit

În acest sens, contestatorul arată că prin adresa nr. 4499/ 23.05....., autoritatea contractantă a solicitat clarificări cu privire la: „care sunt utilajele și echipamentele tehnologice ce urmează a fi montate în cadrul acestei lucrări de investiții. De asemenea specificați de ce în conținutul Proiectului pentru autorizarea execuției lucrărilor de construire, la pct. 2.2 Memorii pe specialități, precizați că acesta va conține memorii pentru: instalații, dotări și instalații tehnologice, de ce la pct 2.3 se vor prezenta date și indicii care caracterizează investiția amintită despre înălțimea clădirilor și numărul de niveluri. La punctul II Piese desenate precizați că acestea vor conține: Planșe pe specialități, planurile cotate ale tuturor nivelurilor subterane și supraterane, cu indicarea funcțiunilor, dimensiunilor și a suprafețelor; planurile acoperișurilor - terasa sau

șarpantă, cu indicarea pantelor de scurgere a apelor meteorice și a modului de colectare a acestora, inclusiv indicarea materialelor din care se execută învelitorile; secțiuni caracteristice - în special pe linia de cea mai mare pantă, acolo unde este cazul care să cuprindă cota ± 0,00, cotele tuturor nivelurilor, înălțimile determinante ale acoperișului - cotele la coamă și la cornișă fundațiile clădirilor învecinate, la care se alătură construcțiile proiectate; toate fațadele, cu indicarea materialelor și finisajelor, inclusiv culorile, cotate și cu indicarea racordării la nivelul terenului amenajat; Aceleași prevederi se regăsesc și în conținutul propus pentru PAD. Vă rugăm să precizați care este relevanța acestor prevederi din metodologia dumneavoastră raportat la obiectul investiției care se refera la modernizarea unor drumuri și nu la edificarea unor construcții civile. În propunerea tehnică menționați că structurile rutiere vor fi realizate din BADPC 20, BAR 16 și BAPC 16. Vă rugăm să precizați dacă la elaborarea ofertei ați avut în vedere prevederile - Reglementării tehnice - Normativ privind mixturile asfaltice executate la cald. Condiții tehnice de proiectare, preparare și punere în opera a mixturilor asfaltice. Indicativ AND 605-2016, din 29.11.2017 publicat în Monitorul Oficial al României în vigoare de la data de 10 aprilie .....".

Contestatorul precizează că a răspuns solicitării de clarificări, după cum urmează:

„1. Vă rugăm să citiți paragraful la care faceți referire astfel: „Listele de cantități vor conține: listele cu cantitățile de utilaje, fișele tehnice ale utilajelor și echipamentelor tehnologice, liste cuprinzând cantitățile de utilaje și echipamente tehnologice inclusiv dotările", după caz.

2. Conținutul cadru al PAC și PAD prezentate în oferta noastră tehnică este cel prezentat în HG nr. 907/2016 - Secțiunea a 6-a - care precizează: Proiectul pentru autorizarea/desființarea executării lucrărilor și proiectul tehnic de execuție. Art. 11: (1) Proiectul pentru autorizarea/desființarea executării lucrărilor este parte a documentației pentru emiterea autorizației de construire/desființare, reglementată prin Legea nr. 50/1991, republicată, cu modificările și completările ulterioare. (2) Conținutul-cadru al proiectului pentru autorizarea executării lucrărilor de construire, conținutul-cadru al proiectului pentru autorizarea executării lucrărilor de desființare, precum și conținutul-cadru al proiectului de organizare a execuției lucrărilor sunt cele prevăzute în anexa nr. 9 și se adaptează de către operatorii economici care prestează servicii de proiectare în domeniu, în conformitate cu specificul investiției.

Astfel conținutul acestor documentații vor fi adaptate în funcție de specificul lucrării ce va fi contractată, unde nu vor exista planurile pentru obiectele la care faceți referire: acoperișuri, terase, șarpante, clădiri, fațade, etc.

3. Referitor la structura rutieră propusă prin oferta tehnică, vă rugăm să observați că aceasta este conformă studiului de fezabilitate prezentat la faza de licitație, anexă la documentația de atribuire.

Totodată, în oferta tehnică am declarat: „SC ..... SRL își însușește în totalitate caietul de sarcini al licitației (respectiv studiul de fezabilitate în cazul nostru). Declarăm că vom respecta soluția tehnică dată în caietul de sarcini la întocmirea documentației tehnice. Se va ține cont și de legislația, standardele și normativele în vigoare la data întocmirii documentației tehnice.

La realizarea proiectului tehnic, în conformitate cu reglementările tehnice în vigoare, proiectantul va propune beneficiarului adaptarea soluției tehnice la legislația în vigoare, dacă va fi cazul. Precizam că la faza de licitație tehnică nu putem schimba soluția tehnică adoptată la faza Studiu de fezabilitate, fiind pasibili de modificarea fișei de date și caietului de sarcini și excluși din procedură".

Față de cele mai sus menționate, contestatorul invocă prevederile HG nr. 907/2016, subliniind că autoritatea contractată trebuia să prezinte alături de studiul de fezabilitate atașat și tema de proiectare la care aceasta face referire în clarificările solicitate ulterior depunerii ofertelor sau prin fișa de date de această dată la caietul de sarcini. Astfel, nici prin studiul de fezabilitate pus la dispoziție și nici prin fișa de date a achiziției nu se detaliază și nici nu se solicită adaptarea prevederilor HG nr. 907/2016 la tema de proiectare a contractului în oferta tehnică prezentată de ofertant.

Contestatorul susține că în oferta tehnică a prezentat metodologia și etapele de elaborare a documentației tehnice, programul de activități, resursele societății ce vor fi folosite în executarea contractului, cât și soluțiile tehnice adoptate la faza Studiu de fezabilitate, la care a făcut precizarea ca vor fi respectate întocmai și vor fi conforme cu legislația și normativele tehnice în vigoare. De asemenea, subliniază că în oferta tehnică au fost cuprinse și extrase din HG nr. 907/2016, cu etapele exacte de elaborare a documentației și totodată cuprinsul complet și corect al documentației tehnice ce se va întocmi și care în prezent se licitează.

În opinia contestatorului, prin respingerea ofertei sale, autoritatea contractantă și-a depășit atribuțiile cu care a fost învestită constatând în mod greșit ca nu au fost îndeplinite corespunzător cerințele caietului de sarcini, fără a indica în mod clar și precis cerințele concrete din caietul de sarcini ce nu au fost îndeplinite.

Prin adresa nr. 278/02.07....., înregistrată la CNSC sub nr. 26880/ 03.07....., contestatorul depune concluzii scrise prin care

reiterează aspectele menționate în contestație. De asemenea, depune cauțiunea, în original.

În vederea soluționării contestației în cauză, prin adresa nr. 25837/.....-...../25.06....., Consiliul solicită autorității contractante, potrivit dispozițiilor art. 18 și 20 din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare, în termen de 5 zile lucrătoare de la data primirii prezentei sub sancțiunea reglementată de art. 20 alin. (5) din actul normativ antemenționat, dosarul achiziției publice; oferta tehnică depusă de contestator; dovada respectării prevederilor art. 16 alin. (2) și art. 6 alin. (4) din Legea nr. 101/2016. În situația în care a adoptat vreo măsură de remediere după primirea contestației trimiterea dovezii respectării prevederilor art. 9 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

Prin adresa nr. 5677/28.06....., înregistrată la CNSC sub nr. 26756/02.07....., autoritatea contractantă transmite parte din dosarul achiziției publice, precum și punctul de vedere cu privire la contestația în cauză.

În fapt, autoritatea contractantă precizează că, ulterior evaluării ofertei contestatorului comisia de evaluare a constatat că în conținutul acesteia ofertantul a preluat integral din HG nr. 907/2016 conținutul cadru al proiectului pentru autorizarea executării lucrărilor. În acest sens, a transmis contestatorului adresa de solicitare clarificări nr. 4499/ 23.05....., solicitându-i să clarifice care sunt utilajele și echipamentele tehnologice ce urmează a fi montate în cadrul lucrării. Față de răspunsul ofertantului, autoritatea contractantă menționează că a constatat următoarele:

- în propunerea tehnică, la pag. 4, Capitolul: Conținutul proiectului pentru autorizarea executării lucrărilor de construire - se menționează că acesta va cuprinde: memorii pentru: instalații, dotări și instalații tehnologice, amenajare exterioară și sistematizare pe verticală, date despre investiție

suprafețe - construite, la sol și desfășurată, înălțimea clădirilor și numărul de niveluri, piese desenate, planul construcțiilor subterane, planul acoperișurilor terasă sau șarpantă, planuri de fațadă cu indicarea finisajelor inclusiv culorile, scheme de instalații, dotări fluxuri tehnologice;

- aspectele mai sus menționate sunt cu titlu exemplificativ, ofertantul copiind conținutul structurii cadru din HG nr. 907/2016 fără a-l adapta la specificul lucrării;

- începând cu pag. 30 și până la pag. 33 ofertantul descrie conținutul documentației pe care propune să o elaboreze, dar se regăsesc aceleași prevederi copiate din HG nr. 907/2016 fără adaptarea acestora la specificul lucrării;

- explicația ofertantului prezentată în răspunsul la clarificări nu este edificatoare deoarece structura propusă pentru elaborarea PTH, DTAC DTOE, este una generală care demonstrează caracterul formal al

propunerii tehnice. O simplă copiere a dispozițiilor legale, fără adaptarea acestora la specificul lucrării ce urmează a fi executată nu formează convingerea ca ofertantul va elabora un proiect tehnic potrivit cerințelor din documentația de atribuire pusă la dispoziție de autoritatea contractantă;

- afirmația contestatorului potrivit căreia: *„în fișa de date nu s-a solicitat adaptarea soluțiilor tehnice a SF-ului la oferta noastră tehnică și nici adaptarea dispozițiilor legale a HG nr. 907/2011 la specificul lucrării”*, este lipsită de sens, întrucât nu soluția tehnică din SF trebuie adaptată la oferta tehnică ci invers, oferta tehnică trebuie adaptată la soluția dată în studiul de fezabilitate.

Ulterior, prin adresa nr. 5736/05.07....., înregistrată la CNSC sub nr. 27527/06.07....., autoritatea contractantă transmite o completare a dosarului achiziției publice, precum și oferta tehnică depusă de contestator.

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

....., în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura simplificată online, în vederea atribuirii contractului de achiziție publică, având drept obiect: „Servicii de proiectare constând în proiect tehnic, detalii de execuție, documentații obținere avize și acorduri și asistență tehnică pe timpul execuției pentru: Modernizare drumuri de interes local, în ....., jud. .....”, cod CPV 71322500-6, elaborând, în acest sens, documentația de atribuire aferentă și publicând, în SEAP, anunțul de participare simplificat nr. ...../....., conform căruia valoarea estimată a procedurii este de 87.480,14 lei fără TVA. Conform cap. IV.2.1) din anunț, criteriul de atribuire al contractului este: „prețul cel mai scăzut”.

Având în vedere că obiectul contestației formulate îl constituie adresa emisă de autoritatea contractantă nr. 5330/19.06..... prin care oferta aparținând SC ..... SRL este considerată ca fiind neconformă în temeiul art. 137 alin. (3) lit. a) din HG nr. 395/..... deoarece oferta tehnică nu satisface în mod corespunzător cerințele din caietul de sarcini Consiliul va analiza acest aspect prin raportare atât la documentația de atribuire aferentă cât și legislația specifică în domeniu.

Astfel, conform pct.II.1.5) din anunțul de participare simplificat nr. ...../....., la „Obiectul contractului” se arată că: „Servicii de proiectare vor fi efectuate în baza studiului de fezabilitate și vor consta în principal în elaborarea: - Proiect tehnic; - Detalii de execuție;

-Documentații pentru obținerea avizelor, acordurilor și autorizațiilor; -Asistență tehnică pe timpul lucrărilor de execuție. Caracteristicile tehnice ale drumurilor, pentru toate cele 13 străzi ce fac obiectul modernizării sunt cele menționate în studiul de fezabilitate. Structura rutieră propusă prin studiul de fezabilitate, pentru toate cele 13 străzi este următoarea: - 20 cm strat de fundație din balast; - 12 cm strat de bază din piatră spartă; - 5 cm grosime strat de binder de legătura BADPC20; - 4 cm de strat de uzură din beton asfaltic BAPC16. Proiectul va cuprinde de asemenea și lucrări de colectare și descărcare a apelor, așa după cum sunt descrise în studiul de fezabilitate. Autoritatea contractantă va răspunde în mod clar și complet tuturor solicitărilor de clarificări în a 3-a zi înainte de data limită stabilită pentru depunerea ofertelor".

De asemenea în cadrul Fișei de date, la pct.II.1.5) Descrierea succintă a contractului sau a achiziției/achizițiilor, se precizează că: *„Serviciile de proiectare vor fi efectuate în baza studiului de fezabilitate și vor consta în principal în elaborarea:*

- *Proiect tehnic;*
- *Detalii de execuție;*
- *Documentații pentru obținerea avizelor, acordurilor si autorizațiilor;*
- *Asistență tehnică pe timpul lucrărilor de execuție.*

Caracteristicile tehnice ale drumurilor, pentru toate cele 13 străzi ce fac obiectul modernizării sunt cele menționate în studiul de fezabilitate.

Structura rutieră propusă prin studiul de fezabilitate, pentru toate cele 13 străzi este următoarea:

- *20 cm strat de fundație din balast;*
- *12 cm strat de baza din piatră spartă;*
- *5 cm grosime strat de binder de legătura BADPC20;*
- *4 cm de strat de uzura din beton asfaltic BAPC16.*

***Proiectul va cuprinde** de asemenea și lucrări de colectare și descărcare a apelor, **așa după cum sunt descrise în studiul de fezabilitate**".*

La secțiunea IV.4.1) Modul de prezentare a propunerii tehnice din fișa de date, autoritatea contractantă s precizat că „*Propunerea tehnică elaborată de ofertant va respecta în totalitate cerințele prevăzute în caietul de sarcini. Propunerea tehnică trebuie să reflecte asumarea de către ofertant a tuturor cerințelor / obligațiilor prevăzute în caietul de sarcini. Propunerea tehnica va conține:*

- *Prezentarea modului de realizare a serviciilor, conform caietului de sarcini. Propunerea tehnică va conține:*

0. OPIS

1. Metodologia de realizarea contractului

2. Programul de activități pentru realizarea contractului

3. Resurse și organizare.

4. Durata de execuție a serviciilor de proiectare

5. Graficul fizic general de realizare a serviciilor de proiectare.

6. Documente care justifica informațiile prezentate în propunerea tehnică".

Autoritatea contractantă a anexat anunțului pe participare simplificat studiul de fezabilitate care reprezintă necesitatea sa respectiv caietul de sarcini, în care a fost descrisă amănunțit soluția adoptată în vederea executării lucrărilor la obiectivul ce face obiectul prezentului contract.

Consiliul reține în soluționare faptul că, potrivit legislației în vigoare aplicabilă în domeniul achizițiilor publice, necesitatea sau oportunitatea stabilirii anumitor cerințe, sunt stabilite de fiecare autoritate contractantă în parte, în funcție de natura și complexitatea contractului de achiziție ce urmează a fi atribuit.

Din analiza celor de mai sus, Consiliul reține că autoritatea contractantă are în vedere achiziționarea unor „Servicii de proiectare constând în proiect tehnic, detalii de execuție, documentații obținere avize și acorduri și asistență tehnică pe timpul execuției pentru: Modernizare drumuri de interes local, în ....., jud. .....", care să fie efectuate în baza studiului de fezabilitate pus la dispoziția operatorilor economici prin publicarea lui în SEAP, scopul final urmărit de autoritatea contractantă fiind ca aceste documentații să poată fi efectiv utilizate pentru execuția/modernizarea celor 13 străzi de interes local din ....., motiv pentru care, ofertanții aveau obligația de a-și elabora/ adapta propunerile tehnice la specificul lucrării ce urmează a se contracta, acestea constituind elemente esențiale în buna derulare și finalizare a contractului de achiziție publică în cauză.

Or, din analiza propunerii tehnice aparținând SC ..... SRL (pag. 77 – 80 din dosarul achiziției), Consiliul constată că acesta nu a abordat în cadrul propunerii tehnice soluțiile date în cadrul studiului de fezabilitate, fiind menționate lucrări/operațiuni care nu au legătură cu specificul lucrării ce urmează a se executa, ci cu edificarea unor construcții civile, relevante fiind în acest sens următoarele prevederi din ofertă:

„La punct. II, Piese desenate vor conține:

Planșe pe specialități,

- *planurile cotate ale tuturor nivelurilor **subterane și supraterane, cu indicarea funcțiilor, dimensiunilor și a suprafețelor;***
- *planurile **acoperișurilor – terasă sau șarpantă** – cu indicarea pantelor de scurgere a apelor meteorice și a modului de colectare a acestora, inclusiv indicarea materialelor din care se execută învelitorile;*
- *secțiuni caracteristice în special pe linia de cea mai mare pantă, acolo unde este cazul care să cuprindă cota± 0,00, cotele tuturor **nivelurilor, înălțimile determinante ale acoperișului - cotele la coamă și la cornișă, - fundațiile clădirilor învecinate la care se alătură construcțiile proiectate;***
- *toate **fațadele, cu indicarea materialelor și finisajelor**, inclusiv culorile, cotate și cu indicarea racordării la nivelul terenului amenajat"*

Potrivit prevederilor art. 20 alin. (10) din HG nr. 395/2016 coroborat cu art. 155 din Legea nr. 98/2016 caietul de sarcini trebuie să conțină în mod obligatoriu cerințele, prescripțiile, specificațiile tehnice care să permită ca execuția lucrării ce constituie obiectul contractului să fie descrisă în mod obiectiv, în așa manieră încât să corespundă necesităților autorității contractante și să permită oricărui ofertant accesul egal la procedura de atribuire și nu trebuie să aibă ca efect introducerea unor obstacole nejustificate de natură să restrângă concurența între operatorii economici. Conținutul documentației de atribuire, așa cum aceasta este întocmită de autoritatea contractantă, este obligatoriu atât pentru operatorii economici participanți la procedură care au obligația de a-și elabora ofertele în conformitate cu prevederile acesteia (art. 123 din HG nr. 395/2016), cât și pentru autoritatea contractantă, aceasta fiind obligată ca în desfășurarea procedurii de achiziție publică să respecte atât dispozițiile legale aplicabile în acest domeniu, cât și prevederile propriei documentații de atribuire care stabilește regulile ce trebuie respectate de ambele părți în derularea procesului competitiv.

Modul de elaborare a propunerii tehnice nu a fost contestat de participanții la procedură, iar prin depunerea ofertelor pentru procedura în cauză, operatorii economici au acceptat condițiile impuse de autoritatea contractantă. Nemodificată anterior datei limită de depunere a ofertelor, documentația de atribuire (inclusiv caietul de sarcini) este obligatorie atât pentru autoritate, cât și pentru ofertanți care trebuie să o respecte întocmai.

Necesitatea sau oportunitatea achiziționării unor servicii care să îndeplinească anumite caracteristici și specificații tehnice au fost stabilite de autoritatea contractantă, în funcție de necesitățile obiective și prioritățile comunicate de compartimentele din cadrul acesteia, relevante în acest caz fiind dispozițiile art. 2 alin. (5) din HG nr. 395/2016.

În raport cu prevederile legale antemenționate, rezultă fără putință de tăgadă faptul că specificațiile/caracteristicile tehnice impuse în studiul de fezabilitate pentru lucrările de drumuri ce fac obiectul prezentei proceduri de atribuire au fost determinate de natura și specificul lucrării, nerespectarea cu strictețe a acestora fiind de natură a conduce la probleme care să pericliteze în mod grav scopul și eficacitatea achiziției publice în cauză.

Riscul, ca în cadrul procedurii să participe și chiar să câștige procedura un operator economic care nu poate executa în bune condiții contractul, datorită faptului că în cadrul caietului de sarcini nu au fost impuse participanților anumite cerințe tehnice, aparține autorității contractante. Altfel spus, autoritatea contractantă trebuie să se asigure că propunerile tehnice ofertate de operatorii economici sunt sustenabile, țin cont de toate prevederile legale în vigoare și cerințele documentației de atribuire, astfel încât rezultatul procedurii să nu fie viciat de aceștia prin simpla prezumție că urmare a declarării ca și câștigătoare a ofertei lor, vor găsi o modalitate prin care să se încadreze în cerințele minime impuse în studiul de fezabilitate.

În soluționare Consiliul reține faptul că autoritatea contractantă a indicat în cadrul documentației de atribuire modul în care trebuie elaborată oferta tehnică, subliniind faptul că ofertanții au obligația de a întocmi oferta într-o manieră organizată, astfel încât procesul de evaluare a ofertelor să permită identificarea facilă a corespondenței informațiilor cuprinse în ofertă cu specificațiile tehnice din studiul de fezabilitate.

Cerințele în discuție nu sunt îndeplinite întrucât pe de o parte, propunerea tehnică nu este adaptată la cerințele studiului de fezabilitate iar pe de altă parte nu este în sarcina comisiei de evaluare să extragă câte o informație din fiecare document depus de ofertant, să le coreleze, să le integreze/interpreteze în mod global și distinct în cadrul unui înscris (înscris solicitat în mod expres de autoritatea contractantă) și să deducă ea însăși elemente ale documentelor prezentate de ofertant, pe baza unor informații insuficiente sau nerelevante.

Rolul comisiei de evaluare este, potrivit dispozițiilor art. 127 alin. (1) lit. f) din HG nr. 395/2016 de a verifica propunerile tehnice prezentate de ofertanți, din punctul de vedere al modului în care acestea corespund cerințelor din caietul de sarcini.

Prin urmare, un aspect esențial al desfășurării procedurii și al realizării scopului propus prin încheierea contractului de către autoritatea

contractantă îl constituie ca propunerile tehnice elaborate să fie realizate prin raportare la studiul de fezabilitate pentru a putea fi utilizate potrivit scopului pentru care s-a realizat procedura de achiziție publică în cauză.

Orice decizie a comisiei de evaluare privind admiterea sau respingerea unei oferte trebuie fundamentată pe o evaluare legală și temeinică, sub toate aspectele acesteia. Ofertanții nu trebuie să vicieze rezultatul procedurii, prin ofertarea unor servicii incomplete sau neparticularizate specificului din studiul de fezabilitate în baza unor supoziții proprii, fapt pentru care autoritatea contractantă are obligația de a evalua ofertele ținând seama de toate elementele avute în vedere la elaborarea documentației de atribuire pentru a se asigura de fezabilitatea și sustenabilitatea ofertelor propuse în acest sens.

Prin depunerea ofertei se prezumă că ofertanții și-au însușit conținutul întregii documentații de atribuire, deci implicit și cerințele expres detaliate în cadrul secțiunea IV.4.1) Modul de prezentare a propunerii tehnice și studiului de fezabilitate iar riscul întocmirii ofertelor cade în sarcina operatorilor economici, ei neputând să își invoce propria culpă ca motiv al întocmirii neconforme a ofertei potrivit principiului *„nemo auditur propriam turpitudinem allegans”*, fiind incidente prevederile art. 133 alin. (2) din Hotărârea Guvernului nr. 395/2016, conform cărora propunerea tehnică trebuie să corespundă cerințelor minime prevăzute în caietul de sarcini; oferta care nu satisface cerințele caietului de sarcini este considerată o ofertă neconformă, iar comisia de evaluare are obligația de a respinge ofertele neconforme (art. 137 alin. (1) din hotărâre).

Ofertanții care considerau că, pentru elaborarea propunerii tehnice nu trebuie să țină seamă de prevederile studiului de fezabilitate, astfel cum au fost menționate atât în anunțul de participare simplificat cât și în fișa de date a achiziției, aveau dreptul de a contesta aceste cerințe, în caz contrar orice altă interpretare excede regulilor stabilite de autoritatea contractantă și acceptate de ofertanți, având caracter obligatoriu.

Legislația în domeniu prevede că o ofertă care nu satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini este considerată, în conformitate cu dispozițiile art. 137 alin. (3) lit. a) din HG nr. 395/2016, o ofertă neconformă, iar potrivit alin. (4) și (5) din același articol, doar *„ofertele care nu au fost respinse de comisia de evaluare în urma verificării și evaluării reprezintă oferte admisibile. Comisia de evaluare are obligația de a stabili oferta câștigătoare dintre ofertele admisibile*”.

De asemenea, dispozițiile art. 134 alin. (1) din HG nr. 395/2016 stabilesc: *„comisia de evaluare are obligația de a stabili care sunt clarificările și completările formale sau de confirmare, necesare pentru evaluarea fiecărei solicitări de participare/oferte, precum și perioada de timp acordată pentru transmiterea acestora, termenul-limită neputând fi stabilit decât la nivel de zile lucrătoare, fără a fi precizată o oră anume în cadrul acestuia*”.

Consiliul va reține că riscul întocmirii răspunsului la solicitările de clarificări, la fel ca și cel al întocmirii ofertelor cade în sarcina operatorului economic, el neputând să își invoce propria culpă ca motiv al neelaborării propunerii financiare conform solicitărilor autorității contractante potrivit principiului „*nemo auditur propriam turpitudinem allegans*”, în condițiile în care autoritatea contractantă a menționat în mod expres, în cadrul documentației de atribuire, care sunt serviciile care îi sunt necesare iar în cadrul solicitării de clarificări, care sunt aspectele tehnice pe care operatorul economic participant trebuie să le clarifice.

În cazul în care solicitările de clarificări transmise de autoritatea contractantă contestatorului prin adresa nr. 4499/23.05..... erau considerate ca fiind contradictorii / eronate / ambiguu formulate sau abuzive, contestatorul avea dreptul de a notifica și ulterior contesta respectivele clarificări, potrivit prevederilor legale, în lipsa acestor demersuri având obligația de a se conforma respectiv de a transmite și răspunde la solicitările respective. Mai mult, contestatorul a ales, prin propria manifestare de voință să răspundă în termen la solicitarea de clarificări prin adresa nr. 235/25.05..... ceea ce implică o acceptare a acesteia oferind astfel posibilitatea autorității contractante de a verifica concludența răspunsurilor.

Pasivitatea contestatorului în așteptarea rezultatului procedurii, care în fapt echivalează cu atitudinea culpabilă a acestuia, nu poate justifica inițierea la acest moment a unui demers judiciar întemeiat pentru eliminarea/modificarea aspectelor reclamate. Nu este permis ca ofertantul să rămână în expectativă pe durata intervalului cuprins între data luării la cunoștință a documentației de atribuire respectiv a solicitării de clarificări și data comunicării rezultatului procedurii, sperând că va fi declarat câștigător și ulterior va încheia contractul de achiziție publică, iar după aflarea rezultatului să reclame solicitările autorității contractante considerate necesare pentru evaluarea ofertei.

În soluționarea contestației, Consiliul reține că potrivit prevederilor art. 123 din HG nr. 395/2016 operatorii economici au obligația de a elabora oferta [art. 3 lit. hh) din Legea nr. 98/2016 prevede că propunerea tehnică a ofertantului este parte a ofertei. Propunerea tehnică reprezintă modalitatea concretă pe care ofertantul o recomandă autorității contractante în vederea îndeplinirii cerințelor sale tehnice stabilite în caietul de sarcini] în conformitate cu prevederile documentației de atribuire.

În concluzie, SC ..... SRL a depus o ofertă cu un conținut general, neparticularizat la necesitatea autorității contractante, contestatorul având obligația să se conformeze și să le trateze cu maximă competență și diligență în sensul elaborării/depunerii unei oferte din care să rezulte modul concret de realizare a serviciilor de proiectare constând în proiect tehnic, detalii de execuție, documentații obținere avize și acorduri și asistență tehnică pe timpul execuției pentru obiectivul Modernizare drumuri de interes local, în ....., jud. .....

Este adevărat că procedura de achiziție publică este reglementată de norma din domeniul dreptului public care se desfășoară sub autoritatea principiului priorității interesului public, însă în etapa de evaluare autoritatea contractantă nu poate să respecte doar acest principiu și să încalce celelalte principii expres reglementate de prevederile art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, în special principiul nediscriminării, tratamentului egal și transparenței.

Astfel, nu poate fi acceptată nici formularea unei noi solicitări de clarificări din partea autorității contractante deoarece un astfel de demers ar fi de natură a crea un avantaj evident în favoarea contestatorului, avantaj constând în transformarea ofertei acestuia dintr-o ofertă neconformă în ofertă admisibilă, cu încălcarea principiilor nediscriminării și tratamentului egal statuate la art. 2 alin. (2) lit. a) și b) din Legea nr. 98/2016.

În cadrul Hotărârii din 29 martie 2012, SAG ELV Slovensko și alții, C-599/10 CJUE *„a precizat însă că articolul 2 din Directiva 2004/18 nu se opune ca datele referitoare la ofertă să poată fi corectate sau completate punctual, în special întrucât necesită în mod vădit o simplă clarificare sau pentru a înlătura erori materiale evidente (punctul 40).*
Curtea a formulat în această hotărâre anumite cerințe care delimitează această posibilitate de a solicita în scris ofertanților o clarificare a ofertei lor.

Mai întâi, o cerere de clarificare a unei oferte, care poate interveni numai după ce autoritatea contractantă a luat cunoștință de ansamblul ofertelor, trebuie, în principiu, adresată în mod echivalent tuturor ofertanților care se află în aceeași situație (a se vedea în acest sens Hotărârea SAG ELV Slovensko și alții, citată anterior, punctele 42 și 43).

În continuare, cererea trebuie să privească toate punctele ofertei care impun o clarificare (a se vedea în acest sens Hotărârea SAG ELV Slovensko și alții, citată anterior, punctul 44).

În plus, această cerere nu poate conduce la prezentarea de către un anumit ofertant a ceea ce în realitate ar fi o nouă ofertă (a se vedea în acest sens Hotărârea SAG ELV Slovensko și alții, citată anterior, punctul 40).

În sfârșit, în general, în cadrul exercitării puterii de apreciere de care dispune în ceea ce privește posibilitatea de a solicita candidaților să își clarifice oferta, autoritatea contractantă trebuie să trateze candidații

în mod egal și loial, astfel încât să nu se poată considera, la finalizarea procedurii de selecție a ofertelor și în raport cu rezultatul acesteia, că solicitarea de clarificare a favorizat sau a defavorizat nejustificat candidatul sau candidații cărora le a fost adresată (Hotărârea SAG ELV Slovensko și alții, citată anterior, punctul 41)".

Raportat la cele evocate și ținând seama că printre atribuțiile comisiei de evaluare sunt și cele de stabilire a ofertelor inacceptabile și/sau neconforme și a motivelor care stau la baza încadrării acestora în fiecare din aceste categorii, așa cum este prevăzut la art. 127 alin. (1) lit. j) din HG nr. 395/2016, Consiliul constată că această verificare s-a făcut cu rigurozitatea impusă de legislația în domeniu și, pe cale de consecință, critica contestatorului privind nelegalitatea evaluării ofertei sale este nefondată, urmând să fie respinsă.

Pentru considerentele anterior expuse, în temeiul dispozițiilor art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, forma în vigoare la data depunerii contestației, Consiliul va respinge ca nefondată contestația formulată de SC ..... SRL în contradictoriu cu ..... .

Pentru aceste motive
în baza documentelor depuse de părți,
CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

DECIDE:

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

Obligatorie.

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

Complet de soluționare a contestațiilor
în domeniul achizițiilor publice:

Consilier de soluționare	PREȘEDINTE	Consilier de soluționare
.....	.....	.....

Redactată în 4 (patru) exemplare originale, conține 13 (treisprezece) pagini.