



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C.N.S.C.

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

În conformitate cu prevederile art. 266 alin. (2) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006 privind atribuirea contractelor de achiziție publică, a contractelor de concesiune de lucrări publice și a contractelor de concesiune de servicii, aprobată cu modificări și completări prin Legea nr. 337/2006, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul adoptă următoarea,

DECIZIE

Nr.

Data:

Prin contestația (fără număr de înregistrare la emitent și nedată), înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 4912/24.02.2016, formulată de către S.C. S.R.L., cu sediul în..... , și cu sediul ales pentru comunicarea actelor de procedură la..... , situată în....., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului cu nr..... , CUI....., reprezentată de către, în calitate de administrator, împotriva adresei nr. 16208/ 09.02.2016, privind comunicarea rezultatului procedurii de atribuire, prin negociere cu publicarea prealabilă a unui anunț de participare, a contractului de achiziție publică având ca obiect „Servicii de consultanță de specialitate pentru recuperarea T.V.A. aferentă unor obiecte de investiții derulate în perioada 2006-2013, în cadrul activității economice a Municipiului Galați până la emiterea unei decizii finale privind rambursarea”, emisă de către(PRIMĂRIA MUNICIPIULUI), cu sediul în..... , în calitate de autoritate contractantă, se solicită următoarele:

- anularea adresei nr. 16208/09.02.2016 privind comunicarea rezultatului procedurii de atribuire și a deciziei de desemnare a ofertei câștigătoare, cu consecința reluării procedurii de atribuire;

- în subsidiar, anularea prezentei proceduri de achiziție publică, în temeiul art. 209 alin. (1), lit. c), teza I din O.U.G. nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare;

- accesul la dosarul achiziției publice, în temeiul art. 274 alin. (4) și art. 215 alin. (1) din O.U.G. nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare.

Prin cererea de intervenție în interesul autorității contractante (fără număr de înregistrare la emitent) din data de 02.03.2016, înregistrată la

C.N.S.C. cu nr. 5874/03.03.2016, formulată de către S.R.L., cu sediul în....., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului cu nr..... , CUI RO....., reprezentată prin..... , se solicită admiterea în principiu a acesteia, respingerea contestației formulate de către S.C. S.R.L., pe cale de excepție ca tardiv formulată prin raportare la motivele din cuprinsul contestației și pe fond ca netemeinică și nefondată, menținerea rezultatului procedurii, continuarea procedurii de atribuire în cauză și accesul la dosarul achiziției publice.

Procedura de soluționare în fața Consiliului s-a desfășurat în scris.

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

DECIDE:

Respinge excepția lipsei de interes în formularea contestației depusă de către S.C.....S.R.L., invocată de intervenientul S.R.L.

Respinge contestația formulată de către S.C. S.R.L., cu sediul în..... , și cu sediul ales pentru comunicarea actelor de procedură la..... , situată în..... , în contradictoriu cu (PRIMĂRIA.....), cu sediul....., ca nefondată.

Pe cale de consecință, admite cererea de intervenție formulată de către S.R.L., cu sediul în..... .

Respinge, ca nefondată, cererea formulată de S.C. S.R.L. privind obligarea (PRIMĂRIA MUNICIPIULUI.....) la plata cheltuielilor ocazionate de soluționarea contestației.

Dispune continuarea procedurii de atribuire în cauză.

Obligatorie.

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

MOTIVARE

În luarea deciziei s-au avut în vedere următoarele:

S.C.....S.R.L. a formulat contestația (fără număr de înregistrare la emitent și nedată), înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 4912/24.02.2016, împotriva adresei nr. 16208/09.02.2016 privind comunicarea rezultatului procedurii de atribuire, prin negociere cu publicarea prealabilă a unui anunț de participare, a contractului de achiziție publică, având ca obiect „Servicii de consultanță de specialitate pentru recuperarea T.V.A. aferentă unor obiecte de investiții derulate în perioada 2006-2013, în cadrul activității economice a Municipiului Galați până la emiterea unei decizii finale privind

rambursarea”, emisă de către (PRIMĂRIA MUNICIPIULUI.....), solicitând următoarele:

- anularea adresei nr. 16208/09.02.2016 privind comunicarea rezultatului procedurii de atribuire și a deciziei de desemnare a ofertei câștigătoare, cu consecința reluării procedurii de atribuire;

- în subsidiar, anularea prezentei proceduri de achiziție publică, în temeiul art. 209 alin. (1), lit. c), teza I din O.U.G. nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare;

- accesul la dosarul achiziției publice, în temeiul art. 274 alin. (4) și art. 215 alin. (1) din O.U.G. nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare.

În susținerea contestației, S.C. S.R.L. menționează că (PRIMĂRIA MUNICIPIULUI.....) a inițiat prezenta procedură de achiziție publică în data de 11.06.2015, în acest sens publicând, în S.E.A.P., anunțul de participare nr. 160172.

Conform anunțului de participare invocat anterior, valoarea estimată a contractului de achiziție publică ce urmează a fi atribuit este de 2.024.008 lei, fără T.V.A., iar durata acestuia este de 24 luni, criteriul de atribuire stabilit fiind „oferta cea mai avantajoasă din punct de vedere economic”.

La data de 17.09.2015, ora 10:19, S.C. S.R.L. a depus la sediul autorității contractante, în vederea participării la procedura de atribuire în cauză, întreaga sa ofertă conținând documentele de calificare, oferta tehnică și oferta financiară, PRIMĂRIA MUNICIPIULUI acceptând doar documentele de calificare.

Ulterior, prin adresa nr. 2368/08.01.2016, autoritatea contractantă i-a solicitat S.C. S.R.L. să depună și restul ofertei până la data de 18.01.2016, ora 12:00 însă, în opinia contestatorului, această așa zisă invitație de participare nu conține niciun element dintre cele care sunt obligatoriu a fi comunicate la momentul la care se inițiază etapa negocierilor.

În realitate, susține contestatorul, prin această adresă, autoritatea contractantă a continuat procedura de selecție, prin solicitarea documentelor ce trebuiau depuse anterior etapei de negociere.

Având în vedere condițiile meteo extreme din data de 18.01.2016, care au determinat închiderea drumurilor dintre București și Galați, în acea zi, de la ora 11:12, S.C. S.R.L. a transmis autorității contractante o solicitare privind prelungirea termenului de depunere a ofertei, solicitare ce a fost înregistrată la Registratura Generală a PRIMĂRIEI MUNICIPIULUI cu nr. 5674/18.01.206

Autoritatea contractantă nu a răspuns în termen la solicitarea contestatorului, astfel că S.C. S.R.L. a depus oferta în termenul stabilit, respectiv la ora 11:59, aceasta fiind înregistrată la Registratura generală a PRIMĂRIEI MUNICIPIULUI cu nr. 5682/ 18.01.2016.

S.C. S.R.L. susține că, ulterior acestui moment, nu a mai primit din partea autorității contractante o invitație de participare care să

inițieze etapa negocierilor prin comunicarea detaliilor relevante privind desfășurarea acestei etape.

În motivarea deciziei de respingere a ofertei S.C. S.R.L., autoritatea contractantă arată că *„în urma analizării ofertei prezentate de S.R.L., comisia de evaluare a constatat că este o ofertă parțială, care nu respectă cerințele impuse prin invitația de participare și fișa de date.”*

De asemenea, s-a apreciat că *„lipsa propunerii financiare nu poate fi întregită printr-un răspuns la o solicitare de clarificări”*, considerându-se că nu se pot solicita documente suplimentare, conform dispozițiilor art. 11 alin. (3) din H.G. nr. 925/2006, cu modificările și completările ulterioare.

În opinia contestatorului, această decizie este nelegală, deoarece autoritatea contractantă a încălcat regulile aplicabile tipului de procedură pe care a ales să o organizeze în vederea atribuirii contractului de achiziție publică, raportându-se la o cerință care nu era incidentă la acea etapă.

În acest sens, contestatorul invocă dispozițiile art. 54 alin. (2) din H.G. nr. 925/2006, potrivit cărora *„Fiecare participant la etapa de negocieri are obligația de a prezenta, în funcție de necesitățile, obiectivele și constrângerile autorității contractante, astfel cum au fost acestea evidențiate în documentația descriptivă, o propunere de ofertă preliminară, care va constitui punctul de pornire al negocierilor”*.

Din interpretarea aceste prevederi legale se poate observa, fără nici un dubiu, că obligația de a prezenta oferta preliminară asupra aspectelor care sunt supuse negocierii, aparține exclusiv participantului la etapa de negocieri.

De altfel, conținutul acestor prevederi este reluat și în fișa de date a achiziției, la art. IV.4.3., paragraful 5.

Conform susținerilor contestatorului, următoarele aspecte au un impact esențial asupra lămuririi circumstanțelor prezentei cauze:

- potrivit mențiunii ce se regăsește la punctul IV.4.1. din fișa de date a achiziției, *„propunerea tehnică nu face obiectul etapei II (nu se negociază)”*;

- conform Notei de la punctul 1 din invitația de participare, comunicată la data de 08.01.2016, *„propunerea financiară se va deschide în prezența reprezentantului ofertantului în etapa de negociere a ofertei tehnice și va constitui punctul de plecare al negocierii”*.

Prin urmare, oferta avea caracter final doar în ceea ce privește oferta tehnică, etapa negocierilor urmând a fi organizată doar în vederea negocierii prețului.

Astfel, contestatorul concluzionează că invitația din data de 08.01.2016, emisă de către (PRIMĂRIA MUNICIPIULUI.....) nu constituie și nu poate fi asimilată unei invitații la etapa de negociere, în sensul dispozițiilor art. 119 din O.U.G. nr. 34/2006, având în vedere că în cuprinsul acesteia se menționează doar solicitarea autorității contractante

de prezentare de către S.C. S.R.L. a ofertei și a dovezii constituirii garanției de participare.

Prin raportare la prevederile art. 54 alin. (2) din H.G. nr. 925/2006, și având în vedere cerințele specificate în cuprinsul documentației de atribuire, contestatorul apreciază că obligația de a prezenta oferta financiară preliminară nu s-a născut, atâta timp cât autoritatea contractantă nu i-a solicitat societății sale să participe la etapa negocierilor, prin indicarea unei date și comunicarea tuturor detaliilor relevante în acest sens.

De asemenea, acesta susține că mențiunea inclusă în adresa autorității contractante din data de 08.01.2016, privind depunerea propunerii financiare, nu este de natură să producă efecte juridice.

În opinia S.C. S.R.L., procedura de negociere, la fel ca toate celelalte proceduri de achiziție publică, se desfășoară în conformitate cu dispozițiile legale și presupune doar două etape: prima etapă – preselecția candidaților și a etapa a doua – negocierea efectivă, și nu din trei etape, cum în mod neîntemeiat a apreciat autoritatea contractantă.

Astfel cum se poate constata, atât din Răspunsul la clarificări nr. 8, în care se menționează că etapa de negociere va reprezenta o nouă etapă (etapa 3), ulterior „etapei a doua de analiză a propunerii tehnice și financiare”, precum și din modalitatea efectivă în care s-a desfășurat această procedură, ... (PRIMĂRIA MUNICIPIULUI) a împărțit procedura de negociere în trei etape.

Contestatorul susține că însăși precizarea din adresa autorității contractante nr. 2368/08.01.2016, potrivit căreia *„propunerea financiară se deschide în prezența reprezentantului ofertantului în etapa de negociere a ofertei financiare și va constitui punctul de plecare al negocierii”* atestă că, depunerea ofertei financiare la acel moment, nu prezenta vreo relevanță.

De asemenea, S.C. S.R.L. susține că solicitarea propunerii financiare printr-o cerere formulată în temeiul art. 35 din H.G. nr. 925/2006, nu era de natură să încalce principiul tratamentului egal, așa cum, în mod neîntemeiat, s-a apreciat prin adresa privind rezultatul procedurii de atribuire.

În opinia contestatorului, autoritatea contractantă nu a analizat în mod concret, ci a făcut o apreciere *de plano*, fără a indica un minimum argument care să susțină o astfel de încălcare, respectiv care ar fi consecințele exacte asupra coparticipanților la procedura de atribuire în cauză, în condițiile în care acest document nu se deschidea anterior, ci doar în etapa negocierilor și doar în prezența reprezentantului S.C. S.R.L.

În susținerea acestor aspecte, contestatorul invocă prevederile art. 35 din H.G. nr. 925/2006, cu modificările și completările ulterioare.

Concluzionând, contestatorul arată că autoritatea contractantă a acționat în mod nelegal, cu consecința prejudicierii societății sale prin respingerea, în mod nelegal a ofertei, anterior intrării în etapa negocierii.

Pe cale de consecință, S.C. S.R.L. solicită Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor admiterea prezentei contestații.

În drept, contestatorul invocă prevederile art. 255 și următoarele din O.U.G. nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, precum și toate dispozițiile legale invocate în cuprinsul contestației.

În probațiune, S.C. S.R.L. a depus la dosarul cauzei, în copie, înscrisuri.

La dosarul cauzei, în temeiul art. 274 alin. (1) din O.U.G. nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare a fost depus punctul de vedere al autorității contractante nr. 23958/29.02.2016, înregistrat la C.N.S.C. cu nr. 5396/29.02.2016, referitor la contestația formulată de către S.C. S.R.L., prin care precizează că a inițiat procedură de achiziție publică în data de 11.06.2015, în acest sens publicând, în S.E.A.P., anunțul de participare nr. 160172, având data depunerii candidaturilor 17.09.2015 (stabilită prin erata nr. 79352/05.09.2016).

În data de 22.02.2016 s-a primit și s-a înregistrat la registratura PRIMĂRIEI MUNICIPIULUI..... , cu nr. 21260, contestația formulată de către S.C. S.R.L., însoțită de OP din data de 18.02.2016, reprezentând garanția de bună conduită în sumă de 20.240,08 lei.

Referitor la susținerea contestatorului, potrivit căreia *„La data de 17.09.2015, ora 10:19, subscrisa am depus la Autoritatea contractantă oferta noastră pentru participarea la această procedură. Cu toate că, la acel moment, subscrisa am prezentat pentru depunere întreaga ofertă, conținând documentele de calificare, oferta tehnică și oferta financiară, autoritatea a acceptat să primească doar documentele de calificare”*, autoritatea contractantă precizează că, în conformitate cu art. 116 din O.U.G. nr. 34/2006, în data de 17.09.2015 nu se putea depune decât candidatura, întrucât oferta tehnică și oferta financiară se solicită numai candidaților preselecți, potrivit art. 118 din ordonanța de urgență aplicabilă.

Autoritatea contractantă arată că, în data de 11.12.2015, i-a transmis contestatorului adresa nr. 135988, privind comunicarea rezultatului etapei de preselecție, în care a menționat faptul că a îndeplinit toate condițiile de calificare solicitate prin documentația de atribuire, candidații S.C. S.R.L. și S.R.L. fiind admiși în Etapa II de negociere, care va fi inițiată prin transmiterea unei invitații de participare.

Astfel, autoritatea contractantă a transmis invitația de participare nr. 2368, care conține informațiile prevăzute la art. 119 din O.U.G. nr. 34/2006.

De asemenea, prin invitația de participare menționată anterior, a fost solicitat originalul și copia ofertei (propunere tehnică și propunere financiară), precum și dovada constituirii garanției de participare.

În ceea ce privește susținerea contestatorului, conform căreia „Având în vedere condițiile meteo Depunerea ofertei s-a realizat în termenul stabilit, respectiv la ora 11:59. Oferta S.C. S.R.L. a fost înregistrată la Registratura Generală a cu nr. 5682/18.01.2016”, autoritatea contractantă susține că aceasta a rămas fără obiect, deoarece acesta a depus, la data de 18.01.2016, la ora 11:59, scrisoare de înaintare nr. 5682/18.01.2016, însoțită de garanția de bună conduită și un plic, unde s-au regăsit următoarele:

- 4 plicuri nesigilate;
- Declarație privind respectarea obligațiilor referitoare la condițiile de muncă și de protecția muncii – 1 pagină;
- Scrisoare de recomandare, emisă de Primăria Sinaia – 1 pagină;
- Propuneri de modificări/completări ale cauzelor contractuale – 3 pagini;
- Propunere tehnică – 343 pagini față verso;
- Riscuri și recomandări, reprezentând paginile 33-42 din cadrul propunerii tehnice;
- CD ce cuprinde riscurile și recomandările din propunerea tehnică.

Conform susținerilor autorității contractante, în invitația de participare a fost stipulat, în mod clar, faptul că ofertantul va prezenta propunerea tehnică și financiară, original și copie. Însă, în plicul depus de către S.C. S.R.L. nu a fost regăsită propunerea financiară, iar din propunerea tehnică a fost prezentat un exemplar complet și unul incomplet.

În cadrul scrisorii de înaintare depusă de către S.C. S.R.L., înregistrată la Registratura Generală a cu nr. 5682/18.01.2016, era menționat că în plic se vor regăsi următoarele: „4. Coletul sigilat și marcat în mod vizibil, conținând două plicuri sigilate, fiecare conținând un exemplar original și o copie din : a) propunerea tehnică, având un număr total de 312 pagini și b) Propunerea financiară, având un număr total de 4 pagini”.

În susținerea celor expuse mai sus, autoritatea contractantă invocă și dispozițiile art. 172 din O.U.G. nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare.

Mai mult decât atât, comisia de evaluare a constatat faptul că toate documentele au fost semnate de împuternicita Mihai Elena Mihaela, însă în cadrul ofertei transmise nu a fost regăsită o împuternicire din partea S.C. S.R.L. pentru această persoană, deși în cuprinsul fișei de date a achiziției este specificat faptul că se va prezenta o împuternicire scrisă, prin care semnatarul ofertei este autorizat să angajeze ofertantul în procedura în cauză, însoțită de copia actului de identitate.

În urma analizării ofertei depusă de către S.C. S.R.L., comisia de evaluare a constatat că aceasta nu respectă cerințele minime impuse prin invitația de participare și fișa de date a achiziției.

Autoritatea contractantă arată că, comisia de evaluare a ofertelor a analizat toate documentele depuse de către S.C. S.R.L. și a luat

decizia de a respinge această ofertă, întrucât lipsea propunerea financiară, iar aceasta nu putea fi întregită printr-un răspuns la o solicitare de clarificări.

De asemenea, comisia de evaluare a considerat că s-ar încălca principiul tratamentului egal, stipulat la art. 2 lit. b) din O.U.G. nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, dacă ar solicita clarificări legate de lipsa propunerii financiare și ar fi în contradicție cu prevederile art. 201 alin. (2) din ordonanța de urgență aplicabilă, creând astfel un avantaj real ofertantului S.C. S.R.L.

În ceea ce privește susținerea contestatorului, potrivit căreia *„Data negocierilor nu ne-a fost comunicată niciodată ... să depunem restul ofertei...”*, autoritatea contractantă subliniază că, prin invitația de participare nr. 2368/08.01.2016, nu a fost solicitat restul ofertei, ci a fost solicitat originalul și copia ofertei (propunerea tehnică și propunerea financiară), precum și dovada constituirii garanției de participare.

La negocierea propunerii financiare a fost invitat doar ofertantul care a respectat toate cerințele impuse prin fișa de date a achiziției și invitația de participare nr. 2368/08.01.2016 și numai după verificarea propunerii tehnice prezentate de acesta.

De asemenea, autoritatea contractantă precizează că procedura de negociere cu publicarea prealabilă a unui anunț de participare este împărțită în două etape: etapa de preselecție și etapa de negociere, cum de altfel s-a specificat, în mod clar, și în cadrul Clarificării nr. 7.

Cu privire la afirmațiile contestatorului, conform cărora s-ar fi împărțit procedura de negociere în trei etape, autoritatea contractantă susține că însuși contestatorul, printr-o solicitare de clarificare (adresa nr. 91140/25.08.2015), a introdus ideea de 3 etape.

Conform susținerilor autorității contractante, propunerea financiară a lipsit în întregime din documentele depuse de către S.C. S.R.L.

Cu privire la afirmația S.C. S.R.L., și anume *„Pg. 7 – Depunem atașat ...dovada depunerii ofertei subscrisei în data de 17.09.2015”*, autoritatea contractantă precizează că, la data de 17.09.2015, contestatorul a depus doar candidatura și nu oferta.

Având în vedere aspectele expuse mai sus, ... (PRIMĂRIA MUNICIPIULUI.....) susține legalitatea respingerii ofertei S.C. S.R.L. și consideră ca fiind neîntemeiată contestația depusă de către aceasta.

Alăturat punctului de vedere, autoritatea contractantă a depus, în copie, dosarul achiziției publice.

Prin cererea de intervenție în interesul autorității contractante înregistrată la C.N.S.C. cu nr. 5874/03.03.2016, formulată de către S.R.L., se solicită admiterea în principiu a acesteia, respingerea contestației formulate de către S.C. S.R.L., pe cale de excepție ca tardiv formulată prin raportare la motivele din cuprinsul contestației și pe fond ca netemeinică și nefondată, menținerea

rezultatului procedurii, continuarea procedurii de atribuire în cauză și accesul la dosarul achiziției publice.

În susținerea cererii de intervenție, ... S.R.L. invocă dispozițiile art. 61 alin. (1) din Noul cod de procedură civilă și arată că oferta sa s-a clasat pe locul I în cadrul procedurii de atribuire, astfel că are un interes propriu față de soluționarea contestației în cauză.

Intervenientul invocă excepția tardivității criticilor contestatorului vizând modul de organizare a procedurii de negociere, precizând că principalul motiv pentru care S.C. S.R.L. solicită anularea comunicării rezultatului procedurii de atribuire și anularea procedurii este faptul că autoritatea contractantă ar fi indus-o în eroare cu privire la modul de desfășurare a procedurii.

Față de susținerile contestatorului, intervenientul precizează că autoritatea contractantă a menționat, în mod foarte clar, că propunerile tehnică și financiară se vor depune anterior rundelor de negociere. Această înțelegere a cronologiei procedurii rezultă, fără echivoc, chiar din modul în care operatorii economici au formulat solicitările de clarificări.

Cu titlu de exemplu, în clarificarea nr. 10/10.09.2015, un operator economic specifică următoarele „având în vedere că etapa de negociere a ofertei financiare (etapa 3) va avea loc ulterior etapei de analiză a propunerii tehnice și financiare (etapa 2)...vă rugăm să ne confirmați că la finalul etapei de analiză a ofertelor tehnice și financiare autoritatea contractantă va comunica fiecărui candidat admis în etapa de negociere a ofertei financiare (etapa 3) rezultatele obținute de toți ceilalți candidați în urma analizei propunerii tehnice ...”

Prin răspunsul său, ... (PRIMĂRIA MUNICIPIULUI.....) a reconfirmat modalitatea de desfășurare a procedurii de atribuire în cauză.

Din cele expuse anterior, rezultă că toți ofertanții/candidații au înțeles cu exactitate cronologia prezentei proceduri de achiziție publică, încă din etapa de clarificări. De altfel, prin necontestarea la acel moment și în termenul legal a răspunsului autorității contractante, S.C. S.R.L. nu doar că a luat la cunoștință despre etapele procedurii, dar le-a și acceptat.

..... S.R.L. arată că prin invitația de participare din data de 08.01.2016, s-a solicitat în mod clar depunerea propunerii tehnice și a celei financiare.

Având în vedere aspectele prezentate mai sus, ... S.R.L. solicită Consiliului să admită cererea sa de intervenție și, pe cale de consecință, să respingă contestația formulată de către S.C. S.R.L.

În drept, ... S.R.L. invocă prevederile O.U.G. nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, pe cele ale H.G. nr. 925/2006, cu modificările și completările ulterioare, precum și pe cele ale Codului de Procedură Civilă.

În probațiune, intervenientul invocă proba cu înscrisuri.

În vederea soluționării contestației înregistrată la C.N.S.C. cu nr. 4912/24.02.2016, Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor, în

temeiul art. 270 alin. (1), lit. d) și e) și sub sancțiunea prevederilor art. 270 alin. (2) din O.U.G. nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, a solicitat contestatorului S.C. S.R.L., prin adresa nr. /01.03.2016, în termen de trei zile de la data primirii prezentei, să precizeze, în mod concret, care sunt criticile sale cu privire la capătul de cerere nr. 1 din cuprinsul contestației, care vizează solicitarea de anulare a deciziei de desemnare a ofertei câștigătoare.

S.C. S.R.L. a răspuns la solicitarea Consiliului prin adresa înregistrată la C.N.S.C. cu nr. 6016/04.03.2016, precizând că, contestația formulată de către S.C. S.R.L. vizează, în principal, anularea deciziei autorității contractante privind respingerea ofertei sale, cuprinsă în adresa nr. 16208/09.02.2016.

În condițiile în care ar fi anulată decizia prin care oferta S.C. S.R.L. a fost respinsă, s-ar relua procedura de achiziție publică cu participarea ambilor candidați rămași în această etapă, în mod firesc, și decizia de stabilire a ofertei câștigătoare ar rămâne fără efecte.

Prin urmare, contestatorul arată că, la acest moment, nu există critici proprii cu privire la capătul de cerere în cauză, acesta nefiind un capăt de cerere principal, ci accesoriu față de capătul principal de cerere menționat, atâta timp cât nu a avut la dispoziție oferta depusă de către ofertantul declarat câștigător, pentru a putea aprecia asupra legalității acestei decizii.

În replică față de cererea de intervenție formulată de către S.R.L., înregistrată la C.N.S.C. cu nr. 5874/03.03.2016, S.C. S.R.L. a depus la dosarul cauzei adresa înregistrată la C.N.S.C. cu nr. 6620/10.03.2013, denumită „Note scrise”, prin care susține că este neîntemeiată excepția tardivității, invocată de acesta, deoarece din contestația formulată se poate constata cu ușurință că argumentul principal îl reprezintă faptul autoritatea contractantă a respins în mod nelegal oferta S.C. S.R.L. pentru neîndeplinirea unei condiții, care nu era specifică respectivei etape procedurale.

De asemenea, contestatorul reiterează faptul că data negocierilor nu i-a fost comunicată niciodată, prin invitația transmisă la data de 08.01.2016, autoritatea contractantă indicându-i doar termenul în care să depună restul ofertei.

Față de aspectele expuse mai sus, S.C. S.R.L. solicită Consiliului să respingă excepția tardivității invocată de către S.R.L., ca neîntemeiată.

În urma studierii dosarului achiziției publice, S.C. S.R.L. a depus la dosarul achiziției publice adresa denumită „Concluzii scrise”, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. 7824/21.03.2016, prin care solicită admiterea contestației sale, astfel cum a fost formulată și plata cheltuielilor de judecată efectuate cu ocazia formulării acesteia, având în vedere următoarele aspecte:

Argumentul invocat de către S.C. S.R.L. în cuprinsul contestației, conform căruia invitația din data de 08.01.2016, emisă de

către PRIMĂRIA MUNICIPIULUI nu constituie și nu poate fi asimilată unei invitații la etapa de negociere emisă conform dispozițiilor art. 119 din O.U.G. nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare este susținut și de actele aflate la dosarul achiziției publice.

De asemenea, contestatorul susține că invitația de participare nr. 9222/26.01.2016 a fost transmisă doar ofertantului S.R.L.

Pe de altă parte, contestatorul afirmă că excluderea ofertei sale, în mod prematur și neîntemeiat, a condus la lipsirea autorității contractante de posibilitatea de a aplica criteriul de atribuire ales, respectiv „oferta cea mai avantajoasă din punct de vedere economic”.

Astfel cum se poate constata din raportul procedurii (fila 32 din raportul procedurii, fila 44 din dosarul achiziției publice), ...S.R.L. a primit punctaj maxim în urma evaluării propunerii tehnice, doar în considerarea faptului că era singurul ofertant.

Având în vedere argumentele invocate prin contestația formulată, notele depuse cu privire la cererea de intervenție, precum și aspectele prezentate mai sus, S.C. S.R.L. solicită Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor să dispună admiterea contestației sale, să respingă cererea de intervenție formulată de către S.R.L., precum și obligarea autorității contractante la plata cheltuielilor de judecată, conform dispozițiilor art. 278 alin. (8) din O.U.G. nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare.

În urma studierii dosarului achiziției publice și în temeiul art. 297 din O.U.G. nr. 34/2006, ... S.R.L. a depus la dosarul cauzei adresa denumită „Concluzii scrise”, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. 8033/22.03.2016, prin care reiterează tardivitatea susținerilor contestatorului privind la modul de organizare a procedurii de atribuire în cauză, în condițiile în care, în cuprinsul adreselor de clarificare nr. 7 și 10, se menționează, în mod clar, faptul că oferta se va depune în cadrul etapei de negociere.

Așadar, nu a existat nici un dubiu cu privire la necesitatea depunerii ambelor oferte (tehnică și financiară), încă din luna august 2015, moment în care S.C. S.R.L. nu a formulat o contestație și nici nu a solicitat clarificări suplimentare.

De asemenea, intervenientul subliniază că, în pofida atacării formale, în termen, a comunicării rezultatului procedurii, contestația vizează, pe fond, documentația de atribuire ale cărei prevederi referitoare la modul de organizare a procedurii au condus la descalificare.

În continuarea concluziilor scrise, ... S.R.L. invocă lipsa de interes a contestatorului întrucât, deși potrivit documentației de atribuire, contractul poate presupune servicii juridice (pct. 5.1.4 din caietul de sarcini coroborat cu răspunsul la solicitarea de clarificări nr. 2 înregistrat la PRIMĂRIA MUNICIPIULUI cu nr. 73992/07.07.2015), contestatorul nu a declarat un subcontractant care să poată presta serviciile juridice (prin inexistența vreunui expert care să aibă calitatea de

avocat, conduce la imposibilitatea de a presta o parte din obiectul contractului).

În ceea ce privește însușirea și înțelegerea întocmai a etapizării procedurii de către contestator, intervenientul arată că, urmare a invitației autorității contractante nr. 135988/11.12.2015, S.C. S.R.L. a fost informată că a fost calificată și că va urma o invitație de participare, pe care urmează să o primească în etapa de negociere.

Astfel, ulterior, autoritatea contractantă a transmis S.C. S.R.L. invitația de participare propriu-zisă nr. 2308/08.01.2016, în cuprinsul căreia a specificat, în mod clar, necesitatea depunerii originalului și a copiei propunerilor tehnică și financiară.

Având în vedere aspectele prezentate mai sus, intervenientul apreciază că susținerile contestatorului cu privire la modul de înțelegere a procedurii sunt neîntemeiate.

Concluzionând, ... S.R.L. solicită Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor să respingă contestația formulată de către S.C. S.R.L. și, pe cale de consecință, să dispună continuarea prezentei proceduri de achiziție publică.

În replică față de concluziile scrise formulate de către S.C. S.R.L., înregistrate la C.N.S.C. cu nr. 7824/21.03.2016, autoritatea contractantă (PRIMĂRIA MUNICIPIULUI.....) a depus la dosarul cauzei adresa nr. 33996/22.03.2016, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. 8169/22.03.2016, prin care susține că invitația nr. 9226/26.01.2016 nu putea fi transmisă și către S.C. S.R.L., întrucât la negocierea propunerii financiare a fost invitat doar ofertantul care a respectat toate cerințele impuse prin fișa de date a achiziției și numai după verificarea propunerii tehnice prezentate de acesta.

De asemenea, în susținerea celor expuse anterior, autoritatea contractantă reiterează și unele aspecte, pe care le consideră esențiale, din cuprinsul punctului de vedere nr. 23958/29.02.2016, înregistrat la C.N.S.C. cu nr. 5396/29.02.2016.

Cu privire la susținerea contestatorului, conform căreia „2. Excluderea ofertei noastre în mod prematur și neîntemeiat a condus la lipsirea Autorității contractante de posibilitatea ...”, autoritatea contractantă precizează că oferta S.R.L. a obținut maximul de puncte, după ce a fost analizată propunerea tehnică.

În ceea ce privește respectarea principiului eficienței utilizării fondurilor, autoritatea contractantă menționează că a negociat prețul viitorului contract în ședința de negociere din data de 01.02.2016, de la 9,5% până la 6,9%.

Având în vedere și argumentele prezentate în cadrul punctului de vedere exprimat, nr. 23958/29.02.2016, înregistrat la C.N.S.C. cu nr. 5396/29.02.2016, ... (PRIMĂRIA MUNICIPIULUI.....), solicită Consiliului să constate că susținerile contestatorului sunt nefondate și să aprecieze legalitatea respingerii ofertei acestuia, considerând astfel ca neîntemeiată contestația formulată de către S.C. S.R.L.

În replică față de concluziile scrise formulate de către S.R.L., înregistrate la C.N.S.C. cu nr. 8033/22.03.2016, S.C. S.R.L. a depus la dosarul cauzei adresa denumită „Note scrise”, înregistrate la C.N.S.C. cu nr. 8173/22.03.2016, prin care solicită Consiliului să respingă excepția lipsei de interes invocată de către intervenient, în principal ca tardiv formulată și, în subsidiar, ca neîntemeiată, având în vedere următoarele considerente:

Astfel, contestatorul arată că „așa numita excepție a lipsei de interes”, invocată de către S.R.L. prin intermediul concluziilor scrise depuse la data de 22.03.2016 a fost formulată cu depășirea termenului la care se pot aduce astfel de apărări, invocând în susținere dispozițiile art. 270 alin. (2) din O.U.G. nr. 34/2006.

În ceea ce privește excepția lipsei de interes invocată de către intervenient, S.C. S.R.L. susține că oferta sa nu poate forma obiectul judecății în speța de față, întrucât nu a fost contestată.

De asemenea, contestatorul afirmă că justifică un interes legitim și direct, conform dispozițiilor art. 255 din O.U.G. nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare raportat la art. 1 din Directiva Europeană nr. 89/665.

Mai mult decât atât, S.C. S.R.L. arată că nu există niciunde menționată necesitatea propunerii unui expert „care să aibă calitatea de avocat”, așa cum, în mod eronat, afirmă intervenientul.

De altfel, serviciile pentru care s-a organizat prezenta procedură de achiziție publică și în considerarea cărora s-au instituit toate condițiile de participare, inclusiv cerințele din caietul de sarcini, sunt cele specificate la secțiunea a II-a din fișa de date a achiziției, respectiv „Servicii de contabilitate, de audit și de gestionare a registrelor contabile”.

Concluzionând, contestatorul consideră susținerile intervenientului ca nefondate și solicită Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor să le respingă ca atare.

Analizând contestația formulată de către S.C. S.R.L., prin luarea în considerare a susținerilor părților, a înscrisurilor aflate la dosarul cauzei și a dispozițiilor legale aplicabile în materia achizițiilor publice, Consiliul constată următoarele:

În vederea încheierii contractului având ca obiect „Servicii de consultanță de specialitate pentru recuperarea T.V.A. aferentă unor obiecte de investiții derulate în perioada 2006-2013, în cadrul activității economice a Municipiului Galați până la emiterea unei decizii finale privind rambursarea”, ... (PRIMĂRIA MUNICIPIULUI) a ales procedura de negociere cu publicarea prealabilă a unui anunț de participare, ce a fost inițiată la data de 11.06.2015, prin invitația de participare nr. 160172.

Conform anunțului de participare și documentației de atribuire, criteriul de atribuire aplicat a fost „oferta cea mai avantajoasă din punct

de vedere economic”, valoarea estimată a contractului de achiziție publică fiind de 2.024.008 lei, fără TVA.

Potrivit mențiunilor existente în procesul-verbal nr. 100088/17.09.2015 al ședinței de deschidere a candidaturilor, au depus candidaturi un număr de trei operatori economici, unul dintre aceștia fiind S.C. S.R.L., contestatorul din prezenta cauză.

Prin adresa nr. 16208/09.02.2016, privind comunicarea rezultatului procedurii de atribuire, autoritatea contractantă i-a adus la cunoștință contestatorului S.C. S.R.L. faptul că oferta sa a fost respinsă, deoarece a depus o ofertă parțială, care nu respectă cerințele impuse în invitația de participare și fișa de date a achiziției, întrucât în plicul depus de acesta, nu a fost regăsită propunerea financiară, iar din propunerea tehnică a fost prezentat un exemplar complet și unul incomplet.

De asemenea, prin aceeași adresă, contestatorului i s-a adus la cunoștință și faptul că oferta desemnată câștigătoare este cea depusă de S.R.L.

Împotriva adresei sus menționate, S.C. S.R.L. a formulat contestație, prin care solicită anularea adresei nr. 16208/ 09.02.2016 privind comunicarea rezultatului procedurii de atribuire, cu reluarea procedurii de achiziție publică și, în subsidiar, anularea acesteia, în temeiul art. 209 alin. (1), lit. c) din O.U.G. nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare.

Cu privire la cererea de intervenție nr. 5874/03.03.2016, formulată de către S.R.L., întrucât se constată că acesta a depus ofertă în cadrul procedurii de achiziție publică, oferta sa fiind declarată câștigătoare (după cum rezultă din raportul procedurii de atribuire nr. 16204/09.02.2016), dovedind astfel un interes legitim față de prezenta cauză, respectiv de susținere procesuală a autorității contractante, în conformitate cu prevederile art. 61 alin. (3) și ale art. 64 alin. (2) C. proc. civ., Consiliul o va încuviința în principiu.

Având în vedere invocarea de către S.R.L., în cuprinsul cererii de intervenție formulată, a excepției lipsei de interes a contestației formulată de S.C. S.R.L., Consiliul se va pronunța, cu prioritate, asupra acesteia, având în vedere dispozițiile art. 278 alin. (1) din O.U.G. nr. 34/2006, potrivit cărora *„Consiliul se pronunță mai întâi asupra excepțiilor de procedură și de fond, iar când se constată că acestea sunt întemeiate, nu se mai procedează la analiza pe fond a cauzei”*, Consiliul se va pronunța cu prioritate asupra acestei excepții.

În acest sens, se reține că intervenientul invocă, în susținerea excepției menționate, faptul că S.C. S.R.L. nu ar putea îndeplini în totalitate contractul de achiziție publică, întrucât nu a declarat, în cadrul procedurii, un subcontractant pentru servicii juridice deși, potrivit documentației de atribuire, contractul ce urmează a fi atribuit presupune, printre altele, și servicii juridice.

Analizând excepția invocată de către intervenientul S.R.L.,

ca urmare a verificării conținutului contestației supusă soluționării, formulată de către S.C. S.R.L., se constată că acesta aduce critici legate de respingerea ofertei sale ca urmare a nedepunerii propunerii financiare.

Prin urmare, documentele de calificare (privind subcontractanții) depuse de către S.C. S.R.L. în cadrul procedurii de achiziție publică nu pot forma obiectul judecății în speța de față, Consiliul neputându-se substitui, în activitatea sa, comisiei de evaluare a ofertelor, care are atribuții strict prevăzute de lege în acest sens.

Astfel, în conformitate cu dispozițiile respectiv art. 72 alin. (2) lit. b) și c) din HG nr. 925/2006, comisia de evaluare a ofertelor este îndreptățită să procedeze la verificarea îndeplinirii criteriilor de calificare de către candidați și realizarea selecției/preselecției candidaților și să stabilească dacă acestea corespund sau nu cerințelor solicitate prin documentația de atribuire, acestea nereprezentând atribuții ale Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor.

Pe de altă parte, văzând actul administrativ atacat de către contestator în cadrul procedurii de achiziție publică, respectiv adresa nr. 16208/09.02.2016, privind comunicarea rezultatului procedurii de atribuire și ținând cont de faptul că în cuprinsul contestației aduce critici legate de motivele de respingere a ofertei sale ce i-au fost aduse la cunoștință prin înscrisul menționat, se constată că S.C. S.R.L. justifică un interes legitim și direct, în conformitate cu dispozițiile art. 255 alin. (1) și (2) din O.U.G. nr. 34/2006, interesul său în prezenta cauză fiind indiscutabil.

Totodată, Consiliul apreciază că sunt relevante, în cauză, și dispozițiile art. 32 alin. (1) din Cod de procedură civilă, care dispune că: *„Orice cerere poate fi formulată și susținută numai dacă autorul acesteia (...) d) justifică un interes”* și dispozițiile art. 33 din Cod procedură civilă, care prevede că: *„Interesul trebuie să fie determinat, legitim, personal, născut și actual (...)”*, precum și ale art. 270 alin. (1) lit. d^x) din OUG nr. 34/2006 potrivit căruia contestația trebuie să cuprindă, printre altele, și *dovedirea interesului legitim*.

Așadar, raportat la cele expuse, în baza dispozițiilor art. 278 alin. (1) și (5) din OUG nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul respinge excepția lipsei de interes a contestației formulată de S.C.....S.R.L., invocată de către intervenientul S.R.L.

Procedând la soluționarea, pe fond, a contestației depusă de S.C. S.R.L., se reține că aceasta aduce critici legate de decizia de respingere a ofertei sale, ce i-a fost comunicată prin adresa nr. 16208/09.02.2016, susținând că aceasta are un caracter nelegal, din următoarele motive:

- autoritatea contractantă a încălcat regulile aplicabile tipului de procedură ales, ingnorând condițiile obligatorii stabilite prin documentația de atribuire și a creat confuzie prin împărțirea procedurii de negociere prin publicarea prealabilă a unui anunț de participare în trei părți

(clarificarea nr. 8/26.08.2015), contrar dispozițiilor legale în vigoare, unde se prevede că acest tip de procedură cuprinde doar două părți;

- invitația de participare nr. 2368/08.01.2016, ce i-a fost transmisă de autoritatea contractantă, nu conține elementele obligatorii a fi comunicate la momentul inițierii etapei de negociere a ofertelor, în înțelesul art. 119 din OUG nr. 34/2006;

- data negocierilor nu i-a fost comunicată niciodată, mențiunea inclusă în invitația de participare nr. 2368/08.01.2016 privind depunerea propunerii financiare nefiind de natură a produce efecte juridice, iar obligația de a prezenta oferta financiară, în opinia sa, nu s-a născut.

Referitor la primele două critici formulate de către contestator, Consiliul are în vedere următoarele aspecte relevante:

Potrivit dispozițiilor art. 256² din O.U.G. nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, conform cărora „(1) *Persoana vătămată poate sesiza Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor în vederea anulării actului și/sau recunoașterii dreptului pretins ori a interesului legitim, în termen de: (...) a) 10 zile începând cu ziua următoare luării la cunoștință, în condițiile prezentei ordonanțe de urgență, despre un act al autorității contractante considerat nelegal, în cazul în care valoarea contractului care urmează să fie atribuit, estimată conform prevederilor art. 23 și ale cap. II secțiunea a 2-a, este egală sau mai mare decât pragurile valorice prevăzute la art. 55 alin. (2)*”.

Prin raportare la termenul legal prevăzut la art. 256² alin. (1) lit. a) din ordonanța de urgență aplicabilă în materia achizițiilor publice, S.C. S.R.L. putea formula contestație împotriva documentelor menționate (documentația de atribuire, clarificarea nr. 8/26.08.2015 și invitația de participare nr. 2368/08.01.2016), în termen de 10 zile de la data luării la cunoștință despre conținutul acestora.

Astfel, luând în considerare valoarea estimată, fără TVA, a contractului de achiziție publică în cauză, prevăzută în anunțul de participare nr. 160172/11.06.2015, de 2.024.008 lei fără TVA, tipul acestuia (contract de servicii de consultanță), Consiliul constată că termenul pe care îl avea la dispoziție contestatorul pentru a ataca înscrisurile menționate anterior, era de 10 zile de la data luării la cunoștință despre conținutul acestora.

Din probele administrate la dosarul cauzei, rezultă faptul că S.C. S.R.L. a luat cunoștință de conținutul documentației de atribuire încă din data de **11.06.2015** (data publicării acesteia în SEAP), de conținutul clarificării nr. 8 la documentația de atribuire în data de **26.08.2015** (data publicării în SEAP), iar de conținutul invitației de participare nr. 2368, în data de **08.01.2016** (data primirii acesteia prin fax de la autoritatea contractantă).

Prin urmare, termenul legal de 10 zile avut la dispoziție pentru înaintarea contestației, cu privire la documentele menționate anterior, calculat în conformitate cu dispozițiile art. 3 lit. z) din O.U.G. nr. 34/2006,

cu modificările și completările ulterioare, care prevăd că: „zilele calendaristice, în afara cazului în care se prevede expres că sunt zile lucrătoare. Termenul exprimat în zile începe să curgă de la începutul primei ore a primei zile a termenului și se încheie la expirarea ultimei ore a ultimei zile a termenului; ziua în cursul căreia a avut loc un eveniment sau s-a realizat un act al autorității contractante nu este luată în calculul termenului. Dacă ultima zi a unui termen exprimat altfel decât în ore este o zi de sărbătoare legală, o duminică sau o sâmbătă, termenul se încheie la expirarea ultimei ore a următoarei zile lucrătoare”, a fost evident depășit, conținutul documentației de atribuire și al clarificării nr. 8 fiind cunoscute de către contestator încă din anul **2015**, iar în ceea ce privește invitația de participare menționată, termenul de contestare cu privire la aceasta s-a împlinit încă din data de **28.01.2016**, în timp ce S.C. S.R.L. a înaintat contestația la Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor în data de **19.02.2016**, prin corespondență poștală.

Or, față de dispozițiile legale menționate, care prevăd termenul de 10 zile (termen de decădere), Consiliul constată tardivitatea criticilor aduse de S.C. S.R.L. cu privire la încălcarea de către autoritatea contractantă a regulilor aplicabile tipului de procedură ales din documentația de atribuire, cu privire la clarificarea nr. 8/26.08.2015 și la invitația de participare nr. 2368/08.01.2016, urmând a le respinge, în consecință.

În ceea ce privește critica formulată de către contestator cu privire la faptul că autoritatea contractantă nu l-ar fi informat cu privire la data negocierilor, iar solicitarea acesteia din invitația de participare nr. 2368/08.01.2016 privind depunerea propunerii financiare nu este de natură să producă efecte juridice, se reține, în soluționare, că potrivit cap. II.1.1) din fișa de date a achiziției, MUNICIPIUL (PRIMĂRIA MUNICIPIULUI a organizat o procedură de negociere cu publicarea prealabilă a unui anunț de participare, pentru atribuirea contractului având ca obiect „Servicii de consultanță de specialitate pentru recuperarea T.V.A. aferentă unor obiecte de investiții derulate în perioada 2006-2013, în cadrul activității economice a Municipiului Galați până la emiterea unei decizii finale privind rambursarea”, cu un număr de 3 operatori economici.

Potrivit prevederilor de la cap. IV.4.3), privind „Modul de prezentare a ofertei” din fișa de date a achiziției, se rețin, în soluționare, următoarele aspecte relevante:

1. Candidatul trebuie să prezinte un exemplar al documentelor de calificare, în original și în copie. Candidatura va fi însoțită de următoarele documente (care nu se introduc în plic/colet):

- scrisoarea de înaintare, care se va înregistra la sediul autorității contractante, înainte de ora limită de depunere a ofertelor;
- împuternicire scrisă, prin care semnatarul ofertei este autorizat să angajeze ofertantul în procedura de negociere pentru atribuirea

contractului de achiziție publică, însoțită de o copie a actului de identitate.

(....);

2. Etapa de negociere - Autoritatea contractantă va transmite, concomitent, o **invitație de participare la etapa a doua a procedurii de negociere** cu publicarea prealabilă a unui anunț de participare tuturor **candidaților preselecți în prima etapă.**

În această etapă, **se va negocia prețul viitorului contract**, negocierea se va purta individual, cu reprezentantul împuternicit al fiecărui candidat în parte.

(....) Fiecare participant la etapa de negociere **are obligația de a prezenta**, în funcție de necesitățile autorității contractante, astfel cum au fost acestea evidențiate în caietul de sarcini, o propunere de **ofertă preliminară**, care va constitui punctul de pornire la negociere.

Scopul negocierilor este de îmbunătățire a ofertei preliminare și de adaptare a acesteia la condițiile concrete în care se va derula viitorul contract.(...)".

De asemenea, se reține că, în conformitate cu Clarificarea nr. 7/81320/19.08.2015, publicată în SEAP de autoritatea contractantă, la răspunsul nr. 3 din cuprinsul acesteia, se menționează următoarele:

„- În prima etapă se vor depune doar candidaturile.

- În a doua etapă, a procedurii, candidații preselecți vor depune originalul și copia ofertei (propunerea tehnică și propunerea financiară)".

Din prevederile expuse anterior, cuprinse de autoritatea contractantă în documentația de atribuire, rezultă că procedura de negociere cu publicarea prealabilă a unui anunț de participare, demarată de MUNICIPIUL (PRIMĂRIA MUNICIPIULUI), are următoarele etape:

1. prima etapă - depunerea candidaturilor, constând în prezentarea documentelor de calificare, fapt confirmat prin clarificarea nr. 7/81320/19.08.2015, răspunsul nr. 3, pct. 1;

2. a doua etapă - se transmit invitații de participare invitaților preselecți în prima etapă, operatorii economici invitați trebuind să prezinte o ofertă preliminară (propunerea tehnică și propunerea financiară), fapt confirmat prin clarificarea nr. 7/81320/19.08.2015, răspunsul nr. 3, pct. 2.

De asemenea, Consiliul are în vedere, în soluționare, următoarele dispoziții legale în vigoare, aplicabile tipului de procedură de achiziție publică demarată de către autoritatea contractantă, potrivit cărora:

- Art. 116 din OUG nr. 34/2006: „(1) Orice operator economic are dreptul de a-și depune **candidatura** pentru a participa la procedura de negociere cu publicarea prealabilă a unui anunț de participare.

(2) Atunci când preselectează candidații, autoritatea contractantă are obligația de a aplica criterii obiective și nediscriminatorii, utilizând în

acest scop numai criteriile de preselecție prevăzute în anunțul de participare.(...)”;

- Art. 118 alin. (1) din OUG nr. 34/2006: „Autoritatea contractantă are obligația de a transmite, concomitent, **o invitație de participare la etapa a doua a procedurii de negociere** cu publicarea prealabilă a unui anunț de participare tuturor candidaților preselecțați”;

- Art. 121 din OUG nr. 34/2006: „(1) Autoritatea contractantă are dreptul să prevadă în cadrul documentației descriptive posibilitatea de a desfășura negocierile în runde succesive, cu scopul de a reduce numărul de propuneri de ofertă care intră în negociere. Reducerea succesivă a propunerilor de ofertă se realizează numai pe baza factorilor de evaluare care au fost stabiliți în documentația de atribuire.

(2) Autoritatea contractantă derulează negocieri până la identificarea și stabilirea ofertei câștigătoare, având în vedere prevederile art. 200”.

- Art. 54 alin. (2) din HG nr. 925/2006: „Fiecare participant la etapa de negocieri are obligația de a prezenta, în funcție de necesitățile, obiectivele și constrângerile autorității contractante, astfel cum au fost acestea evidențiate în documentația descriptivă, o propunere de ofertă preliminară, care va constitui punctul de pornire al negocierilor”.

Astfel, din dispozițiile legale evocate, rezultă că procedura de negociere cu publicarea prealabilă a unui anunț de participare cuprinde **două etape**, respectiv depunerea candidaturilor și negocierea ofertelor, fapt precizat explicit și de autoritatea contractantă în cadrul documentației de atribuire.

Prin urmare, în elaborarea ofertelor, operatorii economici erau ținuti de prevederile exprese din cuprinsul documentației de atribuire, iar autoritatea contractantă trebuia să efectueze verificarea ofertelor depuse în cadrul procedurii de achiziție publică prin raportare la acestea, respectând, totodată, dispozițiile legale aplicabile, prevăzute de legislația în vigoare, în materia achizițiilor publice.

Ca un aspect prealabil, Consiliul nu reține în soluționare alegația contestatorului vizând împărțirea de către autoritatea contractantă, în mod nelegal, a procedurii inițiate, de negociere cu publicarea prealabilă a unui anunț de participare în *trei etape*, aceasta fiind total neîntemeiată, în condițiile în care, din documentația de atribuire elaborată în baza dispozițiilor aplicabile în materia achizițiilor publice rezultă, în mod indubitabil, că procedura în cauză prezintă doar *două etape*, acestea fiind precizate în mod explicit (în documentație și clarificări).

Dimpotrivă, în cadrul celei de-a doua etape, etapa de negociere, autoritatea contractantă are posibilitatea de a derula mai multe **runde succesive**, în scopul reducerii numărului de oferte și a îmbunătățirii propunerii financiare (fapt prevăzut la art. 121 din ordonanță, precum și în fișa de date a achiziției, la capitolul privind modul de prezentare a ofertei), și nu de a organiza încă o etapă, ulterior celei de negociere, cum în mod eronat susține contestatorul.

Este adevărat că, la întrebarea adresată de un operator economic cu următorul conținut: „*etapa de negociere a ofertei financiare va reprezenta o nouă etapă (**etapa 3**), ce se va realiza după analiza propunerii tehnice și financiare (**etapa 2**)?*”, autoritatea contractantă a formulat un răspuns ambiguu, în Clarificarea nr. 8/26.08.2015, precizând: „*DA, negocierile cu privire la oferta financiară vor avea loc în etapa următoare a procedurii de atribuire*”, deoarece s-ar putea înțelege, din acest răspuns, că negocierea propunerii financiare ar putea avea loc într-o etapă ulterioară celei de-a doua etape.

Dar, cu toate acestea, răspunsul formulat de autoritatea contractantă (chiar dacă este neclar și lasă loc de interpretări), nu poate prevala în fața dispozițiilor legale aplicabile, citate anterior, care stipulează clar că procedura de negociere cu publicarea prealabilă a unui anunț de participare prezintă două etape.

Din verificarea documentelor depuse la dosarul cauzei, se reține că autoritatea contractantă i-a transmis candidatului S.C. S.R.L., urmare a desfășurării **primei etape** a procedurii, de depunere a candidaturilor, adresa nr. 135988/11.12.2015, prin care i-a adus acestuia la cunoștință că a îndeplinit toate condițiile de calificare prevăzute în documentația de atribuire, fiind admis la etapa a doua, de negociere, ce urmează a fi „inițiată prin transmiterea unei **invitații de participare** tuturor candidaților admiși, și anume:

- **S.C. S.R.L.;**
..... S.R.L.”

Ulterior, ... (PRIMĂRIA MUNICIPIULUI.....) a procedat la transmiterea **invitației de participare nr. 2368/ 08.01.2016** către S.C. S.R.L., solicitându-i acestuia să transmită, printre altele, următoarele documente: „*originalul și copia ofertei (**propunerea tehnică și financiară**)*”.

Din verificarea documentelor aflate la dosar se reține că S.C. S.R.L. a depus Scrisoarea de înaintare nr. 1/16.01.2016, înregistrată la sediul autorității contractante cu nr. 5682/18.01.2016, în cuprinsul căreia se menționează că sunt transmise, alăturat, următoarele documente:

„(....)

4. Coletul sigilat și marcat în mod vizibil, conținând două plicuri sigilate fiecare conținând un exemplar original și o copie din:

a) *propunerea tehnică, având un număr total de 312 pagini;*

b) *propunerea financiară, având un număr total de 4 pagini;*

(....)”.

Astfel, deși se constată că S.C. S.R.L. a precizat, în Scrisoarea de înaintare nr. 5682/18.01.2016, că depune „*propunerea financiară, având un număr total de 4 pagini*”, din verificarea documentelor înaintate de acesta, nu reiese că acesta a transmis propunerea financiară autorității contractante, astfel cum s-a solicitat în

mod expres în cuprinsul **invitației de participare nr. 2368/08.01.2016.**

În acest sens, este relevantă și mențiunea autorității contractante din procesul verbal de analiză nr. 8620/25.01.2016, potrivit căreia S.C. S.R.L. „a depus, la data de 18.01.2016, la ora 11:59, scrisoare de înaintare nr. 5682/18.01.2016, însoțită de garanția de bună conduită și un plic, unde s-au regăsit următoarele:

- 4 plicuri nesigilate;
- Declarație privind respectarea obligațiilor referitoare la condițiile de muncă și de protecția muncii – 1 pagină;
- Scrisoare de recomandare, emisă de Primăria Sinaia – 1 pagină;
- Propuneri de modificări/completări ale cauzelor contractuale – 3 pagini;
- Propunere tehnică – 343 pagini față verso;
- Riscuri și recomandări, reprezentând paginile 33-42 din cadrul propunerii tehnice;
- CD ce cuprinde riscurile și recomandările din propunerea tehnică”, rezultând că S.C. S.R.L. nu a depus propunerea financiară.

Se constată că, în fapt, nedepunerea propunerii financiare ca urmare a solicitării din invitația de participare nr. 2368/08.01.2016 a fost confirmată de contestatorul însuși care, în cuprinsul contestației formulate, nu aduce argumente în acest sens, respectiv nu combate motivul de respingere a ofertei sale invocat de autoritatea contractantă în adresa de comunicare a rezultatului procedurii nr. 16208/09.02.2016, S.C. S.R.L. axându-se, în principal, pe critici privind nelegalitatea invitației de participare și pe interpretarea în manieră proprie a cerințelor din documentația de atribuire.

Mai mult, după cum rezultă din cele expuse anterior, S.C. S.R.L. avea cunoștință de faptul că urmează a i se transmite o solicitare de prezentare a propunerii financiare încă din data de **11.12.2015**, atunci când a primit din partea autorității contractante adresa nr. 135988, de comunicare a rezultatului etapei de preselecție (prima etapă), astfel că sunt nefondate susținerile sale conform cărora nu ar fi avut cunoștință de acest fapt.

Consiliul nu reține, în soluționare, nici critica contestatorului potrivit căreia, prin invitația de participare din data de 08.01.2016, emisă de către (PRIMĂRIA MUNICIPIULUI.....), s-a solicitat doar „prezentarea ofertei (....)” deoarece, în înțelesul art. 3 lit. q) din OUG nr. 34/2006, „oferta este actul juridic prin care operatorul economic își manifestă voința de a se angaja din punct de vedere juridic într-un contract de achiziție publică, cuprinzând **propunerea financiară și propunerea tehnică**”.

Prin urmare, întrucât din textul de lege citat reiese, în mod clar, ce anume se înțelege prin noțiunea de „ofertă”, în opinia Consiliului, critica formulată de contestator sub acest aspect este vădit nefondată, acesta

neputându-se prevala de necunoașterea legii (nemo censetur ignorare legem).

De asemenea, un argument suplimentar în susținerea celor de mai sus, îl reprezintă și faptul că, la cap. IV.4.3), privind „Modul de prezentare a ofertei” din fișa de date a achiziției, s-a precizat *„fiecare participant la etapa de negociere **are obligația de a prezenta** (...) o propunere de **ofertă preliminară**”*, depunerea acesteia având un caracter obligatoriu și constituind punctul de pornire pentru desfășurarea etapei de negociere a ofertelor (în lipsa depunerii ofertelor preliminare neputând avea loc negocierea în runde succesive, pentru îmbunătățirea acestora și desemnarea, în final, a ofertantului câștigător, astfel cum se menționează în fișa de date a achiziției și în legislația incidentă).

În contextul de fapt și de drept menționat anterior, Consiliul apreciază că, în ceea ce privește conținutul documentației de atribuire întocmită de autoritatea contractantă, acesta este obligatoriu pentru operatorii economici participanți la procedură, care au obligația de a elabora ofertele în conformitate cu prevederile acesteia, relevante în acest sens fiind dispozițiile art. 170 din O.U.G. nr. 34/2006, potrivit cărora *„Ofertantul elaborează oferta în conformitate cu prevederile din documentația de atribuire”*.

De asemenea, în condițiile în care S.C. S.R.L. nu a contestat prevederile documentației de atribuire (și ale la aceasta, parte integrantă a documentației de atribuire), în mod automat se prezumă că S.C. S.R.L. și-a însușit conținutul acesteia având, prin urmare, obligația respectării astfel cum a fost formulată având, prin urmare, obligați de a depune propunerea financiară preliminară.

În aceste condiții, Consiliul apreciază că, o eventuală solicitare de clarificare din partea autorității contractante, privind aspectul nedepunerii propunerii financiare de către S.C. S.R.L., ar fi condus la încălcarea principiilor nediscriminării și tratamentului egal, consacrate la art. 2 alin. (2) lit. a) și b) din OUG nr. 34/2006, precum și la încălcarea dispozițiilor art. 201 alin. (2) din același act normativ, care stipulează: *„autoritatea contractantă nu are dreptul ca prin clarificările/completările solicitate să determine apariția unui avantaj evident în favoarea unui ofertant/candidat”*, ținând cont de faptul că prin invitația de participare nr. 2368/08.01.2016, s-a precizat clar obligativitatea prezentării acesteia. prevederilor din documentația de atribuire precum și conform solicitării formulate în cuprinsul invitației de participare nr. 2368/08.01.2016, prezentarea propunerii financiare de către S.C. S.R.L. era obligatorie, nu facultativă, autoritatea contractantă în mod corect a respins oferta depusă de către acesta, comisia de evaluare a ofertelor îndeplinindu-și corespunzător atribuțiile prevăzute de art. 72 alin. (2) din HG nr. 925/2006, potrivit cărora: *„Atribuțiile comisiei de evaluare sunt următoarele:*

c) realizarea selecției/preselecției candidaților, dacă este cazul;

e) realizarea negocierilor cu operatorii economici, în cazul aplicării procedurilor de negociere”, urmând a respinge ca nefondate criticile contestatorului.

Având în vedere argumentele expuse anterior, Consiliul constată că decizia autorității contractante privind respingerea ofertei depusă de S.C. S.R.L., pentru neprezentarea propunerii financiare este întemeiată, criticile contestatorului urmând a fi respinse în consecință.

Având în vedere soluția pronunțată, în sensul respingerii ca nefondată a contestației formulată de către S.C. S.R.L., Consiliul nu va mai analiza criticile formulate de către contestator cu privire la oferta depusă de ofertantul desemnat câștigător, ... S.R.L., întrucât acestea sunt lipsite de interes, fiind menținut caracterul neconform al ofertei depusă de S.C. S.R.L.

Față de cele expuse anterior, în baza art. 278 alin. (5) și (6) din OUG nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul respinge contestația formulată de către S.C. S.R.L. în contradictoriu cu (PRIMĂRIA MUNICIPIULUI), ca nefondată și dispune continuarea procedurii de atribuire.

Pe cale de consecință, având în vedere soluția pronunțată pe fondul cauzei, Consiliul admite cererea de intervenție formulată de S.R.L.

Având în vedere soluția pronunțată pe fondul cauzei, de respingere ca nefondată a contestației formulată de S.C. S.R.L., Consiliul va respinge ca nefondată cererea contestatorului privind obligarea autorității contractante la plata cheltuielilor de judecată ocazionate de soluționarea prezentei contestații.

Conform prevederilor art. 280 alin. (3) din OUG nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, decizia este obligatorie.

PREȘEDINTE COMPLET,

.....

MEMBRU,

.....

MEMBRU,

.....

Redactată în 5 exemplare originale, conține 24 (douăzecișipatru) pagini.