

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. 2553/C1/2713

Data: 30.10.2023

Prin contestația nr. 6108/27.09.2023, înregistrată la CNSC sub nr. 52951/28.09.2023, formulată de SRL cu sediul în, ..., având cod unic de înregistrare RO, înmatriculată la Oficiul pentru Registrul Comerțului sub nr., reprezentată legal prin, lider al asocierii SRL – GRUP SRL – SRL, împotriva rezultatului procedurii elaborată de către, cu sediul în, Strada Mihai Eminescu, nr. 6, județul, în cadrul procedurii simplificate, organizată în vederea atribuirii contractului de achiziții publice, având ca obiect: „Elaborare proiect tehnic, asistență tehnică și execuție lucrări pentru investiția «Reabilitare modernizare școala Dărăști -, corp C2 și C3, Județul»”, cod CPV 45214200-2, s-a solicitat:

- anularea comunicării privind rezultatul procedurii nr. 5051/20.09.2023, raportului procedurii nr. 4919/15.09.2023, a proceselor verbale, precum și a tuturor actelor subsecvente;
- obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei asocierii declarate câștigătoare;
- acces la dosarul achiziției.

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

Contestatorul critică decizia autorității contractante în ceea ce privește respingerea ofertei sale.

Contestatorul apreciază oferta asocierii declarată câștigătoare ca fiind neconformă, argumentând că evaluarea autorității contractante a fost viciată, cu încălcarea principiilor tratamentului egal și cel al transparenței.

Potrivit contestatorului, oferta asocierii declarate câștigătoare nu îndeplinea condiția de calificare cu privire la experiența similară, așa cum a fost impusă prin documentația de atribuire.

Menționează că, pentru îndeplinirea acestei cerințe de calificare, ofertantul declarat câștigător a beneficiat de susținerea operatorului economic

Susține că, din angajamentul ferm de susținere, depus în cadrul procedurii de atribuire, ..., în calitate de terț susținător, nu a probat modalitatea de îndeplinire a contractului.

În susținere, face trimitere la pct. I V.4.3 și formularul 2.1 pct. 2 din fișa de date a achiziției.

Conform contestatorului, deși, angajamentul privind susținerea tehnică vizează îndeplinirea cerinței privind experiența similară, ... nu își asumă implicarea sa directă în executarea contractului, ci, doar afirmă că va pune la dispoziție resursele tehnice și profesionale necesare pentru îndeplinirea, integral și la termen, a tuturor obligațiilor contractuale asumate prin depunerea ofertei asocierii declarate câștigătoare, însă, fără a indica efectiv acele resurse tehnice și profesionale.

Invocă în susținere prevederile art. 182 alin. (4) din Legea nr. 98/2016 și jurisprudența CNSC.

Contestatorul solicită Consiliului să dispună obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei declarate câștigătoare și constatarea inacceptabilității acesteia prin prisma neîndeplinirii cerinței experienței similare.

Potrivit contestatorului, din analiza avizelor eliberate de, la prezentarea justificărilor pentru prețul neobișnuit de scăzut, a rezultat că procesul de evaluare derulat de către comisia de evaluare a fost viciat prin prisma încălcării principiului tratamentului egal între operatorii economici care au depus ofertă.

Referitor la prima solicitare de clarificări privind prețul neobișnuit de scăzut, contestatorul afirmă că ofertantul declarant câștigător nu a prezentat elementele concrete de justificare a costului.

Contestatorul apreciază că autoritatea contractantă a favorizat ofertantul declarat câștigător, transmițându-i o nouă solicitare de clarificări privind justificarea prețului neobișnuit de scăzut.

În opinia contestatorului, justificarea prețului neobișnuit de scăzut trebuie să fie una foarte precisă, precizând că ofertantul declarat câștigător nu a cuprins nici în cea de a doua justificare de preț, elemente precum:

- justificări ale prețurilor aferente dotărilor;
- justificări ale cuantumului cheltuielilor indirecte;
- justificări cu privire la numărul și categoriile de personal de execuție și utilaje care se vor implica în derularea contractului de lucrări;
- justificări cu privire la costurile ocazionate cu activitățile de proiectare ce fac obiectul contractului;
- în oferta financiară nu au fost cotate toate categoriile de lucrări care fac obiectul contractului, așa cum au fost prezentate în fișa de date, secțiunea IV.4.2.

Invocă, în susținere, prevederile art. 123 din HG nr. 395/2016, solicitând dispunerea anulării raportului procedurii și reevaluarea ofertei declarate câștigătoare.

Contestatorul critică modalitatea în care a fost evaluată propunerea financiară a asocierii declarate câștigătoare și răspunsurile la solicitările de clarificări pentru această etapă, din procesul de evaluare.

Mai mult, susține că autoritatea contractantă a trecut cu vederea neconformități ce apar în propunerea tehnică, după cum urmează:

- graficele anexate propunerii tehnice nu acoperă toate categoriile de lucrări care fac obiectul contractului de achiziție publică;

- din drumul critic lipsesc activitățile de proiectare, necuprinzând toate categoriile de lucrări ce fac obiectul contractului de lucrări în cauză;
- în cuprinsul graficului Gantt prezentat nu se regăsesc resursele implicate în derularea contractului;
- lista de personal nu este completată cu mai multe categorii de personal, atât de execuție, cât și personal cheie, precum responsabilul SSM, inginer de drumuri pentru lucrările exterioare, asphaltatori, betoniști, fierari, muncitori deservire construcții montaj, dulgher, parchetar, pavator etc., precizând că în lista de utilaje și în grafic nu există detaliate toate echipamentele necesare derulării lucrărilor ce fac obiectul contractului;
- graficul de execuție este unul general nefiind la nivelul activităților și subactivităților, așa cum s-a solicitat prin fișa de date a achiziției;
- resursele umane precizate în lista din oferta tehnică, privind personalul pe care se angajează să îl utilizeze, sunt subdimensionate prin raportare la durata asumată prin graficul de execuție.

Contestatorul menționează că în lista cu personalul propus de ofertantul declarat câștigător, nu se regăsesc calificări de tipul: asphaltator, betonist, instalator, muncitori necalificați, drenor, dulgher, pavator, vopsitor, lăcătuș, fierar, mozaicar, zidar, tinichiu.

Potrivit contestatorului, în ceea ce privește ofertantul declarat câștigător, personalul asumat prin lista de personal propus este subdimensionat și prin raportare la numărul total de personal muncitor de execuție propus.

Precizează că informațiile sunt date cu aproximație, deoarece, nu i s-a permis studierea ofertei declarate câștigătoare.

Contestatorul afirmă că ofertantul declarat câștigător a propus proceduri de execuție generale și multe dintre ele fără legătură cu lucrarea, apreciind că autoritatea contractantă a încălcat principiul tratamentului egal prin declararea acesteia ca fiind conformă.

Susține că, în graficul de execuție al ofertei asocierii declarate câștigătoare, nu se regăsește poziția "geolog", iar, pentru verificarea naturii stratului de fundare, este obligatorie existența unui specialist geolog, fiind necesar atât pe perioada proiectării, cât și pe perioada execuției lucrărilor.

Mai mult, afirmă că, în graficul de execuție al ofertantului declarat câștigător, topometristul nu este alocat la finalul lucrării, acest aspect fiind neconform, deoarece, topometristul nu poate măsura ceva ce nu s-a executat.

Contestatorul precizează că ofertantul declarant câștigător nu a prezentat, pentru managerul de contract studii superioare în domeniul construcții civile, acesta prezentând un inginer cu altă specializare decât cea solicitată.

Susține că, pentru categoriile de personal cheie, nu a prezentat studiile și specializările solicitate prin caietul de sarcini.

În susținerea alegerii sale, contestatorul invocă jurisprudența Consiliului.

Contestatorul afirmă că, la prezentarea documentelor suport care probează demonstrarea informațiilor din DUAЕ, subcontractantul, a prezentat certificatul de atestare fiscal eliberat de Administrația Sector 3 a Finanțelor Publice cu nr. 8160714 din 30.08.2023, cu datorii la momentul prezentării în cuantum de 30.511 lei, prezentând ordine de plată care trebuiau să dovedească achitarea integrală a acestor debite, și fișa sintetică simplificată, din care rezultă că operatorul economic înregistra obligații de plată de 97.675 lei.

Potrivit contestatorului, din analiza ordinelor de plată depuse în cadrul răspunsului la DUAЕ, coroborată cu precizările din avizul conform nr. 2014/14077/DGCECMSS/SCN1121165/07.09.2023, eliberat de, rezultă că la data prezentării documentelor DUAЕ, operatorul economic înregistra datorii către bugetul de stat în cuantum de 20.573 lei, sumă care nu se încadrează în prevederile art. 166 alin. (2) din Legea nr. 98/2016.

Afirmă că autoritatea contractantă solicită ofertantului declarant câștigător, în data de 11.09.2023, prezentarea unui nou certificat pentru subcontractantul

Menționează că acesta depune certificatul nr. 8228120/11.09.2023, fără datorii, care însă nu are nicio semnătură electronică pe document și nicio semnătură olografă.

Evidențiază faptul că cererea de eliberare a unui nou certificat a fost depusă de către operatorul economic, în data de 08.09.2023, cu 3 zile înainte de solicitarea făcută de către autoritatea contractantă.

Susține că asocierea declarată câștigătoare a prezentat doar o declarație de confidențialitate, fără să prezinte dovezi care să probeze și să susțină confidențialitatea documentelor, conform prevederilor art. 217 alin. (5) și alin. (6) din Legea nr. 98/2016.

Invocă principiul transparenței și jurisprudența CNSC, apreciind că autoritatea contractantă a avantajat ofertantul declarat câștigător, prin îngrădirea nejustificată a accesului la studierea dosarului achiziției.

Invocă, în drept, prevederile Legii nr. 98/2016, HG nr. 395/2016, Legii nr. 101/2016, și, în probatoriu, anexează contestației o serie de documente:

Prin adresa 5305/02.10.2023, înregistrată la CNSC sub nr. 53713/02.10.2023, autoritatea contractantă a transmis punctul de vedere cu privire la contestația depusă de către SRL, solicitând respingerea acesteia, ca nefondată.

În introducerea punctului de vedere, autoritatea contractantă prezintă un scurt istoric al derulării procedurii de atribuire.

Cu privire la criticile ce fac obiectul contestației formulate de SRL, autoritatea contractantă menționează că asocieria declarată câștigătoare a prezentat, în cadrul ofertei depuse, angajamentul ferm privind susținerea tehnică și profesională (Formularul nr. 2.1) din partea, împreună cu anexa aferentă, conținând declarația terțului susținător privind experiența similară și documentele aferente contractului de experiență similară nominalizat de acesta.

Autoritatea contractantă menționează că experiența similară pusă la dispoziție de terțul susținător, constă în contractul nr.

20678/27.09.2018, având ca obiect „Proiectare și execuție «reabilitarea și extinderea liceului teoretic - Horia Hulubei»”, în cadrul căruia a avut calitatea de asociat, și a realizat lucrări în valoare de 4.409.745,06 lei, fără TVA, în perioada 15.04.2019 - 03.04.2021.

Susține că, în cadrul documentelor prezentate, terțul susținător nu a prezentat descrierea modalității concrete de mobilizare a resurselor tehnice/profesionale ce urmează să fie puse la dispoziția ofertantului pentru îndeplinirea contractului sau modul concret în care va interveni în situația în care acesta întâmpină dificultăți în implementarea contractului.

În urma acestei sesizări, autoritatea contractantă menționează că i-a solicitat clarificarea acestui aspect, prin adresa nr. 1913/10.04.2023, întrebarea nr. 4.

Potrivit autorității contractante, ofertantul a răspuns solicitării de clarificări, prin adresa nr. 160/12.04.2023, prezentând răspunsul acestuia, cât și conținutul anexelor.

Autoritatea contractantă susține că, din documentele și informațiile furnizate în cadrul răspunsului la solicitarea de clarificări, ar fi constatat faptul că terțul susținător a indicat, în concret, resursele alocate pentru realizarea contractului, precum și modalitatea în care acestea vor fi puse la dispoziție ofertantului, documentele transmise fiind următoarele:

- „Plan de mobilizare resurse - terț susținător -”, din partea terțului susținător, în care acesta a detaliat tabelar, pentru fiecare activitate, resursele umane (personalul muncitor) și utilajele mobilizate, precum și perioada de mobilizare;
- „Declarație privind experiența similară”, din partea terțului susținător, în care a fost nominalizat contractul de experiență similară pus la dispoziția ofertantului pentru îndeplinirea cerinței minime de calificare;
- „Declarație privind contractele în desfășurare” din partea terțului susținător în care acesta a nominalizat 5 contracte;
- Declarația conținând „Lista privind logistica, utilajele, instalațiile și echipamentele tehnice aflate în dotare și care urmează a fi efectiv folosite pentru îndeplinirea contractului de achiziție publică”, în care terțul susținător a nominalizat utilajele alocate și forma de deținere;
- Declarația conținând „Lista privind personalului angajat și al cadrelor de conducere care urmează a fi efectiv folosite pentru îndeplinirea contractului de achiziție publică” în care terțul susținător a nominalizat următorul personal responsabil cu execuția: RTE, CQ, Șef șantier;

- Registrul numerelor de inventar din partea terțului susținător, care atestă utilajele deținute de acesta.

În ceea ce privește criticile contestatorului referitoare la verificarea sustenabilității prețului neobișnuit de scăzut oferit de către asocieria declarată câștigătoare, autoritatea contractantă precizează că, în cadrul avizului nr. 2014/12143/DGCECMSS/SCN1121165/04.08.2023, emis de, în urma verificării propunerilor financiare și a conformității acestora, verificatorii au identificat o serie de aspecte care

conduc la încălcarea tratamentului egal, însă, acestea vizează modul de evaluare al ofertei contestatorului.

Autoritatea contractantă menționează că au fost remediate toate aspectele de neconformitate identificate de către verficatorii

În ceea ce privește modul de evaluare a prețului neobișnuit de scăzut ofertat de asocierea declarată câștigătoare, autoritatea contractantă susține că, în urma evaluării propunerii financiare prezentate de ofertantul declarat câștigător, a solicitat clarificări prin întrebarea nr. 2 din cuprinsul adresei nr. 3852/12.07.2023, cu privire la justificarea prețului neobișnuit de scăzut.

Afirmă că acesta a răspuns solicitării prin adresa nr. 225/14.07.2023, anexând adresei, următoarele documente:

- Listele de cantități (Formularele F3) aferente fiecărui preț ofertat, conținând detalierea valorii pe elemente de cost pentru fiecare activitate cuprinsă în preturile forfetare, dar și cotele aplicate pentru calculul altor cheltuieli directe cu manoperă, cota aplicată pentru calculul cheltuielilor indirecte și cota aplicată pentru calculul valorii profitului;
- Formularele F4 cu detalierea prețurilor echipamentelor și a dotărilor incluse în prețul total ofertat, însoțite de print-screen-uri ale paginilor web, conținând informații referitoare la aceste echipamente, inclusiv preturile de achiziție;
- Documente de calitate și conformitate pentru materialele ce urmează a fi puse în operă la realizarea lucrărilor din cuprinsul cărora au rezultat producătorii acestora și trasabilitatea lanțului de aprovizionare.

În urma analizării documentelor depuse de ofertantul declarat câștigător, autoritatea contractantă menționează că a reținut justificarea următoarelor aspecte:

- costul pentru materialele care vor fi puse în operă în cadrul fiecărei activități;
- elementele de cost ale resursei umane pentru fiecare dintre activitățile indicate mai sus;
- costul pentru utilajele de construcții care vor fi implicate în derularea contractului;
- costul pentru transportul materialelor în/sau din șantier;
- costul pentru cota cheltuielilor indirecte aplicată contractului.
- trasabilitatea lanțului de aprovizionare.

Potrivit autorității contractante, având în vedere faptul că, prin avizul conform condiționat nr. 2014/12143/DGCECMSS/SCN1121165 din data de 04.08.2023, emis de verficatorii, conform listelor de

verificare și procesului verbal nr. 4202/02.08.2023, au fost identificate aspecte de neconformitate și au fost stabilite măsuri de remediere generală, comisia de evaluare a decis solicitarea unei noi clarificări din partea ofertantului declarat câștigător, în acest sens fiind formulate întrebările nr. 1, 2 și 3 din cadrul adresei nr. 3528/11.08.2023.

Autoritatea contractantă precizează că ofertantul declarat câștigător a răspuns la întrebările solicitate, prin adresa nr. 281/17.08.2023, la care a atașat, după cum urmează:

- Tabelul de detaliere a costurilor de proiectare;

- Formularul F4 aferent dotărilor;
- Extrase site-uri dotări;
- Oferte de preț materiale obținute la momentul elaborării ofertei;
- Analiză preț utilaje;
- Analiză preț transporturi.

În raport de documentele prezentate de ofertant și de explicațiile furnizate de acesta, autoritatea contractantă a apreciat că prețul ofertat de acesta este unul justificat, care permite îndeplinirea contractului în condițiile de calitate impuse prin documentația de atribuire.

În opinia autorității contractante, prin răspunsurile la solicitările de clarificări, ofertantul declarat câștigător a îndeplinit toate cerințele documentației de atribuire.

În ceea ce privește criticile contestatorului referitoare la propunerea tehnică prezentată de către asocierea declarată câștigătoare, autoritatea contractantă apreciază că acestea sunt nefondate, fiind simple speculații.

În urma evaluării propunerii tehnice a ofertei declarate câștigătoare, autoritatea contractantă susține că a stabilit următoarele:

- Graficul de execuție prezentat de ofertant, în cadrul propunerii tehnice, cuprinde activități și subactivități, atât pentru serviciile de proiectare cât și pentru lucrările de execuție care fac obiectul contractului, iar planificarea propusă respectă succesiunea operațiunilor de execuție a lucrărilor, precum și termenele solicitate prin caietul de sarcini;
- Drumul critic este prezentat în graficul de execuție marcat cu culoare roșie și cuprinde activitățile considerate critice de către ofertant. Autoritatea contractantă menționează că prin documentația de atribuire nu s-au impus activitățile care să fie cuprinse pe drumul critic, acestea fiind lăsate la latitudinea ofertanților;
- Ofertantul a detaliat, în cuprinsul Graficului Gantt prezentat, resursele implicate în derularea contractului;
- Ofertantul a detaliat, în cadrul propunerii tehnice, resursele de personal (atât echipa de proiect cât și personalul muncitor, respectiv echipele de muncitori), precum și resursele tehnice (utilaje și echipamente) alocate pentru realizarea contractului, acestea fiind suficiente prin raportare la activitățile care fac obiectul contractului. Menționează că în cadrul documentației de atribuire nu au fost stabilite cerințe privind personalul, cu excepția experților cheie, care au fost verificați de comisia de evaluare, în conformitate cu cerințele din caietul de sarcini;
- Procedurile tehnice de execuție, prezentate de ofertantul declarat câștigător, sunt adaptate la obiectul contractului și acoperă toate categoriile de lucrări ce urmează a fi executate în cadrul contractului;

- Ofertantul a prezentat documente care atestă îndeplinirea cerințelor stabilite prin caietul de sarcini pentru experții solicitați de autoritatea contractantă.

În ceea ce privește criticile contestatorului referitoare la expertul manager de contract al ofertantului declarat câștigătoare, autoritatea contractantă afirmă că, cerința din caietul de sarcini impune pentru managerul de contract domeniul de studii și nu specializarea.

Face trimitere la prevederile HG nr. 433/2022 și afirmă că, în cadrul propunerii tehnice pentru acest expert, s-a prezentat, pentru

îndeplinirea cerinței privind studiile, Diploma de licență nr. 815/19.03.1991, prin intermediul căreia i se conferă expertului titlul de Inginer, în profilul Construcții, specializarea Construcții Hidrotehnice.

Autoritatea contractantă susține că a solicitat ofertantului declarat câștigător clarificări cu privire la această poziție, prin adresa nr. 2698/15.05.2023, întrebarea nr. 6, acesta răspunzând prin adresa nr. 225/19.05.2023, răspuns prin care a îndeplinit cerința privind studiile.

În ceea ce privește criticile contestatorului referitoare la încălcarea tratamentului egal la evaluarea documentelor, autoritatea contractantă subliniază faptul că, solicitarea de clarificări suplimentară, transmisă de comisia de evaluare către ofertantul declarat câștigător, în data de 11.09.2023, a fost transmisă ca urmare a măsurilor de remediere indicate de verificatorii, în cadrul Avizului conform condiționat nr. 2014/ 14077/DGCECMSS/SCN1121165/07.09.2023.

În opinia autorității contractante, se impunea a preciza faptul că, și în cazul în care comisia de evaluare ar fi ales să nu mai transmită o solicitare de clarificări suplimentară cu privire la documentele prezentate de subcontractatul, comisia de evaluare ar fi trebuit să solicite ofertantului înlocuirea acestuia, conform prevederilor art. 170 alin. (2) din Legea 98/2016, oferta sa nefiind în situația excluderii, la acel moment.

Autoritatea contractantă susține că, prin declarația prezentată de către subcontractantul, în cadrul documentelor în susținerea DUAЕ, prezentate în cadrul răspunsului transmis de ofertant la solicitarea de clarificări nr. 4473/25.08.2023, comisia de evaluare a decis solicitarea unei clarificări suplimentare din partea acestuia, pentru a proba lipsa datoriilor la bugetul de stat pentru respectivul operator economic.

Prin adresa de răspuns nr. 455/11.09.2023, ofertantul a prezentat certificatul de atestare fiscală nr. 8228120/11.09.2023, care atestă lipsa datoriilor la bugetul de stat pentru subcontractantul, autoritatea contractantă considerând oferta prezentată de asocierea, ca fiind admisibilă.

În concluzie, autoritatea contractantă solicită respingerea contestației, ca nefondată și menținerea actelor emise de aceasta.

Invocă, în drept, dispozițiile art. 18 din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare.

Prin adresa nr. 57434/2713/C1/19.10.2023, Consiliul solicită operatorului economic să justifice înscrisurile menționate ca fiind confidențiale în propunerile sale tehnice și financiare, conform art. 19 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

..... răspunde prin adresa nr. 155/20.10.2023, înregistrată la CNSC sub nr. 57762/23.10.2023, menționând că ofertele sale tehnice

sunt confidențiale, deoarece, conțin informații privind activitatea comercială și know-how-ul companiei.

Invocă, în susținere, prevederile art. 57 alin. (1), art. 217 alin. (5) și (6) din Legea nr. 98/2016, art. 12 alin. (1), art. 123 alin. (1) din HG nr. 395/2016, art. 19 alin. (1) și (3) din Legea nr. 101/2016 și jurisprudența CJUE.

Întrucât, ... SRL a solicitat accesul la dosarul cauzei, prin adresa nr. 58087/2713/C1/24.10.2023, Consiliul i-a comunicat acestuia

termenul de studiere a dosarului și, implicit, de depunere a concluziilor scrise; acesta s-a prezentat la sediul CNSC în data de 25.10.2023.

În urma studierii dosarului, ... SRL transmite note scrise, prin care își menține solicitările și alegațiile din cuprinsul contestației.

În ceea ce privește critica referitoare la nejustificarea prețului neobișnuit de scăzut și încălcarea dispozițiilor art. 209 din Legea nr. 98/2016, contestatorul afirmă că, în urma evaluării propunerilor financiare, comisia de evaluare a constatat faptul că valoarea propunerii financiare depusă de asocieria declarată câștigătoare este de 3.656.484,74 Ron, ceea ce reprezintă 78,52% din valoarea estimată a contractului (4.656.695,26 Ron), în cauză devenind incidente prevederile art. 210 alin. (1) din Legea nr. 98/2016.

Mai mult, menționează că, din analiza procesului-verbal nr. 3741/07.07.2023, reiese că membrii comisiei de evaluare au constatat că, în documentul anexa la formularul de oferta - Formularul 5.1, ofertantul declarat câștigător a omis să indice valoarea aferentă cap. 3 Instalații electrice, pct. 3.2 Echipamente și/sau utilaje tehnologice și a concluzionat că este necesară clarificarea lipsei valorii în speță.

Pentru clarificarea acestor aspecte, contestatorul menționează că autoritatea contractantă a transmis asocierii declarate câștigătoare solicitarea de clarificări nr. 3852/12.07.2023, prezentând pe larg solicitările de la punctul nr. 2.

Contestatorul precizează că ofertantul a răspuns solicitării prin adresa nr. 225/14.07.2023, prin care critică modalitatea de evaluare a autorității contractante în ceea ce privește oferta declarată câștigătoare.

Contrar alegațiilor autorității contractante, contestatorul susține că ofertantul declarat câștigător nu a răspuns concludent la solicitările de clarificări, invocând dispozițiile art. 136 alin. (2) din H G. nr. 395/2016.

Face trimitere la avizul conform condiționat nr. 2014/12143/GDCECMSS/SCN1121165 realizat de, în urma verificării procesului verbal de evaluare nr. 4202/02.08.2023, elaborat de autoritatea contractantă.

În opinia contestatorului, autoritatea contractantă avea obligația să aplice dispozițiile art. 210 alin. (3) din Legea nr. 98/2016.

Potrivit contestatorului, după primirea avizului conform condiționat nr. 2014/12143/GDCECMSS/SCN1121165/04.08.2023, membrii comisiei de evaluare au decis să solicite asocierii declarate câștigătoare o nouă clarificare, prezentând întrebările din cuprinsul acesteia.

Contrar afirmațiilor prezentate de autoritatea contractantă prin punctul de vedere transmis, contestatorul precizează că, în Avizul conform condiționat emis de, nu a fost solicitată comisiei de

evaluare, remedierea aspectelor legate de oferta financiară depusă de asocierea declarată câștigătoare.

Invocă, în susținere, jurisprudența Curților de Apel din România și prevederile art. 209 alin. (2) din Legea nr. 98/2016.

Referitor la criticile legate de managerul de proiect, contestatorul face trimitere la cerințele caietului de sarcini – cap. 6 și la Hotărârea nr. 433 din 30 martie 2022.

Invocă prevederile art. 75 din Legea nr. 98/2016 și art. 123 alin. (1) din HG nr. 395/2016.

Contestatorul subliniază faptul că managerul de proiect propus de asocierea declarată câștigătoare deține studii de licență în construcții hidrotehnice și nu în construcții civile, apreciind că autoritatea contractantă avea obligația să evalueze oferta în conformitate cu dispozițiile art. 133 alin. (2) și art. 137 alin. (3) lit. a) din HG nr. 395/2016.

Menționează că în oferta asocierii declarate câștigătoare a fost prezentat graficul Gantt, dar nu a inclus în drumul critic etapa de proiectare a lucrărilor.

Face trimitere la solicitările din caietul de sarcini în ceea ce privește graficul activităților și la formularul 10.

Potrivit contestatorului, prin răspunsul consolidat - răspunsul nr. 15, autoritatea contractantă a indicat faptul că ofertanții au obligația de a identifica activitățile de pe drumul critic.

Evidențiază faptul că, în propunerea tehnică, ofertantul declarat câștigător a indicat activitățile situate pe drumul critic, iar, evenimentul inițial este execuția lucrărilor de arhitectură, contestatorul apreciind că acest fapt demonstrează omisiunea privind includerea proiectării pe drumul critic.

În opinia contestatorului, graficul drumului critic trebuia să includă și activitățile de proiectare, nu doar cele de execuție lucrări. Apreciază că graficul de execuție depus în oferta tehnică a asocierii declarate câștigătoare a fost întocmit cu încălcarea prevederilor art. 12 alin. (1) din HG nr. 907/2016.

În ceea ce privește răspunsul ofertantului declarat câștigător, nr. 2831/18.05.2023, la solicitarea autorității contractante de clarificări nr. 2698/15.05.2023, contestatorul apreciază că nu a fost concludent, întrucât, nu a justificat termenul dintre predarea PT anterior expirării termenului legal de 30 zile și obținerea autorizației de construire, fiind diferență de 1 zi.

În susținere, contestatorul face trimitere la cerințele caietului de sarcini din formularul nr. 10.

Contestatorul apreciază că modalitatea de evaluare a autorității contractante s-a realizat cu încălcarea dispozițiilor art. 127 lit. f) din HG nr. 395/2016, deoarece ofertantul nu a îndeplinit cerința.

Referitor la criticile de resursele umane, contestatorul își menține argumentele din cuprinsul contestației.

În concluzie, contestatorul solicită admiterea contestației, anularea comunicării rezultatului procedurii, a raportului procedurii, precum și a tuturor actelor subsecvente și obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei declarate câștigătoare, cu respectarea tuturor principiilor achizițiilor publice și cerințelor din documentația de atribuire.

Prin adresa înregistrată la CNSC sub nr. 54231/04.10.2023, ... SRL depune, în original, recipisa de consemnare a cauțiunii nr. 209555451/1, tranzacția nr. 1377647436/126800196 din 02.10.2023 eliberată de CEC Bank Sucursala Victoria, în cuantum de 88.000,00 lei.

Analizând susținerile și documentele depuse la dosarul cauzei,

Consiliul constată următoarele:

....., în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura simplificată, având ca obiect „Elaborare proiect tehnic, asistență tehnică și execuție lucrări pentru investiția «Reabilitare modernizare școala

Dărăști -, corp C2 și C3, Județul»", cod CPV 45214200-2, elaborând, în acest sens, documentația de atribuire aferentă și publicând în SEAP anunțul simplificat nr. SCN1121165/01.03.2023, potrivit căruia valoarea estimată a procedurii este 4.656.695,26 fără TVA. Conform cap. II.2.5 din anunț, criteriul de atribuire al contractului este „cel mai bun raport calitate-preț”.

Prin declarația de confidențialitate aflată la pag. 7-9 din propunerea sa financiară (vol. 15 al dosarului cauzei), Asocieria menționează că ar avea caracter confidențial propunerea tehnică în totalitate, propunerea financiară în totalitate, solicitările și răspunsurile la clarificări.

Având în vedere aceste aspecte coroborat cu solicitările contestatorului și ținând cont de prevederile art. 19 din Legea nr. 101/2016 forma în vigoare la data depunerii contestației, care dispun în mod expres și imperativ faptul că *„La cerere, părțile cauzei au acces la documentele dosarului constituit la Consiliu, în aceleași condiții în care se realizează accesul la dosarele constituite la instanțele de judecată potrivit prevederilor Legii nr. 134/2010, republicată, cu modificările ulterioare, cu excepția documentelor pe care operatorii economici le declară și probează ca fiind confidențiale, întrucât cuprind, fără a se limita la acestea, secrete tehnice și/sau comerciale, stabilite conform legii, iar dezvăluirea acestora ar prejudicia interesele legitime ale operatorilor economici, în special în ceea ce privește secretul comercial și proprietatea intelectuală”*, Consiliul a solicitat prin adresa nr. 57434/2713/C1/ 19.10.2023, să comunice temeiul juridic al încadrării anumitor înscrisuri menționate ca fiind confidențiale, să justifice această încadrare, cu demonstrarea prejudiciului în situația dezvăluirii acestora, prin orice mijloace de probă.

La această solicitare, ofertantul în cauză a răspuns prin adresa nr. 155/20.10.2023, înregistrată la Consiliu sub nr. 57762/23.10.2023, în care precizează că oferta sa include descrierea particularizată a modului propriu în care societatea înțelege să execute lucrările.

Menționează că oferta sa reflectă know-how-ul și metodele sale unice, iar, divulgarea acestora către terți, ar putea cauza atingerea avantajelor sale competitive comerciale și tehnice.

Enumeră informațiile din propunerea sa tehnică și menționează că propunerea financiară reprezintă o justificare a prețurilor, reflectând, pe de o parte, soluțiile din propunerea sa tehnică, iar, pe de altă parte, aceste informații ar face parte din categoria informațiilor apreciate de legiuitor ca fiind secret comercial.

La acest răspuns generalist, ofertantul în cauză nu a administrat niciun mijloc de probă prin care să demonstreze caracterul confidențial al înscrisurilor indicate ca atare și nici prejudiciul care va fi suferit urmare a dezvăluirii acestora.

Analizând răspunsul, Consiliul a decis să pună la dispoziția contestatorului care și-a manifestat dorința de a studia dosarul cauzei, conform dispozițiilor art. 19 din Legea nr. 101/2016, toate documentele aflate la dosarul constituit la CNSC cu excepția informațiilor cu caracter confidențial.

Prin contestația formulată, ... SRL este nemulțumit de modalitatea în care a evaluat autoritatea contractantă oferta desemnată câștigătoare, aparținând Asocierii, despre care susține că ar fi trebuit să fie respinsă, deoarece nu ar îndeplini cerința de calificare

privind experiența similară, nu ar fi răspuns concludent la solicitarea de justificare a prețului aparent neobișnuit de scăzut și nu ar fi respectat cerințele din documentația de atribuire cu privire la planificarea lucrărilor.

Analizând, pentru început, criticile contestatorului privind modalitatea în care a verificat autoritatea contractantă justificările privind prețul neobișnuit de scăzut, transmise de Asocieria comisiei de evaluare, Consiliul reține că, în etapa de verificare a propunerilor financiare, autoritatea contractantă a transmis Asocierii adresa de solicitare clarificări nr. 3852/12.07.2023 (pag. 25-26, vol. 6 al dosarului cauzei) în cuprinsul căreia, la punctul 2, a cerut următoarele informații:

„Având în vedere prețul aparent neobișnuit de scăzut propus în ofertă, vă solicităm să justificați costurile următoarelor articole/activități:

a. Servicii de proiectare la întocmirea proiectului pentru autorizarea lucrărilor de execuție a Construcțiilor (P.A.C), Proiectul pentru Organizarea Execuției (P.O.E.);

b. Servicii de proiectare pentru întocmirea Proiectului Tehnic (P.th.) și a detaliilor de execuție (D.E.) pentru lucrări de construcții, montaj utilaje și echipamente tehnologice, inclusiv verificarea tehnică realizată de către verificatori tehnici atestați independenți;

c. Asistența din partea proiectantului pe toată perioada execuției lucrărilor

d. Elaborare documentație revizuită „as-built”;

e. Amenajări exterioare;

f. Arhitectură;

g. Instalații electrice;

h. Instalații termice;

i. Instalații sanitare;

j. Organizare de șantier.

Explicațiile dumneavoastră vor fi însoțite de dovezi concludente privind elementele prevăzute la art. 210 alin. (2) din Legea 98/2016, precum și, după caz, documente privind prețurile ce pot fi obținute de la furnizori, situația stocurilor de materii prime și materiale, modul de organizare și metodele utilizate în cadrul procesului de lucru, nivelul de salarizare al personalului va fi utilizat pentru serviciile care se vor presta și lucrările care se vor executa, performanțele și costurile implicate de utilajele și echipamente de lucru implicate în punerea în operă a articolelor menționate mai sus.

Justificările prezentate vor conține minim:

(a) Materialele avute în vedere;

(b) Resursa umană și elementele de cost ale resursei umane pentru fiecare dintre activitățile indicate mai sus;

(c) Justificări de cost pentru utilajele de construcții care vor fi implicate în derularea contractului;

(d) Justificări de cost pentru transportul materialelor în/sau din șantier;

(e) Justificări de cost pentru cota cheltuielilor indirecte aplicată contractului,

(f) Toate taxele, impozitele și cheltuielile directe și indirecte necesare în derularea contractului.

Totodată, având în vedere că oferta dumneavoastră de preț este una neobișnuit de scăzută, raportat la prețurile practicate în prezent pe piață (care au stat la baza stabilirii valorii estimate a achiziției), vă solicităm să ne transmiteți informații din care să rezulte posibilitatea reală de a executa lucrările la prețurile asumate prin oferta financiară, însoțite de mijloace probante edificatoare, cum sunt cele prevăzute de dispozițiile art. 210 din Legea nr. 98/2016, prin care să demonstrați că ați inclus în cadrul propunerii financiare prețuri justificate și care sunt rezultatul liberei concurențe.

Conform celor de mai sus, vă rugăm să aveți în vedere în cadrul justificării pe care o veți prezenta, toate elementele care intră în componența prețurilor oferite pentru fiecare dintre activitățile indicate. Vă solicităm să indicați date de identificare a producătorilor, indicarea unei adrese/site ale acestora, unde pot fi identificate produsele, și după caz, prețul acestora, catalog cu prețuri sau existența unei oferte ferme de preț asumate de către producătorul acestor produse, iar în lipsa existenței unui site web pe care informațiile pot fi accesate, vă solicităm să ne transmiteți certificate de conformitate CE pentru produse/declarații de punere pe piață a acestora, precum și orice alte informații care să evidențieze trasabilitatea lanțului de aprovizionare și să justifice realitatea prețului ofertat de dumneavoastră".

La această solicitare de clarificări, Asocierea a răspuns prin adresa nr. 225/14.07.2023 (pag. 28-32, vol. 6 al dosarului cauzei), prin care a formulat explicații cu un grad ridicat de generalitate, prin sintagme de forma „listele de cantități elaborate la faza de ofertare vor putea suporta modificări la faza de elaborare a proiectului tehnic (...)", „(...) prin îmbinarea unei metodologii clasice și recunoscute la nivel internațional cu cerințele specifice ale proiectelor din România se poate asigura o implementare cu succes a proiectului (...)", „ofertantul (...) folosește personal calificat, cu o vastă experiență în domeniul proiectării (...)", „(...) având în vedere cele menționate considerăm că prețul propus (...) conține toate elementele necesare realizării contractului (...)", fără să transmită informații concrete prin care să justifice elementele din care este format prețul ofertat, astfel cum a solicitat autoritatea contractantă prin adresa nr. 3854/12.07.2023.

În răspunsul la solicitarea de clarificări, Asocierea a menționat care sunt procentele alocate profitului (5%) și cheltuielilor indirecte (10%), ce tarif orar a ofertat (27 lei/oră), iar, în anexa acestuia, a atașat devize pe categorii de lucrări pe modelul formularului F3 din HG nr. 907/201, lista cu cantitățile de utilaje pe modelul

formularelor F4, capturi de ecran după pagini ale unor magazine online în care se disting piese de mobilier, un videoproiector, un frigider, o chiuvetă de bucătărie și o baterie de bucătărie, fișe tehnice, declarații de conformitate, declarații de performanță și alte documente tehnice.

Cu excepția mențiunilor sumare referitoare la profit și cheltuielile indirecte și capturilor de ecran cu prețurile unor dotări, Asociera nu a transmis autorității contractante nicio informație concretă cu privire la multitudinea de costuri din care este compus prețul oferat în cadrul prezentei proceduri de atribuire, contrar mențiunilor exprese din adresa

de solicitare clarificări, prin care autoritatea contractantă a precizat, în mod repetat, atât care sunt informațiile pretinse, respectiv „(...) toate elementele care intră în componența prețurilor oferite pentru fiecare dintre activitățile indicate (...)” cât și modalitatea de demonstrare a acestora, respectiv înscrisuri „(...) din care să rezulte posibilitatea reală de a executa lucrările la prețurile asumate prin oferta financiară, însoțite de mijloace probante edificatoare, cum sunt cele prevăzute de dispozițiile art. 210 din Legea nr. 98/2016, prin care să demonstrați că ați inclus în cadrul propunerii financiare prețuri justificate și care sunt rezultatul liberei concurențe”.

Ținând seamă că prețul oferit de contestator, respectiv 3.656.484,74 lei, reprezintă 78,52% din valoarea estimată a contractului ce urmează a se încheia, un prim aspect reținut de Consiliu este că autoritatea contractantă, în mod întemeiat, a procedat la solicitarea de clarificări în sensul verificării sustenabilității și veridicității/fezabilității propunerii financiare depuse, astfel încât, să aibă certitudinea că oferta în cauză este una reală, fermă și acoperă toate cerințele documentației de atribuire, numai în urma verificării justificărilor transmise de ofertant, autoritatea contractantă putând stabili realitatea și corectitudinea formării prețului oferit, motivat de faptul că orice decizie a acesteia privind admiterea sau respingerea unei oferte trebuie fundamentată pe o evaluare temeinică a ofertei, sub toate aspectele acesteia, și pe probe concludente, iar nu pe elemente insuficiente/neclare sau incerte care nu permit realizarea unei evaluări obiective a ofertei.

Consiliul reține că ofertele depuse reprezintă angajamente asumate de către ofertanți în scopul realizării obiectului contractului, astfel prețul (calculat în baza unor servicii/lucrări/activități) nu este un element pur formal al ofertei, ci, reprezintă elementul esențial al propunerii financiare a cărei realitate și sustenabilitate trebuie verificată de comisia de evaluare, în baza respectării principiilor asumării răspunderii, tratamentului egal și nediscriminării și confirmate de ofertanți prin documentele înaintate autorității contractante, dispozițiile legale aplicabile în speță fiind următoarele:

- art. 210 din Legea nr. 98/2016: „(1) În cazul unei propunerii financiare aparent neobișnuit de scăzută în raport cu lucrările, produsele sau serviciile care constituie obiectul contractului de achiziție publică/acordului-cadru care urmează a fi atribuit/încheiat, autoritatea contractantă are obligația de a solicita ofertantului care a depus o astfel de ofertă clarificări cu privire la prețul sau costurile propuse în respectiva ofertă”;

- art. 136 din HG nr. 395/2016: „(1) În situația în care comisia de evaluare constată că elemente de preț ale unei oferte sunt aparent

neobișnuit de scăzute, prin raportare la prețurile pieței, utilizându-se ca referință în acest sens informații cum ar fi buletine statistice, sau cotații ale burselor de mărfuri, comisia de evaluare va solicita ofertantului care a depus oferta în cauză explicații cu privire la posibilitate îndeplinirii contractului în condițiile de calitate impuse prin documentația de atribuire.

(2) Explicațiile aduse de ofertant conform prevederilor alin. (1) vor fi însoțite de dovezi concludente privind elementele prevăzute la art. 210 alin. (2) din Lege, precum și, după caz, documente privind prețurile ce

pot fi obținute de la furnizori, situația stocurilor de materii prime și materiale, modul de organizare și metodele utilizate în cadrul procesului de lucru, nivelul de salarizare al personalului ofertantului, performanțele și costurile implicate de anumite utilaje sau echipamente de lucru.

(3) În cazul în care ofertantul nu prezintă comisiei de evaluare informațiile și/sau documentele solicitate sau acestea nu justifică în mod corespunzător nivelul scăzut al prețului sau al costurilor propuse, oferta va fi considerată inacceptabilă.

(4) În sensul prevederilor art. 210 alin.(1) din Lege, o ofertă prezintă un preț aparent neobișnuit de scăzut în raport cu ceea ce urmează a fi furnizat, executat sau prestat atunci când prețul fără TVA reprezintă, mai puțin de 80% din valoarea estimată a contractului respectiv”.

Pe de altă parte, analizând la rândul său, răspunsul oferit de contestator prin adresa nr. 225/14.07.2023 și documentele anexate, Consiliul reține caracterul neconcludent al acestuia, motivat de faptul că Asocieria nu a transmis autorității contractante înscrisuri justificative de natura celor precizate în adresa de solicitare clarificări, aspect sesizat de către comisia de evaluare conform mențiunilor din procesul verbal nr. 4202/02.08.2023, potrivit căroră „în răspunsul la clarificări nu au fost atașate oferte de prețuri de la furnizori pentru materiale, situația stocurilor de materii prime și materiale, sau alte documente relevante privind materialele avute în vedere, resursa umană și elementele de cost ale resursei umane pentru fiecare dintre activitățile indicate mai sus, justificări de cost pentru utilajele de construcții care vor fi implicate în derularea contractului, justificări de cost pentru transportul materialelor în sau din șantier”.

Solicitarea informațiilor referitoare la modul de formare a prețului este dublată de obligația comisiei de verificare a acestora, verificare care are loc pe baza dovezilor prezentate și care, în speța dedusă soluționării, nu a avut loc, deoarece, potrivit procesului verbal anterior menționat, autoritatea contractantă s-a limitat la inventarierea informațiilor cu caracter tehnic transmise de Asocieria, în locul justificărilor de preț și la mențiunea că „(...) răspunsul la clarificări este concludent. Cerința îndeplinită”.

Astfel, așa cum s-a arătat mai sus, autoritatea contractantă, în etapa de analiză a fundamentării propunerilor financiare, trebuie să țină cont de toate elementele de cost pe care le implică proiectarea și execuția lucrării în cauză, astfel încât, operatorii economici să nu vicieze rezultatul procedurii prin neincluderea unor costuri aferente unor activități care s-au solicitat, în mod expres, fie prin reduceri de costuri materiale, utilaje, tarife orare/salarii pe fondul neachitării sau achitării

din alte surse terțe a contribuțiilor aferente salariilor, etc., sau de a proceda la artificii financiare/matematice/rotunjiri de tarife unitare după bunul plac, având la bază simpla prezumție că, urmare a declarării ca și câștigătoare a ofertei lor, vor găsi o modalitate să finalizeze contractul, indiferent prin ce mijloace; prin urmare, Consiliul apreciază că, în etapa de verificare a ofertelor depuse, autoritatea contractantă trebuia să dea dovadă de rigoare și să evalueze informațiile și documentele furnizate de ofertanți, pentru a se asigura de realitatea și sustenabilitatea acestora.

Justificarea prețului ofertat înseamnă prezentarea de elemente concrete de formare a prețului și chiar documente care să conțină costurile avute în vedere pentru îndeplinirea contractului în cauză, inclusiv costuri pentru manoperă și care să permită, în final verificarea corectitudinii prețului ofertat. Solicitarea informațiilor referitoare la modul de formare a prețului este dublată de obligația comisiei de verificare a acestora, verificare care are loc pe baza dovezilor prezentate.

Orice decizie a autorității contractante privind admiterea sau respingerea unei oferte trebuie fundamentată pe o evaluare temeinică sub toate aspectele acesteia, și pe probe concludente, iar nu pe elemente insuficiente/neclare sau incerte care nu permit realizarea unei evaluări obiective a ofertei. Anterior finalizării evaluării ofertelor, autoritatea contractantă trebuia să stabilească cu exactitate dacă propunerile financiare depuse de ofertanți sunt reale și ferme, numai în urma obținerii și verificării detalierei prețurilor oferite putând stabili conformitatea, sustenabilitatea, realitatea și corectitudinea formării acestora.

Verificarea, de către autoritatea contractantă, a propunerilor financiare depuse de ofertanți, nu se limitează doar la simpla inventariere a prețurilor depuse, astfel cum a procedat aceasta în speța ce face obiectul prezentei, conform mențiunilor din procesul verbal nr. 4202/02.08.2023, ci, este un proces laborios, constând în verificarea conformității cu propunerile tehnice, verificarea aritmetică, verificarea încadrării în fondurile care pot fi disponibilizate pentru îndeplinirea contractului de achiziție publică, respectiv, care să confere autorității contractante certitudinea că prețul indicat în propunerea financiară cuprinde toate cheltuielile necesare executării contractului.

Cum a arătat Consiliul în mod constant în practica sa, prețul propus nu este un element pur formal al ofertei, prezumat a fi valabil și admis indiferent de cuantumul său, ci, reprezintă un element esențial al propunerii financiare a cărei realitate și legalitate trebuie să fie verificată de comisia de evaluare.

Mai mult, alegerea Asocierii de a răspunde prin propria manifestare de voință la prima solicitare de clarificări, nr. 3852/12.07.2023, implică o acceptare a acesteia, respectivul ofertant admițând, tacit, dreptul autorității contractante de a verifica modul de formare a prețului și, totodată, aplicabilitatea prevederilor art. 210 din Legea nr. 98/2016 față de oferta sa.

În cazul dedus judecății, comisia de evaluare s-a prevalat de prevederile art. 133 alin. (1) din HG 395/2016, care stipulează: *„Comisia de evaluare are obligația de a analiza și de a verifica fiecare ofertă atât din punct de vedere al elementelor tehnice propuse, cât și din punct de*

vedere al aspectelor financiare pe care le implică”, iar solicitările de clarificări transmise către ofertanți au fost în concordanță cu prevederile art. 134 alin. 4) din același act normativ, care dispun: „Comunicarea transmisă în sensul alin. (1) către candidat/ofertant trebuie să fie clară și să definească în mod explicit și suficient de detaliat în ce constă solicitarea comisiei de evaluare”.

În speță, prevederile art. 210 din Legea nr. 98/2016 au fost aplicabile, oferta Asocierii aflându-se în situația prevăzută la art. 136 alin. (4) din HG nr. 395/2016, iar, prin răspunsul său, respectivul

oferant nu a transmis autorității contractante documentele justificative solicitate expres de aceasta, motiv pentru care, aceasta din urmă nu avea dreptul să accepte drept concludent răspunsul nr. 225/14.07.2023, ci, ar fi trebuit să constate față de acesta incidența prevederilor art. 136 alin. (3) din HG nr. 395/2016, potrivit căroră „În cazul în care ofertantul nu prezintă comisiei de evaluare informațiile și/sau documentele solicitate sau acestea nu justifică în mod corespunzător nivelul scăzut al prețului sau al costurilor propuse, oferta va fi considerată neconformă”.

Consiliul reține că mențiunile contradictorii din procesul verbal nr. 4202/02.08.2023, în care comisia de evaluare a constatat atât lipsa documentelor justificative, cât și așa-zisa concludență a răspunsului la solicitarea de clarificări, au făcut obiectul avizului conform condiționat nr. 2014/12143/DGCECMSS/SCN1121165/04.08.2023 (pag. 6-9, vol. 9 al dosarului cauzei), prin care observatorii desemnați au menționat următoarele: „în urma primirii răspunsului, comisia de evaluare a întocmit procesul verbal nr. 4202/02.08.2023, în cuprinsul căruia informațiile privind analiza răspunsului ofertantului sunt contradictorii, menționându-se atât lipsa unor documente/informații privind justificarea prețului aparent neobișnuit de scăzut, dar și considerarea răspunsului ca fiind concludent. În acest sens, verificatorii desemnați consideră că membrii comisiei de evaluare nu și-au fundamentat în mod temeinic deciziile, respectiv dacă ofertantul a justificat sau prețul aparent neobișnuit de scăzut al propunerii tehnice depuse”.

Urmare a luării la cunoștință a respectivelor observații, autoritatea contractantă, cu încălcarea prevederilor art. 209 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, a procedat la solicitarea unui nou set de clarificări de la Asocieria, prin adresa nr. 3418/08.08.2023 (pag. 40, vol. 7 al dosarului cauzei), astfel:

„1. În răspunsul la clarificări nu au fost identificate documente/informații din care să reiasă nivelul de salarizare al personalului ce va fi utilizat pentru serviciile de proiectare și asistență tehnică și costurile implicate de echipamentele de lucru implicate în prestarea serviciilor.

Vă rugăm clarificați

2. Pentru dotările necesare infrastructuri educaționale (dulapuri, pupitre, scaune, coșuri gunoi, birouri, cuiere, mese, table interactive, stingătoare psi etc.) au fost atașate linkuri care nu pot fi accesate pentru identificarea prețurilor.

Vă rugăm clarificați

3. În răspunsul la clarificări nu au fost atașate oferte de prețuri pentru materialele de la furnizori, situația stocurilor de materii prime și materiale sau alte documente relevante privind materialele avute în vedere, resursa umana si elemente de cost ale resursei umane pentru

fiecare dintre activitățile indicate, justificări de cost pentru utilajele de construcții care vor fi implicate în derularea contractului, justificări de cost pentru transportul materialelor în sau din șantier.

Vă rugăm clarificați”.

Ulterior, prin adresa nr. 281/17.08.2023, Asocierii a transmis documentele solicitate.

Consiliul reține că, după recepționarea răspunsului neconcludent cu privire la justificarea prețului aparent neobișnuit de scăzut, autoritatea contractantă nu ar fi trebuit să transmită Asocierii o nouă

solicitare de clarificări privind aceleași înscrisuri/informații, deoarece, prin acest demers a determinat apariția unui avantaj evident în favoarea respectivului ofertant, avantaj constând în transformarea ofertei acestuia dintr-o ofertă neconformă, datorită răspunsului neconcludent la solicitarea de justificare a prețului (în temeiul art. 136 alin. (3) din HG nr. 395/2016), într-o ofertă admisibilă și, ulterior, câștigătoare.

Aspectele reținute de către observatorii, în avizul conform condiționat, referitor la modul în care a verificat comisia de evaluare răspunsul la solicitarea de justificare a prețului, nu au avut ca obiect conținutul înscrisurilor depuse de către respectivul ofertant, ci, s-au rezumat la conținutul procesului verbal nr. 4202/02.08.2023 sau, altfel spus, la aspectele consemnate de către membrii comisiei de evaluare în procesul verbal.

Prin urmare, nici măsurile recomandate de către observatori nu au vizat emiterea unei noi solicitări de clarificări (astfel cum a procedat în mod nelegal autoritatea contractantă), ci, lămurirea discrepanțelor din procesul verbal dintre mențiunile referitoare la lipsa unor înscrisuri solicitate explicit de comisia de evaluare și concluzia eronată privind caracterul pretins concludent al răspunsului la solicitarea de clarificări.

Urmare a avizului, autoritatea contractantă nu ar fi trebuit să insiste pe lângă Asocierii să transmită documentele omise inițial, ci, ar fi trebuit să aplice, în mod corect, prevederile legale incidente care stipulează, la art. 210 alin. (3) din Legea nr. 98/2016, obligația evaluării informațiilor și documentelor transmise de ofertant (nu simpla inventariere a acestora, astfel cum a procedat), iar, la art. 136 alin. (3) din HG nr. 395/2016, obligația respingerii ofertei, urmare a răspunsului neconcludent (sintagma „În cazul în care ofertantul nu prezintă comisiei de evaluare informațiile și/sau documentele solicitate (...), oferta va fi considerată neconformă” fiind imperativă).

În acest context, Consiliul subliniază incidența prevederilor art. 15 din OUG nr. 98/2017 privind funcția de control ex - ante al procesului de atribuire a contractelor/acordurilor-cadru de achiziție publică, a contractelor/acordurilor-cadru sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, potrivit căroră „*Procesul de control ex ante este limitat la aspectele verificate și constatate în baza listelor de verificare ale și nu exonerează de răspundere autoritatea contractantă în raport cu acțiunile și deciziile adoptate de aceasta în procesul de atribuire și/sau modificare a contractului în conformitate cu dispozițiile legale aplicabile*”.

Prin urmare, responsabilitatea pentru analiza superficială a ofertei Asocierii, avantajul evident conferit acesteia prin solicitarea

repetată a justificării de preț și greșita înțelegere a conceptului de „*răspuns concludent*”, aparține în totalitate autorității contractante.

Consiliul apreciază că sintagma „*a fi concludent*” înseamnă „*a fi convingător*”, a fi bazat pe probe convingătoare, iar, un răspuns la o solicitare de clarificări nu poate fi apreciat ca fiind concludent, decât în situația în care răspunsul este și convingător, în sensul că lămurește complet aspectul la care se referă, situație care nu se regăsește în speța dedusă soluționării, în care Asocierea nu a prezentat niciun argument pertinent și niciun calcul/justificare a valorii cuprinse,

limitându-se la simple susțineri generice potrivit cărora stabilirea respectivei sume a fost rezultatul experienței și voinței sale, cu ignorarea completă a conținutului solicitării de clarificări prin care autoritatea contractantă solicitase informații pertinente, cum ar fi documente/informații din care să reiasă nivelul de salarizare al personalului ce va fi utilizat pentru serviciile de proiectare și asistență tehnică și costurile implicate de echipamentele de lucru implicate în prestarea serviciilor, oferte de prețuri pentru materialele de la furnizori, situația stocurilor de materii prime și materiale sau alte documente relevante privind materialele avute în vedere, resursa umană și elemente de cost ale resursei umane pentru fiecare dintre activitățile indicate, justificări de cost pentru utilajele de construcții care vor fi implicate în derularea contractului, justificări de cost pentru transportul materialelor în sau din șantier etc.

Raportat la cele evocate și ținând seama că printre atribuțiile comisiei de evaluare sunt și cele de stabilire a solicitărilor de participare neadecvate, a ofertelor inacceptabile și/sau neconforme, precum 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 activitatea comisiei de evaluare nu s-a făcut, în cazul ofertei Asocierii, cu rigurozitatea impusă de legislația în domeniu și, pe cale de consecință, criticile contestatorului SRL privind nelegalitatea evaluării ofertei câștigătoare sunt întemeiate, urmând să fie admise.

În ceea ce privește restul criticilor sesizate de către contestator cu privire la modalitatea de evaluare a ofertei Asocierii, Consiliul nu mai analizează conformitatea acestora, atâta vreme cât din cauza motivelor antemenționate nu poate fi înlăturat caracterul de neconformitate al acestei oferte, rezultatul fiind același.

Pentru considerentele anterior expuse, în temeiul dispozițiilor art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016 cu modificările și completările ulterioare, Consiliul va admite contestația formulată de SRL în contradictoriu cu autoritatea contractantă iar, pe cale de consecință, va anula raportul procedurii în partea aferentă ofertei desemnată câștigătoare și actele subsecvente și va obliga autoritatea contractantă la reevaluarea ofertei Asocierii, cu respectarea documentației de atribuire, a prevederilor legale și a motivării aferentă prezentei în termen de 10 zile de la comunicare.

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

DECIDE:

Admite contestația formulată de SRL în contradictoriu cu autoritatea contractantă iar, pe cale de consecință, anulează raportul procedurii, în partea aferentă ofertei desemnată câștigătoare și actele subsecvente și obligă autoritatea contractantă la reevaluarea ofertei Asocierii, cu respectarea documentației de atribuire, a prevederilor legale și a motivării aferentă prezentei în termen de 10 zile de la comunicare.

Obligatorie.

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

**Complet de soluționare a contestațiilor
în domeniul achizițiilor publice:**

Consilier de soluționare

.....

PREȘEDINTE

.....

Consilier de soluționare

.....

Redactat practicaua deciziei

.....

Redactată în 4 (patru) exemplare originale, conține 22 (douăzecișidouă) pagini