CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C.N.S.C.

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

În conformitate cu prevederile art. 14 alin. (2) și ale art. 27 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE
Nr. ...
Data: ...

Prin contestația nr. 71/14.05.2018, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 19341/14.05.2018, formulată de asocierea ..., prin liderul său, SC ... SRL, cu sediul în ..., având CUI ... și număr de ordine la Oficiul Registrului Comerțului ..., reprezentată legal de ... - administrator, împotriva comunicării nr. 41565/26.04.2018 și a răspunsului la notificarea prealabilă nr. 45315/07.05.2018, emise de ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de licitație deschisă, organizată în vederea atribuirii contractului de servicii având ca obiect „Proiectare Modernizare străzi în ...", s-a solicitat Consiliului anularea comunicării nr. 41565 din 26.04.2018 și a răspunsului la notificarea prealabilă nr. 45315 din 07.05.2018 și repunerea în drept.

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

Consiliul a fost legal sesizat și este competent, potrivit dispozițiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să soluționeze contestația de față, prin care ..., prin liderul său, SC ... SRL, critică nelegalitatea comunicării nr. 41565/26.04.2018, publicată în SEAP de către autoritatea contractantă, prin care i se notifică faptul că oferta sa a fost declarata inacceptabilă, fiind respinsă din faza de evaluare propunerilor financiare, fiind aplicabile prevederile art. 134 alin. (5), art. 136 alin. (3) și art. 137 alin. (2) din HG 395/2016, în condițiile art. 215 alin. (4) din Lege, constatându-se, în urma verificărilor prevăzute la art. 210 din Lege, că oferta are un

preț/cost neobișnuit de scăzut pentru ceea ce urmează a fi furnizat/prestat/executat, astfel încât nu se poate asigura îndeplinirea contractului la parametrii cantitativi și calitativi solicitați prin caietul de sarcini.

1. Referitor la legalitatea contractelor prezentate pentru experți, contestatoarea precizează următoarele:

- în cadrul fundamentării prețului ofertat (răspuns din data de 17.04.2018 la solicitarea autorității contractante nr. 36381 din data de 12.04.2018), au fost prezentate, la paginile 68-81, contractele de furnizare de servicii încheiate, în baza art. 1766 Cod Civil, cu experții români care vor face parte din echipa de proiectare și care nu au calitatea de administrator/asociat/angajat cu niciunul din ofertanții asociați, acești experți fiind prezentați ca prestatori/ furnizori de servicii;

- întrucât în momentul prezentării acestor documente, nu exista confirmarea atribuirii asocierii de firme a prezentului contract de achiziție publică, nu se pot prezenta, în această fază a procedurii, contractele de furnizare de servicii, încheiate cu diferiții colaboratori, care să conțină un preț concret (pot apărea anumite reduceri din partea furnizorilor de servicii - persoane fizice, în funcție de numărul contractelor existente, la un moment dat, încheiate cu liderul asocierii noastre de firme);

- s-au consultat reprezentanții ANAF, care au confirmat faptul că aceste contracte (contracte de furnizare de servicii) pot fi înregistrate oficial doar în momentul în care se va efectua plata de către beneficiar (persoană juridică) către fiecare din acești furnizori de servicii (persoane fizice), impozitele aferente plătindu-se prin reținere la sursă;

- prin urmare, aceste contracte (fiecare din contractele prezentate are indicată data încheierii contractului), reprezintă, conform codului civil, un angajament legal între persoana juridică (beneficiar) și persoana fizică (furnizor de servicii), până când prețul contractului va fi plătit efectiv persoanei fizice, moment în care va fi plătit de către beneficiar, și impozitul aferent, prin reținere la sursă. Scopul acestor contracte este acela de a garanta angajamentul asumat între părți și protejează părțile în caz de atribuire a contractelor. Prețul efectiv aferent fiecărui contract va fi contractat în funcție de timpul disponibil (în cazul fiecărui expert persoană fizică) la momentul atribuirii contractului. Contractele efective vor avea un sens după atribuire contractului de către autoritatea contractantă, momentan fiind doar propunere de angajament.

Privitor la criticile autorității contractante: *„Convențiile de prestări servicii pot fi acceptate în ipoteza în care sunt încheiate între persoane care au autorizarea de a desfășura activități independente, cazul tipic fiind contractele încheiate între societăți comerciale și persoane fizice autorizate, întreprinderi individuale și*

întreprinderi familiale”, contestatoarea arată că se creează intenționat o confuzie, deoarece:

- nu este vorba de "persoane care au autorizarea de a desfășură activități economice independente"/"persoane fizice autorizate", ci de "furnizor de servicii" (persoanele fizice prezentate în faza de licitație ca făcând parte din echipa de realizare a serviciilor sunt furnizori, conform art. 1766 din Codul Civil);

- nu s-a specificat niciunde în cadrul documentației de atribuire faptul că experții, nominalizați ca făcând parte din echipa de realizare a serviciilor de proiectare, nu pot deține calitatea de furnizor de servicii, conform codului civil. Autoritatea contractantă refuză să ia în considerare această formă legală de colaborare, ba mai mult, în cadrul răspunsului la notificarea prealabilă nr. 45315/07.05.2018, alege să nu ofere niciun răspuns cu privire la acest aspect;

- forma de colaborare este ocazională, nu continuă. Administrația Financiară are posibilitatea de a verifica acest lucru și, eventual, în cazul în care consideră necesar, poate stabili clar relația de colaborare. Veniturile obținute din acest tip de contracte (încheiate conform art. 1766 din Codul Civil) se încadrează la categoria de venituri din alte surse și sunt supuse impozitului pe venit;

- contractele de furnizare de servicii se încheie pentru activități care nu au caracter de continuitate, ci au caracter ocazional, nu sunt desfășurate în mod continuu și pentru care persoana fizică nu este înregistrată fiscal și nu are obligația să se înregistreze.

În opinia contestatoarei, intenția autorității contractante de a nu accepta contractele de furnizare de servicii este discriminatorie, cadrul legal permițând, inclusiv, decontarea fiscală a cheltuielilor înregistrate cu specialiștii romani nominalizați, în baza contractelor de prestări servicii încheiate cu aceștia, respectiv modalitatea fiscală de înregistrare a veniturilor este reprezentată de Codul fiscal (lege invocată de însăși autoritatea contractantă), art. 114 alin. (2) lit. g), iar definirea veniturilor din activități independente, la art. 67.

Astfel, contractele de furnizare de servicii prezentate de ofertant (in calitate de beneficiar) în cadrul prezentei proceduri încheiate cu experții nominalizați (persoane fizice) au ca obiect activități care nu au caracter de continuitate, ci au caracter ocazional, nu sunt desfășurate în mod continuu, persoana fizică (experții nominalizați în cadrul propunerii tehnice) neavand obligația de a se înregistra fiscal.

2. În ceea ce privește nivelul de salarizare prezentat în cazul experților români, membri ai echipei de proiectare/persoanele implicate în elaborarea și verificarea documentației, care au calitatea de furnizori de servicii, conform art. 1766 din Cod Civil, contestatoarea precizează următoarele:

- în cadrul fundamentării prețului ofertat (răspuns din data de 17.04.2018 la solicitarea autorității contractante nr. 36381 din data de 12,04.2018) a fost deja prezentată, la paginile 11-14, detalierea costurilor pentru achiziții de servicii de proiectare împreună cu devizul de cheltuieli aferent;

- prin comunicarea nr. 41565/26.04.2018, s-a solicitat prezentarea de documente justificative pentru tariful de 583,83 lei/zi, fără a se indica o bază legală, fără a exista un temei legal pentru aceste noi solicitări, aceste detalii (baza legală) neregăsindu-se în documentația de atribuire sau în cadrul solicitărilor specifice din justificări. În cadrul comunicării nr. 41565/26.06.2018, autoritatea contractantă a ales doar să menționeze faptul că tariful de 583,83 lei nu este susținut de niciun document (chiar dacă documentul prin care ofertantul a susținut acest tarif a fost deja prezentat în cadrul fundamentării prețului ofertat - paginile 11-14), fără a face referire la elementele legate de volumul și calitatea serviciilor prestate, respectiv necesarul de ore, tariful orar care determină nivelul de preț;

- mai mult decât atât, în cazul în care tariful zilnic ar fi fost foarte scăzut, opinia autorității contractante ar fi putut fi susținută, însă este vorba de 583,83 lei/zi, care, într-o lună (considerând 22 de zile lucrătoare), reprezintă echivalentul a 12.844,26 lei, cu mult peste media salariului minim prevăzut de legislația în vigoare.

Compensația propusă este o compensație maximă rezultată pe baza unei negocieri între ofertant (lider de asociere) și furnizorii de servicii (persoane fizice) - membri ai echipei de proiectare propusă de ofertant/persoanele implicate în elaborarea și verificarea documentației.

Pentru realizarea obiectivului sunt necesari specialiști și personal specializat pe domenii, care pot fi remunerați cu un tarifar unic, întrucât nu există nicio prevedere normativă/legală care să împiedice acest lucru (autoritatea contractantă nu a putut indica nicio lege în acest sens);

- prin solicitarea referitoare la fundamentarea modului de formare a prețului ofertat (adresa nr. 36381/12.04.2018) s-au cerut *„[...] prezentarea de extrase din revisal pentru personalul angajat, contracte de colaborare pentru personalul colaborator, documente din care să reiasă tariful orar pentru persoanele implicate în elaborarea și verificarea documentației”*. Nu s-a specificat niciunde că tariful orar pentru persoanele implicate în elaborarea și verificarea documentației ar trebui să apară indicat în cadrul contractelor de colaborare/ de furnizare de servicii.

3. Cu privire la deplasări personal, contestatoarea menționează că, pentru obținerea celor 25 de certificate de urbanism nu este necesar ca toți experții să se deplaseze la Iași, fiind estimate vizitele aferente în cazul personalului, așa cum este

normal. Persoana căreia îi revine responsabilitatea de a se prezenta la sediul autorității contractante/sediul diferiților avizatori în vederea eventualei susțineri a documentației pentru obținerea avizelor este șeful de proiect (susținerea documentației în ședințele de analiză a documentației se va realiza doar dacă proiectul prezentat prezintă neclarități sau au fost identificate eventuale probleme). Doar în acest ultim caz, va fi necesară prezența șefului de proiect la Iași (cu deplasare dus-întors cu avionul, în cadrul aceleiași zile, fără a fi nevoie de cazare) pentru a verifica stadiul obținerii avizelor/susținerea documentației pentru obținerea avizelor în cazul mai multor străzi în cazul aceleiași zile lucrătoare. Este de așteptat și s-a luat în considerare faptul că eventualele ședințe să se organizeze cu reprezentanții mai multor avizatori în același timp, în scopul de a găsi soluții care să rezolve eventualele probleme la nivel general (de exemplu, în cazul interferențelor unei străzi cu mai multe rețele de utilități). La momentul redactării ofertei nu există motive obiective pentru a susține că vizitele propuse de asocierea de firme în faza de proiectare nu sunt suficiente pentru realizarea unui proiect de calitate, conform normelor în vigoare. Depunerea documentației pentru obținerea avizelor nu trebuie să se realizeze personal, de șeful de proiect, acestea pot fi transmise prin poștă/ curier, inclusiv eventualele completări.

Astfel, prin oferta prezentată, asocierea, în calitate de ofertant și-a asumat elaborarea întregii documentații pentru obținerea avizelor și autorizațiilor, prezentând un număr minim de vizite în acest sens. în cazul în care va fi necesar, vor fi efectuate toate deplasările necesare pentru realizarea tuturor activităților contractuale, conform contractului.

4. În ceea ce privește durata de 18 zile pentru expertul tehnic, propusă de asociere pentru realizarea a serviciilor de întocmire a expertizei tehnice, autoritatea contractantă menționând că *„ofertantul nu cunoaște etapele de realizare a unui proiect: în graficul de execuție a fost prezentată elaborarea DAU înaintea expertizei tehnice”*, SC ... SRL consideră că autoritatea contractantă caută un mod pretențios de a nu considera justificată durata de 18 zile pentru expertiza tehnică, solicitând acesteia de a lua în considerare în mod corect conținutul propunerii tehnice (inclusiv al graficului de prestare prezentat la pag. 52), care a fost deja admisă, prin comunicarea nr. 34001/04.04.2018, și de a nu distorsiona adevărul: durata aferentă elaborării expertizei tehnice (16 zile) demarează în cea de-a 19 zi și se finalizează în cea de-a 34 zi și durata aferentă elaborării DALI (25 de zile) demarează în cea de-a 32 zi și se finalizează în cea de-a 56 zi. Prin urmare, în cea de-a 34 zi, la finalizarea elaborării expertizei tehnice, se va avea deja soluția tehnică care va fi putea fi preluată în DAU încă din cea de-a treia zi

de elaborare a documentației de autorizare a lucrărilor de intervenții.

Expertul tehnic va primi de la inginerul topograf studiul topografic (care este elaborat în conformitate cu graficul de timp), respectiv studiul geotehnic (de la inginerul geotehnician), astfel încât va deține deja o mare parte din datele necesare.

Astfel, proiectul tehnic va fi unul singur, expertiza tehnică va fi un document unic, întrucât obiectivul contractului este unul singur, compus din 25 de străzi, iar studiul geotehnic va fi un document unic, conținând toate sondajele conform reglementărilor în vigoare. Obiectivul contractului constă în întocmirea proiectului de modernizare a unor străzi care se găsesc pe teritoriul aceluiași oraș, nu în locații diferite, ceea ce ar presupune costuri suplimentare pentru deplasări, parametri de proiectare diferiți etc. De asemenea, bunele practici și experiența în proiectare pot confirma acest lucru, autoritatea contractantă având posibilitatea de a verifica proiectele realizate în cazul unor intervenții asemănătoare (nu loturi diferite) și de a observa că expertiza tehnică aferentă este unică, chiar dacă există mai multe străzi la care se face referire.

5. Referitor la numărul documentelor indicate în cadrul ofertei tehnice, contestatoarea menționează că a fost propusă deja o estimare care a fost supraevaluată, raționamentul de a considera cele 25 străzi împreună fiind unul simplist, deoarece cele mai multe străzi au o lungime foarte scurtă, permițându-se îmbinarea mai multor străzi din același tip, pe aceeași planșă (a se lua în considerare o dimensiune a planșei AO). Fiind un proiect unic, și de multe ori fiind vorba de aceleași secțiuni, detaliile, secțiunile tip sunt aceleași pentru diferitele străzi, reducându-se astfel numărul părților desenate.

Luând, ca exemplu, faza DALI, contestatoarea arată că: în cadrul fundamentării prețului (tabel pag. 15 - 16) au fost indicate „număr piese scrise: 700”, fiind clar că numărul 700 face referire la numărul de pagini, nu la numărul părților scrise. Număr exemplare DALI: 4. Rezultă 700 pagini x 4 exemplare = 2800 pagini. Un top de hârtie conține 500 pagini. Prin urmare, numărul de tipuri prevăzut este de 5,6 (2800 pagini : 500 pagini).

Astfel, intenția ofertantului nu a fost de a induce în eroare, fiind o simplă greșeală de exprimare la capitolul/coloana "număr piese scrise" (în mod corect ar fi trebuit să apară număr pagini aferente părților scrise care reprezintă punctul de referință pentru calculul realizat), ușor de dedus întrucât în cadrul aceluiași tabel de la paginile 15 - 16, la coloana 6, este indicat numărul total de pagini printate în urma utilizării unui top: 500 pagini aferente unui top de hârtie. Același lucru și în cazul PAC+DTOE+DDE.

Întregul raționament prezentat se regăsește atât în cadrul fundamentării prețului ofertat, cât și în cadrul notificării prealabile

(calculul a fost gândit pe baza paginilor aferente părților scrise, pagini care dintr-o greșeală de tehnoredactare au fost denumite "piese scrise").

Întrucât autoritatea contractantă a contestat numărul părților scrise și desenate (comunicarea nr. 41565/26.04.2018 - paginile 3-4), contestatoarea precizează că a reluat, în cadrul notificării prealabile, conținutul cadru prevăzut de HG nr. 907/2016, aferent tuturor proiectelor publice (autoritatea contractantă menționează, în adresa nr. 45315/07.05.2018, că prevederile HG nr. 907/2016 *„sunt aplicabile în general proiectelor de construcții civile”*), inclusiv al proiectului în discuție și a demonstrat că documentele propuse (părți scrise își desenate) în cadrul fundamentării, sunt în mod clar mai mult decât suficiente pentru toate fazele proiectului, luând în considerare chiar situații neașteptate sau neprevăzute.

În drept, contestatoarea invocă prevederile art. 2 alin. (2) și art. 209 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, art. 3 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 și Ghidul de hune practici - Culegere de spețe în domeniul achizițiilor publice, Jurisprudență Curtea Europeană de Justiție.

În probațiune, s-au depus, în copie, documente.

Prin adresa nr. 51302/18.05.2018, înregistrată la Consiliu cu nr. 20086/18.05.2018, autoritatea contractantă transmite punct de vedere, solicitând respingerea contestației, ca fiind inadmisibilă, nefondată și netemeinică, precizând că a respins operatorul economic ..., în data de 26.04.2018, prin comunicarea nr. 41565/26.04.2018, datorită faptului că propunerea financiară are un preț neobișnuit de scăzut, și anume 311.575,44 lei, fără TVA, conform prevederilor legale, valoarea estimată a achiziției a fost de 880.400 lei, fără TVA.

I. Referitor la critica privind nivelul de salarizare și deplasări personal, autoritatea contractantă susține că ofertantul trunchiază motivarea comisiei de evaluare privind tariful orar aplicat, explicația comisiei de evaluare fiind că, în fundamentarea prețului, a regăsit 2 tarife zilnice și nu a găsit documente care să susțină tarifele propuse, constatând neconcordanțe în explicațiile ofertantului. Tariful de 583.83 lei/zi nu este susținut de niciun document, în condițiile în care, pentru realizarea obiectivului, sunt necesari specialiști și personal specializat pe domenii, care nu pot fi remunerați cu un tarifar unic, așa cum intenționează să justifice din tabelul prezentat.

De asemenea, toate calculele făcute nu au documente suport din care să reiasă tariful orar sau tariful zilnic pentru fiecare expert, conform solicitării comisiei de evaluare.

Având în vedere că autoritatea contractantă a solicitat: *„prezentarea de extrase din revisal pentru personalul angajat, contracte de colaborare pentru personalul colaborator, documente*

din care să reiasă tariful orar pentru persoanele implicate în elaborarea și verificarea documentației, oferte de preț pentru materialele utilizate, analize preț echipamente utilizate și orice alte elemente care formează prețul”, iar ofertantul nu a prezentat documente doveditoare, acesta și-a asumat riscul ca oferta sa să fie respinsă.

În condițiile în care, în fundamentarea prețului, ofertantul calculează că 405,23 lei este costul unei singure vizite ... (dus-întors), în devizul de cheltuieli sunt prinse 3 sume de câte 1215.70 lei, reprezentând:

- 1215,70 lei - costuri deplasare pentru DALI = 3 vizite pentru 1 persoană;
- 1215,70 lei - costuri de deplasare pentru documentații necesare PAC + obținere avize și autorizații = 3 vizite pentru 1 persoană
- 1215,70 lei - costuri de deplasare pentru DTOE + PTE + DDE + verificarea proiectului = 3 vizite pentru 1 persoană,

în detalierea costurilor pentru servicii de proiectare (pag 12/86 din fundamentarea prețului) este nominalizat următorul personal (13 persoane): experți cheie pe termen lung: ..., și personalul care participă la serviciile de proiectare și verificare: ..., niciuna din persoanele nominalizate nu este din Iași, asocierea nu are punct de lucru în Iași, prin urmare toate persoanele nominalizate vor efectua deplasări pentru realizarea proiectului, în fundamentarea prețului nu sunt prevăzute cheltuieli pentru cazare.

Ofertantul, prin documentele prezentate nu poate demonstra cum cele 13 persoane nominalizate în ofertă vor efectua cele 9 deplasări de 1 persoană pentru toate fazele de proiectare, câte 3 vizite de 1 persoană pe fiecare etapă, îndeplinind în același timp și numărul de zile/om lucrate (... - 98 zile, ... - 65 zile, ... - 33 zile, ... - 16 zile, ... - 19 zile, ... - 10 zile, ... 19 zile, ...-13 zile, ... - 18 zile, ... - 42 zile, ... - 9 zile, ... - 5 zile, ... - 9 zile).

Totodată, este imposibil ca prin 9 deplasări să se realizeze 25 de proiecte tehnice, 25 proiecte de autorizație, 25 de expertize tehnice, 25 de DALI-uri, 25 documentații de avize x 10 avize în medie pe stradă = 250 documentații pentru avize. Pentru toate cele 25 de certificate de urbanism sunt necesare documentațiile pentru avize care se depun la avizatori, apoi se susțin în comisiile tehnico-economice care se stabilesc de către avizatori. Pentru fiecare din cele 25 de certificate de urbanism este necesară întocmirea, depunerea și susținerea documentației pentru obținere avize la mediu, alimentare cu apă, canalizare, energie electrică, energie termică, gaze, telefonie, serviciul energetic, ISC, Direcția de Cultură, vizare studiu topo la OCPI, ceea ce implica deplasări pentru depuneri, deplasări pentru susținerea documentației în ședințele de analiză a documentației, completări ale documentației, dacă este

cazul, și ridicarea documentației vizate și a avizelor. Având în vedere acestea, este clar că 9 deplasări sunt practic imposibile pentru realizarea celor 25 de proiecte x 10 avize în medie = 250 avize.

Autoritatea contractantă consideră că este îndreptățită a lua toate măsurile de siguranță în ceea ce privește riscul neexecutării unui contract, mai ales din prisma faptului că personalul propus pentru executarea contractului nu este personal propriu, fiind colaboratori care au contracte de "furnizare (prestare servicii)", dar care de fapt realizează părți din contract, nefiind declarați ca fiind subcontractanți (deoarece îndeplinesc părți din contract) ca exemplu: Mihalache Costică - realizează studii topo, Epure Mircea - realizează expertiza tehnică, Ștefan Dinu - elaborarea documentațiilor de proiectare - specialitatea instalații electrice, ... - consultanță tehnică referitoare la întocmire studiu de trafic, ... - realizează verificarea tehnică la cerințele A4 și B2, toate domeniile, ... - realizează verificarea tehnică la cerința Af, ... - realizează verificare tehnică la cerința Ie, ... - realizează verificare tehnică la cerința Is.

Prin afirmația *„Este de așteptat și și-a luat în considerare faptul ca eventualele ședințe să se organizeze cu reprezentanta mai multor avizatori în același timp”*, ofertantul face dovada că nu cunoaște faptul că în Iași, de exemplu, Agenția de protecție a mediului susține ședințele de CTE doar vinerea, alți avizatori având, de asemenea, date clar stabilite pentru ședințele CTE, care pot sau nu pot să se suprapună, deci nu este relevantă afirmația în raport cu fundamentarea prețului. Ședințele CTE nu sunt organizate *„doar când sunt neclarități sau au fost identificate eventuale probleme”*, după cum susține contestatoarea, ci sunt organizate pentru susținerea documentației în vederea avizării acesteia.

De asemenea, prin afirmația *„Depunerea documentației pentru obținerea avizelor nu trebuie să se realizeze personal, de șeful de proiect; aceasta pot fi transmise prin posta/curier, inclusiv eventualele completări”* ofertantul recunoaște că nu se va deplasa la avizatori, dar acest lucru implică timp în plus pentru transmitere documente.

II. Referitor la durata de 18 zile pentru expertul tehnic, autoritatea contractantă menționează că:

- în primul rând, ofertantul nu cunoaște etapele de realizare a unui proiect: în graficul de execuție a prezentat elaborarea DALI înaintea expertizei tehnice, lucru imposibil, deoarece în DALI se preiau soluțiile rezultate în urma expertizei tehnice, potrivit HG nr. 907/2016, art. 9 alin (1) și (4);

- ofertantul nu cunoaște legislația în vigoare în Romania privind expertiza tehnică, din moment ce declară *„Este mai corect să se facă un raționament global, care să ia în considerare numărul*

total de kilometri pe care îl presupune proiectul. Este vorba de aproximativ 13 km, cu străzi având o lungime chiar și de 90 m, prin urmare expertul care realizează aceste servicii se poate organiza pe cont propriu, pentru a întocmi aceste expertize, având tot timpul necesar la dispoziție. Unele străzi sunt apropiate ca poziționare, fiind caracterizate adesea prin volume de trafic nu foarte ridicate. În plus, prezintă caracteristici ale secțiunilor, dimensiunile geometrice și stadii de deteriorare destul de similare (logica sugerează că aceste străzi au fost realizate/construite dacă nu în același timp, cei puțin pe baza acelorași criterii de construcție). Toate aceste considerente dezvăluie în mod clar faptul că raționamentul nu ar trebui să fie aplicat unei singure străzi (termenul de o zi pentru a analiza 90 m sau 250 m de stradă este în mod clar supraevaluat). Prin urmare, expertul poate întocmi expertizele în mai puțin de o zi pentru fiecare stradă.

De asemenea, expertul tehnic va primi de la inginerul topograf studiul topografic (care este elaborat în conformitate cu graficul de timp), respectiv studiul geotehnic (de la inginerul geotehnician), astfel încât va deține deja o mare parte din datele necesare", având în vedere prevederile art. 15, art. 16, art. 17, art. 18, art. 19, art. 20, cap. 3 Expertizarea tehnică de calitate a proiectelor și a construcțiilor, din HG nr. 925/1995;

- în al doilea rând, sunt 25 de străzi, deci 25 de documentații tehnice diferite, 25 de certificate de urbanism, 25 de expertize tehnice, iar, chiar dacă o stradă are 250 m sau 1,5 km, se va realiza câte o expertiză tehnică pe fiecare stradă.

Prin urmare expertiza tehnică nu se face după cele declarate de ofertant: *„logica sugerează că aceste străzi au fost realizate/construite dacă nu în același timp, cel puțin pe baza acelorași criterii de construcție). Toate aceste considerente dezvăluie în mod clar faptul că raționamentul nu ar trebui să fie aplicat unei singure străzi (termenul de o zi pentru a analiza 90 m sau 250 m de stradă este în mod clar supraevaluat)"*, ci se realizează după legislația în vigoare.

De asemenea, raportat la graficul prezentat în ofertă:

- 25 de studii geo pentru cele 25 de străzi durează 14 zile,
- 25 de studii topo pentru cele 25 de străzi - 9 zile,
- 25 de studii de coexistenta pentru cele 25 de străzi -10 zile,
- 25 de proiecte tehnice pentru cele 25 de străzi - 35 zile,

perioade de timp care nu sunt reale, vorbim totuși de 25 străzi în diferite cartiere ale ....

De asemenea, emiterea autorizației de construire în 15 zile în condițiile în care legea prevede 30 zile.

Rezultă foarte clar că atât duratele cât și costurile pentru cele 25 de documentații sunt subevaluate;

- prin afirmația că *„Proiectul tehnic va fi unul singur, întrucât obiectivul contractului obiectivul contractului este unul singur, compus din 25 de străzi. Expertiza tehnică va fi un document unic conținând toate sondajele conform reglementarilor în vigoare”*, nici la acest moment, contestatoarea nu înțelege că sunt 25 de certificate de urbanism diferite, fiecare certificat de urbanism fiind emis pe amplasamente de sine stătătoare, cu documente de proprietate pentru fiecare stradă în parte, avizele fiind solicitate pentru fiecare stradă în parte, în funcție de particularitățile fiecărui amplasament.

Documentațiile pentru Avizele de la deținătorii de utilități vor fi realizate pentru fiecare stradă în parte și pentru fiecare avizator în parte.

Având în vedere cele precizate, este foarte clar că, în fundamentarea prețului, contestatoarea nu a luat în considerare aceste costuri.

III. Referitor la numărul documentelor indicate, autoritatea contractantă menționează că, ofertantul face referire la conținutul cadru al documentației tehnice din HG nr. 907/2016, copiind efectiv fragmente din acest act normativ, care sunt aplicabile în general proiectelor de construcții civile (exemplu fațade, planșe de arhitectură, CUT, POT).

Ofertatul declară, în notificarea prealabilă, că pentru faza DTOE+PTE+DDE au fost estimate un număr de *„19 părți scrise. Au fost presupuse 1000 de pagini pentru o medie de 52 de pagini pe fiecare parte scrisă”*, a împărțit 1000 pagini la 19 părți scrise și a rezultat că fiecare parte scrisă cuprinde 52 pagini.

În fundamentarea prețului, contestatoarea a prezentat un tabel din care reiese foarte clar că, de fapt, este vorba de 1000 de pagini pentru un exemplar din PTH+DTOE+DDE x 4 exemplare = 8 topuri de hârtie x 500 pagini, deci un total de 4000 pagini.

De fapt, ofertantul încearcă să ducă în eroare comisia de evaluare, sugerând că, de fapt, fiecare pagină reieșită din calcul (tabel pag 15-16 din fundamentarea prețului) înseamnă o parte scrisă ce cuprinde cate 52 pagini.

Deci, în fundamentarea prețului ofertei, spune că folosește 4000 pagini pentru PTH+DTOE+DDE, iar, în notificare, afirmă că 1000 de pagini sunt pentru un proiect de 19 părți x 52 pagini fiecare parte.

DTOE-ul se elaborează, de regulă odată cu PAC-ul pentru că se vizează spre neschimbare și face parte din proiectul de autorizare a construcției.

În opinia autorității contractante, contestatoarea a încercat să duca în eroare comisia de evaluare, invocând alte calcule și alte date menite să creeze confuzie (exemplu pentru PAC invocă *„în total este vorba de 11 părți. Ar fi o medie de 30 pagini pentru fiecare parte”*,

iar nicăieri în oferta inițială nu s-a specificat că acest calcul s-a făcut la "părți", nu la pagini, sau că o parte ar conține 30 pagini)

IV. Referitor la legalitatea contractelor prezentate pentru experți, autoritatea contractantă susține că:

- în contractele prezentate, nu este niciun înscris probatoriu care să dovedească faptul că acestea își produc efectele;

- la obiectul contractului nu apare și nici nu se identifică în clar că obiectul contractului ar include un angajament legal cu privire la prestarea serviciilor ce fac obiectul prezentei achiziții;

- în contractele prezentate nu se identifica conturile în care se vor face plățile;

- nu se face dovada faptului că persoanele fizice sunt autorizate și înregistrate să desfășoare activități economice în domeniile respective pentru care s-au prezentat contracte;

- convențiile de prestări servicii pot fi acceptate în ipoteza în care sunt încheiate între persoane care au autorizarea de a desfășura activități economice independente, cazul tipic fiind contractele între societăți comerciale și persoane fizice autorizate (cf. OUG nr. 44/2008 privind desfășurarea activităților economice de către persoanele fizice autorizate, întreprinderile individuale și întreprinderile familiale).

Alte ipoteze în care aceste contracte sunt acceptabile, sunt cazurile pentru care există legi speciale, permițând explicit această posibilitate, respectiv: contractele de prestări servicii prevăzute de Legea nr. 82/1991 a contabilității (art. 10), contracte civile pentru prestări de servicii prevăzute de Legea nr. 178/1997 pentru autorizarea și plata traducătorilor și interpreților (...) (art. 1), contractele de colaborare ale PFA cu alte PFA prevăzute de OUG nr. 44/2008 privind desfășurarea activităților economice de către persoanele fizice autorizate (...) (art. 16), contractele de colaborare între avocați și alți avocați, experți sau specialiști, prevăzute de Legea nr. 51/1995 privind organizarea și exercitarea profesiei de avocat (art. 5 și 6) etc.

Prin urmare, prin prezentarea unor contracte formale de "prestări servicii" și de "colaborare", fără a ține seama de legislația în vigoare, respectiv, reglementările Codului Fiscal, Codului Civil și Codului Muncii, nedeclarând prețul contractelor și neavand date concrete pentru a justifica tarifele prezentate, ofertantul nu poate justifica prețul unitar de 583,83 lei pe zi pentru fiecare persoană desemnată în ofertă;

- nicăieri în cuprinsul ofertei nu se regăsesc documente din care să reiasă că persoanele nominalizate percep tarifele invocate de ofertant.

Având în vedere că autoritatea contractanta a solicitat: *„prezentarea de extrase din revisal pentru personalul angajat, contracte de colaborare pentru personalul colaborator, documente*

din care să reiasă tariful orar pentru persoanele implicate în elaborarea și verificarea documentației, oferte de preț pentru materialele utilizate, analize preț echipamente utilizate și orice alte elemente care formează prețul”, iar ofertantul nu a prezentat documente doveditoare, acesta și-a asumat riscul ca oferta sa să fie respinsă.

Concluzionând, autoritatea contractantă afirmă că își menține punctul de vedere privind oferta asocierii ..., precizând că:

- prin răspunsul dat la solicitarea de clarificări privind modul de fundamentare a prețului ofertat, nu reiese că ofertantul a înțeles solicitarea de clarificări adresată și răspunsul acestuia nu furnizează informații clare care să argumenteze și să susțină cele menționate;

- prin răspunsul la clarificări, operatorul economic nu a demonstrat înțelegerea criteriilor de formare și fundamentare a prețului și nici nu a răspuns clar și fără ambiguități cu privire la modul de realizare a obiectivului ofertat și a tuturor costurilor asumate prin oferta prezentată;

- oferta a fost declarată inacceptabilă, fiind respinsă din faza de evaluare oferta financiara, fiind aplicabile prevederile art. 134 alin (5), art. 136 alin. (3) și art. 137 alin. (2) din HG nr. 395/2016.

În probațiune, s-au depus, în copie, documente aflate la dosarul achiziției publice.

Din analiza susținerilor părților și a documentelor existente la dosarul cauzei, Consiliul reține cele ce urmează:

... a inițiat o procedură de licitație deschisă, organizată în vederea atribuirii contractului de servicii având ca obiect „Proiectare Modernizare străzi în ...”, prin publicarea, în SEAP a anunțului de participare nr. .... Valoarea estimată a contractului de servicii ce urmează a fi atribuit fiind de 882.400,00 lei, fără TVA și criteriul de atribuire „prețul cel mai scăzut”.

Decizia privind rezultatul procedurii de atribuire i-a fost comunicată asocierii ..., prin adresa nr. 41565 din 26.04.2018, în care se arată că, în urma finalizării evaluării propunerilor financiare depuse în aplicarea procedurii, oferta acestei asocieri a fost respinsă, ca inacceptabilă, în baza dispozitiilor coroborate ale art. 134 alin. (5), art. 136 alin. (3) și art. 137 alin. (2) lit. g) din HG nr. 395/2016, deoarece:

«Concluzii:

Având în vedere ca s-a solicitat "prezentarea de extrase din revisal pentru personalul angajat, contracte de colaborare pentru personalul colaborator, documente din care sa reiasă tariful orar pentru persoanele implicate în elaborarea și verificarea documentației, oferte de preț materiale utilizat, analize preț echipamente, transport și orice alte elemente care formează prețul" iar ofertantul a transmis doar un calcul sumar privind tariful orar

care nu este conform legislației romanești, fără să transmită documente suport pentru toate elementele ce formează prețul neobișnuit de mic, respectiv 311.575,44 lei fără TVA (35,31% din valoarea estimată), comisia de evaluare concluzionează ca nu s-a justificat prețul ofertat, iar oferta este inacceptabilă conform HG 395/2016.

Prin răspunsul dat de operatorul economic la solicitarea de clarificări privind modul de fundamentare a prețului ofertat nu reiese că aceasta a înțeles solicitarea de clarificări adresată și răspunsul acestuia nu furnizează informații clare care să argumenteze și să susțină cele menționate.

Prin răspunsul la clarificări, operatorul economic nu a demonstrat înțelegerea criteriilor de formare și fundamentare a prețului și nici nu a răspuns clar și fără ambiguități cu privire la modul de realizare a obiectivului ofertat și a tuturor costurilor asumate prin oferta prezentată".»

În adresă, autoritatea contractantă arată, pe larg, motivele pentru care a fost luată decizia de respingere, cu trimitere la justificarea cerută a prețului, răspunsul asocierii ofertante și analiza realizată de comisia de evaluare referitor la acesta.

Împotriva acestei decizii a autorității contractante, asocierea ..., prin liderul său SC ... SRL, a înaintat Consiliului contestația de față (îndeplinind procedura notificării prealabile, stabilită la art. 6 din Legea nr. 101/2016), solicitând anularea comunicării nr. 41565 din 26.04.2018 și a răspunsului la notificarea prealabilă nr. 45315 din 07.05.2018 și repunerea în drept.

Verificând legalitatea deciziei autorității contractante de a respinge oferta asocierii ..., pentru motivele comunicate acesteia prin actul atacat, Consiliul reține că, prin adresa nr. 36381 din 12.04.2018, ca urmare a constatării faptului că prețul propus de asocierea contestatoare reprezintă 35,31% din valoarea estimată, autoritatea contractantă a cerut acesteia, invocând prevederile art. 210 din Legea nr. 98/2016 și pe cele ale art. 136 din HG nr. 395/2016, să prezinte „fundamentarea modului de formare a prețului ofertat prin prezentarea de extrase din revisal pentru personalul angajat, contracte de colaborare pentru personalul colaborator, documente din care să reiasă tariful orar pentru persoanele implicate în elaborarea și verificarea documentației, oferte de preț pentru materialele utilizate, analize preț echipamente utilizate și orice alte elemente care formează prețul".

Asocierea a răspuns în data de 16.04.2018 prezentând mențiunile considerate de aceasta necesare cu privire la cheltuieli directe, cheltuieli indirecte, profit, fundamentarea economică a modului de formare a prețului, soluțiile tehnice adoptate, modul de organizare și metodele utilizate în cadrul procesului de lucru,

performanțele și costurile implicate de anumite utilaje sau echipamente de lucru, nivelul de salarizare al personalului ofertantului, originalitatea serviciilor propuse de ofertant, prețurile ce pot fi obținute de la furnizori, situația stocurilor de materii prime și materiale. De asemenea, în adresa de răspuns, ofertanta arată că prezintă autorității contractante și documente justificative, astfel:

- scrisoare angajare expert străin (...); toți ceilalți experți sunt administratori si/sau asociați conform certificate ORC;
- certificate constatatoare cu privire la calitatea de administrator/asociat/reprezentant legal a fiecărui expert + număr de atribuire cod de înregistrare în scopuri de TVA;
- analiza preț echipamente utilizate/materiale consumabile + oferte de preț de la furnizori pentru materialele utilizate;
- consum estimat și preturi carburant în cazul cheltuielilor de transport cu personalul cheie;
- facturi echipamente.

Analizând răspunsul ofertantei, autoritatea contractantă a luat decizia de respingere a ofertei sale, așa cum aceasta este descrisă în adresa de comunicare a rezultatului procedurii nr. 41565 din 26.04.2018.

Raportat la situația faptică expusă, Consiliul stabilește incidența următoarelor prevederi ce reglementează obligația autorității contractante de a cere justificarea unui preț care are un caracter aparent neobișnuit de scăzut, respectiv conduita necesară a ofertantului cu urmările legale ale acesteia:

- art. 210 din Legea nr. 98/2016:

„(1) În cazul unei oferte care are un preţ sau cost aparent neobişnuit de scăzut în raport cu lucrările, produsele sau serviciile care constituie obiectul contractului de achiziţie publică/acordului-cadru care urmează a fi atribuit/încheiat, autoritatea contractantă are obligaţia de a solicita ofertantului care a depus o astfel de ofertă clarificări cu privire la preţul sau costul propus.

(2) Clarificările prevăzute la alin. (1) se pot referi în special la:

a) fundamentarea economică a modului de formare a preţului, prin raportare la procesul de producţie, serviciile furnizate sau metodele de construcţie utilizate;

b) soluţiile tehnice adoptate şi/sau orice condiţii deosebit de favorabile de care beneficiază ofertantul pentru furnizarea produselor sau a serviciilor ori executarea lucrărilor;

c) originalitatea lucrărilor, produselor sau serviciilor propuse de ofertant;

d) respectarea obligaţiilor prevăzute la art. 51 alin. (1);

e) respectarea obligaţiilor prevăzute la art. 218;

f) posibilitatea ca ofertantul să beneficieze de un ajutor de stat.”

- art. 136 din HG nr. 395/2016:

„(2) Explicaţiile aduse de ofertant conform prevederilor alin. (1) vor fi însoţite de dovezi concludente privind elementele prevăzute la art. 210 alin. (2) din Lege, precum şi, după caz, documente privind preţurile ce pot fi obţinute de la furnizori, situaţia stocurilor de materii prime şi materiale, modul de organizare şi metodele utilizate în cadrul procesului de lucru, nivelul de salarizare al personalului ofertantului, performanţele şi costurile implicate de anumite utilaje sau echipamente de lucru.

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

Ca un prim aspect, Consiliul constată că adresa, prin care autoritatea contractantă a solicitat ofertantei justificarea prețului propus, cuprinde toate elementele necesare pentru o înțelegere completă asupra cadrului în care aceasta este făcută. Astfel, pe lângă indicarea textelor de lege în baza cărora solicitarea este efectuată, autoritatea contractantă a indicat ofertantei, în mod clar și concret, care sunt informațiile și documentele ce urmează a fi prezentată în justificarea prețului propus.

Având în vedere cele precizate, Consiliul reține caracterul legal și conform al solicitării autorității contractante, astfel încât vreo eventuală deficiență de prezentare a răspunsului la aceasta nu poate cădea decât în sarcina respondentului.

Referitor la informațiile și documentele depuse de asocierea ..., Consiliul reține ca o informație esențială faptul că obiectul contractului supus achiziției îl reprezintă servicii de proiectare, servicii în prestarea cărora determinat și majoritar este elementul uman, respectiv prestația intelectuală a experților și persoanelor implicate în activitatea de proiectare, prețul contractului fiind, în mod prioritar, determinat de retribuția acordată acestei munci intelectuale.

Drept urmare, de interes pentru autoritatea contractantă este determinarea caracterului justificat al prețului contractului, în care predominantă este componenta retribuirii forței de muncă.

Față de această situație, potrivit dispozițiilor legale amintite, alături de detalierea elementelor de preț, pentru justificarea prețului propus, este necesar ca autoarea unei oferte să prezinte și documente justificative, care să dovedească realitatea și sustenabilitatea precizărilor făcute.

În speța supusă soluționării, Consiliul constată că tocmai acest element majoritar al prețului ofertat, respectiv retribuția acordată forței de muncă, nu a fost justificat în mod corespunzător de către asocierea contestatoare.

Astfel, deși autoritatea contractantă i-a solicitat, în mod expres, prezentarea de „extrase din revisal pentru personalul angajat, contracte de colaborare pentru personalul colaborator, **documente din care să reiasă tariful orar pentru persoanele** implicate în elaborarea și verificarea documentației”, aceasta nu a prezentat documente din care să reiasă valoarea remunerării acordate persoanelor implicate în derularea prestației.

În adresa de răspuns, ofertanta indică un număr de 8 colaboratori și un număr de 5 alte persoane implicate având, în cadrul societății, calitatea de administrator ori angajat ori asociat ori director tehnic.

Pentru cele 5 persoane care dețin calitatea de administrator/asociat/reprezentant legal, asocierea a prezentat certificate constatatoare emise de Oficiul Național al Registrului Comerțului ori de Camera de Comerț din Italia, dar din aceste documente nu rezultă și remunerația acestor persoane pentru activitatea desfășurată în cadrul societății.

Pentru cei 8 colaboratori, asocierea a prezentat contracte de furnizare (prestări servicii). În cele 7 contracte încheiate cu experți, persoane fizice române, este menționat că „tariful unitar al serviciilor, precum și termenul de plată se vor stabili pentru fiecare lucrare în parte”. În cel de-al 8-lea contract de colaborare, încheiat cu ..., este menționat că onorariul pentru realizarea contractului este de 14 euro/oră.

Drept urmare, Consiliul reține ca onorariul lei/zi brut, invocat de ofertantă în „Detalierea costurilor pentru achiziții de servicii de proiectare”, nu este și dovedit cu documente care să susțină realitatea acestei informații declarate.

Verificarea unui preț cu un caracter neobișnuit de scăzut nu reprezintă o opțiune a autorității contractante, ci o obligație a acesteia, menită să îi garanteze că, în schimbul prețului, pe care îl va plăti, va obține satisfacerea nevoilor sale de achiziție, descrise în documentele procedurii, la nivelul calitativ și cantitativ urmărite și reieșind din documentația de atribuire. Numai în urma unui astfel de demers, realizat prin aplicarea prevederilor art. 210 alin. (1) din Legea nr. 98/2016 și art. 136 alin. (1) din HG nr. 395/2016, se poate stabili cu certitudine ne/sustenabilitatea prețului propus de câștigătoare și urmarea legală a unei astfel de situații, respectiv respingerea sau admiterea ofertei.

Este de notorietate faptul că situația juridică a unei oferte trebuie stabilită în urma verificărilor inițiate de autoritatea contractantă și obținerii, de la ofertantă, a tuturor acelor informații și documente care să conducă la formarea unei convingeri pe baza unor elemente obiective, a unor acte doveditoare și nu pe simple declarații ale ofertantei cu privire la elementele care intră în componența prețului propus. Simpla asumare a satisfacerii

exigențelor contractuale nu echivalează cu justificarea prețului ofertat.

În lipsa dovezilor care să susțină informațiile declarate cu privire, în cazul analizat, la valoarea remunerațiilor acordate persoanelor implicate în desfășurarea obiectului contractului, Consiliul reține că autoritatea contractantă avea toate motivele să considere răspunsul ofertantei neconcludent față de nevoia de justificare a prețului propus.

Raportat la aspectele analizate, Consiliul stabilește că autoritatea contractantă și-a îndeplinit obligația legală ce îi revenea conform dispozițiilor legale citate și că decizia sa de respingere a ofertei asocierii ... este una legală, în acord cu prevederile coroborate ale art. 136 alin. (3) din HG nr. 395/2016 *(„În cazul în care ofertantul nu prezintă comisiei de evaluare informaţiile şi/sau documentele solicitate sau acestea nu justifică în mod corespunzător nivelul scăzut al preţului sau al costurilor propuse, oferta va fi considerată inacceptabilă.”)* și ale art. 137 alin. (2) lit. g) din HG nr. 395/2016 *(„În condiţiile art. 215 alin. (4) din Lege, oferta este considerată inacceptabilă în următoarele situaţii: g) în urma verificărilor prevăzute la art. 210 din Lege se constată că oferta are un preţ/cost neobişnuit de scăzut pentru ceea ce urmează a fi furnizat/prestat/executat, astfel încât nu se poate asigura îndeplinirea contractului la parametrii cantitativi şi calitativi solicitaţi prin caietul de sarcini.”),* dat fiind faptul că ofertanta nu a prezentat, pentru personalul implicat în derularea contractului, documente justificative ale onorariului lei/zi cu care acesta va fi remunerat.

Luând în considerare aspectele de fapt și de drept evocate, în baza art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziţie publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea şi funcţionarea Consiliului Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor, Consiliul urmează să respingă ca nefondată contestația depusă de asocierea ..., prin liderul său SC ... SRL.

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

CONSILIUL DECIDE:

Respinge ca nefondată contestația depusă de asocierea ..., prin liderul său SC ... SRL, în contradictoriu cu ....

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

Împotriva prezentei decizii se poate formula plângere, în termen de 10 zile de la comunicare, potrivit art. 29 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

PREȘEDINTE,	**MEMBRU,**	**MEMBRU,**
...	**...**	**...**

Redactată în ... exemplare, conține ... pagini.