



În conformitate cu prevederile art. 12 alin. (1) și ale art. 27 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr. 1548/C5/1534

Data: 16.07.2021

Prin contestația fără număr de înregistrare la emitent, nedată, transmisă, inițial, prin mijloace electronice (e-mail) și, ulterior, în original, prin curierat rapid, înregistrată la Consiliu sub nr. 32204/22.06.2021 și, respectiv, sub nr. 32670/24.06.2021, ...SRL, cu sediul în municipiul ..., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., având CIF RO ..., reprezentată legal de d-na ... – administrator și convențional prin Av. ... a contestat documentația de atribuire, emisă în cadrul procedurii de atribuire „simplificată”, online, fără etapă finală de licitație electronică, a contractului de achiziție publică având ca obiect „Servicii specifice de Managementul adecvat/demonstrativ al ecosistemelor/habitatelor de pădure și de pajiști din Parcul Național Munții Măcinului, din punct de vedere al capacității de suport pentru recoltarea plantelor medicinale, fructelor de pădure și ciupercilor”, cod CPV 79311100-8 (Rev.2), inițiată de ...R.A., în calitate de autoritate contractantă, cu sediul în municipiul ... și a solicitat obligarea autorității contractante să adopte măsurile necesare restabilirii legalității constând în remedierea documentației de atribuire.

Cererea de suspendare a procedurii de atribuire a fost soluționată de Consiliu prin Încheierea nr. 1668/C5/1534 din data de 28.06.2021.

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

În susținerea contestației, ...SRL arată că în urma analizei documentației de atribuire în vederea depunerii unei oferte de participare, a constatat că aceasta nu respectă în totalitate legislația în

domeniul achizițiilor publice, conținând prevederi contradictorii, cerințe excesive sau care nu au legătură cu obiectul contractului, factori de evaluare formali, care nu aduc un avantaj real autorității contractante și care permit o libertate de apreciere nelimitată.

Drept urmare, contestatoarea apreciază că documentația de atribuire contravine, în principal, prevederilor art. 154, art. 155, art. 187 și art. 189 din Legea nr. 98/2016, ale art. 32 din HG nr. 395/2016 și ale art. 13 din Instrucțiunea ANAP nr. 1/2017, dar și altor prevederi legale.

...SRL susține că autoritatea contractantă a impus factori de evaluare, care permit o libertate de apreciere nelimitată, iar documentația de atribuire nu conține prevederi care să permită verificarea efectivă a informațiilor furnizate de către ofertanți, în scopul aplicării factorilor de evaluare. Așadar, pe de o parte, rezultatul evaluării este incert și supus subiectivismului comisiei de evaluare, iar pe de altă parte, ofertanții nu au toate informațiile necesare pentru a putea să își întocmească ofertele, astfel încât să poată obține punctaj maxim.

De asemenea, contestatoarea menționează că potrivit caietului de sarcini și fișei de date a achiziției, pentru departajarea ofertelor, autoritatea contractantă a stabilit un număr de 3 factori de evaluare :

- Factorul de evaluare nr. 1 - evaluarea propunerii financiare;
- Factorul de evaluare nr. 2 - punctajul aferent experienței liderului de echipă, a expertului habitate forestiere, a expertului habitate de pajiști, a expertului turism, a expertului economia mediului și a expertului evaluare impact antropic, concretizată în numărul de proiecte în care au participat;
- Factorul de evaluare nr. 3 - evaluarea propunerii tehnice.

...SRL specifică că formulează critici cu privire la factorul 3 de evaluare pentru care a fost stabilit un număr de 2 (doi) subfactori, care ar urma să fie utilizați de comisia de evaluare ca puncte de reper în aprecierea factorului, indicați în caietul de sarcini astfel:

Subfactori (3.1 – 3.2)	Punctaj
3.1 Ofertantul prezintă detaliat metodologia și tehnicile ce vor fi utilizate pentru atingerea obiectivelor în cadrul contractului	18
3.1. Ofertantul prezintă sumar metodologia și tehnicile ce vor fi utilizate pentru atingerea obiectivelor în cadrul contractului	9
3.2. Ofertantul prezintă detaliat toate etapele obligatorii într-un grafic de implementare al contractului	18
3.2. Ofertantul prezintă sumar graficul de implementare al	9

Contestatoarea susține că documentația de atribuire este extrem de echivocă, chiar lacunară, în ceea ce privește indicarea aspectelor pe care trebuie să le conțină o ofertă pentru a primi punctaj maxim la acest factor de evaluare; nicăieri în cuprinsul documentației de atribuire nu se regăsesc elemente/informații concrete din care ofertanții să înțeleagă în clar:

- cum ar trebui să fie prezentată o metodologie, ce elemente ar trebui să conțină, astfel încât să fie considerată ca fiind detaliată - oricât ar încerca un ofertant să detalieze o metodologie, comisia de evaluare tot va putea indica un aspect care ar fi dorit să fie prezentat și nu se regăsește sau despre care ar fi trebuit să ofere mai multe informații;
- care ar fi din punctul de vedere al autorității contractante etapele obligatorii pe care un prestator ar trebui să le parcurgă;
- ce înțelege autoritatea contractantă prin prezentare detaliată a unei astfel de etape obligatorii - câte elemente de descriere a unei etape ar trebui să furnizeze un ofertant astfel încât prezentarea să fie detaliată.

Ori, în lipsa oricărei informații concrete cu privire la ce anume ar dori autoritatea contractantă să regăsească în cadrul metodologiei și graficului, este aproape imposibil ca un ofertant să poată cunoaște ce anume trebuie să prezinte pentru a obține un punctaj maxim. Ofertanții nu au niciun element pe baza căruia să poată verifica dacă oferta lor a fost corect evaluată și punctajul a fost corect acordat.

În acest sens, ...SRL subliniază că potrivit prevederilor art. 13 alin. (3) din Instrucțiunea ANAP nr. 1/2017, atunci când autoritatea contractantă stabilește factori calitativi de evaluare cum ar fi metodologiile, metodele și/sau instrumentele propuse pentru activitățile contractului, *„are obligația de a prezenta potențialilor ofertanți prin intermediul formularului de propunere tehnică, parte a documentației de atribuire, modul în care trebuie structurată informația în cadrul ofertelor, astfel încât să conducă la posibilitatea comparării acestora, facilitând astfel și activitatea de evaluare de o manieră care să asigure analiza și acordarea punctajelor, în mod obiectiv, conform metodologiei precizate în fișa de date a achiziției”*.

Ori, în cadrul documentației de atribuire din prezenta procedură, autoritatea contractantă nu a oferit nicio informație legată de modul în care trebuie structurată oferta, astfel încât să se asigure imparțialitatea comisiei de evaluare și garanția că procedura de evaluare este una obiectivă.

De asemenea, contestatoarea opinează că autoritatea contractantă a încălcat prevederile art. 154 din Legea nr. 98/2016, deoarece nu a asigurat *„operatorilor economici o informare completă, corectă și precisă cu privire la cerințele achiziției, obiectul contractului și modul de desfășurare a procedurii de atribuire”*.

Totodată, ...SRL consideră că au fost nesocotite și prevederile art. 189 alin. (2) din Legea nr. 98/2016 în sensul că documentația de

atribuire nu cuprinde „prevederi care să permită verificarea efectivă a informațiilor furnizate de către ofertanți, în scopul aplicării factorilor de evaluare”.

În consecință, contestatoarea susține că autoritatea contractantă trebuie să rectifice documentația de atribuire, în sensul includerii în cuprinsul acesteia a informațiilor (i) necesare operatorilor interesați pentru a-și alcătui oferta, astfel încât aceasta să corespundă exigențelor autorității, (ii) eliminării posibilității ca punctajele finale să fie acordate pe baza subiectivismului membrilor comisiei de evaluare și (iii) acordării posibilității de verificare efectivă a modului în care vor fi acordate punctajele finale.

Mai mult, ...SRL arată că autoritatea contractantă a impus ofertanților, în mod nelegal, plafoane maximale de preț pentru fiecare activitate din cadrul contractului.

Contestatoarea precizează că Legea nr. 98/2016 este foarte clară în sensul că o ofertă este considerată inacceptabilă, atunci când prețul depășește valoarea estimată [art. 215. alin. (4)], iar din ansamblul documentației de atribuire ar reieși că autoritatea contractantă ar urma să respecte aceste prevederi; însă, în cuprinsul caietului de sarcini, la cap. 7 Specificații tehnice, ...R.A. indică „Costuri totale” pentru fiecare activitate din contract.

...SRL susține că aceste precizări induc în eroare ofertanții și ar putea fi interpretate în sensul în care, ofertanții trebuie să se încadreze în bugetul maxim pentru fiecare activitate. Mai exact, confuzia care se creează este dacă un ofertant ar putea fi descalificat în situația în care prețul ofertat pentru o activitate depășește „costul total” indicat de autoritatea contractantă, cu toate că, ar avea cea mai bună ofertă financiară, per total.

În aceeași ordine de idei, contestatoarea arată că prin această impunere de plafoane per activitate, documentația este nelegală, deoarece, în cadrul procedurii de atribuire, autoritatea contractantă nu poate impune valori maxime pentru fiecare activitate sau componentă a contractului.

...SRL mai arată că în procedura de control ex-ante a documentațiilor de atribuire, ANAP a obligat autorități contractante să refacă documentațiile care prevedeau o astfel de limitare. În cadrul respingerilor, ANAP a indicat cât se poate de clar că:

Exemplul 1

„(...) vor elimina toate mențiunile de acest tip de la nivelul documentației de atribuire. Nu se poate impune încadrarea activităților în anumite procente/valori - această solicitare nu este în concordanță cu prevederile legale în materia achizițiilor publice, propunerile financiare care se compară în vederea stabilirii ofertantului câștigător vor fi cele aferente întregului obiect al contractului. Autoritatea contractantă nu are (...)”

Exemplul 2

„FORMULARE: Vă rugăm să modificați formularul de propunere financiară, astfel încât să eliminați valorile menționate și limitarea valorii”.

Justificarea este aceea că procedura nu este organizată pe loturi, astfel încât să existe valori maxime pentru fiecare lot, ci este o procedură unitară, al cărei factor esențial este „valoarea estimată a contractului”.

Drept urmare, contestatoarea opinează că nu este în acord cu legislația în domeniul achizițiilor publice, o documentație care prevede prețuri maxime pentru fiecare componentă a contractului, în condițiile în care procedura nu este organizată pe loturi.

Un alt aspect subliniat de ...SRL este că documentația de atribuire nu oferă operatorilor economici o informare completă, corectă și precisă cu privire la cerințele achiziției și la obiectul contractului, conform prevederilor art. 154 din Legea nr. 98/2016.

Contestatoarea specifică că formulează critici, în principal, cu privire la activitățile B.3.2 și B.4.2, care implică realizarea unor ghiduri referitor la care autoritatea contractantă nu oferă suficiente informații, astfel încât ofertanții să poată previzualiza cu claritate care vor fi condițiile în care aceste activități vor fi considerate finalizate.

Spre exemplu, ...SRL arată că referitor la activitatea B.3.2., care vizează realizarea unui *Ghid de bune practici privind măsurile durabile de recoltare a produselor nelemnoase ale pădurii și a produselor secundare ale pajiștilor (plante medicinale, fructe de pădure și ciuperci) pe teritoriul parcului național*, nicăieri nu se detaliază care ar fi cerințele pentru aprobarea conceptului grafic, „astfel că pot cunoaște cu precizie care este obiectul contractului”.

De asemenea, ...SRL subliniază că nu se precizează nicăieri care este ponderea grafic/text în cuprinsul ghidului, în cadrul unei pagini, conținutul orientativ al pozelor sau al textelor, etc. astfel încât ofertanții să cunoască cu precizie care vor fi condițiile de aprobare a activității. Se știe doar că va avea minim 25 de pagini în format A4.

Contestatoarea susține că în lipsa indicării cu un minim de claritate a elementelor ghidului, autoritatea contractantă va găsi mereu motive de respingere a materialului propus de prestator. Așadar, pentru orice operator economic este imposibil de estimat care vor fi activitățile pe care le va derula, astfel încât să își dimensioneze oferta (ex: câte revizuri ale ghidului vor fi necesare astfel încât să se poată estima durata implicării experților).

...SRL mai arată că documentația de atribuire nu indică absolut deloc care vor fi activitățile desfășurate de experți, aspect care pune în imposibilitate operatorii economici să își dimensioneze oferta.

În acest sens, contestatoarea precizează că în caietul de sarcini autoritatea contractantă indică faptul că solicită prezentarea unei echipe compuse din minim 9 experți, însă fără a indica, măcar orientativ, care vor fi activitățile în care vor fi implicați fiecare dintre experți, astfel încât

operatorii economici interesați să poată negocia cu potențiali specialiști, condițiile de colaborare.

Ori, în mod evident solicitând, obligatoriu ca, acești experți să facă parte din echipa de proiect, autoritatea contractantă a avut în vedere și activitățile pe care ei ar urma să le desfășoare, așa că nu există niciun motiv pentru care aceste informații să lipsească din documentația de atribuire.

Drept urmare, ...SRL consideră că în forma actuală a documentației, un ofertant ar putea propune o echipă de 20 de experți, dar activitatea să fie desfășurată doar de 4 sau 5, pentru că nu se indică nicăieri care este implicarea fiecărui expert în proiect.

În plus, contestatoarea afirmă că documentația de atribuire nu cuprinde informații referitoare la modalitatea de departajare a ofertelor cu același punctaj clasate pe primul loc.

...SRL susține că probabil, autoritatea contractantă a considerat că este puțin probabil ca 2 oferte să obțină același punctaj, având în vedere factorul de evaluare nr. 1 - propunerea financiară. Dar totuși subzistă și această posibilitate, iar autoritatea contractantă ar fi trebuit să clarifice ce se va întâmpla în situația indicată.

Un alt aspect subliniat de contestatoare este că autoritatea contractantă a impus cerințe referitoare la experiența similară a experților, care nu produc niciun avantaj din punct de vedere calitativ sau economic.

În acest sens, ...SRL se referă, la expertul fotograf, pentru care autoritatea contractantă a solicitat dovada implicării în minim 1 proiect/contract în care a realizat un portofoliu de fotografii cu natură, specii, habitate necesare pentru publicații.

Contestatoarea opinează că această cerință este excesivă și nu aduce niciun beneficiu real, deoarece nu există nicăieri vreo dovadă că doar un expert care a mai realizat un portofoliu de fotografii cu natură, specii, habitate necesare pentru publicații ar putea produce fotografii de o calitate mai bună, decât orice alt fotograf. În acest domeniu, importante sunt alte abilități ale expertului (ex: focalizarea, expunerea, echipamentele de care dispune, etc.), iar tehnologia de azi permite realizarea unui număr imens de fotografii, care oricum vor fi editate ulterior și din care autoritatea contractantă le va selecta pe cele mai relevante.

Totodată, ...SRL susține că există contradicții între documentele care compun documentația de atribuire, conform art. 20 din Normele de aplicare ale Legii nr. 98/2016.

Contestatoarea specifică că se referă, în principal, la proiectul de contract care conține prevederi contradictorii cu caietul de sarcini.

Spre exemplu, ...SRL arată că potrivit proiectului de contract (art. 5 - durata contractului) - *Prezentul contract produce efecte de la data semnării de către ambele părți pe o perioadă de 12 luni, în perioada 1 iulie 2022 - 30 iunie 2023, conform graficului de execuție. Acest termen a fost stabilit în conformitate cu termenul de implementare al proiectului,*

însă, conform caietului de sarcini subactivitatea B.4.1. se va realiza pe o durată de 12 luni, în perioada 1 iulie 2022 - 30 iunie 2023, iar subactivitatea B.4.2. se va realiza pe o durată de 3 luni, în continuarea subactivității B.4.1., ceea ce, din start, duce contractul până la 30 septembrie 2023, în acord și cu termenele de predare precizate la pct. 13 din caietul de sarcini, iar situația este identică și pentru subactivitatea B.3.2.

Contestatoarea specifică că este vorba doar despre termenele de realizare/predare a livrabilelor de către prestator. Ori, dacă s-ar mai adăuga și procedura de aprobare, prevăzută la pct. 13 din caietul de sarcini (30 de zile de la predare pentru verificare livrabil de către autoritatea contractantă, plus 14 zile pentru implementarea observațiilor, plus 5 zile pentru aprobare livrabil final), durata contractului ar putea ajunge până la 20 octombrie 2023, total diferită de cea prevăzută la art. 5 din proiectul de contract.

De asemenea, ...SRL menționează că în proiectul de contract, la art. 9.1.(1), este prevăzut că *„Operatorul economic are obligația de a constitui garanția de bună execuție a contractului în termen de 5 zile de la semnarea contractului ce va fi în cuantum de 5% din valoarea fără TVA a contractului”*. Coroborat cu definițiile de la art. 2, se înțelege că este vorba despre „zile calendaristice”, însă art. 39 alin. (3) din HG nr. 395/2016 reglementează că garanția de bună execuție se constituie în termen de 5 zile lucrătoare, fără a reglementa posibilitatea derogării și stabilirii altor termene de către autoritatea contractantă.

Mai mult, contestatoarea arată că la art. 9.2. din proiectul de contract este prevăzut că *„Achizitorul are dreptul de a emite pretenții asupra garanției de bună execuție în cazul în care se constată că prestatorul nu și-a îndeplinit obligațiile cantitative și calitative asumate prin prezentul contract în termenele și perioadele prevăzute în caietul de sarcini”*. Ori, în condițiile în care, la pct. B.3 de mai sus, autoritatea contractantă nu a furnizat deloc informații despre elementul calitativ al conținutului ghidurilor ce urmează a fi realizate, această prevedere permite o libertate de apreciere nelimitată, cu privire la motivele în care s-ar executa garanția de bună execuție.

Nu în ultimul rând, ...SRL precizează că la art. 12.1 din proiectul de contract se prevede că *„Achizitorul are obligația de a efectua plata către prestator în termen de 45 de zile de la emiterea facturii de către acesta”*, în vreme ce în caietul de sarcini (pag. 21, cap. 13) se prevede că *„Plata se va face după emiterea facturii, în maxim 60 de zile de la acceptarea acesteia”*. Astfel, pe lângă faptul că sunt contradictorii, aceste prevederi contravin dispozițiilor art. 6 alin. (1) din Legea nr. 72/2013.

Prin adresa nr. 32403/1534/C5/23.06.2021, transmisă prin mijloace electronice (e-mail) și prin poștă, Consiliul a solicitat contestatoarei, în temeiul art. 61¹ alin. (1) lit. b) din Legea nr. 101/2016, modificată și completată prin OUG nr. 114/2020, să transmită în termen de 5 zile lucrătoare de la data sesizării Consiliului, sub sancțiunea respingerii contestației ca inadmisibilă, recipisa de

consemnare a cauțiunii, în original, în cuantum de 12.000 lei, cu precizarea că modalitatea de constituire a cauțiunii se va face conform art. 1057 din Codul de procedură civilă, coroborat cu art. 68 din Legea nr. 101/2016 la CEC Bank - S.A. sau la orice altă instituție de credit care efectuează astfel de operațiuni, pe numele părții respective, la dispoziția CNSC.

Totodată, Consiliul a solicitat ...SRL înaintarea contestației în original, însoțită de împuternicirea avocațială a d-lui avocat

Prin adresa nr. 2831/22.06.2021, înregistrată la CNSC sub nr. 32457/23.06.2021, ...SRL a depus la dosarul cauzei, în original, Recipisa de consemnare a cauțiunii nr. 207283717/1, în sumă de 12.000 RON, eliberată la data de 23.06.2021 de CEC Bank – Sucursala Victoria.

Prin adresa nr. 32714/1534/C5/24.06.2021, Consiliul a solicitat autorității contractante, înaintarea dosarului achiziției publice, a punctului de vedere, precum și a dovezii privind publicarea contestației și transmiterea punctului de vedere către contestatoare.

Prin corespondența înregistrată la CNSC sub nr. 32891/25.06.2021, ...R.A. a confirmat primirea adresei nr. 32714/1534/C5/24.06.2021.

Prin adresa nr. SMIS 124512_11216/25.06.2021, înregistrată la CNSC sub nr. 33114/28.06.2021, autoritatea contractantă a înaintat punctul său de vedere cu privire la contestația depusă de ...SRL, arătând că în cadrul fișei de date a achiziției și a caietului de sarcini a fost indicat modul în care trebuie elaborată propunerea tehnică, respectiv faptul că ofertanții au obligația de a întocmi oferta într-o manieră organizată, astfel încât procesul de evaluare a ofertelor să permită identificarea facilă a corespondenței informațiilor cuprinse în ofertă cu specificațiile tehnice din caietul de sarcini.

În cele ce urmează ...R.A. invocă și redă art. 160 din Legea nr. 98/2016 precizând că deși în fișa de date a achiziției este menționat termenul până la care se pot transmite clarificări, ...SRL nu a formulat nicio clarificare.

Referitor la factorul de evaluare nr. 3, autoritatea contractantă susține că evaluarea urmează a se face în baza descrierii etapelor obligatorii, prin care ofertantul demonstrează din punct de vedere tehnic, cum urmează să atingă obiectivul activității de la inițierea acesteia până la rezultatul final și prezentarea livrabililor. ...R.A. afirmă că metodologiile de lucru și tehnicile de lucru cuprind etape obligatorii cu localizare distinctă și precisă, în ceea ce privește succesiunea activității în cadrul metodologiei, tehnicile utilizate pentru realizarea fiecărei etape și timpul minim necesar de realizare și de aceea, nu a sugerat o metodologie anume. Astfel, ofertele ar trebui să conțină prezentarea etapelor minim necesare în cadrul metodologiei alese de ofertant, de la inițierea procesului până la finalizare.

De asemenea, autoritatea contractantă arată că „detalierea metodologiei” înseamnă toate etapele obligatorii pentru care există necesitatea descrierii tehnice și timpului necesar, distincte față de celelalte etape.

Totodată, ...R.A. specifică că „Prezentarea sumară” a unor metodologii sau tehnici este ușor de apreciat și interpretat de către comisia de evaluare, prin faptul că indiferent de tipul activității, lipsesc segmente sau etape obligatorii. Lipsa anumitor segmente care reprezintă un rezultat parțial distinct, face imposibilă atingerea obiectivului final.

În plus, autoritatea contractantă menționează că prezentarea graficului de timp cuprinde prezentarea perioadei de realizare a etapelor obligatorii, conform metodologiilor acceptate. Prin graficul detaliat, clar, distinct etapizat, ofertantul asigură beneficiarul de atingerea obiectivului, în intervalul de timp asumat prin contract.

Referitor la plafonarea prețurilor pentru activitățile din contract, ...R.A. menționează că documentația de atribuire aferentă prezentei proceduri de atribuire a fost analizată în procedura ex-ante de către ANAP și nu a fost primită nicio notificare referitoare la bugetul achiziției.

Autoritatea contractantă mai arată că Manualul de implementare pentru beneficiari POIM 2014-2020, la Cap 9. *Managementul financiar*, 9.1 *Reguli de eligibilitate cheltuieli*, menționează: „Pentru a fi eligibilă, o cheltuială trebuie să îndeplinească în mod cumulativ următoarele condiții:

- Să fie conformă cu prevederile HG nr. 399/2015;
- Să fie prevăzute în anexa aferentă din ghidul solicitantului pentru obiectivul specific în cadrul căruia este acordată finanțarea pentru proiect;
- Să fie prevăzută în contractul de finanțare;
- Să fie efectuată și plătită în conformitate cu prevederile contractului de finanțare;
- Să fie efectuată și efectiv plătită pentru realizarea activităților din cadrul proiectului;
- Să fie prevăzută în bugetul aprobat al proiectului și să se încadreze în limitele prevăzute pe linii și categorii de cheltuieli;
- Să fie însoțită de facturi, în conformitate cu prevederile legislației naționale, sau de alte documente contabile cu valoare probatorie, echivalentă facturilor, pe baza cărora cheltuielile să poată fi auditate și identificate;
- Să fie înregistrată în contabilitatea beneficiarului și a partenerilor, în cazul în care sunt implicați financiar, să fie identificabilă, verificabilă și să fie dovedită prin documente originale;
- Să nu fi făcut obiectul altor finanțări publice.”

Ori, având în vedere că în cererea de finanțare a proiectului cofinanțat din Fondul European de Dezvoltare Regională prin Programul Operațional Infrastructură Mare 2014-2020 „Implementarea de măsuri active de conservare pe teritoriul Parcului Național Munții Măcinului pentru îmbunătățirea stării de conservare a habitatelor forestiere de cvercinee și a habitatelor de pajiște stepică și îmbunătățirea infrastructurii de management și informare a vizitatorilor”, cod proiect: SMIS 2014+ 124512, este menționată clar valoarea eligibilă a fiecărei

cheltuieli, autoritatea contractantă a considerat că indicarea costurilor totale aferente fiecărei subactivități ar evita cheltuielile neeligibile.

...R.A. opinează că a respectat întocmai prevederile art. 154 din Legea 98/2016, prezentând, în mod neechivoc, încă din titlul contractului termenii de referință principali ce trebuie descriși, respectiv necesitatea încadrării în parametrii de suport ai mediului natural ce trebuie respectați la recoltarea de plante medicinale, ciuperci și fructe de pădure din habitatele de pădure și de pajiști din Parcul National Munții Măcinului.

Autoritatea contractantă consideră că nu limitează gradul de participare/proportionalitatea elementelor grafice obligatorii de evidențiat în cadrul ghidului, menționate în caietul de sarcini. Proporția elementelor constitutive ale ghidului (text/imagine) este la latitudinea ofertantului. Astfel, în cele minim 25 de pagini solicitate prin caietul de sarcini, dimensiunea fiecărui element constitutiv al conceptului este la latitudinea ofertantului. Dacă ghidul conține toate elementele constitutive solicitate, fără a avea importanță dimensiunea lor cantitativă în cadrul conceptului, materialul va fi acceptat.

Cu privire la activitățile desfășurate de experți, ...R.A. arată următoarele:

Documentația de atribuire a fost astfel întocmită, încât operatorii economici să înțeleagă faptul că autoritatea contractantă nu dorește achiziționarea oricăror servicii specifice de management adecvat, deoarece necesitatea ei constă în achiziționarea unor servicii prestate de o echipă de experți, având competențele și experiența solicitate prin caietul de sarcini, astfel încât obiectivele finale să fie atinse cu succes.

...R.A. apreciază ca semnificativ impactul calității personalului desemnat asupra nivelului calitativ de executare a contractului, motiv pentru care, prin caietul de sarcini a fost solicitată o echipă de proiect ce va fi formată din minimum următorii experți (9 persoane):

- 1 Lider de echipă;
- 1 Expert habitate forestiere;
- 1 Expert habitate de pajiști;
- 1 Expert GIS;
- 1 Expert design și concepere ghid;
- 1 Expert fotograf;
- 1 Expert turism;
- 1 Expert economia mediului;
- 1 Expert evaluare impact antropic.

Autoritatea contractantă susține că a încercat să evite riscul ca în cadrul procedurii să participe și chiar să câștige procedura un operator economic care nu poate executa în bune condiții contractul, datorită faptului că în cadrul caietului de sarcini nu au fost impuse participanților anumite cerințe tehnice.

...R.A. mai arată că expertiza evidențiată din titulatura domeniului rezultă din domeniul pentru care acesta are calitatea de participare în cadrul echipei, toți cei 9 experți având atribuții corespunzătoare

De asemenea, autoritatea contractantă subliniază că există o strânsă corelație între domeniile de expertiză minim solicitate și conținutul obligatoriu dintre cele două ghiduri. Nu există excedent cantitativ/număr de experți și calitativ/expertiză, fiind solicitate expertize minim obligatorii a fi materializate în cadrul celor două ghiduri. Astfel, autoritatea contractantă a solicitat numărul minim de experți și nu limitează numărul maxim, importantă și obligatorie fiind acoperirea domeniilor solicitate cu cel puțin un expert.

Referitor la expertul fotograf, ...R.A. precizează că nu evaluează tehnologii de lucru, ci existența experienței/expertizei pe domeniu similar, de minim un contract.

Ori, având în vedere că ghidurile ce urmează a fi realizate sunt destinate publicului larg, autoritatea contractantă consideră că impactul vizual are o importanță foarte mare, experiența minimă solicitată într-un contract similar constituind o minimă condiție de îndeplinire a contractului.

Față de modelul de contract, autoritatea contractantă arată că, așa cum reiese și din fișa de date a achiziției, contractul supus atenției ofertanților, este un model.

...R.A. specifică că modelul contractului de achiziție publică consemnat în cadrul secțiunii din documentația de atribuire se va semna cu clauze contractuale. În aceeași ordine de idei, autoritatea contractantă specifică va avea în vedere și va permite formularea de amendamente cu privire la clauzele specifice odată cu depunerea ofertei.

Referitor la termenul de plată stipulat în caietul de sarcini, respectiv 60 de zile de la emiterea facturii, ...R.A. arată că a fost stabilit, conform art. 7 alin. (1) din Legea nr. 72/2013 și se regăsește în termenii contractuali, astfel: 45 zile de la emiterea facturii, conform punctului 12.1 din contract, cumulat cu cele 15 zile corespunzătoare penalităților stipulate la punctul 15.1 din contract.

Prin adresa nr. SMIS 124512_11216/25.06.2021, înregistrată la CNSC sub nr. 33712/30.06.2021, autoritatea contractantă a înaintat documentele necesare soluționării contestației.

Prin adresa fără număr de înregistrare la emitent, nedatată, înregistrată la CNSC sub nr. 33763/30.06.2021, ...SRL a depus „note scrise”.

Contestatoarea arată că prin punctul de vedere formulat, autoritatea contractantă încearcă să ofere unele informații suplimentare despre ce anume ar trebui să conțină metodologia, care ar urma să fie prezentată de ofertanți, însă acele informații ar fi trebuit să se regăsească în cuprinsul documentației de atribuire și nu să fie exprimate ca urmare a unei contestații.

De asemenea, contestatoarea opinează că informațiile furnizate de autoritatea contractantă sunt lacunare, iar susținerile acesteia sunt prolix. Astfel, pe de o parte, autoritatea contractantă afirmă că a înțeles să nu indice o metodologie anume, de unde ...SRL concluzionează că este la aprecierea ofertanților modul în care își structurează

metodologia; dar, pe altă parte, susține că există anumite etape obligatorii cu localizare distinctă și precisă care ar trebui expuse de ofertanți și că expunerea în timp a acestor etape este conformă unor metodologii acceptate.

Totodată, ...SRL consideră că afirmațiile autorității contractante susțin temeinicia contestației sale. Astfel, cât timp există metodologii acceptate, pe care autoritatea contractantă înțelege să le aibă în vedere și în raport de care să evalueze și să puncteze ofertele, nu există niciun raționament pentru care a evitat să precizeze acest lucru în documentația de atribuire. Astfel, ...R.A. trebuia măcar să indice, în clar, ce metodologii ar trebui avute în vedere de ofertanți la momentul elaborării ofertei.

Contestatoarea opinează că autoritatea contractantă știe foarte bine cum trebuie să arate o propunere tehnică și, conform legislației în domeniul achizițiilor publice, ar fi trebuit să informeze clar și precis despre acest lucru pe toți operatorii economici interesați.

Mai mult, ...SRL reiterează faptul că documentația de atribuire este confuză, deoarece ofertanții nu pot înțelege clar, dacă sunt obligați să respecte anumite plafoane de preț pentru fiecare activitate sau contează prețul total al ofertei, pe lângă faptul că o asemenea plafonare nu este permisă de lege.

Contestatoarea mai arată că prin punctul de vedere depus, autoritatea contractantă a precizat că raționamentul unei asemenea plafonări rezidă în prevederile contractului de finanțare pe care îl are încheiat și din regulile aplicabile la nivelul programului prin care i-a fost acordată finanțarea pentru contractul pe care dorește să îl atribuiască.

Ori, prevederile contractului de finanțare nu sunt opozabile ofertanților și viitorului prestator, astfel că este grija autorității contractante să găsească soluția optimă pentru ca procedura de achiziție să respecte, atât legislația în domeniul achizițiilor, cât și legislația incidentă contractului de finanțare pe care îl are încheiat.

Cu toate acestea, ...SRL subliniază că autoritatea contractantă tot nu a lămurit problema ridicată în contestație. Astfel, nici ca urmare a punctului de vedere formulat, nu se poate înțelege dacă autoritatea contractantă intenționează să descalifice un ofertant în situația în care, prin propunerea financiară se va oferta un preț mai mare pentru o activitate, dar se va respecta valoarea estimată a contractului.

Contestatoarea arată că referitor la conținutul ghidului de bune practici privind măsurile durabile de recoltare a produselor nelemnoase ale pădurii și a produselor secundare ale pajiștilor (plante medicinale, fructe de pădure și ciuperci) pe teritoriul parcului național, autoritatea contractantă precizează în punctul de vedere că a înțeles să nu impună nicio cerință ofertanților, susținere care nu poate fi primită. Ori, dacă ...SRL ar accepta această ipoteză înseamnă că nu ar mai avea nicio logică toate prevederile referitoare la aprobarea/acceptarea acestui livrabil și la acordarea „bun de tipar”, despre care se face vorbire în documentația de atribuire. Pe de altă parte, dacă este în totalitate la

aprecierea ofertantului, înseamnă că se poate propune un ghid care să conțină 1 singură fotografie și restul text. Și atunci, nu ar mai fi nevoie de expert fotograf în echipa de proiect, doar pentru 1 singură poză.

Contestatoarea opinează că autoritatea contractantă are o imagine despre cum ar dori să arate respectivul ghid, dar evită să ofere informații complete, care să permită ofertanților să poată estima cât timp este necesar pentru aprobarea acestui livrabil și care ar fi efortul logistic până la acel moment.

...SRL susține că în lipsa acestor informații, autoritatea contractantă ar putea respinge mereu livrabilul, pentru noi și noi motive, deoarece prestatorul nu ar avea niciun element cu care să justifice că livrabilul său este conform exigențelor pe care și le-a asumat la momentul ofertării.

Contestatoarea mai arată că nici în ceea ce privește atribuțiile minime ale experților, autoritatea contractantă nu oferă informații lămuritoare, astfel încât ofertanții să estimeze volumul de muncă al fiecăruia, în raport de care va negocia cu ei și în raport de care își dimensionează echipa de proiect.

De asemenea, ...SRL arată că prin punctul de vedere depus, autoritatea contractantă a explicat că motivul pentru care a solicitat ca în echipa de proiect să fie implicați experți cu competențele cerute, ar fi acela de a evita riscul ca procedura să fie câștigată de un ofertant care nu ar avea capacitatea de a derula contractul. Ori, această justificare nu poate fi primită, deoarece sub acest pretext autoritățile contractante ar avea posibilitatea de a impune în echipa de proiect, persoane care nu au nicio legătură cu contractul.

Contestatoarea opinează că autoritatea contractantă a evitat să precizeze atribuțiile minime ale experților, pentru că s-ar fi dovedit că unele poziții nu sunt justificate, în raport de obiectul contractului și de complexitatea acestuia. Oricum, pentru a putea întocmi o propunere tehnică, ofertanții au nevoie să cunoască măcar câteva dintre atribuțiile principale ale experților, pentru că în raport de acestea, va identifica și propune persoane cu pregătire corespunzătoare.

Cât privește proiectul de contract, ...SRL susține că nu pot fi acceptate susținerile autorității contractante, în sensul că prevederile acestuia nu sunt importante, deoarece oricum se vor aduce modificări.

Dacă s-ar accepta teoria expusă, ar însemna că obligația de a include proiectul de contract în documentația de atribuire este o formă fără fond.

...SRL precizează că, într-adevăr proiectul de contract va suferi modificări, dar în raport de acele elemente, care nu sunt cunoscute la momentul publicării documentației: preț final, identitate prestator, etc. În plus, este posibil ca proiectul de contract să fie modificat, pe durata procedurii, pe baza solicitărilor de clarificări primite de autoritatea contractantă.

De asemenea, contestatoarea opinează că nu poate fi acceptat faptul că autoritatea contractantă ar avea dreptul să publice un proiect

de contract, doar pentru că așa scrie în lege, fără ca acesta să fie corelat cu restul documentației de atribuire, doar pentru că ar urma să fie modificat.

...SRL susține că independent de modificările care s-ar aduce proiectului de contract, acesta este o componentă obligatorie a documentației de atribuire, care trebuie întocmită cu aceeași seriozitate ca și restul documentației. Astfel, la momentul publicării, acesta trebuie corelat cu restul prevederilor documentației de atribuire și chiar și modificările ulterioare care se aduc, trebuie să fie în acord cu restul prevederilor documentației. Spre exemplu, dacă în caietul de sarcini este prevăzut un termen de plată, iar în proiectul de contract alt termen mai scurt, nu există nicio garanție că termenul corect este cel din caietul de sarcini. La fel ca toată documentația, în ansamblu său, și proiectul de contract este asumat la momentul ofertării, iar autoritatea contractantă ar putea spune că termenul din caietul de sarcini este greșit.

Din documentele depuse de părți și din susținerile acestora, Consiliul constată următoarele:

...R.A., în calitate de autoritate contractantă, a inițiat procedura de atribuire „simplificată”, online, fără etapă finală de licitație electronică, a contractului de achiziție publică, având ca obiect „Servicii specifice de Managementul adecvat/ demonstrativ al ecosistemelor/habitatelor de pădure și de pajiști din Parcul Național Munții Măcinului, din punct de vedere al capacității de suport pentru recoltarea plantelor medicinale, fructelor de pădure și ciupercilor”, cod CPV 79311100-8 (Rev.2), prin publicarea în SEAP a anunțului de participare simplificat nr. ..., stabilind termenul limită pentru primirea ofertelor sau a cererilor de participare, la data de 28.06.2021, criteriul de atribuire „cel mai bun raport calitate-preț” și valoarea estimată, fără TVA, de 600.000 lei.

Fiind nemulțumită de prevederile documentației de atribuire, societatea ...SRL a sesizat Consiliul cu contestația care formează obiectul prezentului dosar solicitând obligarea autorității contractante la remedierea documentației de atribuire corespunzător criticilor din cadrul actului de sesizare a Consiliului și suspendarea procedurii de atribuire, până la soluționarea fondului contestației.

Prin Încheierea nr. 1668/C5/1534/C5/29.06.2021, Consiliul a respins cererea contestatoarei privind suspendarea procedurii de atribuire, ca fiind rămasă fără obiect.

Autoarea contestației a prezentat Consiliului dovada respectării dispozițiilor art. 61¹ alin. (1) lit. b) din Legea nr. 101/2016, respectiv Recipisa de consemnare nr. 207283717/1 din data de 23.06.2021, eliberată de CEC Bank – Sucursala Victoria, în sumă de 12.000,00 RON.

Recipisa de consemnare se va restitui în condițiile stipulate de art. 1064 din Codul de procedură civilă, coroborate cu dispozițiile art. 61¹ alin. (5), (6) și (7) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare.

Analizând contestația care formează obiectul prezentului dosar, Consiliul reține că societatea ...SRL critică documentația de atribuire sub mai multe aspecte.

În ceea ce privește critica autoarei contestației cu privire la subfactorii 3.1. - 3.2, în legătură cu care contestatoarea solicită rectificarea documentației de atribuire în sensul includerii în cuprinsul acesteia a informațiilor (i) necesare operatorilor interesați pentru a-și alcătui oferta, astfel încât aceasta să corespundă exigențelor autorității, (ii) eliminării posibilității ca punctajele finale să fie acordate pe baza subiectivismului membrilor comisiei de evaluare și (iii) acordării posibilității de verificare efectivă a modului în care vor fi acordate punctajele finale, Consiliul constată următoarele:

Analizând Fișa de date a achiziției, Consiliul reține că la Capitolul II.2.5) Criterii de atribuire, autoritatea contractantă a menționat următorii factori de evaluare:

- prețul ofertei – componenta financiară – 24 % (punctaj maxim factor: 24);

- „Punctajul aferent experienței LIDERULUI DE ECHIPA, a EXPERTULUI HABITATE FORESTIERE, a EXPERTULUI HABITATE DE PAIȘTI, a EXPERTULUI TURISM, A EXPERTULUI ECONOMIA MEDIULUI - 40% (punctaj maxim factor: 40)”;

- „Evaluarea Ofertei tehnice” -

«a. Pentru factorul de evaluare „Demonstrarea unei metodologii adecvate de implementare a contractului, precum și o planificare adecvată a resurselor umane și a activităților” a fost stabilit un număr de 2 (doi) subfactori care vor fi utilizați de comisia de evaluare ca puncte de reper în aprecierea factorului.

b. Fiecare subfactor va fi apreciat în funcție de calificativul „foarte bine/bine”. Comisia de evaluare va acorda calificativul luând în considerare liniile directe prezentate în tabelul de mai jos.

c. Fiecărui calificativ îi corespunde o notă. Nota pentru calificativul „foarte bine” este 18, nota pentru calificativul „bine” este 9.

d. Punctajul tehnic total al ofertei tehnice se calculează prin însumarea punctajelor tehnice obținute în urma aplicării fiecărui subfactor de evaluare. Punctajul aferent unui subfactor de evaluare va fi obținut prin acordarea notei corespunzătoare calificativului obținut de oferta respectivă la evaluarea aceluia subfactor.

e. Punctajul tehnic total maxim ce poate fi acordat unei propuneri tehnice este de 36 de puncte.

f. Nu se acordă punctaj intermediar.

Subfactori (3.1 - 3.2) Punctaj

3.1. Ofertantul prezintă detaliat metodologia și tehnicile ce vor fi utilizate pentru atingerea obiectivelor în cadrul contractului - 18

3.1. Ofertantul prezintă sumar metodologia și tehnicile ce vor fi utilizate pentru atingerea obiectivelor în cadrul contractului - 9

3.2. Ofertantul prezintă detaliat toate etapele obligatorii într-un grafic de implementare al contractului - 18

3.2. Ofertantul prezintă sumar graficul de implementare al contractului - 9»

În analiza acestei critici, Consiliul reține ca fiind relevante:

- dispozițiile art. 187 din Legea nr. 98/2016:

„(1) Fără a aduce atingere dispozițiilor legale sau administrative privind prețul anumitor produse ori remunerarea anumitor servicii, autoritatea contractantă atribuie contractul de achiziție publică/acordul-cadru ofertantului care a depus oferta cea mai avantajoasă din punct de vedere economic.

(2) În sensul dispozițiilor alin. (1), autoritatea contractantă stabilește oferta cea mai avantajoasă din punct de vedere economic pe baza criteriului de atribuire și a factorilor de evaluare prevăzuți în documentele achiziției.

(3) Pentru determinarea ofertei celei mai avantajoase din punct de vedere economic în conformitate cu dispozițiile alin. (2), autoritatea contractantă are dreptul de a aplica unul dintre următoarele criterii de atribuire:

(...)

c) cel mai bun raport calitate-preț;

(...)

(4) În sensul alin. (3) lit. c) și d), cel mai bun raport calitate-preț/calitate-cost se determină pe baza unor factori de evaluare care includ aspecte calitative, de mediu și/sau sociale, în legătură cu obiectul contractului de achiziție publică/acordului-cadru.

(5) Factorii de evaluare prevăzuți la alin. (4) pot viza, printre altele:

a) calitatea, inclusiv avantajele tehnice, caracteristicile estetice și funcționale, accesibilitatea, conceptul de proiectare pentru toți utilizatorii, caracteristicile sociale, de mediu și inovatoare și comercializarea și condițiile acesteia;

b) organizarea, calificarea și experiența personalului desemnat pentru executarea contractului, în cazul în care calitatea personalului desemnat poate să aibă un impact semnificativ asupra nivelului calitativ de executare a contractului;

c) serviciile postvânzare, asistența tehnică și condițiile de livrare, cum ar fi data livrării, procesul de livrare și termenul de livrare sau de finalizare”;

- dispozițiile art. 188 din Legea nr. 98/2016:

„(1) Factorii de evaluare prevăzuți la art. 187 alin. (4) au legătură directă cu obiectul contractului de achiziție publică/acordului-cadru atunci când se referă în orice mod la produsele, serviciile sau lucrările care urmează a fi furnizate/prestate/executate în temeiul contractului de achiziție publică/acordului-cadru și în orice stadiu al ciclului lor de viață, chiar dacă acești factori nu fac parte din substanța materială a produselor, serviciilor sau lucrărilor respective.

(2) În sensul dispozițiilor alin. (1), autoritatea contractantă poate avea în vedere factori de evaluare în legătură cu:

a) procesul specific de producție, furnizare sau comercializare a lucrărilor, produselor sau serviciilor;

b) un proces specific pentru un alt stadiu al ciclului de viață a lucrărilor, produselor sau serviciilor”;

- dispozițiile art. 189 din Legea nr. 98/2016:

„(1) **Autoritatea contractantă nu are dreptul de a utiliza factori de evaluare care să conducă la o libertate de apreciere nelimitată.**

(2) În sensul alin. (1), factorii de evaluare utilizați de autoritatea contractantă trebuie să asigure o concurență reală între operatorii economici și să fie însoțiți de prevederi care să permită verificarea efectivă a informațiilor furnizate de către ofertanți, în scopul aplicării factorilor de evaluare.

3) Atunci când consideră necesar, autoritatea contractantă verifică exactitatea informațiilor și dovezilor furnizate de ofertanți”;

- dispoziții art. 32 din HG nr. 395/2016:

«(1) În cazul în care criteriul utilizat este criteriul „cel mai bun raport calitate-preț” sau „cel mai bun raport calitate-cost”, astfel cum este prevăzut la art. 187 alin. (3) lit. c) și d) din Lege, stabilirea ofertei câștigătoare se realizează prin aplicarea unui sistem de factori de evaluare pentru care se stabilesc ponderi relative sau un algoritm specific de calcul.

(2) Factorii de evaluare a ofertelor, precum și algoritmul de punctare prevăzut la alin. (1) se precizează în mod clar și detaliat în cadrul documentației de atribuire și vor reflecta metodologia de punctare a avantajelor care vor rezulta din propunerile tehnice și financiare prezentate de ofertanți și trebuie să aducă un avantaj real, să nu fie formali și să poată fi urmăriți în cadrul procesului de evaluare a ofertelor și aplicare a criteriului de atribuire.

(...)

(8) Atunci când stabilește factorii de evaluare a ofertelor, autoritatea contractantă nu are dreptul de a utiliza factori care:

a) nu au o legătură directă cu natura și obiectul contractului de achiziție publică ce urmează să fie atribuit;

b) nu reflectă un avantaj pe care autoritatea contractantă îl poate obține prin utilizarea factorului de evaluare respectiv.

(9) Ponderea stabilită pentru fiecare factor de evaluare nu trebuie să conducă la distorsionarea rezultatului aplicării procedurii pentru atribuirea contractului de achiziție publică. Pentru fiecare factor de evaluare autoritatea contractantă are obligația de a stabili o pondere care să reflecte în mod corect:

a) importanța caracteristicii tehnice/funcționale considerate a reprezenta un avantaj calitativ, de mediu și/sau social ce poate fi punctat; sau

b) cuantumul valoric al avantajelor de natură financiară pe care ofertanții le pot oferi prin asumarea unor angajamente suplimentare în

raport cu cerințele minime prevăzute în caietul de sarcini sau documentul descriptiv.

(...)».

În ceea ce privește subfactorul de evaluare 3.1.:

„3.1. Ofertantul **prezintă detaliat** metodologia și tehnicile ce vor fi utilizate pentru atingerea obiectivelor în cadrul contractului - 18

3.1. Ofertantul **prezintă sumar** metodologia și tehnicile ce vor fi utilizate pentru atingerea obiectivelor în cadrul contractului – 9”,

Consiliul reține incidența în cauză și a art. 13 alin. (2) și (3) din Instrucțiunea nr. 1/2017 emisă de președintele ANAP în aplicarea prevederilor art. 179 lit. g) și art. 187 alin. (8) lit. a) din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, respectiv a art. 192 lit. g) și a art. 209 alin. (8) din Legea nr. 99/2016 privind achizițiile sectoriale, care stipulează următoarele:

„ (2) Procesul de evaluare referitor la aplicarea **factorilor calitativi** urmărește relevanța informațiilor prezentate de ofertanți, în legătură cu aspecte cum ar fi: **metodologiile**, metodele și/sau instrumentele **propușe pentru activitățile contractului**; resursele umane și materiale identificate; interacțiunea între membrii echipei și responsabilitățile referitoare la managementul contractului.

(3) În situația utilizării unor factori de tipul celor exemplificați la alin. (2), autoritatea contractantă **are obligația de a prezenta potențialilor ofertanți prin intermediul formularului de propunere tehnică, parte a documentației de atribuire, modul în care trebuie structurată informația în cadrul ofertelor, astfel încât să conducă la posibilitatea comparării acestora, facilitând astfel și activitatea de evaluare de o manieră care să asigure analiza și acordarea punctajelor, în mod obiectiv, conform metodologiei precizate în fișa de date a achiziției**”, instrucțiunea propunând și un model de Formular de propunere tehnică – Organizare și metodologie, care va trebui adaptat în funcție de specificul prezentei proceduri de atribuire.

Analizând Fișa de date a achiziției, Consiliul reține că la punctul IV.4.1 Modul de prezentare al propunerii tehnice, autoritatea contractantă s-a limitat a menționat următoarele:

„Ofertantul se obligă să realizeze contractul în conformitate cu toate reglementările legale în vigoare.

Documentele ofertei, orice corespondență și orice alte documente legate de prezenta achiziție vor fi redactate în limba română – eventualele documente întocmite într-o altă limbă vor fi prezentate în original sau copie legalizată, împreună cu o traducere autorizată în limba română, traducere realizată de un traducător autorizat de Ministerul Justiției din România.

(...)”, iar în Secțiunea „Formulare”, ...R.A. nu a adus introdus un model de formular de propunere tehnică prin care să prezinte potențialilor ofertanți modul în care trebuie structurată informația în cadrul ofertelor, astfel încât să conducă la posibilitatea comparării acestora, facilitând astfel și activitatea de evaluare de o manieră care să

asigure analiza și acordarea punctajelor, în mod obiectiv, critica sub acest aspect fiind întemeiată, astfel încât se impune remedierea documentației de atribuire în acest sens.

În ceea ce privește subfactorul 3.2:

„3.2. Ofertantul prezintă detaliat toate etapele obligatorii într-un grafic de implementare al contractului - 18

3.2. Ofertantul prezintă sumar graficul de implementare al contractului – 9”, Consiliul apreciază că urmare a completării de către autoritatea contractantă a prevederilor documentației de atribuite cu model de formular de propunere tehnică prin care să se prezinte potențialilor ofertanți modul în care trebuie structurată informația în cadrul ofertelor, operatorii economici participanți la procedură, profesioniști în domeniu, vor fi în măsură să prezinte un grafic de implementare a contractului, potrivit propriei experiențe, întocmirea acestui document fiind atributul ofertanților. Graficul evidențiază activitățile proiectului, estimarea duratei de timp și planificarea sarcinilor, cu ajutorul său fiind obținute informații despre timpul alocat fiecărei activități, fiind un instrument frecvent utilizat în managementul proiectelor și cu care profesioniștii în domeniu sunt obișnuiți. Pentru considerentele anterior menționate, Consiliul va respinge critica autoarei contestației cu privire la subfactorul 3.2.

În ceea ce privește critica autoarei contestației referitoare la faptul că autoritatea contractantă a impus ofertanților, în mod nelegal, plafoane maxime de preț pentru fiecare activitate din cadrul contractului, Consiliul constată următoarele:

Analizând prevederile documentației de atribuire, Consiliul reține că valoarea estimată a prezentei proceduri este de 600.000 lei fără TVA.

În cadrul Fișei de date a achiziției, la punctul II.2.13 Informații despre fondurile Uniunii Europene, se regăsesc următoarele informații:

„Achiziția se refera la un proiect și/sau program finanțat din fonduri ale Uniunii Europene: Da

Identificarea proiectului: «Implementarea de măsuri active de conservare pe teritoriul Parcului Național Munții Măcinului pentru îmbunătățirea stării de conservare a habitatelor forestiere de cvercinee și a habitatelor de pajiște stepică și îmbunătățirea infrastructurii de management și informare a vizitatorilor», COD PROIECT: SMIS 2014+ 124512

Tip de finanțare : Program/Proiect

Program/Proiect: Programul Operational Infrastructura Mare – POIM”.

De asemenea, Consiliul reține că în cadrul Caietului de sarcini, autoritatea contractantă a menționat următoarele costuri:

- Subactivitatea B.3.1. *„Studiu privind evaluarea capacității de suport a ecosistemelor/habitatelor de pădure și de pajiști de pe teritoriul parcului național, față de presiunea generată de recoltarea plantelor medicinale, a fructelor de pădure și a ciupercilor” - 250.000,00 lei fără TVA;*

- Subactivitatea B.3.2. – „Ghid de bune practici privind măsurile durabile de recoltare a produselor nelemnoase ale pădurii și a produselor secundare ale pajiștilor (plante medicinale, fructe de pădure și ciuperci) pe teritoriul parcului național” – 50.000, 000 lei fără TVA.

- Subactivitatea B.4.1. – „Studiu privind evaluarea capacității de suport a ecosistemelor/habitatelor de pădure și de pajiști de pe teritoriul parcului național, față de presiunea generată de activitățile de turism” - 250.000,00 lei fără TVA;

- Subactivitatea B.4.2. – „Ghid de bune practici privind desfășurarea activităților de turism pe teritoriul parcului național” - 50.000, 000 lei fără TVA.

În punctul de vedere formulat, autoritatea contractantă arată că în Manualul de implementare pentru beneficiari POIM 2014-2020, la Cap 9. Managementul financiar, 9.1 Reguli de eligibilitate cheltuieli, se menționează următoarele: „Pentru a fi eligibilă, o cheltuială trebuie să îndeplinească în mod cumulativ următoarele condiții:

- Să fie conformă cu prevederile HG nr. 399/2015;

- Să fie prevăzute în anexa aferentă din ghidul solicitantului pentru obiectivul specific în cadrul căruia este acordată finanțarea pentru proiect;

- Să fie prevăzută în contractul de finanțare;

- Să fie efectuată și plătită în conformitate cu prevederile contractului de finanțare;

- **Să fie efectuată și efectiv plătită pentru realizarea activităților din cadrul proiectului;**

- Să fie prevăzută în bugetul aprobat al proiectului și să se încadreze în limitele prevăzute pe linii și categorii de cheltuieli;

- Să fie însoțită de facturi, în conformitate cu prevederile legislației naționale, sau de alte documente contabile cu valoare probatorie, echivalentă facturilor, pe baza cărora cheltuielile să poată fi auditate și identificate;

- Să fie înregistrată în contabilitatea beneficiarului și a partenerilor, în cazul în care sunt implicați financiar, să fie identificabilă, verificabilă și să fie dovedită prin documente originale;

- Să nu fi făcut obiectul altor finanțări publice.”

De asemenea, autoritatea contractantă menționează că, în condițiile în care, în cererea de finanțare a proiectului cofinanțat din Fondul European de Dezvoltare Regională prin Programul Operațional Infrastructură Mare 2014-2020 este menționată clar valoarea eligibilă a fiecărei cheltuieli, prin indicarea costurilor totale aferente fiecărei subactivități evită cheltuielile neeligibile.

Raportat la critica analizată, Consiliul constată că în conformitate cu dispozițiile art. 137 alin. (2) lit. e) din HG nr. 395/2016, oferta este inacceptabilă, dacă „prețul, fără TVA, inclus în propunerea financiară depășește valoarea estimată comunicată prin anunțul de participare și nu există posibilitatea disponibilizării de fonduri suplimentare pentru îndeplinirea contractului de achiziție publică respectiv”, acest text de lege

nepermițând respingerea unei oferte în situația în care se depășesc limitele valorice pentru anumite activități, dar oferta se încadrează în valoarea estimată comunicată prin anunțul de participare.

Având în vedere sursa unică de finanțare a prezentei proceduri de atribuire, Consiliul apreciază că pentru respectarea principiului transparenței stipulat de art. 2 alin. (2) lit. d) din Legea nr. 98/2016, se impune ca autoritatea contractantă să menționeze motivul pentru care a menționat în Caietul de sarcini costuri pentru fiecare subactivitate în parte (B.3.1., B.3.2., B.4.1. și B.4.2.) și sancțiunea aplicabilă în cazul în care nu se vor respecta costurile maxime aferente fiecărei activități, dacă aceasta există în raport de dispozițiile contractului de finanțare.

În ceea ce privește critica autoarei contestației referitoare la activitățile B.3.2 și B.4.2, care implică realizarea unor ghiduri și cu privire la care contestatoarea critică următoarele aspecte:

- autoritatea contractantă nu oferă suficiente informații, astfel încât ofertanții să poată previzualiza cu claritate care vor fi condițiile în care aceste activități vor fi considerate finalizate.

- la activitatea B.3.2. nu se detaliază care ar fi cerințele pentru aprobarea conceptului grafic;

- nu se precizează nicăieri care este ponderea grafic/text în cuprinsul ghidului, în cadrul unei pagini, conținutul orientativ al pozelor sau al textelor, etc, astfel încât ofertanții să cunoască cu precizie care vor fi condițiile de aprobare a activității,

Consiliul constată următoarele:

În cadrul caietului de sarcini, autoritatea contractantă a menționat următoarele:

- *„Subactivitatea B.3.2. Realizarea Ghidului de bune practici privind măsurile durabile de recoltare a produselor nelemnoase ale pădurii și a produselor secundare ale pajiștilor (plante medicinale, fructe de pădure și ciuperci) pe teritoriul parcului național, pentru a contribui la menținerea/îmbunătățirea stării de conservare a habitatelor de păduri de cvercinee și a habitatelor de pajiște de stepă din Parcul Național Munții Măcinului.*

Descriere:

Pornind de la - Capacitatea de suport a ecosistemelor/habitatelor de pădure și de pajiști față de presiunea generată de recoltarea plantelor medicinale, a fructelor de pădure și a ciupercilor de pe teritoriul Parcul Național Munții Măcinului; și de la - Măsurile identificate pentru prevenirea și limitarea/eliminarea efectelor negative ale recoltării plantelor medicinale, a fructelor de pădure și a ciupercilor, obținute în cadrul subactivității anterioare B.3.1., în cadrul prezentei activități B.3.2. se va face o analiză a bunelor practici din domeniul serviciilor ecosistemice generate de ariile naturale protejate, în special cu privire la produsele nelemnoase ale pădurii și ale pajiștilor.

În cadrul acestei activități se vor identifica și analiza bunele practici privind recoltarea plantelor medicinale, a fructelor de pădure și a ciupercilor, în ariile naturale protejate, atât în România cât și în alte țări

și pe baza acestora, combinat și cu tradițiile și activitățile secundare ale populației locale, se va realiza un Ghid de bune practici privind recoltarea plantelor medicinale, a fructelor de pădure și a ciupercilor de pe teritoriul Parcul Național Munții Măcinului.

Motivul pentru care această activitate este necesară:

Ghidul de bune practici privind măsurile durabile de recoltare a produselor nelemnoase ale pădurii și a produselor secundare ale pajiștilor - va contribui la îmbunătățirea gradului de informare și conștientizare a populației locale cu privire la resursele naturale și exploatarea durabilă a acestora pe teritoriul Parcului Național Munții Măcinului, și la menținerea stării de conservare a ecosistemelor/habitatelor de păduri de cvercinee și a habitatelor de pajiște stepică vizate de proiect.

Rezultate:

1. Ghid de bune practici privind măsurile durabile de recoltare a produselor nelemnoase ale pădurii și a produselor secundare ale pajiștilor (plante medicinale, fructe de pădure și ciuperci) pe teritoriul parcului național, pentru a contribui la menținerea/îmbunătățirea stării de conservare a habitatelor de păduri de cvercinee și a habitatelor de pajiște de stepă din Parcul Național Munții Măcinului. Ghidul va fi predat în format electronic color (format desfășurat A3, finit A4), preformatat pentru tipărire, coperta personalizată conform MIV, cuprins, minim 25 pagini. Este inclusă realizarea conținutului, a fotografiilor, a graficii.

Servicii incluse:

- conceptualizare
- elaborarea conținutului (text și imagine)
- machetare
- design
- efectuarea de fotografii
- editare

Conceptul grafic al ghidului va fi transmis către achizitor în vederea aprobării”;

• „Subactivitatea B.4.2. Realizarea Ghidului de bune practici privind desfășurarea activităților de turism pe teritoriul parcului național, pentru a contribui la menținerea/îmbunătățirea stării de conservare a habitatelor de păduri de cvercinee și a habitatelor de pajiște stepică din Parcul Național Munții Măcinului.

Descriere:

Pornind de la - Capacitatea de suport a ecosistemelor/habitatelor de pădure și de pajiști față de presiunea generată de activitățile de turism de pe teritoriul Parcul Național Munții Măcinului și de la - Măsurile identificate pentru prevenirea și limitarea/eliminarea efectelor negative ale turismului, obținute în cadrul subactivității anterioare B.4.1., în cadrul prezentei activități B.4.2. se va face o analiză a bunelor practici din domeniul turismului, pe tipuri de terenuri pe care se desfășoară turismul, forme de turism, categorii de turiști, etc.

Se vor identifica și analiza bunele practici în turismul desfășurat în ariile naturale protejate, atât în România cât și în alte țări și pe baza tuturor acestor factori se va realiza un Ghid de bune practici privind desfășurarea activităților de turism pe teritoriul parcului național.

Motivul pentru care această activitate este necesară:

Ghidul de bune practici privind desfășurarea activităților de turism pe teritoriul parcului național va contribui la îmbunătățirea gradului de informare a vizitatorilor pe teritoriul PNMM, și la menținerea stării de conservare a ecosistemelor/habitatelor de păduri de cvercinee și a habitatelor de pajiște stepică vizate de proiect.

Rezultate:

1. Ghid de bune practici privind desfășurarea activităților de turism pe teritoriul parcului național, pentru a contribui la menținerea/îmbunătățirea stării de conservare a habitatelor de păduri de cvercinee și a habitatelor de pajiște stepică din Parcul Național Munții Măcinului. Ghidul va fi predat în format electronic color (format desfășurat A3, finit A4), preformatat pentru tipărire, copertă personalizată conform MIV, cuprins, minim 25 pagini. Este inclusă realizarea conținutului, a fotografiilor, a graficii.

Servicii incluse:

- conceptualizare*
- elaborarea conținutului (text și imagine)*
- machetare*
- design*
- efectuarea de fotografii*
- editare*

Conceptul grafic al ghidului va fi transmis către achizitor în vederea aprobării. (...)”.

În cadrul punctului de vedere autoritatea contractantă menționează că nu limitează gradul de participare/proportionalitatea elementelor grafice obligatorii de evidențiat în cadrul ghidului, menționate în caietul de sarcini. Proporția elementelor constitutive ale ghidului (text/imagine) este la latitudinea ofertantului. Astfel, în cele minim 25 de pagini solicitate prin caietul de sarcini, dimensiunea fiecărui element constitutiv al conceptului este la latitudinea ofertantului. Dacă ghidul conține toate elementele constitutive solicitate, fără a avea importanță dimensiunea lor cantitativă în cadrul conceptului, materialul va fi acceptat.

Consiliul apreciază că o asemenea abordare permisivă cu privire la conținutul ghidurilor, va conduce la dificultăți în finalizarea contractului în condițiile în care recepția livrabilelor se va face respectând următoarea procedură clară menționată în cadrul caietului de sarcini:

1. Livrabilul va fi predat de Prestator spre verificare către UIP, în baza unei adrese de înaintare; Dacă UIP nu are observații referitoare la livrabil va transmite adresa de aprobare către Prestator, respectiv va încheia Procesul Verbal de Recepție al Livrabilului.

2. În termen de maxim 30 de zile de la primirea livrabilului, UIP va efectua verificările și va transmite observațiile către Prestator (dacă este cazul);

3. În termen de maxim 14 zile de la primirea observațiilor, Prestatorul va integra observațiile primite de la UIP și va transmite varianta finală spre aprobare, de asemenea, în baza unei adrese de înaintare; (dacă este cazul)

4. În termen de maxim 5 zile de la primirea variantei finale, UIP va verifica integrarea observațiilor și va transmite adresa de aprobare finală către Prestator, respectiv va încheia Procesul Verbal de Recepție a Livrabilului.

Relevant este și faptul că în cadrul modelului de contract la art. 9.2 se menționează următoarele: *„Achizitorul are dreptul de a emite pretenții asupra garanției de bună execuție în cazul în care se constată că prestatorul nu și-a îndeplinit obligațiile cantitative și **calitative asumate prin prezentul contract** în termenele și perioadele prevăzute în caietul de sarcini”*, în condițiile în care prin Caietul de sarcini nu se impun niciun fel de obligații calitative cu privire la ghidurile în discuție.

În soluționarea prezentei critici, Consiliul reține ca relevante dispozițiile art. 20 alin. (10) din HG nr. 395/2016, care stipulează următoarele: *„Caietul de sarcini conține, în mod obligatoriu, specificații tehnice care reprezintă cerințe, prescripții, caracteristici de natură tehnică ce permit fiecărui produs, serviciu sau lucrare să fie descris, în mod obiectiv, astfel încât să corespundă necesității autorității contractante”* și apreciază că, în speță, se impune obligarea autorității contractante la completarea caietului de sarcini prin menționarea unor informații minime privind structura, conținutul, grafica ghidurilor și alte elemente prin care să se identifice obligațiile calitative asumate de ofertanți în legătură cu aceste livrabile și în funcție de care se va analiza aprobarea lor.

În lipsa unor astfel de informații, este imposibilă dimensionarea ofertei de către participanții la procedură.

Cu privire la critica autoarei contestației referitoare la faptul că documentația de atribuire nu indică absolut deloc care vor fi activitățile desfășurate de experți, aspect care pune în imposibilitate operatorii economici să își dimensioneze oferta, Consiliul constată următoarele:

Analizând prevederile Caietului de sarcini, Consiliul reține că în cuprinsul acestuia autoritatea contractantă a menționat faptul că Echipa de proiect va fi format din minimum următorii experți (9 persoane) :

- 1 Lider de echipă
- 1 Expert habitate forestiere
- 1 Expert habitate de pajiști
- 1 Expert GIS
- 1 Expert design si concepere ghid
- 1 Expert fotograf
- 1 Expert turism
- 1 Expert economia mediului

- 1 Expert evaluare impact antropic.

Consiliul apreciază că pentru o informare corectă și completă a operatorilor economici interesați, în raport de dispozițiile art. 154 din Legea nr. 98/2016 [*„Autoritatea contractantă are obligația de a elabora documentația de atribuire care conține toate informațiile necesare pentru a asigura operatorilor economici o informare completă, corectă și precisă cu privire la cerințele achiziției, obiectul contractului și modul de desfășurare a procedurii de atribuire”*], pentru ca aceștia să-și poată întocmi propunerile tehnice și financiare și având în vedere că acești experți vor realiza efectiv activitățile care fac obiectul contractului ce urmează a fi atribuit, activitatea lor fiind necesar să fie reflectată în mod direct în materialele ce vor fi realizate în cadrul contractului, Consiliul apreciază că se impune ca autoritatea contractantă să completeze caietul de sarcini prin inserarea unor dispoziții referitoare la rolul și responsabilitățile fiecărui expert în cadrul echipei, precum și la modul în care va fi concretizată activitatea fiecăruia în livrabilele contractului.

Cu privire la critica autoarei contestației referitoare la faptul că documentația de atribuire nu cuprinde informații referitoare la modalitatea de departajare a ofertelor cu același punctaj clasate pe primul loc, Consiliul constată următoarele:

Analizând prevederile documentației de atribuire, Consiliul reține că nu există o modalitate de departajare a ofertelor cu același punctaj clasate pe primul loc.

Față de critica în discuție, Consiliul apreciază că dat fiind factorii de evaluare stabiliți de autoritatea contractată este dificil ca doi ofertanți să obțină același punctaj, dar nu este imposibil, astfel încât se impune ca autoritatea contractantă să completeze documentația de atribuire cu informații referitoare la modalitatea de departajare a ofertelor cu același punctaj clasate pe primul loc. Lipsa unui astfel de mecanism de departajare al ofertelor cu același punctaj, ar putea conduce la anularea procedurii de atribuire, în condițiile în care s-ar ivi această situație neacoperită de prevederile documentației de atribuire.

În ceea ce privește critica autoarei contestației referitoare la faptul că autoritatea contractată a impus cerințe cu privire la experiența similară a experților, care nu produc niciun avantaj din punct de vedere calitativ sau economic (se are în vedere expertul fotograf pentru care autoritatea contractantă a solicitat dovada implicării în minim 1 proiect/contract în care a realizat un portofoliu de fotografii cu natură, specii, habitate necesare pentru publicații), Consiliul constată următoarele:

Analizând prevederile Caietului de sarcini, Consiliul reține că în echipa de proiect trebuie să se regăsească 1 expert fotograf pentru care autoritatea contractantă a menționat următoarea cerință:

„(...) Deținere certificat de Fotograf sau echivalent. Experiența profesională generală: minim 5 ani. Experiența profesională specifică: minim 1 proiect/contract în care a realizat un portofoliu de fotografii cu natură, specii, habitate necesare pentru publicații”.

Analizând critica în discuție, Consiliul apreciază că experiența expertului fotograf este relevantă raportat la nevoile autorității contractante și influențează în mod direct calitatea serviciilor ce urmează a fi prestate prin prezenta procedură de atribuire, însă aceasta trebuie să fie similară și nu identică cu activitatea pe care o va presta expertul în prezenta procedură de atribuire, astfel încât portofoliul de fotografii nu trebuie să privească „natură, specii și habitate necesare pentru publicații” (în mod cumulativ), acesta putând viza, fie natură, fie specii, fie habitate (în mod alternativ) pentru publicații, motiv pentru care Consiliul apreciază că în speță se impune modificarea cerinței criticate, apreciată ca fiind restrictivă, după cum urmează:

„Experiența profesională generală: minim 5 ani. Experiența profesională specifică: minim 1 proiect/contract în care a realizat un portofoliu de fotografii cu natură/specii/habitate necesare pentru publicații”.

Consiliul nu poate obliga autoritatea contractantă la eliminarea sintagmei *„pentru publicații”*, având în vedere că publicarea fotografiilor demonstrează autorității contractante faptul că expertul fotograf s-a confruntat cu derularea unui contract similar, de complexitate comparabilă care a impus respectarea anumitor rigori impuse de faptul că fotografiile au fost publicate în materiale similare celor care vor fi realizate în prezentul contract, criticile contestatoarei fiind astfel întemeiate în parte.

În ceea ce privește critica autoarei contestației referitoare la faptul că există contradicții între documentele care compun documentația de atribuire:

- durata contractului;
- durata de constituire a garanției de bună execuție;
- termenul în care se va face plata către prestator, Consiliul

constată următoarele:

Cu privire la durata contractului, Consiliul reține următoarele:

- În Fișa de date a achiziției, la punctul II.2.7), se menționează o durată a contractului de **12 luni**;

- În modelul de contract, la art. 5.1 se menționează următoarele: *„Prezentul contract produce efecte de la data semnării de către ambele părți pe o perioadă de 12 luni, în perioada 1 iulie 2022 - 30 iunie 2023 conform graficului de execuție. Acest termen a fost stabilit în conformitate cu termenul de implementare al proiectului”.*

- În Caietul de sarcini, se menționează următoarele:

- Subactivitatea B.3.1. se va realiza pe o durată de **12 luni**, în perioada 1 iulie 2022 - 30 iunie 2023;
- Subactivitatea B.3.2. se va realiza pe o durată de **3 luni, în continuarea** subactivității B.3.1..

• Recepția Livrabilelor se va face respectând următoarea procedură:

1. Livrabilul va fi predat de Prestator spre verificare către UIP, în baza unei adrese de înaintare; Dacă UIP nu are observații referitoare la livrabil

va transmite adresa de aprobare către Prestator, respectiv va încheia Procesul Verbal de Recepție al Livrabilului.

2. În termen de maxim 30 de zile de la primirea livrabilului, UIP va efectua verificările și va transmite observațiile către Prestator (dacă este cazul);

3. În termen de maxim 14 zile de la primirea observațiilor, Prestatorul va integra observațiile primite de la UIP și va transmite varianta finală spre aprobare, de asemenea, în baza unei adrese de înaintare; (dacă este cazul)

4. În termen de maxim 5 zile de la primirea variantei finale, UIP va verifica integrarea observațiilor și va transmite adresa de aprobare finală către Prestator, respectiv va încheia Procesul Verbal de Recepție a Livrabilului.

Termene predare rezultate:

Cerința 1: B.3.1 – 30.06.2023;

Cerința 2: B.3.2. – 30.09.2023;

Cerința 3: B.4.1 - 30.06.2023;

Cerința 4: B.4.2 – 30.09.2023.

Având în vedere cele mai sus menționate, Consiliul constată că, așa cum rezultă din prevederile Caietului de sarcini, în realitate durata contractului este mai mare de 12 luni, durată care a fost menționată în fișa de date a achiziției, astfel încât se impune corelarea celor două documente. Pe de altă parte, în opinia Consiliului, menționarea în cuprinsul modelului de contract a perioadei „1 iulie 2022 - 30 iunie 2023” este inutilă în condițiile în care nu se cunoaște exact data la care se va finaliza procedura de atribuire, relevant fiind însă termenul maxim de implementare a proiectului.

Cu privire la durata de constituire a garanției de bună execuție, Consiliul reține următoarele:

- În Strategia de contractare, la punctul VII. 2, se menționează următoarele: *„Ofertantul va constitui Garanție de bună execuție. Astfel vă informăm că este necesară constituirea unei Garanții de bună execuție în termen de **5 zile de la semnarea contractului** ce va fi în cuantum de **1%** din valoarea fără TVA a contractului”;*

- În Fișa de date a achiziției, la punctul III.1.6.b) Garanție de bună execuție, se menționează următoarele: *„Ofertantul va constitui Garanție de bună execuție. Astfel vă informăm că este necesară constituirea unei Garanții de bună execuție în termen de **5 zile de la semnarea contractului** ce va fi în cuantum de **1%** din valoarea fără TVA a contractului”;*

- În modelul de contract, se menționează la art. 9.1 alin. (1): *„Operatorul economic are obligația de a constitui garanția de bună execuție a contractului în termen de **5 zile de la semnarea contractului** ce va fi în cuantum de **5%** din valoarea fără TVA a contractului”.*

- Art. 39 alin. (3) și (4) din HG nr. 395/2016, stipulează următoarele:

„(3) Garanția de bună execuție se constituie **în termen de 5 zile lucrătoare de la data semnării contractului** de achiziție publică/contractului subsecvent”.

(4) Autoritatea contractantă stabilește valoarea garanției de bună execuție prin raportare la complexitatea contractului de achiziție publică/contractului subsecvent care urmează a fi executat, care însă nu trebuie să depășească **10% din prețul contractului, fără TVA**”.

Având în vedere dispozițiile art. 39 alin. (3) și (4) din HG nr. 395/2016 și raportat la principiul disponibilității conform căruia limitele contestației au fost stabilite de contestatoare care a stabilit obiectul contestației, adică ceea ce pretinde Consiliului în legătură cu actul atacat Completul de soluționare fiind ținut de contestația prezentă, neputându-și depăși limitele, deoarece obligația sa este de a se pronunța numai cu privire la ceea ce s-a cerut, acest fapt constituind garanția aplicării principiului disponibilității, Consiliul apreciază că în speță se impune modificarea termenului de constituire a garanției de bună execuție din **„5 zile de la semnarea contractului”** în **„5 zile lucrătoare de la semnarea contractului”**, critica sub acest aspect fiind întemeiată.

Cu privire la termenul în care se va face plata către prestator, Consiliul constată următoarele:

- În Caietul de sarcini se menționează următoarele: „Plata se va face după emiterea facturii, **în maxim 60** de zile de la acceptarea acesteia”.

- În modelul de contract, se menționează următoarele.

„12. Responsabilitățile achizitorului

12.1. Achizitorul are obligația de a efectua plata către prestator în termen de **45 de zile** de la emiterea facturii de către acesta”;

(...)

15.1 (...)

(3) În cazul în care achizitorul nu onorează facturile în termen de 15 de zile de la expirarea perioadei prevăzute la clauza 12.1, acesta are obligația de a plăti, ca penalități, o sumă echivalentă cu 0,05% din suma rămasă neachitată pentru fiecare zi de întârziere”.

Având în vedere cele mai sus menționate, Consiliul constată că într-adevăr, termenul de plată nu este corelat, între cele două documente, autoritatea contractantă confundând „termenul de plată” cu „termenul de grație”.

„Termenul de plată” este o stipulație contractuală convenită prin care se stabilește scadența obligației de plată (în speță, 45 zile/60 zile), în timp ce „Termenul de grație” este un beneficiu acordat debitorului pentru executarea obligației la o anumită dată, în speță nu se percep penalități de întârziere decât începând cu ziua 16 de la împlinirea termenului de plată.

În soluționarea acestei critici, Consiliul reține ca relevante următoarele dispoziții ale Legii nr. 72/2013:

Art. 5:

„Termenul contractual de plată: (1) În raporturile dintre profesioniști, termenul de plată **nu poate fi mai mare de 60 de zile calendaristice.** Prin excepție, părțile pot stipula în contract un termen de plată mai mare, sub rezerva ca această clauză să nu fie abuzivă, potrivit art. 12.

(2) Părțile pot conveni efectuarea plății în mod eșalonat, în acest caz, dobânzile penalizatoare și celelalte despăgubiri prevăzute de prezenta lege se calculează prin raportare la suma scadentă.

(3) Părțile nu pot conveni cu privire la data emiterii/primirii facturii. Orice clauză prin care se stipulează un termen de emitere/primire a facturii este lovită de nulitate absolută”;

Art. 6:

„Termenul legal de plată:

(1) Autoritățile contractante execută obligația de plată a sumelor de bani rezultând din contractele încheiate cu profesioniști cel târziu la:

a) 30 de zile calendaristice de la data primirii facturii sau a oricărei alte cereri echivalente de plată;

b) 30 de zile calendaristice de la data recepției bunurilor sau prestării serviciilor, dacă data primirii facturii ori a unei cereri echivalente de plată este incertă sau anterioară recepției bunurilor sau prestării serviciilor;

c) 30 de zile calendaristice de la recepție sau verificare, dacă prin lege sau prin contract se stabilește o procedură de recepție ori de verificare pentru certificarea conformității mărfurilor sau serviciilor, iar autoritatea contractantă a primit factura ori cererea echivalentă de plată la data recepției sau verificării ori anterior acestei date.

(2) Procedura de recepție sau verificare prevăzută la alin. (1) lit. c) nu poate depăși 30 de zile calendaristice de la data primirii bunurilor sau prestării serviciilor. Prin excepție, în cazuri justificate în mod obiectiv de natura sau caracteristicile contractului, procedura de recepție sau verificare poate avea o durată mai mare de 30 de zile calendaristice, dacă sunt stabilite expres în contract și în documentația achiziției atât termenul de recepție, cât și motivele obiective, sub rezerva ca această clauză să nu fie abuzivă, în sensul art. 12.

(3) Părțile nu pot conveni cu privire la data emiterii/primirii facturii. Orice clauză prin care se stipulează un termen de emitere/primire a facturii este lovită de nulitate absolută”;

Art. 7:

„(1) Termenele de plată stabilite în contract pentru executarea obligațiilor autorităților contractante nu pot fi mai mari decât termenele stabilite potrivit art. 6 alin. (1). În mod excepțional, părțile pot stipula un termen de plată de maximum 60 de zile calendaristice, dacă acesta este stabilit expres în contract și în documentația achiziției și este obiectiv justificat, ținând cont de natura sau caracteristicile specifice ale contractului, sub rezerva ca această clauză să nu fie abuzivă, în sensul art. 12.

(2) Dispozițiile art. 5 alin. (2), privitoare la plățile eşalonate, se aplică în mod corespunzător”.

Constatând că termenul de plată menționat în Caietul de sarcini nu este corelat cu termenul de plată din formularul de contract și având în vedere necesitatea ca toate dispozițiile documentației de atribuire să fie corelate, Consiliul va admite această critică a contestatoarei și va obliga autoritatea contractantă la remedierea corespunzătoare a documentației de atribuire.

În consecință, luând în considerare cele mai sus menționate, în temeiul art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va admite, în parte, contestația formulată de ...SRL, în contradictoriu cu autoritatea contractantă ...R.A..

Va obliga autoritatea contractantă, ca, în termen de 15 zile de la primirea deciziei Consiliului, să remedieze documentația de atribuire corespunzător criticilor admise, cu respectarea celor evocate în motivare, să aducă modificările astfel efectuate la cunoștința operatorilor economici interesați de participarea la această procedură, să stabilească o nouă dată limită pentru primirea ofertelor.

Pentru considerentele expuse în motivare, Consiliul respinge restul criticilor contestatoarei.

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

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

CONSILIUL DECIDE:

Admite, în parte, contestația formulată de ...SRL, în contradictoriu cu autoritatea contractantă ...R.A.

Obligă autoritatea contractantă, ca, în termen de 15 zile de la primirea deciziei Consiliului, să remedieze documentația de atribuire corespunzător criticilor admise, cu respectarea celor evocate în motivare, să aducă modificările astfel efectuate la cunoștința operatorilor economici interesați de participarea la această procedură, să stabilească o nouă dată limită pentru primirea ofertelor.

Respinge restul criticilor contestatoarei, pentru considerentele expuse în motivarea deciziei.

Împotriva prezentei decizii se poate formula plângere, în termen de 10 zile de la comunicare pentru părțile cauzei, respectiv de la data luării la cunoștință de către alte persoane vătămate.

PREȘEDINTE,

...

MEMBRU,

....

MEMBRU,

....

Redactat în 4 exemplare originale, conține 31 pagini.