

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

DECIZIE

Nr. .../.../...

Data: ...

Prin contestația nr. ... din data de ..., depusă la serviciul de curierat rapid ... în data de ... (AWB: ...), înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. ... din data de ..., formulată de către ..., cu sediul profesional în ..., șoseaua ... nr. ..., etaj ..., ..., înființată prin ..., reprezentată prin avocat coordonator ..., în calitate de lider al asocierii ... – ... – ... SRL, împotriva rezultatului procedurii de licitație deschisă organizată de ..., cu sediul în ..., ... nr. ..., ..., în calitate de autoritate contractantă, în vederea atribuirii contractului având ca obiect *„Servicii de consultanță pentru realizarea unei analize-diagnostic (due diligence) privind situația juridică și tehnică de mediu a unor depozite de deșeuri industriale, care fac obiectul hotărârii Curții Europene de Justiție în cauza c-301/17 din 2018 și evaluarea condițiilor aplicării Legii 255/2010”*, s-a solicitat:

- anularea raportului procedurii nr. ... și a proceselor-verbale de evaluare ce au stat la baza acestuia din perspectiva:
 - reținerii greșite a caracterului admisibil al ofertei câștigătoare depuse de asocieria „...” ...;
 - punctajului greșit acordat asocierii clasate pe locul III pentru factorii de evaluare tehnici;
 - reținerii greșite a caracterului admisibil al ofertei clasate pe locul IV și, în subsidiar, a punctajului acordat acestei asocieri pentru factorii de evaluare tehnici;
- anularea actelor subsecvente raportului procedurii, inclusiv a comunicărilor conținând rezultatul procedurii;
- obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertelor în conformitate cu dispozițiile legale incidente și cu decizia ce urmează a fi pronunțată în prezenta cauză;
- constatarea caracterului nejustificat al refuzului autorității contractante de a permite accesul la actele dosarului cu excepția celor declarate și dovedite a fi confidențiale de către ofertanți;

- repunerea în termenul de motivare completă a contestației într-un termen rezonabil, de maxim 3 zile, de la data studiului dosarului la sediul Consiliului.

Prin cererea de intervenție voluntară nr. ..., transmisă prin poșta electronică (e-mail) în data de ... ora 22:18, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. ..., asocierea „...” ..., prin liderul de asociere „...”, înființat prin ..., cu sediul profesional în ..., Str. ... nr. ..., etaj ..., ..., reprezentat legal prin ..., a solicitat:

- admiterea, în principiu, a cererii de intervenție;
- respingerea contestației asocierii ... – ... – ... SRL ca neîntemeiată și nelegală.

Contestația și cererea de intervenție vor fi soluționate împreună, având în vedere dispozițiile art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare, precum și prevederile art. 67 alin. (1) din Codul de procedură civilă.

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

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 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, cu modificările și completările ulterioare, să soluționeze contestația de față.

Prin contestația formulată, ... critică următoarele aspecte:

1. nemotivarea conformă a raportului procedurii, respectiv refuzul nejustificat al autorității contractante de a permite accesul la dosarul achiziției cu excepția documentelor declarate confidențiale de către ofertanți).

- în opinia contestatoarei, autoritatea contractantă, bazându-se cel mai probabil pe notorietatea în domeniu a ofertanților, a efectuat, cu încălcarea prevederilor art. 127 și ale art. 133 din HG nr. 395/2016, o evaluare superficială, pur formală, a ofertelor ce i-au fost prezentate, atât din punct de vedere tehnic și financiar, dar și din perspectiva corelării propunerilor tehnice cu cele financiare, ceea ce a determinat menținerea în competiție a unor oferte neconforme și acordarea unor punctaje greșite pentru factorii de evaluare tehnici, în condițiile unei proceduri de atribuire a unor servicii de consultanță de interes major și de o complexitate crescută, potrivit celor arătate atât prin documentația de atribuire, dar și prin ofertele depuse.

- de asemenea, este apreciat ca nelegal refuzul autorității contractante de a permite accesul la documentele din cadrul ofertelor

depuse care nu au fost declarate confidențiale odată cu depunerea ofertelor ori care emană de la autoritatea contractantă, acestea neputând fi declarate confidențiale și trebuind să fie puse la dispoziție în vederea studierii lor.

- pe de altă parte, raportul procedurii este nelegal din perspectiva nemotivării acestuia, cu încălcarea principiului transparenței și a celui privind asigurarea unei căi de atac efective, reglementate prin normele Directivelor europene și reținute în practica instanțelor europene și naționale.

- chiar presupunând că ofertele conțin informații confidențiale, ceea ce este cert, autoritatea contractantă avea obligația de a întocmi raportul procedurii într-o atare manieră încât să permită comunicarea cel puțin informațiilor aferente acordării punctajelor pentru subfactorii de evaluare tehnici (imposibil de dedus pe baza informațiilor cuprinse în Raportul procedurii, cu excepția punctajului total acordat fiecărei oferte în cadrul evaluării tehnice, informație insuficientă, însă, pentru o motivare completă a contestației), astfel încât să permită în contextul dat aprecierea completă asupra legalității evaluării ofertelor depuse.

2. Punctajul acordat pentru factorul de evaluare tehnic P.2.5 experiența profesională specifică pentru Expertul cheie - Expert mediu) pentru ofertele clasate pe locurile I și III este greșit

- din calculele realizate cu privire la punctajele obținute de cele două oferte (locurile I și III) în cadrul acestui factor de evaluare, rezultă că acest punctaj este unul maxim (40 puncte), ceea ce presupune că și punctajul acordat pentru expertul cheie mediu este cel maxim, de 8 puncte; însă, la ora actuală, în România, nu există decât 2 persoane care să poată obține acest punctaj, în condițiile impuse prin documentația de atribuire din prezenta cauză, respectiv doamna Luminița Zamfirescu (desemnată prin oferta noastră) și domnul ... (desemnat prin oferta asocierii ...; de altfel, nici în privința acestui expert, cel puțin potrivit informațiilor cuprinse strict în propunerea tehnică a ofertantului, nu au fost prezentate dovezi din care să rezulte posibilitatea de a acordare a punctajului maxim), fiecare dintre aceștia exprimându-ți disponibilitatea în favoarea unui singur ofertant;

- prin urmare, pentru experții cheie de mediu desemnați prin ofertele clasate pe locurile I și III nu au fost prezentate documentele care să permită obținerea punctajului maxim (8 puncte), iar acest punctaj nici nu putea fi obținut de aceste persoane, acestea neîndeplinind în mod cumulativ cerințele pentru acordarea punctajului maxim:

- să fie înscris în Registrul experților care elaborează studii de mediu cel puțin pentru BM, RA, RS (toate cumulativ);

- să aibă experiență profesională generală de minim 5 ani în domeniul serviciilor de consultanță de mediu;

- să aibă experiență ca expert de mediu în servicii similare (BM, RA, RS) în cel puțin 8 proiecte aferente unui depozit de deșeuri industriale/sit industrial contaminat, aceste depozite industriale ori situri poluate trebuind să fi fost clar delimitate unele față de celelalte și să fi fost evaluate/analizate distinct.

- astfel, autoritatea contractantă a încălcat prevederile propriei documentații de atribuire, obligatorii din momentul publicării în SEAP atât pentru ofertanți, cât și pentru autoritatea contractantă, și implicit prevederile art. 127 alin. (1) lit. 1) din HG nr. 395/2016; așadar, din perspectiva punctajului acordat pentru subfactorul de evaluare tehnic P.2.5 se impune reevaluarea ofertelor clasate pe locurile I și III.

3. Caracterul superficial, pur formal, al evaluării ofertelor rezultă și din reținerea greșită a caracterului conform al ofertei prezentate de asocierea ..., respectiv din punctajul acordat acestei asocieri pentru factorii de evaluare tehnici

- sub un prim aspect, în cazul depozitelor în care autoritatea contractantă deține documentele necesare analizei, rapoartele finale trebuie elaborate în termen de 3 luni de la emiterea Ordinului de începere și predarea documentelor de către autoritatea contractantă, recepția rapoartelor revizuite trebuind să aibă loc în următoarele maxim 3 săptămâni;

- or, din graficul de planificare a activităților cuprins în propunerea tehnică a asocierii ... rezultă că ofertantul nu a luat deloc în calcul posibilitatea existenței unor depozite pentru care autoritatea contractantă deține toate documentele, deși niciuna dintre prevederile documentației de atribuire, cu clarificările ulterioare, nu îi permiteau o asemenea concluzie.

- potrivit celor arătate de ofertant prin propunerea tehnică, modalitatea de grupare a depozitelor (pentru ambele componente ale analizei) este una realizată în funcție de criteriul geografic (chiar luând în considerare o grupare orientativă a depozitelor).

- or, pentru asemenea depozite, în care autoritatea contractantă deține informațiile și documentele necesare analizei, Rapoartele finale trebuie predate în termenul de 3 luni de la Ordinul de începere, iar nu într-un interval de timp de 19 săptămâni de la Ordinul de începere (avem în vedere faptul că după primele 3 săptămâni, potrivit graficului referit, vor fi predate Rapoartele inițiale), chiar prevederile documentației de atribuire indicând în mod clar (pag. 22 din Caietul de sarcini) că livrarea rapoartelor după încheierea termenelor convenite în contract este considerată nesatisfăcătoare.

- în situația în care nici măcar la nivel de ofertă nu rezultă că ofertantul va respecta termenele de livrare, considerate esențiale în economia acestei proceduri, oferta nu poate fi considerată a satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini, ceea ar atrage

neconformitatea ofertei în condițiile art. 137 alin. (3) lit. a) din HG nr. 395/2016.

- în egală măsură, în condițiile în care documentația de atribuire a prevăzut în mod explicit la pag. 9-10 din Caietul de sarcini, dar și prin Formularul 11 (Formularul de propunere tehnică), obligația ofertanților de a prezenta detaliat atât etapele propuse de ofertant pentru realizarea activităților, cu indicarea punctelor de referință (care trebuie să se încadreze în durata impusă prin documentația de atribuire), dar și planificarea, succesiunea și durata activităților și etapelor, luându-se în considerare și timpul necesar pentru mobilizare (mobilizare care, în cadrul graficului analizat nu este oricum deloc menționată), cu evidențierea momentelor semnificative ale proiectului, o asemenea modificare nu ar fi putut realizată nici prin răspunsurile la eventualele solicitări de clarificări adresate de autoritatea contractantă cu privire la propunerea tehnică

- în subsidiar, presupunând că nu s-ar putea reține o neconformitate a ofertei, în niciun caz această modalitate de planificare a activităților nu ar permite acordarea unui punctaj maxim pentru subfactorul de evaluare P.3.5

- sub un al doilea aspect, propunerea tehnică a acestui ofertant (privită comparativ cel puțin cu propunerea tehnică depusă de asocierea PRA) denotă o înțelegere limitată a contextului și a particularității sarcinilor stabilite în Caietul de sarcini, punctajul pentru subfactorul de evaluare tehnic P.3.1 trebuind să fi fost acordat în mod corelativ. Pentru menținerea caracterului confidențial al propunerii noastre tehnice, trebuie avute în vedere comparativ subiectele de analiză prezentate la pag. 28-34 din propunerea tehnică depusă de asocierea PRA, comparativ cu reproducerea cerințelor minimale cuprinse la pct. 3.3 și 3.4 din Caietul de sarcini, prin propunerea tehnică a asocierii

- sub un al treilea aspect, evaluarea formală a ofertelor este confirmată inclusiv de faptul că în cazul ofertei asocierii ..., autoritatea contractantă nu a verificat numărul necesar de zile/amplasament pentru membrul asocierii ..., întrucât în răspunsul ofertantului transmis prin adresa nr. ..., în prezentarea modului de formare a prețului, numărul total de zile alocat pentru fiecare amplasament a fost de 5 zile, diferit față de numărul de zile rezultat din informațiile prezentate în rândurile anterioare ale tabelului.

- în plus, autoritatea contractantă nu a verificat modul de formare a prețului ofertat de asocierea ..., din răspunsul la solicitarea de clarificare transmis prin adresa nr. ... reieșind un cost per amplasament de 226.979,52 lei [conform tabelului cuprins în Anexa 10] x 25 depozite = 5.674.488 lei, mai mare decât prețul ofertat prin propunerea financiară (5.431.200 lei fără TVA). În situația în care pentru asociatul ... s-ar lua în considerare costurile per amplasament per zi pentru 15 zile, prețul total ar fi de 5.960.182,5 lei fără TVA

- de asemenea, distribuția procentuală a costurilor pentru fiecare membru al asocierii ... care rezultă din calcule este diferită față de cea precizată de ofertant: în cuprinsul răspunsului la solicitarea de clarificare distribuția procentelor alocate pe fiecare membru al asocierii este 43% TZA, TBL 42,01% și HP 14,61%; or, din calculele rezultate din răspunsul la solicitarea de clarificări, conform tabelului cuprins în Anexa 10, rezultă o distribuție a procentelor de TZA 47,75%, TBL 46,26% și HP 6,01%.

- din aceste diferențe rezultă inclusiv o modificare adusă ofertei prin cel de-al doilea răspuns la clarificări cu privire la propunerea financiară (primul, transmis prin adresa nr. ..., fiind oricum neconcludent și nerăspunzând în niciun fel solicitării de clarificare ce a fost adresată de către autoritatea contractantă), și care ar fi condus inclusiv la o modificare a prețului total ofertat, ignorată, însă de către autoritatea contractantă

- în acest sens, este de observat că punctajul acordat factorului de evaluare financiar (27,98 puncte) pentru această ofertă corespunde prețului total inițial, iar nu prețului total rezultat din răspunsul la clarificări, ce ar fi determinat un punctaj de doar 26,78 puncte.

- aparent, această neclarificare și neevaluare temeinică a ofertei asocierii ... pare nesemnificativă în economia clasamentului ofertanților; însă, aceasta este doar o aparență, întrucât neevaluarea temeinică a ofertei (obligatorii, potrivit unei practici constante a Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor) împiedică în realitate analiza prețului ori a elementelor de preț aparent neobișnuit de scăzute ofertate de către asocieria declarată câștigătoare

4. Oferta declarată câștigătoare nu este admisibilă

- față de prețul total ofertat de asocieria declarată câștigătoare suntem în prezența unui preț aparent neobișnuit de scăzut, situație în care autoritatea contractantă avea obligația de a face aplicarea prevederilor art. 210 din Legea nr. 98/2016.

- ofertarea unui preț aparent neobișnuit de scăzut a fost negată de către autoritatea contractantă care, prin procesul-verbal de evaluare nr. ... reține, anterior transmiterii solicitărilor de clarificări cu privire la propunerile financiare, că întrucât Legea nr. 98/2016 nu reglementează un prag al prețului neobișnuit de scăzut, vor fi solicitate doar clarificări cu privire la modul de formare a prețului; în acest sens au transmise ofertanților solicitările de clarificare din data de 25.01.2022, prin care s-a solicitat "modul de formare a prețului pentru fiecare depozit"

- deși Legea nr. 98/2016 nu mai reglementează un prag al prețului neobișnuit de scăzut (prin raportare la valoarea estimată), iar prevederile art. 136 din HG nr. 395/2016 se referă la "prețurile pieței", prin raportare la care se apreciază caracterul aparent neobișnuit de scăzut al unor elemente constitutive ale prețului total ofertat ori al prețului total ofertat, atât practica instanțelor naționale, cât și practica

instanțelor europene au reținut următoarele criterii de identificare a aparenței prețului neobișnuit de scăzut:

a) Raportarea la valoarea estimată este posibilă și în contextul stabilirii aparenței unui preț ofertat neobișnuit de scăzut, această valoare fiind stabilită, la rândul ei, pe baza prețurilor pieței și reprezentând "un barometru în evaluarea propunerilor financiare depuse"; or, în cazul de față, nu doar că valoarea estimată a procedurii a fost apreciată inițial a fi de 10.000.000 lei (potrivit PAAP întocmit de autoritatea contractantă), dar oferta câștigătoare a prezentat un preț ce reprezintă un procent de doar 48,40% din valoarea estimate menționată în documentația de atribuire;

b) Raportarea la valoarea celorlalte prețuri oferite în cadrul procedurii, acestea reprezentând fără dubiu prețuri de piață, toate plasate la un procent mult peste 70% din valoarea estimată (avem în vedere inclusiv valoarea rezultată, în cazul asocierii ..., din răspunsul la solicitarea de clarificări cu privire la propunerea financiară), deci la un procent mai mare cu peste 20% din valoarea estimată față de prețul ofertat de asocierea ...;

c) în cazul de față, autoritatea contractantă avea la dispoziție inclusiv informații legate de cifra de afaceri înregistrată în anul 2020 de CI "...", de 10.989.115 lei fără TVA, și care, la un număr de 4 avocați (potrivit informațiilor provenind de pe site-ul Baroului București) și la un onorariu propus în această procedură de 350 lei/oră, ar conduce la concluzia unei activități desfășurate pe parcursul a 31.397 ore/an, adică 7.849 ore/avocat, ceea ce ar însemna 21 de ore muncite în fiecare dintre cele 365 de zile calendaristice ale anului; or, concluzia este una absurdă, chiar fără a lua în considerare și celelalte activități profesionale desfășurate de domnul ... (Președinte al ...). Chiar luând în considerare eventualele onorarii de succes, această cifră de afaceri este improbabil a proveni din activități tarificate cu un onorariu orar de 350 lei/oră fără TVA;

- prin urmare, în cazul procedurii de față, autoritatea contractantă avea toate datele pentru a reține existența unui preț aparent neobișnuit de scăzut ofertat de această asociere, având obligația de a solicita ofertantului declarat câștigător clarificări cu privire la prețul ofertat în sensul celor reglementate de art. 210 din Legea nr. 98/2016;

- pentru a putea determina efectiv inclusiv eventualele elementele de cost neobișnuit de scăzute cuprinse în propunerea financiară a ofertantului declarat câștigător, conform prevederilor art. 136 alin. (1) din HG nr. 395/2016, ofertant care aparent a ofertat un preț neobișnuit de scăzut, autoritatea contractantă ar fi trebuit să adreseze către ofertanți solicitările de clarificare cu privire la modul de formare a prețurilor într-o manieră care să permită compararea tuturor elementelor constitutive ale prețurilor, raportat la componentele de analiză/aferente executării contractului repartizate fiecărui membru al asocierii. Cu titlu exemplificativ, componenta de management de proiect, în cadrul ofertei

asocierii PRA este cuprinsă în procentul convenit ..., în timp ce în cazul asocierii ..., aceeași componentă este cuprinsă în procentul convenit asociatului .../..., fiind însă evident că toți ofertanții, cu excepția celui declarat câștigător, au cota o asemenea componentă (esențială, întrucât executarea în termenul impus a contractului și la nivelul de calitate așteptat de autoritatea contractantă, nivel rezultat inclusiv din personalul și calificarea impuse, dar și din factorii de evaluare tehnici, implică coordonarea unor numeroase persoane, cu pregătiri diverse, și corelarea unor multiple informații de natură juridică/ tehnică de mediu ori cadastrale, însă cu relevanță juridică).

- din analiza răspunsurilor la clarificări date de asocierea ..., asocierea ... și asocierea ..., acestea nu permit o comparare efectivă a elementelor de cost ce au fundamentat prețurile totale oferite.

- observând răspunsurile date de ofertantul declarat câștigător cu privire la modul de formare a prețului, corelat cu procente deținute de membrii asocierii ... și cu informațiile rezultate de pe site-ul Baroului București cuprinse în Anexa 11 (privind numărul de avocați ai fiecărei forme de exercitare a profesiei; precizăm că avem în vedere aceste informații întrucât în cazul unor eventuale convenții de colaborare, avocatul cu care ar fi eventual încheiată o atare convenție ar fi trebuit să aibă calitatea de subcontractant) rezultă următoarele:

- a) Cabinetul Individual ... are un număr de 8 avocați, dintre care 2 stagieri (domnii avocați ... și ...) și 6 definitiv (domnul avocat ..., Manager de contract, intrat în Baroul București la data de 20 martie 1997; doamna avocat ..., intrată în barou la data de 10 aprilie 2019; doamna avocat Florentina Culea, intrată în Baroul București la data de 23 martie 2019; domnul avocat ..., intrat în Baroul București la data de 15 ianuarie 2014; doamna avocat ..., intrată în Baroul București la data de 22 septembrie 2016; doamna avocat ..., intrată în Baroul București la data de 01 decembrie 2017); astfel fiind, ipotetic, cel mult 3 dintre aceștia (domnii ..., ..., ...) se încadrează în categoria avocaților cu o vechime mai mare de 3 ani de la data definitivării în profesie, la care se adaugă Managerul de contract, domnul ...;

- b) Cabinetul Individual ... are un număr de 4 avocați, dintre care unul stagiar (doamna avocat ..., intrată în Baroul București la data de 01 februarie 2021) și 3 definitiv (domnul avocat ..., unul dintre experții cheie pe parte juridică; doamna avocat ..., intrată în Baroul București la data de 5 octombrie 2015; doamna avocat ..., intrată în Baroul București la data de 10 noiembrie 2014); prin urmare, cel mult 2 avocați din această formă de exercitare a profesiei ar fi putut avea calitatea de membru al echipei de 6 avocați cu o vechime de minim 3 ani de la data definitivării în profesie;

- c) Cabinet Individual ..., cu un număr de 1 avocat, titularul de cabinet, intrată în Baroul București la data de 01 ianuarie 2003; prin urmare, doamna avocat ... poate avea ipotetic fie calitatea de expert

cheie (puțin probabil față de procentul de 1% deținut în asociere), fie membru al echipei de 12 avocați; Prin urmare, membrul asocierii ... ar fi trebuit să pună la dispoziția asocierii minim 2 avocați, dintre care, eventual, unul dintre cei doi experți cheie - Avocat 1 sau Avocat 2 - și un alt avocat. În funcție de avocații alocați de CI ... ori CI ..., numărul de avocați puși la dispoziție de ... SPRL poate fi mai mare;

- însă, date fiind procentele deținute în asociere de către membrii acestora și nivelul comparativ de experiență și pregătire a domnilor avocați ... și ..., ipoteza probabilă este aceea a punerii la dispoziție a următorilor experți:

- CI ... (35%) - Managerul de contract și (i) 3 avocați definitiv cu o vechime mai mare de 3 ani de la definitivat ori (ii) 2 avocați definitiv cu o vechime mai mare de 3 ani și un avocat stagiar;

- CI ... (34%) - un Expert cheie, 2 avocați definitiv cu o vechime mai mare de 3 ani de la definitivat și 1 avocat stagiar;

- CI ... (1%) - 1 avocat cu o vechime mai mare de 3 ani de la definitivat;

- Dragomir & Asociații (10%) - un Expert cheie și (i) 4 avocați stagiar/cu o vechime mai mică de 3 ani de la definitivat sau (ii) un avocat cu o vechime mai mare de 3 ani de la definitivat și 3 avocați stagiar ori cu o vechime mai mică de 3 ani de la definitivat.

- în ipotezele descrise mai sus, câtă vreme volumul de activitate al unui membru al echipei de 12 avocați pentru activități similare este ipotetic egal pentru fiecare depozit, câtă vreme documentația de atribuire nu a cuprins informații pe baza cărora să se poată aprecia că volumul de muncă pentru un anumit depozit este mai mic decât în cazul unui alt depozit, câtă vreme oferta declarată câștigătoare nu cuprinde niciun argument pentru care deși onorariile orare sunt egale pentru fiecare membru al echipei (indiferent că este avocat stagiar/ profesor universitar cu o vechime de 25 de ani în avocatură/expert topograf/expert de mediu/specialist de mediu), sumele globale convenite fiecărui membru al asocierii (CI ..., CI ..., ...) pentru același număr de persoane alocat proiectului (potrivit ipotezei anterior dezvoltate) conduc la concluzia unor onorarii orare diferite, contrar celor arătate de ofertant în cuprinsul răspunsului la solicitarea de clarificări; Onorariile orare aferente fiecărui avocat, percepute ca preț, sunt egale, 350 lei/oră fără TVA, indiferent că discutăm despre avocați cu o amplă experiență și pregătire profesională (cum sunt experții cheie desemnați) ori despre avocați stagiar ori cu o vechime de până la 3 ani de la data definitivării în profesie, ceea ce nu este verosimil, fiind de altfel contrar principiilor de stabilire a onorariilor reglementate de art. 127 alin. (3) din Statutul profesiei de avocat; astfel, indiferent care ar fi volumul de muncă prestat de un membru al echipei de 12 avocați (oricum rezultat din calculele prezentate ca răspuns la solicitarea de clarificare a fi cu mult mai mic decât cel aferent unui expert cheie, potrivit celor arătate în continuare),

rezultatul muncii efectiv prestate de unul dintre experții cheie trebuie să fie, la o analiză rezonabilă a situației, unul net superior față de rezultatul pe care îl poate obține un avocat stagiar, aceasta fiind de altfel rațiunea solicitării prin documentația de atribuire a experților cheie, la nivelul de experiență impus.

- înmulțind numărul total de ore alocat experților cheie per depozit (110 ore), deci inclusiv expertului mediu, rezultă o medie de aproximativ 27,5 ore/depozit/expert cheie (110 ore/4 experți), adică în total un număr de 687,5 ore/expert cheie pentru toate depozitele în maxim 6 luni și 3 săptămâni (avem în vedere și intervalul de timp aferent revizuirii rapoartelor în urma observațiilor autorității contractante - aproximativ 147 zile lucrătoare), ceea ce conduce la concluzia unei activități de 4,67 ore/zi/expert cheie; de asemenea, în cazul Managerului de contract (care este și conferențiar universitar în cadrul ... și prodecan al acestei facultăți) și a domnului ... (implicat în multe alte activități profesionale, potrivit celor deja arătate) este și nerealistă posibilitatea realizării în fapt a acestui volum de activitate de către experții cheie declarați (absolut necesară față de complexitatea serviciilor, ce nu poate fi acoperită de un avocat cu o vechime redusă), ceea ce atrage o neconformitate a ofertei, conform art. 137 alin. (3) lit. a) din HG nr. 395/2016;

- înmulțind numărul total de ore alocat experților secundari per depozit (290), deci inclusiv celor minim 2 specialiști de mediu și a minim 1 expert topograf, rezultă o medie de $(290 \text{ ore} \times 25 \text{ depozite}) / 15 \text{ persoane}$ (12 avocați + 2 specialiști mediu + 1 expert topograf) = 483,33 ore/expert secundar în maxim 147 zile lucrătoare, ceea ce conduce la concluzia unei activități de aproximativ 3,28 ore/zi/expert secundar;

- cel puțin în privința doamnei avocat ..., căreia îi corespunde un procent de 1% din valoarea contractului (37.995 lei), aceasta înseamnă, la un onorariu orar de 350 lei/oră, o activitate de 108,55 ore, necorelată cu cea rezultată din calculul anterior; nu s-ar putea susține nici că activitatea doamnei avocat ar fi una mai redusă, limitată la chestiunile privind insolvența, câtă vreme pe de o parte este declarat subcontractant inclusiv CI avocat ..., iar pe de altă parte, mai mult de jumătate dintre operatorii depozitelor ce trebuie analizate sunt, potrivit informațiilor publice ce pot fi obținute de pe portalul instanțelor ori din BPI, în insolvență, ceea ce nu permite concluzia unei activități reduse din perspectiva analizei chestiunilor ce țin de insolvență. Dacă am presupune că volumul de activitate al doamnei avocat ... este la fel ca în cazul celorlalți experți secundari (483,33 ore), aceasta conduce la concluzia fundamentării prețului pe un onorariu orar corelativ activității doamnei avocat (cu o vechime în avocatură din anul 2003) mult sub minimul de 220 lei/oră, recomandat de UNBR, al cărei președinte este chiar domnul ..., prin Ghidul orientativ al onorariilor minime;

- sub un alt aspect, numărul de deplasări menționat în propunerea financiară (două deplasări) este complet insuficient în condițiile în care autoritatea contractantă a insistat asupra faptului că nu deține informații pentru majoritatea depozitelor. Or, câtă vreme cel puțin o deplasare este necesară pentru expertul topo, iar cel puțin una pentru experții de mediu, a considera că pentru analiza juridică nu este necesară nicio deplasare echivalează fie cu o executare neconformă a contractului (de natură a fi sancționată conform art. 137 alin. (3) lit. a) din HG nr. 395/2016), fie cu o imposibilitate de acordare a punctajului maxim pentru factorul de evaluare tehnic P.3.1, fie cu o necorelare a propunerii tehnice cu cea financiară (sancționabilă conform art. 137 alin. (3) lit. d) din HG nr. 395/2016);

- de asemenea: (1) propunerea financiară nu cuprinde costurile aferente realizării ridicărilor topografice sau acestea sunt mult subdimensionate, mai ales în condițiile în care răspunsul la clarificări nu face referire la nicio cheltuială materială aferentă realizării ridicărilor topografice; (2) Cheltuielile de deplasare per depozit (2 x 2000 lei) pentru analiza tehnică și pentru ridicările topo sunt mult sub nivelul celor cotate de ceilalți ofertanți; (3) De asemenea, cheltuielile materiale pentru executarea contractului sunt mult sub nivelul celor cuprinse în propunerile financiare cunoscute nouă (cea a asocierii PRA și cea a asocierii ...), o analiză chiar sumară a răspunsurilor date de ofertanți la solicitările de clarificări adresate pe parte financiară permițând concluzia unui element de preț neobișnuit de scăzut cuprins în oferta declarată câștigătoare și din această perspectivă; (4) Prețul nu include activitățile aferente managementului de contract, ceea ce conduce fie la concluzia unei neconformități a ofertei (ca urmare a inexistenței acestei activități esențiale), sancționabilă conform art. 137 alin. (3) lit. a) din HG nr. 395/2016, fie la concluzia unei necorelări între propunerea tehnică și cea financiară, determinând o executare defectuoasă a contractului, sancționabilă conform art. 137 alin. (3) lit. d) din HG nr. 395/2016; (5) propunerea tehnică și cea financiară nu cuprind activitățile, cu costurile corelate, aferente analizării din punct de vedere juridic al obligațiilor de mediu (analiză esențială pentru identificarea persoanelor împotriva cărora le poate fi atrasă răspunderea), prețul aferent componentei tehnice de mediu (comparabil cu cel propus de asocierea PRA, însă în care această analiză este realizată de liderul asocierii) neputând acoperi și această analiză.

În aceste condiții, contestatoarea apreciază că autoritatea contractantă a realizat o evaluare pur formală a ofertelor, superficiale, nepermise în contextul ce stă la baza demarării procedurii de atribuire și care nu poate fi scuzabilă nici măcar în contextul procedurii de infringement.

Prin punctul de vedere înregistrat la Consiliu cu nr. 14438/18.03.2022, autoritatea contractantă a solicitat respingerea ca

neîntemeiată a contestației depuse de În susținere, arată următoarele:

1. Referitor la Nemotivarea conformă a Raportului procedurii

- raportul procedurii respectă modelul Ordinului Președintelui ANAP nr. 1170/2021; astfel, sunt neîntemeiate susținerile petentului cu privire la nemotivarea raportului, în fapt acesta cuprinzând toate informațiile prevăzute de articolul mai sus indicat. În acest sens, se arată că la Punctul 2.4.1 din raport sunt prezentate detaliat motivele care au stat la baza deciziei, pentru fiecare ofertant.

- în ceea ce privește susținerile contestatoarei referitoare la lipsa punctajelor acordate ofertanților, pentru factorii de evaluare tehnici, se arată că la Punctul 2.4.2 din Raport sunt menționate punctajele totale ale factorilor de evaluare tehnici.

2. Referitor la refuzul „nejustificat” al autorității contractante de a permite accesul la dosarul achiziției

- motivele pentru care documentele declarate confidențiale nu au fost puse la dispoziția contestatoarei în vederea studierii lor sunt cuprinse în Raportul procedurii nr. ..., la paginile 15-24, motiv pentru care criticile în cauză se impune a fi respinse

3. Referitor la susținerile contestatoarei cu privire la faptul că, „Punctajul acordat pentru factorul de evaluare tehnic P.2.5 (experiența profesională specifică pentru Expertul cheie - Expert mediu) pentru ofertele clasate pe locurile I și III, este greșit”

- date fiind cerințele minime pe care trebuie să le îndeplinească Expertul cheie mediu, precum și condițiile de acordare a punctajului pentru subfactorul de evaluare tehnic P.2.5, conform caietului de sarcini, experiența profesională specifică pentru Expertul de mediu s-a punctat astfel: 2 puncte pentru prezentarea unui număr de 2-4 proiecte/contracte de evaluare de mediu a unui depozit/sit poluat în care a deținut poziția de expert de mediu; 4 puncte pentru prezentarea unui număr de 5-7 proiecte/contracte de evaluare de mediu a unui depozit/sit poluat în care a deținut poziția de expert de mediu; 8 puncte pentru prezentarea unui număr de 8 sau mai multe proiecte/contracte de evaluare de mediu a unui depozit/sit poluat în care a deținut poziția de expert de mediu.

- în vederea acordării punctajului, ofertanții au depus CV datat și semnat, împreună cu documente relevante precum: dovada calității de Expert de mediu, recomandări emise de către beneficiari în cadrul proiectelor de evaluare de mediu a unui depozit/sit poluat în care a deținut poziția de expert de mediu, etc.

- documentele doveditoare depuse de asocierea ... - ..., pentru Expertul cheie - Expert de mediu, sunt următoarele:

Pentru subfactorul Experiență profesională generală: S-a prezentat CV prin care se atestă experiență profesională generală de 10 ani în domeniul serviciilor de consultanță de mediu;

Pentru subfactorul Calificare educațională și/sau profesională s-a prezentat certificat de înregistrare în Registrul experților emis în condițiile legii și elaborează studii de mediu pentru RM, RIM, BM, RA, RS, RSR, EA;

Pentru subfactorul Experiența profesională specifică: S-au depus un număr de 14 Contracte/Rapoarte/Recomandări

- documentele doveditoare depuse de asocieria ..., pentru Expertul cheie - Expert de mediu, sunt următoarele:

Pentru subfactorul Experiență profesională generală:

CV prin care se atesta experiență profesională de 9 ani în domeniul serviciilor de consultanță de mediu (2012-prezent)

Pentru subfactorul Calificare educațională și/sau profesională:

Certificat de înregistrare în Registrul experților, emis în condițiile legii și elaborează studii de mediu pentru RM, RIM, BM, RA, RS, RSR.

Pentru subfactorul Experiența profesională specifică:

S-au depus un număr de 9 Contracte/Rapoarte/Recomandări

- documentele doveditoare depuse de asocieria ... Consulting & Engineering - Lider de asocierie ..., ..., pentru Expertul cheie - Expert de mediu, sunt următoarele:

Pentru subfactorul Experiență profesională generală:

CV, prin care se atestă experiență profesională generală de 10 ani în domeniul serviciilor de consultanță de mediu;

Pentru subfactorul Calificare educațională și/sau profesională:

Certificat de înregistrare în Registrul experților, emis în condițiile legii și elaborează studii de mediu pentru RM, RIM, BM, RA, RS, RSR, EA.

Pentru subfactorul Experiența profesională specifică:

S-au depus un număr de 14 Contracte/Rapoarte/Recomandări.

- documentele doveditoare depuse de asocieria ... SRL - Lider de asocierie ..., pentru Expertul cheie - Expert de mediu, sunt următoarele:

Pentru subfactorul Experiență profesională generală:

CV, prin care se atesta experiență profesională generală de 35 ani în domeniul serviciilor de consultanță de mediu;

Pentru subfactorul Calificare educațională și/sau profesională:

Certificat de înscriere în Registrul experților care elaborază studii de mediu, emis în condițiile legii și elaborare studii de mediu pentru RM, RIM, BM, RA, RSR, RS și EA

Pentru subfactorul Experiența profesională specifică:

S-au depus un număr de 6 Contracte/Rapoarte/Recomandări.

Față de toate cele arătate, autoritatea contractantă solicită constatarea faptului că cerințele din caietul de sarcini, pentru acordarea punctajului maxim pentru subfactorul de evaluare tehnic P.2.5, au fost îndeplinite cumulativ de majoritatea ofertanților, fiind nefondată susținerea contestatoarei cu privire la faptul că pentru ofertele clasate pe locul I și III nu au fost prezentate documentele care să permită obținerea punctajului maxim.

4. Referitor la criticile privind Caracterul superficial, pur formal, al evaluării ofertelor ce rezultă, conform susținerilor contestatoarei, din reținerea greșită a caracterului conform at ofertei prezentate de asocierea ..., respectiv din punctajul acordat acestei asocieri pentru factorii de evaluare tehnici (P3),

- conform graficului "Planificarea activității Due-Diligence Juridic și Tehnic de Mediu" depusă de asocierea ..., se poate observa că, elaborarea raportului final se face la sfârșitul săptămânii a 12-a. în săptămâna 19, la care face referire contestatorul, ofertantul a prevăzut revizuirea Raportului final ca urmare a eventualelor recomandări ale autorității contractante. În concluzie, ofertantul a respectat cerința de finalizare/predare a Raportului final în termenul de 3 luni de la data emiterii Ordinului de începere (3 luni x 4 săptămâni = 12 săptămâni). Prin urmare considerăm nefondată susținerea contestatoarei cu privire la faptul că livrarea Rapoartelor finale de către asocierea ... este nesatisfăcătoare.

- la elaborarea planului, asocierea ... a avut în vedere prevederile Caietului de sarcini, însă modul în care ofertantul a înțeles obiectivele proiectului și rezultatele așteptate a condus la concluzia că ofertantul nu a înțeles pe deplin relația dintre obiectivele ce trebuie atinse - serviciile solicitate și rezultatele ce urmează a fi obținute, arătând o înțelegere limitată a particularității sarcinilor stabilite în Caietul de sarcini, drept pentru care acesta a fost depunctat

- totodată, se invocă excepția lipsei de interes în formularea de critici cu privire la oferta clasată pe locul 3.

5. referitor la critica privind faptul că oferta declarată câștigătoare nu este admisibilă

- Comisia de evaluare a evaluat propunerile financiare sub aspectul: (1) corelării cu propunerile tehnice prezentate; (2) identificării și remedierii erorilor aritmetice și corectării acestora în condițiile admise de lege; (3) încadrării în valoarea estimată a achiziției, inclusiv sub aspectul analizării posibilității disponibilizării de fonduri suplimentare pentru îndeplinirea contractului respectiv, cu respectarea prevederilor normelor de aplicare a legislației în domeniul achizițiilor publice/sectoriale; (4) asigurării ca prețul propus sau componente ale acestuia nu este/sunt neobișnuit de scăzut/scăzute în raport cu ce urmează a fi livrat/prestat/executat astfel încât nu se poate asigura îndeplinirea contractului la parametrii cantitativi și calitativi solicitați prin caietul de sarcini inclusiv erori aritmetice, iar rezultatul evaluării se regăsește în procesul verbal nr. ... din data ..., care este parte a dosarului achiziției.

- susținerile privind acceptarea unei oferte neconforme prin raportare la valoarea unui alt contract de servicii juridice pentru expropriere POIM sunt nefondate, deoarece în Programul anual de achiziții publice pe anul 2021 a fost prevăzută o valoare estimată pentru

"Servicii juridice pentru expropriere POIM" în limita fondurilor bugetare aprobate, însă iară a se fi întocmit un Caiet de Sarcini prin care să fie stabilit numărul depozitelor pentru care este necesar a fi efectuate expropriile. Autoritatea contractantă a avut în vedere, ca urmare a serviciilor Due-Diligence, suplimentarea contractului prevăzut în PAAP în cadrul unor rectificări bugetare.

- în ceea ce privește susținerile contestatoarei cu privire la prețul neobișnuit de scăzut, se arată că potrivit art. 210 alin. (1) din legea 98/2016 „în cazul unei propuneri financiare aparent neobișnuit de scăzută în raport cu lucrările, produsele sau serviciile care constituie obiectul contractului de achiziție publică/acordului - cadru care urmează a fi atribuit/încheiat, autoritatea contractantă are obligația de a solicita ofertantului care a depus o astfel de ofertă clarificări cu privire la prețul sau costurile propuse în respectiva ofertă. În acest sens, subscrisa autoritate a solicitat tuturor ofertanților clarificări cu privire la modul de formare al prețului. Răspunsul la clarificările solicitate ofertantului declarat câștigător cuprinde detaliat informațiile prevăzute la art. 210 alin (2) din legea 98/2016.

- însuși legiuitorul a lăsat la latitudinea autorităților contractante să constate dacă un preț al unei oferte este sau nu un preț aparent neobișnuit de scăzut, neexistând în legislația primară, secundară sau terțiară, în vigoare din domeniul achizițiilor publice, un articol care să precizeze un quantum procentual, ca prag dincolo de care un preț dintr-o ofertă ar putea avea atributul de "*aparent neobișnuit de scăzut*".

- Legea 98/2016 nu prevede un prag al prețului neobișnuit de scăzut, dar autoritatea contractantă trebuie să respecte scopul Legii 98/2016 definit în art. 2 alin (1) și principiul eficienței în cheltuirea fondurilor publice prevăzut în legea 500/2002 privind finanțele publice.

Prin cererea de intervenție formulată, "... " a solicitat respingerea ca neîntemeiată și nelegală a contestației, motivat de următoarele aspecte:

1. Referitor la criticile privind neacordarea accesului la documentele declarate ca fiind confidențiale

- autoritatea contractantă a considerat în mod corect că propunerea tehnică depusă de asocieră ..., răspunsurile la clarificările furnizate cu privire la aceasta și documentele de calificare depuse de asocieră ... sunt confidențiale

- prin Declarația de confidențialitate depusă împreună cu propunerea tehnică (Anexa 1.1), propunerea tehnică reprezintă un concept gândit special pentru acest proiect în scopul eficientizării serviciilor ca performanță, timp și cost, protejat de drepturile de proprietate intelectuală; în cadrul acestui document au fost incluse soluții special concepute pentru realizarea serviciilor cerute în termenul de execuție specificat. Soluțiile propuse sunt părți componente a unei lucrări științifice creată de colectivul care a conceput oferta din cadrul

asocierii ..., care intră sub protecția drepturilor de proprietate comercială, inclusiv a secretului comercial

- dezvăluirea soluțiilor tehnice avansate în oferta asocierii ... unei terțe persoane va conduce în viitor la dobândirea unui avantaj injust față de asocierea ..., în cazul participării la alte proceduri de achiziție publică în contra aceluiași ofertanți, ceea ce ar distorsiona concurența pe piața serviciilor juridice

- propunerea tehnică îndeplinește cerințele legale pentru a fi considerată confidențială, deoarece, nu doar că a fost declarată și motivată ca fiind confidențială, ci reprezintă un drept protejat de proprietate intelectuală

- răspunsurile la clarificări sunt parte integrată a propunerii tehnice, deci au la rândul lor caracter confidențial

- documentele de calificare sunt protejate de Legea nr. 51/1995 privind organizarea și exercitarea profesiei de avocat; dat fiind specificul acestei proceduri de licitație (achiziții servicii juridice) documentele de calificare au vizat demonstrarea experienței profesionale similare. Or, aceasta presupune depunerea de recomandări, certificate, contracte de asistență juridică care vizează secretul operațional și comercial al clienților, informații protejate prin dispozițiile legale indicate

- având în vedere că la dosarul de achiziție au fost depuse declarații de confidențialitate a căror temeinicie nu au fost contestată de asocierea ..., deși conținutul acestora rezulta din Raportul procedurii, autoritatea contractantă este ținută de dispozițiile art. 57 alin. (1) din Legea nr. 98/2016

2. Referitor la criticile privind prețul ofertat

- autoritatea contractantă a solicitat clarificări asocierii ... cu privire la prețul ofertat, aceasta răspunzând acestei solicitări de clarificări. Autoritatea contractantă a considerat în mod corect că explicațiile privind modul de formare a prețului au justificat prețul ofertat de asocierea

- onorariul stabilit în contractul de asistență juridică are natura prețului pentru serviciile prestate de către avocat clientului său, având la bază înțelegerea cu clientul. Această concluzie reiese din art. 128 alin. 1 din Statut care consacră regula, respectiv „onorariile se stabilesc liber între avocat și client în limitele legii și ale prezentului statut”.

- spre deosebire de alte sectoare ale unei piețe libere, concurențiale, prețurile practicate în piața serviciilor juridice sunt inevitabil variabile, deoarece livrarea unei opinii legale/oferirea unei consultanțe juridice/asistența și reprezentarea juridică într-un litigiu nu implică *per se* realizarea unui produs finit ca (cum este, de exemplu, piața industriei auto), ci este produsul unei opere de creație intelectuală, în care componenta de know-how și de metodologie de lucru aplicate sunt esențiale

- prețul pieței (inclusiv al celei de servicii juridice) se formează în mod liber, în funcție de criteriile pe care avocatul le consideră relevante

și se poate determina în mod statistic prin analizarea unui număr relativ ridicat de contracte de asistență juridică și în niciun caz prin analizarea câtorva oferte cum propune asocierea ...

- la momentul ofertării sumei estimative de 350 lei/oră, asocierea ... a avut în vedere prețul pieței serviciilor juridice practicat de obicei în raport cu autoritățile publice.

- informații cu privire la prețul pieței pot fi identificate: (1) fie prin raportare la alte contracte publice de furnizare de servicii juridice (2) fie prin raportare la Hotărârea nr 174 din 24 iunie 2021 a Consiliului Uniunii Naționale a Barourilor de România care are anexat GHIDUL ORIENTATIV AL ONORARIILOR MINIMALE care prevede că estimarea onorariului minim orar recomandat este de 220 lei /oră.

- or, indiferent la care dintre cele două criterii disponibile public se face raportarea, oferta câștigătoare cuprinde un preț apropiat de cel al pieței

- prețurile oferite de participanții la achiziție cotați pe locurile II și III nu pot naște nici măcar prezumția că prețul asocierii câștigătoare este unul neobișnuit de scăzut

- autoritatea poate considera oferta neconformă doar în condițiile art. 136 alin. (3) din Normele metodologice, atunci când nu este justificat presupusul nivel scăzut al prețului, nu atunci când acesta este inferior prețului propus de alți participanți

- veniturile realizate de unul dintre membrii asocierii câștigătoare, ..., nu reprezintă un motiv pentru care Autoritatea contractanta ar fi trebuit să aprecieze oferta asocierii ca fiind neconformă

- nu s-a precizat niciun moment că suma de 350 lei/oră ar fi onorariu standard practicat de toți membrii acesteia și nici caietul de sarcini și/sau anunțul de participare nu puteau impune o asemenea condiție; Onorariile avocațiale sunt fie onorariu orare, fie onorariile fix (forfetare), cu posibilitatea includerii onorariilor de succes

- onorariul avocațial este rezultatul liberei negocieri dintre avocat și client, Statul profesiei de avocat oferă și criterii care ajută la stabilirea acestuia. Indicarea acestor criterii nu trebuie să conducă la ideea că avocatul ar trebui să justifice cuantumul acestuia

- pe cale de consecință, încasările ... pe un singur an nu pot duce nici la concluzia că suma de 350 lei/oră ar fi onorariul mediu orar perceput de acesta și nici la concluzia că autoritatea contractantă ar fi putut aprecia că prețul propus de asociere ca neobișnuit de scăzut

- procentele alocate fiecărui membru al asocierii ... și subcontractantului concretizate în prețul ofertei câștigătoare nu pot duce la concluzia unui alt onorariu orar decât cel indicat în Răspunsul la clarificarea ofertei financiare. Fundamentarea prețului nu impunea individualizarea activității de Manager de contract

- răspunsul asocierii ... prin care s-a indicat suma de 350 lei/oră are doar caracter estimativ pentru fundamentarea formării prețului

oferat de asocierea ..., însă acest tarif orar nu se va aplica în relația cu autoritatea contractantă pentru că documentația de atribuire prevede un onorariu forfetar, iar nu un onorariu orar.

- oricum, autoritatea contractantă prin Răspunsul la clarificarea nr. 74 a arătat că „Achizitorul pe de-o parte, nu va solicita servicii suplimentare față de cele trecute în caietul de sarcini, iar, pe de altă parte, nu a solicitat prețuri detaliate pe activități care stau la baza formării prețului oferat.”

- or, dacă asocierea ... considera contrară dispozițiilor legale o asemenea prevedere (și necesară includerea în fundamentarea prețului a unor activități, precum cea de Manager de contract sau a unor tarife diferențiate în funcție expert) ar fi putut contesta în temeiul art. 8 din Legea nr. 98/2016, Răspunsul la clarificare al Autorității sau cuprinsul Caietului de sarcini - ceea ce nu s-a întâmplat. Or, formularea unor astfel de critici la acest moment este tardivă

- Distribuția prețului ofertei între membrii asocierii ... reprezintă un aspect de politică comercială a acestora;

- Numărul de deplasări propuse de asocierea ... este suficient;

4. punctajul acordat pentru factorul de evaluare tehnic p.2.5 (experiența profesională specifică pentru expertul cheie - expert mediu) pentru oferta asocierii ... a fost în mod corect acordat

- ar fi o restricționare o concurenței dacă ar fi doar 2 experți de mediu. Criticile asocierii ... sunt oricum nefondate pentru că expertul de mediu propus de asocierea ... îndeplinește cerințele prevăzute de lege

- contrar alegațiilor asocierii ..., Expertul cheie - Expert de Mediu propus de asocierea ... îndeplinește toate condițiile de admisibilitate și de punctaj prevăzute în Caietul de Sarcini de autoritatea contractantă

Prin Concluziile scrise înregistrate la Consiliu cu nr. ..., ... a reiterat solicitările din cuprinsul contestației, în plus, solicitând recalificarea cererii de intervenție depusă de “...” ca fiind cerere de intervenție în interesul autorității contractante și respingerea ei.

Suplimentar față de cele criticate prin contestație, se arată următoarele:

1. Referitor la punctajul acordat pentru factorul de evaluare tehnic P.2.5 (experiența profesională specifică pentru Expertul cheie - Expert mediu) pentru ofertele clasate pe locurile I și III este greșit

- din studierea documentelor aflate la dosarul cauzei a rezultat că în ambele oferte, persoana nominalizată pentru această poziția de expert de mediu este aceeași, respectiv dl. ...; identitatea între cele două oferte nu este una ce tine doar de expertul de mediu, ci și de expertul judiciar topograf, în persoana domnului ... (potrivit înscrisurilor cuprinse la filele 83 și 223 din Volumul 3, și acestea referite cu titlu exemplificativ).

- sub un prim aspect, conform Registrului National al elaboratorilor de studii pentru protecția mediului actualizat la 2 iulie 2021 domnul ...

figurează la poziția 540 ca fiind certificat începând din 02.03.2021 și până la data de 02.03.2022 (data oricum anterioară întocmirii Raportul procedurii), nefiind certificat ca expert de mediu între anii 2009-2019; Prin urmare, nu se poate considera decât în privința proiectelor menționate la pct. 5 și 14 faptul că îndeplinesc cerința potrivit căreia calitatea de expert de mediu trebuind să fi fost deținută la momentul realizării studiilor prezentate ca experiență, independent de poziția pe care expertul de mediu desemnat în cadrul acestei proceduri a avut-o în proiectul respectiv. Din acest motiv, punctajul maxim ce ar fi putut fi acordat ar fi fost cel de 2 puncte, conform Cap. 12 (P.2.5) din Caietul de sarcini.

- Sub un al doilea aspect, în niciun caz nu se poate considera că ar fi fost prezentate 14 proiecte distincte (conform răspunsului la solicitarea de clarificări nr. 57 din Răspunsul consolidat nr. ...) câtă vreme:

a) Proiectele menționate la pct. 1 și 2, realizate de societatea ENVIROMEP - vizează același depozit: astfel cum reiese din Decizia nr. 9989 din 28.12.2011 de emitere a avizului de mediu necesar Planului Urbanistic Zonal (PUZ) „Reamenajarea depozitului ecologic de slam .. ca platforma temporară de depozitare a deșeurilor periculoase rezultate din activitatea de extracție a țițeiului”, depozitul ecologic de slam se afla localizat în comuna ... din zona de producție V ...;

b) Depozitului de la Constanta îi corespund proiectele menționate la pct. 3 și 11, realizate de ... Depozitului de la Cristian Sibiu îi corespund proiectele menționate la pct. 4, 5 și 9, realizate de ... (conform înscrisurilor depuse în extras în Anexa 5);

c) Situl ..., menționat la pct. 6 este distinct;

d) Depozitului de la ... îi corespund proiectele menționate la pct. 7, 12 și 14, realizate de ...; în cadrul aceleiași anexe depunem înscrisuri din care rezulta din nivelul slab calitativ al documentelor întocmite);

Depozitul de la Sighișoara menționat la pct. 8, realizat de ..., este distinct; Depozitului de la Brăila îi corespunde proiectul menționat la pct. 10; însă, în ceea ce privește acest proiect, trebuie avut în vedere că Raportul de amplasament face parte din documentația pe baza căreia de emit Autorizațiile Integrate de Mediu. Or, conform Autorizației Integrate de Mediu nr. 10 din 22.11.2011 revizuită la data de 06.09.2019 emisă de Agenția pentru ..., pentru depozitul de deșuri menajere și industriale ..., jud. ..., raportul de amplasament a fost elaborat de ... SA Brăila. Prin urmare societatea ... SRL care este titularul/administratorul depozitului de deșuri menajere și industriale de la ..., județul ... are contract încheiat pentru elaborarea raportului de amplasament cu societatea ... S.A. Brăila și nu cu dl. ... sau cu societatea administrată de acesta și unde își desfășoară activitatea începând cu anul 2012, adică ... SRL. Prin urmare comisia de evaluare nu ar fi trebuit să ia în considerare pentru factorul de evaluare P.2.5. acest contract, h.

Depozitului de la .. îi corespunde proiectul menționat la pct. 13, realizat de

- rezultă că evaluarea superficială a ofertelor de către autoritatea contractantă a cauzat și o încălcare a principiului tratamentului egal câtă vreme în cazul ofertei SOCIETĂȚII CIVILE PROFESIONALE „...., ...” au fost luate în considerare doar 9 proiecte (conform celor 9 recomandări), în condițiile în care din recomandările prezentate pentru doamna Luminița Zamfirescu rezultă că aceasta a realizat studiile solicitate pentru mai mult de 9 amplasamente distincte, chiar dacă contractul fusese încheiat cu un singur beneficiar pentru mai multe amplasamente.

- sub un al treilea aspect, începând cu data de 02.03.2022, deci anterior emiterii Raportului procedurii, domnul Ungureanu nu mai deține atestările impuse prin documentația de atribuire (ceea ce presupune ca la acest moment oferta declarată câștigătoare este neconformă pentru acest singur argument, potrivit art. 137 alin. 3 lit. a din HG nr. 395/2016), iar obținerea certificărilor BM, RA, RS presupune urmarea unor proceduri de durată, ce nu sunt simple formalități, luând în considerare bibliografia extrem amplă, dar și exigenta membrilor comisiei de atestare, .

2. Referitor la caracterul superficial, pur formal, al evaluării ofertelor rezulta și din reținerea greșită a caracterului conform al ofertei prezentate de asocierea ..., respectiv din punctajul acordat acestei asocieri pentru factorii de evaluare tehnici (P3), situație identică și în cazul asocierii ...

- ceea ce justifică contestarea în sine a reținerii caracterului admisibil al ofertei clasate pe locul III, îl reprezintă faptul că în situația admiterii prezentei Contestații cu privire la oferta clasată pe locul I, cu consecința descalificării ei în urma reevaluării, oferta clasată în prezent pe locul IV ar deveni oferta cu prețul cel mai scăzut, prin raportare la care se calculează punctajul acordat factorului de evaluare financiar. În acest context, nu trebuie ignorat nici faptul că în ipoteza în care acest ofertant ar fi ales să formuleze contestație atât cu privire la evaluarea propriei propuneri tehnice (presupunând ca aceasta contestație ar fi fost admisă), dar și cu privire la evaluarea ofertei câștigătoare, nefiind necesară contestarea evaluării ofertelor clasate pe locurile II și III tocmai din cauza algoritmului de calcul, oferta sa ar fi putut ajunge chiar pe primul loc, printr-o creștere cu 4 puncte a punctajului ce i-a fost acordat pentru factorii de evaluare tehnici, corelat cu descalificarea ofertei câștigătoare la acest moment.

- fiind în discuție numeroși sub-factori de evaluare tehnici, orice modificare a punctajului acordat pentru un sub-factor este în măsură să determine o modificare a clasamentului ofertanților, dincolo de faptul că nu este exclusă obligația Autorității contractante de a reevalua toate ofertele admisibile cu respectarea principiului tratamentului egal, în situația admiterii prezentei Contestații.

- dincolo de argumentele derivate din graficul de planificare a activităților cuprins în propunerea tehnică a asocierii ..., din care rezultă că ofertantul nu a luat deloc în calcul posibilitatea existenței unor depozite pentru care autoritatea contractantă deține toate documentele (modalitatea de grupare a depozitelor fiind una realizată în funcție de criteriul geografic), trebuie observat că termenul de livrare de 19 săptămâni de la Ordinul de începere este referit și într-un înscris din dosar, în care se menționează în mod explicit realizarea analizei în săptămâna 19 pentru depozitele cuprinse în grupele IV și V, abia în săptămânile următoare fiind făcute revizuirile (până la nivelul săptămânii 28).

- prin urmare, în condițiile în care nici măcar la nivel de oferta nu rezultă că ofertantul va respecta termenele de livrare, considerate esențiale în economia acestei proceduri, oferta nu poate fi considerată a satisface în mod corespunzător cerințele Caietului de sarcini, ceea ce atrăgea neconformitatea ofertei în condițiile art. 137 alin. (3) lit. a) din HG nr. 395/2016.

- situația a fost similară și în cazul asocierii ... care și-a propus executarea contractului în termen 1 an (întreaga propunere tehnică fiind în acest sens, potrivit celor rezultate din mențiunile cuprinse în procesele-verbale de evaluare întocmite de autoritatea contractantă), pentru ca prin răspunsul la solicitarea de clarificări nr. ... ofertantul să aprecieze că aceasta este o abatere tehnică minoră, a cărei corectare a fost acceptată de către autoritatea contractantă.

- presupunând ca nu s-ar putea retine o neconformitate a ofertelor, în niciun caz aceasta modalitate de planificare a activităților nu permitea acordarea unui punctaj maxim pentru sub-factorul de evaluare P.3.5

- evaluarea formală a ofertelor este confirmată inclusiv de faptul că în cazul ofertei asocierii ..., autoritatea contractantă nu a verificat în mod temeinic nici numărul necesar de zile/amplasament pentru membrul asocierii ... & ... SRL, și nici răspunsul ofertantului cu privire la solicitarea de clarificare referitoare la modul de formare a prețului ofertat.

3. referitor la valoarea estimată a procedurii și existența premiselor care conturau ofertarea unui preț neobișnuit de scăzut de către ofertantul declarat câștigător, prețul neobișnuit de scăzut ofertat de asocierea

- acceptarea unei oferte ce prezintă un preț reprezentând mai puțin de jumătate din valoarea estimată, plasată la un nivel de peste 20 de procente din valoarea estimată sub nivelul următorului preț ofertat și la peste 25 de procente față de celelalte prețuri, echivalează fie cu acceptarea unei oferte neconforme, fie cu inducerea în eroare a majorității ofertanților cu privire la nivelul de complexitate al serviciilor ce fac obiectul contractului.

- Astfel cum rezultă din cuprinsul Strategiei de contractare nr. ..., pct. 3.1, *"valoarea estimată a fost determinată pe baza ofertelor de preț obținute de la operatori economici care prestează servicii precum cele care fac obiectul contractului, urma unor solicitări transmise de Solicitățile au fost făcute cu scopul principal de a estima valoarea serviciilor prezentând contextul general în cadrul cărui a are Ioc achiziția, precum și urgenta și consecințele pe care le-ar putea avea întârzierea în acțiunile ulterioare ale Autorității Contractante, acțiuni care se bazează pe informațiile obținute prin rapoartele de due diligence"*. Acest argument susține considerentele jurisprudențiale invocate în contestație, potrivit cărora deși prevederile legale incidente în cazul acestei proceduri de atribuire nu reglementează un prag al prețului neobișnuit de scăzut (prin raportare la valoarea estimată), raportarea la valoarea estimată este posibilă și în contextul stabilirii aparentei unui preț ofertat neobișnuit de scăzut, această valoare fiind stabilită, la rândul ei, pe baza prețurilor pieței și reprezentând "un barometru în evaluarea propunerilor financiare depuse.

- deși nu a realizat o consultare propriu-zisă a pieței anterior demarării procedurii și care să se finalizeze cu un rezultat ce ar fi trebuit publicat în SEAP nu mai târziu de momentul inițierii procedurii de atribuire - potrivit art. 19 alin. (5) din HG nr. 395/2016 - iar un asemenea rezultat nici nu este publicat în SEAP, stabilirea valorii estimate a avut în vedere prețurile de piață comunicate de către operatorii cărora le-au fost solicitate aceste oferte de preț. Or, fata de aceste preturi de piață (avute în vedere de art. 136 alin. 1 din HG nr. 395/2016), care au fundamentat valoarea estimată, prețul ofertei declarate câștigătoare este aparent neobișnuit de scăzut.

- în baza argumentelor prezentate pe larg, se concluzionează că în mod eronat a apreciat autoritatea contractantă că prețul total ofertat de asocierea ... și elementele care îi constituie nu sunt aparent neobișnuit de scăzute prin raportare la preturile pieței; din cauza aprecierii eronate anterior referite, autoritatea contractantă nu a procedat la solicitarea clarificărilor impuse de prevederile art. 210 alin. (2) din Legea nr. 98/2016 și într-o manieră care să permită compararea nivelului fiecărui element constitutiv al prețului ofertat de către toți ofertanții;

Prin Concluziile scrise înregistrate la Consiliu cu nr. ..., intervenienta asocierea "... " ... a invocat tardivitatea/inadmisibilitatea criticilor suplimentare formulate prin concluziile scrise din data de ..., apreciind că acestea au fost formulate în afara termenului de 10 zile de la data la care contestatoarea a luat cunoștință de actul considerat nelegal. În acest sens, invocă prevederile art. 21 alin. (3) din Legea nr. 101/2016

De asemenea, prin aceleași concluzii scrise, respinge din nou afirmațiile din contestație, susținând că raportul procedurii publicat în SEAP este motivat, că punctajul acordat pentru factorul de evaluare

tehnice nr. P.2.5 pentru oferta asocierii ... este corect, că prețul ofertat de asocieria intervenientă este în conformitate cu art. 210 din Legea nr. 98/2016, prezentând, pe larg, argumente în susținere.

Preliminar, Consiliul reține că, în prezenta cauză asocieria „...” ... a formulat o cerere de intervenție voluntară, cu respectarea termenului precizat la art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare [10 zile de la data publicării în SEAP a contestației].

Privitor la cererea de intervenție voluntară depusă de asocieria „...” ..., văzând că această asocierie a dovedit un interes legitim în pricină prin promovarea cererii, fiind un operator economic participant la procedura de achiziție publică [art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare], în conformitate cu art. 64 alin. (2) Cod procedură civilă, Consiliul încuviințează în principiu cererea de intervenție voluntară accesorie a acesteia, și dispune introducerea în cauză în calitate de intervenientă a asocierii „...”

Din examinarea materialului probator administrat, aflat la dosarul cauzei, Consiliul reține următoarele:

Licitația deschisă, desfășurată în conformitate cu art. 71 și următoarele din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, cu modificările și completările ulterioare, modalitatea de derulare a procedurii de atribuire fiind prin mijloace electronice (online), fără etapă finală de licitație electronică, a fost inițiată de ... în data de 17.09.2021, în calitate de autoritate contractantă, în vederea atribuirii contractului de achiziție publică de prestare de servicii, având ca obiect *„Servicii de consultanță pentru realizarea unei analize diagnostice (due diligence) privind situația juridică și tehnică de mediu a unor depozite de deșeuri industriale, care fac obiectul hotărârii Curții Europene de Justiție în cauza C-301/17 din 2018 și evaluarea condițiilor aplicării Legii 255/2010”*, prin transmiterea spre publicare în SEAP, a unui anunț de participare, în baza art. 72 din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, cu modificările și completările ulterioare, coroborat cu art. 54 din Normele metodologice de aplicare a prevederilor referitoare la atribuirea contractului de achiziție publică/acordului-cadru din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice din 02.06.2016, aprobate prin Hotărârea Guvernului nr. 395/2016, cu modificările și completările ulterioare, denumite în continuare *Norme metodologice*, stabilind data și ora-limită de depunere a ofertelor ca fiind 03.11.2021 ora 15:00.

Potrivit anunțului de participare având codul de identificare ... publicat în Sistemul electronic de achiziții publice, denumit în continuare *SEAP*, în data de ..., criteriul de atribuire aplicat a fost „cel mai bun raport calitate-preț”, valoarea estimată a contractului fiind de 7.850.000,00 lei, fără TVA.

Consiliul constată că ... a înaintat Consiliului contestația de față, depunând în original recipisa de consemnare a cauțiunii nr. ... emisă

de ... în data de ..., stabilită potrivit art. 61¹ alin. (1) lit. b) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare, în cuantum de 157.000,00 lei.

Cauțiunea constituită se va restitui celui care a depus-o, în urma unei cereri depuse atât la Consiliu cât și la autoritatea contractantă potrivit art. 61¹ alin. (6) teza I din Legea nr. 101/2016, nu mai devreme de expirarea unui termen de 30 de zile de la data rămânerii definitive a hotărârii Consiliului, în temeiul art. 61¹ alin. (5), (6) și (7) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare.

În aplicarea prevederilor art. 26 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va analiza excepția lipsei de interes a contestatoarei cu privire la analiza ofertei clasate pe locul III, invocată de autoritatea contractantă.

Procedând la verificarea excepției lipsei de interes, Consiliul constată că aceasta este întemeiată, atâta timp cât contestația a fost formulată de ofertanta clasată pe locul II, împotriva ofertantei clasate pe locul III.

În calitate de participantă la procedura de atribuire în cauză, asocieria ... - ... - ... SRL a primit din partea autorității contractante raportul procedurii nr. ... din data de ... și adresa nr. ... din data de ..., prin care i s-a comunicat rezultatul procedurii de achiziție publică. Din aceste documente rezultă că oferta acesteia a obținut un total de 84,87 de puncte, clasându-se astfel pe locul II.

Totodată autoritatea contractantă comunică faptul că oferta declarată câștigătoare este cea depusă de „...” ..., obținând un total de 100 de puncte.

Împotriva acestei decizii a autorității contractante, ..., a înaintat Consiliului contestația de față, solicitând să dispună:

- anularea raportului procedurii nr. ... și a proceselor-verbale de evaluare ce au stat la baza acestuia din perspectiva:

- reținerii greșite a caracterului admisibil al ofertei câștigătoare depuse de asocieria „...” ...;

- punctajului greșit acordat asocierii clasate pe locul III pentru factorii de evaluare tehnici;

- reținerii greșite a caracterului admisibil al ofertei clasate pe locul IV și, în subsidiar, a punctajului acordat acestei asocieri pentru factorii de evaluare tehnici;

- anularea actelor subsecvente raportului procedurii, inclusiv a comunicărilor conținând rezultatul procedurii;

- obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertelor în conformitate cu dispozițiile legale incidente și cu decizia ce urmează a fi pronunțată în prezenta cauză;

- constatarea caracterului nejustificat al refuzului autorității contractante de a permite accesul la actele dosarului cu excepția celor declarate și dovedite a fi confidențiale de către ofertanți;

- repunerea în termenul de motivare completă a contestației într-un termen rezonabil, de maxim 3 zile, de la data studiului dosarului la sediul Consiliului.

Consiliul reține că oferta asocierii ... – ... – ... SRL este clasată pe locul II, astfel încât sunt considerate relevante prevederile art. 2 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, potrivit căroră: *(1) Orice persoană care se consideră vătămată într-un drept al său ori într-un interes legitim printr-un act al unei autorități contractante sau prin nesoluționarea în termenul legal a unei cereri poate solicita anularea actului, obligarea autorității contractante la emiterea unui act sau la adoptarea de măsuri de remediere, recunoașterea dreptului pretins sau a interesului legitim, pe cale administrativ-jurisdicțională sau judiciară, potrivit prevederilor prezentei legi.*

Totodată, potrivit art. 3 alin. (1) lit. f) din același act normativ: *(1) În sensul prezentei legi, termenii și expresiile de mai jos semnifică, după cum urmează:*

f) persoană care se consideră vătămată - orice operator economic care îndeplinește cumulativ următoarele condiții:

(i) are sau a avut un interes în legătură cu o procedură de atribuire; și

(ii) a suferit, suferă sau riscă să sufere un prejudiciu ca o consecință a unui act al autorității contractante, de natură să producă efecte juridice, ori ca urmare a nesoluționării în termenul legal a unei cereri privind o procedură de atribuire.

Așadar, pentru a putea fi considerată persoană vătămată printr-un act emis de o autoritate contractantă, în cadrul unei proceduri de achiziție publică, contestatoarea trebuie să aibă sau să fi avut un interes legitim în legătură cu procedura și să fi suferit, să sufere sau să riște să sufere un prejudiciu urmare a unui act al autorității contractante.

Aplicând aceste considerente la speța analizată, Consiliul apreciază că formularea unor critici împotriva ofertei depuse de ofertanta clasată pe locul III este lipsită de interes în condițiile în care oferta asocierii contestatoare ... – ... – ... SRL a fost declarată admisibilă și clasată pe locul II.

Așadar, pentru a putea fi considerată persoană vătămată printr-un act emis de o autoritate contractantă, în cadrul unei proceduri de achiziție publică, contestatoarea trebuie să aibă sau să fi avut un interes legitim în legătură cu procedura și să fi suferit, să sufere sau să riște să sufere un prejudiciu urmare a unui act al autorității contractante.

Deși, nici Legea nr. 101/2016 și nici Codul de procedură civilă nu definesc interesul, în doctrină s-a arătat că, prin acesta, se înțelege folosul practic imediat pe care îl are o parte pentru a justifica punerea în mișcare a acțiunii sale. Exercițiul dreptului de a formula o acțiune în justiție, precum și o contestație ca cea de față, cere o justificare, prin impunerea condiției interesului urmărindu-se evitarea unor litigii lipsite

de orice utilitate. Interesul, indiferent că este moral și/sau material, trebuie să fie legitim, personal și direct, să fie născut și actual.

În consecință, având în vedere textele legale incidente menționate mai sus și faptul că oferta asocierii contestatoare este clasată pe locul II, Consiliul constată că autoarea contestației nu justifică un interes legitim, născut și actual.

Pentru considerentele avute în vedere cu ocazia examinării excepției lipsei de interes a contestatoarei cu privire la analiza ofertei clasate pe locul III, invocată de autoritatea contractantă, Consiliul stabilește lipsa de interes a contestatoarei cu privire la analiza ofertei clasate pe locul IV.

Preliminar, Consiliul constată că autoritatea contractantă nu a respectat întru totul dispozițiile art. 16 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare, potrivit cărora *în termen de o zi de la primirea contestației, autoritatea contractantă are obligația să o publice în SEAP*, (n.n. fără ca legiuitorul să impună vreo interdicție vizând datele de identificare ale părților) acesta publicând contestația anonimată.

Rațiunea pentru care legiuitorul nu face referire la anonimizarea datelor de identificare ale contestatorului/contestatorilor, este pentru ca potențialii intervenienți în litigiu să nu fie puși în imposibilitatea formulării cererilor de intervenție și comunicării acestora potrivit prevederilor art. 17 alin. (4) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare, potrivit cărora *Cererea de intervenție se înaintează atât Consiliului, cât și autorității contractante și contestatorului/contestatorilor, nu mai târziu de expirarea termenului legal de formulare a acesteia*. Ori dacă autoritatea contractantă publică în SEAP contestația/contestațiile din care lipsesc datele de identificare a contestatorului/contestatorilor, operatorii economici interesați să participe la procedura de atribuire, respectiv, după caz, operatorii economici participanți la procedura de atribuire sunt în imposibilitatea îndeplinirii obligației legale de a comunica cererile de intervenție către contestatori/contestatori.

Analizând cuprinsul contestației înaintate de ..., Consiliul constată că aceasta vizează actele autorității contractante prin care oferta depusă de asocierea „...” ... a fost declarată admisibilă și câștigătoare a procedurii.

Verificând legalitatea deciziei de declarare ca admisibilă a ofertei depuse de asocierea câștigătoare, prin prisma celor susținute de contestatoare, Consiliul reține că în urma solicitării de clarificări privind prețul aparent neobișnuit de scăzut, oferta a fost admisă deoarece ofertanta a prezentat comisiei de evaluare informațiile și/sau documentele solicitate.

Astfel, așa cum se menționa mai înainte, autoritatea contractantă a estimat valoarea contractului de achiziție publică la suma de 7.850.000,00 lei, fără TVA.

Văzând propunerea financiară în sumă de 3.799.500,00 lei, fără TVA, (48% din valoarea estimată) depusă de către asocieria „...” ..., a creat autorității contractante îngrijorarea unui preț aparent neobișnuit de scăzut în raport cu serviciile care constituie obiectul contractului de achiziție publică în cauză. De altfel, comisia de evaluare are, printre altele, ca atribuție, conform art. 127 alin. (1) lit. h) din Normele metodologice, și verificarea propunerilor financiare prezentate de ofertanți, inclusiv verificarea conformității cu propunerile tehnice, verificarea aritmetică, verificarea încadrării în fondurile care pot fi disponibilizate pentru îndeplinirea contractului de achiziție publică respectiv, precum și, dacă este cazul, verificarea încadrării acestora în situația prevăzută la [art. 210](#) din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, cu modificările și completările ulterioare.

Prevederile art. 210 din Legea nr. 98/2016, dispun după cum urmează:

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

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

a) fundamentarea economică a modului de formare a prețului, prin raportare la procesul de producție, serviciile furnizate sau metodele de construcție utilizate;

b) soluțiile tehnice adoptate și/sau orice condiții deosebite 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 obligațiilor prevăzute la art. 51 alin. (1);

e) respectarea obligațiilor prevăzute la art. 218;

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

Din analiza actelor cauzei, Consiliul constată că prețul ofertei asocierii „...” ... a făcut obiectul verificărilor suplimentare a autorității contractante prin adresa nr. ... din data de ... (vol. 4/4 – fila 23 – dosarul achiziției), solicitând să clarifice justificarea prețului după cum urmează:

În vederea evaluării ofertelor financiare, vă rugăm să ne transmiteți modul de formare al prețului ofertat de dumneavoastră pentru fiecare depozit.

Asocierea „...” ... răspunde prin adresa înregistrată la autoritatea contractantă cu nr. ... din data de ... (vol. 4/4 – fila 25 – dosarul achiziției), prin care, în loc să arate fundamentarea economică a modului de formare a prețului, prin raportare la serviciile furnizate de către fiecare membru al asocierii, (cheltuielile exacte care au stat la baza prețului ofertat) aceasta arată următoarele:

„Având în vedere experiența noastră din proiecte similare, am inclus prețul ofertat pentru fiecare depozit, realizând o estimare a efortului și costurilor pe care le presupune efectuarea serviciilor de consultanță pentru realizarea unei analize-diagnostic (due diligence) privind situația juridică și tehnică de mediu pentru un depozit de deșeuri industriale.

Cu toate acestea, informațiile incluse în tabelul din Anexa 1 sunt strict estimative și orientative (subl. ns.), având în vedere că nu am avut la dispoziții informații detaliate privind situația depozitelor de deșeuri industriale supuse analizei sau documente cu privire la acestea”

Consiliul reține că informațiile furnizate nu justifică în mod corespunzător nivelul scăzut al prețului mai cu seamă al costurilor propuse ținând seama de elementele menționate la alin. (2) al art. 210 din Legea nr. 98/2016, aceste informații fiind *estimative și orientative*, termeni ce sunt de neconceput a fi folosiți de operatorii economici în ofertele depuse în procedurile de achiziție publică.

Date fiind aspectele de fapt și de drept expuse, Consiliul stabilește deficiența în răspunsul la clarificări ale intervenientei către autoritatea contractantă, din punctul de vedere al fundamentării economice a modului de formare a prețului, prin raportare la serviciile furnizate.

În consecință, Consiliul consideră nelegale actele autorității contractante de a declara conformă oferta asocierii „...” ..., raportat la nivelul de evaluare realizat și analizat de către Consiliu, cele susținute de contestatoare fiind întemeiate.

Având în vedere aceste aspecte, Consiliul stabilește că autoritatea contractantă trebuia să constate că oferta prezentată de asocierea „...” ... nu justifică în mod corespunzător nivelul scăzut al prețului sau al costurilor propuse, și nici nu probează cu dovezi concludente privind elementele prevăzute la art. 210 alin. (2) din Lege [art. 136 alin. (2) din Normele metodologice]. În atari condiții, oferta asocierii „...” ... trebuia declarată neconformă, în baza art. 136 alin. (3) din Normele metodologice, trebuind să fie respinsă în baza art. 137 alin. (1) din Normele metodologice. În contradicție cu această concluzie a Consiliului, autoritatea contractantă, încălcând dispozițiile legale amintite, a declarat oferta asocierii „...” ... câștigătoare, în contra prevederii art. 137 alin. (5) din Normele metodologice, ce obligă comisia de evaluare la stabilirea ofertei câștigătoare dintre ofertele admisibile.

În condițiile date, cercetarea de către Consiliu a celorlalte aspecte reclamate de contestatoare este de prisos, ea neputând schimba situația ofertei asocierii „...” ..., în sensul transformării ei în una admisibilă.

Atât timp cât oferta este declarată neconformă deoarece nu justifică în mod corespunzător nivelul scăzut al prețului sau al costurilor propuse, chiar dacă îndeplinește toate celelalte cerințe, ar fi inutil ca, organul administrativ-jurisdicțional, să analizeze și restul motivelor invocate în cuprinsul contestației, vizând alte critici, un asemenea demers nemaiprezentând niciun interes pentru contestatoare.

Luând în considerare aspectele de fapt și de drept evocate, în baza art. 26 alin. (2) din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul urmează să admită în parte contestația nr. 20 din data de 14.03.2022 depusă de ..., în calitate de lider al asocierii ... – ... – ... SRL, în contradictoriu cu ... și să anuleze actele autorității contractante privind decizia de stabilire ca admisibilă și câștigătoare a ofertei asocierii „...” ..., precum și comunicările privind rezultatul procedurii.

În baza art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare coroborat cu art. 214 alin. (6) din Legea nr. 98/2016, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul va obliga autoritatea contractantă ca, în termen de maximum 10 zile lucrătoare de la primirea deciziei Consiliului, să ducă la îndeplinire măsurile de remediere și anume să reevalueze oferta depusă de asocieria „...” ..., cu respectarea dispozițiilor legale și a celor evocate în considerente.

În baza art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va respinge ca lipsite de interes capetele de cerere din contestația nr. 20 din data de 14.03.2022 depusă de ..., în calitate de lider al asocierii ... – ... – ... SRL, vizând anularea raportului procedurii nr. ... și a proceselor-verbale de evaluare ce au stat la baza acestuia din perspectiva punctajului greșit acordat asocierii clasate pe locul III pentru factorii de evaluare tehnici și a reținerii greșite a caracterului admisibil al ofertei clasate pe locul IV și, în subsidiar, a punctajului acordat acestei asocieri pentru factorii de evaluare tehnici, deoarece aceste capete sunt îndreptate împotriva ofertelor clasate pe locuri inferioare (locul III și locul IV) celei deținute de autoarea contestației.

Față de cele stabilite mai sus cu ocazia soluționării contestației formulate de ..., în calitate de lider al asocierii ... – ... – ... SRL, Consiliul va respinge cererile de intervenție voluntară accesorie în sprijinul autorității contractante depuse de „...”, în calitate de lider al asocierii „...”

Prezenta decizie va fi obligatorie pentru părțile cauzei potrivit dispozițiilor art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare.

Împotriva prezentei decizii se va putea formula plângere la instanța de judecată competentă, atât pentru motive de nelegalitate, cât și de netemeinicie, în termen de 10 zile de la comunicare pentru părțile cauzei, respectiv de la data luării la cunoștință de către alte persoane vătămate potrivit prevederilor art. 29 și 32 din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare.

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

CONSILIUL DECIDE:

Admite în parte contestația nr. 20 din data de 14.03.2022 depusă de ..., în calitate de lider al asocierii ... - ... - ... SRL, în contradictoriu cu

Anulează actele autorității contractante privind decizia de stabilire ca admisibilă și câștigătoare a ofertei asocierii „...” ..., precum și comunicările privind rezultatul procedurii.

Obligă autoritatea contractantă ca, în termen de maximum 10 zile lucrătoare de la primirea deciziei Consiliului, să ducă la îndeplinire măsurile de remediere și anume să reevalueze oferta depusă de asocieria „...” ..., cu respectarea dispozițiilor legale și a celor evocate în considerente.

Respinge din contestația nr. 20 din data de 14.03.2022 depusă de ..., în calitate de lider al asocierii ... - ... - ... SRL ca lipsite de interes capetele de cerere vizând anularea raportului procedurii nr. ... și a proceselor-verbale de evaluare ce au stat la baza acestuia din perspectiva punctajului greșit acordat asocierii clasate pe locul III pentru factorii de evaluare tehnici și a reținerii greșite a caracterului admisibil al ofertei clasate pe locul IV și, în subsidiar, a punctajului acordat acestei asocieri pentru factorii de evaluare tehnici, deoarece aceste capete sunt îndreptate împotriva ofertelor clasate pe locuri inferioare (locul III și locul IV) celei deținute de autoarea contestației.

Încuviințează în principiu și respinge cererea de intervenție voluntară accesorie în sprijinul autorității contractante depuse de „...”, în calitate de lider al asocierii „...” ... în ceea ce privește contestația formulată de ..., în calitate de lider al asocierii ... - ... - ... SRL.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părțile cauzei.

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 practicaua deciziei

...

Redactată în 5 (cinci) exemplare, conține 31 (treizeci și două) pagini.