CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C.N.S.C.

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

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. ...
Data: ...

Prin contestația nr. ..., transmisă inițial prin mijloace electronice (e-mail) și ulterior prin curierat rapid, înregistrată la Consiliu sub nr. ... și respectiv sub nr. ...., ..., cu sediul în ..., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., având CIF RO ..., reprezentată legal de administrator ..., a contestat adresa nr. ..., reprezentând comunicarea privind rezultatul procedurii de atribuire „simplificată”, într-o singură etapă, online, fără etapă finală de licitație electronică, a contractului de achiziție publică de servicii având ca obiect „Elaborare proiect tehnic, caiete de sarcini, detalii de execuție inclusiv DTOE, documentații pentru obținerea de acorduri actualizate și autorizație de construire cât și asistență tehnică pe perioada implementării proiectului pentru obiectivul de investiții «Modernizare străzi în ..., în satele ..., ..., ... și ..., ...»”, cod CPV 71322500-6 (Rev.2), inițiată de ..., în calitate de autoritate contractantă, cu sediul în ... și a solicitat anularea actelor de procedură contestate, anularea adresei nr. ..., prin care oferta contestatoarei a fost declarată inacceptabilă și anularea raportului procedurii.

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

În susținerea contestației, autoarea acesteia arată că prin adresa nr. ..., i s-a comunicat faptul că oferta sa a fost declarată inacceptabilă.

În cele ce urmează, ... prezintă istoricul procedurii, arătând că în urma deciziei CNSC nr. ..., în data de 07.02.2020, autoritatea contractantă i-a transmis adresa nr. ..., prin care îi solicită clarificarea următoarelor aspecte:

Cu privire la valoarea de 19.144,96 lei îi solicită:

- să clarifice modalitatea de includere în ofertă a plății contribuției asiguratorii pentru muncă – CAM;
- justificarea valorii de 19.144,96 lei, fără TVA, pe elemente componente, pentru o justificare corectă a prețului ofertat.

Cu privire la asistența tehnică îi solicită să clarifice:
- dacă la întocmirea ofertei contestatoarea a ținut cont de prevederile legale, coroborate cu proiectul tehnic și asumate prin propunerea tehnică depusă;
- de ce la evaluarea valorii asistenței tehnice nu a fost luată în calcul o cotă similară cu cea luată în calcul la evaluarea valorii pentru proiectare.

Contestatoarea arată că, la răspunsul prezentat, a anexat, din proprie inițiativă, oferta cu prelungirea termenului de valabilitate pentru încă 3 luni, respectiv până la data de 31.03.2020. Ori, având în vedere că autoritatea contractantă nu a solicitat ... prelungirea termenului de valabilitate și prelungirea garanției de participare, contestatoarea presupune că nici celorlalți ofertanți nu le-a fost adresată această cerere, prin urmare suspectează faptul că ar fi posibil ca celelalte oferte și garanții de participare ale celorlalți ofertanți să fie deja expirate în acest moment, astfel încât autoritatea contractantă nu mai poate desemna drept câștigător al procedurii un ofertant al cărui ofertă este expirată sau un ofertant a cărui garanție de participare este expirată.

Astfel, ... menționează că a constituit garanția de participare, prin ordin de plată în contul indicat de autoritatea contractantă, deci în acest moment suma se regăsește în contul beneficiarului.

În continuare, contestatoarea redă răspunsurile sale la ambele puncte din solicitarea de clarificări, după cum urmează:

La primul punct din cererea de clarificări nr. .../07.02.2020 a justificat suma de 19.144,96, prin detalierea acestei sume pe toate elementele componente, rezultând următoarea structură:
- Profit = 17.436,14 lei;
- Alte asigurări – asigurare de răspundere civilă profesională pentru activitatea de proiectare = 1000 lei;
- CAM – contribuție asiguratorie pentru muncă = (conform legislației se aplică numai la manoperă – în cazul de față la costul total al manoperei, care a fost detaliat la punctele a), b) și c) = 2,25% x (4733,916 + 277,166 x 3+21513.60 + 4 x 277,166 + 11 x 277,166) = 31.236,504 x 2,25% = 708,82 lei, fără TVA.
- Total = 19.144,96 lei, fără TVA.

De asemenea, ... precizează că pentru a răspunde acestei cerințe, nu a adus nicio modificare ofertei depuse inițial, ci doar a detaliat componența și proveniența sumelor. Totodată, contestatoarea mai precizează că acest răspuns folosește exact aceleași sume și același mod de calcul, care au fost detaliate și folosite și în prezentarea răspunsurilor la clarificările anterior adresate autorității contractante.

Astfel, contestatoarea subliniază că din calculul prezentat, detaliat până la ultimul nivel posibil, a rezultat chiar că în costul total al ofertei a fost inclusă și valoarea aferentă contribuției asiguratorii pentru muncă, acel coeficient CAM, care este prevăzut procentual la valoarea de 2,25%

și se aplică asupra manoperei, rezultând o valoare a contribuției asiguratorii pentru muncă de 708,82 lei pentru întreaga lucrare. Mai mult, valoarea profitului este de 17.436,14 lei și acesta reprezintă profitul aferent pentru întreaga lucrare.

... consideră că prin răspunsul prezentat și prin calculele atașate s-a răspuns complet la ambele cerințe din cadrul primului punct, detalierea fiind efectuată până la ultimul nivel, până la ultimul leu, astfel încât, în momentul de față nu este posibilă o detaliere mai amănunțită de atât.

Referitor la punctul 2 al solicitării de clarificări, respectiv cu privire la asistența tehnică, contestatoarea învederează că autoritatea contractantă enumeră din nou toate cerințele care au fost incluse inițial în caietul de sarcini, și în plus, pe lângă cele inițiale care au fost incluse ca obligatorii în documentația de atribuire, de data aceasta autoritatea contractantă adaugă o serie de alte specificații noi, referitoare la asistența tehnică, care nu au fost incluse inițial în caietul de sarcini și nici în fișa de date, după cum urmează:

„(...) În acest sens, vă punem în vedere următoarele aspecte care rezultă în mod direct din prevederile legale coroborate cu proiectul licitat, aspecte care au fost asumate din propunerea tehnică;

- *Participarea la predarea amplasamentului;*
- *Participarea la trasarea lucrării – verificarea trasării în teren a celor 43 de tronsoane drum, grupate în patru sate;*
- *Participarea la recepția la terminarea lucrărilor, inclusiv participarea la întocmirea cărții tehnice a construcției;*
- *Verificarea terenului de fundare;*
- *Verificarea grad de compactare strat de balast/piatră spartă;*
- *Verificare așternere strat de mixtură BAD22,4;"*

Contestatoarea subliniază că în calitate de proiectanți de specialitate, cunoaște care sunt obligațiile care îi revin, inclusiv pe perioada prestării serviciilor de asistență tehnică. Totodată, ... arată că este conștient de faptul că aceste specificații suplimentare, adăugate în plus de autoritatea contractantă fac parte din obligațiile sale de proiectant.

În altă ordine de idei, ... arată că în calitate de specialiști proiectanți au cunoștință ce conține proiectul, respectiv foarte multe dintre cele 43 de drumuri sunt foarte mici, respectiv 7 drumuri cu lungime între 50-90 metri și 21 de drumuri cu lungimea între 100 – 190 metri, cel mai lung drum având lungimea de 486 metri, așadar această lucrare se încadrează în categoria lucrări de drumuri de lungime mică și foarte mică, pentru care nu se vor face faze determinante individuale pe fiecare drum în parte, acestea fiind grupate și se va face o singură fază determinantă pe mai multe drumuri deodată, la fel cum și celelalte deplasări pentru restul de verificări se vor face după același principiu.

Un alt aspect subliniat de contestatoare este că potrivit legislației, proiectantul este răspunzător de stabilirea numărului de faze determinante și faze de verificare tehnică, repartizarea pe tronsoane și elementele care se verifică, deoarece programul de control este documentul oficial care se întocmește la faza PTH de către proiectant și

se vizează la ISC, iar autoritatea contractantă nu poate impune niciunul din aceste elemente.

În plus, ... precizează că în cadrul propunerii tehnice, care a fost declarată acceptată de către autoritatea contractantă, se regăsesc pe larg descrise în capitolul asistență tehnică, toate obligațiile asumate de ofertant, astfel încât și-a asumat prin propunerea tehnică că va duce la îndeplinire întreaga lucrare, inclusiv asistența tehnică până la final.

Referitor la punctul 2.b) prin care autoritatea contractantă i-a solicitat să clarifice de ce la evaluarea valorii asistenței tehnice nu a fost luată în calcul o cotă similară cu cea luată în calcul la evaluarea valorii pentru proiectare, contestatoarea precizează că valoarea aferentă cotei pentru contribuția asiguratorie pentru muncă a fost calculată și cuprinsă odată în valoarea ofertată.

... susține că autoritatea contractantă a organizat procedura de achiziție pentru lucrare, urmând a se încheia un singur contract de proiectare și asistență tehnică, nu se vor încheia mai multe contracte, nu se va încheia câte un contract pentru fiecare componentă, astfel încât în cadrul propunerii financiare i s-a cerut să oferteze o valoare pentru acest contract, valoare care nu poate conține decât o singură dată o cotă de profit și de contribuție asiguratorie pentru muncă, iar în oferta sa a dovedit că sunt cuprinse toate costurile, nu lipsește nimic.

În aceeași ordine de idei, contestatoarea arată că în cadrul formularului de ofertă și a anexei la formularul de ofertă care s-au pus la dispoziția ofertanților nu s-a solicitat decât prezentarea unor sume împărțite pe cele 3 capitole, respectiv:
- documentația pentru obținerea autorizației de construire și proiectul de organizare a execuției lucrărilor (DTAC și DTOE), inclusiv documentația pentru obținerea avizelor și acordurilor solicitate prin certificatul de urbanism la faza DTAC;
- proiect tehnic, caiete de sarcini, detalii de execuție;
- asistență tehnică din partea proiectantului.

Astfel, ... susține că în oferta înaintată, în valoare totală de 68.000 lei, fără TVA, au fost cuprinse atât cheltuielile pentru asigurarea serviciilor cât și cotele de profit și contribuție asiguratorie pentru muncă.

În vederea soluționării contestației formulată de ..., Consiliul, prin adresa nr. ..., în temeiul art. 61^1 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 101/2016, astfel cum a fost modificată prin OUG nr. 23/2020, a solicitat contestatoarei să transmită, în termen de 3 zile lucrătoare de la data sesizării Consiliului (24.02.2020), sub sancțiunea respingerii contestației ca inadmisibilă, recipisa de consemnare a cauțiunii, în original, în cuantum de 1.420 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., la Trezoreria Statului sau la orice altă instituție de credit care efectuează astfel de operațiuni, pe numele părții respective, la dispoziția CNSC.

De asemenea, Consiliul a solicitat înaintarea contestației în original, a dovezii comunicării contestației către autoritatea contractantă, a mijloacelor de probă invocate de ... în finalul contestației.

Prin corespondența înregistrată la CNSC sub nr. ..., ... a confirmat primirea adresei nr. ...0.

La data de 27.02.2019, ... a depus la dosarul cauzei, în original, Recipisa de consemnare a cauțiunii nr. ..., în sumă de 1.420 RON, eliberată la data de 26.02.2019 de CEC Bank – ....

Prin adresa nr. ..., înregistrată la CNSC sub nr. ..., ... a transmis un punct de vedere cu privire la contestația depusă de ....

Autoritatea contractantă arată că în urma deciziei CNSC nr. ..., a solicitat contestatoarei următoarele:

- să clarifice modalitatea de includere în ofertă a plății contribuției asiguratorii pentru muncă;
- justificarea valorii de 19.144,96 lei, fără TVA pe elementele componente pentru o justificare corectă a prețului ofertat;
- să clarifice de ce la evaluarea valorii asistenței tehnice nu a fost luată în calcul o cotă similară cu cea luată în calcul la evaluarea valorii pentru proiectare [cotă a cărei justificare a fost solicitată, respectiv componentele a) și b) ale contractului].

În acest sens, ... susține că din răspunsul prezentat de ... rezultă următoarele componente pentru valoarea de 19.144,96 lei, fără TVA:

- profit în valoare de 17.436,14 lei, fără TVA;
- asigurare de răspundere civilă profesională pentru activitatea de proiectare 1.000,00 lei, fără TVA;
- CAM – contribuție asiguratorie pentru muncă 708,82 lei, fără TVA

Total = 19.144,96

Legat de cea de-a doua parte a întrebării, ... a răspuns următoarele:

„această cotă nu se poate aplica de mai multe ori asupra valorii unui contract, deoarece ar fi împotriva legii și Curtea de Conturi ar penaliza acest lucru (este foarte simplu, nu se poate aplica profitul de mai multe ori la aceiași lucrare) deci iarăși necunoașterea legislației fiscale în domeniu își spune cuvântul și conduce la astfel de cerințe abuzive".

Din cele prezentate, autoritatea contractantă concluzionează că în valoarea de 19.144,96 lei, fără TVA (aferentă primelor două etape/componente ale proiectului) este cuprinsă întreaga valoare a profitului aferent contractului, precum și întreaga valoare a contribuției asiguratorii pentru muncă, aferentă numărului integral de ore prestate de către personalul implicat.

Prin urmare, ..., în conformitate cu oferta și clarificările transmise, în urma finalizării primelor două etape ale contractului [etapa a) – documentația pentru obținerea autorizației de construire și proiectul de organizare a execuției lucrărilor (DTAC și DTOE), inclusiv documentația pentru obținerea avizelor și acordurilor solicitate prin certificatul de urbanism la faza DTAC și etapa b) – Proiect tehnic, caiete de sarcini, detalii de execuție] ofertantul va încasa întreaga valoare a profitului și a CAM pentru acest contract, inclusiv valorile aferente serviciilor care nu au fost prestate încă.

Cu privire la acest aspect, autoritatea contractantă mai învederează și precizările din cadrul modelului de contract inclus în documentația de atribuire, articolul 5.2, care precizează modalitatea de plată:

„Plata se va efectua astfel:

Faza de proiectare	*Preț/fază lei*
Documentaţia pentru obţinerea autorizaţiei de construire şi Proiectul de organizare a execuţiei lucrărilor (DTAC şi DTOE), inclusiv Documentaţia pentru obţinerea avizelor şi acordurilor solicitate prin certificatul de urbanism la faza DTAC	
Proiect tehnic, caiete de sarcini, detalii de execuție	
Asistență tehnică din partea proiectantului	
TOTAL	
TVA	
Total General	

Prin urmare, ... subliniază că în cazul încheierii unui contract după modelul stabilit în documentația de atribuire, prestatorul este îndreptățit să solicite, după finalizarea etapelor a) și b), plata contravalorii acestora, în conformitate cu propunerea financiară depusă și acceptată. În cazul acceptării ofertei depuse de ..., autoritatea contractantă se va vedea obligată să achite integral tot profitul aferent contractului, etapa c) asistență tehnică urmând a fi realizată fără niciun profit pentru prestator. Legat de acest aspect, ... consideră că trebuie luate în considerare următoarele aspecte:

- acest contract de achiziție publică este un contract cu titlu oneros, prin care fiecare parte urmărește să-și procure un avantaj în schimbul obligațiilor asumate. După cum s-a văzut, pentru etapa a treia a contractului (c – asistență tehnică) profitul este zero, ofertantul nemaiavând niciun avantaj din derularea contractului;
- în acest caz, autoritatea contractantă poate fi pusă în situația în care, pe parcursul asistenței tehnice să se confrunte cu dificultăți în derularea contractului. De asemenea, estimarea de către autoritatea contractantă a unui profit pentru etapa asistenței tehnice și reținerea acestuia, poate fi considerată abuzivă în condițiile încheierii unui contract în conformitate cu propunerea financiară depusă de ...;
- comisia de evaluare ar fi fost obligată să accepte oferta, dacă ofertantul ar fi prezentat un profit diferit de zero, oricât ar fi fost valoarea acestuia.

Mai mult, ... consideră că din analiza răspunsului ..., potrivit căruia *„această cotă nu se poate aplica de mai multe ori asupra valorii unui contract (...) este foarte simplu, nu se poate aplica de mai multe ori la aceiași lucrare*” se observă că raționamentul prezentat nu presupune *„aplicarea profitului de mai multe ori la aceiași lucrare*”, ci aplicarea unei cote de profit (aceeași pentru fiecare etapă sau poate chiar diferită, în funcție de specificul serviciilor ce urmează a fi prestate) pentru valoarea aferentă fiecărei etape distincte a contractului.

În cele ce urmează, ... arată că în a doua solicitare de clarificare a avut în vedere următorul paragraf din motivare: *„Autoritatea*

contractantă trebuie să continue demersurile privind evaluarea ofertei contestatarului și să clarifice cu ofertantul contestatar dacă la stabilirea numărului de deplasări a ținut seama de prevederile legale de mai sus, coroborat cu proiectul licitat, cu atribuțiile proiectantului stabilite prin caietul de sarcini, inclusiv cu numărul tronsoanelor vizate de prezentul contract. Totodată, trebuie să-i solicite ofertantului contestatar să justifice cum va realiza verificarea celor 43 de tronsoane de drum, grupate în 4 sate în cele 11 deplasări".

În acest sens, autoritatea contractantă arată că a solicitat să se clarifice dacă la stabilirea numărului de deplasări s-a ținut cont de prevederile legale coroborate cu proiectul licitat, cu atribuțiile proiectantului stabilite prin caietul de sarcini și asumate prin propunerea tehnică (declarată conformă de către comisia de evaluare), coroborate cu anvergura proiectului. În solicitarea de clarificare, comisia de evaluare a făcut o recapitulare a caracteristicilor proiectului și a obligațiilor proiectantului, însă fără a impune. Utilizarea de către comisia de evaluare a sintagmei *„vă punem în vedere următoarele aspecte care rezultă, în mod direct din prevederile legale coroborate cu proiectul licitat*" reprezintă o referință la conținutul documentației de atribuire, care trebuie respectată de către ofertant și nicidecum o impunere abuzivă a unor solicitări care exced prevederile legale.

... menționează că în răspunsul prezentat, ... precizează că la întocmirea ofertei și la stabilirea numărului de deplasări care este necesar pentru aceasta lucrare s-au avut în vedere și s-a ținut cont de aspectele menționate în adresa comisiei de evaluare, însă nu se prezintă nicio justificare concretă privitoare la numărul de zile alocat asistenței tehnice coroborate cu anvergura proiectului – 43 tronsoane drum, grupate în patru sate.

Un alt aspect subliniat de autoritatea contractantă este că prin demersul efectuat, nu a încercat să impună anumite lucruri legate de asistență tehnică, ci doar a solicitat clarificări cu privire la estimarea volumului de activitate în funcție de unele elemente concrete ale proiectului licitat și nu doar referințe generale la experiența proprie a ofertantului. Ori, aceste referințe nu se regăsesc în răspunsul prezentat.

Prin adresa nr. ..., Consiliul a solicitat autorității contractante înaintarea punctului de vedere cu privire la prezenta contestație, a dovezii înaintării punctului de vedere către contestatoare, respectiv a documentelor întocmite/primite de aceasta ulterior deciziei CNSC nr. ....

La data de 06.03.2020, autoritatea contractantă a transmis Consiliului, documentele solicitate, fiind înregistrate sub nr. 9091/06.03.2020.

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

..., în calitate de autoritate contractantă, a organizat, procedura de atribuire „simplificată", într-o singură etapă, online, fără etapă finală de licitație electronică, a contractului de achiziție publică de servicii având ca obiect „Elaborare proiect tehnic, caiete de sarcini, detalii de execuție inclusiv DTOE, documentații pentru obținerea de acorduri actualizate și

autorizație de construire cât și asistență tehnică pe perioada implementării proiectului pentru obiectivul de investiții «Modernizare străzi în ..., în satele ..., ..., ... și ..., ...»", având cod CPV 71322500-6 (Rev.2), prin publicarea în SEAP a anunțului de participare simplificat nr. ..., stabilind „termen limită pentru primirea ofertelor sau a cererilor de participare" la 11.06.2019 ora 15^{00}, criteriul de atribuire „prețul cel mai scăzut" și valoarea estimată de 110.921,60 RON, fără TVA.

Prin decizia nr. ..., CNSC a dispus următoarele:

*„Respinge, ca inadmisibilă, contestația formulată de ... (**dosar nr. ...**), în contradictoriu cu autoritatea contractantă ....*

*Admite, în parte, contestația formulată de ... (**dosar nr. ...**), în contradictoriu cu autoritatea contractantă ....*

Anulează, în parte, raportul procedurii nr. ..., respectiv referirile la oferta contestatoarei și la aplicarea criteriului de atribuire, precum și actele subsecvente acestuia și obligă autoritatea contractantă, ca în termen de 10 zile lucrătoare de la primirea deciziei, să continue procedura de atribuire prin reevaluarea acestei oferte, conform celor reținute în motivare.

Respinge, ca inadmisibil, capătul de cerere privind considerarea ofertei societății contestatoare ca fiind acceptabilă.

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

Decizia nr. ... nu a fost atacată cu plângere de niciuna din părți, în termenul legal, fiind definitivă.

Potrivit Procesului-verbal nr. ...al ședinței de evaluare a ofertelor, au depus oferte un număr de 8 operatori economici, printre care și .... În urma reanalizării ofertei contestatorului, ca urmare a deciziei nr. ..., oferta depusă de ... a fost respinsă, din nou, ca inacceptabilă, rămânând câștigătoare oferta depusă de ..., toate aceste aspecte fiind consemnate în procesul verbal nr. ....

Ulterior reevaluării ofertei și comunicării rezultatului reevaluării, de către autoritatea contractantă, ... a depus la Consiliu contestaţia care face obiectul acestui dosar.

... a prezentat Consiliului dovada respectării dispozițiilor art. 61^1 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 101/2016, astfel cum a fost modificată prin OUG nr. 23/2020 respectiv Recipisa de consemnare a cauțiunii nr. ..., în sumă de 1.420 RON, eliberată la data de 26.02.2020 de CEC Bank – ....

Recipisa de consemnare a cauțiunii se va restitui în condițiile stipulate de art. 1064 din Codul de procedură civilă: *[„(1) Cauțiunea depusă se va restitui, la cerere, după soluționarea prin hotărâre definitivă a procesului în legătură cu care s-a stabilit cauțiunea, respectiv după încetarea efectelor măsurii pentru care aceasta s-a depus"]*, coroborate cu dispozițiile art. 61^1 alin. (5), (6) și (7) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare [*„(5) Cauţiunea se restituie celui care a depus-o, nu mai devreme de 30 de zile de la data rămânerii definitive a hotărârii CNSC. Cauţiunea nu se restituie celui care a depus-o în măsura în care autoritatea contractantă face dovada că*

asupra acesteia a formulat cerere în faţa instanţei pentru plata despăgubirii cuvenite până la împlinirea termenului de 30 de zile de la data rămânerii definitive a hotărârii. (6) Cererea de restituire se depune la CNSC şi la autoritatea contractantă după expirarea termenului reglementat la alin. (5). Cu toate acestea, cauţiunea se restituie de îndată dacă autoritatea contractantă declară în mod expres că nu urmăreşte obligarea contestatorului care a constituit cauţiunea la despăgubiri pentru prejudiciile cauzate ca urmare a depunerii contestaţiei. (7) Consiliul, după caz, se pronunţă asupra cererii de restituire a cauţiunii cu respectarea principiilor reglementate la art. 15, în termen de 5 zile, printr-o încheiere supusă plângerii la instanţa competentă potrivit art. 32 alin. (1) sau (2) în termen de 5 zile de la comunicare. Plângerea este suspensivă de executare"].

Analizând criticile formulate de către contestator, Consiliul constată că acestea vizează, în principal, aspecte legate de modul în care comisia de evaluare a reanalizat şi reapreciat oferta depusă de acesta.

Potrivit adresei de comunicare a rezultatului reevaluării ofertei contestatorului, oferta depusă de ... a fost respinsă ca inacceptabilă, deoarece nu justifică preţul ofertat, respectiv:

„Pe parcursul analizării şi reverificării Propunerii financiare prezentate de dvs., Comisia de evaluare a ţinut seama de prevederile Deciziei CNSC nr. ... din data de 21.01.2020 după cum urmează: (...)

Astfel s-au solicitat următoarele:

- clarificarea modalităţii de includere în ofertă a plăţii Contribuţiei asigurătorii pentru muncă;

- justificarea valorii de 19.144,96 lei fără TVA pe elementele componente pentru o justificare corectă a preţului ofertat.

În acest sens, din răspunsul prezentat rezultă următoarele componente pentru valoarea de 19.144,96 lei fără TVA:

- profit în valoare de 17.436,14 lei fără TVA;

- asigurare de răspundere civilă profesională pentru activitatea de proiectare 1.000,00 lei fără TVA;

- CAM - contribuţie asiguratorie pentru muncă 708,82 lei fără TVA.

Total = 19.144,96 lei fără TVA. (...)

Din cele prezentate se concluzionează că în valoarea de 19.144,96 lei fără TVA, (aferentă primelor două etape/componente ale proiectului) este cuprinsă întreaga valoarea a profitului aferent contractului, precum şi întreaga valoare a contribuţiei asigurătorii pentru muncă, aferentă numărului integral de ore prestate de către personalul implicat.

Prin urmare, în conformitate cu oferta și clarificările transmise, în urma finalizării primelor două etape ale contractului [etapa a) - Documentaţia pentru obţinerea autorizaţiei de construire şi Proiectul de organizare a execuţiei lucrărilor (DTAC şi DTOE), inclusiv Documentaţia pentru obţinerea avizelor şi acordurilor solicitate prin certificatul de urbanism la faza DTAC şi etapa b) – Proiect tehnic, Caiete de sarcini, Detalii de execuţie] ofertantul va încasa întreaga valoare a profitului şi a CAM pentru acest contract inclusiv valorile aferente serviciilor care nu au fost prestate încă.

Având în vedere cele prezentate, Comisia de evaluare a considerat răspunsul prezentat drept neconcludent.
2. Relativ la a doua solicitare de clarificare (...).
În urma reevaluării ofertei în conformitate cu prevederile Deciziei CNSC nr. ... din data de 21.01.2020, Comisia de evaluare îşi menţine decizia privitoare la oferta Dvs., constatând faptul că nu s-a răspuns în mod concludent la solicitarea de clarificări. Astfel devin aplicabile prevederile art. 134 alin. (5) din H.G. 395/2016, oferta depusă fiind inacceptabilă şi respinsă în conformitate cu prevederile art. 137 alin. (1) din acelaşi act normativ."

Având a verifica temeinicia motivului de respingere a ofertei depuse de ..., în ceea ce privește contribuția asiguratorie pentru muncă, Consiliul constată următoarele:

Referitor la contribuția asiguratorie pentru muncă, în Decizia CNSC nr. ... din data de 21.01.2020 se precizează următoarele:

[Având în vedere motivele de respingere a ofertei contestatorului, Consiliul consideră că autoritatea contractantă trebuie să continue acțiunea de clarificări, deoarece:
(…)

Contestatorul precizează că plata contribuției asigurătorii pentru muncă a fost cuprinsă în valoarea ofertei, regăsindu-se în diferența dintre valoarea ofertată și suma rezultată din calculul valorii manoperei, respectiv în componența sumei de 19.144,96 lei, fără a depune, însă, nicio dovadă în acest sens.

Referitor la această sumă, autoritatea contractantă trebuie, prin aplicarea dispozițiilor art. 209 din Legea nr. 98/2016, să solicite contestatorului justificarea acesteia pe elementele componente pentru o justificare corectă a prețului ofertat, inclusiv prin referire și la plata contribuției asigurătorii pentru muncă.**]**

Autoritatea contractantă a pus în aplicare decizia Consiliului și prin adresa nr. .../07.02.2020 a solicitat contestatorului următoarele clarificări:

„Pe parcursul analizării şi reverificării Propunerii financiare prezentate de Dvs. în conformitate cu prevederile Deciziei CNSC nr. ... din data de 21.01.2020 s-au constatat următoarele:
1. Prin adresa nr. ... din data de 04.11.2019 Comisia de evaluare a solicitat, în legătură cu propunerea financiară prezentată următoarele: «Informaţiile prezentate vor justifica fiecare capitol de cheltuieli inclus în Propunerea financiară. În justificarea preţului ofertat, se poate prezenta orice document disponibil, care poate veni în sprijinul dovedirii posibilităţii de îndeplinire a contractului, şi a stat la baza fundamentării economice a preţului contractului». În răspunsul prezentat se identifică o valoare de 19.144,96 lei fără TVA care se consideră că «nu trebuie justificată, deoarece nu are legătură cu lucrarea de faţă» - în conformitate cu răspunsul prezentat. De asemenea, nu se identifică informaţii despre plata Contribuţiei asigurătorii pentru muncă - în calculele prezentate plata acesteia nu este luată în considerare. În legătură cu cele prezentate, vă solicităm următoarele:
- să clarificaţi modalitatea de includere în ofertă a plăţii Contribuţiei asigurătorii pentru muncă;
- justificarea valorii de 19.144,96 lei fără TVA pe elementele componente pentru o justificare corectă a preţului ofertat."

Contestatorul a răspuns cu adresa nr. ..., precizând:

„1. Referitor la justificarea sumei de 19.144,96 lei calculată de dvs., pe baza răspunsului la clarificarea solicitată anul trecut nr. ..., ca diferență

dintre suma ofertată la punctul b). Proiect tehnic, Caiete de sarcini, Detalii de execuţie = 48.000 lei fără TVA, respectiv 48.000,00 -28.855.04 lei fără tva = 19.144,96 lei, facem precizarea că în adresa noastră am prezentat deja ce categorii de cheltuieli include această diferență.

Pentru aducere aminte, reluăm paragraful din adresa nr. ...astfel:

- «...Restul până la suma ofertata de 48.000 lei fără tva, este reprezentată de alte cheltuieli specifice unei societăți comerciale cum ar fi (profit, asigurări medicale, alte asigurari, etc...) și care nu trebuiesc justificate autorității contractante deoarece nu au legătură cu lucrarea de față...».

După cum se poate vedea, în paranteza de la sfârșitul paragrafului, au fost enumerate câteva dintre cheltuielile care compun această sumă, enumerarea fiind încheiată cu «etc» ceea ce înseamnă că mai sunt și alte cheltuieli incluse în această sumă, printre care evident, se regăsesc și cheltuielile pentru valoarea contribuției asigurătorii pentru muncă.

Facem precizarea că în contestația înaintată către CNSC, societatea noastră a precizat faptul că valoarea contribuției asigurătorii pentru muncă a fost cuprinsă în valoarea ofertei, această cheltuială regăsindu-se inclusă tocmai în diferența de 19.144,96 lei și că în urma analizei efectuate, CNSC ne-a dat dreptate asupra acestui aspect.

Pentru a înlătura definitiv neînțelegerea care a fost generată de autoritatea contractantă prin interpretarea eronată a precizărilor de la sfârșitul paragrafului de mai sus, respectiv a expresiei «... și care nu trebuiesc justificate autorității contractante deoarece nu au legătură cu lucrarea de față...» facem precizări suplimentare clarificatoare după cum urmează:

- respectivul paragraf face parte din adresa nr. ..., fiind inclus în justificarea prețului la punctul b) și intervine la sfârșitul justificării din cadrul acestui capitol, după ce au fost justificate pe rând, punct cu punct, toate cheltuielile care au fost calculate în mod direct pentru prestarea serviciilor importante, așa cum sunt cheltuielile cu manopera, cheltuielile cu vizitele în teren, alte cheltuieli, rezultând totalul de 28.855,04 lei fără tva, iar diferența până la 48.000,00 lei fără tva reprezintă alte cheltuieli așa cum s-a precizat în paranteză, respectiv «(profit, asigurari medicale, alte asigurari, etc...)» și care, este clar că se adaugă la cheltuielile acestei lucrări, dar care fac parte dintr-o altă categorie de cheltuieli interne ale societății și care în mod normal, nu se justifică autorității contractante, deoarece sunt unele cheltuieli interne adăugate - cum este de exemplu profitul societății; În acest sens trebuie să interpreteze autoritatea contractantă paragraful respectiv. Aici este greșeala autorității contractante, deoarece nu face diferența între cele două mari categorii de cheltuieli din cadrul oricărei oferte, respectiv prima categorie reprezentată de cheltuielile care se calculează în funcție de lucrarea de față, cum sunt cele justificate deja anterior și cealaltă categorie de cheltuieli - reprezentată de cheltuielile interne ale societății și care se adaugă la lucrarea de față neavând o legătură directă cu aceasta, în sensul că nu se stabilesc în urma aplicării unui algoritm de calcul pe baza unui număr de ore prestate, dar care fac și ele parte din costul total, așa cum sunt asigurările care se încheie, așa cum este profitul firmei care se adaugă la sfârșit, etc ...

Este clar o interpretare greșită a autorității contractante și este evident că se caută un motiv de descalificare în interiorul acelei fraze, motiv care însă nu există.
În continuare vom detalia pe elementele componente această diferență, pentru a justifica corect prețul ofertat:
- Profit = 17.436,14 lei
- Alte asigurări - asigurare de răspundere civilă profesională pentru activitatea de proiectare = 1000 lei
- CAM - contribuție asiguratorie pentru muncă = (conform legislației se aplică numai la manoperă - în cazul de față la costul total al manoperei, care a fost detaliat la punctele a), b) si c) =
= 2,25% x (4733,916+277,166x3+21513.60+4x277,166+11x277,166)= = 31.236,504 x 2,25% = 708,82 lei fără tva.
Total = 19.144,96 lei fără TVA.
Iată deci, că în cadrul ofertei s-a ținut cont de CAM - Contribuția asiguratorie pentru muncă 2,25% și în prețul ofertat este inclusă suma aferentă de 708,82 lei, precum și toate celelalte componente.
2. Cu privire la asistența tehnică, (...).”

Comisia de evaluare a analizat acest răspuns, întocmind procesul verbal nr. ... prin care a respins oferta contestatorului, declarând-o inacceptabilă în baza art. 134 alin. (5) din HG nr. 395/2016.

Analizând răspunsul prezentat de contestator, Consiliul constată că acesta este neconcludent în ceea ce privește contribuția asiguratorie pentru muncă din următoarele considerente.

Conform Codului fiscal:

„Art. 220³ - Cota contribuţiei asiguratorii pentru muncă
(1) Cota contribuţiei asiguratorii pentru muncă este de 2,25%. (...)
Art. 220⁴ - Baza de calcul al contribuţiei asiguratorii pentru muncă
*(1) Baza **lunară** de calcul al contribuţiei asiguratorii pentru muncă o reprezintă **suma câştigurilor brute realizate din salarii şi venituri asimilate salariilor**, (...), care include:*
a) veniturile din salarii, în bani şi/sau în natură, obţinute în baza unui contract individual de muncă, a unui raport de serviciu sau a unui statut special prevăzut de lege. (...)
Art. 220⁶. - Stabilirea şi plata contribuţiei asiguratorie pentru muncă
(1) Persoanele fizice şi juridice prevăzute la art. 220¹ lit. a) au obligaţia de a calcula contribuţia asiguratorie pentru muncă şi de a o plăti la bugetul de stat, într-un cont distinct, până la data de 25 inclusiv a lunii următoare celei pentru care se plătesc veniturile sau până la data de 25 inclusiv a lunii următoare trimestrului pentru care se plătesc veniturile, după caz. Persoanele fizice prevăzute la art. 220¹ lit. b) efectuează plata contribuţiei până la data de 25 a lunii următoare celei pentru care se plătesc veniturile.”

Conform modelului de contract (pct. 5.2.):

„Plata se va efectua astfel:

Faza de proiectare	*Preț/fază lei*

Documentaţia pentru obţinerea autorizaţiei de construire şi Proiectul de organizare a execuţiei lucrărilor (DTAC şi DTOE), inclusiv Documentaţia pentru obţinerea avizelor şi acordurilor solicitate prin certificatul de urbanism la faza DTAC	
Proiect tehnic, caiete de sarcini, detalii de execuție	
Asistență tehnică din partea proiectantului	
TOTAL	
TVA	
Total General	

În urma solicitării autorității contractante de a justifica tariful ofertat, contestatorul a răspuns cu adresa nr. ...în care a menționat duratele de realizare a fiecărei etape (a, b și c), respectiv:

a). Documentaţia pentru obţinerea autorizaţiei de construire şi Proiectul de organizare a execuţiei lucrărilor (DTAC şi DTOE), inclusiv Documentaţia pentru obţinerea avizelor şi acordurilor solicitate prin certificatul de urbanism la faza DTAC = 10.000 lei fără TVA - Termen = 14 zile

b). Proiect tehnic, Caiete de sarcini, Detalii de execuţie = 48.000 lei fără TVA. Termen 45 zile - conform graficului de execuţie anexat în cadrul propunerii tehnice

c). Asistența tehnică din partea proiectantului = 10.000 lei fără tva. Termen = 24 luni."

Având în vedere cele de mai sus, Consiliul apreciază că plata contribuției asiguratorii pentru muncă reprezintă o cheltuială lunară a angajatorului plătită statului pentru venituri (salarii) aferente lunii anterioare și nu pentru venituri (salarii), care vor fi acordate în viitor [a se vedea - Faza de proiectare *c). Asistența tehnică din partea proiectantului*], astfel că, în speță, valoarea contribuției asiguratorie pentru muncă (708,82 lei fără tva) trebuia repartizată pe cele 3 componente (a, b, c) și plătită corespunzător fazelor de proiectare, contrar modului de elaborare a ofertei de către contestatoare, care a prevăzut încasarea de la autoritatea contractantă a întregii valori aferente contribuției asiguratorii pentru muncă, în etapa a 2-a, pentru toate cele trei etape, care au termene de plată diferite. O posibilă solicitare de clarificare privind repartizarea cotei legale a contribuției asiguratorii pentru muncă nu mai este posibilă la acest moment, deoarece se modifică conținutul propunerii financiare, situație în care devin aplicabile prevederile art. 134 din HG nr. 395/2016, respectiv:

„(6) În cazul în care ofertantul modifică prin răspunsurile pe care le prezintă comisiei de evaluare potrivit dispoziţiilor alin. (1) conţinutul propunerii tehnice sau propunerii financiare, oferta sa va fi considerată inacceptabilă."

Ofertanta contestatoare a justificat deja valorile aferente etapelor a) și c), fără contribuția asiguratorie pentru muncă, astfel încât repartizarea valorilor contribuției în cauză pentru aceste etape ar conduce la modificarea conținutului propunerii financiare, respectiv a anexei la formularul de ofertă. În consecință, la stabilirea valorilor

aferente fiecărei etape, contestatoarea nu a luat în considerare plata contribuției asiguratorii pentru muncă cu respectarea dispozițiilor Codului Fiscal, anterior reproduse.

În soluționarea contestației, Consiliul va lua în considerare argumentele autorității contractante din punctul de vedere, respectiv:
„... în valoarea de 19.144,96 lei fără TVA, (aferentă primelor două etape/componente ale proiectului) este cuprinsă întreaga valoarea a (...) contribuţiei asigurătorii pentru muncă, aferentă numărului integral de ore prestate de către personalul implicat.
Prin urmare, în conformitate cu oferta și clarificările transmise, în urma finalizării primelor două etape ale contractului [etapa a - Documentaţia pentru obţinerea autorizaţiei de construire şi Proiectul de organizare a execuţiei lucrărilor (DTAC şi DTOE), inclusiv Documentaţia pentru obţinerea avizelor şi acordurilor solicitate prin certificatul de urbanism la faza DTAC şi etapa b - Proiect tehnic, Caiete de sarcini, Detalii de execuţie] ofertantul va încasa întreaga valoare a (...) CAM pentru acest contract, inclusiv valorile aferente serviciilor care nu au fost prestate încă."

În concluzie, contribuția asiguratorie pentru muncă se plătește lunar pentru salarii acordate în luna de referință, neputându-se și încasa de la autoritatea contractantă înaintea prestării serviciilor pentru care se încasează [etapa c) *Asistența tehnică din partea proiectantului*].

Având în vedere cele de mai sus, Consiliul constată că răspunsul ofertantului ... nu a fost concludent, raportat la întrebarea adresată ofertantului ... prin solicitarea de clarificări nr. .../07.02.2020, în speță fiind incidente dispozițiile art. 134 alin. (5) din HG nr. 395/2016, care stipulează că: *„(5) În cazul în care comisia de evaluare solicită unui candidat/ofertant clarificări şi, după caz, completări ale documentelor prezentate de acesta în cadrul ofertei sau solicitării de participare, potrivit dispoziţiilor art. 209 din Lege, iar candidatul/ofertantul nu transmite în termenul precizat de comisia de evaluare clarificările/completările solicitate sau clarificările/completările transmise nu sunt concludente, oferta sa va fi considerată inacceptabilă"*, răspunsul fiind neconcludent, deoarece nu a făcut dovada respectării prevederilor legale privind plata contribuției CAM, coroborat cu art. 136 alin. (3) din HG nr. 395/2016:
(3) „În cazul în care ofertantul nu prezintă comisiei de evaluare informaţiile şi/sau documentele solicitate sau acestea nu justifică în mod corespunzător nivelul scăzut al preţului sau al costurilor propuse, oferta va fi considerată neconformă."

Dacă ofertantul contestator aprecia că solicitarea de clarificări nr. ... din 07.02.2020 nu era clară, putea, fie să solicite autorității contractante clarificări, fie, dacă aprecia că solicitarea este excesivă, putea parcurge procedura prevăzută de art. 8 din Legea nr. 101/2016 cu respectarea termenelor legale prevăzute de aceste norme, prin raportare la data primirii solicitării și putea contesta adresa nr. .../07.02.2020.

Având în vedere cele de mai sus se impune respingerea ofertei sale ca inacceptabilă în temeiul art. 134 alin. (5) din HG nr. 395/2016 şi neconformă în temeiul art. 136 alin. (3) din HG nr. 395/2016.

Prin urmare, având în vedere că, prin răspunsul transmis, ofertantul nu a formulat un răspuns concludent, au devenit aplicabile prevederile art. 137 alin. (1) din HG nr. 395/2016 (comisia de evaluare are obligaţia de a respinge ofertele inacceptabile şi ofertele neconforme), iar singura decizie legală este de respingere a ofertei, pentru răspuns neconcludent.

Raportat la cele evocate şi ţinând seama că printre atribuţiile comisiei de evaluare sunt şi cele de verificare a propunerilor financiare prezentate de ofertanţi, din punct de vedere al modului în care acestea corespund cerinţelor din caietul de sarcini, aşa cum este prevăzut la art. 127 alin. (1) lit. h) din Hotărârea Guvernului nr. 395/2016, Consiliul constată că această verificare s-a făcut cu rigurozitatea impusă de legislaţia în domeniu şi, pe cale de consecinţă, criticile contestatorului privind nelegalitatea evaluării ofertei sale, sunt nefondate, urmând să fie respinse.

Potrivit art. 133 alin. (1) din Hotărârea Guvernului nr. 395/2016 *„(1) Comisia de evaluare are obligaţia de a analiza şi de a verifica fiecare ofertă atât din punct de vedere al elementelor tehnice propuse, cât şi din punctul de vedere al aspectelor financiare pe care le implică”.*

Oferta depusă reprezintă angajamentul asumat de către ofertant în scopul realizării obiectului contractului, astfel tariful consemnat nu este un element pur formal al ofertei prezumate a fi valabile și admise, fără probe concludente, ci reprezintă elementul esențial al propunerii financiare a cărei realitate trebuie să fie verificată de comisia de evaluare, în baza art. 127 alin. (1) lit. h) din HG nr. 395/2016 și confirmate de ofertant prin documentele înaintate autorității contractante.

Mai mult, din modul în care a prezentat comisiei de evaluare justificările tarifului de proiectare, ca urmare a solicitării de clarificări, rezultă, fără putință de tăgadă, faptul că elaborarea propunerii financiare nu a avut la bază nicio justificare legală, concludentă și pertinentă, ci a fost elaborată în baza unor calcule eronate (artificii de calcul) ale contestatorului.

Toate aspectele mai sus evocate au format Consiliului convingerea că, ... nu a răspuns concludent la solicitarea de clarificări a autorității contractante.

Faţă de cele mai sus prezentate, Consiliul constată că, în cadrul procedurii de atribuire ce face obiectul contestaţiei formulate de ..., autoritatea contractantă a respectat prevederile legale din domeniul achiziţiilor publice, criticile formulate de acesta fiind neîntemeiate.

În scopul respectării principiului celerităţii, garantat de prevederile art. 15 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, Consiliul nu va mai analiza criticile formulate de contestatoare în legătură cu celelalte motive de respingere a ofertei sale, orice rezultat al respectivei analize fiind lipsit de eficienţă. O eventuală admitere a acestor critici nu ar fi de natură să

schimbe soluţia pronunţată, neputând schimba caracterul inacceptabil al ofertei contestatoarei.

Afirmația contestatoarei, potrivit căreia autoritatea contractantă nu a solicitat până la data de 31.12.2019, prelungirea valabilității ofertelor depuse, nu va fi reținută de Consiliu, având în vedere faptul că, în speță, Consiliul este învestit doar cu analizarea aspectelor reclamate pentru care s-au formulat capete de cerere, respectiv cu verificarea deciziei autorității contractante de a respinge oferta sa și nu cu reanalizarea celorlalte oferte depuse în procedură.

Prin urmare, în raport de cele reţinute, în temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va respinge, ca nefondată, contestația formulată de ..., în contradictoriu cu ..., în calitate de autoritate contractantă.

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:

Respinge ca nefondată contestația formulată de ..., în contradictoriu cu ..., în calitate de autoritate contractantă.

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

PREȘEDINTE COMPLET
...

MEMBRU COMPLET **MEMBRU COMPLET**
... **...**

Redactat în 4 exemplare originale, conține 16 pagini.