



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

Str. Stavropoleos nr. 6, sector 3, București, cod poștal 030084, România

Tel: +4 021.310.46.41 Fax: +4 021.890.07.45 și +4 021.310.46.42 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. /, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. /, depusă de SC ... SRL, cu sediul în,și adresă de corespondență în,, având CUI, reprezentată prin Director General, în cadrul procedurii simplificate într-o singură etapă online privind atribuirea contractului de servicii având ca obiect „.....”, organizată de ... SRL cu sediul în,, județul, în calitate de entitate contractantă, contestatorul a solicitat

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

Consiliul a fost legal sesizat și este competent, potrivit dispozițiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/....., să soluționeze contestația de față, prin care SC ... SRL solicită

În fapt, contestatorul arată că oferta sa a fost respinsă în baza art. 143 alin. (1) din cadrul HG nr. 394/....., aceasta fiind declarată inacceptabilă atât potrivit prevederilor art. 142 alin. (3), cât și ale art. 143 alin. (2) lit. g) din HG nr. 394/.....; și neconformă potrivit prevederilor art. 143 alin. (3) lit. d) din același act normativ.

Cât privește inacceptabilitatea ofertei sale, contestatorul, invocând dispozițiile art. 142 alin. (3) și pe cele ale art. 143 alin. (2) lit. g) din HG nr. 394/....., susține că entitatea contractantă nu a aplicat, în mod corespunzător, prevederile Legii nr. 99/..... coroborate cu cele ale HG nr. 594/..... cu privire la o oferta cu „preț aparent neobișnuit de scăzut”. Astfel, contestatorul subliniază faptul că legiuitorul nu a

prevăzut un prag valoric sau procentul pentru care o ofertă poate fi considerată ca având un preț neobișnuit de scăzut în raport cu valoarea estimată a contractului, ci a lăsat acest aspect în răspunderea autorității contractante care trebuie să parcurgă două etape principale înainte de a respinge o ofertă aflată în această situație, respectiv:

1. Prima etapă este cea în care se identifică ofertele cu un „*preț neobișnuit de scăzut*” și se solicită, în cazul acestora, clarificări cu privire la prețul propus, în special clarificările prevăzute la art. 222 alin. (2);

2. A doua etapă este cea în care se constată că elemente de preț ale unei oferte sunt aparent neobișnuit de scăzute, astfel cum este prevăzut la art. 142 alin. (1), „*prin raportare la prețurile pieței, utilizându-se ca referință în acest sens informații cum ar fi buletine statistice sau cotații ale burselor de mărfuri*”. În acest caz, obligația legală a autorității contractante este de a solicita ofertantului care a depus oferta în cauza explicații cu privire la posibilitatea îndeplinirii contractului în condițiile de calitate impuse prin documentația de atribuire.

În acest context, contestatorul arată că prin comunicarea rezultatului procedurii, entitatea contractantă a respins oferta sa motivând atât în cazul art. 142 alin. (3), cât și în cazul art. 143 alin. (2) lit. g) din HG nr. 394/..... că societatea sa nu a „transmis dovezi concludente privind elementele stabilite la art. 222 alin. (2) din legea nr. 99/....., dovezi concludente cu privire la nivelul de salarizare a personalului, modul de organizare și metodele utilizate în cadrul procesului de lucru, performanțele și costurile implicate de anumite echipamente de lucru”.

Față de aceste afirmații, contestatorul învederează faptul că i-au fost solicitate clarificările prevăzute la art. 222 alin. (2) din Legea nr. 99/..... prin scrisoarea nr. 106/PMG/02.12....., iar societatea sa a răspuns, în mod detaliat și concret, prin scrisoarea nr. 484/06.12....., prezentând totodată și nivelul de salarizare al membrilor echipei de 300 lei/zi/expert. Mai mult, în cadrul aceleiași scrisori, s-a demonstrat faptul că nivelul de salarizare propus este peste salariul mediu brut pe economie prezentat de INS pentru luna septembrie de app. 140 lei/zi.

De asemenea, arată că următoarele două solicitări de clarificare ale comisiei de evaluare cu privire la propunerea sa financiară, respectiv adresele nr. 109/PMG/06.12..... și nr. 112/PMG/07.12....., anterioare respingerii ofertei, au privit aspecte referitoare la numărul de zile declarat pentru echipa de experți de către societatea sa în scrisoarea nr. 484/06.12..... și nu realizarea demersurilor menționate la etapa a doua de mai sus, de constatare a unui element de preț al ofertei ca fiind neobișnuit de scăzut prin raportare la prețurile pieței și de solicitare a clarificărilor cu privire la posibilitatea îndeplinirii contractului în condițiile de calitate impuse prin documentația de atribuire, astfel cum este în mod clar prevăzut de legislația în domeniu.

Potrivit contestatorului, deși în cadrul corespondenței purtate, comisia de evaluare nu a menționat faptul că explicațiile și dovezile prezentate de societatea sa nu au fost concludente și că se constată că un anumit element de preț al ofertei este aparent neobișnuit de scăzut, în cadrul comunicării de respingere a ofertei se menționează, în mod netemeinic, neprezentarea dovezilor privind 3 elemente ale ofertei:

- nivelul de salarizare al personalului. (care a fost prezentat în cadrul scrisorii nr. 484/06.12.....);
- modul de organizare și metodele utilizate în cadrul procesului de lucru.
- performanțele și costurile implicate de anumite echipamente de lucru.

Cu referire la ultimele 2 elemente contestatorul precizează că acestea au fost prezentate pe larg în cadrul propunerii tehnice și suplimentar în cadrul răspunsului la clarificări nr. 484/06.12....., iar echipamentele de lucru vor fi echipamentele IT aflate în dotarea societății (calculatoare, imprimante, fax etc.) prezentate detaliat în cadrul capitolului „descrierea facilităților suport” din propunerea tehnică.

Pe cale de consecință, contestatorul consideră că membrii comisiei de evaluare nu au întreprins toate demersurile necesare pentru a constata că prețul ofertat de societatea sa este neobișnuit de scăzut astfel încât nu se poate asigura îndeplinirea contractului la parametrii cantitativi și calitativi solicitați prin caietul de sarcini, înainte de a lua decizia de respingere a ofertei. Astfel, apreciază contestatorul, încadrarea făcută de comisia de evaluare este abuzivă și nelegală.

Cu privire la numărul de zile alocat echipei de experți de către societatea sa, contestatorul arată că, potrivit documentelor achiziției întocmite de către entitatea contractantă:

- obiectul contractului este de prestare servicii de consultanță (CPV: 79418000-7 - Servicii de consultanță în domeniul achizițiilor);
- activitățile din cadrul caietului de sarcini au fost structurate în două activități principale:

- Activitatea 1 elaborare documentație de atribuire, cu o durată de 10 zile de la semnarea contractului de către ambele părți
- Activitatea 2 consultanță pe parcursul întregului proces de achiziție publică, cu desfășurare *„pe parcursul procedurii de achiziție publică începând de la momentul transmiterii anunțului de participare în SEAP și până la semnarea contractului de achiziție cu ofertantul care a fost desemnat câștigătorul respectivei proceduri de achiziție”*.

- în cadrul documentației de atribuire și a clarificărilor publicate în SEAP până la depunerea ofertelor, entitatea contractantă nu a oferit informații cu privire la procedura de atribuire care va fi utilizată pentru atribuirea contractului de întocmire a proiectului tehnic pentru execuția lucrărilor de investiții din cadrul proiectului Platforma Multinodală În cadrul răspunsului la clarificări nr. 77/PMG publicat în SEAP în data de

21.11....., dată la care de altfel a avut loc și depunerea ofertelor, entitatea contractantă a răspuns în mod evaziv la o întrebare concretă privitoare la procedura de atribuire care va fi urmată pentru atribuirea contractului de proiectare, precizând ca „achiziția sectoriala privind serviciile de proiectare se va efectua prin aplicarea procedurilor de achiziție sectoriala conform prevederilor art. 12 alin. (1), coroborat cu prevederile art. 82 alin. (1) din legea nr. 99/..... privind achizițiile sectoriale”

- Prin intermediul activității nr. 1, așa cum a fost stabilită prin caietul de sarcini, consultantul selectat va prezenta avantaje și dezavantaje ale tipurilor de proceduri cu justificarea acestora.

Față de cele anterior expuse, contestatorul subliniază câteva aspecte lămuritoare cu privire la modalitatea de întocmire a ofertei de către societatea sa:

- În cadrul unui contract de prestări servicii de consultanță, elementele principale de cost care trebuie avute în vedere atât la estimarea valorii contractului, cât și la întocmirea unei oferte de preț sunt reprezentate de costurile salariale ale experților propuși. În condițiile în care în cadrul caietului de sarcini nu a fost estimat un număr concret de zile (o perioadă), la întocmirea bugetului ofertat era necesară estimarea unei perioade de timp concrete pe parcursul căreia vor fi prestate serviciile. Astfel, pe întreaga perioadă de desfășurare a contractului au fost alocate următoarele zile lucrătoare pentru cei trei experți implicați:

- Pentru activitatea 1, pe parcursul celor 10 zile calendaristice solicitate au fost estimate un număr de 8 zile lucrătoare pentru fiecare dintre cei 3 experți achiziții, jurist și tehnic;
- Pentru activitatea 2, au fost estimate pe parcursul întregii perioade un număr de 25, 20, respectiv 20 zile lucrătoare pentru cei 3 experți.

- Graficul de prestare a serviciilor prezentat în propunerea tehnică, răspunde solicitărilor din fișa de date prezentând încadrarea, succesiunea și durata activităților propuse în condițiile date de entitatea contractanta, adică fără alegerea unei proceduri anume (licitație deschisă, restrânsa etc.) aceasta urmând a fi decisă de către entitatea contractantă în urma prezentării avantajelor și dezavantajelor de către consultant în cadrul activității nr. 1. Prin urmare, cele 70 de zile identificate de către comisia de evaluare pe graficul de execuție propus, în mod evident sunt indicative, nici chiar legiuitorul neobligând la acestea, existând excepții de extindere a termenului de depunere a ofertelor, de prelungire a evaluării, contestații etc. și care oricum vor fi diferite după alegerea tipului procedurii de atribuire care va fi urmat;

- Prin clarificările transmise, ... a dorit să evidențieze faptul că perioadele de timp menționate de legiuitor pentru depunerea și evaluarea ofertelor sunt supuse unor variabile care afectează procedura de atribuire (aprobarea / respingerea documentației de către ANAP, solicitarea unui număr mare / mic de clarificări, decalarea termenului de

depunere a ofertelor, număr ridicat / scăzut de oferte primite și analizate, calitatea ofertelor primite, decalarea termenului de evaluare a ofertelor, contestații etc.). Astfel, în cadrul clarificării nr. 489/08.12....., din dorința de a fi cât mai clar asupra modului de organizare și a numărului de zile lucrătoare alocat experților, societatea sa a dorit să prezinte și eventuale extreme în cadrul desfășurării procesului de atribuire cum ar fi: evaluare ofertelor în 5 zile calendaristice dacă se depune o singură ofertă buna calitativ sau reducerea perioadei de depunere a ofertelor în condițiile prezentate de legiuitor art. 87 din Legea nr. 99/..... În acest context, contestatorul arată că din experiența sa și a experților propuși, în aceste situații, numărul de zile lucrătoare efective ar fi mult mai mic;

- Atât în cadrul ofertei depuse de către societatea sa, cât și a clarificărilor subsecvente s-a afirmat de fiecare dată că experții propuși vor fi la dispoziția entității contractante în mod continuu pe întreaga perioadă de derulare a procedurii de achiziție publică, până la semnarea contractului de achiziție cu ofertantul desemnat câștigător, costurile fiind acoperite conform bugetului ofertat.

Pentru cele prezentate mai sus cu privire la numărul de zile alocat echipei de experți de către societatea sa, contestatorul solicită respingerea afirmațiilor entității contractante ca fiind neîntemeiate.

Referitor la neconformitatea ofertei, contestatorul arată că, potrivit comunicării rezultatului procedurii, entitatea contractantă a respins oferta sa motivând că prin scrisoarea nr. 112/PMG/07.12....., comisia de evaluare a solicitat în mod expres „detalierea modului de acoperire a costurilor cu experții în cazul unui scenariu mai puțin optimist respectiv depășirea termenelor minime impuse de lege”, iar răspunsul furnizat „nu este fundamentat temeinic, lipsit de dovezi, el bazându-se doar pe afirmații ce nu au corespondent valoric, fără a corela propunerea financiară cu elementele propunerii tehnice ceea ce ar conduce la executarea defectuoasă a contractului”. Mai mult, s-a considerat că, pentru aceste situații, costurile vor fi suportate din cadrul liniei „alte cheltuieli neprevăzute”.

Față de aceste afirmații, contestatorul susține că această „ipoteză” nu a fost prezentată în cadrul documentației de atribuire ci a fost adusă în discuție de către comisia de evaluare în cadrul ultimei solicitări de clarificare adresată societății sale, la care a transmis răspuns în mod clar și fără ambiguități cu privire la faptul că această situație a fost luată în considerare la momentul întocmirii ofertei, experții fiind la dispoziția autorității contractante, în mod continuu, pe întreaga perioadă de derulare a procedurii de achiziție publică, până la semnarea contractului de achiziție cu ofertantul desemnat câștigător. De asemenea, a fost precizat, în cadrul propunerii tehnice și justificării de preț, că echipa de experți cheie va fi asistată ori de câte ori va fi necesar de personal suport de la sediul ofertantului. Chiar și așa, contestatorul consideră că astfel de ipoteze privind depășirea termenelor impuse de lege pot fi

generate doar de variabilele menționate mai sus, cum ar fi: contestații, respingeri ANAP, oferte numeroase și slabe calitativ etc., iar aceste situații au fost prevăzute în mod cert de către consultant în cadrul ofertei depuse și în răspunsurile la clarificări, costurile fiind incluse în onorariile experților și în cheltuielile indirecte pentru personalul de backup, și nu în linia bugetară „alte cheltuieli neprevăzute” cum eronat menționează entitatea contractantă. De asemenea, pentru a clarifica modul de prestare a serviciilor, a fost transmis un grafic de prezenta al experților pe toata durata de derulare a contractului.

Având în vedere argumentele aduse în susținerea deciziei de respingere a ofertei sale, contestatorul consideră că graficul transmis nu a fost analizat și înțeles.

În acest context, contestatorul subliniază faptul că prin adresa de comunicare a rezultatului parțial etapa analiză propunere tehnică înregistrat cu nr. 102/PMG/02.12....., propunerea tehnică depusă de societatea sa a fost declarată conformă și acceptată.

Față de cele de mai sus, contestatorul apreciază că decizia de declarare a ofertei sale ca neconformă este neîntemeiată și nelegală, fiind emisă cu încălcarea gravă a dispozițiilor legale, atât prin neacceptarea documentelor prezentate în cadrul ofertei depuse, cât și a celor înaintate ulterior, la solicitarea comisiei de evaluare.

În punctul de vedere transmis prin adresa nr. 127/PMG/23.12....., înregistrată la CNSC sub nr. 39777/27.12....., ... SRL, în calitate de entitate contractantă, solicită respingerea contestației formulate de SC SRL.

În preambul, entitatea contractantă arată că, în calitate de partener al proiectului «Platforma Multimodala - Etapa I - Modernizarea infrastructurii ...», Proiect nr.:..., a organizat, în nume propriu și în numele și pe seama partenerilor de proiect CN SA și .. SA procedura simplificată pentru atribuirea contractului de achiziție publică având ca obiect «.....».

De asemenea, înțelege să prezinte pe larg modalitatea de organizare și desfășurare a prezentei proceduri de achiziție publică, subliniind faptul că anterior depunerii ofertelor au fost solicitate o serie de clarificări din partea operatorilor economici, prin care și solicitarea înregistrată sub nr. 76/PMG/18.11..... „In vederea elaborării Graficului de prestare a activităților, va rugam sa precizați valoarea estimata a viitorului contract de proiectare, valoare in funcție de care se stabilește tipul de procedura aplicabila, cu influenta directa asupra termenelor de realizare a activităților”, la care a răspuns în data de 21.11..... astfel:

„(...)Având în vedere prevederile din Caietul de sarcini la pagina 4 unde sunt descrise serviciile aferente Activității 1 - Elaborare documentație de atribuire, respectiv:

- *Elaborarea propunerii pentru Strategia de contractare;*
- *Prezentare avantaje și dezavantaje tipuri de proceduri de achiziție aplicabile achiziției de servicii de proiectare cu justificarea acestora conform prevederilor legale;*

- *Elaborarea propunerii cu privire la documentația de atribuire: Fișă de date; Caiet de sarcini; Formulare; DUAE (conform prevederilor legale), achiziția sectorială privind serviciile de proiectare se va efectua prin aplicarea procedurilor de achiziție sectorială conform prevederilor art.12 alin 1, coroborat cu prevederile art. 82 alin 1 din legea nr. 99/..... privind achizițiile sectoriale”.*

În continuare, este precizat faptul că în cadrul procedurii au fost depuse 3 oferte, iar ulterior etapei de analiză DUAE și propunere tehnică, o ofertă a fost respinsă.

Se mai arată că în etapa de analiză a Propunerii Financiare, în data de 02.12....., comisia de evaluare s-a întrunit și a consemnat în procesul verbal intermediar nr. 5 cu nr. înregistrare: 101/PMG/ 02.12..... cele constatate în urma accesării și decriptării ofertelor financiare depuse în SEAP, astfel:

1. SRL a ofertat suma de 33000 lei

2. ... SRL a ofertat suma de 66000 lei

În urma verificării propunerilor financiare depuse în SEAP, comisia de evaluare a constatat că ofertanții au depus următoarele :

1. SRL a depus Formularul de propunere financiară în care menționează că se angajează să presteze serviciile privind obiectivul — — pentru suma de 33000 lei fără TVA, cu o valabilitate a ofertei de 90 zile, respectiv până la data de 21.02.2017.

2. ... SRL a depus Formularul de propunere financiară în care menționează că se angajează să presteze serviciile privind obiectivul — — pentru suma de 66000 lei fără TVA, cu o valabilitate a ofertei de 98 zile, respectiv până la data de 28.02.2017.

Având în vedere prevederile art. 222 alin. (1) din Legea nr. 99/....., raportate la valoarea estimată a prezentei proceduri de atribuire, respectiv suma de 67432,50 lei, comisia de evaluare a constatat că:

1. Oferta depusă de SRL reprezintă 48.93% din valoarea estimată.

2. Oferta depusă de ... SRL reprezintă 97.87% din valoarea estimată și a justificat prețul și modalitatea de calcul.

Astfel, în conformitate cu cele menționate în procesul verbal nr. 6 cu număr de înregistrare 105/PMG/02.12....., comisia de evaluare a solicitat clarificări societății SRL în baza art. 222 alin. (2) din Legea nr. 99/....., coroborat cu art. 142 alin. (1) din HG nr. 394/....., respectiv să prezinte explicații cu privire la posibilitatea îndeplinirii contractului în condițiile de calitate impuse în documentația de atribuire, prin raportare la:

a) fundamentarea economică a modului de formare a prețului, prin raportare la procesul de prestare a serviciilor;

b) soluțiile tehnice adoptate și/sau orice condiții deosebit de favorabile de care beneficiază ofertantul pentru prestarea serviciilor;

c) originalitatea serviciilor propuse de ofertant;

d) respectarea obligațiilor prevăzute la art. 64 alin. (1);

e) respectarea obligațiilor prevăzute la art. 232;

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

În acest context, entitatea contractantă subliniază faptul că, în vederea respectării principiului promovării concurenței și al utilizării eficiente a fondurilor publice (fonduri europene nerambursabile), comisia de evaluare a solicitat 3 clarificări societății SRL privind analiza propunerii financiare, după cum urmează:

- prin adresa nr. 106/PMG/02.12..... ofertantul a răspuns prin adresa nr. 484/06.12....., comisia de evaluare analizând răspunsul în procesul verbal nr. 7 cu număr de înregistrare 108/PMG/06.12..... ;

- prin adresa nr. 109/PMG/06.12..... ofertantul a răspuns prin adresa nr. 485/06.12....., comisia de evaluare analizând răspunsul în procesul verbal nr. 8 cu număr de înregistrare 111/PMG/07.12..... ;

- prin adresa nr. 112/PMG/07.12..... ofertantul a răspuns prin adresa nr. 489/06.12....., comisia de evaluare analizând răspunsul în procesul verbal nr. 9 cu număr de înregistrare 111/PMG/07.12.....

În urma evaluării propunerii financiare, comisia de evaluare a hotărât să respingă oferta depusă de SC SRL în baza art. 143 alin. (1) din HG nr. 394/....., conform celor menționate în procesul verbal nr. 9 cu număr de înregistrare 114/PMG/12.12....., respectiv:

Conform caietului de sarcini la pagina 4 se precizează că prestatorul în cadrul activității 1 are obligația de a *„prezenta avantajele și dezavantajele pentru tipurile de proceduri de achiziții aplicabile achizițiilor de servicii... cu justificarea acestora conform prevederilor legale”*, fapt pentru care perioada de derulare a activității nr. 2 nu a fost precizată în documentația de atribuire. De asemenea, afirmația ofertantului cu privire la *„durata de minim 70 de zile ca fiind stabilită prin solicitarea de clarificări de comisia de evaluare”* este eronată având în vedere că această *„perioadă de minim 70 de zile pentru derularea unei proceduri de achiziție”* este cea prezentată de ofertant în graficul de timp pentru îndeplinirea sarcinilor depus de ofertant în cadrul propunerii tehnice.

Mai mult, la punctul 1 din caietul de sarcini au fost precizate informațiile generale aferente investiției și descrise obiectivele acesteia de unde rezultă că entitatea contractantă a adus la cunoștință potențialilor ofertanți complexitatea deosebită a proiectului. Afirmația ofertantului cu privire la finalizarea perioadei de evaluare a ofertelor chiar și în *„5 zile calendaristice (ex. se depune o singură ofertă foarte bună din punct de vedere calitativ)”*, comisia de evaluare nu o poate considera realistă având în vedere cele menționate în caietul de sarcini la punctul 2 Scopul contractului, unde sunt descrise obiectivele de investiții pentru care se va elabora documentația de atribuire respectiv pentru servicii de proiectare a 4 obiective de investiții: cheu, racord rutier și feroviar pentru accesul în terminal, platformă multimodală, zonă acces platformă.

Afirmația ofertantului cu privire la reducerea perioadei de evaluare nu are corespondent în graficul de prestare prezentat în cadrul propunerii tehnice, unde ofertantul menționează că *„perioada de evaluare a ofertelor maxim 25 de zile, poate fi prelungită în cazuri excepționale”* indiferent de tipul de procedură aleasă, respectiv *„minim 35 de zile licitație deschisă, 30 zile restrânsă, etc.”*

De asemenea, ofertantul susține că „perioada de depunere a ofertelor precizată de dumneavoastră ca fiind de 35 de zile calendaristice poate fi redusă la 15 zile calendaristice în condițiile prevăzute la art. 86 din cadrul Legii 99/.....”, iar în grafic nu prezintă prestarea serviciilor aferente perioadei reduse.

Mai mult, comisia de evaluare a constatat că ofertantul nu stăpânește legislația în baza căreia urmează a derula activitățile aferente contractului având în vedere precizarea art. 86 din cadrul Legii nr. 99/....., față de articolul 87 din același act normativ, ofertantul nefacând distincția între cele două cazuri de reducere a perioadei de depunere a ofertelor:

a) existența sau publicarea unui anunț periodic sau nu, cu îndeplinirea celor două condiții cumulative stabilite de lege;

b) existența situației de urgență apărută în urma unor evenimente ce nu puteau fi prevăzute de entitatea contractantă și care nu sunt imputabile acesteia.

De asemenea, nici în răspunsurile anterioare ofertantul nu a făcut distincție între legislația aplicabilă achizițiilor publice, respectiv Legea nr. 98/..... și legea achizițiilor sectoriale respectiv Legea nr. 99/.....

Ori, apreciază entitatea contractantă, dacă s-ar fi dorit reducerea acestor termene, ar fi precizat în documentația de atribuire tipul de procedură ce urmează a fi aplicat, eliminând cerința cu privire la stabilirea procedurii de achiziție, respectiv de a *„prezenta avantajele și dezavantajele pentru tipurile de proceduri de achiziții aplicabile achizițiilor de servicii,..., cu justificarea acestora conform prevederilor legale”*.

În urma solicitărilor de clarificări cu privire la justificarea prețului, ofertantul a răspuns evaziv, neconcludent, prin afirmații contradictorii, cu cele precizate anterior și fără a ține cont de prevederile articolului 142 alin. (2) din HG nr. 394/....., netransmitând comisiei de evaluare dovezi concludente privind elementele stabilite la art. 122 alin. (2) din Legea nr. 99/....., dovezi concludente cu privire la „nivelul de salarizare a personalului, modul de organizare și metodele utilizate în cadrul procesului de lucru, performanțele și costurile implicate de anumite echipamente de lucru”, drept pentru care potrivit art. 142 alin. (3) din HG nr. 394/..... „în cazul în care ofertantul nu prezintă comisiei de evaluare informațiile și/sau documentele solicitate sau acestea nu justifică în mod corespunzător nivelul scăzut al prețului sau al costurilor propuse,... , oferta va fi considerată inacceptabilă.”

Netransmiterea acestor dovezi confirmă concluzia comisiei de evaluare că ofertantul nu tratează suficient de responsabil prevederile legislației care stau la baza derulării activităților aferente contractului, astfel încât aceasta a considerat că ofertantul nu va putea presta contractul ce urmează a fi atribuit la parametri calitativi solicitați prin caietul de sarcini, drept pentru care oferta este inacceptabilă conform art. 142 alin. (2) lit. g) din HG nr. 394/..... În opinia comisiei de evaluare, afirmația ofertantului că dispune de resursele necesare ducerii la îndeplinire a acestui contract nu este suficientă pentru a garanta îndeplinirea contractului la parametri calitativi prevăzuți în caietul de sarcini.

Având în vedere complexitatea contractului, comisia de evaluare a considerat că estimarea unor costuri minime realiste corespunzătoare în cazul unui scenariu mai puțin optimist era firească, și că aceste costuri nu pot fi acoperite din cei 500 de lei menționați la „alte cheltuieli neprevăzute” incluse în cadrul propunerii financiare.

În urma solicitării de clarificări nr. 112/PMG/07.12....., comisia de evaluare a cerut în mod expres „detalierea modului de acoperire a costurilor cu expertii în cazul unui scenariu mai puțin optimist respectiv depășirea termenelor minime impuse de lege”. Prin răspunsul dat, ofertantul a precizat că „această situație a fost luată în considerare la momentul întocmirii ofertei, expertii fiind la dispoziția autorității contractante, în mod continuu, pe întreaga perioadă de derulare a procedurii de achiziție publice...”, răspuns ce nu este fundamentat temeinic, lipsit de dovezi, el bazându-se doar pe afirmații ce nu au corespondent valoric, fără a corela propunerea financiară cu elementele propunerii tehnice ceea ce ar conduce la executarea defectuoasă a contractului, situație în care oferta este neconformă, potrivit art. 143 alin. (3) lit. d) din HG nr. 394/.....

În opinia entității contractante, atât timp cât ofertantul a primit solicitări de justificare a elementelor ofertei în baza art. 142 alin. (1) din HG nr. 394/..... coroborat cu art. 222 alin. (2) din Legea nr. 99/....., ofertând un preț aparent neobișnuit de scăzut și neprezentând justificarea elementelor care concură la formarea costurilor, prevederile tuturor articolelor mai sus invocate devin aplicabile, fapt pentru care, comisia de evaluare a hotărât să respingă oferta depusă de SRL în baza art. 143 alin. (1) din HG nr. 394/.....

În concluzie, raportat la criticile din cuprinsul contestației, entitatea contractantă subliniază faptul că a solicitat ofertantului înainte de a lua decizia de respingere a ofertei în cele 2 solicitări de clarificări detalii și precizări pe care le considera semnificative cu privire la justificarea prețului.

Așadar, prin solicitarea de clarificări nr. 106/PMG/02.12..... ce a avut ca obiect justificarea prețului neobișnuit de scăzut conform prevederilor art. 142 alin. (1) din Normele de aplicare la Legea nr. 99/....., entitatea contractantă a oferit posibilitatea ofertantului de a susține

prețul prin prezentarea unor documente sau dovezi concludente conform prevederilor art. 142 alin. (2) din Normele de aplicare la Legea nr. 99/....., potrivit cărora explicațiile aduse de ofertant trebuie însoțite de dovezi concludente pentru elementele care au stat la baza întocmirii propunerii financiare. În urma răspunsului primit, comisia de evaluare a constatat că ofertantul nu a prezentat dovezile concludente așa cum au fost ele stabilite de prevederile art. 142 alin. (2) din HG nr. 394/....., ofertantul în răspunsul său prezentând doar un link de legătură pentru costurile cu salariile respectiv, "câștigul salarial mediu brut la nivel de economie națională în luna septembrie a fost de 2898 lei/luna (www.insse.ro), respectiv app. 140 lei/zi", neprezentând dovezi concludente pentru restul costurilor menționate care compun oferta financiară (cazare; transport; cheltuieli birou - birotica, papetărie, personal de backstopping, secretariat și traduceri, multiplicare, etc.-; servicii de telefonie și fax; alte cheltuieli neprevăzute).

Având în vedere natura contractului ce urmează a fi încheiat (servicii intelectuale), entitatea contractantă arată că un element important al prețului ofertat este costul cu personalul implicat în realizarea contractului. Astfel, ofertantul trebuia să aibă în vedere costurile cu salariile, cu impozitele și taxele la bugetul de stat, costurile cu transportul angajaților la locul de prestare a serviciilor, toate acestea pornind de la un tarif orar și un număr estimat de ore, elemente pe care ofertantul nu le-a prezentat.

Mai mult, consideră că deși ofertantul a precizat ca "*la stabilirea costurilor indirecte a avut în vedere cazarea experților în regim de închiriere, efectuarea transportului a experților cu un autovehicul deținut de societate; numărul maxim de rapoarte și documente care trebuie elaborate și preluate*" precum și reviziile echipamentelor, acesta nu a prezentat documente concludente în susținerea acelor costuri precum: oferte de închiriere, documente de proprietate sau leasing pentru autovehicul și pentru echipamentele de birou, costurile cu întreținerea acestora și costurile cu consumabilele. De asemenea, deși ofertantul precizează ca pune la dispoziție personal de backstopping, ofertantul nu prezintă costurile cu acest tip de personal și dovezile aferente.

Prin urmare, entitatea contractantă precizează că justificarea prețului s-a făcut în mod exclusiv, cu titlu informativ, pe baza unor simple declarații ale ofertantului, fără a fi depuse și înregistrări în susținerea prețurilor practicate și a costurilor suportate pentru prestarea serviciilor, astfel cum impun în mod expres dispozițiile art. 142 alin. (2) din HG nr. 394/.....

Invocând jurisprudența în materie, entitatea contractantă menționează că obligația legală de a solicita unui ofertant justificarea prețului aparent neobișnuit de scăzut, este dublată de obligația de a verifica informațiile primite, verificare care presupune, în primul rând, analizarea validității și a veridicității informațiilor și, în special, a documentelor prezentate drept dovezi, dacă acestea au fost depuse.

Așadar, în cazul justificărilor de preț, legea, în accepțiunea *lato senso* a noțiunii, incluzând și normele de aplicare a legii, impune și prezentarea de documente suport privind prețurile prezentate, iar nu, în mod exclusiv, o centralizare a prețurilor care formează propunerea financiară și prezentarea de explicații nesustținute, astfel cum a procedat în speță contestatorul.

În ceea ce privește afirmațiile contestatorului cu privire la "*experiența acumulată*" în prestarea unor asemenea servicii, prin care induce concluzia calității deosebite a serviciilor sale, comisia de evaluare le apreciază ca fiind nereale având în vedere modul de lucru și de prezentare a justificării prețului neobișnuit de scăzut, ceea ce duce la ridicare unor semne de întrebare cu privire la prestarea serviciilor la parametri calitativi conform cerințelor din caietul de sarcini.

Cu privire la afirmația contestatarului referitoare la răspunsul clarificările postate în SEAP de entitatea contractantă până la depunerea ofertelor ce a avut ca obiect precizarea tipului de procedură ce urmează a fi derulată, entitatea contractantă aduce următoarele precizări:

- entitatea a răspuns prin raportare la obligația din caietul de sarcini cu privire la prezentarea avantajelor și dezavantajelor pentru tipurile de procedură ce urmează să fie aplicată, respectiv "*Având în vedere prevederile din Caietul de sarcini la pagina 4 unde sunt descrise serviciile aferente Activității 1 - Elaborare documentație de atribuire, respectiv:*

- *Elaborarea propunerii pentru Strategia de contractare;*
- *Prezentare avantaje și dezavantaje tipuri de proceduri de achiziție aplicabile achiziției de servicii de proiectare cu justificarea acestora conform prevederilor legale;*
- *Elaborarea propunerii cu privire la documentația de atribuire: Fișă de date; Caiet de sarcini; Formulare; DUAE (conform prevederilor legale),*
- *achiziția sectorială privind serviciile de proiectare se va efectua prin aplicarea procedurilor de achiziție sectorială conform prevederilor art. 12 alin 1, coroborat cu prevederile art. 82 alin 1 din legea nr. 99/..... privind achizițiile sectoriale. "*

- solicitarea de clarificări primită de entitatea contractantă până la data limită de depunere a ofertelor nu a venit din partea contestatorului ci din partea unui alt operator economic, contestatorul stând în pasivitate, în condițiile în care avea neclarități cu privire la documentația de atribuire.

În urma celor două precizări de mai sus, entitatea contractantă consideră afirmațiile contestatorului ca fiind neavenite și tendențioase, iar atacarea, la acest moment, a documentației de atribuire este tardivă.

Având în vedere tipul contractului ce urmează a fi atribuit, entitatea contractantă arată că ofertantul nu a dovedit comisiei de evaluare capacitatea și seriozitate în îndeplinirea sarcinilor ce îi revin conform caietului de sarcini, astfel că membrii comisiei de evaluare nu își pot asuma suportarea unor corecții financiare pe parcursul implementării proiectului survenite în urma unor potențiale nereguli constatate asupra

documentelor din cadrul unei proceduri de achiziție, acesta fiind și motivul pentru care este achiziționat acest tip de servicii, respectiv servicii de consultanță de specialitate în domeniul achizițiilor.

De asemenea, susține că deși prevederile legale în vigoare nu limitează numărul de solicitări de clarificări pe care comisia de evaluare le poate adresa unui ofertant, aceasta nu a solicitat mai multe clarificări, considerând că ofertantul a avut posibilitatea de a răspunde în conformitate cu prevederile legale. Potrivit entității contractante, cele de mai sus sunt susținute și de prevederile art. 221 alin. (2) din Legea nr. 99/....., comisia de evaluare evitând astfel încălcarea principiului tratamentului egal statuat de art. 2 alin. (2) lit. b) din același act normativ.

În același sens, entitatea contractantă precizează că, în acord cu jurisprudența europeană, principiul egalității de tratament trebuie înțeles în sensul în care situațiile comparabile nu trebuie să fie tratate în mod diferit decât în cazul în care un astfel de tratament diferențiat ar fi justificat de o manieră obiectivă. Astfel, solicitările de clarificări adresate nu trebuie să favorizeze sau să defavorizeze unul sau mai mulți ofertanți. Așadar, apreciază entitatea contractantă, prin solicitarea repetată de explicații în vederea justificării prețului ofertat, comisia de evaluare a dat dovadă de bună credință, culpa prezentării de explicații neconcludente și nesusținute de documente doveditoare aparținând în exclusivitate ofertantului SRL care nu a fost în măsură să demonstreze realitatea prețului ofertat.

Subliniind faptul că legalitatea deciziei de respingere a ofertei contestatorului este susținută și de practica majoritară a instanțelor de judecată, entitatea contractantă solicită ca, în baza probatoriului administrat în cauză, să se rețină temeinicia și legalitatea deciziei comisiei de evaluare, precum și respingerea contestației ca nefondată și continuarea procedurii de atribuire.

Prin adresa nr. 7/09.01.2017, înregistrată la CNSC sub nr. 722/09.01.2017, contestatorul a comunicat concluzii scrise ulterior studierii dosarului cauzei, solicitând admiterea contestației sale, astfel cum a fost aceasta formulată.

În susținere, contestatorul, reiterând, în parte cele expuse prin contestație, arată că după studierea tuturor documentelor emise de entitatea contractantă aflate la dosarul achiziției, nu a putut identifica motivele concrete pentru respingerea ofertei societății sale și legătura dintre acestea și încadrarea în prevederile legale, Metaltrade descriind doar o serie de abateri identificate în mod eronat, pe care le încadrează în 3 situații de respingere a ofertelor din HG nr. 394/..... care conduc la respingerea ofertei.

Pe cale de consecință, subliniază faptul că oferta sa nu se încadrează în niciuna din tezele articolelor 142 alin. (3) sau 143 alin. (2) lit. g) din HG nr. 394/....., întrucât:

a) Teza 1 cuprinsa în art. 142 alin. (3) din HG nr. 394/..... - „ofertantul nu prezintă comisiei de evaluare informațiile si/sau documentele solicitate”.

Față de prevederile acestei teze, contestatorul subliniază faptul că societatea sa a răspuns cu promptitudine la fiecare dintre solicitările de clarificări ale autorității contractante. Asupra propunerii financiare a societății sale, entitatea contractantă a transmis un număr de 3 solicitări de clarificare, elementul major asupra căruia comisia de evaluare a insistat și a revenit prin solicitări de clarificări fiind numărul de zile lucrătoare alocat fiecăruia dintre experți.

În acest context, contestatorul arată că a răspuns cu celeritate la toate solicitările de clarificări primite, iar în situația în care entitatea contractantă ar fi apreciat că societatea sa nu a prezentat informațiile și documentele solicitate, astfel cum prevede teza 1 a art. 142 alin. (3) din HG nr. 394/....., consideră că aceasta ar fi transmis o solicitare expresă pentru prezentarea documentelor în corespondența ulterioară momentului constatării acestui lucru.

Referitor la susținerea comisiei de evaluare prezintă în cadrul Procesului Verbal Intermediar nr. 9 conform căreia „În urma solicitărilor de clarificări cu privire la justificarea prețului, ofertantul a răspuns evaziv, neconcludent (...) netransmitând comisiei de evaluare dovezi concludente privind elementele stabilite la art. 122 alin. 2 din legea 99/....., dovezi concludente cu privire la nivelul de salarizare a personalului, modul de organizare și metodele utilizate în cadrul procesului de lucru, performanțele și costurile implicate de anumite echipamente de lucru” contestatorul precizează că a răspuns cu diligență maximă la fiecare dintre solicitările autorității contractante (fiind prezentat nivelul de salarizare al experților precum și faptul că acesta se situează deasupra nivelului salariului brut pe economie). Mai arată că în niciuna dintre clarificările ulterioare primei solicitări privind analiza financiară, entitatea contractantă nu a considerat răspunsul ca fiind neconcludent din motivele prezentate mai sus. Chiar și așa, în momentul în care a fost înștiințat despre acest lucru (prin comunicarea rezultatului) contestatorul menționează că a procedat la clarificarea acestor aspecte prin intermediul notificării prealabile, la care entitatea contractantă s-a mulțumit a răspunde doar că nu va lua măsuri de remediere. Potrivit contestatorului, dovezile privind nivelul de salarizare sunt reprezentate de contracte de muncă/prestări servicii, însă, din punctul său de vedere, o societate nu poate încheia și prezenta astfel de documente la momentul ofertării, ci doar atunci când există un obiect concret al acestora, determinat de semnarea contractului cu entitatea contractantă. De asemenea, precizează că societatea sa a încheiat acorduri de colaborare cu fiecare dintre experții propuși, urmând ca, în situația câștigării procedurii de atribuire, să se încheie contracte de prestări servicii/muncă, Acordurile de colaborare putând fi prezentate autorității contractante, dacă aceasta ar fi solicitat acest lucru. În opinia contestatorului, obligația ofertantului de a prezenta aceste documente ar

fi fost doar în situația expusă la art. 142 alin. (1) și (2) din HG nr. 394/....., adică în momentul constatării de către comisia de evaluare a unui/unor elemente de preț ca fiind aparent neobișnuit de scăzute, prin raportare la preturile pieței, utilizându-se ca referință în acest sens informații cum ar fi buletine statistice sau cotații ale burselor de mărfuri, adică a unui nivel de salarizare scăzut. Or, așa cum s-a arătat nivelul de salarizare este mult deasupra nivelului de salarizare mediu brut la nivel de economie.

În completarea aspectelor aduse la cunoștința sa prin intermediul comunicării rezultatului privind analiza propunerii financiare, prin intermediul răspunsului la contestația depusă de societatea sa, contestatorul subliniază faptul că entitatea contractantă a adus și alte completări cum ar fi că „nu au fost prezentate dovezi concludente privind restul costurilor menționate care compun oferta financiară (cazare, transport, cheltuieli birou - birotica, papetărie, personal de backstopping, secretariat și traduceri, multiplicare, etc. servicii de telefonie si fax, alte cheltuieli neprevăzute)”. Referitor la acest aspect, contestatorul susține că aceste elemente ale propunerii financiare au fost prezentate în cadrul primului răspuns din cadrul celor 3 clarificări privitoare la propunerea financiară pe baza propriilor estimări. În acest context, contestatorul reiterează faptul că entitatea contractantă nu a specificat, în cele două scrisori ulterioare, că aceste aspecte nu au fost clarificate. Mai mult, susține că, la fel ca în cazul costurilor salariale, dovezi privind costurile cu cazarea, transportul, cheltuielile de birou, cheltuieli neprevăzute, etc. pot fi prezentate doar în timpul derulării contractului de prestări servicii de consultanță atunci când aceste cheltuieli intervin efectiv. Potrivit contestatorului, dacă membrii comisiei de evaluare doreau prezentarea unui anumit document, aceștia ar fi trebuit să solicite prin clarificări aceste document în condițiile prevăzute la art. 142 alin. (1) și (2) din HG nr. 394/..... și astfel cum a precizat și în cadrul răspunsului la contestație „oferte de închiriere, documente de proprietate sau leasing pentru autovehicul si pentru echipamentele de birou (...)”.

De asemenea, referitor la susținerile suplimentare din punctul de vedere, respectiv „Având în vedere natura contractului ce urmează a fi încheiat (servicii intelectuale) un element important al prețului oferat este costul cu personalul implicat în realizarea contractului. Astfel, ofertantul trebuia să aibă în vedere costurile cu salariile, cu impozitele și taxele la bugetul de stat, costurile cu transportul angajaților la locul de prestare a serviciilor, toate acestea pornind de la un tarif orar și un număr estimat de ore, elemente pe care ofertantul nu le-a prezentat”, contestatorul subliniază faptul că în cadrul primului răspuns la solicitarea de clarificări (nr. 484/06.12.....) a prezentat onorariile experților, incluzând toate taxele și contribuțiile aferente, precum și în cadrul cheltuielilor indirecte categoria cheltuielilor de transport al angajaților care a fost estimată la o sumă de 1.400,00 lei, fără TVA, astfel că, în situația în care se solicita, putea prezenta un tarif orar.

b) Teza 2 cuprinsa în art. 142 alin. (3) din HG nr. 394/..... – „informațiile și/sau documentele solicitate nu justifică în mod corespunzător nivelul scăzut al prețului sau al costurilor propuse”

Potrivit contestatorului, din analiza documentelor emise de entitatea contractantă, rezultă că aceasta reclamă neprezentarea documentelor, nefiind însă regăsite referiri cu privire la faptul că informațiile și documentele prezentate de către societatea sa nu justifică prețul oferat. Prin urmare, consideră că entitatea contractantă nu a avut în vedere încadrarea respingerii ofertei sale pe teza nr. 2 a art. 142 alin. (3) din HG nr. 394/.....

Pentru cele arătate mai sus, contestatorul consideră nelegală respingerea ofertei în baza art. 142 alin. (3) din HG nr. 394/.....

c) Cu privire la respingerea ofertei sale ca fiind inacceptabilă potrivit prevederilor art. 143 alin. (2) lit. g) din HG nr. 394/....., contestatorul subliniază faptul că prin punctul de vedere, entitatea contractantă nu a adus lămuriri privind aceasta încadrare, ci, mai mult, la pagina 8 din cadrul răspunsului la contestație întemeiază respingerea ofertei conform acestui articol pe baza faptului că nu au fost transmise dovezi privind prețul oferat, precum și prin faptul că „ofertantul nu tratează suficient de responsabil prevederile legislației”.

În opinia contestatorului, aceste alegații nu pot fi considerate argumente pentru respingerea ofertei potrivit prevederilor art. 143 alin. (2) lit. g) din HG nr. 394/.....

De asemenea, arată că la dosarul achiziției publice nu au fost regăsite informații referitoare la constatarea de către comisia de evaluare a unor elemente de preț oferate de societatea sa ca fiind neobișnuit de scăzute, în baza unor buletine statistice sau cotații ale burselor de mărfuri, cu raportare la care comisia de evaluare să ceară explicații cu privire la posibilitatea îndeplinirii contractului, astfel cum prevede art. 142 alin. (1) din HG nr. 394/.....

Mai mult, contestatorul arată că în cadrul documentului Strategie de Contractare nr. 67/PMG/26.10....., atunci când a procedat la determinarea și justificarea valorii estimate (pctul. 3.1.), entitatea contractantă a prezentat o serie de oferte de preț pentru servicii similare extrase din SEAP, de unde se poate observa cu ușurință că cea mai ridicată valoare avută în vedere la estimarea valorii contractului este de 35.000 lei, fără TVA, iar toate ofertele extrase se situează între 400 - 35.000 lei, fără TVA, cele mai multe dintre ele fiind sub valoarea ofertei depusă de societatea sa de 33.000 lei fără TVA.

Prin urmare, apreciază că nu se poate afirma că oferta sa are un preț neobișnuit de scăzut.

2. Referitor la neconformitatea ofertei sale, în considerarea dispozițiilor art. 143 alin. (23) din HG nr. 394/20169, contestatorul face următoarele precizări:

- Cu privire la numărul de zile alocat experților pentru îndeplinirea activităților, contestatorul reiterează faptul că, în repetate rânduri, atât în cadrul ofertei, cât și în clarificările privind justificarea prețului a

menționat ca experții propuși vor fi la dispoziția entității contractante în mod continuu pe întreaga perioadă de derulare a procedurii de achiziție publică, până la semnarea contractului de achiziție cu ofertantul desemnat câștigător, costurile fiind acoperite conform bugetului ofertat.

Mai arată că alocarea unui număr de zile lucrătoare pentru fiecare dintre experți a fost realizată la întocmirea bugetului ofertat, din necesitatea de a exista o dimensiune temporală asupra activităților care vor fi prestate, dimensiune pe care entitatea contractantă a lăsat-o la aprecierea fiecărui ofertant în condițiile stabilite de lege.

În plus față de argumentele prezentate în contestație, contestatorul înțelege să supună atenției următoarele aspecte constatate cu ocazia studierii dosarului de achiziție publică:

- În opinia contestatorului, entitatea contractantă nu a înțeles faptul că prin exemplele furnizate în legătură cu variabilele care pot afecta derularea unei proceduri de atribuire și implicit numărul de zile alocat (contestații, perioada de evaluare mai mică sau mai mare, numărul de clarificări primite și transmise) s-a dorit evidențierea faptului că la acest moment nu se poate aprecia cu exactitate care va fi durata efectivă pentru realizarea activităților din contract. Numărul de zile lucrătoare prezentat de ... reprezintă strategia acesteia privind derularea contractului, ținând cont de experiența în contracte similare. Caracterul discontinuu și/sau variabil al inputului experților este recunoscut de Metaltrade în repetate rânduri, a se vedea în acest sens:

- fișa de date a achiziției punctul IV.4.1. Modul de prezentare a propunerii tehnice „Modul de asigurare a disponibilității experților la cerere (...)”
- scenariul pesimist invocat de autoritatea contractantă
- etc.

- Conform proceselor verbale ale comisiei de evaluare aflate la dosarul achiziției, propunerea tehnică a societății sale a fost acceptată, obținând punctajul maxim de 60 de puncte (extras Procesul - Verbal nr. 4: *„Comisia de evaluare constată ca ofertantul a descris toți pașii aferenți activității 1 și 2 din caietul de sarcini respectiv subactivitățile etapei 1 și 2, dezvoltând pentru fiecare subiectivitate descrierea și modul de lucru aferente serviciilor ce urmează a fi prestate cu respectarea prevederilor legale aferente domeniului achizițiilor sectoriale în conformitate cu cerințele de la punctul 3 din caietul de sarcini”*). Astfel, contestatorul apreciază că nu se poate vorbi de o necorelare între propunerea financiară și propunerea tehnică în condițiile în care serviciile vor fi prestate pe întreaga perioadă de derulare a contractului în funcție de necesitățile generate de derularea procedurii de atribuire;

- În cadrul documentului Strategie de Contractare nr. 67/PMG/26.10....., atunci când a procedat la determinarea și justificarea valorii estimate (pctul. 3.1.), entitatea contractantă nu a luat în calcul un număr de zile și un onorariu pentru fiecare dintre experți, ci au fost prezentate o serie de oferte de preț pentru servicii similare

extrase din SEAP, deși în cadrul răspunsului la contestație se menționează că serviciile prezente sunt servicii intelectuale iar un element al prețului ofertat este costul cu personalul. În aceste condiții contestatorul apreciază că entitatea contractantă poate întâmpina dificultăți majore în constatarea neconformității sau a inacceptabilității unei oferte;

- În cadrul răspunsului nr. 6 la solicitările de clarificări (489/08.12.....), societatea sa a transmis alocarea zilelor lucrătoare pe întreaga perioadă de desfășurare a contractului pentru fiecare dintre experți (Anexa 7), document pe care îl depune în probațiune, având în vedere faptul că nu a fost găsit în dosarul achiziției publice.

- Referitor la „*scenariul mai puțin optimist*” invocat de entitatea contractantă, contestatorul concluzionează că singura modalitate de interpretare a acestei ipoteze este că presupusa depășire a termenelor impuse de lege reprezintă în fapt activitatea care trebuie efectiv realizată în cadrul contractului, supusă variabilelor menționate mai sus, cum ar fi: contestații, respingeri ANAP, oferte numeroase și slabe calitativ, etc. Aceste situații au fost prevăzute în mod cert în cadrul ofertei depuse și în răspunsurile la clarificări, costurile fiind incluse în onorariile experților și în cheltuielile indirecte pentru personalul de backup și nu în linia bugetară „*alte cheltuieli neprevăzute*” cum eronat menționează entitatea contractantă. În caz contrar, contestatorul consideră că entitatea contractantă ar fi trebuit să prevadă în strategia de contractare sume pentru suplimentarea contractului. De asemenea, contestatorul face trimitere și la cele reținute de către comisia de evaluare în cazul ofertei declarate câștigătoare prin procesul-verbal nr. 9, care a prezentat în ofertă atât un scenariu optimist (app. 100 zile) cât și un scenariu pesimist (app. 200 zile), întrebându-se pentru care dintre cele două situații a fost întocmită oferta financiară, iar dacă aceasta a fost întocmită pentru scenariul pesimist (de durată mai lungă), cum se va efectua plata serviciilor în situația în care toate activitățile din contract se vor realiza într-un termen de 100 de zile sau mai scurt, având în vedere faptul că nu au fost solicitate și prezentate o detaliere a modului de formare a prețului ofertat sau onorariile zilnice ale experților, putându-se astfel presupune că nu se vor plăti activități nerealizate.

Mai mult, având în vedere faptul că această societate a alocat un număr de 4 experți în contract pe o perioadă de app. 200 zile (cca. 6,5 luni) - scenariul pesimist propus, rezultă un onorariu/expert /luna de app. 2.500 lei, onorariu care ar trebui să includă toate costurile privind salarii, impozite și taxe, cheltuieli indirecte și directe, profit. Această situație, în opinia contestatorului, ridică întrebarea dacă nu cumva oferta declarată câștigătoare prezintă de preț aparent neobișnuit de scăzut.

Față de cele de mai sus, contestatorul consideră că decizia de declarare a ofertei sale ca neconformă potrivit prevederilor art. 143 alin. (3) lit. d) din HG nr. 394/..... este neîntemeiată și nelegală.

Analizând documentele depuse la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarele:

... SRL a inițiat procedura simplificată într-o singură etapă online privind atribuirea contractului de servicii având ca obiect „.....”, prin publicarea în SEAP a anunțului de participare simplificat nr./.....

Ulterior deschiderii ofertelor, comisia de evaluare a întocmit procese-verbale de evaluare intermediare, comunicând ofertanților rezultatele parțiale ale fiecărei etape de evaluare.

Prin procesul-verbal de evaluare intermediar nr. 9, înregistrat sub nr. 114/PMG/12.12..... a fost prezentat modul de evaluare a propunerii financiare a ofertanților admiși în această etapă, respectiv SC SRL și SC ... SRL, reținându-se respingerea ofertei SC ... SRL în baza art. 143 alin. (1) din HG nr. 394/.....

Nemulțumit de decizia entității contractante de respingere a ofertei sale, SC SRL, după îndeplinirea procedurii obligatorii de notificare prealabilă, a formulat contestația care formează obiectul dosarului nr./.....

Prin Încheierea nr. .../...../...../....., Consiliul a soluționat cererea de suspendare a procedurii din cuprinsul contestației, în sensul respingerii acesteia ca rămasă fără obiect.

Pe fondul contestației formulate de SC ... SRL, Consiliul reține:

Din comunicarea rezultatului parțial- etapa analiza propunere financiară nr. 115/PMG/12.12..... reiese faptul ca oferta contestatorului SC ... SRL a fost respinsă ca inacceptabilă potrivit prevederilor art. 143 alin. (2) lit. g) din HG nr. 394/..... precum și ca neconformă potrivit prevederilor art. 143 alin. (3) lit. d) din același act normativ.

Conform prevederilor art. 143 alin. (2) lit. g) din HG nr. 394/.....: „g) în urma verificărilor prevăzute la art. 222 din Lege se constată că oferta are un preț/cost neobișnuit de scăzut pentru ceea ce urmează a fi furnizat/prestat/executat, astfel încât nu se poate asigura îndeplinirea contractului la parametrii cantitativi și calitativi solicitați prin caietul de sarcini;”

Conform prevederilor art. 222 din Legea nr. 99/.....:

„Art. 222. - (1) În cazul unei oferte care are un preț sau cost aparent neobișnuit de scăzut în raport cu lucrările, produsele sau serviciile care constituie obiectul contractului sectorial/acordului-cadru care urmează a fi atribuit/încheiat, entitatea contractantă are obligația de a solicita ofertantului care a depus o astfel de ofertă clarificări cu privire la prețul sau costul propus.

(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 deosebit de favorabile de care beneficiază ofertantul pentru furnizarea produselor sau a serviciilor ori executarea lucrărilor;

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

d) respectarea obligațiilor prevăzute la art. 64 alin. (1);

e) respectarea obligațiilor prevăzute la art. 232;

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

(3) Entitatea contractantă evaluează informațiile și documentele furnizate de ofertantul a cărui ofertă are un preț aparent neobișnuit de scăzut și respinge respectiva ofertă numai atunci când dovezile furnizate nu justifică în mod corespunzător nivelul scăzut al prețului sau al costurilor propuse, ținând seama de elementele prevăzute la alin. (2)."

Deși legiuitorul nu a mai explicitat ce se înțelege printr-o ofertă care „are un preț sau cost aparent neobișnuit de scăzut”, Consiliul apreciază că decizia comisiei de evaluare de a solicita clarificări asupra acestui aspect este una corectă în cazul unei oferte financiare semnificativ mai mică decât valoarea estimată (cum este oferta contestatorului SC ... SRL).

În speta, în aplicarea prevederilor art. 222 din Legea nr. 99/....., ... SRL i-a solicitat ofertantului SC ... SRL precizări asupra conținutului ofertei prin adresele nr. 106/PMG/02.12....., nr. 109/PMG/06.12..... și nr. 112/PMG/07.12.....

Ofertantul a răspuns prin adresele nr. 484/06.12....., nr. 485/07.12....., respectiv nr. 489/08.12.....

Analizând, atât pe conținut cât și din punctul de vedere al relevanței, atât solicitările entității contractante cât și răspunsurile formulate de ofertant, Consiliul apreciază că este neîntemeiată decizia respingerii ofertei depuse de SC ... SRL ca înacceptabilă potrivit prevederilor art. 143 alin. (2) lit. g) din HG nr. 394/.....

Astfel, răspunsul ofertantului la adresa nr. 106/PMG/02.12..... (adresa cu un conținut strict copiat din legislație, prin care se solicită fundamentarea de preț, fără niciun element cerut în mod concret), răspuns formulat prin adresa nr. 484/06.12....., este în aprecierea Consiliului clar și complet, enumerând toate capitolele de cheltuieli avute în vedere și furnizând totodată cifre realiste, conforme cu piața de profil, privind retribuirea personalului caruia îi revine executarea contractului.

Onorariul de 300 lei/zi fără TVA pentru fiecare dintre cei trei experți (achiziții, jurist și tehnic) prezentat de ofertantul SC ... SRL este un onorariu întru totul rezonabil raportat la piața de consultanță, după cum perfect satisfăcătoare și realiste, așa cum vom argumenta mai jos, sunt și estimările privind numărul de zile lucrătoare alocate fiecăruia dintre experții enumerați, pe toată perioada desfășurării procedurii. De asemenea, cifrele prezentate privind cheltuielile indirecte estimate a fi necesare (cazare, transport, birotică, etc) sunt cifre perfect realiste în aprecierea Consiliului, având în vedere obiectul contractului care urmează a fi semnat.

De altfel, din punctul de vedere transmis de entitatea contractanta, nu se poate identifica vreo contestare argumentata a onorariului sau a cuantumului pentru celelalte cheltuieli ci, in mod implicit nu explicit, o contestare a numarului de zile lucratoare alocate fiecaruia dintre expertii enumerati, ... SRL considerand ca valorile prezentate (8+25 zile pentru expertul achizitiei, 8+20 de zile pentru expertul juridic, 8+20 de zile pentru expertul tehnic) nu sunt suficiente.

Aceasta sustinere a entitatii contractante, potrivit careia ofertantul SC SRL a diminuat pretul final prin faptul ca a diminuat artificial numarul de zile necesar a fi lucrate de fiecare expert, sta totodata la baza argumentatiei privind respingerea ofertei acestuia potrivit prevederilor art.143 alin.(3) lit.d) din HG nr.394/201:

143. Alin (3) „d) *propunerea financiară nu este corelată cu elementele propunerii tehnice ceea ce ar putea conduce la executarea defectuoasă a contractului sau constituie o abatere de la legislația incidentă, alta decât cea în domeniul achizițiilor sectoriale;*”

Analizand cu rigurozitate acest aspect esential, Consiliul a retinut urmatoarele:

1. Daca perioada de timp stabilita pentru Activitatea 1 este ferma (10 zile calendaristice), iar activitatea expertilor este continua si necesara in fiecare zi lucratoare din aceasta perioada pentru elaborarea documentației de atribuire, perioada in timpul careia se va desfasura Activitatea 2 (*consultanță pe parcursul întregului proces de achiziție publică, cu desfășurare „pe parcursul procedurii de achiziție publică începând de la momentul transmiterii anunțului de participare în SEAP și până la semnarea contractului de achiziție cu ofertantul care a fost desemnat câștigătorul respectivei proceduri de achiziție”*) este necunoscuta, depinzand de rapiditatea evaluarii ofertelor, de solicitarea sau nu de clarificari ofertantilor, de formularea sau nu de contestatii, precum si de alte cauze putin previzibile.

2. **Indiferent de prelungirea, mai mult sau mai putin justificata, a perioadei de la momentul transmiterii anunțului de participare în SEAP și până la semnarea contractului de achiziție, activitatea efectiva a expertilor care vor asigura consultanța pe parcursul întregului proces de achiziție publică nu se modifica semnificativ.** Expertii care vor asigura consultanta vor activa exclusiv atunci cand, in mod concret, serviciile acestora vor fi necesare (de ex: pentru verificarea respectarii legislatiei in cazul expertilor achizitiei si juridic, sau pentru evaluarea ofertelor tehnice si formularea de solicitari de clarificari pe aceste aspecte in cazul expertului tehnic) dar nu trebuie, nu pot si nu vor avea o activitate continua pe durata desfasurarii procedurii.

3. Chiar daca expertii mentionati sunt „la dispozitia” entitatii contractante pe toata perioada desfasurarii procedurii, aceasta prevedere indica doar faptul ca sunt obligati sa isi exercite atributiile fara intarziere atunci cand este nevoie in mod concret de specializarea lor, dar nu

inseamna, in mod evident, ca au activitate pe toata perioada desfasurarii procedurii.

Intr-o prima concluzie, avand in vedere argumentele de mai sus, Consiliul apreciaza ca **numarul de zile pentru care se plateste onorariul pentru fiecare expert** (8+25 zile pentru expertul achizitiei, 8+20 de zile pentru expertul juridic, 8+20 de zile pentru expertul tehnic), **prezentat in oferta SC ... SRL, este justificat si corelat cu toate elementele propunerii tehnice.** Nu are nicio relevanta daca procedura va fi relativ rapid finalizata (de exemplu in 40-50 de zile) sau se va prelungi la un nedorit maxim (de exemplu 200 de zile) in ceea ce priveste activitatea specifica a echipei de experti care va asigura consultanta.

Prin urmare, Consiliul apreciaza ca si raspunsul formulat de SC ... SRL prin adresa nr. 485/07.12..... este un raspuns concludent si in niciun caz nu poate fi invocat ca un argument pentru respingerea ofertei.

Consiliul constata totodata ca toate precizarile transmise de ofertantul SC ... SRL prin adresele nr. 484/06.12..... si nr. 485/07.12..... reprezinta detalii ale ofertei care nu sunt continute (si nici nu ar fi trebuit in mod obligatoriu sa fie) in oferta declarata admisibila depusa de SC ... SRL cum ar fi numarul de zile lucratoare alocate fiecaruia dintre expertii enumerati sau onorariul acestora.

In ceea ce priveste solicitarea entitatii contractante din adresa nr. 112/PMG/07.12....., aceasta nu are nicio corespondenta in documentatia de atribuire. Scenariul optimist, respectiv scenariul pesimist privind finalizarea procedurii ce urmeaza a fi demarata nu fac parte din documentatie ci reprezinta o initiativa originala aparuta in oferta depusa de SC ... SRL.

In primul rand Consiliul retine faptul ca stabilirea admisibilitatii oricarei oferte se face raportat la documentatia de atribuire (in speta aplicabile fiind prevederile art. 139 din HG nr. 394/.....) si in niciun caz raportat la continutul altor oferte. In secundar, Consiliul constata ca printre factorii de evaluare stabiliti de entitatea contractanta prin criteriul de atribuire se regaseste factorul nr. 3: Incadrarea in timp, succesiunea si durata activitatilor propuse.

Din algoritmul de calcul inclus in fisa de date pentru punctarea acestui factor de evaluare reiese faptul ca se va puncta cu 0 puncte, 10 puncte sau 20 puncte, gradul in care ofertantii vor proba daca *„durata activitatilor corespunde (intr-o mica masura, partial sau pe deplin) complexitatii acestora iar succesiunea dintre acestea inclusiv perioada de desfasurare este stabilita in functie de logica relatiei dintre acestea”*.

Intr-o privire de ansamblu, Consiliul constata ca principala critica, neprobata, sustinuta de entitatea contractanta referitor la oferta depusa de SC ... SRL, este cea referitoare la modul in care a structurat durata activitatilor raportat la complexitatea acestora.

O astfel de apreciere, evident probata cu elemente concrete, poate sa constituie un eventual motiv de depunere a unei oferte in raport cu

alta oferta la calculul punctajului pentru factorul de evaluare nr. 3, dar in niciun caz nu poate reprezenta motiv de respingere a ofertei.

In concluzie, Consiliul apreciaza ca sunt neintemeiate deciziile entitatii contractante privind respingerea ofertei contestatorului ca inacceptabilă potrivit prevederilor art. 143 alin. (2) lit. g) din HG nr. 394/..... și ca neconformă potrivit prevederilor art. 143 alin. (3) lit. d) din același act normativ.

Luând în considerare cele mai sus menționate, în temeiul art. 26 alin. (2) din Legea nr. 101/....., Consiliul va admite contestația formulată de SC ... SRL și va dispune:

- anularea deciziilor de respingere a ofertei contestatorului SC ... SRL ca inacceptabilă potrivit prevederilor art. 143 alin. (2) lit. g) din HG nr. 394/..... și ca neconformă potrivit prevederilor art. 143 alin. (3) lit. d) din același act normativ.

- anularea procesului-verbal de evaluare intermediar nr. 9, înregistrat sub nr. 114/PMG/12.12..... precum si a tuturor actelor si comunicărilor subsecvente acestuia.

Consiliul va dispune continuarea procedurii prin aplicarea criteriului de atribuire si ulterior prin stabilirea ofertei castigatoare, in termen de 10 zile de la comunicarea prezentei decizii.

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

CONSILIUL DECIDE:

În temeiul art. 26 alin. (2) si (5) din Legea nr. 101/....., admite contestația formulată de către SC ... SRL în contradictoriu cu ... SRL.

Dispune:

- anularea deciziilor de respingere a ofertei contestatorului SC ... SRL ca inacceptabilă potrivit prevederilor art. 143 alin. (2) lit. g) din HG nr. 394/..... și ca neconformă potrivit prevederilor art. 143 alin. (3) lit. d) din același act normativ.

- anularea procesului-verbal de evaluare intermediar nr. 9, înregistrat sub nr. 114/PMG/12.12..... precum si a tuturor actelor si comunicărilor subsecvente acestuia.

Dispune continuarea procedurii, potrivit celor cuprinse in motivare, prin aplicarea criteriului de atribuire si ulterior prin stabilirea ofertei castigatoare, in termen de 10 zile de la comunicarea prezentei decizii.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, în conformitate cu dispozițiile art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/..... și poate fi atacată cu plângere, în temeiul art. 29 alin. (1) din același act normativ, în termen de 10 zile de la comunicare.

PREȘEDINTE,

MEMBRU,

MEMBRU,

....

....

....

...