

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

DECIZIE

Nr. 3543/C1/3980

Data: 12.12.2024

Prin contestația nr. 1979/12.11.2024, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 73003/13.11.2024, formulată de, cu sediul în, str., ..., având cod unic de înregistrare RO înmatriculată la Oficiul pentru Registrul Comerțului sub nr., reprezentată legal prin, și convențional prin SCPA cu sediu ales pentru comunicarea actelor de procedură în, împotriva rezultatului procedurii comunicat prin adresa nr. 43528/05.11.2024, emisă de către entitatea contractantă SA, cu sediul în, str. Independenței, nr. 227, ..., în cadrul procedurii simplificate, organizată în vederea atribuirii contractului, având ca obiect: „Servicii de consultanță în vederea accesării de fonduri rambursabile pentru dezvoltarea de proiecte în domeniile prioritare ale S.A. (.....) – CTE Progresu” cod CPV 66171000-9 s-a solicitat:

1. anularea deciziei de desemnare ca fiind admisibilă și câștigătoare a ofertei prezentate de SA;

2. anularea tuturor actelor care au stat la baza emiterii deciziei anterior menționate precum și a celor subsecvente acestei decizii, inclusiv a raportului procedurii de atribuire precum și a adresei nr. 43528/ 05.11.2024 prin care i s-a comunicat rezultatul procedurii;

3. obligarea entității contractante la reevaluarea ofertei câștigătoare de la verificarea admisibilității acesteia;

4. obligarea entității contractante la plata cheltuielilor de soluționare a contestației conform art. 26 alin. (9) din Legea nr. 101/2016.

Prin adresa nr. 589/22.11.2024, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 75755/25.11.2024 SA, cu sediul în, B-dul, înmatriculată la Registrul Comerțului cu nr., având cod unic de înregistrare RO, reprezentat prin, și convențional prin

avocați, a formulat cerere de intervenție voluntară accesorie, solicitând:

- i. admiterea în principiu a cererii de intervenție;
- ii. respingerea, ca neîntemeiată, a contestației, cu consecința menținerii tuturor actelor emise de entitatea contractantă în cadrul procedurii, ca fiind legale și temeinice,
- iii. obligarea contestatorului la plata cheltuielilor de judecată ocazionate de soluționare prezentei contestații.

În luarea deciziei, **CONSILIUL**, legal investit, a avut în vedere următoarele:

În fapt, în cadrul acestei proceduri, ... precizează că a depus o ofertă competitivă care s-a raportat la informațiile și cerințele prevăzute în documentele achiziției, interpretate în conformitate cu dispozițiile legale relevante. Prin adresa nr. 43528/05.11.2024 i-a fost comunicat rezultatul procedurii, conform căruia, oferta sa a fost declarată necâștigătoare. Oferta depusă de SRL a fost declarată ca fiind câștigătoare, cu un preț de 399.997 lei.

Deși oferta SA prezintă deficiențe majore și trebuia declarată inadmisibilă, cu încălcarea gravă a principiului tratamentului egal, autoritatea contractantă a favorizat-o în mod evident.

Astfel, susține că prin modul de evaluare al ofertei câștigătoare, comisia de evaluare a nesocotit grav imperativul respectării principiului tratamentului egal al ofertanților prevăzut de art. 2 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 99/2016, principiu statuat de Curtea de Justiție a Uniunii Europene. Potrivit instanței europene, acest principiu care reprezintă esența normelor Uniunii privind procedurile de atribuire a contractelor de achiziții publice presupune ca ofertanții să se afle pe o poziție de egalitate atât în momentul în care își pregătesc ofertele, cât și în momentul în care acestea sunt evaluate de către autoritatea contractantă.

Astfel, solicită Consiliului să constate că verificarea ofertei societății câștigătoare nu s-a făcut cu rigurozitatea impusă de legislația în domeniul achizițiilor publice și, pe cale de consecință, criticile formulate de societatea sa, privind nelegalitatea evaluării ofertei declarate câștigătoare, se impun a fi admise.

I. Neîndeplinirea cerinței minime privind experiența similară.

Potrivit anunțului de participare simplificat, secțiunea III.1.3) Capacitatea tehnică și profesională, cerința privind experiența similară a ofertanților, criteriul de calificare referitor la experiența similară, modificat prin clarificarea publicată în data de 13.09.2024, a fost exprimat astfel: „Ofertantul va face dovada prestării de servicii similare în ultimii 3 ani, prin prezentarea a minim un contract; maxim 3 contracte a căror valoare cumulată să fie de cel puțin 765.000,00 lei având ca obiect servicii de consultanță în vederea accesării de fonduri externe”.

Conform secțiunii II.1) Obiectul achiziției din anunțul de participare simplificat, obiectul achiziției îl reprezintă servicii de consultanță financiară în vederea accesării de fonduri rambursabile de la instituții financiare internaționale sau de la alte instituții bancare, sens în care autoritatea contractantă a definit obiectul contractului Codul CPV 66171000-9 Servicii de consultanță financiară (Rev.2).

Din analiza documentelor suport prezentate de ofertantul câștigător în încercarea de a îndeplini cerința minimă de calificare privind experiența similară, se constată că SA se prevalează de experiență constând în consultanță pentru accesarea de fonduri europene nerambursabile, domeniu diferit de cel care face obiectul achiziției, respectiv consultanță financiară pentru obținerea de fonduri rambursabile.

Spre exemplu, arată că acordul-cadru nr. 4567/13.09.2022 încheiat cu Distribuție Energie Electrică România SA a avut ca obiect „Servicii de consultanță pentru accesarea de fonduri europene la proiecte de extindere și modernizare a rețelei de distribuție a energiei electrice, codificate cu CPV 71241000-9 S.....ii de fezabilitate, servicii de consultanță, analize (Rev.2), activități care nu surit similare cu serviciile de consultanță financiară ce îi sunt necesare entității contractante

De asemenea, susține că același obiect diferit l-a avut și acordul-cadru nr. 5216/31.10.2024 2023 , respectiv „Servicii de consultanță pentru accesarea de fonduri europene prin Fondul de Modernizare - Investiții în infrastructura sistemelor electroenergetice sau alte axe de finanțare disponibile, la proiecte DEER de modernizare a rețelei de distribuție a energiei electrice, codificate prin CPV 71241000-9 S.....ii de fezabilitate, servicii de consultanță, analize (Rev.2)”.

În mod similar, și acordul-cadru nr. 60.1.DJ 224742.0-0/07.11.2022 încheiat cu Distribuție Energie Oltenia SA a avut ca obiect servicii diferite, încadrate în CPV 72224000-1 Servicii de consultanță privind gestionarea proiectelor (Rev.2).

Prin urmare, în condițiile în care nu s-a demonstrat caracterul similar al serviciilor prestate de SA în acordurile-cadru/contractele declarate în procedura de atribuire pentru demonstrarea experienței anterioare relevante, consideră că entitatea contractantă avea obligația de respingere a ofertei concurente pentru neîndeplinirea unei cerințe minime de calificare.

O analiză superficială a modului de îndeplinire a criteriul privind experiența similară este sesizabilă și din perspectiva acceptării de dovezi neconcludente prezentate de ofertant, precum facturi emise de SA către liderul de asociere SRL sau direct față de beneficiari, fără prezentarea de documente emise/contrasemnate de entitățile contractante Distribuție Energie

Electrică România SA sau Distribuție Energie Oltenia SA care să ateste prestarea corespunzătoare a serviciilor și valoarea acestora.

Spre exemplu, susține că nu au fost depuse documente care să ateste recepția serviciilor și quantumul acestora pentru contractele subsecvente nr. 60.1.DJ 234119.0-0/08.08.2023, 60.1.DJ 234120.0-0/08.08.2023, 60.1.DJ 234356.0-0/24.08.2023, 60.1.DJ 234766.0-0/15.09.2023, 60.1.DJ 234768.0-0/15.09.2023, 60.1.DJ 234767.0-0/15.09.2023, nr. 60.1.DJ 235056.0-0/03.10.2023, 60.1.DJ 235057.0-0 /03.10.2023, nr. 60.1.DJ 235277.0-0/16.10.2023 și nr. 60.1.DJ 235307.0-0/17.10.2023 la Acord-cadru nr. 60.1.DJ 224742.0-0/07.11.2022.

În acest context, în opinia sa, este evident că entitatea contractantă a încălcat principiul tratamentului egal prin favorizarea ofertantului câștigător, fiind acceptate în mod nelegal dovezi neconcludente privind prestarea unor servicii similare de consultanță financiară pentru accesarea de fonduri externe. Prin urmare, solicită a constata ca fiind incidente dispozițiile art. 143 alin. (2) lit. b) din HG nr. 394/2016 care sancționează cu respingerea o ofertă care a fost depusă de un ofertant care nu îndeplinește una sau mai multe dintre criteriile de calificare stabilite în documentația de atribuire.

II. Ofertarea unui preț neobișnuit de scăzut care nu a fost justificat.

Contestatorul invocă, în susținere, prevederile art. 142 din HG nr. 394/2016.

În opinia sa, ...SA a prezentat o ofertă al cărei preț este nejustificat de scăzut prin raportare la valoarea estimată a contractului de achiziție sectorială, iar, ofertantul nu a fost în măsură să demonstreze realitatea și sustenabilitatea propunerii financiare prin prezentarea de dovezi concludente.

Preliminar, arată că valoarea ofertată de societatea desemnată câștigătoare este de 399.997 lei, respectiv aproximativ 52 % din valoarea estimată a contractului.

Astfel cum rezultă din raportul procedurii, apreciind că prețul este unul aparent nejustificat de scăzut în raport cu ceea ce urmează a fi prestat, autoritatea contractantă a transmis solicitări de clarificări ofertantului în sensul de a justifica prețul ofertat.

În considerarea faptului că SA nu a prezentat o justificare de preț care să confere autorității contractante o asigurare concretă cu privire la posibilitatea acestuia de a presta serviciile ce fac obiectul procedurii de atribuire în conformitate cu cele solicitate prin documentația de atribuire, apreciază că autoritatea contractantă avea obligația de a respinge oferta acestuia, ca neconformă.

Referitor la procesul de verificare a răspunsului la solicitarea de clarificări, arată că, pe lângă obligația de a solicita clarificări cu privire la prețul neobișnuit de scăzut, autorității contractante îi revine inclusiv obligația de a verifica, efectiv, răspunsul la clarificările solicitate, astfel

cum rezultă din același act normativ. Cât privește răspunsul SA referitor la solicitarea de a prezenta justificarea prețului, se constată că nu au fost prezentate documente suport relevante care să susțină afirmațiile pur teoretice cu privire la modul de formare a prețului.

Amintește totodată și faptul că ofertanții care prezintă o ofertă cu un preț aparent neobișnuit de scăzut trebuie să aibă posibilitatea să demonstreze că oferta lor este una serioasă, precum și că executarea contractului va avea loc în condițiile prevăzute de autoritatea contractantă prin documentația de atribuire.

În ceea ce privește valoarea ofertată, consideră că se impune a se avea în vedere faptul că propunerea financiară trebuie să cuprindă toate costurile pe care le implică derularea contractului ce urmează a fi încheiat, astfel încât să poată proba sustenabilitatea ofertei, iar autoritatea contractantă să aibă certitudinea că oferta prezentată nu este de natură a vicia rezultatul procedurii de atribuire.

În susținere, invocă Hotărârea civilă nr. 607/16.09.2020 a Curții de Apel Alba Iulia, Secția de contencios administrativ și fiscal.

În considerarea celor expuse anterior, apreciază că, în ceea ce privește oferta depusă de SA, entitatea contractantă a dat dovadă de o evaluare superficială a ofertei depuse, apreciind concludent răspunsul furnizat de aceasta, cu toate că nu a prezentat documente care să susțină realitatea costurilor ofertate, în special din perspectiva nivelului de salarizare și a cheltuielilor administrative și logistice necesare prestării serviciilor de consultanță.

Astfel, în lipsa unor astfel de documente sau elemente concrete care să permită comisiei de evaluare să verifice că oferta este serioasă, iar contractul va fi executat în condițiile solicitate de autoritatea contractantă, evaluarea ofertei SA, respectiv a răspunsului la solicitarea de clarificări, este una superficială, în contradicție cu legislația achizițiilor publice și cu principiul bunei administrări a fondurilor publice.

Amintește că, potrivit principiului bunei administrări a fondurilor publice, „autoritățile publice sunt datorate să își desfășoare activitatea în realizarea interesului general, cu un grad ridicat de profesionalism, în condiții de eficiență, eficacitate și economicitate a folosirii resurselor”.

În opinia sa, prețul prezentat de SA este nesustenabil, fiind nejustificat de scăzut prin raportare la serviciile ce urmează a fi prestate în cadrul contractului ce face obiectul procedurii de atribuire.

Astfel, consideră că autoritatea contractantă nu a realizat evaluarea completă a prețului ofertat de SRL, fiind evident că prețul propus de ofertantul desemnat câștigător nu a fost justificat raportat la obiectul contractului, nu au fost prezentate documente care să asigure autoritatea că ofertantul poate îndeplini contractul la parametrii

cantitativi și calitativi solicitați de aceasta. Simplele susțineri cu privire la prețul ofertat, fără a fi prezentate documente edificatoare în acest sens, nu pot fi considerate a fi de natură a demonstra că ofertantul în cauză poate susține realitatea prețului ofertat. În lipsa unor justificări concludente asupra fundamentării prețului, consideră că, în mod nelegal, autoritatea contractantă a declarat ca fiind admisibilă oferta SRL.

În considerarea dispozițiilor art. 222 din Legea nr. 99/2016, coroborate cu cele ale art. 142 din HG nr. 394/2016, autorității contractante îi revenea obligația de a analiza informațiile și documentele prezentate de ofertantul a cărui ofertă are un preț aparent neobișnuit de scăzut și, dacă informațiile furnizate nu justificau în mod corespunzător nivelul scăzut al prețului, avea obligația de a respinge respectiva ofertă.

În susținerea evaluării superficiale a ofertei SA, arată totodată și faptul că autoritatea contractantă nu a efectuat o verificare reală a prețului prezentat și a informațiilor prezentate în răspunsul la solicitarea de clarificări, prin raportare la prețurile pieței și ale ofertanților din procedura de atribuire.

Cum din analiza răspunsului furnizat de ofertantul câștigător rezultă că nu au fost prezentate documente care să certifice faptul că pot fi prestate serviciile la prețul ofertat, apreciază că în mod eronat entitatea contractantă a reținut caracterul admisibil al ofertei prezentate.

În acest context, consideră că entitatea contractantă avea obligația de a dispune respingerea ofertei în temeiul art. 143 alin, (3) lit. g) din HG nr. 394/2016.

În susținere invocă Decizia CNSC nr. 614/C1/444 din 25.03.2021.

Consideră că fiecare ofertant are obligația de a respecta prevederile legale în vigoare, nefiind permis să se prezinte costuri care nu sunt rezultatul liberei concurențe și care nu pot fi justificate, în condițiile în care oferta depusă în cadrul procedurii reprezintă angajamentul ferm asumat de ofertant în realizarea obiectului contractului.

În concluzie, susține că rezultatul procedurii de atribuire a fost stabilit cu încălcarea dispozițiilor legale, întrucât oferta SA a fost evaluată incomplet, fără a fi analizat în concret dacă prețul ofertat respectă prevederile legale și este rezultatul liberei concurențe, precum și dacă acesta este apt a asigura autoritatea de faptul că serviciile ce fac obiectul contractului pot fi prestate în mod corespunzător.

Entitatea contractantă trebuia să constate superficialitatea evidentă manifestată de ofertantul câștigător în ceea ce privește modalitatea în care a înțeles să justifice prețul nereal ofertat. Spre exemplu, este inadmisibilă acceptarea unei explicații prin care, pe lângă costurile cu personalul al căror nivel nu este demonstrat cu documente suport (contracte de muncă, extrase Revisal, etc.), ofertantul se limitează să menționeze cu titlu general Cheltuieli administrative și operaționale la un

nivel lunar foarte scăzut, fără să evidențieze și să probeze elementele componente ale respectivelor cheltuieli.

Raportat la principiul egalității de tratament și la împrejurările concrete ale speței deduse soluționării, solicită Consiliul să constate că, prin acceptarea unei oferte ce prezintă suficiente elemente care impuneau respingerea acesteia ca neconformă, autoritatea contractantă a încălcat principiul egalității de tratament, declarând nelegal ca fiind câștigătoare oferta depusă de SA, care, trebuia sancționată cu respingerea pentru ofertarea unui preț nejustificat.

3. Lipsa Formularului F3 Lista de cantități de servicii și permisiunea completării ofertei.

În opinia sa un alt motiv de inadmisibilitate flagrantă și care demonstrează favorizarea ofertantului câștigător reprezintă lipsa din ofertă a Formularului F3 Lista de cantități de servicii, document a cărui prezentare a fost impusă prin Fișa de date a achiziției:

„IV.4.1 Modul de prezentare al propunerii tehnice.

Propunerea tehnică se va regăsi în fișierul 1 și se va elabora astfel încât să rezulte că sunt îndeplinite în totalitate cerințele Caietului de Sarcini.

Tot în fișierul 1 - propunerea tehnică, se vor prezenta și următoarele formulare: [...] • Formularul 3 (Lista de cantități de servicii - completat corespunzător indicațiilor din NOTA existentă la finalul acestui formular. [...]

IV.4.2 Modul de prezentare al propunerii financiare.

1) Propunerea financiară se va regăsi în fișierul 2 care cuprinde un set de formulare completate conform specificațiilor: Formularul 2 -formularul de ofertă, Formular 3 (Lista serviciilor). [...]”.

Din analiza dosarului achiziției sectoriale contestatorul susține că s-a constatat că, în loc să sancționeze cu respingerea ofertei lipsa formularului 3 din oferta câștigătoare, entitatea contractantă și-a nesocotit propria documentație de atribuire și a favorizat concurentul căruia i-a solicitat și i-a acceptat prezentarea ulterioară a unui element esențial al ofertei, respectiv lista serviciilor care fac obiectul achiziției.

Solicită să se constate că în speță sunt aplicabile considerentele obligatorii ale Hotărârii Curții de Justiție a Uniunii Europene (OUE) din 10 octombrie 2013 pronunțată în Cauza C-336/12 Manova din care rezultă că nu este permisă solicitarea de clarificări sau completări/modificări ale ofertei prin favorizarea unui ofertant.

În același sens s-a pronunțat inclusiv Curtea de Justiție a Uniunii Europene în Cauza C-599/10 SAG ELV Slovensko a.s. în care apreciază că lipsa clarității ofertei nu rezultă decât dintr-o încălcare a obligației ofertanților de diligență la redactarea acesteia, motiv pentru care autoritatea contractantă nu are în astfel de situație nicio obligație de a solicita clarificări sau de a permite completarea/modificarea ofertei.

Din perspectiva celor arătate, relevante sunt și considerentele Deciziei civile nr. 3274 din 24 septembrie 2012, pronunțată de Curtea de Apel, Secția a VIII-a contencios administrativ și fiscal, care a statuat că, „în materia achizițiilor publice, operatorii economici trebuie să manifeste o diligență sporită în privința cerințelor legale și a celor cuprinse în documentația de atribuire, astfel că, în condițiile în care nu au uzat de dreptul de a contesta anumite cerințe precizate în cuprinsul documentației de atribuire, au acceptat să se supună rigorilor acestora”.

Astfel, raportat la caracterul obligatoriu al cerințelor din documentația de atribuire privind modalitatea de elaborare și de prezentare a ofertei, în opinia sa este evidentă culpa ofertantului declarat câștigător care a abordat în mod superficial aspecte esențiale ale competiției, omițând în mod culpabil prezentarea de documente obligatorii precum Lista cantităților de servicii - Formular 3.

Suplimentar, solicită a se constata că lipsa Formularului 3 din ofertă implicit impactează modalitatea de prezentare a propunerii tehnice și justa corelare cu structura Propunerii tehnice solicitate la cap.IV.4.1 din fișa de date a achiziției. În acest context, obținerea unui punctaj maxim de 10 puncte pentru factorul de evaluare metodologia de prezentare a serviciilor este inadmisibilă și confirmă favorizarea ofertantului câștigător.

Față de considerentele prezentate anterior care confirmă eronata apreciere a comisiei de evaluare în declararea ofertei SA ca fiind admisibilă și câștigătoare, reiterează solicitarea de dispunere a măsurilor de remediere constând în anularea actelor nelegale contestate și în obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei câștigătoare de la verificarea admisibilității acesteia, cu respectarea dispozițiilor legale și a regulilor din documentația de atribuire.

De asemenea, solicită obligarea entității contractante la plata cheltuielilor de soluționare a contestației conform art. 26 alin. (9) din Legea nr. 101/2016.

În probatoriu, solicită admiterea probei cu înscrisuri și orice alte probe necesare soluționării cauzei.

Totodată solicită, în conformitate cu prevederile art. 19 din Legea nr. 101/2016, aprobarea accesului la dosarul achiziției publice aflat pe rolul Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, în vederea s.....ierii acestuia și efectuării de copii de pe documentele necesare.

Prin adresa nr. 45872/18.11.2024, înregistrată la CNSC sub nr. 74116/18.11.2024 entitatea contractantă transmite punctul său de vedere cu privire la contestație.

Entitatea contractantă precizează că procedura de achiziție a fost inițiată prin publicarea anunțului de participare simplificat SCN1151121/06.08.2024, data limită de depunere a ofertelor fiind 19.09.2024.

Așa cum rezultă din accesarea ofertelor au depus oferte 4 operatori economici. Acestea au fost evaluate în raport cu cerințele minime din

documentația de atribuire pe baza informațiilor și documentelor prezentate, iar în urma desfășurării procesului de evaluare, comisia a constatat că ofertele prezentate de toți ofertanții au îndeplinit cerințele minime din documentația de atribuire și au fost declarate admisibile.

Criteriul de atribuire a fost cel mai bun raport calitate-preț iar după parcurgerea tuturor etapelor de evaluare și aplicarea criteriului de atribuire, oferta prezentată de SA a fost desemnată ca ofertă câștigătoare pentru această procedură de atribuire, cu un punctaj de 100 puncte, față de un punctaj de 93,90 puncte, obținut de

Contrar celor precizate de contestator, entitatea contractantă subliniază faptul că verificarea tuturor ofertelor s-a făcut cu rigurozitatea impusă de legislația în domeniul achizițiilor publice și prin urmare critica privind nelegalitatea evaluării ofertei declarate câștigătoare este total nefondată.

Având în vedere cele expuse de contestator pentru susținerea contestației, identifică următoarele aspecte asupra cărora va formula răspuns:

I. Cu privire la afirmația contestatorului referitoare la „Neîndeplinirea cerinței minime privind experiența similară” de către SA.

Uzând de dreptul prevăzut la art.191 din Legea nr. 99/2016, entitatea contractantă precizează că a stabilit, în cadrul documentației de atribuire în discuție, criteriul privind capacitatea tehnică și profesională care vizează existența unui nivel corespunzător de experiență.

Prin formularea cerinței de experiență similară privind contractele de achiziție de servicii de tipul specificat, similare celor ce fac obiectul procedurii de achiziție, entitatea contractantă dorește să se asigure că operatorii economici participanți au experiență în domeniul serviciilor similare cu ceea ce urmează a fi prestat în urma încheierii contractului, că au cunoștințele/experiența și capacitatea necesară derulării unui astfel de contract și că au finalizat astfel de contracte.

Totodată, susține că formularea cerinței respectă întru totul prevederile Instrucțiunii ANAP nr. 2/2017:

„Art.3. (1) Atunci când stabilește cerințele minime de calificare și selecție referitoare la experiența în implementarea/realizarea unui/unor contract/contracte sau unor activități similare, autoritatea/entitatea contractantă trebuie să ofere repere suficiente operatorilor economici interesați să participe la procedura de atribuire, pentru ca aceștia să poată determina nivelul de complexitate asociat cerinței în cauză, prin corelare cu modul în care este descrisă, prin rezultatele așteptate prevăzute de caietul de sarcini, complexitatea contractului de achiziție publică/de achiziție sectorială/acordului-cadru ce urmează a fi atribuit, precum și modul în care poate fi demonstrată îndeplinirea respectivelor cerințe.

(2) În sensul alin. (1), autoritatea/entitatea contractantă:

a) va preciza ce înțelege prin produse/servicii/lucrări similare cu cele care fac obiectul viitorului contract de achiziție publică/de achiziție sectorială/acordului-cadru, făcându-se trimitere la informații ce privesc domeniul/tipologia în care se încadrează acestea și/sau corelându-se cu scopul la care sunt utilizate”.

Cu respectarea celor expuse mai sus, consideră că cerința privind experiența similară a fost formulată în documentația de atribuire și preluată în anunțul de participare simplificat la Secțiunea III.1.3.a) Capacitatea tehnică și/sau profesională, astfel:

„Informații privind experiența similară demonstrată prin Lista principalelor contracte de servicii similare efectuate în cel mult ultimii 3 ani. Ofertantul va prezenta Lista contractelor de servicii similare în cursul unei perioade ce acoperă ultimii 3 ani, cu indicarea valorii contractelor, datelor și a beneficiarilor, cu indicarea stadiului execuției (în execuție/finalizat). Ofertantul va face dovada prestării de servicii similare în ultimii 3 ani, prin prezentarea a minim un contract în valoare de cel puțin 765.000,00 lei având ca obiect servicii de consultanță în vederea accesării de fonduri rambursabile”.

De asemenea, autoritatea precizează că înainte de depunerea ofertelor, în data de 13.09.2024, a fost postat în SEAP răspunsul la o solicitare de clarificări, înregistrat cu nr. 35401, în care se precizează următoarele:

„întrebarea nr. 6: Vă rugăm să clarificați sintagma de fonduri externe și dacă aceasta se referă la fonduri din sursă externă veniturilor proprii ale beneficiarului, fie că sunt rambursabile sau nerambursabile fie se face referire la finanțări rambursabile externe, respectiv de la instituții financiar - bancare internaționale.

Răspunsul nr. 6: Prin fonduri externe se va înțelege fonduri din sursă externă veniturilor proprii ale beneficiarului, fie că sunt rambursabile sau nerambursabile.

Întrebarea nr. 7: În Fișa de date, cap. III.1.3.a) Capacitatea tehnică și/sau profesională se precizează:

„Ofertantul va face dovada prestării de servicii similare în ultimii 3 ani, prin prezentarea a minim un contract în valoare de cel puțin 765.000,00 lei având ca obiect servicii de consultanță în vederea accesării de fonduri rambursabile”.

În vederea asigurării participării unui număr cât mai mare de operatori economici și pentru a promova concurența și diversitatea în cadrul procedurii de achiziție, vă rugăm respectuos să considerați modificarea acestei cerințe după cum urmează:

„Ofertantul va face dovada prestării de servicii similare în ultimii 3 ani, prin prezentarea a maxim 3 contracte a căror valoare cumulată să fie de cel puțin 765.000,00 lei având ca obiect servicii de consultanță în vederea accesării de fonduri externe”.

Având în vedere că în urma consultării sistemului de achiziții publice numărul de contracte care să atingă sau să depășească valoarea de 765.000 RON este foarte limitat, considerăm că extinderea obiectului la finanțări externe, inclusiv nerambursabile va asigura deschiderea competiției și va permite participarea mai multor operatori la procedură, astfel generând beneficii pentru autoritatea contractantă.

Răspunsul nr. 7: Se acceptă propunerea și se vor modifica cerințele în consecință

Ca urmare, entitatea contractantă precizează că cerința de experiență similară a fost modificată în: „Ofertantul va face dovada prestării de servicii similare în ultimii 3 ani, prin prezentarea a maxim 3 contracte a căror valoare cumulată să fie de cel puțin 765.000,00 lei având ca obiect servicii de consultanță în vederea accesării de fonduri externe”.

Menționează faptul că, urmare publicării răspunsului la solicitarea de clarificări înregistrat cu nr. 35401/13.09.2024, ... nu a uzat de dreptul de a formula contestație asupra actului prin care a fost reformulată cerința de calificare și ca urmare a decăzut din dreptul de a contesta acest act.

Așadar, conform celor precizate în documentația de atribuire și în clarificarea postată pe SEAP înainte de depunerea ofertelor, au fost analizate informațiile prezentate în DUAE ca dovadă a experienței similare și comisia de evaluare a constatat că ofertantul SA a făcut dovada îndeplinirii cerinței, și anume a prezentat documente edificatoare din care să reiasă respectarea cerinței privind experiența similară:

- Acord cadru sectorial de servicii nr.4567/06.09.2022 între Distribuție Energie Electrică România SA, ...SA - lider de asociere și SA - asociat având ca obiect: Servicii de consultanță accesare de fonduri europene prin Fondul de Modernizare-Investiții în infrastructura sistemelor electroenergetice la proiecte DEER de extindere și modernizare a rețelei de distribuție a energiei electrice (.....10% și Rompetrol 90%) în valoare de 1.450.002,00 lei, data de început=06.09.2022, data de sfârșit=22.07.2024,

Beneficiar: Distribuție Energie Electrică România SA

Act Adițional nr.1 cu nr. înregistrare la RCI 58/29.12.2023 prin care se înlocuiește asociatul SA cu SRL,

Act Adițional nr. 2 cu nr. înregistrare 892/28.02.2024 prin care se modifica valoarea contractului de la 1.450.002,00 lei la 1.497.502,00 lei,

Acordul de asociere RCI-.....SA

Acordul de asociere RCI-.....SRL

Recomandări de la DEER pentru RCI pe diverse etape de derulare a contractului:

176174/15.06.2023,176211/15.06.2023,176222/15.06.2023,176166/15.06.2023,

176134/15.06.2023,375177/06.12.2023,25048/31.01.2024,25057/
31.01.2024,

37178/12.02.2024,37279/12.02.2024,211395/22.07.2024,211418/
22.07.2024,

211444/22.07.2024,211480/22.07.2024,37257/12.02.2024,37244/
12.02.2024, 6839/29.03.2024,211500/22.07.2024.

• Acord cadru sectorial de servicii nr. 5216/24.10.2023 între Distribuție Energie Electrică România SA, ...SA - lider de asociere, ...SA – asociat 1 și SRL – asociat 2, având ca obiect: Servicii de consultanță accesare de fonduri europene prin Fondul de Modernizare-Investiții în infrastructura sistemelor electroenergetice sau alte axe de finanțare disponibile, la proiecte DEER de modernizare a rețelei de distribuție a energiei electrice (.....1% , ...20% și RCI 79%) în valoare de 1.846.000,00 lei, data de început=31.10.2023, data de sfârșit= -

Beneficiar: Distribuție Energie Electrică România SA.

Acordul de asociere nr.284/22.09.2023 -
RCI-.....SA-.....SRL,

Procese Verbale de predare-primire între DEER și RCI pe diverse etape de derulare a contractului:

377017/07.12.2023,388377/18.12.2023,390433/19.12.2023,3904
28/19.12.2023,

390417/19.12.2023,390398/19.12.2023,383365/19.12.2023,3884
26/18.12.2023

388411/18.12.2023,388386/18.12.2023,388399/18.12.2023,3904
95/19.12.2023

390465/16.12.2023,390472/19.12.2023,390549/19.12.2023,3905
23/19.12.2023

390601/19.12.2023,390543/19.12.2023,390051/19.12.2023,3905
07/19.12.2023

390609/19.12.2023,390514/19.12.2023,390615/19.12.2023,3906
21/19.12.2023

84476/27.03.2024,94288/04.04.2024.

• Acord cadru nr. 60.1.DJ.224742.0-0/07.11.2022 între Distribuție Energie Oltenia SA, ...SA-asociat și SA-lider de asociere având ca obiect: Servicii de consultanță accesare de fonduri europene nerambursabile (.....60% și RCI 40%) în valoare de 6.238.970,67 lei, data de început=07.11.2022, data de sfârșit= 06.08.2024.

Beneficiar: Distribuție Energie Oltenia SA.

Act Adițional nr. 1/12.09.2023 prin care se înlocuiește asociatul SA cu ADVISORY,

Act Adițional nr. 2/13.09.2023 prin care se modifică valoarea contractului de la 6.238.970,67 lei la 6.856.628,76 lei,

Acordul de asociere RCI-.....SA

Acordul de asociere RCI-.....SRL

Recomandări de la Distribuție Oltenia pentru RCI pe diverse etape de derulare a contractului:

44300/05.09.2024,4979/29.01.2024.

Din analiza contractelor prezentate, entitatea contractantă susține că rezultă îndeplinirea cerinței de experiență similară de către ofertantul SA.

II. Cu privire la afirmația contestatorului referitoare la „Ofertarea unui preț neobișnuit de scăzut care nu a fost justificat” de către ofertantul SA.

Entitatea contractantă precizează că, în baza dispozițiilor art. 222 alin. (1) din Legea nr. 99/2016, prin care se precizează că „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”, comisia a solicitat ofertantului SA următoarea clarificare:

- Având în vedere prețul neobișnuit de scăzut oferat, în raport cu valoarea estimată a achiziției (cu 47,71 %), să prezinte fundamentarea/justificarea economică a modului de formare a prețului (prin raportare la soluțiile tehnice adoptate și/sau orice condiții deosebit de favorabile de care beneficiază pentru prestarea serviciilor; documente privind, după caz, modul de organizare și metodele utilizate în cadrul procesului de lucru; nivelul de salarizare al personalului; performanțele și costurile implicate de anumite echipamente de lucru, etc).

Cu referire la acest aspect precizează că ofertantul SA a transmis documentul solicitat, comisia considerând în mod corect că acesta răspunde cerințelor entității contractante.

Astfel, susține că ofertantul a justificat prețul neobișnuit de scăzut prin prezentarea fundamentării economice a modului de formare a prețului, luând în calcul următoarele elemente:

- Obligațiile contractuale
- Modul de organizare și metodele utilizate
- Costurile interne
- Experiența legată de implementarea unor proiecte similare
- Condiții de plată
- Riscuri legate de implementarea proiectului
- Importanța strategică a proiectului
- Criteriul de atribuire.

Răspunsul transmis prezintă fundamentarea ofertei financiare precizând atât costurile estimate pentru implicarea experților cu luarea în considerare a onorariului/zi cât și cheltuielile administrative și operaționale, pentru fiecare activitate solicitată prin caietul de sarcini:

1. Evaluare situațională inițială
2. Prospectare a programelor de asistență financiară rambursabilă și a pieței finanțărilor rambursabile
3. Identificarea potențialelor instituții financiare și bănci comerciale ce pot participa la cofinanțare
4. Sprijin și participarea la întâlniri cu instituții financiare sau bănci comerciale
5. Asistență în dezvoltarea modelelor financiare solicitate de instituțiile financiare/băncile comerciale; planificarea graficului de tragere
6. Negocierea cu instituțiile financiare/băncile comerciale a condițiilor de acordare și a clauzelor contractuale și semnarea contractului de către beneficiar.

Apreciază ca relevant de subliniat faptul că pentru determinarea valorii estimate a achiziției a fost realizată o prospectare de piață în cadrul căreia s-au primit oferte neangajante de la 7 firme de consultanță. Ofertele nu s-au încadrat într-un palier de valori asemănătoare, ci valorile au variat în marje considerabile. Pentru asigurarea premiselor de participare a cât mai multor operatori economici la procedură, entitatea contractantă a determinat valoarea estimată făcând o medie a valorilor obținute, și deci cu luarea în considerare și a unor oferte cu preț ridicat.

În opinia sa, reacția pieței însă a fost validată în cadrul procedurii de achiziție, prin ofertele financiare de valori relativ apropiate. Serviciile intelectuale sunt servicii care nu pot fi normate, tocmai de aceea legiuitorul a instituit, în cazul procedurilor de atribuire privind serviciile intelectuale cu grad de complexitate ridicat, criteriul de atribuire „cel mai bun raport calitate-preț”.

Față de cele arătate mai sus, consideră că rezultă în mod clar că decizia comisiei de a declara admisibilă oferta financiară a SA a fost una corectă și legală.

III. Cu privire la lipsa formularului F3 - Lista de cantități de servicii și permisiunea completării ofertei.

Față de critica contestatorului cu privire la lipsa formularului F3 din cadrul ofertei, face următoarele precizări:

- Formularul 3 (Lista de cantități de servicii - completat corespunzător indicațiilor din NOTA existentă la finalul acestuia) a fost prezentat în cadrul ofertei tehnice conform cap. IV.4.1 din Fișa de date a achiziției - Modul de prezentare al propunerii tehnice.

„NOTA: Acest Formular se va posta în SEAP, în două variante:

- 1) în fișierul 1 - propunerea tehnică, completat parțial (fără prețuri) - varianta accesibilă Comisiei de evaluare la deschiderea propunerii tehnice

- 2) în fișierul 2 - propunerea financiară completat integral - bifând varianta accesibilă Comisiei de evaluare la deciptarea ofertei financiare.

- În cadrul ofertei financiare, ofertantul SA a transmis Formularul 3 din cadrul ofertei financiare similar cu cel transmis în oferta tehnică, fără a fi completate prețurile unitare și totale.

- Dintr-o eroare, comisia a omis să solicite refacerea Formularului 3 din cadrul ofertei financiare.

- În urma aplicării criteriului de atribuire „Cel mai bun raport calitate-preț” și a clasamentului rezultat, comisia de evaluare a solicitat, odată cu documentele suport DUAЕ, și retransmiterea Formularului 3 completat corespunzător.

- Comisia de evaluare nu și-a nesocotit propria documentație de atribuire, favorizând ofertantul declarat câștigător, așa cum eronat afirmă contestatorul, din simplul motiv că nu a declarat admisibilitatea ofertei în SEAP și nu a înaintat raportul procedurii spre aprobare înainte ca ofertantul declarat câștigător să transmită Formularul 3 completat conform cerințelor.

- Ținând cont de faptul că valoarea totală din Formularul 3 se regăsește în Formularul 2 și a fost criptată în SEAP odată cu postarea ofertei, comisia de evaluare a considerat în mod corect incidența prevederilor art. 221 alin. (1) din Legea nr. 99/2016: „în cazul în care informațiile sau documentele prezentate de către operatorii economici sunt incomplete sau eronate, ori în cazul în care lipsesc anumite documente, entitatea contractantă are dreptul de a solicita într-un anumit termen ofertanților/candidaților clarificări și, după caz, completări ale documentelor prezentate de aceștia în cadrul ofertelor/solicitărilor de participare, cu respectarea principiilor tratamentului egal și transparenței.

Cu privire la caracterul obligatoriu al cerințelor din documentația de atribuire, solicită Consiliului să constate faptul ca oferta declarată câștigătoare îndeplinește toate cerințele solicitate de entitatea contractantă.

În considerarea celor de mai sus, solicită Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor să constate legalitatea măsurilor adoptate de comisia de evaluare și să respingă în totalitate contestația formulată de către ca fiind neîntemeiată.

Față de punctul de vedere mai sus exprimat, își rezervă dreptul de a formula completări/precizări.

Prin adresa nr. 589/22.11.2024, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 75755/25.11.2024 SA, a formulat cerere de intervenție voluntară accesorie, solicitând admiterea în principiu a prezentei cereri de intervenție, respingerea contestației ca neîntemeiată și obligarea contestatorului la plata cheltuielilor de judecată ocazionate de soluționarea prezentei contestații.

I. Preliminar intervenientul face o scurtă prezentare a contextului faptic relevant.

II. Cererea de intervenție este admisibilă în principiu.

În susținere intervenientul invocă dispozițiile art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, și art. 61 alin. (1) și alin. (3) C.proc.civ.

Prin urmare, în materia admisibilității în principiu, condiția esențială impusă de lege în acest sens o reprezintă justificarea unui interes propriu și legitim de a interveni în cauză.

Sub acest aspect, interesul personal, determinat, legitim, născut și actual al SA de a interveni în cauză, în sprijinul poziției entității contractante, este acela de a menține actele emise de către entitate în cadrul procedurii, care se bucură de legalitate și temeinicie, cu atât mai mult cu cât societatea sa deține calitatea de ofertant câștigător în cadrul acesteia.

Or, cât timp legea recunoaște participanților dreptul de a interveni în soluționarea contestațiilor declarate în cadrul procedurilor la care aceștia sunt parte, cu atât mai mult acest drept trebuie recunoscut ofertantului câștigător, al cărui interes evident nu poate fi negat. Acest aspect este cu atât mai evident cu cât critici ale contestatorului vizează modalitatea în care și-a formulat oferta, respectiv maniera în care entitatea contractantă a procedat la evaluarea acesteia.

Aceste împrejurări, coroborate cu respectarea tuturor celorlalte exigențe de natură procedurală din materia intervenției voluntare accesorii (cererea este formulată în interesul entității contractante - parte originară în cauză; cererea este formulată în interiorul termenului reglementat de art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016 etc), conduc de o manieră evidentă la concluzia admisibilității cererii de intervenție, motiv pentru care solicită admiterea acesteia în principiu.

III. Contestația este neîntemeiată.

A. Criticile referitoare la pretinsa neîndeplinire a cerinței experienței similare au caracter tardiv și inadmisibil, sens în care nu pot fi avute în vedere la soluționarea contestației.

Sub acest aspect, arată că principala critică formulată de contestator o reprezintă pretinsa neîndeplinire a cerinței minime privind experiența similară, din perspectiva obiectului achiziției, cu privire la care aceasta afirmă că ar fi constat în „servicii de consultanță financiară în vederea accesării de fonduri rambursabile de la instituții financiare internaționale sau de la alte instituții bancare”.

Or, contestatorul omite faptul că, în cadrul procedurii, au fost formulate numeroase solicitări de clarificări, față de care entitatea contractantă a elaborat și transmis răspunsuri edificatoare.

Astfel, prin adresa nr. 35401/13.09.2024, entitatea a transmis răspunsul său consolidat față de solicitările de clarificări formulate de către ofertanți, aducând lămuriri cu privire la domeniul achiziției. În concret, pe calea răspunsului la întrebarea nr. 6, entitatea contractantă a

menționat de o manieră expresă faptul că domeniul achiziției include sfera fondurilor externe nerambursabile.

Clarificarea entității contractante cu privire la includerea proiectelor privind fondurile externe nerambursabile în categoria experienței similare a avut ca scop stimularea și creșterea competitivității în rândul operatorilor economici, pentru a permite cât mai multora dintre aceștia să participe, pe de-o parte, iar, pe de altă parte, pentru ca entitatea contractantă să aibă de ales dintr-un număr cât mai mare de oferte.

Intervenientul apreciază că o astfel de abordare era cu atât mai mult necesară în acest domeniul de activitate a fondurilor externe, cu cât, pe piața națională societatea contestatoare deține monopolul.

Mai mult, arată că împotriva clarificării în discuție, contestatorul nu a formulat vreodată contestație, în ciuda faptului că aceasta constituie un act al entității contractante, parte integrantă din documentația de atribuire, cu privire la care legea reglementează expres această posibilitate.

Pe de-o parte, necontestarea clarificării în termenul prevăzut de lege echivalează cu consolidarea legalității sale, sens în care orice critici cu privire la acesta din urmă prezintă, la acest moment, caracter tardiv și nu pot fi avute în vedere la soluționarea prezentei contestații.

Pe de altă parte, potrivit legii, pe calea contestației îndreptate împotriva rezultatului procedurii nu pot fi formulate critici improprii actului atacat și care să vizeze acte distincte, cu privire la care contestatorul a omis să urmeze calea prevăzută de lege. O atare împrejurare conduce la inadmisibilitatea solicitărilor contestatorului.

Cu alte cuvinte, din modalitatea de formulare a criticilor formulate în prezent de către contestator, reiese cu evidență faptul că acestea sunt îndreptate, în realitate, împotriva modalității în care entitatea contractantă a înțeles să răspundă solicitărilor de clarificări, în ciuda faptului că legea prevede un termen imperativ în acest sens.

Așadar, având în vedere că (i) nu a formulat contestație împotriva Clarificării comunicate de entitatea contractantă prin adresa nr. 35401/13.09.2024, prin intermediul căreia (ii) entitatea a precizat expres faptul că, în evaluarea întrunirii cerinței privind experiența similară, vor fi avute în vedere deopotrivă activitățile vizând fonduri rambursabile, precum și fonduri nerambursabile, rezultă că toate criticile formulate sub acest aspect de către nu pot fi avute în vedere de Consiliu, acestea fiind, în principal, tardive, iar, în subsidiar, inadmisibile.

B. În mod corect a apreciat entitatea contractantă că oferta sa îndeplinește cerința minimă privind experiența similară.

Sub acest aspect, arată că contestatorul susține că ar fi incidente dispozițiile art. 143 alin. (2) lit. b) din Normele metodologice din 2016 de aplicare a prevederilor referitoare la atribuirea contractului sectorial/ contractului cadru din Legea nr. 99/2016 privind achizițiile sectoriale, întrucât, în viziunea sa, oferta intervenientului nu ar fi îndeplinit criteriile

de calificare stabilite prin documentația de atribuire, din perspectiva (i) cerinței minime de calificare privind experiența similară, respectiv a (ii) dovezilor pretins neconcludente prezentate de societatea sa în acest scop.

În realitate, susține că niciuna dintre criticile expuse de contestator nu poate fi primită, acestea fiind contrare atât mențiunilor Fișei de date aferentă procedurii, cât și clarificărilor furnizate de către entitatea contractantă și ignorând cu desăvârșire atât prevederile legale incidente, cât și instrucțiunile emise de către Agenția Națională pentru Achiziții Publice.

În primul rând, intervenientul precizează că oferta sa este formulată în deplin acord cu prevederile documentației de atribuire. Prin urmare, în mod temeinic și legal a apreciat entitatea contractantă în sensul caracterului admisibil, conform și adecvat al ofertei sale.

Pe de-o parte, contrar susținerilor, prevederile Fișei de date nu conțin condiționările invocate de contestator, sub aspectul cerinței experienței similare. Din contră, tocmai ipoteza contrară, de care se prevalează contestatorul, ar conduce la restrângerea nejustificată a concurenței și la încălcarea principiului tratamentului egal al ofertanților.

În continuare intervenientul redă cerința din Secțiunea III.1.3.a) din Fișa de date, experiența similară cap. III.1.3.a) Capacitatea tehnica și/sau profesională.

Prin urmare, analizând prevederile Fișei de date aferentă procedurii, consideră că rezultă cu evidență că:

- pentru a face dovada experienței similare, ofertanții sunt ținuti să furnizeze dovada prestării serviciilor „de tipul”, „similare”, iar nu „identice” cu cele solicitate de entitatea contractantă în cadrul procedurii;

- modalitatea de îndeplinire a acestei cerințe este reprezentată de furnizarea de către ofertanți a „Listei principalelor contracte de servicii similare efectuate în cel mult ultimii 3 ani”;

- Fișa de date nu cuprinde vreo prevedere referitoare la vreun cod CPV care să fie avut în vedere de către entitatea contractantă pentru a considera drept dovedită condiția experienței similare.

Acceptând teza contestatorului potrivit căreia experiența similară se evaluează prin raportare la un anumit cod CPV, s-ar ajunge la situații vădit restrictive de concurență, în condițiile în care o atare limitare a domeniului de consultanță ofertată nu este nici necesară, în raport de natura proiectului cu privire la care s-a demarat procedura, dar nici conformă legii.

În acest sens sunt și prevederile Instrucțiunii ANAP nr. 2/2017, care prevăd, cu titlu de principiu, faptul că nu se poate solicita demonstrarea experienței similare prin furnizarea de produse/prestarea de servicii/ execuția de lucrări identice cu cele care fac obiectul contractului de achiziție publică/de achiziție sectorială/acordului-cadru care urmează a se atribui, pentru a nu se restrânge competiția, fiind

necesar să fie permise și cele similare sau superioare din punctul de vedere al complexității și/sau scopului, fiind necesară, totodată, evitarea formulărilor de tipul „ofertantul a executat/prestat lucrări/servicii similare celor prevăzute în contract ...” sau „a furnizat produse care se încadrează în categoria/clasa CPV XXXXX”.

În orice caz, documentele suport prezentate de societatea sa în dovedirea întrunirii experienței similare cu privire la care se afirmă că s-ar încadra în codificări distincte au avut în vedere, în realitate, activități de consultanță, analize și gestionarea proiectelor, activități care au presupus, de o manieră implicită, servicii de consultanță financiară - componentă de modelare financiară. Din această perspectivă, nu prezintă relevanță numerotarea/codificarea strictă de care se prevalează contestatorul, în condițiile în care codurile CPV aferente serviciilor prestate de societatea sa potrivit documentelor suport, înglobează, inerent, activități cu componentă de modelare financiară.

Prin urmare, contrar susținerilor, din ansamblul reglementărilor citate, rezultă, de o manieră lipsită de echivoc, faptul că sunt considerate ca fiind nelegale:

- Modalitatea de evaluare a îndeplinirii condiției experienței similare, prin raportare strict la experiența identică, întrucât entitatea contractantă este ținută să permită participarea ofertanților care dețin experiență similară, acesta din urmă fiind, în esență, criteriul pe care entitatea l-a aplicat, conform legii, în ceea ce privește oferta sa;

- Condiționarea dovedirii îndeplinirii condiției experienței similare de existența unor elemente restrictive, cum ar fi un anumit cod CPV, aspect avut în vedere de către entitate la momentul analizării ofertelor.

Pe de altă parte, contrar susținerilor, oferta sa este formulată în deplin acord cu clarificările transmise de entitatea contractantă în cadrul procedurii, care menționează de o manieră expresă faptul că cerința experienței similare va fi considerată îndeplinită inclusiv în ipoteza în care ofertantul prezintă documente suport din materia serviciilor de consultanță financiară în vederea accesării fondurilor externe nerambursabile. Așadar, în lumina clarificărilor oferite de entitatea contractantă, necontestate de către, tocmai o eventuală soluție de respingere a ofertei sale sub acest aspect ar fi avut caracter nelegal și contrar documentației de atribuire.

Astfel cum a fost expus supra, prin adresa nr. 35401/13.09.2024, entitatea a transmis răspunsul său consolidat față de solicitările de clarificări formulate de către ofertanții participanți, prin intermediul căruia au fost aduse lămuriri cu privire la domeniul achiziției.

În acest sens, consideră că edificatoare este întrebarea nr. 6 adresată entității contractante, formulată după cum urmează:

„Vă rugăm să clarificați sintagma de fonduri externe și dacă aceasta se referă la fonduri din sursă externă veniturilor proprii ale beneficiarului, fie că sunt rambursabile sau nerambursabile, fie se face referire la

finanțări rambursabile externe, respectiv de la instituții financiar-bancare internaționale”.

Față de această solicitare de clarificare, răspunsul entității contractante este deosebit de elocvent, menționându-se de o manieră expresă faptul că domeniul achiziției include sfera fondurilor externe nerambursabile, după cum urmează:

„Prin fonduri externe se va înțelege fonduri din sursă externă veniturilor proprii ale beneficiarului, fie că sunt rambursabile sau nerambursabile”.

Prin urmare, față de cuprinsul clarificărilor elaborate de entitatea contractantă, care constituie parte integrantă din documentația de atribuire, este de natura evidenței faptul că maniera în care societatea a procedat la dovedirea experienței sale similare este conformă documentației și cerințelor avansate de entitate.

În egală măsură, consideră că relevant este, inclusiv, răspunsul elaborat de entitatea contractantă față de solicitarea de clarificare nr. 1, acceptată în integralitate de către, potrivit căreia, cerința experienței similare va fi evaluată prin luarea în considerare a următoarelor elemente:

„Participarea pe o poziție similară în contracte de servicii, având ca obiect servicii de consultanță în domeniul accesării de fonduri rambursabile sau experiență profesională specifică accesării de finanțări rambursabile realizată în cadrul departamentelor de specialitate ale Autorităților Contractante/beneficiarilor de fonduri rambursabile pentru proiecte de investiții sau refinanțare.

Experiența profesională specifică a experților menționați trebuie să includă participarea pe o poziție similară în cel puțin un contract de servicii având ca obiect servicii de consultanță în domeniul accesării de fonduri externe în vederea implementării proiectelor (ex: pregătire de proiecte/ scriere de aplicații/verificare cereri de finanțare/implementare) sau ocuparea unei poziții în cadrul departamentelor de specialitate ale Autorităților Contractante/beneficiarilor de fonduri rambursabile pentru proiecte de investiții sau refinanțare”.

În orice caz, arată că similar aspectelor prevăzute în fișa de date, nici pe calea răspunsului la solicitările de clarificări, entitatea contractantă nu a inclus vreo prevedere referitoare la un anumit cod CPV care să fie avut în vedere de către aceasta pentru a considera drept dovedită condiția experienței similare, în deplin acord cu dispozițiile legale, tocmai pentru a asigura caracterul concurențial al procedurii.

Or, entitatea contractantă era ținută de răspunsul la clarificările din data de 13.09.2024, în sensul de a avea în vedere și experiența similară din proiecte privind fondurile nerambursabile, întrucât clarificările sunt parte din documentația de atribuire, iar entitatea este obligată să analizeze ofertele prin prisma documentației de atribuire, așa cum a reținut și CNSC în jurisprudența sa: decizia nr. 3166/C9/3234/2024.

Nu în ultimul rând, inclusiv sub aspectul experților propuși de societatea sa, consideră că în mod corect a apreciat entitatea contractantă că este îndeplinită cerința experienței similare, în condițiile în care aceștia au calitatea de experți recunoscuți, cu o expertiză vastă, în realizarea de proiecte din domeniul achiziției, de natură să conducă la realizarea proiectului în cele mai bune condiții pentru entitatea contractantă.

În al doilea rând, documentele justificative prezentate de societatea sa au caracter concludent și conform documentației de atribuire și prevederilor legale incidente. Inclusiv sub acest aspect, modalitatea în care entitatea contractantă a procedat la evaluarea ofertelor este în deplin acord cu legea, dar și cu principiul asumării responsabilității.

Potrivit mențiunilor Fișei de date, citate supra., dovada îndeplinirii cerințelor privind capacitatea tehnică și/sau profesională presupunea prezentarea informațiilor privind experiența similară demonstrată prin Lista principalelor contracte de servicii similare efectuate în cel mult ultimii 3 ani. În acest sens, ofertantul era ținut să prezinte Lista contractelor de servicii similare, aferente intervalului corespunzător, cu indicarea valorii contractelor, datelor, beneficiarilor și stadiului execuției.

În egală măsură, în cuprinsul Fișei de date, se menționează că entitatea contractantă va solicita ofertantului clasat pe primul loc în clasamentul intermediar, întocmit după finalizarea evaluării ofertelor, să prezinte documentele justificative din care să reiasă îndeplinirea cerinței privind experiența similară, ca dovadă a informațiilor cuprinse în DUAЕ, conform art. 205 alin. (2) din Legea nr. 99/2016.

Prin urmare, contrar susținerilor contestatorului, dovedirea îndeplinirii cerinței tehnice privind experiența similară presupunea strict furnizarea contractelor de servicii similare, care să ateste (i) valoarea contractului, (ii) beneficiarul, (iii) data și/sau stadiul execuției, conform documentației de atribuire, cerință cu privire la care societatea sa s-a conformat.

Din această perspectivă, susține că criticile contestatorului nu doar că adaugă de o manieră nepermisă la cerințele expuse în cadrul documentației, dar nici nu pot fi avute în vedere de către Consiliu, în condițiile în care atât prestarea corespunzătoare a serviciilor, cât și valoarea acestora rezultă cu claritate din documentele justificative avansate.

C. Prețul ofertat de SA nu este nejustificat de scăzut. Prețul a fost în justificat în conformitate cu dispozițiile legale.

Intervenientul arată că un al doilea motiv de contestație invocat de către constă în faptul că societatea sa ar fi prezentat o ofertă al cărei preț este nejustificat de scăzut prin raportare la valoarea estimată a contractului de achiziție publică și nu ar fi demonstrat realitatea și sustenabilitatea propunerii financiare.

Și această critică se impune a fi respinsă ca neîntemeiată pentru motivele expuse în continuare.

Sub un prim aspect, consideră că se impune a menționa faptul că, între societatea sa și contestator este doar o diferență de 10% raportat la prețul estimat de entitatea contractantă, iar prețul oferat de către contestator se situează, de asemenea, sub pragul valoric prevăzut de dispozițiile art. 142, alin. (3) din HG. 394/2016, de 80% din valoarea estimată a contractului.

Prin urmare, dacă din perspectiva contestatorului, prețul oferat de societatea sa este neobișnuit de scăzut, în aceeași situație se regăsește și oferta acestuia, sens în care, criticile sale vizând acest aspect apar ca fiind lipsite de interes.

Sub un al doilea aspect, prețul oferat de către societatea sa nu este neobișnuit de scăzut, ci a fost doar aparent neobișnuit de scăzut prin raportare la valoarea estimată a contractului de către entitatea publică, valoare estimată care s-a constatat peste prețul pieței.

Acest aspect rezultă, fără dubiu, din oferta financiară înaintată de către societatea sa, astfel cum a fost pe larg detaliată și din cuprinsul căreia se poate deduce faptul că activitățile solicitate de către entitatea contractantă pot fi prestate la un preț cu mult inferior valorii estimate, precum și din faptul că, 3 dintre cei 4 ofertanți, printre care și contestatorul au oferat prețuri sub 75% din valoarea estimată de către entitatea contractantă, respectiv:

- - 472.000 lei - aproximativ 62% din prețul estimat de entitatea contractantă;

- Sph3ra Management Solutions - 561.000 lei - aproximativ 73% din prețul estimat de entitatea contractantă.

Prin urmare, între societatea sa și contestator este doar o diferență de 10% raportat la prețul estimat de entitatea contractantă, respectiv de 21% față de ofertantul clasat pe locul 3.

În atare context, rezultă că prețul real al pieței cu privire la acest tip de servicii este mai scăzut decât cel estimat de către entitatea contractantă și, prin urmare, nu se poate pune în discuție incidența unui preț neobișnuit de scăzut.

Mai mult decât atât, arată că entitatea contractantă, în luna martie, a lansat în SEAP, anunțul de consultare a pieței (MC1028168) în scopul elaborării documentației de atribuire care are ca obiect achiziția de: Servicii de consultanță în vederea accesării de fonduri rambursabile pentru dezvoltarea de proiecte în domeniile prioritare ale și sprijin în discuțiile cu Instituțiile Financiare Internaționale sau alte instituții bancare, pentru obținerea unor credite avantajoase pentru susținerea cofinanțării proiectelor entitatea contractantă urmărește obținerea unor informații actualizate din piața de profil care privesc: aspecte tehnice, comerciale și financiare. Consultare ce a vizat, printre altele și proiectele:

a. Eficientizarea activității din CTE Grozăvești prin implementarea unei unități de cogenerare în ciclu combinat de 46 MWe + 40 MWt (35 Gcal/h).

b. Implementarea unor capacități de cogenerare de înaltă eficiență utilizând motoarele termice în CTE Progresu.

Intervenientul susține că, prin intermediul fișei de consultare de piață având nr. de înregistrare 103/20.03.2024 a înaintat propunerea financiară în cuantum de 350.000 EUR fără TVA.

În data de 16.04.2024, a primit din partea prin intermediul adresei nr. 14556/16.04.2024 solicitarea de a prezenta o nouă propunere financiară, având în vedere decizia de a adapta și modifica strategia de contractare a serviciilor de consultanță, respectiv prezentarea unei propuneri financiare pentru fiecare proiect de investiții.

Astfel, susține că a transmis, următoarea propunere financiară:

a. Servicii de consultanță în vederea accesării de fonduri rambursabile pentru dezvoltarea de proiecte în domeniile prioritare ale, aferente proiectului de la CTE Grozăvești - 100.000 EUR fără TVA (aproximativ 500.000 lei).

b. Servicii de consultanță în vederea accesării de fonduri rambursabile pentru dezvoltarea de proiecte în domeniile prioritare ale, aferente proiectului de la CTE Progresu -100.000 EUR fără TVA (aproximativ 500.000 lei).

Sub un al treilea aspect, susține că prețul ofertat de către societatea sa nu este neobișnuit de scăzut, raportându-se la prețul înaintat în consultarea de piață.

Sub un al patrulea aspect, în acord cu prevederile dispozițiilor art. 222 din Legea nr. 99/2016, coroborate cu dispozițiile art. 142 din HG nr. 394/2016, consideră că existența unui preț aparent neobișnuit de scăzut nu este de natură a conduce la respingerea ofertei.

Dimpotrivă, textele de lege anterior menționate trasează în mod clar obligațiile entității contractante în acest sens, respectiv de a solicita explicații ofertantului cu privire la acestea.

În cazul de față, așa cum s-a menționat supra, prețul ofertat de către societatea sa dar și de către contestator s-a situat sub limita de 80% din valoarea estimată a contractului, sens în care, entitatea contractantă, prin adresa din data de 25.10.2024, a solicitat explicații cu privire la posibilitatea îndeplinirii contractului în condițiile de calitate impuse prin documentația de atribuire.

Prin răspunsul la solicitarea de clarificări nr. 504/01.11.2024, societatea sa, a răspuns solicitării de clarificări, punând la dispoziția entității contractante toate explicațiile necesare cu privire la modalitatea de ofertare a prețului, care reflectă în mod clar cerințele din documentația de atribuire, respectiv principiile de economicitate, eficiență, eficacitate, sustenabilitate și competitivitate.

În acest sens, susține că a prezentat în mod exhaustiv fundamentarea economică a modului de formare a prețului, pentru fiecare element de preț în parte, precum și condițiile favorabile la care are acces societatea, în considerarea experienței sale vaste în acest domeniu, precum și a experienței vaste a membrilor echipei cu privire la serviciile oferite, ceea ce atrage o productivitate cu mult superioară altor ofertanți, de natură a conduce în mod implicit și la scăderea costurilor.

În egală măsură, s-a explicat faptul că societatea sa nu va subcontracta serviciile pentru care a oferit, aspecte care, la rândul lor, atrag un preț mai favorabil.

Mai mult decât atât, susține că a inclus în cadrul propunerii financiare costul tuturor activităților prezentate în cadrul propunerii tehnice iar acestea sunt în conformitate cu metodologia propusă, asigurându-se că contractul de prestări servicii se va derula în bune condiții și corelarea valorii oferite cu propunerea tehnică.

În susținerea prețului oferit, prin explicațiile puse la dispoziția entității contractante s-a susținut și s-a arătat faptul că în fundamentarea ofertei financiare pentru valoarea totală a proiectului, pornind de la costurile estimate pentru implicarea experților, s-a luat în considerare tariful onorariului/zi pentru fiecare activitate și s-a arătat printr-un tabel explicativ ce anume include acest onorariu zilnic.

Referitor la cheltuielile administrative, susține că acestea au fost, de asemenea, individualizate și explicitate prin răspunsul la solicitarea de clarificări a entității contractante, informațiile oferite pe această cale fiind suficiente pentru a justifica, astfel, prețul oferit de societatea sa.

În acest sens, consideră că se impune a aminti faptul că, serviciile solicitate de către entitatea contractantă reprezintă prestații intelectuale, sens în care, acestea se fundamentează pe costul expertului. În oferta financiară depusă, precum și ulterior, prin răspunsul la clarificări, susține că a arătat care este costul expertului per zi și care este numărul de zile necesar în vederea prestării serviciilor, prețul prestației intelectuale fiind obținut prin înmulțirea acestora.

Astfel, spre deosebire de contractele de lucrări, unde prețul poate fi defalcat pentru costul achiziției de materiale, costul achiziției/închirierii de utilaje, costul cu combustibili etc, în cazul contractelor de consultanță care vizează o prestație intelectuală, o astfel de defalcare este imposibil de realizat.

Pe de altă parte, costuri precum cele legate de managementul proiectului, consumabile și administrative aferente proiectului (laptop, imprimantă, telefon, articole de birotică etc.) sau cheltuieli de regie nu pot fi oferite decât la proiect și prin raportare la experiența similară din cadrul altor proiecte similare. În opinia sa, este de natura evidenței că nu ar putea vreun ofertant să cuantifice prin oferta sa financiară cantitatea de coli de hârtie, toner, articole de birotică, energie electrică etc.

ocasionată pentru prestarea serviciilor oferite, astfel încât să ofere un preț defalcat pentru acestea. Tocmai din aceste considerente, acestea se ofertează în mod global.

În opinia sa, trebuie subliniat, în acest sens, faptul că, aprecierea cu privire la caracterul corespunzător al justificării primite de la ofertant îi revine strict entității contractante, este firesc ca respingerea ofertei să fie lăsată exclusiv la latitudinea acesteia, fiind vorba despre o decizie de oportunitate.

Or, oportunitatea nu este un aspect care să poată fi subsumat controlului exercitate de către CNSC, fiind un atribut exclusiv al entității contractante, în baza principiului asumării răspunderii.

Prin urmare, cât timp a solicitat explicații cu privire la prețul aparent neobișnuit de scăzut și acestea au fost oferite în mod conform de către societatea sa, fiind dovedită sustenabilitatea prețului, contrar susținerilor contestatorului, prețul aparent neobișnuit de scăzut a fost justificat de către societatea sa, motivul de contestație impunându-se a fi respins, în consecință.

Sub un al cincilea aspect, arată că contestatorul susține că oferta sa ar fi trebuit să fie respinsă, ca neconformă, întrucât, prețul prezentat este nesustenabil, nu ar fi fost justificat și entitatea ar fi încălcat principiul egalității de tratament.

Cu toate acestea susține că criticile aduse sunt vagi, cu un caracter general care fac imposibilă analiza veridicității acestora de către Consiliu sau instanța de judecată.

În realitate, arată că susținerile contestatorului se rezumă la afirmații precum: „prețul nu a fost dovedit”, „nu au fost depuse înscrisuri justificative” „costurile nu sunt demonstrate”, „analiza a fost una superficială”, „prețul este nesustenabil” etc., toate acestea fiind expuse în mod repetat pe mai mult de aproximativ 6 pagini, dar, fără a fi în vreun fel argumentate. Contestatorul nu arată, în mod efectiv, cum anume ar fi trebuit societatea sa să probeze aceste costuri, ce documente trebuiau depuse și nu au depus, care era din perspectiva sa un preț sustenabil.

Conform prevederilor art. 249 C.proc.civ., cel care face o susținere în cursul procesului trebuie să o dovedească. În cazul de față, contestatorul nu a probat susținerile sale cu privire la pretinsul preț neobișnuit oferit, cu atât mai mult cu cât, așa cum a amintit anterior, și contestatorul a oferit un preț aparent neobișnuit de mic, diferența dintre prețul său și prețul oferit de fiind de doar 10% din valoarea estimată.

În susținere, invocă Decizia CNSC nr. 1482/C5/1443 din 29.05.2024,
Decizia CNSC 2205/C7/1876/2024 din 06.08.2024.

În egală măsură, arată că jurisprudența pe care o citează are în vedere contractele de lucrări, iar, așa cum s-a arătat supra, defalcarea

componentelor de preț pentru un contract de lucrări este diferit de cea pentru un contract de prestării servicii de consultanță, care implică o prestație intelectuală.

Prin urmare, în condițiile în care susținerile contestatorului cu privire la ofertarea unui preț neobișnuit de scăzut și nejustificat nu au fost în vreun probate, se impune respingerea acestei critici, ca neîntemeiate.

Sub un ultim aspect, arată că autorul contestației susține că oferta sa ar fi trebuit să fie respinsă, întrucât, nu a fost justificat prețul neobișnuit de mic.

Contrar acestor susțineri neîntemeiate, în acord cu prevederile art. 143, alin. (3), lit. g) din HG nr. 394/2016, în urma verificărilor prevăzute la art. 222 din Lege se constată că propunerea financiară are un preț sau conține costuri neobișnuit de scăzute în raport cu lucrările, produsele sau serviciile, astfel încât nu se poate asigura îndeplinirea contractului la parametrii cantitativi și calitativi solicitați prin caietul de sarcini.

Așa fiind, respingerea ofertei este condiționată de îndeplinirea condiției ca prețul ofertat să nu poată asigura îndeplinirea contractului la parametrii cantitativi și calitativi solicitați prin caietul de sarcini, iar nu de existența unui preț aparent neobișnuit de scăzut, astfel cum eronat interpretează contestatorul.

În atare condiții, consideră că acesta trebuie să probeze prin contestația promovată faptul că prețul ofertat de intervenient nu ar putea asigura îndeplinirea obligațiilor contractuale în parametrii solicitați de autoritate prin documentația de atribuire, respectiv prin caietul de sarcini.

Cu privire la acest aspect, invocă: Decizia CNSC nr. 2675/C9/2996/2024 din 23.09.2024, Decizia nr. 3166/C9/3234/2024 din 07.11.2024.

Așa fiind, simplele afirmații ale contestatorului nu pot conduce la admiterea contestației și anularea actelor întocmite de către, nefiind în vreun fel probate.

În ceea ce privește afirmația contestatorului privind neprezentarea contractelor de muncă, aceasta nu poate fi avută în vedere în condițiile în care, pe de-o parte, ofertanții în astfel de proceduri sunt competitori în piață, iar informațiile privind remunerarea angajaților nu pot fi divulgate pentru a nu fi utilizate ulterior de către aceștia în scopuri proprii și fiind, oricum strict confidențiale și protejate de legislația din domeniul datelor cu caracter personal, iar, pe de altă parte, angajații nu sunt alocați exclusiv realizării obiectului unei singure achiziții sectoriale, ci, au și alte sarcini de serviciu, motiv pentru care corect și legal este ca în ofertă să se prezinte costul, pe zi, al fiecărui expert.

În considerarea tuturor aspectelor anterior menționate, solicită a fi respins acest motiv de contestație, ca neîntemeiat.

D. Formularul 3 a fost depus odată cu oferta tehnică.

Intervenientul arată că o ultimă critică a contestatorului vizează pretinsa lipsă a Formularului 3 din cadrul propunerii tehnice.

Sub un prim aspect, arată că această susținere este profund neîntemeiată, în condițiile în care, Formularul 3 se regăsește în cuprinsul propunerii tehnice la pag. 335. De asemenea, susține că Formularul 3 se regăsește și în cuprinsul propunerii financiare.

Așa fiind, consideră că entitatea contractantă nu avea de ce să-l sancționeze cu respingerea ofertei pentru acest considerent și, cu atât mai puțin, nu a existat vreo favorizare a sa din partea entității contractante, și în acest caz, contestatorul înaintând o serie de afirmații neprobate și în cadrul acestui motiv de contestație.

Sub un al doilea aspect, susținerea contestatorului că pretinsa lipsă a Formularului 3 ar avea vreun impact asupra punctajului de 10 puncte pentru factorul de evaluare metodologia de prezentare a serviciilor - pag. 12, parag. 3 din contestație, este neîntemeiată, în condițiile în care, conform prevederilor secțiunii II.2.5 din Fișa de date, punctajul pentru Metodologia de prestare a serviciilor este:

- Se acordă 0 puncte pentru Oferta care conține grafic Gantt cu activitățile principale și durata și perioadele de derulare a acestora;

- Se acordă 5 puncte pentru Graficul Gantt care cuprinde activitățile și subactivitățile, cu durata și perioadele de derulare a acestora și personalul alocat pentru fiecare activitate/subactivitate;

- Se acordă 10 puncte pentru Graficul Gantt care cuprinde activitățile și subactivitățile, cu durata și perioadele de derulare a acestora și personalul alocat pentru fiecare activitate/subactivitate, jaloanele identificate și drumul critic;

Așadar, arată că Formularul nr. 3 nu contribuie la acordarea punctajului pentru factorul de evaluare metodologia de prezentare a serviciilor.

În considerarea tuturor aspectelor expuse mai sus, rezultă dincolo de orice dubiu că, pe de-o parte, criticile contestatorului sunt neîntemeiate și, pe de altă parte, că autoritatea contractantă a respectat întocmai principiul egalității de tratament, contrar susținerilor repetate și neîntemeiate ale contestatorului cu privire la acest aspect.

Pentru toate aceste considerente, solicită ca, prin hotărârea ce se va pronunța în cauză, să se dispună:

- admiterea în principiu a cererii de intervenție;
- pe fond, solicită respingerea, ca neîntemeiată, a contestației formulate de, cu consecința menținerii tuturor actelor emise de autoritatea contractantă în cadrul procedurii, ca fiind legale și temeinice.

În drept: dispozițiile legale invocate în cuprinsul cererii de intervenție.

Având în vedere documentele depuse în cadrul procedurii, declarate „CONFIDENȚIALE”, respectiv „propunerea tehnică și propunerea financiară” precum și faptul că

și SA au solicitat să li se permită accesul la dosarul cauzei, în conformitate cu dispozițiile art. 20 din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare, prin adresele nr. 75978/3980/C1/25.11.2024 și nr. 77662/3980/C1/02.12.2024, Consiliul solicită și SA să comunice temeiul juridic al încadrării tuturor înscrisurilor menționate de către aceasta ca fiind „confidențiale”, să justifice această încadrare și să demonstreze prin orice mijloc de probă, caracterul confidențial al documentelor și prejudiciul adus urmare a dezvăluirii acestor informații, conform dispozițiilor art. 19 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare.

Prin adresa nr. 599/26.11.2024, înregistrată la CNSC sub nr. 76437/ 27.11.2024, ...SA răspunde solicitării Consiliului, precizând că în cadrul formularului nr. 2 - Formular de ofertă, începând cu secțiunea IX a declarat confidențiale propunerea tehnică și propunerea financiară. În susținere anexează procedura internă privind politica de protecție a secretelor comerciale.

Prin adresa nr. 2143/05.12.2024, înregistrată la CNSC sub nr. 78791/06.12.2024, ... răspunde solicitării Consiliului precizând că nu este de acord ca SA să primească acces la documentele din oferta sa.

Prin adresa nr. 45875/18.11.2024, înregistrată la Consiliu sub nr. 74116/18.11.2024 entitatea contractantă transmite parțial dosarul achiziției (pe CD și pe format de hârtie).

Ulterior, prin adresa nr. 46444/21.11.2024, înregistrată la CNSC sub nr. 75517/22.11.2024 entitatea contractantă transmite restul documentelor din dosarul achiziției pe CD.

Prin adresa nr. 1639/15.11.2024, înregistrată la CNSC sub nr. 74166/18.11.2024, contestatorul depune, în original, recipisa de consemnare a cauțiunii nr. 210777817/1, tranzacția nr. 1522093826/367790075 din data de 18.11.2024, emisă de CEC Bank Sucursala Alexandru Obregia, în cuantum de 15.300,00 lei.

Analizând susținerile și documentele depuse la dosarul cauzei,

CONSILIUL constată următoarele:

..... SA, în calitate de entitate contractantă, a organizat procedura simplificată, în vederea atribuirii contractului, având ca obiect: „Servicii de consultanță în vederea accesării de fonduri rambursabile pentru dezvoltarea de proiecte în domeniile prioritare ale S.A. (.....) – CTE Progresu” cod CPV 66171000-9, elaborând, în acest sens, documentația de atribuire aferentă și publicând în SEAP, anunțul de participare simplificat nr. SCN1151121/06.08.2024, conform căruia valoarea estimată a procedurii este 765.000,00 lei. Conform cap. II.2.5 din anunț, criteriul de atribuire al contractului este „cel mai bun raport calitate preț”.

Consiliul are în vedere că, în cauză, ...SA, ofertant în cadrul procedurii în analiză, a formulat cerere de intervenție, prin care solicită Consiliului cele precizate în partea introductivă a prezentei decizii.

Constatând că sunt îndeplinite cerințele impuse de art. 61 alin. (1) și alin. (3) Cod procedură civilă și de art. 17 alin. (3) și (4) din Legea nr. 101/2016, în temeiul art. 63 și art. 64 alin. (2) Cod procedură civilă, Consiliul va admite în principiu cererea de intervenție formulată de SA și va dispune introducerea în cauză, în calitate de intervenient, a acestuia. Cererea de intervenție va fi soluționată odată cu contestația.

Având în vedere documentele depuse în cadrul procedurii, declarate „CONFIDENȚIALE”, respectiv „propunerea tehnică și propunerea financiară” precum și faptul că și SA au solicitat să li se permită accesul la dosarul cauzei, în conformitate cu dispozițiile art. 20 din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare, prin adresele nr. 75978/3980/C1/25.11.2024 și nr. 77662/3980/C1/02.12.2024, Consiliul solicită și SA să comunice temeiul juridic al încadrării tuturor înscrisurilor menționate de către aceasta ca fiind „confidențiale”, să justifice această încadrare și să demonstreze prin orice mijloc de probă, caracterul confidențial al documentelor și prejudiciul adus urmare a dezvăluirii acestor informații, conform dispozițiilor art. 19 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare.

.....SA a răspuns solicitării Consiliului, invocând, în susținerea confidențialității ofertei sale că, în cadrul formularului nr. 2 - Formular de ofertă, începând cu secțiunea IX a declarat confidențiale propunerea tehnică și propunerea financiară, anexând, în susținere, anexează procedura internă privind politica de protecție a secretelor comerciale.

..... răspunde solicitării Consiliului, precizând că nu este de acord ca SA să primească acces la documentele din oferta sa.

La aceste răspunsuri generaliste, ofertanții în cauză nu au administrat niciun mijloc de probă prin care să demonstreze caracterul confidențial al înscrisurilor indicate, ca atare, și nici prejudiciul care va fi suferit urmare a dezvăluirii acestora, motiv pentru care, Consiliul a decis să pună la dispoziția și SA, care și-au manifestat dorința de a s.....ia dosarul cauzei, conform dispozițiilor art. 19 din Legea nr. 101/2016, toate documentele aflate la dosar.

Procedând la soluționarea contestației, Consiliul reține că aceasta vizează rezultatul procedurii, respectiv, desemnarea, ca și câștigătoare, a ofertei depuse de SA, contestatorul susținând că

verificarea ofertei societății câștigătoare nu s-a făcut cu rigurozitatea impusă de legislația în domeniul achizițiilor publice, aceasta prezentând deficiențe majore, în urma cărora, ar fi trebuit declarată inadmisibilă.

Consiliul reține că o primă critică se referă la neîndeplinirea, de către SA, a cerinței minime privind experiența similară, motivat de faptul că, potrivit „secțiunii II.1) *Obiectul achiziției din Anunțul de participare simplificat, obiectul achiziției îl reprezintă servicii de consultanță financiară în vederea accesării de fonduri rambursabile de la instituții financiare internaționale sau de la alte instituții bancare, sens în care autoritatea contractantă a definit obiectul contractului Codul CPV 66171000-9 Servicii de consultanță financiară (Rev.2)*”, iar, ...SA „se prevalează de experiență constând în consultanță pentru accesarea de fonduri europene nerambursabile, domeniu diferit de cel care face obiectul achiziției, respectiv consultanță financiară pentru obținerea de fonduri rambursabile”.

Analizând cerințele documentației de atribuire, în ceea ce privește cerințele referitoare la experiența similară, Consiliul reține că, în anunțul de participare simplificat la Secțiunea III.1.3.a) Capacitatea tehnica și/sau profesionala, entitatea contractantă a precizat, în mod expres:

„Informații privind experiența similară demonstrată prin Lista principalelor contracte de servicii similare efectuate în cel mult ultimii 3 ani. (...) Ofertantul va face dovada prestării de servicii similare în ultimii 3 ani, prin prezentarea **a minim un contract** în valoare de cel puțin 765.000,00 lei având ca obiect **servicii de consultanță** în vederea accesării de **fonduri rambursabile**”.

Ulterior, pe calea clarificărilor la documentație, în data de 13.09.2024, a publicat în SEAP răspunsul la o solicitare de clarificări, prin care modifică cerința privind experiența similară, în sensul:

„Ofertantul va face dovada prestării de servicii similare în ultimii 3 ani, prin prezentarea **a maxim 3 contracte a căror valoare cumulată** să fie de cel puțin 765.000,00 lei având ca obiect **servicii de consultanță** în vederea accesării **de fonduri externe**”.

Consiliul învederează părților că autoritatea contractantă are obligația de a elabora documentația de atribuire astfel încât să conțină toate informațiile necesare pentru a asigura operatorilor economici o informare completă, corectă, precisă și explicită cu privire la cerințele achiziției, în conformitate cu art. 164 alin. (1) din Legea nr. 99/2016 și art. 22 alin. (2) din Normele metodologice; documentația de atribuire necontestată este obligatorie atât pentru operatorii economici, cât și pentru autoritatea contractantă în perioada de evaluare a ofertelor, comisia de evaluare fiind ținută, așadar, în procesul de evaluare a ofertelor, de regulile pe care ea însăși le-a stabilit „ab initio” prin respectiva documentație;

Pornind de la aceste premise - caracterul obligatoriu al documentației de atribuire în forma publicată și în SEAP - și având în

vedere că, potrivit art. 139 alin. (1) din Normele metodologice, comisia de evaluare evaluează ofertele depuse în conformitate cu aceasta, Consiliul constată că, prin documentația de atribuire, nu s-a solicitat ca experiența similară să aibă ca obiect servicii de consultanță financiară, astfel cum interpretează, în mod eronat, contestatorul cerința documentației de atribuire, ci, servicii de consultanță în vederea accesării de fonduri externe; operatorii economici având obligația de a-și elabora ofertele potrivit cerințelor exprese ale documentației de atribuire.

Pe de altă parte, Consiliul reține că, în fișier DUAЕ, identificator [2_DUAЕ.pdf], ...SA a declarat, referitor la experiența similară:

- Descriere: Acord – cadru sectorial de servicii nr. 4567 data 06.09.2022 Servicii de Consultanță pentru accesarea de fonduri europene prin Fondul de Modernizare - Investiții în infrastructura sistemelor electroenergetice, la proiecte DEER de extindere și modernizare a rețelei de distribuție a energiei electrice”

Valoarea acordului cadru: 1,497,502 lei.

Acord cadru elaborat în Asociere SA (Lider de asociere) – 90%

.....SA (asociat) – 10%

Valoarea lei fără TVA aferenta RCI în perioada de referință: 1,347,751.8 lei

Valoare: 1347751,81

Moneda: RON

Data început: 06/09/2022

Data sfârșit: 22/07/2024

Beneficiari: Distribuție Energie Electrica Romania S.A

- Descriere: Acord – cadru sectorial de servicii nr. 5216 din 31.10.2023 “Servicii de Consultanță pentru accesarea de fonduri europene prin Fondul de Modernizare - Investiții în infrastructura sistemelor electroenergetice sau alte axe de finanțare disponibile, la proiecte DEER de modernizare a rețelei de distribuție a energiei electrice”

Valoarea acordului cadru: 1.846.000 lei

Acord cadru elaborat în Asociere SA (Lider de asociere) – 90%

.....(asociat) – 10%

Valoarea lei, fără TVA, aferenta RCI în perioada de referință: 441,610 lei

Valoare: 441610

Moneda: RON

Data început: 31/10/2023

Data sfârșit:

Beneficiari: Distribuție Energie Electrica Romania S.A.,

- Descriere: Acord – cadru sectorial de servicii nr. 60.1.DJ 224742.0-0/07.11.2022: Servicii de consultanță în vederea accesării de fonduri europene nerambursabile

Valoarea acordului cadru: 6.238.970,67 lei

Acord cadru elaborat în Asociere(Lider de asociere) – 60%, ...SA (asociat) – 40%

Valoarea lei, fără TVA, aferenta RCI în perioada de referință: 2,767,182.240 lei

Valoare: 2.767.182,24

Moneda: RON

Data început: 07/11/2022

Data sfârșit: 06/08/2024

Beneficiari: DISTRIBUȚIE ENERGIE OLTENIA S.A.

Din analiza celor declarate de SA în DUAE, rezultă, fără putință de tăgadă că acesta a îndeplinit cerința de experiență similară, astfel cum a fost solicitată de entitatea contractantă prin documentația de atribuire, critica, în acest sens, a contestatorului, urmând a fi respinsă, ca neîntemeiată.

Critica privind nejustificarea prețului aparent neobișnuit de scăzut, va fi admisă de către Consiliu, pentru considerentele ce urmează:

Astfel, dispozițiile art. 142 alin. (1) din HG nr. 394/2016, în vigoare, statuează, următoarele: „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”.

Potrivit alin. (2) al aceluiași articol: „Explicațiile aduse de ofertant conform prevederilor alin. (1) vor fi însoțite de dovezi concludente privind elementele prevăzute la art. 222 alin. (2) din Lege, precum și, după caz, respectiv de documente privind, după caz și fără a se limita, prețurile ce pot fi obținute de la furnizori, situația stocurilor de materii prime și materiale, modul de organizare și metodele utilizate în cadrul procesului de lucru, nivelul de salarizare al personalului ofertantului, performanțele și costurile implicate de anumite utilaje sau echipamente de lucru”.

Comisia de evaluare, constatând că oferta SA are un cost aparent neobișnuit de scăzut, în aplicarea art. 142 din Normele metodologice aprobate prin HG nr. 394/2016, a solicitat ofertantului explicații, după cum urmează: „Având în vedere prețul neobișnuit de scăzut ofertat, în raport cu valoarea estimată a achiziției (cu 47,71 %), să prezinte fundamentarea/justificarea economică a modului de formare a prețului (prin raportare la soluțiile tehnice adoptate și/sau orice condiții deosebit de favorabile de care beneficiază pentru prestarea serviciilor; **documente** privind, după caz, modul de organizare și

metodele utilizate în cadrul procesului de lucru; nivelul de salarizare al personalului; performanțele și costurile implicate de anumite echipamente de lucru, etc)”.

.....SA a ales, prin propria manifestare de voință să răspundă în termen la aceste solicitări de clarificări, deși sumare - ceea ce implică o acceptare a acestora și oferind astfel posibilitatea autorității contractante de a verifica concludența răspunsurilor - prezentând o simplă defalcare a valorii oferite, fără a justifica, cu documente, modul de constituire a fiecăruia dintre elementele componente și, implicit, a prețului oferit.

Justificarea prețului oferit înseamnă prezentarea de elemente concrete de formare a prețului și chiar documente care să conțină costurile avute în vedere pentru îndeplinirea contractului în cauză și care să permită, în final verificarea corectitudinii prețului oferit. Solicitarea informațiilor referitoare la modul de formare a prețului este dublată de obligația comisiei de verificare a acestora, verificare care se va face pe baza dovezilor prezentate.

Detalierea de preț transmisă de SA nu probează sustenabilitatea/realitatea prețului oferit pentru serviciile care fac obiectul contractului, însă culpa modului defectuos de justificare a prețului aparține atât entității contractante, care și-a îndeplinit doar în mod formal obligația de verificare a prețului neobișnuit de scăzut prin modul generalist în care a formulat solicitarea de clarificare cât și SA, care a profitat de ocazia creată și a transmis o justificare sumară și neconvingătoare, fără documente în susținerea explicațiilor formulate.

Orice decizie a entității contractante privind admiterea sau respingerea unei oferte trebuie fundamentată pe o evaluare temeinică sub toate aspectele acesteia, și pe probe concludente, iar nu pe elemente insuficiente/neclare sau incerte care nu permit realizarea unei evaluări obiective a ofertei. Anterior finalizării evaluării ofertelor, entitatea contractantă ar fi trebuit să stabilească cu exactitate dacă oferta SA este una reală și fermă, numai în urma obținerii și verificării detalierii acestor aspecte putând stabili conformitatea, sustenabilitatea, realitatea și corectitudinea formării prețului.

Consiliul reține că, potrivit art. 133 alin. (1) lit. h) din HG nr. 394/2016, verificarea propunerilor financiare depuse de ofertanți nu se limitează doar la simpla inventariere/reproducere a răspunsurilor la solicitările de clarificări, astfel cum a procedat entitatea contractantă, în speța în analiză, ci, este un proces laborios, constând în verificarea conformității cu propunerile tehnice, verificarea aritmetică, verificarea încadrării în fondurile care pot fi disponibilizate pentru îndeplinirea contractului de achiziție publică respectiv, precum și verificarea încadrării acestora în situația prevăzută la art. 222 din Legea nr. 99/2016 și care

să confere entității contractante certi.....inea că prețul indicat în propunerea financiară cuprinde toate cheltuielile necesare executării contractului.

În încercarea de a ofera un preț cât mai scăzut, operatorii economici nu pot face artificii de calcul ca să conducă în mod implicit la reducerea costurilor, în condițiile în care autoritatea contractantă a menționat în cadrul fișei de date că ofertanții au obligația de a elabora oferta în conformitate cu prevederile din documentația de atribuire.

Ofertanții nu trebuie să vicieze rezultatul procedurii, prin ofertarea unor prețuri fără suport legal, în baza unor supoziții proprii, fapt pentru care autoritatea contractantă are obligația de a evalua ofertele financiare ținând seama de toate elementele avute în vedere la stabilirea prețului, pentru a se asigura de fezabilitatea și sustenabilitatea prețului propus.

Mai mult, Consiliul reține faptul că legiuitorul nu a impus în sarcina entității contractante doar obligația de a solicita justificări, în sensul de a întocmi o simplă adresă de solicitare pentru a demonstra îndeplinirea acestei obligații, ci și de a efectua verificări detaliate ale componentelor care formează costul ofertat, în condițiile în care legiuitorul stabilește o prezumție relativă de încălcare a principiilor nediscriminării, tratamentului egal și transparenței necesare pentru atribuirea unui contract de achiziție publică.

Prețul propus de ofertanți nu este un element pur formal al ofertei, prezumat a fi valabil și admis indiferent de valoarea sa, ci reprezintă elementul esențial al propunerii financiare, a cărei realitate/sustenabilitate trebuie să fie verificată cu maximă atenție de comisia de evaluare, în baza art. 133 alin. (1) lit. h) din HG nr. 394/2016 și confirmată de ofertanți prin documentele înaintate autorității, ceea ce nu s-a întâmplat în prezenta procedură.

În speță prevederile art. 222 din Legea nr. 99/2016 au fost aplicabile, comisia de evaluare având neclarități în ceea ce privește realitatea și sustenabilitatea prețului ofertei depuse de SA, iar, prin răspunsul formulat acest ofertant a transmis explicații asupra modului de întocmire a propunerii financiare, fără a transmite documente în susținere.

Pe de altă parte, având în vedere ca detalierea de preț transmisă de SA, nu a fost suficientă comisiei de evaluare, pentru a verifica realitatea, sustenabilitatea și conformitatea ofertei depuse, nu înseamnă, că, aceasta nu putea transmite o nouă solicitare, clară și explicită, în care să indice cum anume, în concret, dorește întocmirea justificării prețului, raportat la prevederile documentației de atribuire și la propunerea financiară a SA; raționament care se regăsește în Decizia civilă nr. 1926/2014 pronunțată la 01.04.2014 de Curtea de Apel Craiova.

Concluzionând, Consiliul apreciază că se impune o nouă solicitare de clarificări, clară și explicită, în care să indice cum anume, în concret,

dorește comisia de evaluare justificarea prețului (și nu doar a detalierii acestuia), care sunt documentele în susținerea explicațiilor deja primite, raportat la prevederile documentației de atribuire și la propunerea financiară a SA.

Critica privind lipsa Formularului nr. 3 din propunerea financiară a SA va fi respinsă, ca neîntemeiată, având în vedere considerentele ce urmează:

Astfel, Consiliul constată că, în fișierul transmis de entitatea contractantă, cu identificator [C_Propunere financiara.pdf], la pag.17 și în fișierul [B_Propunere tehnică.pdf], pag. 335, se regăsește documentul „Formular nr. 3 Lista de cantități de servicii”, care conține, în format tabelar: Denumirea serviciului, Ponderea prețului serviciului în valoarea totală a contractului, Cantitatea (număr rapoarte), Valoare totală contract, completate. Coloana aferentă prețului serviciului nu conține cifre, aspect criticat, de contestator. În propunerea tehnică a SA, în fișierul [B_Propunere tehnică.pdf], pag. 336, se regăsește Formularul nr. 4 Graficul de prestare, care conține termenele de realizare a diferitelor etape ale contractului.

Se reține, de către Consiliu că, prin efectuarea unui simplu calcul matematic, având valoarea totală a contractului, denumirea și ponderea fiecărui serviciu din cadrul contractului, se poate determina prețul serviciului; lipsa cifrelor din coloana aferentă prețului serviciului putând fi considerată, eventual, un viciu de formă, astfel cum este acesta definit la art. 141 alin. (3) din Normele metodologice aprobate prin HG nr. 394/2016, în vigoare:” (3) În sensul dispozițiilor alin. (1), viciile de formă reprezintă acele erori sau omisiuni din cadrul unui document a căror corectare/completare este susținută în mod neechivoc de sensul și de conținutul altor informații existente inițial în alte documente prezentate de ofertant sau a căror corectare/completare are rol de clarificare sau de confirmare, nefiind susceptibile de a produce un avantaj incorect în raport cu ceilalți participanți la procedura de atribuire” .

De altfel, respectivul viciu de formă a fost suplinat de către entitatea contractantă prin cerința din documentul „Solicitare documente suport DUAЕ și clarificare oferta financiară”, regăsit în fișierul [SOLICITARE DOCUMENTE SUPORT DUAЕ.pdf], transmis de entitatea contractantă; SA a răspuns solicitării, transmițând Formular 3 completat, document care se regăsește în fișierul cu indicativ [Formular nr. 3_PR].

Concluzionând, Consiliul, pentru motivele expuse, va respinge, ca neîntemeiate, criticile contestatorului, în referire la lipsa Formularului nr. 3 din propunerea financiară a SA.

Pentru considerentele anterior expuse, în temeiul dispozițiilor art. 26 alin. (2) și alin. (5) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul va admite, în parte, contestația

formulată de în contradictoriu cu entitatea contractantă SA, în ceea ce privește justificarea prețului aparent neobișnuit de scăzut oferat de SA, va anula Raportul procedurii și oricare alte acte subsecvente, în partea care privește oferta SA și va dispune reevaluarea acestei oferte, de la etapa evaluării financiare, cu solicitarea de clarificări, potrivit considerentelor prezentei, documentației de atribuire și dispozițiilor legale în materia achizițiilor publice.

În temeiul art. 26 alin. (6) din același act normativ, Consiliul va respinge, ca neîntemeiate, celelalte critici din contestația formulată de

Solicitarea contestatorului de acordare cheltuieli de soluționare va fi respinsă, ca nedovedită, în temeiul art. 26 alin. (9) din Legea nr. 101/2016.

Pe cale de consecință, va respinge cererea de intervenție a SA.

Pentru aceste motive
în baza documentelor depuse de părți,
CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

DECIDE:

Admite, în parte, contestația formulată de în contradictoriu cu entitatea contractantă SA, în ceea ce privește justificarea prețului aparent neobișnuit de scăzut oferat de SA, anulează Raportul procedurii și oricare alte acte subsecvente, în partea care privește oferta SA și dispune reevaluarea acestei oferte, de la etapa evaluării financiare, cu solicitarea de clarificări, potrivit considerentelor prezentei, documentației de atribuire și dispozițiilor legale în materia achizițiilor publice.

Respinge, ca neîntemeiate, celelalte critici din contestația formulată de

Respinge solicitarea contestatorului de acordare cheltuieli de soluționare, ca nedovedită

Pe cale de consecință, respinge cererea de intervenție a SA.

Obligatorie.

Împotriva prezentei decizii se poate formula plângere în termen de 10 zile de la comunicare.

**Complet de soluționare a contestațiilor
în domeniul achizițiilor publice:**

Consilier de soluționare

.....

PREȘEDINTE

.....

Consilier de soluționare

.....

Redactat practicaua deciziei

.....

Redactată în 5 (cinci) exemplare originale, conține 35 (treizecișicinci) pagini