



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C.N.S.C.

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

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. 1086/C11/1014

Data: 29.06.2020

Prin contestația nr. 820 din data de 26.05.2020, transmisă prin poșta electronică (e-mail) în data de 26.05.2020 ora 16:20, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor (denumit în continuare „Consiliul”) cu nr. 20599 din data de 27.05.2020, și depusă la poștă în data de 26.05.2020, (număr AWB: AR09343013978), înregistrată la Consiliu cu nr. 21712 din data de 03.06.2020, astfel cum a fost completată prin concluziile scrise nr. 921 din data de 11.06.2020, transmise prin poșta electronică (e-mail) în data de 11.06.2020 ora 16:44, înregistrate la Consiliu cu nr. 23021 din data de 12.06.2020, formulată de SRL, cu sediul social în i, înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului de pe lângă Tribunalul Iași cu nr. J22/1956/2016, având Cod de Identificare Fiscală, atribut fiscal RO, reprezentată legal de în calitate de administrator, și convențional de Societatea Civilă Profesională de, acesta din urmă fiind sediul ales pentru comunicarea actelor de procedură, în baza împuternicirii avocațiale Seria B nr. 5446834 din data de 26.05.2020, depusă în original la dosarul cauzei, persoanele însărcinate cu primirea corespondenței fiind oricare din următoarele: Gabriela Ghiță și Zina Mierlău, împotriva rezultatului procedurii de achiziție publică comunicat prin adresa nr. 13462 din data de 20.05.2020, precum și împotriva raportului procedurii de achiziție publică nr. 13458 din data de 20.05.2020, publicate în sistemul electronic de achiziții publice (denumit în continuare „SEAP”), în data de 21.05.2020, emise de către MUNICIPIUL, cu sediul în strada 1, municipiul, județul Vaslui, în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii simplificate, desfășurată într-o etapă, în conformitate cu cap. III, secțiunea 1, paragraful 10 din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, cu modificările și completările ulterioare,

modalitatea de derulare a procedurii de achiziție publică fiind prin mijloace electronice (online), fără etapă finală de licitație electronică, organizată în vederea atribuirii contractului de achiziție publică de servicii, având ca obiect „Proiectare și asistență tehnică pentru obiectivul de investiții: «Modernizarea sistemului de iluminat public în municipiul»”, cod CPV principal 71322000-1 Servicii de proiectare tehnică pentru construcția de lucrări publice (Rev.2), coduri CPV secundare 71320000-7 Servicii de concepție tehnică (Rev.2), 71356200-0 Servicii de asistență tehnică (Rev.2), s-a solicitat Consiliului să dispună:

- anularea adresei înregistrată cu nr. 13462 din data de 20.05.2020;

- anularea deciziei prin care oferta SRL a fost declarată neconformă, în temeiul art. 137 alin. (3) lit. g) din HG nr. 395/2016;

- anularea, în parte, a raportului procedurii înregistrat cu nr. 13458 din data de 20.05.2020, în ceea ce privește evaluarea financiară a ofertei SRL;

- obligarea autorității contractante la reluarea procedurii de atribuire, prin continuarea procesului de evaluare, în ceea ce privește oferta financiară a SRL, declararea ca fiind conformă a acesteia și, în consecință, solicitarea documentelor suport indicate în fișa de date a achiziției, în vederea probării celor asumate prin DUAE.

Prin cererea de intervenție voluntară fără număr de înregistrare și fără dată, transmisă prin poșta electronică (e-mail) în data de 04.06.2020 ora 12:01, înregistrată la Consiliu cu nr. 21935 din data de 04.06.2019, retransmisă cu nr. 291 din data de 04.06.2020, prin poșta electronică (e-mail) în data de 04.06.2020 ora 14:25, înregistrată la Consiliu cu nr. 22016 din data de 04.06.2020, formulată de SA, cu sediul social în, înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului de pe lângă Tribunalul Timiș cu nr. J35/559/2000, având Cod de Identificare Fiscală, atribut fiscal RO, reprezentată legal de în calitate de Director General, vizând contestația din dosarul nr. 1014/2020, publicată de autoritatea contractantă în SEAP, potrivit dispozițiilor art. 16 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare, în data de 27.05.2020 ora 03:18 cu denumirea /00099] *Contestatie S.R.L..pdf.p7s*, formulată de SRL, s-a solicitat Consiliului să dispună admiterea în principiu a cererii de intervenție și, pe cale de consecință, introducerea SA, în calitate de intervenientă, în dosarul nr. 1014/C11/2020 format pe rolul Consiliului și:

în principal:

- pe cale de excepție, respingerea contestației ca fiind tardiv formulată;

- pe fond, respingerea contestației formulate de SRL, ca netemeinică și nelegală, și menținerea rezultatului procedurii de atribuire înregistrat cu nr. 13458 din data de 20.05.2020;

în subsidiar:

- în cazul în care se dispune autorității contractante reevaluarea ofertei SRL, să se aibă în vedere justificarea celor menționate în contestație, privind participarea reprezentanților zonali în elaborarea proiectului, respectiv prezentarea dovezilor privind angajarea și salarizarea personalului alocat conform celor susținute.

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

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

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

Consiliul a fost legal sesizat și este competent, potrivit dispozițiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, cu modificările și completările ulterioare, să soluționeze contestația de față.

Prin contestația nr. 820 din data de 26.05.2020, înregistrată la Consiliu cu nr. 20599 din data de 27.05.2020, astfel cum a fost completată prin concluziile scrise nr. 921 din data de 11.06.2020, înregistrate la Consiliu cu nr. 23021 din data de 12.06.2020, ... SRL, în calitate de ofertantă la procedura simplificată, desfășurată într-o etapă, în conformitate cu cap. III, secțiunea 1, paragraful 10 din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, cu modificările și completările ulterioare, modalitatea de derulare a procedurii de achiziție publică fiind prin mijloace electronice (online), fără etapă finală de licitație electronică, organizată de către autoritatea contractantă MUNICIPIUL, în vederea atribuirii contractului de achiziție publică de servicii, având ca obiect „Proiectare și asistență tehnică pentru obiectivul de investiții: «Modernizarea sistemului de iluminat public în municipiul»”, inițiată prin publicarea în SEAP, a anunțului de participare simplificat având codul de identificare din data de 14.02.2020, a solicitat Consiliului să dispună cele menționate în partea introductivă.

Prin contestația depusă, ... SRL critică rezultatul procedurii, comunicat prin adresa nr. 13462/20.05.2020, conform căruia oferta sa a fost respinsă, în baza art. 137 alin. (3) lit. g) din HG nr. 395/2016, fiind declarată neconformă, având un preț neobișnuit de scăzut pentru serviciile ce urmează a fi asigurate (acesta rezultând din numărul de ore alocat pentru îndeplinirea obligațiilor, care este apreciat ca fiind extrem de mic și insuficient pentru îndeplinirea contractului la parametri cantitativi și calitativi impuși prin caietul de sarcini), în condițiile în care a depus o ofertă admisibilă și competitivă, așa cum se indică în raportul procedurii, în sensul că a îndeplinit toate cerințele impuse prin documentația de atribuire. De asemenea, din conținutul raportului procedurii, rezultă că răspunsul la solicitarea de clarificări privind modul de formare al prețului ofertat este acceptabil, însă numărul de ore alocat este insuficient pentru complexitatea serviciilor solicitate.

Cu privire la termenul pentru realizarea serviciilor solicitate, contestatoarea evidențiază faptul că autoritatea contractantă a indicat, prin fișa de date, o durată estimată a contractului, fără a proceda la indicarea unui termen fix, exprimat în ore, astfel, ofertanții nu aveau obligația să aloce un anumit număr de ore pentru realizarea serviciilor solicitate. În plus, după cum se poate constata din conținutul art. 210 din Legea nr. 98/2016, legiuitorul nu a calificat o propunere financiară ca fiind neobișnuit de scăzută în raport cu termenul de execuție al contractului sau în funcție de numărul de ore alocate pentru realizarea serviciilor solicitate.

În considerarea celor prezentate, contestatoarea apreciază că decizia de a-i respinge oferta este nemotivată, deoarece autoritatea contractantă nu menționează textul legal care sancționează propunerea financiară ca fiind neconformă, în temeiul art. 137 alin. (3) lit. g) din HG nr. 396/2016, prin raportare la numărul insuficient de ore alocat pentru îndeplinirea obligațiilor, și nici nu justifică de ce consideră că numărul de ore alocat de SRL este insuficient pentru complexitatea serviciilor solicitate.

În susținere, contestatoarea indică prevederile art. 215 alin. (2) lit. b) din Legea nr. 98/2016, apreciind că simplele mențiuni din comunicarea rezultatului procedurii și din raportul procedurii, fără prezentarea motivelor concrete (din care să rezulte în ce a constatat încadrarea ofertei SRL ca având un preț neobișnuit de scăzut), nu corespund unei comunicări în sensul stabilit de legiuitor, fiind vorba, totodată, și de o încălcare a principiului transparenței.

Contestatoarea susține că respingerea ofertei sale este nelegală, deoarece, atât oferta, cât și răspunsurile la clarificări trebuiau verificate în detaliu, fără a se aplica un formalism excesiv, care intră în contradicție cu principiul bunei credințe și cu prevederile documentației de atribuire.

De asemenea, contestatoarea apreciază că, prin respingerea ofertei sale, autoritatea contractantă nu a respectat principiile nediscriminării și tratamentului egal, precum și cel al eficienței utilizării fondurilor publice, încălcându-și propria documentație de atribuire.

În plus, contestatoarea supune atenției conținutul art. 210 din Legea nr. 98/2016, din cadrul căruia se poate constata că numărul mic de ore alocat realizării serviciilor nu este un element în baza căruia o ofertă ar putea fi respinsă, ca având un preț neobișnuit de scăzut. Cu alte cuvinte, autoritatea contractantă, nu poate califica oferta SRL ca având un preț neobișnuit de scăzut din perspectiva numărului mic de ore alocat realizării serviciilor solicitate, având în vedere că, în temeiul art. 136 alin. (1) din HG nr. 395/2016, această calificare nu se poate efectua decât prin raportare la prețurile pieței.

Contestatoarea precizează că a răspuns detaliat cu privire la modul de formare al prețului ofertei (urmare a solicitării de clarificări nr. 12220/05.05.2020, de a justifica prețul ofertat), făcând referire la numărul de ore estimat necesar prestării fiecărui serviciu și tariful orar al experților, cheltuielile de transport și serviciile hoteliere, cheltuielile indirecte, precum și orice alte costuri care au fost luate în considerare la formarea prețului sau orice alte condiții speciale de care se beneficiază și care influențează prețurile practicate, cu toate că oferta sa financiară cuprinde prețurile pentru serviciile de proiectate (defalcate pe fiecare categorie solicitată), așa cum s-a impus prin caietul de sarcini.

Având în vedere că nici legislația incidentă în domeniul achizițiilor publice, nici documentația de atribuire nu reglementează o perioadă de timp necesară pentru elaborarea proiectului și realizarea detaliilor de execuție, contestatoarea apreciază că acesta depinde, exclusiv, de experiența similară deținută în domeniul proiectării și executării instalațiilor de iluminat.

.... SRL supune atenției faptul că, în răspunsul la solicitarea de clarificări, a precizat că sistemul de lucru practicat creează eficiență în activitatea de proiectare, ducând la un timp mai scurt de elaborare și, implicit, la costuri mai mici, având în vedere că beneficiază de puncte de lucru distribuite la nivel național, cât și o rețea de agenți zonali, cu ajutorul cărora acoperă o arie semnificativă, acest lucru ducând la un control riguros al calității serviciilor prestate, timpilor de lucru și în același timp reducând costurile cu transportul.

Prin adresa nr. 21028/1014/C11/28.05.2020, în temeiul art. 61¹ alin. (1) din Legea nr. 101/2016, *astfel cum a fost modificată prin OUG nr. 23/2020 pentru modificarea și completarea unor acte normative cu impact asupra sistemului achizițiilor publice*, Consiliul solicită contestatoarei SRL ca, în termen de 3 zile de la primirea

acesteia, să comunice, dovada constituirii cauțiunii până în data de 29.05.2020 potrivit art. 61¹ alin. (1) lit. b) din același act normativ, adică *2% din valoarea ofertei declarate câștigătoare în cadrul raportului procedurii, dar nu mai mult de 88.000 lei*, din care să reiasă, în mod expres, că respectiva consemnare este făcută pe numele contestatoarei, la dispoziția Consiliului.

Contestatoarea răspunde solicitării Consiliului, prin adresa din data de 29.05.2020, înregistrată la Consiliu cu nr. 21457/02.06.2020, depunând, în original, recipisa de consemnare a cauțiunii nr. 206298409/1 din data de 29.05.2020, în valoare de 1.550,00 lei, emisă de CEC Bank – Sucursala Iași.

Prin adresa nr. 21015/1014/C11/28.05.2020, Consiliul informează autoritatea contractantă despre depunerea contestației de către SRL, solicitându-i acesteia să transmită copia dosarului achiziției publice, punctul de vedere cu privire la contestație (care va fi comunicat și către contestatoare) și copia ofertei depusă de SRL, precum și corespondența purtată cu aceasta pe perioada de evaluare a ofertelor.

Prin punctul de vedere nr. 104711/02.06.2020, înregistrat la Consiliu cu nr. 21578/03.06.2020, autoritatea contractantă precizează următoarele:

- analiza și evaluarea ofertei SC SRL s-a realizat cu respectarea prevederilor legale și a bunelor practici în domeniu, pe baza tuturor documentelor prezentate de aceasta (atât în cadrul ofertei inițiale, cât și prin răspunsul la solicitarea de clarificări), ținându-se cont de toate prevederile documentației de atribuire cu relevanță pentru fiecare aspect evaluat;

- având în vedere valoarea estimată, de 143.000 lei, fără TVA, și ținând cont de obiectul contractului, s-a apreciat că prețul ofertei SRL, de 29.400,00 lei, și al altor două oferte (....SRL - 75.343,38 lei, fără TVA, și SA - 77.472,16 lei, fără TVA) este aparent neobișnuit de scăzut,

- potrivit art. 210 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, s-a procedat la solicitarea de clarificări cu privire la prețul propus, respectiv detalierea modului de formare a acestuia;

- pe baza analizei răspunsurilor ofertanților la solicitările de clarificări, analizându-se modul de formare a prețului, așa cum a fost detaliat de aceștia, a rezultat că principala componentă a acestuia o reprezintă costurile manoperei personalului alocat pentru îndeplinirea contractului, ca produs între tariful orar plătit personalului și orele alocate pentru asigurarea tuturor serviciilor impuse în caietul de sarcini și descrise/asumate în propunerea tehnică. Din analiza celor două componente s-a observat că tariful orar pentru plata personalului respectă prevederile legale referitoare

la salarizare, prețul ofertelor fiind determinat cu preponderență de numărul de ore alocat pentru asigurarea serviciilor;

- referitor la numărul de ore alocat de fiecare ofertant raportat la ceea ce are de prestat/volumul de muncă pentru asigurarea serviciilor, conform cerințelor caietului de sarcini, ținând cont de dimensiunile obiectivului de investiții, conținutul documentațiilor, așa cum este reglementat de prevederile legale, conform HG nr. 907/2016, și obligațiile privind asigurarea asistenței tehnice, potrivit Legii nr. 10/1995, se constată că, în timp ce ceilalți ofertanți, ce au demonstrat o experiență similară și un nivel de expertiză acceptabile, la fel ca și SRL, au prevăzut un număr suficient și realist de ore (relativ apropiat: SRL - 1117 ore și SA - 1058 ore) pentru asigurarea tuturor serviciilor/întocmirea tuturor documentațiilor, SC SRL a prevăzut un număr de ore extrem de mic (doar 177 ore), mult mai mic ca al celorlalți ofertanți, insuficient pentru asigurarea tuturor serviciilor;

Prețul neobișnuit de scăzut al ofertei contestatoarei rezultă (făcând abstracție de valoarea estimată și a aplicării vreunui procent din aceasta) raportat strict la prețurile pieței, exemplificate atât prin prețurile celorlalte oferte depuse, cât și prin contractele similare prezentate ca experiență similară la procedură, inclusiv de către contestatoare;

- faptul că „potențialii ofertanți care participau la procedură, nu aveau obligația sa aloce un anumit nr. de ore pentru realizarea serviciilor solicitate”, nu exclude obligația ofertanților de a aloca un număr suficient de ore și resurse financiare care să permită realizarea tuturor serviciilor la nivelul de calitate și cantitate impuse prin documentația de atribuire și asumate în propunerea tehnică. Comisia de evaluare nu a respins oferta pe motiv că nu s-a alocat un anumit număr de ore, bine definit, ci pentru faptul că nu au fost alocate suficiente ore în raport cu serviciile ce trebuiau asigurate.

De exemplu, este imposibil de întocmit întreaga documentație la faza de proiect tehnic (partea cea mai complexă a serviciilor), constând în memorii tehnice generale, memorii tehnice pe specialități, brevii de calcul, caiete de sarcini pe specialități, liste cu cantități de lucrări, grafic general de realizare a investiției, planșe generale, planșe aferente specialităților, detalii de execuție, în doar 94 ore, în timp ce ceilalți ofertanți (ale căror oferte au fost detaliate) alocă peste 800 de ore pentru aceleași servicii;

- nicăieri în cuprinsul contestației nu se argumentează modul în care poate asigura întocmirea întregii documentații în numărul de ore propus și implicit în prețul ofertat, ci doar se încearcă demonstrarea, în mod forțat, a faptului că nu există nicio legătură între prețul ofertei și numărul de ore alocat;

- prețul ofertei SRL este neobișnuit de scăzut raportat chiar și numai la "prețurilor pieței", exprimate, în cazul de față, de prețul celorlalte oferte și de prețul altor contracte similare (ale celorlalți ofertanți și ale contestatoarei), numărul de ore fiind văzut în acest context ca principala componentă ce determină respectivele prețuri, alături de tariful orar al manoperei, având în vedere caracterul acestor servicii intelectuale.

Afirmațiile contestatoarei, prin care apreciază că transmiterea comunicării privind rezultatul procedurii nu conține toate informațiile prevăzute de lege, sunt apreciate de către autoritatea contractantă ca fiind nefondate, respectiva comunicare conținând motivul concret, respectiv subevaluarea numărului de ore necesar întocmirii tuturor documentațiilor/asigurării tuturor serviciilor impuse prin documentația de atribuire, ce a determinat subevaluarea prețului ofertei și considerarea acestuia neobișnuit de scăzut pentru ce urmează a fi prestat, precum și încadrarea în prevederile legale ce a determinat declararea ofertei ca neconformă.

Prin adresa de înaintare nr. 14712/02.06.2020, înregistrată la Consiliu cu nr. 22100/05.06.2020, autoritatea contractantă a transmis dosarul achiziției publice.

Prin cererea de intervenție depusă, ...SA, în calitate de ofertantă la procedura de achiziție publică în cauză, a solicitat Consiliului să dispună cele menționate în partea introductivă, având în vedere următoarele:

I) Cu privire la admisibilitatea cererii de intervenție SA supune atenției calitatea sa de ofertantă câștigătoare a procedurii, fiind în prezența unei prezumții de legalitate a procedurii de desemnare, contestatoarea având obligația de a o răsturna, prin prezentarea unor dovezi temeinice, legale, care să aibă legătură cu procedura de atribuire, aspecte neîndeplinite în speță.

II) Pe cale de excepție, intervenienta invocă tardivitatea contestației, prin depășirea termenului de decădere prevăzut la art. 8 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 101/2016, având în vedere că înregistrarea contestației la CNSC a avut loc în data de 27.05.2020 (în a 6-a zi de la data luării la cunoștință), sub nr. 20599, în condițiile în care raportul procedurii contestat, înregistrat sub nr. 13458/20.05.2020, a fost publicat în SEAP în data de 21.05.2020

În condițiile în care contestație a fost transmisă prin mijloace electronice în ultima zi, după finalizarea programului de lucru al CNSC, au aplicabilitate dispozițiile deciziei Î.C.C.J. nr. 34/2017, referitoare la dezlegarea chestiunii de drept privind *„dezlegarea modului de interpretare a dispozițiilor art. 182 și art. 183 din Codul de procedură civilă, în sensul de a se stabili dacă acțiunea introdusă prin e-mail/fax, în ultima zi a termenului ce se socotește pe zile,*

după ora la care activitatea încetează la instanță, este socotită a fi făcută în termen”.

Mai mult, chiar și în condițiile în care s-ar interpreta că normele prevăzute în Legea nr. 101/2016 sunt speciale, derogatorii de la regulile generale cuprinse în Codul de procedură civilă, privind modul de calcul al termenelor, se are în vedere cele reținute în Minuta Întâlnirii președinților secțiilor de contencios administrativ și fiscal ale Înaltei Curți de Casație și Justiție și curților de apel, din data de 22 iunie 2018.

III) Cu privire la conținutul contestației, intervenienta apreciază că decizia autorității contractante de respingere, ca neconformă, a ofertei SRL este legală și clar motivată.

În susținere, intervenienta invocă art. 55 Directiva 2004/18/CE (anterioară Directivei 2014/24) în C-599/10, prin care legiuitorul Uniunii a înțeles să oblige autoritatea contractantă să verifice elementele ofertelor care prezintă un caracter anormal de scăzut, impunându-i obligația de a solicita candidaților să furnizeze dovezile necesare pentru a demonstra că aceste oferte sunt serioase, aceasta din urmă constituind o cerință a Directivei în vederea evitării arbitrariului din partea autorității contractante și a garantării unei concurențe sănătoase (paragrafele 28, 29). Din jurisprudența C.J.U.E. reiese așadar că, astfel, caracterul anormal de scăzut al ofertei trebuie apreciat în raport de compoziția ofertei și în raport de prestația în cauză, trebuind să ia în considerare nu doar împrejurările enunțate de norma națională ci și toate elementele relevante cu prestația în cauză.

În continuarea expunerii sale, intervenienta arată că:

- numărul de ore alocate este un element care a contribuit decisiv la formarea prețului final ofertat, preț considerat drept neobișnuit de scăzut de către autoritatea contractantă, solicitându-i contestatoarei justificarea acestuia.

Deși contestatoarea a alocat un număr de 94 de ore în vederea elaborării proiectului tehnic și a detaliilor de achiziție, din analiza scenariului cel mai favorabil, dacă s-ar elimina cele 56 de ore "consumate" cu cele 7 deplasări (de către un singur salariat alocat și ziua de lucru normală de 8 ore), ar mai rămâne un număr de 38 de ore, împărțite între cei trei specialiști implicați în proiectul de modernizare, extindere, elaborare telegestiune, cu toate detaliile de execuție, ceea ce ar presupune că într-o zi și jumătate de muncă a celor trei specialiști ar fi îndeplinit acest capitol, ceea ce este, fizic imposibil. Doar listarea și îndosărierea unui proiect care presupune modernizarea a aprox. 25 de km de sistem de iluminat, respectiv extinderea a peste 3 km (în condițiile în care extinderea presupune obținerea unor autorizații de construire), sistem care cuprinde peste 1000 de puncte luminoase, respectiv implementarea unui sistem de

telegestiune pe 20 de străzi, necesită alocarea unui număr consistent de ore;

- încercând să compenseze numărul insuficient de ore alocate îndeplinirii proiectului, contestatoarea a majorat în mod artificial costul orar al forței de muncă, declarând un cost de 100 lei/oră.

După un calcul simplu, se ajunge la un cost salarial suportat de către contestatoare de aprox. 17.000 lei/salariat/lună, o sumă exagerată, pe care aceasta nu a dovedit-o.

De asemenea, deși ofertanta are cel mai mare cost orar cu personalul angajat (dublu față de următorul ofertant și mai mult decât dublu față de SA), totuși prețul solicitat este de aproximativ două ori și jumătate mai mic decât cel al ofertei declarate câștigătoare;

- contestatoarea nu a arătat și nici demonstrat că deține soluții tehnice originale, respectiv un mod de lucru care ar putea să o ajute, respectiv să îi confere un avantaj competițional în raport cu ceilalți ofertanți în elaborarea proiectului. Dimpotrivă, își modifică, prin susținerile din contestație, justificarea, prin introducerea de personal suplimentar în efectuarea prestațiilor, respectiv "agenții zonali";

- dacă s-ar merge pe ideea susținută în contestație, că numărul de ore ofertat nu are relevanță, neconstituind un element de formare a prețului, că potențialii ofertanți care participau la procedură, nu aveau obligația să alocă un anumit număr de ore pentru realizarea serviciilor solicitate, prin procedeul reducerii la absurd, se poate oferta și câte 1 oră pentru fiecare activitate, concomitent cu cotarea acestei ore la un cost orar exorbitant, motivat de "prestația intelectuală", premisă aflată în contradicție totală cu principiile legislației achizițiilor publice;

- legat de numărul de ore alocat îndeplinirii contractului, potrivit studiului elaborat de Grupul bancar mondial "Doing Business, în Uniunea Europeană 2017: Bulgaria, Ungaria și România", este nevoie de o medie de 133 de zile pentru a obține autorizația de construire (lucrările de extindere sistem de iluminat necesită și obținerea autorizației de construire), și că „în București, cu cel mai raționalizat proces, sunt necesare 24 de zile lucrătoare, în timp ce în Cluj-Napoca, Ploiești și Timișoara este nevoie de 27”.

Urmare a punctului de vedere, formulat de MUNICIPIUL, și a cererii de intervenție, formulată de SA, prin adresa nr. 921/11.06.2020, înregistrată la Consiliu cu nr. 23021/12.06.2020, ... SRL depune „Concluzii scrise”, solicitând admiterea contestației și respingerea cererii de intervenție, ca nefondată, și precizând, pe lângă aspectele deja prezentate, următoarele:

Cu privire la tardivitatea contestației, ... SRL arată că, având în vedere prevederile art. 8 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 101/2016,

este indubitabil faptul că a formulat și depus contestația în termenul legal, deoarece data la care a luat la cunoștință de actul autorității contractante considerat nelegal a fost 21.05.2020, dată la care au fost publicate în SEAP raportul procedurii și comunicarea rezultatului procedurii, iar contestația a fost transmisă către Consiliu, în data de 26.05.2020, atât prin e-mail, cât și prin servicii poștale.

Referitor la motivele de admitere a contestației, ... SRL supune atenției faptul că, inclusiv prin punctul de vedere transmis, autoritatea contractantă încearcă să își motiveze decizia prin raportare la ofertele depuse de ceilalți operatori economici sau la alte proceduri similare, și că, aceasta nu aduce nicio probă în susținerea faptului că oferta SRL are un preț neobișnuit de scăzut, prin raportare la prețurile pieței, deși potrivit art. 249 din Codul de Procedură civilă îi revine sarcina probei în acest sens.

De asemenea, contestatoarea menționează că, însăși intervenienta face trimitere la conținutul art. 210 din Legea nr. 98/2016, în cuprinsul căruia legiuitorul nu a calificat o propunere financiară ca fiind neobișnuit de scăzută, prin raportare la termenul de execuție al contractului sau în funcție de numărul de ore alocate pentru realizarea serviciilor solicitate.

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

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

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

Procedura simplificată, desfășurată în conformitate cu cap. III, secțiunea 1, paragraful 10 din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, cu modificările și completările ulterioare, modalitatea de derulare a procedurii de atribuire fiind prin mijloace electronice (online), fără etapă finală de licitație electronică, a fost inițiată de MUNICIPIUL, în calitate de autoritate contractantă, în vederea atribuirii contractului de achiziție publică de servicii, având ca obiect „Proiectare și asistență tehnică pentru obiectivul de investiții: «Modernizarea sistemului de iluminat public în municipiul»”, prin publicarea în SEAP, a anunțului de participare simplificat având codul

de identificare din data de 14.02.2020, stabilind data și ora-limită de depunere a ofertelor ca fiind 09.03.2020 ora 15:00.

Potrivit anunțului de participare simplificat, criteriul de atribuire aplicat a fost „cel mai bun raport calitate-preț”, valoarea estimată a contractului, fiind de 143.000,00 lei, fără TVA).

Consiliul constată că societatea SRL a înaintat Consiliului contestația de față, depunând în original recipisa de consemnare a cauțiunii nr. 206298409/1 emisă de CEC Bank în data de 29.05.2020, prevăzută de art. 61¹ alin. (1) lit. b) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare, în cuantum de 1.550,00 lei.

În vederea soluționării contestației depusă de SRL, în baza dispozițiilor art. 26 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul va analiza excepția tardivității contestației, invocată de intervenientă.

Procedând la verificarea excepției tardivității, Consiliul constată că aceasta este neîntemeiată, atâta timp cât contestația a fost transmisă Consiliului, atât prin poșta electronică (e-mail) în data de 26.05.2020 ora 16:20, înregistrată fiind la Consiliu cu nr. 20599 din data de 27.05.2020, cât și depusă la poștă, în termen legal, și anume în data de 26.05.2020, (cod AWB AR09343013978), cu respectarea dispozițiilor art. 8 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 101/2016, înregistrată fiind la Consiliu cu nr. 21712 din data de 03.06.2020.

În aceste condiții, contestația depusă de SRL, transmisă Consiliului atât prin poșta electronică (e-mail), cât și depusă la poștă (cod AWB AR09343013978), este formulată cu respectarea termenului legal stabilit, astfel încât Consiliul va continua cu analiza fondului cauzei.

În calitatea sa de participantă la procedura de atribuire în cauză, ... SRL a primit din partea autorității contractante adresa nr. 13462 din data de 20.05.2020 (publicată în SEAP, în data de 21.05.2020) prin care i s-a comunicat, rezultatul procedurii de achiziție publică. În adresă se precizează că oferta depusă de SRL a fost declarată neconformă în baza art. 137 alin. (3) lit. g) din Normele metodologice de aplicare a prevederilor referitoare la atribuirea contractului de achiziție publică/acordului-cadru din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice din 02.06.2016, aprobate prin Hotărârea Guvernului nr. 395/2016, cu modificările și completările ulterioare, denumite în continuare Norme metodologice, deoarece propunerea financiară are un preț neobișnuit de scăzut pentru serviciile ce urmează a fi asigurate, acesta rezultând din numărul de ore alocat pentru îndeplinirea contractului la parametrii cantitativi și calitativi impuși în caietul de sarcini.

Autoritatea contractantă consideră că numărul de ore alocat pentru întocmirea documentațiilor și asigurarea serviciilor așa cum rezultă din clarificările transmise (respectiv 94 ore pentru DTAC+PT+DDE+DTOE) este foarte mic, fiind disproporționat în raport cu importanța, volumul și complexitatea acestora.

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

- anularea adresei înregistrată cu nr. 13462 din data de 20.05.2020;

- anularea deciziei prin care oferta SRL a fost declarată neconformă, în temeiul art. 137 alin. (3) lit. g) din HG nr. 395/2016;

- anularea, în parte, a raportului procedurii înregistrat cu nr. 13458 din data de 20.05.2020, în ceea ce privește evaluarea financiară a ofertei SRL;

- obligarea autorității contractante la reluarea procedurii de atribuire, prin continuarea procesului de evaluare, în ceea ce privește oferta financiară a SRL, declararea ca fiind conformă a acesteia și, în consecință, solicitarea documentelor suport indicate în fișa de date a achiziției, în vederea probării celor asumate prin DUAE.

Din analiza actelor cauzei, Consiliul constată că în raportul procedurii de achiziție publică nr. 13458 din data de 20.05.2020, autoritatea contractantă se regăsesc informații oarecum contradictorii celor din comunicarea rezultatului procedurii și anume:

„A fost respinsă (n.n. oferta SRL) în conformitate cu prevederile art. 137 alin. (3) lit. g) din HG 395/2016 cu modificările și completările ulterioare ca fiind neconformă deoarece:

Comisia a evaluat informațiile și documentele furnizate de ofertant a cărei ofertă are un preț aparent neobișnuit de scăzut și deoarece

- au fost alocate, pentru prestarea serviciilor, un număr de ore semnificativ de mic raportat la complexitatea serviciilor, declară oferta SC SRL ca fiind «neconformă», deși dovezile furnizate justifică în mod corespunzător nivelul «prețului neobișnuit de scăzut», însă numărul de ore alocat realizării serviciilor solicitate fiind foarte mic, necontestând pregătirea și experiența profesională a «experților cheie» participanți la realizarea acestui contract.»

Analizând cauza supusă soluționării, Consiliul reține că, în instrucțiunile către ofertanți/candidați (fișa de date), parte a documentației de atribuire, secțiunea II „Obiectul contractului”, capitolul II.2) „Descriere”, punctul II.2.4 „Descrierea achiziției publice”, s-au menționat următoarele:

„Durata estimată a contractului: - 90 zile cumulate pentru finalizarea întregii documentații tehnice (60 zile de lucru efectiv din partea proiectantului la care se adaugă cca 30 zile pentru obținerea

avizelor/ acordurilor de către beneficiar); - 420 de zile pentru asistența tehnică din partea proiectantului (pe perioada estimată a lucrărilor)."

Consiliul reține că în temeiul art. 210 alin. (2) din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, cu modificările și completările ulterioare coroborat cu prevederile art. 136 alin. (1) din Normele metodologice, autoritatea contractantă a solicitat ofertantei SRL, prin adresa nr. 12220 din data de 05.05.2020 (fila 83), următoarele clarificări:

„1) fundamentarea economică a modului de formare a prețului prin detalierea fiecărei valori prezentate în «Centralizatorul ofertei financiare», trebuind evidențiate toate cheltuielile relevante:

- numărul de ore estimat necesar prestării fiecărui serviciu și tariful orar atât al personalului implicat direct (experții cheie) cât și personalul auxiliar,

*- cheltuieli de transport și servicii hoteliere (după caz),
- cheltuieli indirecte (utilități, consumabile, etc.), taxe, profit, precum și orice alte costuri ce au fost luate în considerare la formarea prețului;*

2) orice alte condiții speciale de care beneficiază ofertantul și care influențează prețurile practicate (dacă este cazul)."

.... SRL răspunde prin adresa fără număr de înregistrare din data de 07.05.2020 (fila 84), prin care arată, modul de formare a prețului ofertei, modul de formare al prețului pentru fiecare activitate din graficul de execuție:

- Întocmire DAAA (corespondența cu punctul 1 din centralizatorul ofertei financiare):

- manager de proiect
- proiectanți de specialitate
- deplasare în teren
- imprimare, arhivare, cheltuieli diverse

- Întocmire DTAC/DTOE (parte a punctului 2 din centralizatorul ofertei financiare)

- manager de proiect
- proiectanți pe specialități
- deplasare în teren
- imprimare, arhivare, cheltuieli diverse

- Întocmire PT, CS, DE, SSM (parte a punctului 2 din centralizatorul ofertei financiare)

- manager de proiect
- proiectanți pe specialități
- deplasare în teren
- imprimare, arhivare, cheltuieli diverse
- devizist

- Susținerea la verificarea tehnică a proiectelor (parte a punctului 2 din centralizatorul ofertei financiare)
 - manager de proiect
 - deplasare în teren
- Revizuirea după caz a documentațiilor (parte a punctului 2 din centralizatorul ofertei financiare)
 - manager de proiect
 - proiectanți pe specialități
 - imprimare, arhivare, cheltuieli diverse
- Asistența tehnică (corespondența cu punctul 3 din centralizatorul ofertei financiare)
 - manager de proiect
 - proiectanți pe specialități
 - imprimare, arhivare, cheltuieli diverse
 - deplasare în teren
- Structura cheltuielilor indirecte
 - amortizarea mijloacelor fixe de interes general
 - cheltuieli pentru proiectare, agrementări, studii, cercetări, încercări experimentări, creații, invenții și inovații
 - cheltuieli pentru prelucrarea prin mijloace de calcul automatizat/mecanizat
 - alte cheltuieli de interes general și de executare a lucrărilor
 - deplasări în țară: cheltuieli de cazare și informații pentru asigurarea cazării
- Modul de formare al prețului pe subactivități:
 - carburant
 - șofer
 - consumabile auto
 - uzură/amortizare auto

Relevante în situația de fapt dată sunt prevederile art. 136 alin. (1) din Normele metodologice, care stabilesc următoarele:

„(1) În situația în care comisia de evaluare constată că elemente de preț ale unei oferte sunt aparent neobișnuit de scăzute, prin raportare la prețurile pieței, utilizându-se ca referință în acest sens informații cum ar fi buletine statistice, sau cotații ale burselor de mărfuri, comisia de evaluare va solicita ofertantului care a depus oferta în cauză explicații cu privire la posibilitate îndeplinirii contractului în condițiile de calitate impuse prin documentația de atribuire.”

Astfel, legiuitorul a stabilit că prețul ofertei este aparent neobișnuit de scăzut prin raportare la prețurile pieței utilizându-se ca referință buletine statistice, sau cotații ale burselor de mărfuri și nu valoarea estimată a procedurii de achiziție publică.

În susținerea celor evocate, Consiliul are în vedere și practica acestuia, cu titlu de exemplu în acest sens fiind Decizia nr. 1727/C4/1544, 1696 din 04.09.2019, rămasă definitivă prin Hotărârea civilă nr. 1322/2019, pronunțată de Curtea de Apel București, Secția contencios administrativ și fiscal, în care se menționează: *„Legea nr. 98/2016 și normele de aplicare ale acesteia, după care s-a desfășurat prezenta procedură, nu mai califică ofertele ca având un preț neobișnuit de scăzut prin raportare la un anumit procent din valoarea estimată, ci, prin raportare la prețurile pieței, potrivit art. 136 alin. (1) din H.G. nr. 395/2016: (...)”*

Mai mult decât atât, autoritatea contractantă a stabilit la pagina 21/25 din raportul procedurii nr. 13458 din data de 20.05.2020 (fila 117), că *dovezile furnizate justifică în mod corespunzător nivelul „prețului neobișnuit de scăzut”*.

Deoarece autoritatea contractantă nu a prevăzut un termen fix, exprimat în ore, pentru realizarea serviciilor, Consiliul reține că potențialii ofertanți nu aveau obligația să aloce un anumit număr de ore pentru prestarea serviciilor solicitate.

Consiliul concluzionează că autoritatea contractantă nu a prezentat motivele concrete, constând în argumente tehnice, din care să rezulte că numărul de ore alocat de contestatoare pentru prestarea serviciilor este insuficient pentru îndeplinirea obligațiilor contractuale, iar prin aceasta să încadreze oferta ca având un preț neobișnuit de scăzut.

Luând în considerare aspectele de fapt și de drept evocate, în baza art. 26 alin. (2) din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul urmează să admită contestația depusă de SRL, în contradictoriu cu MUNICIPIUL, și să anuleze raportul procedurii de atribuire nr. 13458 din data de 20.05.2020, în partea dedicată evaluării financiare a ofertei depuse de SRL și adresa de comunicare a rezultatului procedurii de atribuire nr. 13462 din data de 20.05.2020.

În baza art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul va obliga autoritatea contractantă ca, în termen de 15 zile de la primirea deciziei Consiliului, să ducă la îndeplinire măsurile de remediere și anume să reanalizeze propunerea financiară depusă de SRL, cu respectarea prevederilor legale și a celor evocate în considerente.

Față de cele stabilite mai sus cu ocazia soluționării contestației depusă de SRL, Consiliul va respinge cererea de intervenție voluntară depusă de SA.

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

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

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

CONSILIUL DECIDE:

Admite contestația formulată de SRL, în contradictoriu cu MUNICIPIUL

Anulează raportul procedurii de atribuire nr. 13458 din data de 20.05.2020, în partea dedicată evaluării financiare a ofertei depuse de SRL și adresa de comunicare a rezultatului procedurii de atribuire nr. 13462 din data de 20.05.2020.

Obligă autoritatea contractantă ca, în termen de 15 zile de la primirea deciziei Consiliului, să ducă la îndeplinire măsurile de remediere și anume să reanalizeze propunerea financiară depusă de SRL, cu respectarea prevederilor legale și a celor evocate în considerente.

Respinge cererea de intervenție voluntară depusă de SA în ceea ce privește contestația depusă de SRL.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți.

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

