

În conformitate cu prevederile art. 14 alin. (2) și ale art. 27 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr.

Data:

Prin contestația nr. 1007/13.02.2023, înregistrată la C.N.S.C. sub nr., formulată de, în calitate de lider al asocierii –, cu sediul în, ..., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr., având CUI, reprezentată legal prin dl.- director general, și convențional prin avocat, cu sediul ales pentru comunicarea actelor de procedură în, împotriva adresei nr. 17.A/1/208/02.02.2023 de comunicare a rezultatului procedurii și a raportului procedurii nr. 17.A /1 /203/02.02.2023, emise de, cu sediul în, în calitate de entitate contractantă, în cadrul procedurii de licitație deschisă, organizată în vederea încheierii, pe loturi, a contractului având ca obiect *Servicii de consultanță și supervizare a proiectării și execuției lucrărilor aferente obiectivului de investiții «Modernizarea liniei», Lot și lot*, s-au solicitat:

- anularea adresei nr. 17.A/1/208/02.02.2023 de comunicare a rezultatului procedurii, a raportului procedurii nr. 17.A/1 /203/02.02.2023, precum și a tuturor actelor anterioare și/sau subsecvente acestora, care privesc modalitatea de evaluare a ofertei asocierii, în cadrul procedurii de atribuire;

- obligarea entității contractante la continuarea procedurii de atribuire, cu respectarea dispozițiilor legale în materia achizițiilor publice, cu consecința stabilirii conformității și admisibilității ofertei depuse de către asocieria

**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, să soluționeze contestația de față, prin care critică rezultatul procedurii anterior menționată, solicitând cele precizate în partea introductivă.

Contestatoarea aduce argumente în susținerea caracterului eronat al deciziei entității contractante de a respinge oferta sa, motivele invocate de către SA eludând, în opinia reclamantei, dispozițiile legale incidente care permit îndreptarea erorilor aritmetice și, implicit, a valorii propunerii financiare, precum și raționamentul propriu expus chiar prin actele atacate.

Motivul declarat de achizitoare ca stând la baza deciziei susmenționată a fost acela că, prin răspunsul la solicitarea de clarificări, contestatoarea ar fi modificat valoarea propunerii financiare totale și onorariile experților (lei/zi lucrătoare).

Totodată, reclamanta critică și faptul că entitatea contractantă a acordat un punctaj de doar 54 puncte dintr-un total de 60 puncte propunerii tehnice a asocierii în aplicarea factorilor de evaluare tehnici.

Referitor la primul demers de clarificare, contestatoarea notează că entitatea contractantă a solicitat, prin adresa nr. 17.A /1 / 1626/08.12.2022, clarificări privind prețul ofertat de către, calificându-l ca fiind aparent neobișnuit de scăzut, asocierea justificând prin adresa nr. 9000/7568/13.12.2022, prețul ofertat, în raport de fiecare dintre aspectele enunțate de către

Procedând astfel, reclamanta apreciază că a oferit posibilitatea unei analize extrem de structurate și detaliate a modalității de determinare a costurilor, probând nivelul actual al costurilor (prin raportare la costurile pieței) și asigurând, astfel, entitatea contractantă că toate și fiecare dintre categoriile de costuri necesar a fi incluse în ofertă (a căror indicare inițială nici nu era necesară, la nivelul propunerii financiare) sunt corect determinate și luate în calculul valorii oferite.

Raportat la cel de-al doilea demers de clarificare, autoarea contestației precizează că entitatea contractantă a solicitat, prin adresa nr. 17.A/1/1735/19.12.2022, clarificarea (și, implicit, remedierea) erorilor aritmetice identificate în cadrul tabelului *Justificare buget detaliat* (prezentat ca document anexă al primului răspuns la clarificare), prin raportare la calculul matematic al profitului, întocmai pentru că, urmare a aplicării formulelor de calcul de către SA, ar fi rezultat o altă valoare decât cea indicată de către ofertantă.

..... consideră că a răspuns elocvent, prin adresa nr. 9000/7576/20.12.2022, astfel: (i) a confirmat că există erori aritmetice la nivelul tabelelor care reflectau justificarea prețului și, în consecință, a refăcut calculele prin raportare la valorile nerotunjite (prin indicarea acestora cu două zecimale); (ii) a explicat faptul că, inițial, calculul transmis a fost efectuat cu ajutorul formulelor din Excel prin rotunjire la

întreg (aspect, de altfel, menționat explicit în cadrul tabelelor inițial depuse), acesta fiind motivul pentru care rezultă aceste diferențe valorice nesemnificative; (iii) a indicat faptul că, urmare a îndreptării erorilor aritmetice (de altfel, rezultate urmare a rotunjirii valorilor), prețul total al ofertei ar fi mai mic cu doar 11,52 lei (care reprezintă un procent de nici măcar 0,001% din valoarea propunerii financiare); (iv) și-a exprimat disponibilitatea ca, în situația în care SA ar confirma corectitudinea acestor calcule, să corecteze valoarea prețului total al ofertei.

Constatând, aşadar, faptul că la nivelul tabelelor inițial transmise (în care valorile costurilor au fost rotunjite) există erori aritmetice, contestatoarea subliniază că, pentru transparență și claritatea informațiilor, a retransmis aceste detalieri, prin refacerea calculelor în raport de valorile costurilor nerotunjite, incontestabil, redarea valorilor cu două zecimale conducând, implicit, și la modificarea totalurilor fiecăruia dintre costurile necesar a fi incluse în ofertă (aceasta fiind singura ajustare operată).

Reclamanta semnalează faptul că însăși SA confirmă (prin adresa de comunicare a rezultatului procedurii și, implicit, prin procesele verbale de evaluare) faptul că acceptă existența unor diferențe valorice urmare a calculului în raport de valori întregi față de calculul în raport de valori cu zecimale.

De asemenea, ... arată că nicio altă clarificare nu a mai fost transmisă ulterior de către SA.

Din punctul de vedere al contestatoarei, complet, corect și concludent, asocierea a clarificat motivele pentru care există anumite diferențe în calculul aferent profitului, corectând în acest sens erorile aritmetice rezultate urmare a rotunjirii valorilor.

Retransmiterea tabelelor cu valorile exacte a survenit, în opinia reclamantei, întocmai pentru remedierea discrepanțelor/erorilor aritmetice ce rezultau din rotunjirea valorilor costurilor care adunate conduc, de fapt, la stabilirea bazei de calcul față de care se aplică procentul aferent cotei de profit.

Prin urmare, evidențiază contestatoarea, răspunsul societății sale s-a referit strict la chestiunile necesar a fi fost lămurite potrivit solicitării comisiei de evaluare, fiind pe deplin concludente în raport de costurile concrete care conduc, de fapt, la cuantificarea procentului de profit, fiind, aşadar, pe deplin clarificatoare în privința aspectelor supuse analizei.

Prin adresa de comunicare a rezultatului procedurii, ... notează că a fost informată că ar fi procedat greșit prin refacerea calculelor cu redarea valorilor cu două zecimale, *aşadar, în opinia SA exprimată doar pentru a „motiva” respingerea ofertei Asocierii , procentul profitului ar fi trebuit aplicat la valori greșit calculate.*

În susținerea netemeinicii raționamentului SA, contestatoarea arată că valoarea profitului nu se poate „clarifica” decât prin factorii care o definesc, respectiv procentul de 3% și totalul costurilor cu onorariile și costurilor conexe, așadar, clarificarea transmisă de către entitatea contractantă a vizat și, în consecință, a fost interpretată de către asocierea În raport de reverificarea tuturor formulelor matematice aplicate factorilor care conduc la indicarea profitului.

Adaugă că, identificându-se că erorile de calculul sunt rezultatul rotunjirii anumitor valori, urmare a aplicării formulelor de calcul, reclamanta a retransmis tabelele cu indicarea, de această dată, a valorilor cu două zecimale.

În opinia contestatoarei, redarea inițială a valorilor rotunjite poate fi, cel puțin, considerată viciu de formă a cărui corectare, prin depunerea documentelor justificative, a avut rolul de confirmare a fundamentării economice a prețului oferat.

Din punctul de vedere al autoarei contestației, corectarea erorilor aritmetice și evidențierea impactului pe care acest demers îl are asupra elementelor propunerii financiare și prețului total al ofertei reprezintă întocmai demersul explicit permis de dispozițiile art. 140 alin. (9) din H.G. nr. 394/2016, contrar măsurii de respingere contestată în speță.

Mai mult, notează că, oricum, diferențele rezultate din această recalculare generată de îndreptarea erorilor aritmetice sunt mai mici de 0,001% (mai exact, suma de 11,52 lei), așadar, inclusiv principiul proporționalității ar fi încălcat dacă o astfel de măsură de respingere a ofertei ar fi validată, jurisprudența fiind unitară în a aprecia că, în asemenea situații, analiza atentă a situației intervenite presupune încercarea oricărei entități contractante de salvagardare a ofertei celei mai avantajoase, nicidecum de a o respinge.

Pe de altă parte, contestatoarea apreciază că, dacă îndreptarea erorilor aritmetice ar fi fost confirmată de către, principiul proporționalității ar fi fost într-un totu respectat întocmai pentru că aceste corecții impactează într-un procent nesemnificativ valoarea totală oferată.

Reclamanta consideră că entitatea contractantă avea obligația de a transmite o nouă solicitare de clarificare înainte de a respinge oferta sa și că achiziția a încălcat principiile proporționalității și utilizării eficiente a fondurilor publice prin aceea că, profitând realmente de o eroare nesemnificativă (de doar 0,09 lei), ... SA a preferat să atribuie procedura unei oferte cu un preț mai mare.

În continuare, contestatoarea aduce argumente în susținerea faptului că modalitatea de evaluare a propunerii sale tehnice este greșită, oferta sa fiind incorect punctată pentru componenta tehnică.

Astfel, reclamanta consideră că SA a evaluat în mod superficial componenta tehnică a ofertei sale, din perspectiva sub-

factorului de experiență profesională deținută de *expertul lucrări de artă (poduri, pasaje, viaducte, consolidări, etc.)*, ceea ce a condus la eroarea intervenită în algoritmul de calcul al punctajului total al ofertei.

Raportat la documentele existente, conținute în oferta depusă de asocierea din care face parte, contestatoarea remarcă următoarele aspecte:

- Dna a fost nominalizată de către Asociera pentru poziția K₁ *Expertul lucrări de artă (poduri, pasaje, viaducte, consolidări, etc.) („expert lucrări de artă”)*;

- În legătură cu acest factor de evaluare, face trimitere la dispozițiile documentației de atribuire;

- Atât pentru demonstrarea îndeplinirii cerinței minime privind experiența profesională a expertului lucrări de artă, cât și pentru obținerea punctelor aferente sub-factorului de evaluare, conform cerințelor caietului de sarcini, Asociera a prezentat atât CV-ul persoanei nominalizate, cât și documentele suport apte să demonstreze cerințele impuse, respectiv: (i) recomandarea nr. 900/6675 din data de 20.05.2021 și (ii) recomandarea SA nr. 1102/124 din data de 29.01.2019;

- Analiza documentelor justificative depuse de către reclamantă relevă faptul că expertul lucrări de artă a realizat activități similare în cel puțin 4 proiecte, în poziția pentru care a fost nominalizat în actuala procedură de atribuire, impunându-se așadar acordarea punctajului maxim de 8 puncte. Cu toate acestea, entitatea contractantă, *în mod total nejustificat și nemotivat*, a decis să depuneteze o parte din proiectele depuse pentru dna, rezultând un punctaj final de doar 2 puncte, care nu reflectă realitatea în ceea ce privește experiența profesională specifică și similară declarată a expertului;

- Dintre cele 4 proiecte relevante, menționate în CV-ul dnei și pentru care Asociera a prezentat documente justificative, entitatea contractantă a punctat numai 2, acordând un punctaj de 2 puncte, nicio argumentație nefiind oferită de către SA în susținerea deciziei sale de respingere a altor 2 proiecte similare, care să permită contestatoarei să identifice care sunt motivele care fundamentează această decizie a achizitoarei;

- Toate cele 4 proiecte menționate în CV-ul expertului sunt descrise suficient de clar astfel încât să ofere *vocație* pentru punctare, entitatea contractantă solicitând chiar clarificări înainte de a respinge parte dintre proiectele dnei, Asociera prezentând în cadrul răspunsului inclusiv responsabilitățile deținute de expert în fiecare din proiectele în care a fost implicat.

Raportându-se la prevederile relevante din cuprinsul documentației de atribuire, reclamanta precizează că experiența profesională specifică a expertului lucrări de artă reprezintă un sub-factor de evaluare care presupune analiza proiectelor în care a fost implicat expertul sub

aspectul activităților similare, desfășurate în poziția pentru care a fost nominalizat în actualul proiect. Concret, în opinia, cerința se consideră îndeplinită dacă ofertanta demonstrează faptul că expertul lucrări de artă propus a desfășurat activități similare, iar nu identice, în cadrul unor contracte similare celui în cauză.

Totodată, contestatoarea arată că, prin actele atacate, ... SA nu a comunicat absolut nicio informație privind modalitatea și raționamentul de punctare a ofertei sale, și, numai subsecvent studiului dosarului achiziției publice, entitatea contractantă a permis consultarea anexelor procesului-verbal de evaluare tehnică (doar în partea care o privește pe reclamantă), prilej cu care a putut constata faptul că, oricum, chiar și la nivelul acestui document, achizitoarea a omis să indice motivele pentru care a decis punctarea a doar 2 dintre cele 4 proiecte relevante care demonstrează experiența specifică a expertului nominalizat pentru poziția de expert lucrări de artă, deși 2 dintre proiecte aveau denumirea aproape identică (singura diferență fiind la nivelul locației proiectului) cu un al treilea proiect luat în considerare de către entitatea contractantă.

Mai mult, remarcă și faptul că entitatea contractantă nu și-a argumentat concluziile, ci doar a indicat formal proiectele considerate a îndeplini cerințele și punctajul obținut de expert.

În cele ce urmează, reclamanta enumeră proiectele despre care susține că îndeplinesc cerințele aferente algoritmului de calcul al punctajului, respectiv:

1. *Consultanță pentru managementul proiectării și asistență tehnică pentru verificarea execuției lucrărilor de construcții și instalații aferentă obiectivului - Dublarea liniei de cale ferată între stațiile și (proiectare și execuție).* În cadrul acestui proiect dna a avut poziția de Expert lucrări de artă (K₁ - expert cheie); ofertanta a depus pentru acest proiect recomandarea nr. 900/6675 din data de 20.05.2021. Proiectul a fost punctat;

2. *Consultanță în domeniul managementul execuției și pentru verificarea execuției lucrărilor de construcții și instalații aferentă "Lucrări de reabilitare poduri, podețe și tuneluri de cale ferată" (Lot 1).* În cadrul acestui proiect dna a avut poziția de expert lucrări de artă (expert cheie); ofertanta a depus pentru acest proiect recomandarea SA nr. 1102/124 din data de 29.01.2019. Proiectul a fost punctat;

3. *Consultanță în domeniul managementul execuției și pentru verificarea execuției lucrărilor de construcții și instalații aferentă "Lucrări de reabilitare poduri, podețe și tuneluri de cale ferată" (Lot 2).* În cadrul acestui proiect dna a avut poziția de expert poduri (expert secundar); ofertanta a depus pentru acest proiect recomandarea SA nr. 1102/124 din data de 29.01.2019. Proiectul nu a fost punctat, deși atribuțiile prezentate de către ofertantă în legătură cu

persoana nominalizată sunt, în opinia reclamantei, identice cu cele prezentate și pentru contractul nr. 2 antemenționat;

4. *Consultanță în domeniul managementul execuției și pentru verificarea execuției lucrărilor de construcții și instalații aferentă "Lucrări de reabilitare poduri, podețe și tuneluri de cale ferată" (Lot 1).* În cadrul acestui proiect dna a avut poziția de expert poduri (expert secundar); ofertanta a depus pentru acest proiect recomandarea SA nr. 1102/124 din data de 29.01.2019. Proiectul nu a fost punctat, deși atribuțiile prezentate de către ofertantă în legătură cu persoana nominalizată sunt, în opinia reclamantei, identice cu cele prezentate și pentru contractul nr. 2 susmenționat.

Totodată, contestatoarea evidențiază faptul că aceeași entitate contractantă a punctat, anterior, aceleași patru contracte, considerând pe baza lor cerința îndeplinită.

Astfel, notează că experiența profesională a dnei în calitate de expert lucrări de artă a mai fost analizată de către SA cu ocazia unei alte proceduri de atribuire, similară prezentei, în cadrul căreia expertului i s-a acordat punctaj maxim, fiind luate în considerare toate cele 4 contracte antecitate.

Ca mijloace de probă au fost depuse înscrisuri.

În drept, se invocă dispozițiile art. 8 raportat la art. 2 din Legea nr. 101/2016, precum și toate dispozițiile legale la care s-a făcut referire în cuprinsul contestației.

Prin punctul de vedere nr. 17.A/1/303/20.02.2023, înregistrat la Consiliu cu nr., ..., în calitate de entitate contractantă, solicită respingerea contestației formulată de, ca nefondată, și menținerea rezultatului procedurii așa cum a fost stabilit prin raportul procedurii nr. 17.A/1/203/02.02.2023, pentru considerentele expuse în cele ce urmează.

..... SA precizează că, în urma analizei propunerii financiare depusă de asocierea contestatoare, comisia de evaluare a constatat că valoarea ofertei are un preț aparent neobișnuit de scăzut, respectiv 74,35% din valoarea estimată, și a solicitat justificări cu privire la prețul propus, punând în aplicare prevederile art. 222 alin. (1) și (2) lit.a)-f) din Legea nr.99/2016 coroborat cu dispozițiile art. 142 alin. (1), (2) și (4) din HG nr.394/2016.

La această solicitare, contestatoarea a depus, prin răspunsul nr. 9000/7568/13.12.2022, tabelul „*Detaliere rate zilnice experți*” și tabelul „*Justificare buget detaliat*” + Anexa 1 „*Centralizator costuri conexe*”.

În urma analizării anexei *Justificare buget detaliat*, ... SA subliniază că a constatat că există erori de calcul, dar, așa cum menționează și reclamanta, acestea se datorează rotunjirilor sumelor la aplicarea formulelor, și decide să solicite clarificări doar în ceea ce privește aplicarea procentului de profit la suma de 11.907.623 lei

(onorarii experți + costuri conexe), unde diferența este mult mai mare, respectiv de 11.048,31 lei.

La solicitarea de mai sus contestatoarea, prin răspunsul nr. 9000/7576/20.12.2022, redepune tabelele menționate anterior, însă nu clarifică/explică diferența de sume corespunzătoare procentului de profit și alege să refacă toate calculele pentru ca această diferență să fie eliminată, prezentând din nou în interiorul tabelelor erori de calcul și modificând valoarea propunerii financiare totale precum și onorariile experților (lei/zi lucrătoare).

Mai mult, ... SA evidențiază faptul că, în răspuns, apar alte două valori ale propunerii financiare, una în text de 12.288.963,23 lei și alta în tabelul *Anexa-Justificare buget detaliat*, respectiv de 12.288.963,14 lei. În plus, după calculele efectuate de comisia de evaluare, care a încercat să corecteze erorile din noul tabel transmis, a rezultat și o a treia valoare de 12.289.006,96 lei.

Achizitoarea face precizarea că, în Anexa la Formularul de ofertă a specificat faptul că „*Valorile ofertate vor fi prezentate cu maximum 2 zecimale*”, prin urmare reclamanta trebuia să respecte această regulă, inclusiv la rotunjirea zecimalelor - *cu titlu de exemplu rotunjirea la coloana Profit: Valoarea totala X procent profit (3%) 1.359,21 x3%=40,7763, rotunjit la doua zecimale este 40,78 si nu 40,77-*.

Prin răspunsul prezentat, ... SA apreciază că ofertanta nu s-a rezumat la corectarea valorii profitului, așa cum a solicitat comisia de evaluare, ci a modificat onorariile tuturor experților, modificând astfel valorile prezentate în Formularul de ofertă depus inițial în SEAP. În plus, în interiorul tabelului „*Detaliere rate zilnice experți*” prezintă din nou erori de calcul (cu titlu de exemplu: rotunjirea la coloana Profit detaliată anterior), de unde rezultă că nici de această dată valoarea totală trecută pentru oferta finală nu este una corectă.

În aceste condiții, ... SA consideră că devin incidente prevederile art. 140 alin.(4) și alin.(5) din HG nr. 394/2016, oferta Asocierii fiind inacceptabilă.

Având în vedere că s-au transmis 2 solicitări de clarificări referitoare la modul de fundamentare a prețului, prin raportare la clarificările transmise în etapa financiară, din punctul de vedere al entității contractante, transmiterea unei noi solicitări de clarificări pe aceeași temă ar fi dus cu siguranță la încălcarea principiul tratamentului egal, fapt ce ar fi dus în subsidiar la concluzia că respectiva ofertantă a fost avantajată de comisia de evaluare.

Față de critica vizând evaluarea *expertului lucrări de artă (poduri, pasaje, viaducte, consolidări etc.)* (K_1) unde a fost nominalizată d-na, entitatea contractantă se apără precizând că, având în vedere neconcordanța privind „*funcția sau postul ocupat*” declarat în CV-ul prezentat de către d-na, unde este specificată poziția ocupată ca fiind de „*Expert poduri*”, și recomandarea

nr.1102/124/29.01.2019, unde este specificat „(...) doamna dr. ing., a prestat servicii de proiectare si consultanta in calitatea de inginer (...)", comisia de evaluare a solicitat clarificări, prin adresa nr. 17.A/1/1273/03.11.2022 (PV nr 7-17.A/1/1270/03.11.2022), privind postul ocupat cu *detalierea activităților desfășurate în cadrul contractelor în corelare cu cerința din caietul de sarcini 8.2.3. Expert lucrări de artă (poduri, pasaje, viaducte, consolidări, etc.)*.

..... SA remarcă faptul că, din cele 4 contracte prezentate în recomandarea nr. 1102/124/29.01.2019, doar un singur contract poate fi punctat la experiența profesională specifică, respectiv *Consultanta pentru managementul execuției si pentru verificarea execuției lucrărilor de constructii si instalatii aferenta „Lucrări de reabilitare poduri, podețe si tuneluri de cale ferata Lot 1”*, în care dna a ocupat postul de *Expert Cheie + Expert Lucrări de Arta*.

Pentru celelalte 3 contracte, concluzia comisiei de evaluare a fost că acestea nu pot fi punctate, expertul propus neîndeplinind în totalitate cerințele din caietul de sarcini (..... SA enumeră principalele activități specifice conform cerinței din caietul de sarcini punctul 8.2.3 *Expert lucrari de arta*, precum și atribuțiile dnei, în calitate de ocupantă a postului de *expert secundar poduri și suprastructura cf / expert secundar în cadrul echipei expertului de poduri*, în cadrul celor 3 contracte care nu au fost punctate).

Din punctul de vedere al entității contractante, pozițiile ocupate de *Expert secundar poduri si suprastructura cf. și expert secundar în cadrul echipei expertului de poduri* nu pot fi similare cu poziția de *Expert lucrări de artă (poduri, pasaje, viaducte, consolidări etc.)*(K1).

Cerința din fișa de date, reiterează SA, este să participe în proiecte în care a ocupat poziția de *Expert K1* și nu să facă parte din cadrul echipei expertului de poduri, întrucât responsabilitatea /răspunderea unui expert cheie (principal) nu este aceeași cu a expertului secundar.

În proiectele în care dna a fost expert secundar, ... SA precizează faptul că, în acea documentație de atribuire nu a fost solicitat decât un singur expert cheie, respectiv *Coordonatorul de echipa/Șef echipă consultanță*, care a fost analizat și punctat, de unde rezultă faptul că, atribuțiile unui expert principal nu pot fi asimilate expertului secundar, atribuțiile experților secundari nefiind indicate în mod explicit în caietul de sarcini.

Punctarea aceluiași expert de către altă comisie de evaluare la altă procedură nu are relevanță ca argument în prezenta contestație, opinează entitatea contractantă, întrucât comisiile de evaluare sunt independente și analizează documentele ofertelor în conformitate cu documentațiile de atribuire ale procedurilor respective.

De asemenea, ... SA notează faptul că analiza propunerilor tehnice se regăsește în procesul final de etapă, proces care a fost

înmânat ofertantei (inclusiv grilele de analiză și punctaj care sunt anexe ale procesului verbal) la vizualizarea dosarului achiziției.

Entitatea contractantă subliniază că, la vizionarea dosarului achiziției, contestatoarea a primit scanată (fișiere „pdf”) toată evaluarea comisiei (procese verbale și anexe) ce ține de oferta sa.

În combaterea criticii cu privire la faptul că SA nu a comunicat absolut nicio informație vizând modalitatea și raționamentul de punctare a ofertei Asocierii, achizitoarea precizează că entitatea contractantă are obligația să comunice motivele respingerii ofertei și nu cum a fost punctat fiecare factor de evaluare. Analiza propunerilor tehnice se regăsește în procesul verbal final de etapă, proces verbal care a fost înmânat ofertantei conform celor antemenționate.

..... SA concluzionează că reclamanta a primit adresa de comunicare a rezultatului procedurii în conformitate cu art. 228 alin (2) lit. b) din Legea nr.99/2016.

Prin adresa nr. 1019/24.02.2023, înregistrată la Consiliu sub nr., urmare a studiului dosarului achiziției publice, ... a transmis *note scrise*, în replică față de punctul de vedere comunicat de entitatea contractantă și urmare a studierii dosarului achiziției publice, prin intermediul cărora reiterează o serie de aspecte prezentate în cuprinsul contestației subliniind următoarele:

- respingerea ofertei asocierii este o măsură greșită și disproporționată în raport de demersul de îndreptare a erorilor aritmetice efectuat chiar cu acordul SA;

- punctajul acordat propunerii tehnice a asocierii este greșit, documentele deținute de către SA (prezentate de către reclamantă) relevând faptul că *expertul lucrări de artă* a realizat activități similare în cel puțin 4 proiecte, situație în care s-ar fi impus acordarea unui număr de 8 puncte.

..... a constituit cauțiunea în sumă de ... lei, la dosarul cauzei fiind depusă recipisa de consemnare nr., eliberată de CEC Bank – Sucursala ..., înregistrată în registrul de evidență al Consiliului sub nr.

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

....., în calitate de entitate contractantă, a organizat procedura de licitație deschisă, în vederea atribuirii, pe loturi, a contractului de servicii având ca obiect *Servicii de consultanță și supervizare a proiectării și execuției lucrărilor aferente obiectivului de investiții «Modernizarea liniei» : Lot ...și Lot ...*, cod CPV 71310000-4 Servicii de consultanță în domeniul ingineriei și al construcțiilor (Rev.2), sens în care a elaborat documentația de atribuire aferentă și a publicat, în SEAP, anunțul de participare nr. CN1044645/07.07.2022. Potrivit anunțului de

participare, valoarea estimată a contractului este de 35.037.189,37 Ron, criteriul de atribuire fiind *cel mai bun raport calitate - preț*.

În cadrul procedurii pentru lotul 1 (lotul contestat) au depus oferte 2 operatori economici, iar potrivit raportului procedurii nr. 17.A/1/203/02.02.2023, oferta asocierii - a fost respinsă ca inacceptabilă, câștigătoare fiind desemnată oferta

Nemulțumită de acest rezultat, asocierea - prin liderul a formulat prezenta contestație, solicitând anularea actelor evaluării și reanalizarea ofertei sale.

Analizând contestația, Consiliul constată că, în cadrul acesteia, ... reclamă decizia de respingere a ofertei sale, aceasta fiind considerată inacceptabilă, precum și punctajul acordat componentei sale tehnice.

Motivele respingerii ofertei au fost redată în comunicarea nr. 17.A/1/208/02.02.2023, după cum urmează:

În conformitate cu prevederile art. 228, alin. (2), lit. b) din Legea nr.99/2016 cu modificările și completările ulterioare, vă comunicăm faptul că oferta depusă de dumneavoastră la procedura menționată mai sus, a fost declarată ca fiind inacceptabilă, potrivit prevederilor art. 140 alin.(4) și alin.(5) din HG nr. 394/2016.

Motivele respingerii sunt următoarele:

În urma analizei ofertei financiare depuse, comisia de evaluare a constatat că valoarea ofertei are un preț aparent neobișnuit de scăzut.

Față de această situație, comisia de evaluare a solicitat clarificări cu privire la prețul propus, ținând cont de prevederile art. 222, alin. (1) și (2), lit.(a) - (f) din Legea nr. 99/2016 coroborat cu dispozițiile art. 142, alin. (1), (2) și (4) din HG nr. 394/2016.

În urma analizării răspunsului transmis (nr.9000/7568 din 13.12.2022), comisia de evaluare constată că există multiple erori de calcul, dar acceptă mențiunea ofertantului, cum că acestea se datorează rotunjirilor sumelor la aplicarea formulelor de calcul și hotărăște să solicite clarificări doar în ceea ce privește aplicarea procentului de profit la suma de 11.907.623 lei (onorarii experți + costuri conexe), unde diferența este mult mai mare, respectiv de 11.048,31 lei, din cadrul anexei *Justificare buget detaliat*.

Astfel, în conformitate cu art. 221, alin (1) din Legea nr. 99/2016 comisia de evaluare a fost nevoită să solicite o nouă clarificare privind erorile de calcul menționate.

Prin răspunsul prezentat (nr.9000/7576 din 20.12.2022) ofertantul nu clarifică/explică diferența de sume corespunzătoare procentului de profit (răspuns neconcludent) și alege să refacă toate calculele pentru ca această diferență să fie eliminată, prezentând din nou în interiorul tabelelor erori de calcul și modificând valoarea propunerii financiare totale precum și onorariile experților (lei/zi lucrătoare) transmise prin oferta inițială. Astfel, devin incidente prevederile art. 140 alin. (4) și alin. (5) din HG nr. 394/2016, oferta sa fiind inacceptabilă.

Mai mult, în răspuns apar două valori ale propunerii financiare, una în text de 12.288.963,23 lei și alta în Anexa-Justificare buget detaliat, respectiv de 12.288.963,14 lei. După calculele efectuate de comisia de evaluare rezultă și o a treia valoare de 12.289.006,96 lei.

Având în vedere cele mai sus menționate, comisia de evaluare constată că oferta depusă de Asocieria SC-..... este inacceptabilă în conformitate cu Art. 140, alin. (4) și alin. (5) din HG nr. 394/2016:

(4) *În cazul în care comisia de evaluare solicită unui candidat/ofertant, în condițiile art. 221 din Lege, clarificări și, după caz, completări ale documentelor prezentate de acesta în cadrul ofertei sau solicitării de participare, iar candidatul/ ofertantul nu transmite în termenul precizat de comisia de evaluare clarificările/completările solicitate sau clarificările/completările transmise nu sunt concludente, oferta sa va fi considerată inacceptabilă.*

(5) *În cazul în care ofertantul modifică prin răspunsurile pe care le prezintă comisiei de evaluare potrivit dispozițiilor alin. (1) conținutul propunerii tehnice sau propunerii financiare, oferta sa va fi considerată inacceptabilă.*

Așadar, entitatea contractantă a conchis că răspunsul ofertantului furnizat la solicitarea de clarificări nu a fost concludent și prin intermediul acestuia a fost modificată valoarea propunerii financiare, inclusiv sub aspectul onorariilor experților comunicate în oferta inițială.

Contestatoarea combate cele concluzionate de achizitoare și susține că, prin conduita sa, aceasta eludează prevederile legale care permit îndreptarea erorilor aritmetice și, implicit, a valorii propunerii financiare.

Reține Consiliul că, în speță, entitatea contractantă a apreciat asupra prețului ofertat de asocieria ca fiind unul neobișnuit de scăzut, motiv pentru care a dat eficiență dispozițiilor art. 222 din Legea nr. 99/2016 și art. 142 din HG nr. 394/2016, solicitând acesteia clarificări (a se vedea adresa nr. 17.A/1/1626/08.12.2022).

Prin răspunsul său nr. 9000/7568/13.12.2022, asocieria ofertantă a prezentat fundamentarea modului de formare a prețului, prezentând, printre documentele probante, și anexa *justificare buget detaliat* din care rezultă următoarele:

- Valoarea estimată totală a maximă a onorariilor experților (lei) fără TVA – 5.205.709;
- Valoare costuri conexe – 6.701.914;
- Valoare onorarii experți + cheltuieli conexe – **11.907.623**;
- Valoare Profit 3% - **368.277**;
- Valoare onorarii experți + cheltuieli conexe + profit 3% - 12.275.900;
- Valoare costuri Publicitate – 13.074,75;
- Valoare totală – 12.288.974,75.

Ulterior primirii acestui răspuns, entitatea contractantă a revenit cu o nouă solicitare (adresa nr. 17.A/1/1735/19.12.2022) către asocieria având următorul conținut:

Având în vedere anexa *Justificare buget detaliat* transmisă prin răspunsul nr. 9000/7568/13.12.2022, unde la rubrica *Profit* este menționat procentul de 3%, comisia de evaluare constată că valoarea rezultată prin aplicarea procentului este de **357.228, 69 lei față** de valoarea de **368.277 lei** prezentată de dumneavoastră. Vă solicităm să clarificați.

La interpelarea de clarificare, ofertantul a răspuns prin adresa nr. 9000/7576/20.12.2022 arătând că transmite atașat anexa *justificare*

buget detaliat corectată conform solicitării comisiei. Totodată, a susținut că, urmare efectuării calculelor rotunjite la două zecimale a corectat și valorile din Anexa 1 – *Centralizator costuri conexe*, Anexa 2 – *Descriere costuri conexe*. De asemenea, a menționat că urmare a celor menționate în anexa *detaliere rate zilnice experți* a obținut valoarea totală a ofertei de 12.288.963,23 lei care diferă de propunerea financiară prezentată inițial cu 11,52 lei. În anexele transmise anterior, a precizat ofertantul, calculul a fost efectuat cu ajutorul formulelor de calcul în Excel cu mai multe zecimale decât cele afișate și rotunjite fiecare la întreg pentru că a considerat că plata experților se va face cu valori unitare în lei și nu la nivel de bani. În finalul răspunsului său, ... a menționat că, în situația în care achizitoarea este de acord cu explicațiile prezentate și consideră corecte calculele prezentate, este de acord ca valoarea totală propunerii financiare să se modifice la 12.288.963,23 lei, din care 12.275.888,48 lei onorarii și 13.074,75 lei publicitate.

Acest răspuns, cum mai sus s-a arătat, a fost considerat neconcludent de către entitatea contractantă, aceasta concluzionând că nu clarifică/explică diferența de sume corespunzătoare procentului de profit și alege să refacă toate calculele pentru ca această diferență să fie eliminată, modificând valoarea propunerii financiare totale precum și onorariile experților (lei/zi lucrătoare) transmise prin oferta inițială, concluzie la care Consiliul se vede în poziția de a achiesa.

Solicitarea de clarificări nr. 17.A/1/1735/19.12.2022, redată mai sus, a fost explicită în sensul de a clarifica valoarea de 368.277 lei menționată la profitul calculat în procent de 3% în condițiile în care valoarea corectă (prin aplicarea aceluși procent) este cea de 357.228, 69 lei.

Fiind fără echivoc faptul că valoarea aferentă profitului este determinată de onorariile experților la care se adaugă costurile conexe, în speță, procentul de 3% aferent profitului, și indicat de asocierea ofertantă, s-a aplicat la valoarea de 11.907.623 lei (onorarii experți + cheltuieli conexe) – astfel cum rezultă din anexa *justificare buget detaliat*, prezentată în justificarea prețului la data de 13.12.2022. Ori, un simplu calcul matematic - $11.907.623 \times 3\%$ - conduce la concluzia la care a ajuns entitatea contractantă, respectiv la valoarea de 357.228, 69 lei diferită de cea indicată de asociere (de 368.277 lei).

Acesta este aspectul pe care entitatea a dorit să-l clarifice, ofertantul trebuind să procedeze la refacerea calculului exclusiv prin prisma aplicării corecte a procentului aferent profitului, în condițiile în care era eronat pus în practică.

Asupra modului de calcul a valorii de 11.907.623 lei (onorarii experți + cheltuieli conexe), nu a existat nicio obiecție și nicio nevoie de lămurire din partea entității contractante, cum, în cele ce preced, s-a subliniat, limitele solicitării de clarificări au fost clar stabilite.

Prin solicitarea de clarificări nr. 17.A/1/1735/19.12.2022, entitatea contractantă nu a pus în vedere asocierii că există *erori de calcul care se datorează rotunjirii sumelor la aplicarea formulelor* în ceea ce privește onorariile experților.

Ori, conduita contestatoarei de a reface calculele, în ceea ce privește onorariile experților, prin rotunjirea la două zecimale, constituie o modificare voluntară a conținutului propunerii financiare și nu se subsumează unui răspuns concludent, având în vedere obiectul explicit al clarificării mai sus redată.

În această situație se vedește că are corespondență în fapt temeiul de drept invocat de entitate, respectiv art. 140 alin. (4) din normele metodologice aprobate prin Hotărârea Guvernului nr. 394/2016, potrivit căroră În cazul în care comisia de evaluare solicită unui candidat/ofertant, în condițiile art. 221 din Lege, clarificări și, după caz, completări ale documentelor prezentate de acesta în cadrul ofertei sau solicitării de participare, iar candidatul/ofertantul nu transmite în termenul precizat de comisia de evaluare clarificările/completările solicitate sau clarificările/completările transmise nu sunt concludente, oferta sa va fi considerată inacceptabilă.

Raționamentul contestatoarei, precum că entitatea avea obligația de a transmite o nouă solicitare de clarificări, nu poate fi validat, întrucât răspunsul furnizat la data de 20.12.2022 relevă în mod univoc lipsa de concludență a acestuia față de solicitarea adresată.

Contestatoarea susține că a procedat la remedierea erorilor aritmetice. Însă, Consiliul stabilește, în raport de încadrarea legală a excepției, rezervată dispozițiilor art. 140 alin. (9) din norme [Prin excepție de la dispozițiile alin. (5), oferta va fi considerată admisibilă în măsura în care modificările operate de ofertant, la solicitarea comisiei de evaluare, în legătură cu propunerea sa financiară reprezintă erori aritmetice, respectiv aspecte care pot fi clarificate cu ajutorul principiilor prevăzute la art. 2 alin. (2) din Lege, elementele propunerii financiare urmând a fi corectate, implicit alături de prețul total al ofertei, prin refacerea calculelor aferente] că această ipoteză este exclusă, întrucât nu s-a relevat niciun calcul greșit în sensul în care contestatoarea a înțeles să modifice onorariile experților.

Cu relevanță în soluționare sunt și cele statuate de Curtea de Justiție a Uniunii Europene, prin *Ordonanța Vicepreședintelui Curții din 05.06.2015 în cauza 49/15 P(R)*:

43 În această privință, trebuie amintit că, în conformitate cu ceea ce sa statuat la punctul 28 din prezenta ordonanță, corectarea unei erori materiale săvârșite de un ofertant în redactarea ofertei sale, în temeiul articolului 160 alineatul (3) din regulamentul delegat, nu trebuie să îi permită să o modifice și să îi confere astfel un avantaj necuvenit.

44 În consecință, **orice modificare a unei oferte economice care nu privește corectarea mecanică a unei erori materiale vădite de redactare sau care nu rezultă automat dintr-o corectare nu este autorizată** în temeiul articolului 160 alineatul (3) din regulamentul delegat. Astfel, **autoritatea contractantă nu poate da unui singur ofertant, după deschiderea ofertelor, posibilitatea să modifice termenii ofertei sale, sub**

sanctiunea încălcării principiului egalității de tratament, precum și a termenilor dispoziției menționate.

Totodată, exclusă este și ipoteza viciilor de formă (concept utilizat de contestatoare), întrucât potrivit alin. (3) al art. 141 din norme, 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.

Ori, ... nu a probat că, în documentele ofertei inițiale, existau informații care *susțineau în mod neechivoc* drept reale onorariile experților astfel cum au fost recalculate. Corectarea onorariilor experților nu a avut rol nici de clarificare, nici de confirmare. nu a clarificat ceva neclar (onorariile experților erau clare, nu neclare), iar confirmarea nu putea fi decât pentru onorarii existente în ofertă, nu inexistente.

Potrivit unei jurisprudențe constante a instanței de la Luxemburg, principiile egalității de tratament și nediscriminării, precum și obligația de transparență se opun oricărei negocieri între autoritatea contractantă și un ofertant în cadrul unei proceduri de atribuire a unui contract de achiziții publice. Aceasta implică faptul că, în principiu, o ofertă nu poate fi modificată după depunerea sa nici la inițiativa autorității contractante, nici la cea a ofertantului. [Hotărârea din 10 octombrie 2013, Manova (C-336/12, EU:C:2013:647, punctul 31), Hotărârea din 7 aprilie 2016, Partner Apelski Dariusz (C-324/14, EU:C:2016:214, punctul 62), Hotărârea din 4 mai 2017, Esaprojekt (C-387/14, EU:C:2017:338, punctul 37), precum și Hotărârea din 14 septembrie 2017, Casertana Costruzioni (C-223/16, EU:C:2017:685, punctul 35).]

Modificările operate de se pliază întocmai pe prevederea de la art. 140 alin. (5) din norme, conform căreia, în cazul în care ofertantul modifică, prin răspunsurile pe care le prezintă comisiei de evaluare, conținutul propunerii financiare, oferta sa va fi considerată inacceptabilă, însemnând că, în mod judicios, ... i-a respins oferta.

În condițiile date, cercetarea de către Consiliu a celui alt aspect reclamat de contestatoare, relativ la modalitatea de acordare a punctajului pentru componenta tehnică, se constituie într-un demers inutil, ea neputând schimba situația ofertei asocierii
–, în sensul transformării ei în una admisibilă.

În considerarea celor evocate, Consiliul determină că în mod legal entitatea a respins oferta asocierii, neexistând motive pentru infirmarea acestei măsuri, pentru anularea raportului procedurii prin care a fost stabilit rezultatul procedurii și nici pentru obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei. Astfel fiind, Consiliul va respinge, ca nefondată, contestația

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

În temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, respinge, ca nefondată, contestația formulată de, în calitate de lider al asocierii –, în contradictoriu cu, în calitate de entitate contractantă.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, în conformitate cu dispozițiile art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

Împotriva prezentei se poate formula plângere, în termen de 10 zile de la comunicare pentru părțile cauzei, respectiv de la data luării la cunoștință de către alte persoane vătămate, în temeiul art. 29 din Legea nr. 101/2016.