

**DECIZIE**  
**BO2010\_0747**  
**Data: ■.2010**

Prin contestația fără număr de înregistrare la emitent, înregistrată la Consiliu sub nr.■/25.01.2010, completată prin adresa fără număr de înregistrare la emitent, înregistrată la Consiliu sub nr.■/02.02.2010, formulată de către SC ■ SRL, cu sediul în ■, înregistrată la ORC sub nr. ■, având CUI ■, împotriva adresei nr. ■/19.01.2010 privind comunicarea rezultatului procedurii de atribuire prin „cerere de oferte” a contractului de achiziție publică de servicii având ca obiect „SERVICII DE AUDIT FINANCIAR EXTERN PENTRU PROIECTUL «MODERNIZARE ■, km 15+100-45+380»”, organizată de către autoritatea contractantă ■, cu sediul în ■, s-a solicitat Consiliului să dispună:

- „anularea Deciziei prin care Consiliul a declarat oferta ■ drept inacceptabilă”;
- „obligarea Consiliului la reevaluarea ofertei depuse de ■ în cadrul procedurii de atribuire ...”;
- „orice altă măsură aferentă ... care s-ar impune ca urmare a admiterii prezentei contestații”.

În baza legii și a documentelor depuse de părți, CNSC

**DECIDE :**

Respinge, ca tardivă, contestația formulată de SC ■ SRL, cu sediul în ■, în contradictoriu cu autoritatea contractantă ■, cu sediul în ■.

Dispune continuarea procedurii de atribuire cu respectarea tuturor prevederilor legale în vigoare.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, în conformitate cu dispozițiile art.280 al. (3) din OUG 34/2006, aprobată prin Legea 337/2006 cu modificările și completările ulterioare.

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

**MOTIVARE**

Prin contestația fără număr de înregistrare la emitent, înregistrată la Consiliu sub nr.■/25.01.2010, completată prin adresa fără număr de înregistrare la emitent, înregistrată la Consiliu sub nr.■/02.02.2010, formulată de către SC ■ SRL, împotriva adresei nr. ■/19.01.2010 privind comunicarea rezultatului procedurii de atribuire

prin „cerere de oferte” a contractului de achiziție publică de servicii având ca obiect „SERVICII DE AUDIT FINANCIAR EXTERN PENTRU PROIECTUL «MODERNIZARE ■, km 15+100-45+380»”, organizată de către autoritatea contractantă ■, s-a solicitat Consiliului să dispună:

- „anularea Deciziei prin care Consiliul a declarat oferta ■ drept inacceptabilă”;
- „obligarea Consiliului la reevaluarea ofertei depuse de ■ în cadrul procedurii de atribuire ...”;
- „orice altă măsură aferentă ... care s-ar impune ca urmare a admiterii prezentei contestații”.

În drept, contestatoarea arată că în urma depunerii ofertei autoritatea contractantă „a emis în 06.01.2010 o Solicitare de Clarificări în atenția ■ ..., în care se menționa că în urma verificării ofertei și a documentelor aferente, oferta prezintă un preț aparent neobișnuit de scăzut în raport cu ceea ce urmează a fi prestat, și prin care se solicita ■ prezentarea fundamentării economice a modului de formare a prețului, aferent metodelor de execuție utilizate și serviciilor prestate”.

În acest context, autoarea contestației menționează următoarele: „ca răspuns ... în 11 ianuarie 2010 ■ a trimis în atenția Consiliului o Scrisoare de Clarificări, ... prin care, pe lângă prezentarea exactă a fundamentării economice a modului de formare a prețului propus în cadrul Ofertei, au fost prezentate, de asemenea, și rațiunile de ordin economic, tehnic și profesional care permit ■ să susțină prețul prezentat în ofertă. Printre cele mai importante argumente, ■ a prezentat profilul unei vaste experiențe în domeniul auditului financiar, experiență acumulată pe parcursul a zeci de ani de prezență internațională și națională în proiecte similare, experiență care a dus la crearea de metodologii extrem de eficiente din punct de vedere al minimizării costurilor implicate, cu păstrarea totodată a parametrilor calitativi și cantitativi; această metodologie este în concordanță cu Standardele Internaționale de Audit adoptate de către Camera Auditorilor Financiari din România (CAFR), organismul care reglementează profesia de auditor în România”.

De asemenea, contestatoarea menționează că „a prezentat, cu titlu exemplificativ, un număr de șapte (7) anunțuri de atribuire aferente unor contracte similare încheiate de alte firme, în care prețul final, pe baza căruia s-au acordat respectivele contracte, variază între 25% și 38% din valoarea estimată a contractului. Mai mult, pentru a-și susține capacitățile tehnice specifice precum și pentru a demonstra posibilitatea suportării costurilor prezentate în ofertă, ■ a prezentat un contract similar pe care l-a încheiat cu Primăria ■ pentru proiectul «Varianta de ocolire a Municipiului ■ – faza 1»”.

Se mai precizează că, în 12.01.2010, autoritatea contractantă „a trimis în atenția ■ o a doua Solicitare de Clarificări în legătură cu Oferta ..., prin care se solicită prezentarea ofertelor depuse de ■, în cursul anului 2009, în calitate de ofertant, pentru procedurile de atribuire a contractelor de achiziție publică având ca obiect servicii de audit financiar extern, pentru proiecte cu finanțare europeană la instituții publice”.

Autoarea contestației afirmă că, „deși solicitarea Consiliului nu prezintă relevanță pentru clarificarea problemei prețului oferat, având în vedere că stabilirea prețului în cadrul unei oferte reprezintă în cele din urmă o decizie de afaceri a fiecărei entități în parte, ■ a trimis în data de 14 ianuarie 2010 o a doua Scrisoare de Clarificare ... prin care a prezentat o listă a ofertelor depuse de ■ în cursul anului 2009 pentru servicii de audit financiar a unor proiecte finanțate din fonduri europene pentru procedurile de atribuire de contracte cu licitație deschisă publicate în SEAP, pentru care s-au ținut ședințe de deschidere a ofertelor”.

În continuare, contestatoarea menționează că: „în 19.01.2010 Consiliul a înștiințat ■ despre faptul că Oferta a fost considerată inacceptabilă și că prețul prezentat în propunerea financiară «este neobișnuit de scăzut pentru ceea ce urmează a fi prestat, astfel încât nu se poate asigura îndeplinirea contractului la parametrii cantitativi și calitativi solicitați prin caietul de sarcini»”.

De asemenea, autoarea contestației precizează următoarele: „Consiliul menționează faptul că: «În urma verificărilor prevăzute la art. 202 și 203 din OUG 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, comisia de evaluare a constatat că justificarea prețului prezentat (...) urmare a clarificărilor solicitate, nu este concludentă. Din anexa la Scrisoarea dvs. de clarificare (n.n. a doua Scrisoare de Clarificare a ■ ...) înregistrată la ■ cu nr. ■/14.01.2010, reiese că majoritatea ofertelor financiare depuse de dvs. în cursul anului 2009, în calitate de ofertant, la procedurile de atribuire a contractelor de achiziție publică având ca obiect servicii de audit financiar extern pentru proiecte cu finanțare europeană, au prezentat un preț mai mare de 50% din valoarea estimată a contractului. Doar în 4 cazuri, printre care și oferta depusă de dvs. la ■, prețul propus de dvs. în propunerea financiară este sub 50% din valoarea estimată a contractului»”.

În contextul celor antemenționate, contestatoarea învederează următoarele: „Comunicarea Consiliului și fundamentarea declarării ca inacceptabilă a Ofertei se limitează la a califica justificarea prețului de către ■ ca fiind neconcludentă. În total dezacord cu dispozițiile art. 207 (2) lit. b) din OUG 34/2006, Consiliul nu prezintă în Comunicare motivele concrete care au stat la baza respingerii Ofertei, nefiind

prezentate nici măcar pe scurt care sunt argumentele care au stat la baza calificării ofertei ca inacceptabilă. În schimb, Consiliul aduce în discuție un aspect total irelevant speței de față, și anume numărul de oferte depuse de ■, în cursul anului 2009, în calitate de ofertant, pentru procedurile de atribuire a contractelor de achiziție publică având ca obiect servicii de audit financiar extern, pentru proiecte cu finanțare europeană”.

Contestatoarea mai menționează că „decizia cu privire la stabilirea unui anume preț în cadrul unei propuneri financiare constituie exclusiv o decizie de afaceri adoptată în urma unor analize de oportunitate ale entității ofertante, fiind astfel independentă oricărei impuneri din exterior, cu atât mai mult din partea unei autorități contractante, sau unei alte oferte anterioare. Mai mult decât atât, este total irelevant pentru o procedură de atribuire X faptul că în cadrul unei proceduri de atribuire anterioare Y, ■ a oferit un preț mai ridicat sau mai scăzut raportat la prețul estimat al contractului, factorii care duc la fundamentarea prețului fiind extrem de variați (de exemplu, complexitatea proiectului, experiența anterioară a ofertantului acumulată în proiecte similare, perioada de desfășurare a proiectului în timpul anului, disponibilitatea personalului cu calificările necesare ce sunt prezentate în echipa de proiect de către ofertant, clarificarea în timp a unor aspecte de ordin legislativ și procedural care influențează procedurile efectuate de către ofertant, etc.)”.

În continuare, contestatoarea susține că „aprecierea Consiliului în sensul că «doar în 4 cazuri (...) prețul propus (...) în propunerea financiară este sub 50% din valoarea estimată a contractului» nu prezintă, de asemenea, nicio relevanță, niciun astfel de prag valoric/cantitativ care să contribuie la evaluarea/analiza criteriului de atribuire «Oferta cea mai avantajoasă din punct de vedere economic» și a componentei sale privind prețul nefiind impus prin lege. Consiliul a acceptat clarificările ■ cu privire la fundamentarea economică a modului de formare a prețului ofertat (având în vedere că nu a făcut referire în nici un mod la acest aspect în Comunicarea de respingere a Ofertei), clarificări de fundamentare care reprezintă de altfel un element central și esențial în analiza criteriilor prezentate la art. 202 din OUG 34/2006 și art. 36 și 36<sup>1</sup>. În plus, Consiliul își fundamentează decizia de respingere a Ofertei pe baza unor criterii irelevante și arbitrare, ceea ce reprezintă, în opinia noastră, o gravă abatere de la respectarea reglementărilor legislației achizițiilor publice și, de asemenea un abuz”.

Autoarea contestației invocă prevederile art. 36 (1) lit. f din HG 925/2006 și afirmă că „rezultă neechivoc faptul că o ofertă este considerată inacceptabilă doar dacă, în urma verificărilor prevăzute la

art. 202 și 203 din OUG 34/2006, sunt întrunite cumulativ două condiții:

a) prețul ofertat este neobișnuit de scăzut pentru ceea ce urmează a fi furnizat/prestat/executat;

b) nu se poate asigura îndeplinirea contractului la parametrii cantitativi și calitativi solicitați prin caietul de sarcini”.

Astfel, „în ceea ce privește condiția menționată la punctul a) ... conform art. 36<sup>1</sup> din HG 925/2006, prețul este considerat, în primă instanță, aparent neobișnuit de scăzut, urmând ca în urma analizei răspunsurilor de justificare primite din partea ofertantului să se decidă dacă prețul în cauză este considerat «cu adevărat» neobișnuit de scăzut. Deoarece Consiliul a considerat inițial prețul Ofertei ca fiind aparent neobișnuit, ■ a prezentat fundamentarea economică a formării prețului, fundamentare necontestată de Consiliu. Singurul argument prezentat de Consiliu în sprijinul calificării ca inacceptabilă a Ofertei, argument de altfel irelevant și arbitrar, îl constituie aducerea în discuție a unor prețuri ofertate anterior de ■ în cadrul altor proceduri de atribuire”.

În contextul celor antemenționate, contestatoarea consideră că „nu există suficiente rațiuni pentru ca prețul Ofertei să fie considerat neobișnuit de scăzut, nefiind astfel îndeplinită condiția menționată la litera a) ...”.

În ceea ce privește condiția menționată la litera b), contestatoarea arată că „din toate documentele de clarificare circulate între ■ și Consiliu ... rezultă fără echivoc faptul că Consiliul nu a luat în considerare cea de-a doua condiție sine qua non necesară calificării ca inacceptabilă a ofertei, și anume posibilitatea asigurării îndeplinirii contractului la parametrii cantitativi și calitativi solicitați prin caietul de sarcini, cu toate că ■ a depus documente suport în acest sens (atât exemple particulare cât și prezentări generale ale capacităților sale tehnico-economice, atât prin oferta tehnică prezentată cât și prin clarificările ulterioare furnizate la cererea Consiliului). Toate documentele de mai sus demonstrează fezabilitatea susținerii și implementării proiectului la parametrii cantitativi și calitativi solicitați prin caietul de sarcini, la nivelul de preț ofertat”.

În contextul celor antemenționate, contestatoarea consideră că „nu este îndeplinită nici ce-a de-a doua condiție pentru a califica drept inacceptabilă Oferta, conform art. 36 (1) lit. f din HG 925/2006” și că „prin Comunicarea sa, Consiliul încalcă cel puțin două principii fundamentale ce stau la baza procedurilor de atribuire a contractului de achiziție publică, astfel cum sunt acestea consfințite în art. 2 (2) din OUG 34/2006, astfel:

- Principiul transparenței, având în vedere faptul că nu au fost comunicate motivele concrete ce stau la baza respingerii Ofertei și nici argumentele aferente unei asemenea decizii;
- Principiul eficienței utilizării fondurilor publice, având în vedere că, prin respingerea unei oferte perfect valabile, venite din partea unui ofertant de renume cu o vastă experiență internă și internațională în domeniul auditului financiar, ofertă ce prezintă de departe cel mai competitiv preț (astfel cum rezultă și din Procesul-Verbal de deschidere a ofertelor din 21.12.2009 ...), se încalcă în mod vădit principiul utilizării judicioase a fondurilor publice”.

În final, contestatoarea învederează că „una din coordonatele de bază ale acordării contractelor de achiziții publice o reprezintă atribuirea acestora pe bază de competiție, contractul fiind acordat celui mai competitiv ofertant, pe baza aplicării criteriilor de atribuire, în speță «Oferta cea mai avantajoasă din punct de vedere economic». Competitivitatea ofertei ■, în cazul de față, se regăsește în experiența și expertiza acumulată de-a lungul anilor, a metodologiilor performante precum și a profesionalismului dedicat. Toate acestea se traduc în posibilitatea ■ de a susține și implementa proiecte la standarde înalte de calitate cu implicarea unor costuri reduse. Acest aspect a fost în totalitate neglijat de către Consiliu în analiza Ofertei și a clarificărilor emise de ■”.

În dovedirea contestației sale, contestatoarea a depus, în copie, un set de documente.

Autoritatea contractantă a depus, în copie certificată, o parte din dosarul achiziției publice și a transmis punctul de vedere nr.■/08.02.2010, înregistrat la Consiliu sub nr. ■/10.02.2010, în care arată că „în 06.01.2010, cu prilejul ședinței de evaluare a ofertelor depuse în vederea atribuirii contractului de achiziție publică ..., comisia de evaluare a constatat că ofertele prezentate au preț aparent neobișnuit de scăzut în raport cu valoarea estimată a contractului de prestări servicii, după cum urmează:

- SC ■ SRL 81,82% din valoarea estimată,
- SC ■ SRL 35% din valoarea estimată,
- SC ■ SRL în asociere cu SC ■ SRL 79,55% din valoarea estimată”.

În continuare, autoritatea contractantă precizează că „în conformitate cu prevederile art. 202 al.(1) din OUG 34/2006, cu modificările și completările ulterioare și ale art. 36<sup>1</sup> din HG 925/2006, cu modificările și completările ulterioare, comisia de evaluare a hotărât a se solicita ofertanților detalii privind justificarea prețului ofertei, respectiv fundamentarea economică a modului de formare a prețului aferent metodelor de execuție utilizate și serviciilor prestate. În 11.01.2010, ofertantul ■ SRL ne-a transmis o scrisoare de clarificare, înregistrată la ■ sub nr. ■/11.01.2010, în care se precizează că «...

prețului propus reprezintă un beneficiu al experienței echipei ...» și la care s-au anexat următoarele:

- Grafic de timp pentru îndeplinirea sarcinilor;
- Lista cu anunțuri de atribuire publicate în sistemul SEAP, în care valoarea finală a contractului a fost între 20% și 40% din valoarea estimată;
- Contractul de prestare servicii audit financiar încheiat cu Municipiul ■”.

De asemenea, autoritatea contractantă precizează că „întrucât ■ SRL a prezentat, în justificarea prețului său neobișnuit de scăzut, în principal Lista cu anunțuri de atribuire publicate în sistemul SEAP pentru prestare servicii de audit financiar, în care valoarea finală a contractului a fost între 20% și 40% din valoarea estimată, spre deosebire de ceilalți 2 ofertanți participanți la procedură care ne-au transmis fundamentarea în detaliu a modului de formare a prețului aferent metodelor de execuție utilizate și serviciilor prestate, în data de 12.01.2010 comisia de evaluare a solicitat ofertantului ■ SRL prezentarea ofertelor depuse de acesta în cursul anului 2009 în cadrul procedurilor de atribuire a contractelor de achiziție publică având ca obiect servicii de audit financiar extern pentru proiecte cu finanțare europeană la instituții publice”.

Autoritatea contractantă mai menționează că: „în data de 14.01.2010, ofertantul ■ SRL ne-a transmis o scrisoare de clarificare, înregistrată la ■ sub nr. ■/14.01.2010, în care se precizează că «... a depus în cursul anului 2009 oferte pentru prestare servicii de audit financiar pentru proiecte finanțate din fonduri europene ... prețul ofertelor fiind ajustat în funcție de cerințele din documentațiile de atribuire și condițiile pieței ...»”.

Totodată, „din analiza datelor prezentate de către ofertant s-au constatat următoarele:

- dintr-un număr de 20 oferte depuse, într-un număr de 15 cazuri prețurile prezentate în propunerile financiare au fost cuprinse între 62% și 89% din valorile estimate (1 ofertă cu 62%, 1 ofertă cu 68%, 3 oferte cu 75%, 3 oferte cu 79%, 4 oferte cu 80%, 1 ofertă cu 83%, 1 ofertă cu 85%, 1 ofertă cu 89%), ceea ce atestă o fundamentare a prețurilor în funcție de cerințele din documentațiile de atribuire și nu «un beneficiu al experienței echipei»;
- doar la un număr de 5 oferte depuse, printre care și oferta depusă la ■, prețurile prezentate în propunerile financiare au fost cuprinse între 35% și 50% din valorile estimate, ceea ce ..., arată faptul că acestea nu sunt concludente”.

Astfel, autoritatea contractantă susține următoarele: „comisia de evaluare a concluzionat că ofertantul ■ SRL nu și-a fundamentat prețul în funcție de cerințele din documentația de atribuire, respectiv

că justificarea prețului nu are concludență, a prezentat o ofertă doar pentru a avea prețul cel mai scăzut și a avea șanse mai mari în vederea atribuirii contractului de achiziție publică, probabil determinat de condițiile actuale ale pieței (criza economică și financiară)”.

Se mai arată că „în urma examinării și evaluării documentelor ofertelor depuse și a răspunsurilor la clarificările solicitate, comisia de evaluare a hotărât că oferta depusă de ■ SRL este inacceptabilă, în baza prevederilor art. 36 al.1 lit. f din HG 925/2006, cu modificările și completările ulterioare, oferta prezentând un preț neobișnuit de scăzut pentru ceea ce urmează a fi prestat astfel încât, având în vedere durata contractului de achiziției publice (până la 15.04.2013), nu se poate asigura îndeplinirea contractului la parametri cantitativi și calitativi solicitați prin caietul de sarcini”.

În final, autoritatea contractantă învederează că autoarea contestației „nu a înaintat autorității contractante o copie a contestației depusă la CNSC” și solicită respingerea contestației formulată de SC ■ SRL

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

Autoritatea contractantă a inițiat procedura de atribuire, prin „cerere de oferte” a contractului de achiziție publică de servicii având ca obiect „SERVICII DE AUDIT FINANCIAR EXTERN PENTRU PROIECTUL «MODERNIZARE ■, km 15+100-45+380»”, prin publicarea în SEAP a invitației de participare nr.■ din ■.12.2009, stabilind data pentru deschiderea ofertelor la 21.12.2009 și criteriul de atribuire „oferta cea mai avantajoasă din punct de vedere economic”.

Având în vedere susținerile autorității contractante privind faptul că SC ■ SRL nu i-a înaintat „o copie a contestației depusă la CNSC”, Consiliul procedează la verificarea respectării de către contestatoare a prevederilor art.271 al.1 din ordonanță, care stipulează următoarele: „Sub sancțiunea respingerii contestației ca tardivă, aceasta se înaintează atât Consiliului, cât și autorității contractante, nu mai târziu de expirarea termenelor prevăzute la art. 256<sup>2</sup> ...”.

Prin adresa nr.■/27.01.2010, Consiliul i-a solicitat contestatoarei, în temeiul prevederilor art.275 al.1 din OUG 34/2006, transmiterea următoarelor documente:

- dovada datei la care a luat cunoștință de actul autorității contractante pe care îl contestă;
- dovada privind înaintarea contestației către autoritatea contractantă, în conformitate cu prevederile art.271 al.1 și 4 din ordonanță.

Adresa mai sus menționată a fost primită de către contestatoare la 01.02.2010.



Prin adresa fără număr de înregistrare la emitent, înregistrată la C.N.SC sub nr.■/02.02.2010, contestatoarea a răspuns primei solicitări a Consiliului, însă nu a făcut dovada înaintării contestației și către autoritatea contractantă.

Anexat adresei mai sus menționată, contestatoarea a depus un raport fax care cuprinde următoarele mențiuni:

„Name/Number: 02■.226.200

Page: 0

Start time: 22 – Jan – 2010 19:03 FRI

Elapsed Time: 00'00"

Mode: STD G3

Results: [No answer]”.

Analizând raportul fax mai sus menționat, Consiliul constată că SC ■ SRL nu a făcut dovada depunerii contestației și la autoritatea contractantă, întrucât raportul fax nu probează recepționarea contestației de către autoritatea contractantă.

Având în vedere cele mai sus menționate, Consiliul constată că autoarea contestației nu a făcut dovada faptului că a transmis contestația înregistrată la CNSC sub nr.■/02.02.2010 și autorității contractante, deși conform prevederilor art.1169 din Codul civil „cel ce face o propunere înaintea judecății trebuie să o dovedească”, regulă exprimată prin adagiul „actori incubit onus probandi” (reclamantului îi incumbă sarcina probei).

Raportat la dispozițiile art. 271 din ordonanță, care stipulează că „Sub sancțiunea respingerii contestației ca tardivă, aceasta se înaintează atât Consiliului, cât și autorității contractante, nu mai târziu de expirarea termenelor prevăzute la art. 256<sup>2</sup> ...” și, având în vedere faptul că SC ■ SRL nu a făcut dovada înaintării contestației către autoritatea contractantă, deși termenul care a curs de la primirea de către aceasta a adresei CNSC nr. ■/27.01.2010 constituie un termen rezonabil în interiorul căruia autoarea contestației ar fi putut răspunde solicitării Consiliului, în temeiul prevederilor art.278 al. 1 și 6 din ordonanță, Consiliul respinge, ca tardivă, contestația formulată de SC ■ SRL, în contradictoriu cu autoritatea contractantă ■ și dispune continuarea procedurii de atribuire cu respectarea tuturor prevederilor legale în vigoare.

Fără pronunțare asupra fondului cauzei.

**PREȘEDINTE COMPLET**

■

**MEMBRU COMPLET**

■

**MEMBRU COMPLET**

■

Redactată în 3 exemplare originale, conține 9 (nouă) file