



MD-2001, mun. Chișinău, bd. Ștefan cel Mare și Sfânt 124, et. 4,
tel: 022 820652, fax: 022 820651, e-mail: contestatii@ansc.md

DECIZIE

Nr. 03D-667-22 Data: 19.10.2022

privind soluționarea contestației formulate de către „Cimtermic” SRL, înregistrată la Agenția Națională pentru Soluționarea Contestațiilor cu nr. 02/736/22 la data de 20.09.2022, pe marginea procedurii de achiziție publică nr. MD-1661510068000

Agenția Națională pentru Soluționarea Contestațiilor a examinat contestația nr. 02/736/22 din 20.09.2022, depusă de către „Cimtermic” SRL, adresa: or., str. cel , ap. , număr de identificare (IDNO):, tel.:, e-mail:, pe marginea rezultatelor desfășurării procedurii de achiziție publică nr. MD-1661510068000, privind achiziția „Replanificarea blocului G a școlii primare din s. Ecaterinovca r-nul Cimișlia în grădinița de copii”, inițiată de către Primăria comunei Ecaterinovca, adresa: or. Cimișlia, s. Ecaterinovca, număr de identificare (IDNO): 1007601008845, tel.: 024131236, e-mail: ecattrim@mail.ru.

În scopul examinării contestației, Agenția a organizat la data de 11.10.2022, ora 11:00, ședință deschisă la care au participat reprezentanții autorității contractante și ai operatorului economic desemnat câștigător.

Pretențiile contestatorului:

„Cimtermic” SRL, în cadrul procedurii de achiziție publică nr. MD-1661510068000, formulează următoarele pretenții:

„1. În temeiul prevederilor art. 82 alin. (1) din Legea nr. 131 din 03 iulie 2015 privind achizițiile publice, relatăm următoarele:

2. De fapt, SRL „Cimtermic”, în calitatea s-a de operator economic, a participat la procedura de achiziții publice lansată de către Primăria Ecaterinovca, avînd ca Replanificarea blocului G în gradinița de copii.

3. SRL „Cimtermic”, s-a angajat juridic și financiar, să execute prevederile viitorului contract de achiziție publică, în condițiile adjudecării, angajîndu-ne, să menținem această ofertă valabilă conform caietului de sarcini la valoarea de 2 673 985,48 MDL.

4. Prin scrisoarea nr. 197 din 16.09.2022 a Primăriei comunei Ecaterinovca, r. Cimișlia, am fost informați că la data de 16.09.2022, în urma evaluării și comparării ofertelor depuse, grupul de lucru al Primăriei comunei Ecaterinovca, a determinat oferta câștigătoare pe SRL „Softconstruct”.

5. Urmare a analizei în fapt și în drept a documentației de atribuire aferentă procedurii de licitație obiect al prezentei contestații, a ofertelor participanților și

actelor conexe acesteia inclusiv cele prezentate de ofertantul desemnat câștigător – SRL „Softconstruct,, contestatarul a depistat că în realitate, oferta câștigătorului este neconformă cerințelor autorității contractante, circumstanță care urma să fie luată în vedere de către grupul de lucru la evaluarea și compararea ofertelor, care însă au fost ignorate ceea ce a dus la adoptarea unei decizii ilegale și pasibile anulării, reieșind din următoarele motive verosimile.

6. În vederea susținerii poziției, relev următoarele.

7. Potrivit prevederilor art. 17 alin. (1) din Legea nr. 131/2015 privind achizițiile publice, pentru constatarea datelor de calificare în cadrul procedurilor de achiziție publică, operatorul economic va prezenta documentele eliberate de autoritățile competente stabilite de autoritatea contractantă în cadrul procedurilor de achiziție publică. În funcție de obiectul achiziției publice, în sensul art. 1, și de tipul procedurii alese conform art. 46 alin. (1), autoritatea contractantă are obligația de a stabili pentru fiecare procedură în parte criteriile de calificare și selecție, precum și documentele-suport, prevăzute de legislația în vigoare, necesare pentru a fi prezentate de către operatorii economici. Mai mult, potrivit alin. (3) din articolul menționat, autoritatea contractantă evaluează datele de calificare ale operatorului economic conform modului și criteriilor expuse în documentația de atribuire.

Prețul anormal de scăzut al ofertei desemnate câștigătoare.

8. La acest aspect, contestatarul reține că potrivit pct. 19 din cadrul anunțului de participare publicat de către autoritatea contractantă, ultima nu a indicat criteriul de evaluare aplicat pentru adjudecarea contractului, și doar la pct. 20 din același anunț, a indicat drept factori de evaluare a ofertei celei mai avantajoase din punct de vedere economic, și ponderea lor după raportul:

1) costul cel mai mic – 70%;

2) calitate-cost – 30%.

9. Conform actelor procedurii de achiziție publică, autoritatea contractantă a stabilit costul estimativ al lucrărilor ce urmează a fi executate în valoare de 3 060 440 fără TVA.

10. În acest sens, conform ofertelor de participare la procedura de achiziție publică lansată de Primăria com. Ecaterinovca precum și având în vedere decizia grupului de lucru al autorității contractante nr. 1 din 12.09.2022, se atestă că, oferta SRL „Softconstruct” cu valoarea de 2 040 000 a fost desemnată câștigătoare și care altăruat ofertei SRL ”VIC DAR COM” se atestă ca fiind cea mai joasă din punct de vedere al prețului de ofertă propus și care diferă cu 33,3% față de costul estimativ al autorității contractante și aproximativ cu 23,71 față de oferta prezentată de contestator.

11. În viziunea noastră, micșorarea exagerată a contractului crează o imposibilitate vădită de a executa lucrările din materiale calitative și de a efectua lucrările calitativ, ducând la imposibilitatea de a executa cu certitudine prevederile obiectului viitorului contract.

12. Suplimentar, grupul de lucru pentru achiziții publice, declarînd cîștigător o ofertă anormal de scăzută, a manifestat imparțialitate și lipsă de obiectivitate și nu a asigurat eficiența achizițiilor publice și egalitatea ofertanților în fața legii, încălcînd prevederile art. 14 alin. (2) din Legea nr. 131/2015, din dispoziția căreia rezultă că autoritatea contractantă este obligată să respingă oferta anormal de scăzută, și mai are obligația de a lua în considerare justificarea ofertei anormal de scăzute. Or, grupul de lucru îndeplinindu-și necorespunzător și vădit tendențios precum și necorespunzător obligațiunile, a manifestat imparțialitate și lipsă de obiectivitate în aprecierea ofertelor, și a făcut posibilă adjudecarea contractului de achiziție publică către un operator economic căruia nici nu i s-a solicitat justificarea ofertei (a se vedea decizia grupului de lucru prin care se atestă că nu s-a solicitat nici o explicație).

13. Potrivit art. 69 alin. (6) lit. d) din Legea nr. 131/2015 este expres prevăzut care sunt consecințele și cum urmează să acționeze autoritatea contractantă în cazurile înaintării la licitație a ofertei cu preț anormal de scăzut.

14. Din dispoziția art. 70 alin. (2) a Legii nr. 131/2015, rezultă că, în cazul achiziției publice de lucrări, o ofertă prezintă un preț semnificativ mai scăzut în comparație cu ofertele altor ofertanți sau în raport cu lucrările ce urmează a fi executate dacă prețul ofertat reprezintă mai puțin de 85% din valoarea lucrărilor, calculată de autoritatea contractantă în modul stabilit.

15. Astfel se reține prezentarea de către ofertantul SRL „Softconstruct” a unei oferte anormal de scăzută și care grupul de lucru era obligat să o respingă.

Cu referire la graficul de executare a lucrărilor și lipsa declarației privind valabilitatea ofertei (anexa nr. 8).

16. În conformitate cu prevederile pct. 54 pct.1) lit. a) din Ordinul nr. 69/2021 cu privire la aprobarea Documentației standart pentru realizarea achizițiilor publice de lucrări, secțiunea 3-a, Pregătirea/elaborarea ofertelor, este indicat că, Oferta elaborată de ofertant trebuie să cuprindă a) graficul de execuție a lucrării (anexa nr. 10).

17. Contestatul nu neagă faptul că, potrivit Ofertei prezentate de către ofertantul desemnat cîștigător, acesta a indicat „ Ne angajăm ca, în cazul în care oferta noastră este stabilită cîștigătoare, să începem lucrările cît mai curînd posibil după primirea dispoziției de începere și să terminăm lucrările în 6 luni calendaristice,, însă în speță, lipsește cu desăvîșire graficul de executare a lucrărilor potrivit cerințelor legale incidente și sus precitate, care este parte componentă a ofertei tehnice.

18. Din prevederile invocate mai sus, precum și specificul obiectului procedurii de achiziție publică în cauză, graficul de execuție al lucrărilor, reprezintă un element esențial al ofertei tehnice, respectiv urma a fi prezentat pînă la termenul-limită de depunere al ofertelor stabilit în acest sens, or potrivit art. 44 alin. (1) din Legea nr. 131/2015, operatorii economici au obligația de a elabora oferta în conformitate cu prevederile din documentația de atribuire, la caz „Softconstruct” SRL nu a prezentat

oferta tehnică astfel cum stabilește documentația de atribuire, în condițiile în care acesta nu a prezentat graficul de execuție a lucrărilor.

19. Lipsa graficului de execuție al lucrărilor face proba lipsei de fermitate sau de seriozitate a angajamentelor asumate, autoritatea contractantă fiind pusă în situația dată să încheie un contract cu clauze imprecise.

20. Derularea unei proceduri de achiziție publică nu reprezintă un schimb formal de documente menit să conducă la semnarea de contracte, iar depunerea unei oferte presupune un angajament ferm din partea operatorilor economici asupra lucrărilor executate, autoritatea contractantă trebuind să se asigure și să obțină garanții privind calitatea lucrărilor ce urmează a fi executate, ceea ce la caz nu poate fi îndeplinit, or ofertantul desemnat câștigător nu a prezentat o ofertă fermă.

21. Contestatarul menționează art. 1 care definește noțiunea de ofertă – „act juridic prin care operatorul economic își manifestă voința de a se angaja din punct de vedere juridic într-un contract de achiziții publice. Oferta cuprinde propunerea financiară, propunerea tehnică, precum și alte documente stabilite prin 4 documentația de atribuire”, în coroborare cu prevederile art. 1029 alin. (1) și (4) din Codul Civil al Republicii Moldova nr. 1107-XV din 06.06.2002, potrivit căroră „Ofertă de a contracta este propunerea, adresată unei sau mai multor persoane, care conține toate clauzele esențiale ale viitorului contract și care reflectă voința ofertantului de a fi legat prin acceptarea ofertei. Oferta trebuie să fie fermă, univocă, serioasă și completă”.

22. Astfel, caracterul ferm al ofertei, reieșind din prevederile enunțate supra, este determinat de faptul dacă aceasta este suficient de clară, precisă și indică expres intenția ofertantului de a fi angajat juridic, prin asumarea unor obligații în acest sens, în cazul acceptării acesteia, ceea ce în speță nu s-a întâmplat având în vedere cele prenotate mai sus.

23. În concluzie, este neîntemeiată acțiunea autorității contractante de a atribui contractul de achiziții publice operatorului economic „Softconstruct” SRL, care nu a prezentat oferta tehnică în sensul prevederilor documentației de atribuire, nefiind prezentat graficul de execuție a lucrărilor, or potrivit art. 69 alin. (6) lit. b) din legea prenotată, autoritatea contractantă nu acceptă oferta dacă aceasta nu corespunde cerințelor expuse în documentația de atribuire.

Cu referire la „criteriul de adjudecare a contractului,,„, vicierea criteriului de selecție pentru adjudecare, ne informarea operatorilor economici despre modul de evaluare, punctajul acordat, metodologia aplicată, etc..

24. Potrivit art. 31 a Legii nr. 131/2015, (1) Autoritatea contractantă are obligația de a informa operatorii economici implicați în procedura de atribuire despre deciziile referitoare la rezultatul selecției, la rezultatul procedurii de atribuire a contractului de achiziții publice sau de încheiere a acordului-cadru, la admiterea într-un sistem dinamic de achiziție, la rezultatul concursului de soluții ori, după caz, la anularea procedurii de atribuire și eventuala inițiere ulterioară a unei noi proceduri, în scris și cât mai curînd posibil, dar nu mai târziu de 3 zile lucrătoare de la emiterea acestora.

25. De asemenea, (4) În cadrul comunicării prevăzute la alin. (1), autoritatea contractantă are obligația de a informa ofertantul câștigător/ofertanții câștigători sau candidatul acceptat/candidații acceptați cu privire la acceptarea ofertei/ofertelor sau a candidaturii/candidaturilor prezentate. (5) În cadrul comunicării prevăzute la alin. (1), autoritatea contractantă are obligația de a informa ofertanții/candidații care au fost respinși sau a căror ofertă sau candidatură nu a fost declarată câștigătoare/acceptată despre motivele care au stat la baza deciziei respective după cum urmează: a) fiecărui candidat respins – motivele concrete care au stat la baza deciziei de respingere a candidaturii sale; b) pentru fiecare ofertă respinsă – motivele concrete care au stat la baza deciziei de respingere, detaliindu-se argumentele în temeiul cărora oferta a fost considerată inacceptabilă și/sau neconformă, îndeosebi elementele ofertei care nu au corespuns cerințelor de funcționare și performanță prevăzute în caietul de sarcini; c) fiecărui ofertant care a prezentat o ofertă acceptabilă și conformă, prin urmare admisibilă, dar care nu a fost declarată câștigătoare – caracteristicile și avantajele relative ale ofertei/ofertelor câștigătoare în raport cu oferta sa, numele ofertantului căruia urmează să i se atribue contractul de achiziții publice sau, după caz, numele ofertanților cu care urmează să se încheie un acord-cadru.

26. Conform răspunsului nr. 197 din 16.09.2022, Primăria Ecaterinovca a informat contestatarul despre desemnarea ofertei câștigătoare – SRL „Softconstruct” fără precizarea metodologiei de exercitare a evaluării.

27. Potrivit pct. 25 din Documentația Standart aprobată prin Ordinul MF nr. 69/2021, În funcție de specificul achiziției și procedura aleasă, autoritatea contractantă are obligația de a stabili pentru fiecare procedură în parte criteriile de calificare cât și documentele suport necesare pentru a fi prezentate de către operatorii economici.

28. Conform art. 26 alin. (3) din Legea 131/2015, Pentru determinarea celei mai avantajoase oferte din punct de vedere economic în conformitate cu prevederile alin. (2), autoritatea contractantă are dreptul de a aplica unul dintre următoarele criterii de atribuire: a) prețul cel mai scăzut; b) costul cel mai scăzut; c) cel mai bun raport calitate-preț; d) cel mai bun raport calitate-cost.

29. În speță autoritatea contractantă în mod ilegal a indicat în documentația de atribuire, două criterii concomitente de adjudecare (costul cel mai mic (art.26 alin. (3) lit. b) și calitate-cost(art.26 alin. (3) lit.d)), însă din decizia grupului de lucru rezultă că ultimii au subînțeles că oferta cea mai avantajoasă din punct de vedere economic ca fiind ofertantul ce oferă „prețul cel mai scăzut al ofertei,,”, ceea ce reprezintă o interpretare eronată a legislației, or, în sensul alin. (3) lit. b), din art. 26 a Legii privind achizițiile publice, legiuitorul a stabilit că, costul cel mai scăzut se determină pe considerente de rentabilitate, utilizând factori precum calcularea costurilor pe ciclul de viață iar în sensul alin. (3) lit. c), criteriul de atribuire cel mai bun raport calitate-preț include, de regulă, un element de preț sau de cost.

30. Potrivit alin. 10 din art. 26 prenotat, Autoritatea contractantă precizează în documentația de atribuire ponderea relativă pe care o acordă fiecărui factor de

evaluare, precum și algoritmul de calcul sau metodologia concretă de punctare care se aplică pentru determinarea celei mai avantajoase oferte din punct de vedere economic, cu excepția cazului în care oferta cea mai avantajoasă din punct de vedere economic este determinată prin aplicarea criteriului cel mai scăzut preț. Ceia ce determină la acest capitol de a constata că autoritatea contractantă nici măcar nu a prevăzut și nu a indicat o metodologie clară și transparentă a modului de punctare a participanților.

31. Mai mult de cât atît, conform alin. (12) din art. 26 a Legii 131/2015, legiuitorul a prevăzut că, În cazul aplicării criteriilor de atribuire prevăzute la alin. (3) lit. c) și d), ponderea minimă pe care elementul de preț o are în cadrul criteriului de atribuire a contractului de achiziții publice/acordului-cadru este: a) pentru contractele de achiziții publice de bunuri – 60%; b) pentru contractele de achiziții publice de lucrări – 80%; c) pentru contractele de achiziții publice de servicii – 40%.

32. În speță însă constatăm că, autoritatea contractantă a indicat că factorul de evaluare „raportul calitate-cost”, își are ponderea „30%”, „ceia ce determină caracterul ilegal și netemeinic al modului de atribuire a punctajului ofertanților în cadrul respectivei proceduri de achiziții publice, care a și fost realizată în lipsa unei metodologii clare aplicate la atribuirea punctajului precum și în lipsa evaluării corespunzătoare a ofertelor participanților.

33. Potrivit art. 71 alin. (1) a Legii 131/2015 privind achizițiile publice, Autoritatea contractantă, din proprie inițiativă, anulează procedura de atribuire a contractului de achiziții publice, dacă ia această decizie înainte de data transmiterii comunicării privind rezultatul aplicării procedurii de achiziție publică, în următoarele cazuri: g) există abateri grave de la prevederile legale care afectează rezultatul procedurii de atribuire sau face imposibilă încheierea contractului. Prin abateri grave de la prevederile legale se înțelege faptul că pe parcursul analizei, evaluării și/sau finalizării procedurii de atribuire se constată erori sau omisiuni, autoritatea contractantă aflându-se în imposibilitatea de a adopta măsuri corective fără ca acestea să conducă la încălcarea principiilor prevăzute la art. 7.

34. În drept, potrivit art. 72 a Legii nr. 133/2015, Orice persoană care are sau a avut un interes în obținerea unui contract de achiziție publică și care consideră că în cadrul procedurilor de achiziție publică un act al autorității contractante a vătămat un drept al său recunoscut de lege, în urma cărui fapt a suportat sau poate suporta prejudicii, este în drept să conteste actul respectiv în modul stabilit de prezenta lege.

Reieșind din cele expuse, solicităm:

- Anularea rezultatelor procedurii de evaluare a ofertelor depuse în cadrul procedurii de lansată de autoritatea contractantă Primăria Ecaterinovca, avînd ca obiect Replanificarea blocului G în grădinița de copii.”

Argumentele autorității contractante:

Primăria comunei Ecaterinovca, prin punctul său de vedere, expus în scrisoarea nr. 210 din 26.09.2022, în susținerea deciziei sale, comunică următoarele:

„La nr. 05/2254/22 din 21.09.2022 Primăria comunei Ecaterinovca, raionul Cimișlia în urma examinării contestației depuse de către SRL „Cimtermic” privind achiziția „ Replanificarea blocului „G” a școlii primare din satul Ecaterinovca, raionul Cimișlia în grădiniță de copii” Vă expune punctul de vedere pe marginea contestației depuse:

În pct.8 al contestației agentul economic se referă șa faptul, că prețul este anormal de scăzut , însă comisia luând în vedere valatilitatea prețurilor pe piață a considerat că prețul oferit de către SRL „ Softconstruct ” este un preț rezonabil.

În pct.17 agentul economic se bazează pe faptul, precum că lipsește graficul de executare a lucrărilor. Analizând indicatorii economici și nr. de angajați a SRL „Softconstruct” din baza de date (infobase.md), precum și conform declarațiilor oferite, comisia a decis că operatorul economic declarat învingător va îndeplini lucrările pe parcursul a 6(șase) luni , fapt care angajează beneficiarul.

Totodată informăm :

- Scrisorile de informare către operatorii economici, care au participat la achiziția lucrărilor au fost expediate în termen.”

Punctul de vedere al operatorului economic desemnat câștigător:

„Sofconstruct” SRL, prin punctul său de vedere, înregistrat la Agenția Națională pentru Soluționarea Contestațiilor cu nr. 01/1937/22 din 27.09.2022, în susținerea poziției sale relatează următoarele:

„Prin prezenta, cu privire la contestația depusă de către „Cimtermic” SRL în cadrul procedurii de achiziție publică ocds-b3wdp1-MD-1661510068000 din 09.09.2022, pentru atribuirea contractului privind achiziționarea lucrărilor de “Replanificarea blocului G în gradinița de copii” , Softconstruct S.R.L. ne expunem punctul de vedere, și Vă comunicăm următoarele:

La data de 16.09.2022 am primit scrisoarea autorității contractante nr. 199 din 16.09.2022 prin care suntem informați că oferta noastră a fost desemnată câștigătoare. Astfel, considerându-ne persoană interesată în procedura de achiziție publică contestată, inclusiv persoană interesată în procedura de soluționare a contestației solicităm respectuos ca Agenția Națională pentru Soluționarea Contestațiilor, la emiterea deciziei pe marginea acesteia să țină cont de următoarele circumstanțe.

Potrivit art. 83 alin. (4) lit. d) din Legea nr. 131/2015 privind achizițiile publice, „Contestația se depune în formă scrisă, în limba de stat, semnată și, după caz, ștampilată și trebuie să conțină:

d) esența și temeiul contestației, cu indicarea drepturilor și intereselor legitime ale contestatorului, încălcate în cadrul procedurii de achiziție publică”.

În acest context, se reține că potrivit art. 86 alin. (1) din Legea nr. 131/2015, Agenția Națională pentru Soluționarea Contestațiilor se pronunță mai întâi asupra cazurilor de restituire a contestației, iar când se constată că acestea sunt întemeiate, nu se mai procedează la examinarea în fond a cauzei.

Astfel, atragem atenție la faptul că, reieșind din prevederile art. 82 alin. (1) citate supra, persoana care formulează o contestație, deci care se consideră vătămată într-un drept al său recunoscut de lege, trebuie să aibă un interes legitim în obținerea unui contract de achiziție publică. Interesul reprezintă folosul practic pe care-l are o parte ca rezultat al inițierii procedurii de soluționare a contestației, iar la exercitarea dreptului de a formula o contestație, se impune justificare interesului operatorului economic contestator pentru fiecare caz în parte în funcție de obiectul contestației și situația concretă a acestuia, urmărindu-se evitarea unor litigii lipsite de orice utilitate.

La caz, însă, din textul contestației nu poate fi dedus cu certitudine care sunt pretențiile contestatorului, inclusiv esența și temeiul acestora, așa cum stabilește norma legală.

În acest context, interesul în obținerea unui contract de achiziție publică, în sensul normelor legale menționate trebuie să fie direct și personal, să fie de natură să producă efecte directe și cuantificabile, pentru a justifica inițierea procedurii de soluționare a contestației, iar la caz, din conținutul contestației nu poate fi dedus un interes în sensul articolului prenotat și un drept încălcat or, în aplicarea prevederilor normelor citate, persoana care formulează o contestație trebuie să facă dovada îndeplinirii, în mod cumulativ, a două condiții, și anume: are sau a avut un interes legitim în legătură cu procedura de atribuire și a suferit, suferă sau riscă să sufere vreun prejudiciu urmare a actului autorității contractante. Prin urmare, depunerea unei contestații, pe lângă interesul de a obține contractul respectiv, mai este condiționată și de faptul ca, în cadrul procedurii de achiziție publică un act al autorității contractante să fi vătămat un drept al contestatorului recunoscut de lege, iar în coroborare cu prevederile art. 83 alin. (4) lit. d) din aceeași lege, contestatorului îi revine obligația de a formula clar și fără ambiguități esența și temeiul contestației, cu indicarea expres a drepturilor și intereselor legitime ale sale, încălcate în cadrul procedurii de achiziție publică.

Cele menționate supra, vin în contextul în care, Agenția Națională pentru Soluționarea Contestațiilor urmează să examineze contestația doar prin prisma pretențiilor invocate de către contestator, or, imparțialitatea consilierilor responsabili de procesul de examinare și soluționare a contestațiilor, condiție impusă prin imperativele art. 81 alin. (9) lit. a) din Legea nr. 131/2015, conturează limitele de acțiune ale Agenției care, pe de o parte, nu va identifica în locul contestatorului (părților interesate) argumente suplimentare în vederea argumentării și/sau atacării actelor autorităților contractante, iar pe de altă parte, caracterul imparțial al consilierilor nu le permite acestora să se substituie în atribuții.

Totodată, urmează de reținut și prevederile art. 93 alin. (1) și (2) din Codul administrativ al Republicii Moldova nr. 116 din 19.07.2018, care dispune că fiecare participant probează faptele pe care își întemeiază pretenția, iar prin derogare de la prevederile alin. (1), fiecare participant probează faptele atribuite exclusiv sferei sale, la caz motivarea și prezentarea probelor pe marginea pretențiilor invocate, revenindu-i în exclusivitate operatorului economic contestator.

Referitor la prima presupusă pretenție, „Prețul anormal de scăzut al ofertei desemnate câștigătoare”, observăm că contestatorul critică de fapt criteriul de atribuire, inclusiv presupusa inacțiune a autorității contractante de a stabili acest element în documentația de atribuire, pretenții pe care le considerăm tardive, în măsura în care urmau a fi invocate la etapa publicării documentației de atribuire și nu la rezultatele procedurii.

Concomitent, în partea ce ține de esența pretenției contestatorului pe marginea ofertei anormal de scăzute, vedem că acesta se limitează doar la speculații declarative, fără însă a indica clar, care element al ofertei financiare ar fi anormal de scăzut în viziunea sa. Situație, ce atrage după sine respingerea integrală a acestei pretenții.

Aici invocăm și prevederile art. 70 alin. (3) din Legea nr. 131/2015, potrivit căruia, „Autoritatea contractantă este obligată să asigure operatorului economic posibilitatea de justificare a prețului anormal de scăzut. În cazul unei oferte care are un preț aparent anormal de scăzut în raport cu ceea ce urmează a fi furnizat, executat sau prestat, autoritatea contractantă are obligația de a solicita ofertantului, în scris și înainte de a lua o decizie de respingere a acelei oferte, detalii și precizări pe care le consideră semnificative cu privire la ofertă, precum și de a verifica răspunsurile care justifică prețul respectiv”. Prin urmare, în cazul în care autoritatea contractantă a verificat oferta financiară a operatorului economic și nu are dubii cu privire la elementele ce o formează din punct de vedere al credibilității și sustenabilității prețurilor, aceasta nu intenționează de a lua o decizie de respingere a acelei oferte, respectiv, o declară admisibilă și conformă.

Cu referire pretinsa pretenție privind lipsa graficului de executare a lucrărilor, menționăm că un astfel de document nu a fost solicitat în prezenta procedură de achiziție, unica cerință în acest sens fiind mențiunea de la pct. 11 din anunțul de participare:

(indicați se admite sau nu se admite)

11. Termenii și condițiile de livrare/prestare/executare solicitați: 12 luni

12. Termenul de valabilitate a contractului: până la 31.12.2022

Astfel, Softconstruct SRL s-a conformat acestei cerințe și a indicat expres în formularul de ofertă, fișierul: „1.propunerea financiară.semnat.pdf”, următoarele:

2. Ne angajăm ca, în cazul în care oferta noastră este stabilită câștigătoare, să începem lucrările cât mai curând posibil după primirea dispoziției de începere și să terminăm lucrările în **6 luni calendaristice**.

La caz, considerăm neîntemeiate alegațiile contestatorului cu trimitere la Ordinul nr. 69/2021, în măsura în care, această Documentație standard nu a fost publicată expres ca parte a documentației de atribuire a prezentei proceduri de achiziție publică, or, potrivit art. 44 alin. (1) din Legea nr. 131/2015 privind achizițiile publice, „Ofertantul are obligația de a elabora oferta în conformitate cu prevederile din documentația de atribuire”.

Argumentele de mai sus le învederăm și în legătură cu presupusa pretenție privind lipsa „cererii de participare”, în măsura în care, în documentația de atribuire publicată de către autoritatea contractantă lipsește o astfel de cerință.

Presupusa pretenție a contestatorului:

Cu referire la „criteriul de adjudecare a contractului,, vicierea criteriului de selecție pentru adjudecare, ne informarea operatorilor economici despre modul de evaluare, punctajul acordat, metodologia aplicată, etc..

Referitor la alegațiile contestatorului (pct. 24, 25,26 din contestație), precizăm că autoritatea contractantă încă la data de 16.09.2022 a publicat decizia de atribuire pe portalul guvernamental de acces online: www.mtender.gov.md

Informarea cu privire la decizia de atribuire a contractului

Data atribuirii
16.09.2022 / 15:38

Detaliile deciziei
pret mic si calitate

Documente legate de decizie



Reclamații și decizii decizia1.pdf

ID: 28ae60c9-df5a-48a1-9725-84167c0b9c7c-1663331886276

Data publicării: 16.09.2022 / 16:38



Raport de evaluare deciziaa.pdf

ID: 30754344-4f11-4a40-9896-e973cc9e5dab-16633318863856

Data publicării: 16.09.2022 / 16:38

Respectiv, contestatorul a omis să aducă careva critici obiective cu privire la evaluarea ofertelor și atribuirea punctajului, inclusiv să demonstreze un drept al său încălcat în cadrul prezentei proceduri de atribuire, acesta limitându-se la doar a face trimiteri la norme legale ce nu au nici o relevanță cu prezenta situație.

Punctăm repetat, că toate alegațiile contestatorului cu privire la criteriul de atribuire, factorii de evaluare și algoritmului de calcul sunt tardive, or, potrivit art. 83 alin. (1) din Legea nr. 131/2015, „Operatorul economic vătămat poate sesiza Agenția Națională pentru Soluționarea Contestațiilor în vederea anulării actului și/sau recunoașterii dreptului pretins ori a interesului legitim prin depunerea unei contestații în termen de: b) 5 zile începând cu ziua următoare luării la cunoștință, în condițiile prezentei legi, a unui act al autorității contractante considerat ilegal, în cazul în care valoarea contractului care urmează să fie atribuit, estimată conform prevederilor art. 4, este mai mică decât pragurile prevăzute la art. 2 alin.(3)”, iar potrivit alin. (2) din același articol, „Depunerea contestației care se referă la acte ale autorității contractante care sînt emise sau au loc înainte de deschiderea ofertelor se efectuează cu respectarea termenelor prevăzute la alin. (1) din prezentul articol, însă nu mai tîrziu de data-limită de depunere a ofertelor stabilită de către autoritatea contractantă, și cu respectarea prevederilor art. 35”, ceea ce la caz nu s-a întîmplat, în consecință, potrivit alin. (6) din același articol, „Contestația care a fost depusă cu nerespectarea termenelor prevăzute la alin. (1) și (2) de asemenea este respinsă”.

În concluzie, dorim să atragem atenție la faptul că contestatorul a eșuat în a demonstra un drept al său încălcat de către autoritatea contractantă în cadrul prezentei

proceduri de atribuire, acesta limitându-se la doar a face trimiteri la norme legale ce nu au relevanță cu situația din speță. Pe de altă parte, observăm că contestatorul invocă unele presupuse omisiuni din partea autorității contractante, încercând a obține anularea procedurii de atribuire, totuși, considerăm că Agenția poate dispune măsuri de remediere sub forma anulării prezentei proceduri de atribuire, doar în cazul în care Cimtermic SRL demonstra vădit un drept al său încălcat în cadrul acesteia, ceea ce la caz nu s-a adeverit. Mai mult de cât atât, insistând pe anularea procedurii de atribuire, Cimtermic SRL decade din start din dreptul de a fi considerată persoană interesată în obținerea contractului de lucrări, în cadrul acestei proceduri de achiziție publică.

Reieșind din cele expuse, solicităm Agenției Naționale pentru Soluționarea Contestațiilor, respingerea contestației formulată de către Cimtermic SRL, ca fiind:

- 1. lipsită de un interes real al contestatorului în obținerea contractului;*
- 2. conține un șir de pretenții tardive;*
- 3. alegații neîntemeiate și improprii prezentei proceduri de atribuire.”*

Aprecierea Agenției Naționale pentru Soluționarea Contestațiilor:

Potrivit art. 82 alin. (1) din Legea nr. 131/2015, orice persoană care are sau a avut un interes în obținerea unui contract de achiziție publică și care consideră că în cadrul procedurilor de achiziție publică un act al autorității contractante a vătămat un drept al său recunoscut de lege, în urma cărui fapt a suportat sau poate suporta prejudicii, este în drept să conteste actul respectiv în modul stabilit de lege.

Analizând pretențiile formulate de către contestator, Agenția reține că „Cimtermic” SRL își exprimă dezacordul în raport cu decizia grupului de lucru de a desemna câștigătoare oferta înaintată de către „SOFTCONSTRUCT” SRL, invocând în acest sens că oferta acestuia este anormal de scăzută, precum și este neconformă cerințelor autorității contractante, fiind neprezentat graficul de executare a lucrărilor și declarația privind valabilitatea ofertei. Totodată, „Cimtermic” SRL înaintează critici cu privire la inacțiunea autorității contractante de a informa ofertanții despre rezultatele atribuirii, în conformitate cu prevederile legale, precum și fără a preciza metodologia de exercitare a evaluării, nefiind clar cum a apreciat autoritatea contractantă care este oferta cea mai avantajoasă.

Procedând la examinarea în fond a contestației, Agenția reține că Primăria comunei Ecaterinovca, a publicat în Buletinul achizițiilor publice pe portalul guvernamental de acces online: www.mtender.gov.md, la data de 26.08.2022, un anunț de participare la procedura de achiziție publică nr. MD-1661510068000 din 09.09.2022, privind achiziția „Replanificarea blocului G a școlii primare din s. Ecaterinovca r-ul Cimișlia în grădinița de copii”.

Cu referire la pretențiile contestatorului precum că operatorul economic desemnat câștigător a prezentat o ofertă cu un preț anormal de scăzut invocând că „grupul de lucru pentru achiziții publice, declarînd câștigător o ofertă anormal de scăzută, a manifestat imparțialitate și lipsă de obiectivitate și nu a asigurat eficiența achizițiilor

publice și egalitatea ofertanților în fața legii, încălcând prevederile art. 14 alin. (2) din Legea nr. 131/2015, din dispoziția căreia rezultă că autoritatea contractantă este obligată să respingă oferta anormal de scăzută, și mai are obligația de a lua în considerare justificarea ofertei anormal de scăzute. Or, grupul de lucru îndeplinindu-și necorespunzător și vădit tendențios precum și necorespunzător obligațiunile, a manifestat imparțialitate și lipsă de obiectivitate în aprecierea ofertelor, și a făcut posibilă adjudecarea contractului de achiziție publică către un operator economic căruia nici nu i s-a solicitat justificarea ofertei”, Agenția reține că oferta operatorului economic „SOFTCONSTRUCT” SRL constituie circa 66,7% din valoarea estimată a procedurii de achiziție publică calculată de autoritatea contractantă, iar potrivit art. 70 alin. (2) din Legea nr. 131/2015, în cazul achiziției publice de lucrări, oferta anormal de scăzută este oferta care prezintă un preț semnificativ mai scăzut în comparație cu ofertele altor ofertanți sau în raport cu lucrările ce urmează a fi executate dacă prețul ofertat reprezintă mai puțin de 85% din valoarea lucrărilor, calculată de autoritatea contractantă în modul stabilit.

Prin urmare, Agenția constată că devin incidente prevederile art. 70 alin. (3) și (4) din Legea nr. 131/2015, conform cărora autoritatea contractantă este obligată să asigure operatorului economic posibilitatea de justificare a prețului anormal de scăzut. În cazul unei oferte care are un preț aparent anormal de scăzut în raport cu ceea ce urmează a fi furnizat, executat sau prestat, autoritatea contractantă are obligația de a solicita ofertantului, în scris și înainte de a lua o decizie de respingere a acelei oferte, detalii și precizări pe care le consideră semnificative cu privire la ofertă, precum și de a verifica răspunsurile care justifică prețul respectiv. Autoritatea contractantă are obligația de a lua în considerare justificările primite de la ofertant, îndeosebi cele care se referă la:

- a) fundamentarea economică a modului de formare a prețului, aferent procesului de producție, metodelor de execuție utilizate sau serviciilor prestate;
- b) soluțiile tehnice adoptate și/sau orice condiții deosebit de favorabile de care beneficiază ofertantul pentru furnizarea bunurilor, pentru executarea lucrărilor sau prestarea serviciilor;
- c) originalitatea ofertei din punctul de vedere al îndeplinirii tuturor cerințelor prevăzute în caietul de sarcini;
- d) respectarea dispozițiilor privind protecția muncii și condițiile de muncă aplicabile pentru executarea lucrării, prestarea serviciului sau furnizarea bunurilor;
- e) posibilitatea ca ofertantul să beneficieze de un ajutor de stat.

Subsecvent, pct. 132 din Regulamentul privind achizițiile publice de lucrări, aprobat prin Hotărârea Guvernului nr. 638 din 26.08.2020, prevede că, în procesul examinării, evaluării și comparării ofertelor, grupul de lucru:

- 1) analizează și verifică oferta atât din punctul de vedere al elementelor tehnice propuse, cât și din punctul de vedere al aspectelor financiare pe care le implică;
- 2) stabilește clarificările necesare pentru evaluarea ofertei, precum și perioada acordată pentru transmiterea clarificărilor;

3) efectuează, în cazul unei oferte, a cărei valoare constituie mai puțin de 85% din valoarea estimată a lucrărilor, controlul calculării elementelor prețului și respectarea de către ofertant a cerințelor tehnice stipulate în caietul de sarcini;

4) solicită justificări ale prețului aparent anormal de scăzut, în scris, în cazul expus în subpt. 3), înainte de a lua vreo decizie de respingere a acelei oferte, detalii și precizări pe care le consideră relevante cu privire la ofertă, precum și să verifice răspunsurile care justifică prețul respectiv.

În context, Agenția reține că oferta depusă reprezintă angajamentul asumat de către ofertant în scopul realizării obiectului contractului, astfel prețurile consemnate nu sunt elemente pur formale ale ofertei prezumate a fi valabile și admise fără probe concludente, pe simple aprecieri, ci reprezintă elementele esențiale ale propunerii financiare a căror realitate trebuie să fie verificată de către grupul de lucru pentru achiziții. La rândul lor, operatorii economici nu trebuie să vicieze rezultatul procedurii, prin ofertarea unor prețuri fără suport probatoriu, fapt pentru care autoritatea contractantă are obligația de a evalua ofertele financiare ținând seama de toate elementele avute în vedere la stabilirea acestui preț, pentru a se asigura de sustenabilitatea prețului propus în acest sens.

Tot în această ordine de idei, este de menționat că art. 70 „Oferta anormal de scăzută” din Legea nr. 131/2015 transpune prevederile art. 55 din Directiva 2004/18/CE a Parlamentului European și a Consiliului din 31 martie 2004 privind coordonarea procedurilor de atribuire a contractelor de achiziții publice de lucrări, de bunuri și de servicii, iar Curtea de Justiție a Uniunii Europene a apreciat deja că art. 55 din Directiva 2004/18 se opune poziției unei autorități contractante care ar considera că nu îi revine obligația de a solicita ofertantului să clarifice un preț anormal de scăzut (Hotărârea din 29 martie 2012 în cauza C-599/10, *Najvyssi sud Slovenskej*).

Prin urmare, Agenția nu va reține argumentele autorității contractante expuse în cadrul ședinței deschise pentru examinarea contestației precum că *„grupul de lucru a considerat că prețurile propuse de către compania câștigătoare sunt rezonabile. [...]. Noi nu am solicitat justificarea prețului deoarece știind prețurile pe piață, noi am considerat că este un preț rezonabil”*, or autoritatea contractantă atunci când evaluează o ofertă aparent anormal de scăzută sau intenționează să atribuie contractul de achiziție publică operatorului economic care a propus o astfel de ofertă, este obligată să solicite justificarea prețului aparent anormal de scăzut, întrucât prețul nu este un element pur formal al ofertei, dar reprezintă elementul esențial al propunerii tehnice și financiare, a cărui realitate trebuie verificată de către membrii grupului de lucru, în baza respectării principiilor asumării răspunderii, tratamentului egal și nediscriminării și confirmat de ofertanți prin documentele confirmative înaintate autorității contractante.

Concomitent, art. 72 din Legea nr. 131/2015 prevede expres că contractul de achiziții publice se atribuie în temeiul principiului selectării ofertei celei mai avantajoase, dar în același timp și în temeiul respectării legii și ordinii de drept, iar în coroborare cu principiul asigurării concurenței și combaterii concurenței neloiale în

domeniul achizițiilor publice și principiului minimizării riscului autorității contractante, prevăzut la art. 7 din aceeași lege, acesta împiedică autoritățile contractante să atribuie contracte de achiziții publice operatorilor economici care oferă, în cadrul procedurilor de achiziții publice, prețuri mai mici care nu pot fi justificate/argumentate, viciind astfel, procedura de achiziție publică.

Totodată, Agenția reține că, potrivit informațiilor publicate prin intermediul SIA „RSAP”, pentru procedura de achiziție publică din speță autoritatea contractantă a ales opțiunea „*Licitație electronică va fi folosită*”. Relevante la acest aspect, Agenția va învedera prevederile pct. 7 sub-pct. 7) din Conceptul Tehnic al Sistemului informațional automatizat „Registrul de stat al achizițiilor publice” (MTender), aprobat prin Hotărârea Guvernului nr. 705/2018, conform cărora una din sarcinile primordiale ale sistemului este asigurarea accesului nerestricționat la informații veridice și transparente cu privire la achizițiile publice care vor permite analiza mai precisă a pieței și tranzacțiilor, planificarea și managementul procesului de achiziții publice, monitorizarea eficienței cheltuielilor publice, îmbunătățirea capacității de investigare a controlului financiar și a altor organe de drept, precum și oferirea accesului deschis la informații privind achizițiile publice pentru cetățeni și societatea civilă.

Totodată, relevante sunt și prevederile pct. 100 din Regulamentul privind modul de ținere a Registrului de stat al achizițiilor publice format de Sistemul informațional automatizat „Registrul de stat al achizițiilor publice” (MTender), aprobat prin Hotărârea Guvernului nr. 986/2018, conform cărora ca urmare a deschiderii ofertelor de către grupul de lucru, operatorul SIA „RSAP” (MTender) și operatorii PEA trebuie să asigure ca toate părțile interesate să aibă acces la toate ofertele depuse, clarificările privind ofertele depuse de ofertanții respectivi, documentele de calificare prezentate de ofertantul descalificat și câștigător, precum și toate celelalte acte sau formalități de procedură referitoare la etapa următoare depunerii ofertelor”.

Pin urmare, din prevederile enunțate supra rezultă că informațiile de interes public urmează a fi făcute publice prin intermediul Sistemului informațional automatizat „Registrul de stat al achizițiilor publice” (MTender), astfel încât, acestea să fie disponibile oricărei părți interesate, inclusiv în vederea realizării unei căi eficiente de atac pentru revendicarea drepturilor eventual încălcate.

În aceste condiții, luând în considerare faptul că pe platforma electronică de achiziții nu s-a publicat oferta finală (devizele actualizate) a operatorului economic declarat câștigător ca urmare a rundelor din cadrul licitației electronice, Agenția constată că autoritatea contractantă nu a fost suficient de transparentă pentru a asigura o cale efectivă de atac în fața Agenției Naționale pentru Soluționarea Contestațiilor, pentru operatorii economici care au un interes în obținerea contractului și cărora în cadrul procedurii de achiziție un act al autorității contractante le-ar putea leza un drept recunoscut de legislație.

Prin urmare, Agenția apreciază critic acțiunile autorității contractante în măsura în care aceasta urma să examineze elementele tehnice și financiare din devizul ofertă

actualizat ca rezultat al desfășurării rundelor electronice, inclusiv să-l publice, or, conținutul documentației de atribuire, așa cum acesta este întocmit de autoritatea contractantă, este obligatoriu, atât pentru operatorii economici participanți la procedura de achiziție publică, cât și pentru autoritatea contractantă, aceasta fiind ținută ca în desfășurarea procedurii de achiziție publică să respecte prevederile propriei documentației de atribuire, care stabilește regulile ce trebuie respectate de ambele părți în derularea procesului competitiv.

Cu referire la pretențiile contestatorului înaintate pe marginea ofertei desemnate câștigătoare privind neprezentarea graficului de executare a lucrărilor, Agenția reține că potrivit art. 65 alin. (4) din Legea nr. 131/2015, prezentarea ofertei presupune depunerea într-un set comun a propunerii tehnice, a propunerii financiare, a DUAE și, după caz, a garanției pentru ofertă.

Totodată, Agenția reține că potrivit pct. 54 din Documentația standard pentru realizarea achizițiilor de lucrări, aprobată prin Ordinul Ministrului Finanțelor nr. 69 din 07.05.2021, stabilește că oferta elaborată de ofertant trebuie să cuprindă:

1) Propunerea tehnică - ofertantul elaborează propunerea tehnică, astfel încât aceasta să respecte în totalitate cerințele de calificare, precum și cerințele prevăzute în caietul de sarcini, cât și lista cu cantitățile de lucrări. În acest scop propunerea tehnică conține:

a) graficul de executare a lucrării (anexa nr. 10);

b) documentația de deviz (formularele 3, 5 și 7 corespunzător CPL.01.01-2012 sau alte metode elaborate și aprobate prin acte normative de către Ministerul Economiei și Infrastructurii), conform Formularului de deviz nr. 1, din anexa nr. 23, lista cu cantitățile de lucrări.

Prin urmare, reieșind din prevederile invocate mai sus, precum și specificul obiectului procedurii de achiziție publică în cauză, graficul de execuție al lucrărilor, reprezintă un element esențial al ofertei tehnice, totuși, la caz, se constată că autoritatea contractantă, contrar prevederilor art. 40 alin. (1) din Legea nr. 131/2015, a omis să publice documentația de atribuire pentru procedura în cauză în conformitate cu Documentația standard aprobată, ceea ce nu poate fi imputat operatorului economic.

Astfel, analizând documentele aferente ofertei depuse de către operatorul economic „SOFTCONSTRUCT” SRL, prin intermediul SIA „RSAP”, Agenția constată că acesta, în formularul ofertei conform fișierului [1.propunerea financiară.semnat.pdf](#), la pct. 2 a indicat: „*Ne angajăm ca, în cazul în care oferta noastră este stabilită câștigătoare, să începem lucrările cât mai curînd posibil după primirea dispoziției de începere și să terminăm lucrările în 6 luni calendaristice*”, încadrându-se în termenul solicitat conform anunțului de participare.

Cu referire la pretenția privind neprezentarea declarației privind valabilitate ofertei, Agenția, examinând documentele ofertei „SOFTCONSTRUCT” SRL, constată că acesta în formularul ofertei a indicat „*Ne angajăm să menținem această ofertă valabilă pentru o durată de 30 (treizeci) zile, respectiv pînă la data de 08.10.2022, și*

ea va rămâne obligatorie pentru noi și poate fi acceptată oricând înainte de expirarea perioadei de valabilitate.”, termen care corespunde cerințelor autorității contractante, prin urmare, Agenția va respinge pretenția contestatorului la aspectul dat.

Cu referire la criticile contestatorului precum că „*autoritatea contractantă prin scrisoarea nr. 197 din 16.09.2022 a informat doar despre oferta desemnată câștigătoare, fără precizarea metodologiei de exercitare a evaluării*”, Agenția reține că potrivit art. 31 alin. (1) din Legea nr. 131/2015, autoritatea contractantă are obligația de a informa operatorii economici implicați în procedura de atribuire despre deciziile referitoare la rezultatul procedurii de atribuire a contractului de achiziții publice, în scris și cât mai curând posibil, dar nu mai târziu de 3 zile lucrătoare de la emiterea acestora.

Totodată, potrivit alin. (5) al normei juridice citate, în cadrul comunicării prevăzute la alin. (1), autoritatea contractantă are obligația de a informa ofertanții care au fost respinși sau a căror ofertă sau candidatură nu a fost declarată câștigătoare/acceptată despre motivele care au stat la baza deciziei respective după cum urmează:

a) fiecărui candidat respins – motivele concrete care au stat la baza deciziei de respingere a candidaturii sale;

b) pentru fiecare ofertă respinsă – motivele concrete care au stat la baza deciziei de respingere, detaliindu-se argumentele în temeiul cărora oferta a fost considerată inacceptabilă și/sau neconformă, îndeosebi elementele ofertei care nu au corespuns cerințelor de funcționare și performanță prevăzute în caietul de sarcini;

c) fiecărui ofertant care a prezentat o ofertă acceptabilă și conformă, prin urmare admisibilă, dar care nu a fost declarată câștigătoare – caracteristicile și avantajele relative ale ofertei/ofertelor câștigătoare în raport cu oferta sa, numele ofertantului căruia urmează să i se atribuie contractul de achiziții publice sau, după caz, numele ofertanților cu care urmează să se încheie un acord-cadru.

La caz, Agenția constată că autoritatea contractantă a informat operatorul economic „Cimtermic” SRL despre decizia grupului de lucru cu privire la atribuirea contractului de achiziție publică, prin scrisoarea nr. 197 din 16.09.2022, conform căreia, contestatorului i s-a adus la cunoștință doar despre denumirea ofertantului câștigător, fără a-i fi prezentat calculul punctajului, respectiv avantajele relative ale ofertei câștigătoare.

Astfel, pe lângă faptul că autoritatea contractantă nu a informat contestatorul în condițiile art. 31 din Legea nr. 131/2015, lipsa motivării actului administrativ se atestă și din conținutul deciziei nr. 2 din 16.09.2022, relevante în acest sens fiind și prevederile art. 118 alin. (2) și alin. (3) din Codul administrativ, conform căruia, motivarea completă a unui act administrativ individual cuprinde:

a) motivarea în drept – temeiul legal pentru emiterea actului administrativ, inclusiv formele procedurale obligatorii pe care se bazează actul;

b) motivarea în fapt – oportunitatea emiterii actului administrativ, inclusiv modul de exercitare a dreptului discreționar, dacă este cazul;

c) în cazul actelor administrative defavorabile – o descriere succintă a procedurii

administrative care a stat la baza emiterii actului: investigații, probe, audieri, opinii ale participanților contrare conținutului final al actului etc.

Motivarea completă este obligatorie, este parte integrantă a actului administrativ individual și condiționează legalitatea acestuia.

În acest context, Agenția apreciază acțiunile autorității contractante a fi în contradicție cu principiul transparenței, consfințit la art. 7 din Legea nr. 131/2015, care în coroborare cu art. 31 alin. (1) și (5) din aceeași lege, impun asigurarea vizibilității regulilor, posibilitatea anticipării succesiunii activităților pe parcursul derulării unei proceduri, claritatea documentelor elaborate pe parcursul derulării procesului de achiziție publică și nu în ultimul rând, informarea și/sau crearea condițiilor pentru o informare corectă și adecvată a tuturor celor interesați, cu privire la orice informații privind inițierea și desfășurarea unei proceduri de achiziție publică, în scopul garantării eliminării riscului de favoritism și de comportament arbitrar din partea autorității contractante, precum și asigurarea dreptului de a beneficia efectiv de calea de atac în fața Agenției Naționale pentru Soluționarea Contestațiilor, întru aducerea argumentelor de fapt și de drept pe marginea deciziei emise de către aceasta.

Cu referire la pretențiile contestatorului cu privire la modul în care a fost aplicat criteriul de atribuire, inclusiv modalitatea de acordare a punctajului pentru factorii de evaluare indicați în anunțul de participare, Agenția reține că art. 26 alin. (1) din Legea nr. 131/2015 reglementează faptul că, fără a aduce atingere dispozițiilor legale sau administrative privind prețul anumitor bunuri ori remunerarea anumitor servicii, autoritatea contractantă atribuie contractul de achiziții publice/acordul-cadru ofertantului care a depus oferta cea mai avantajoasă din punct de vedere economic, iar potrivit alin. (2) de la același articol, în sensul prevederilor alin. (1), autoritatea contractantă stabilește oferta cea mai avantajoasă din punct de vedere economic pe baza criteriului de atribuire și a factorilor de evaluare prevăzuți în documentația de atribuire. Suplimentar, conform art. 26 alin. (3) din legea nominalizată, pentru determinarea celei mai avantajoase oferte din punct de vedere economic în conformitate cu prevederile alin.(2), autoritatea contractantă are dreptul de a aplica unul dintre următoarele criterii de atribuire:

- a) prețul cel mai scăzut;
- b) costul cel mai scăzut;
- c) cel mai bun raport calitate-preț;
- d) cel mai bun raport calitate-cost.

La acest aspect, Agenția reține că la pct. 19 din anunțul de participare „criteriul de evaluare aplicat pentru adjudecarea contractului”, autoritatea contractantă nu a indicat nici un criteriu de atribuire, stabilind doar factorii de evaluare specificați la pct. 20 din același anunț și anume:

- Costul cel mai mic – 70 %;
- Calitate-cost – 30 %;

Subsecvent, se atestă că potrivit Deciziei nr. 2 din 16.09.2022 de atribuire a contractului de achiziție, grupul de lucru a decis de a desemna câștigătoare oferta operatorului economic „SOFTCONSTRUCT” SRL care a acumulat un punctaj de 90 pct. (60 pct – costul cel mai mic și 30 pct – calitate cost), fiind totodată indicat și punctajul obținut de către fiecare ofertant. Prin urmare, Agenția constată acțiunile grupului de lucru, nefondate, privind atribuirea punctajului de 30 pct. la factorul de evaluare „calitate-cost” pentru toți ofertanții participanți la procedura de achiziție în cauză (excepție oferta Vic DAR COM – care a fost descalificată), în măsura în care pe de o parte autoritatea contractantă nu a evaluat toate ofertele depuse, iar pe de altă parte nu a prevăzut în documentația de atribuire care va fi criteriul și modalitatea de evaluare cu acordarea punctajului corespunzător factorilor de evaluare stabiliți în anunțul de participare.

Astfel, prevederile specificate la pct. 20 din anunțul de participare nu pot fi interpretate drept factori de evaluare, întrucât acestea reprezintă, *de facto*, criteriile de atribuire.

În acest sens, analizând criticile contestatorului în raport cu acțiunile autorității contractante, Agenția reține că ultima nu a prevăzut nici în anunțul de participare și nici în documentația de atribuire, stabilirea criteriului de atribuire, determinarea unui algoritm de calcul sau un mecanism de acordare al punctajului raportat la modul de îndeplinire a cerințelor stabilite în acest sens.

Prin urmare, în speță, se impune necesitatea identificării unui algoritm concret de punctare sau depunctare pentru fiecare criteriu, care să poată fi cuantificat pentru a atribui factorului de evaluare un caracter obiectiv și a asigura în consecință respectarea principiului tratamentului egal față de ofertanți, precum și a transparenței procedurii de achiziție publică în cauză. Totodată, în vederea asigurării principiilor de reglementare a achizițiilor publice, algoritmul/metodologia, urma a fi stabilit/stabilită expres în documentația de atribuire.

La acest aspect, Agenția va lua în considerare prevederile art. 26 alin. (10) din Legea nr. 131/2015, autoritatea contractantă precizează în documentația de atribuire ponderea relativă pe care o acordă fiecărui factor de evaluare, **precum și algoritmul de calcul sau metodologia concretă de punctare care se aplică pentru determinarea celei mai avantajoase oferte din punct de vedere economic**, cu excepția cazului în care oferta cea mai avantajoasă din punct de vedere economic este determinată prin aplicarea criteriului cel mai scăzut preț.

De asemenea, Agenția reține că potrivit art. 26 alin. (15) și alin. (16) din legea prenotată, autoritatea contractantă nu are dreptul de a utiliza factori de evaluare care să conducă la o libertate de apreciere nelimitată, iar factorii de evaluare utilizați de autoritatea contractantă trebuie să asigure o concurență reală între operatorii economici și să fie însoțiți de prevederi care să permită verificarea efectivă a informațiilor furnizate de către ofertanți în scopul aplicării factorilor de evaluare.

La caz, urmează de reținut și prevederile pct. 49-50 din Regulamentul privind achizițiile publice de lucrări, aprobat prin Hotărârea Guvernului nr. 638 din 26.08.2020, potrivit căroră:

49. În cazul aplicării criteriului cel mai bun raport calitate-preț sau cel mai bun raport calitate-cost, oferta stabilită ca fiind câștigătoare este oferta care întrunește punctajul cel mai mare, rezultat din aplicarea unui algoritm de calcul.

50. Algoritmul de calcul pentru criteriul cel mai bun raport calitate-preț sau cel mai bun raport calitate-cost se aplică în baza utilizării unor criterii variate de evaluare a ofertei, în funcție de specificul fiecărui contract, cum ar fi: avantajele tehnice, caracteristicile estetice și funcționale, accesibilitatea, conceptul de proiectare pentru toți utilizatorii, caracteristicile sociale, de mediu și inovatoare, precum și comercializarea și condițiile acesteia, organizarea, calificarea și experiența personalului desemnat pentru executarea contractului, în cazul în care calitatea personalului desemnat are un impact semnificativ asupra nivelului calitativ de executare a contractului, alte elemente considerate semnificative pentru evaluarea ofertelor, precum și prețul.

În concluzie, Agenția va avea în vedere că potrivit art. 69 alin. (2) din Legea nr. 131/2015, autoritatea contractantă stabilește oferta/ofertele câștigătoare aplicând criteriul de atribuire și factorii de evaluare prevăzuți în documentația de atribuire.

În acest context, Agenția constată că devine imposibilă evaluarea obiectivă a ofertelor prezentate și stabilirea ofertei mai avantajoase în cadrul procedurii de achiziție din speță, în măsura în care acestea nu pot fi punctate corespunzător în lipsa unui algoritm de calcul pentru determinarea celei mai avantajoase oferte din punct de vedere economic, or conform prevederilor art. 40 alin. (1) din Legea nr. 131/2015, autoritatea contractantă are obligația de a stabili în documentația de atribuire orice cerință, criteriu, regulă și alte informații necesare pentru a asigura ofertantului/candidatului o informare completă, corectă și explicită cu privire la modul de aplicare a procedurii de atribuire, ceea ce la caz nu s-a întâmplat.

Astfel, la caz, se atestă o omisiune a autorității contractante, omisiune ce se transpune într-o transparență insuficientă în partea ce ține de întocmirea și publicarea documentației de atribuire, iar din aceste considerente, Agenția apreciază că prin perfectarea defectuoasă a acesteia, autoritatea contractantă nu a asigurat condiții egale pentru participanții la procedura de achiziție publică contestată, acțiuni contrare principiilor enunțate la art. 7 din Legea nr. 131/2015, potrivit căruia, reglementarea relațiilor privind achizițiile publice se efectuează în baza următoarelor principii:

- b) transparența achizițiilor publice;
- c) asigurarea concurenței și combaterea practicilor anticoncurențiale în domeniul achizițiilor publice;
- h) tratament egal, imparțialitate, nediscriminare în privința tuturor ofertanților și operatorilor economici;
- k) asumarea răspunderii în cadrul procedurilor de achiziție publică.

Prin urmare, reieșind din aspectele de fapt și de drept enunțate supra, Agenția constată că devin incidente prevederile art. 71 alin. (1) lit. g) din Legea nr. 131/2015, în sensul anulării procedurii de achiziție publică din speță, or, luând în considerare cele expuse, se apreciază că autoritatea contractantă nu a elaborat o documentație de atribuire clară și precisă, acțiune ce nu poate fi imputată nici contestatorului și nici ofertantului desemnat câștigător, respectiv a admis abateri grave de la prevederile legislative, care afectează procedura de atribuire din speță, iar la caz, este de menționat că prin abateri grave de la prevederile legislative se înțelege omisiunea autorității contractante de a preciza clar și precis criteriul de atribuire/algoritmul de calcul/metodologia de punctare, care în consecință determină imposibilitatea de a evalua obiectiv ofertele primite, iar, la moment, nu mai pot fi adoptate măsuri corective, fără ca acestea să conducă la încălcarea principiilor prevăzute la art. 7 din legea prenotată.

Reieșind din cele expuse și dat fiind faptul că măsuri de remediere nu mai pot fi dispuse, în conformitate cu prevederile art. 71 alin. (1) lit. g), art. 80 alin. (1), art. 82 alin. (1), art. 86 alin. (2) lit. a), alin. (3) și alin. (5) din Legea nr. 131/2015, Agenția Națională pentru Soluționarea Contestațiilor,

d e c i d e:

1. Se admite partial contestația nr. 02/736/22 din 20.09.2022, depusă de către „Cimtermic” SRL, pe marginea rezultatelor desfășurării procedurii de achiziție publică nr. MD-1661510068000 din 09.09.2022, privind achiziția „Replanificarea blocului G a școlii primare din s. Ecaterinovca r-nul Cimișlia în grădinița de copii”, inițiată de către Primăria comunei Ecaterinovca;

2. Se anulează procedura de achiziție publică nr. MD-1661510068000 din 09.09.2022, inclusiv actele subsecvente acesteia.

Decizia este obligatorie pentru părți. Decizia poate fi atacată în ordinea contenciosului administrativ la Judecătoria Chișinău, sediul Râșcani (mun. Chișinău, str. Kiev 3) în termen de 30 de zile de la data comunicării.

Președintele completului

Angela NANI

Membru

Aliona OBOROCEANU

Membru

Serghei MERJAN