CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

Str. Stavropoleos nr. 6, sector 3, București, cod poștal 030084, România
Tel: +4 021.310.46.41 Fax: +4 021.890.07.45 și +4 021.310.46.42 www.cnsc.ro

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, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr. ..... / ..... / .....
Data: .....

Prin contestația nr. ...../....., înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. ...../....., înaintată de SC ..... SRL, cu sediul în ....., ..., județul ....., având CUI RO ..... și număr de ordine la Oficiul Registrului Comerțului ....., reprezentată legal de ..... - administrator, formulată împotriva rezultatului procedurii, comunicat prin adresa nr. 111/19.06....., transmisă de ....., cu sediul în ....., județul ....., în cadrul procedurii simplificate, organizată în vederea atribuirii contractului având ca obiect „Execuție lucrări de modernizare a rețelei de drumuri de interes local în cadrul proiectului – Modernizarea rețelei de drumuri de interes local în ....., județul .....”, s-a solicitat:
- anularea adresei nr. 111/19.06..... și a documentelor subsecvente acesteia;
- obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei SC ..... SRL, la stabilirea ofertei câștigătoare prin aplicarea corectă a criteriului de atribuire menționat în documentația de atribuire, precum și la comunicarea în scris a rezultatului procedurii în conformitate cu dispozițiile legale în vigoare la data publicării documentației de atribuire.

Prin cererea de intervenție nr. .../17.07....., înregistrată a Consiliu cu nr. ..../17.07....., formulată de SC .... SA, lider al asocierii SC ... SA – SC ... SRL, cu sediul în ..., având CIF ... și număr de ordine la Oficiul Registrului Comerțului ..., reprezentată legal prin ... – administrator și convențional prin ...., cu sediul în ..., unde solicită comunicarea actelor de procedură, s-a solicitat:

- introducerea în cauză a SC ...SA în calitate de intervenient;
- respingerea contestației SC ..... SRL ca inadmisibilă sau, după caz, ca nefondată, cu consecința menținerii rezultatului procedurii.

CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR,
asupra cererii 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 SC ..... SRL critică decizia autorității contractante de a-i respinge ca inacceptabilă oferta depusă în cadrul procedurii anterior menționată, apreciind că aceasta este nelegală, nefiind fundamentată pe o evaluare temeinică a ofertei, sub toate aspectele acesteia și pe probe concludente.

Concret, contestatoarea arată că, în procedura de evaluare a ofertelor, autoritatea contractantă i-a solicitat o serie de clarificări, la care a răspuns în sensul următor:

I. referitor la mixturile asfaltice, a învederat că, dintr-o eroare, nu a fost pusă la dispoziția autorității contractante și anexa la contractul nr. 32/11.01.2016 din care reiese faptul că acesta este încă în vigoare, iar prețurile nu s-au schimbat; dată fiind justificarea prețului FF nr. 2037/31.10.2016, prin solicitarea de clarificări a autorității contractante ar fi putut fi justificată și neconcordanța constatată prin depunerea anexei la contractul nr. 32/11.01.2016;

II. referitor la justificarea prețurilor pentru utilajele de construcții a comunicat autorității contractante că toate cheltuielile cu transportul muncitorilor, cazarea/deplasarea mecanicilor deservenți etc., sunt incluse în cadrul cheltuielilor indirecte; potrivit prevederilor pct. 1.3 și 1.4 din anexa 1 la Ordinul nr. 863/02.07....., și având în vedere definiția cheltuielilor indirecte din Instrucțiunea din 02.07.2008 de aplicare a HG nr. 28/2008, calculul acestora a fost făcut după un model propriu, în concordanță cu politica internă a companiei.

Referitor la calculele făcute de autoritatea contractantă în ceea ce privește costul legat de contribuțiile la bugetul asigurărilor sociale de stat și fondurilor speciale datorate de angajator, justificarea cheltuielilor cu paza șantierului și costurile cu specialiștii, contestatoarea le apreciază ca fiind eronate, deoarece:

- în ceea ce privește costul legat de contribuțiile la bugetul asigurărilor sociale de stat și fondurilor speciale datorate de angajator, calculele autorității contractante se bazează pe concluzia eronată că a fost luată în calcul o singură direcție, în realitate, distanța dintre ..... și ..... fiind de 140 km dus/întors; chiar dacă în cadrul ofertei există o inadvertență, în sensul că a fost înscrisă valoarea de 18 lei în loc de 21.50 lei, valoarea ar trebui să

fie de 763 lei (3,5 lei/zi [diferența] X 218 zile) și în niciun caz de 23,780 lei cum se precizează în adresa de comunicare a rezultatului procedurii;

- calculele autorității contractante privind cheltuielile cu paza șantierului nu au avut în vedere prevederile art. 125 și 137 din Codul muncii, din care rezultă că personalul, aferent pazei în șantier poate lucra în ture (iar pe timpul zilei, atunci când se va lucra, nu va fi nevoie de pază) și că, atunci când repausul săptămânal se acordă în alte zile decât sâmbăta și duminica, salariații vor beneficia de un spor la salariu în cuantum de 25 %, potrivit contractului colectiv de muncă, sau într-un cuantum stabilit de comun acord și cuprins în contractul individual de muncă;

- chiar dacă în oferta depusă există o omisiune minoră, dată fiind valoarea cotelor de contribuții ale angajatorului de 23%, potrivit următorului calcul: 281 zile X 16 ore X 2,01 lei (8,74-10,75)=7010,88 lei; 87 zile X 24 ore X 2.01 lei (8,74-10,75)=7010,88 lei; 305 zile (218 zile + 87 zile) X 8 ore X 2,67 lei (spor noapte 25% din 10,75 ora) = 6514,8 lei, valoarea totală a acestora este de 17722,56 lei.

- în ceea ce privește costurile cu specialiștii, valoarea luată în considerare este de 9.225 lei iar valoarea reală calculată este de 17.835 lei, de unde rezultă o diferență de 8.61 lei nu de 14,789 lei, iar în ceea ce privește utilajele, salariul orar este de 10,75 lei/oră și nu de 10 lei/oră, ceea ce înseamnă o diferență calculată, la numărul total de ore, de 4.068,99 lei.

Potrivit contestatoarei, din observarea cu atenție a structurii costurilor orare ale utilajelor se poate constata că, în ceea ce privește costurile cu întreținerea, acestea au valori exagerat de mari, respectiv de 13 lei/oră și nu de 6,5 lei/oră cum sunt în realitate, și că prețul carburantului luat în calcul ar fi trebuit să fie de 3,8 lei/l (la fel ca și în cazul transportului).

În opinia contestatoarei, chiar dacă s-a greșit calculul manoperei, aceste diferențe sunt cu mult acoperite de cele de la carburant și întreținere. Potrivit acesteia, suma rezultată, de 31.164,55 lei, poate fi acoperită din cheltuielile de indirecte și profit, cât și din recalcularea costurilor specifice cu carburantul și întreținerea.

În condițiile în care singura neconcordanță este în legătură cu costul aferent taxelor societății pentru nivelul de salarizare și nu pentru salariul minim brut, contestatoarea consideră că autoritatea contractantă, în spiritul principiului bunei administrări, ar fi trebui să-i solicite clarificări cu privire la acest aspect și, doar după primirea unui răspuns, ar fi putut decide în sensul admiterii sau respingerii ofertei. În drept, invocă prevederile art. 209 alin. (1) din Legea nr. 98/2016 și art. 134 alin. (7) și (9) din HG nr. 395/2016 dar și jurisprudența Tribunalului de primă instanță de la Luxemburg.

În plus, neconcordanța menționată, reprezintă o abatere tehnică minoră, putând fi încadrată în prevederile art. 134 alin. (8) și (9) lit. a) din HG nr. 395/2016, cuantificarea acesteia fiind sub 1% din prețul total al ofertei, respectiv de 0,89%.

Prin punctul de vedere nr. 124/10.07....., înregistrat la Consiliu cu nr. 27866/10.07....., autoritatea contractantă a solicitat respingerea ca nefondată a contestației SC ..... SRL.

Autoritatea contractantă consideră că evaluarea ofertelor, inclusiv cea a contestatoarei, s-a încadrat în prevederile legale, iar solicitările de clarificări au fost conforme art. 134 alin. (1), (3) și (4) din HG nr. 395/....., fapt recunoscut chiar de contestatoare, care nu a formulat vreo notificare cu privire la o eventuală nelegalitate a acestora.

De asemenea, autoritatea contractantă arată că solicitările de clarificări adresate tuturor ofertanților, inclusiv contestatoarei, au vizat verificarea prețului ofertei prin prisma înțelegerii mecanismului de formare a prețului, cu luarea în considerare a tuturor cheltuielilor, respectiv a cheltuielilor indirecte, a contribuțiilor la bugetul asigurărilor sociale și fondurilor speciale datorate de angajator, a cheltuielilor indirecte și de organizare de șantier (pe două componente, respectiv lucrările de construcții aferente organizării de șantier și cheltuielile conexe).

Dacă ar fi analizat din punct de vedere formal oferta depusă de contestatoare, autoritatea contractantă precizează că ar fi respins-o din start, deoarece aceasta nu cuprindea cheltuielile conexe organizării de șantier, respectiv costurile strict necesare execuției lucrărilor, și anume: costul transportului muncitorilor nelocalnici și/sau cazarea acestora, paza șantierului etc.

Astfel, ofertantului SC ..... SRL i-au fost solicitate clarificări, prin răspunsul transmis, acesta precizând că plata specialiștilor obligatorii și necesari execuției lucrărilor (a personalului cheie nominalizat la pag. 264 și 265 din propunerea tehnică: director tehnic și responsabil de contract, șef de șantier, RTE, responsabil CQ și responsabil SSM) se va realiza doar în proporție de 33% din încasările contractului de lucrări ce face obiectul prezentei proceduri, restul de 67% din plata specialiștilor urmând a fi făcută din alte încasări.

De asemenea, prin răspunsul transmis, SC ..... SRL a precizat că dl. Ing. Burciu Constantin, cu o vechime în specialitate de 40 de ani, nominalizat pentru funcția de șef de șantier și responsabil tehnic cu execuția, va avea un salariu de 750 lei/lună, iar din acesta, doar 33% va fi plătit din încasările contractului ce face obiectul procedurii. Referitor la aceste aspect, prin adresa de comunicare a rezultatului procedurii, i s-a comunicat ofertantului că, dacă, prin absurd, ar fi luat în calcul un salariu de 1450 lei pentru

șeful de șantier, ar fi fost necesară adăugarea unei sume de 14.789 lei.

Autoritatea contractantă precizează că, în calculele făcute, neînțelese de contestatoare, a avut în vedere mențiunea din cuprinsul răspunsului la solicitarea de clarificări, potrivit căreia, ponderea lucrărilor este de 33%. De asemenea, arată că, în evaluarea ofertei financiare a SC ..... SRL, s-a constatat necotarea unor costuri strict necesare execuției lucrărilor, indiferent de capitolul de unde acestea ar fi fost suportate. Totodată, menționează că ar fi fost imposibil de presupus că ofertantul SC ..... SRL ar fi putut prezenta, dacă i s-ar fi solicitat, o declarație de disponibilitate din partea dlui ing. Burciu Constantin, pentru participarea la execuția lucrărilor în calitate de șef de șantier și RTE pentru o plată lunară brută de 250 lei, la distanță de 70 km de domiciliul său.

Referitor la afirmațiile contestatoarei legate de structura costurilor orare ale utilajelor sau de costurile cu întreținerea exagerat de mari, autoritatea contractantă precizează că aceste informații nu-i pot fi imputabile, ele provenind chiar de la ofertant.

Astfel, autoritatea contractantă precizează că documentele cuprinse în propunerea financiară a SC ..... SRL nu au fost în măsură să justifice valoarea ofertei depuse iar răspunsul la solicitările de clarificări nu au clarificat acest aspect, fiind apreciat ca neconcludent.

În final, autoritatea contractantă arată că propunerea tehnică a SC ..... SRL a fost considerată conformă, astfel încât afirmația acesteia, conform căreia neconcordanțele din cuprinsul ofertei ar fi reprezentat o abatere tehnică minoră, este eronată, situație în care nu mai sunt aplicabile dispozițiile art. 134 alin. (8) și alin. 99) din HG 395/2016. Mai mult, nu sunt aplicabile nici prevederile art. 134 alin. (10) din HG nr. 395/2016, nefiind în situația unor erori aritmetice.

Prin cererea de intervenție formulată, SC ...SRL, solicită admiterea, în principiu, a cererii, dată fiind calitatea sa de ofertant clasat pe locul I în clasamentul întocmit conform criteriului de atribuire, în conformitate cu art. 17 alin. (1) din Legea nr. 101/2016. De asemenea, își justifică interesul de intervenție în cauză prin necesitatea de a-și proteja interesul și de a preveni o eventuală vătămare de drepturi ce s-ar putea produce prin admiterea contestației, precum și prin scopul participării la procedură, și anume semnarea contractului cu autoritatea contractantă.

Cu privire la excepția inadmisibilității contestației SC ..... SRL, intervenienta invocă tardivitatea notificării prealabile, raportat la obiectul și valoarea estimată a contractului ce urmează a fi atribuit. Astfel, arată că, în cauză, fiind vorba de un contract de

lucrări, cu o valoare estimată de 3.909.776,53 lei, fără TVA, notificarea prealabilă trebuia transmisă în termen de 5 zile de la data de 19.06.2016, când contestatoarea a luat cunoștință de actul pe care îl contestă, respectiv, cel mai târziu, la data de 24.06..... Dat fiind faptul că Notificarea prealabilă a fost înregistrată cu nr. 511 în data de 26.06....., intervenienta o consideră tardivă, motiv pentru care apreciază că o astfel de atitudine trebuie sancționată cu respingerea contestației ca inadmisibilă.

Pe fondul cauzei, solicită respingerea ca nefondată a contestației SC ..... SRL.

Referitor la mixturile asfaltice, arată că depunerea, odată cu notificarea prealabilă, a anexei la contractul nr. 32/11.01.2016 reprezintă o modificare a ofertei SC ..... SRL, motiv pentru care, în mod corect, autoritatea contractantă nu a luat în calcul acest document.

În ceea ce privește răspunsul contestatoarei la solicitarea de clarificări ce a vizat modul de fundamentare a prețului ofertat, intervenienta apreciază că, în mod corect, autoritatea contractantă l-a apreciat ca fiind neconcludent, deoarece:

- nu a fost făcută dovada modului în care s-au prevăzut și calculat în ofertă cheltuielile cu transportul muncitorilor, cazarea și deplasarea mecanicilor deservenți;
- modul de calcul al contribuțiilor la bugetul asigurărilor sociale și fondurilor speciale datorate de angajator a fost unul eronat, aspect recunoscut, de altfel, și de către contestatoare;
- modul de calcul al cheltuielilor cu paza șantierului a fost unul eronat, aspect recunoscut, de altfel, și de către contestatoare;
- costurile cu manopera au fost calculate greșit, diferențele neputând fi acoperite din cheltuielile cu carburantul și întreținerea sau din cheltuielile indirecte și de profit, astfel cum susține contestatoarea;
- taxele aferente salarizării și, implicit, nivelul de salarizare, au fost calculate greșit, iar aceste erori nu pot fi încadrate în prevederile art. 134 alin. (8) și alin. (9) lit. a) din HG nr. 395/2016.

Intervenienta mai arată că, în contextul în care autoritatea contractantă i-a solicitat contestatoarei clarificări cu privire la modul de formare a prețului, la care contestatoarea a răspuns neconcludent, acesteia nu i se mai putea solicita o nouă clarificare conform art. 209 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, deoarece aceasta ar fi condus la încălcarea tratamentului egal și nediscriminării, conducând la favorizarea respectivului ofertant în detrimentul celorlalți participanți la procedură.

Ca urmare a studiului dosarului achiziției la sediul Consiliului, intervenienta a transmis adresa nr. 1161/20.07....., înregistrată la Consiliu cu nr. 29896/21.07....., prin care precizează că înțelege să nu formuleze și să depună concluzii scrise.

Din analiza susținerilor părților și a documentelor existente la dosarul cauzei, Consiliul reține cele ce urmează:
..... a inițiat o procedură simplificată în vederea atribuirii contractului având ca obiect „Execuție lucrări de modernizare a rețelei de drumuri de interes local în cadrul proiectului – Modernizarea rețelei de drumuri de interes local în ....., județul .....", prin publicarea, în SEAP, a anunțului de participare simplificat nr. ..... din ..... Valoarea estimată a contractului este de 3.909.776,53 lei, fără TVA.
Decizia privind rezultatul procedurii de atribuire i-a fost comunicată SC ..... SRL prin adresa nr. 111 din 19.06....., în care se arată că oferta acestei societăți a fost respinsă ca inacceptabilă, în baza art. 134 alin. (5) din HG nr. 395/2016. În adresă, autoritatea contractantă a evocat pe larg motivele pentru care răspunsul ofertantei la solicitarea de clarificări a fost considerat neconcludent.
Împotriva acestei decizii a autorității contractante, SC ..... SRL a înaintat Consiliului contestația de față (îndeplinind procedura notificării prealabile, stabilită la art. 6 din Legea nr. 101/2016), solicitând:
- anularea adresei nr. 111/19.06..... și a documentelor subsecvente acesteia;
- obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei SC ..... SRL, la stabilirea ofertei câștigătoare prin aplicarea corectă a criteriului de atribuire menționat în documentația de atribuire, precum și la comunicarea în scris a rezultatului procedurii în conformitate cu dispozițiile legale în vigoare la data publicării documentației de atribuire.

Preliminar, Consiliul reține că, în prezenta cauză, SC ...SA, lider al asocierii SC ...SA – SC ... SRL, a formulat cerere de intervenție, în termenul precizat la art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016.

Consiliul consideră cererea de intervenție admisibilă în principiu, urmând a fi cercetată odată cu solicitările contestatoarei, în condițiile impuse de dispozițiile art. 64 și următoarele din Codul de procedură civilă, autoarea ei prezentând interes în finalizarea procedurii de atribuire, fiind ofertantul declarat câștigător al contractului aferent procedurii contestate.

Având a analiza cu întâietate excepțiile invocate în cauză, conform prevederilor art. 26 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, Consiliul reține că intervenienta invocă excepția inadmisibilității contestației, derivând din depunerea tardivă a notificării prealabile.

Verificând incidența acestei excepții, Consiliul constată că termenul legal de 5 zile [conform art. 6 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 101/2016, în vederea transmiterii notificării prealabile către autoritatea contractantă, a început să curgă la data de 19.06....., când SC ..... SRL a luat cunoștință de actul considerat vătămător, respectiv adresa nr. 111 din 19.06..... Astfel, calculat conform art. 5 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, termenul de înaintare a notificării prealabile s-a împlinit la data de 24.06..... Având în vedere că ziua de 24.06..... a fost o zi de sâmbătă, au devenit incidente prevederile de la art. 5 alin. (2) din Legea nr. 101/2016 („Ziua în cursul căreia a fost comunicat un act procedural nu este luată în calculul termenului. Dacă ultima zi a unui termen exprimat altfel decât în ore este o zi nelucrătoare, termenul se încheie la expirarea ultimei ore a următoarei zile lucrătoare."), astfel încât termenul de înaintare a notificării prealabile s-a considerat împlinit la data de 26.06....., aceasta fiind ultima zi în care notificarea putea fi transmisă.

Având în vedere cele evocate, Consiliul reține caracterul nefondat al susținerii intervenientei, potrivit căreia ultima zi a termenului, în care notificarea putea fi transmisă, a fost ziua de 24.06..... Astfel, respingând excepția invocată, Consiliul va trece la analiza pe fond a cauzei.

Verificând legalitatea deciziei autorității contractante de a respinge oferta SC ..... SRL, Consiliul reține că, prin adresa nr. 89 din 17.05....., autoritatea i-a cerut societății o serie de justificări cu privire la preturi conținute în propunerea financiară și să prezinte documente în acest sens, justificările și documentele fiind indicate în mod expres de către autoritate.

SC ..... SRL a răspuns prin adresa nr. 435 din 22.05....., aducând explicații și depunând documente în justificarea afirmațiilor sale.

Ca un prim aspect, Consiliul constată că, prin demersul său de a transmite către SC ..... SRL adresa de clarificare nr. 89 din 17.05....., autoritatea contractantă și-a îndeplinit obligația ce îi revenea potrivit art. 134 alin. (1) din HG nr. 395/2016, conținutul acestei adrese respectând și condițiile impuse de legiuitor prin prevederea de la art. 134 alin. (4) din hotărârea de Guvern, în ceea ce privește caracterul clar, explicit și detaliat al informațiilor cerute drept clarificări.

Așa cum s-a precizat mai înainte, autoritatea contractantă a decis respingerea ofertei SC ..... SRL, în baza art. 134 alin. (5) din HG nr. 395/2016, pentru următoarele motive indicate pe larg în adresa nr. 111 din 19.06.....:

„Prin prezenta vă facem cunoscut că în urma evaluării ofertelor depuse în cadrul procedurii de atribuire a contractului (...) oferta dumneavoastră a fost respinsă din următoarele motive:

În temeiul art. 134 alin. (1) din Hotărârea de Guvern nr. 395/2016, vi s-au solicitat clarificări cu privire la adresa nr. 89/17 mai a.c., postată în SEAP la data de 17 mai ....., ora 14,09.

Analizând documentele propunerii financiare din cadrul ofertei depuse, precum și răspunsul la solicitarea de clarificări susmenționată, comisia de evaluare a stabilit următoarele:

Pentru justificarea prețurilor la principalele materiale din cadrul ofertei (cuprinse în formularul C6) ati prezentat pentru procurarea mixturilor asfaltice contractul de furnizare nr. 32/11.01.2016 încheiat cu SC .. SA ..... (cu valabilitate până la 31.01.2016) și factura nr. 2037/31.10.2016, emisă de același operator economic; nu ați prezentat o ofertă de preț valabilă la data depunerii ofertelor (30 ianuarie .....) sau ulterior acestei date.

În răspunsul la solicitarea de clarificări privind justificarea prețurilor pentru utilajele de construcții prezentate în lista consumurilor de ore de funcționare a utilajelor de construcții (formularul 8), nu ați luat în considerare costurile strict necesare cu cazarea/deplasarea mecanicilor deservenți la locul de execuție a lucrărilor (....., județul .....) și contribuțiile la bugetul asigurărilor sociale și fondurilor speciale datorate de angajator.

În justificarea cheltuielilor cu transportul personalului pe distanța ..... – ....., nu ați luat în considerare contribuțiile la bugetul asigurărilor sociale și fondurilor speciale datorate de angajator; de asemenea nu ați clarificat cum se va realiza transportul zilnic al personalului pe distanța ..... – ..... cu o autoutilitară FORD, într-o sin gură cursă.

Prezentând justificarea cheltuielilor cu paza șantierului, nu ați luat în considerare costurile strict necesare cu cazarea/deplasarea paznicilor la locul de execuție a lucrărilor (....., județul .....), sporul pentru lucru pe timp de noapte și contribuțiile la bugetul asigurărilor sociale și fondurilor speciale datorate de angajator. Valoarea omisiunilor menționate mai sus – și neluate în calcul în valoarea ofertei - este de minimum 23.278 lei (48.707 x 0,023 + 48.707 x 0,25).

Referitor la costurile cu specialiștii necesari și obligatorii în vederea verificării nivelului de calitate corespunzător cerințelor fundamentale aplicabile lucrărilor cuprinse în obiectul contractului, în conformitate cu prevederile Legii 10/1995 și a altor legi incidente, corelat cu informațiile prezentate în propunerea tehnică (pag. 264 și 265), estimând că pentru lucrarea ce face obiectul achiziției publice, aceste costuri au o pondere de 33% din cheltuielile salariale/contract de prestări servicii, prin raportare la cifra de afaceri lunară aferentă anului 2016. Comisia de evaluare a constatat următoarele: dl. ing. ...este nominalizat în funcțiile de șef de șantier și RTE, cu o retribuție lunară de 750 lei. Având în vedere nominalizarea în funcția de șef de șantier, și atribuțiile pe care le

*presupune această funcție, este evident că persoana nominalizată în această funcție (dl. Ing...) trebuie să fie permanent pe șantier, la locul execuției lucrărilor, cu atât mai mult cu cât nu există o persoană nominalizată în funcția de șef de punct de lucru. În aceste condiții, dacă – prin absurd – se consideră un salariu brut lunar de 1450 lei pentru șeful de șantier, este necesară a se adăuga suma de 14.789 lei (1450 x 1,23 x 10-9225 * 0,33).*

Totalizând sumele pe care ați declarat că le veți suporta/acoperi din cheltuielile indirecte și profitul aferente lucrării, rezultă valoarea totală de 95646,00 lei (transportul personalului – 16.350,00 lei; serviciu de pază – 48.707,00 lei; transport / dislocare utilaje – 2.000,00 lei; costurile cu specialiștii – 28.589,00 lei).

Valoarea cumulată a cheltuielilor indirecte și a profitului (însumată din toate devizele ofertă) este de 126.442,85 lei; se observă că diferența de 30.796,85 (față de valoarea declarată de dumneavoastră) este inferioară – în mod evident – omisiunilor din propunerea financiară depusă (numai omisiunile cu paza șantierului și plata specialiștilor însumează 38,167 lei). Dacă la aceasta se adaugă celelalte omisiuni prezentate mai sus și costurile obligatorii prevăzute de art. 19 din contractul de lucrări (executantul are obligația de a încheia, înainte de începerea lucrărilor, o asigurare ce va cuprinde toate riscurile ce ar putea apărea privind lucrările executate, utilajele, instalațiile de lucru, echipamentele, materialele pe stoc, personalul propriu și reprezentanții împuterniciți să verifice, să testeze sau să recepționeze lucrările, precum și daunele sau prejudiciile aduse către terțe persoane fizice sau juridice), rezultă că nu ați justificat prețul ofertei depuse.

Având în vedere cele de mai sus, comisia de evaluare constată că devin aplicabile prevederile art. 134 alin. (5) din Hotărârea de Guvern nr. 395/2016: În cazul în care comisia de evaluare solicită unui candidat/ofertant clarificări și, după caz, completări ale documentelor prezentate de acesta în cadrul ofertei sau solicitării de participare, potrivit art. 209 din Legea nr. 98/2016, 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."

Față de motivele de respingere și față de cele susținute de SC ..... SRL prin contestația depusă, Consiliul constată, ca un prim aspect, că nimic nu a împiedicat-o pe societate să prezinte autorității contractante, cu ocazia răspunsului său la solicitarea de clarificări nr. 89 din 17.05....., și anexa la contractul nr. 32 din 11.01.2016 prin care a dorit să justifice prețul mixturilor asfaltice. Susținerea acesteia că, din eroare, nu a înaintat autorității și această anexă, astfel încât îi revenea acesteia din urmă sarcina de a

solicita clarificări privind acest aspect, nu va fi primită de Consiliu, dat fiind faptul că, pe de o parte, clarificarea cerută de autoritate a fost suficient de detaliată și lămuritoare, iar pe de altă parte, îi revenea ofertantei sarcina de a răspunde cu diligență cererii autorității și de a se asigura că îi înaintează acesteia toate documentele care probează cele cerute. Nu îi poate fi imputat autorității contractante faptul de a nu presupune că respectivul contract ar putea fi încă valabil și că s-ar putea ca acesta să beneficieze de o anexa care, din eroare, s-ar putea să nu îi fi fost prezentată. A obliga autoritatea contractantă la solicitarea unei noi clarificări pe acest aspect, în condițiile în care prezentarea documentelor justificative cu privire la prețul mixturilor asfaltice a fost cerută o dată, ar conduce la crearea unui avantaj acestui ofertant, aspect interzis prin dispozițiile art. 209 alin. (2) din Legea nr. 98/2016. Mai mult, din interpretarea dispozițiilor art. 134 alin. (5) din HG nr. 395/2016, rezultă că legiuitorul a instituit în sarcina ofertantului obligația de a furniza autorității contractante un răspuns concludent la solicitarea acesteia de clarificare a ofertei, evident în prezumția că o astfel de solicitare respectă rigorile impuse la art. 134 alin. (4) din hotărârea de Guvern, rigori îndeplinite prin conținutul adresei autorității nr. 89 din 17.05.....

De asemenea, Consiliul observă că explicațiile ofertantei, expuse în contestație, cu privire la angajarea de personal localnic pentru paza șantierului (astfel încât nu implică și costuri de cazare și transport a acestora), posibilitatea ca personalul aferent pazei în șantier să lucreze în ture, sporul de care vor beneficia salariații în situația în care repausul săptămânal se acordă în alte zile decât sâmbăta și duminica, nu se regăsesc și în clarificarea prezentată autorității contractante. Și în acest caz, Consiliul reține diligența pe care ofertanta trebuia să o manifeste în clarificarea ofertei sale și culpa sa în lipsa acesteia.

Cât privește susținerea contestatoarei potrivit căreia omisiunile valorice din prețul ofertei, reieșite cu ocazia clarificării acesteia, având valoarea de 31.164,55 lei, reprezintă mai puțin de 1% din valoarea ofertei, caz în care, apreciază aceasta, devin incidente prevederile coroborate ale art. 134 alin. (7) lit. b), alin. (8) și alin. (9) lit. a) din HG nr. 395/2016, nu vor fi primite de Consiliu, deoarece, aceste dispoziții legale vizează situația modificărilor privind propunerea tehnică, survenite ca urmare a clarificărilor cerute și aduse ofertei. Or, în speța prezentă, nu este pusă în discuție modificarea propunerii tehnice, ci exclusiv a celei financiare, caz în care, Consiliul constată incidența următoarelor prevederi ale art. 134 din HG nr. 395/2016:

„(6) În cazul în care ofertantul modifică prin răspunsurile pe care le prezintă comisiei de evaluare potrivit dispoziţiilor alin. (1)

conţinutul propunerii tehnice sau propunerii financiare, oferta sa va fi considerată neconformă. [...]

(10) Prin excepţie de la dispoziţiile alin. (6), oferta nu va fi considerată neconformă în măsura în care modificările operate de ofertant 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 preţul total al ofertei, prin refacerea calculelor aferente, pe baza datelor/informaţiilor care sunt cunoscute de către toţi participanţii, deoarece sunt prevăzute în legislaţia aplicabilă, documentaţia de atribuire, şi/sau în alte documente prezentate de ofertant."

Văzând tipul de omisiuni la care fac referire părțile, Consiliul stabilește că acestea nu reprezintă erori aritmetice care să poate fi corectate fără a atrage sancțiunea respingerii ofertei ca urmare a modificării, în consecință, a prețului ofertei.

Față de această chestiune, Consiliul observă că, prin contestația depusă, SC ..... SRL nu tăgăduie că, din răspunsul la clarificări, rezultă existența unor erori care au condus la ofertarea unui preț mai mic decât cel real, însă arată că valoarea omisiunilor (31.164,55 lei) este mai mică decât cea evidențiată de autoritatea contractantă. Cu alte cuvinte, contestatoarea achiesează la concluziile autorității contractante, evocate în adresa de comunicare a rezultatului procedurii, singurul amendament vizând valoarea omisiunilor respective.

În concluzie, Consiliul constată că cele reținute de comisia de evaluare sunt corecte, astfel încât, în mod legal, a fost stabilit caracterul neconcludent al răspunsului SC ..... SRL la cererea sa de clarificări nr. 89 din 17.05....., aspect care, potrivit art. 134 alin. (5) din HG nr. 395/2016, atrage sancțiunea respingerii ca inacceptabilă a ofertei. Referitor la pretenția contestatoarei de a i se fi solicitat clarificări suplimentare, Consiliul reiterează, raportat la particularitatea speței analizate, incidența prevederii de la art. 209 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, care conduce la interdicția unei astfel de conduite a autorității.

Luând în considerare aspectele de fapt și de drept evocate, în baza art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziţie publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea şi funcţionarea Consiliului Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor, Consiliul urmează să respingă ca nefondată contestația depusă de SC ..... SRL.

Date fiind cele expuse cu ocazia soluționării contestației, Consiliul reține caracterul fondat al cererii pe fond a intervenientei

SC ...SA, lider al asocierii SC ...SA – SC ... SRL, urmând, astfel, să admită această cerere.

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

CONSILIUL DECIDE:

Încuviințează în principiu cererea de intervenție depusă de SC ...SA, lider al asocierii SC ...SA – SC ... SRL.

Respinge excepția inadmisibilității contestației, invocată de intervenientă.

Respinge ca nefondată contestația depusă de SC ..... SRL.

Admite cererea de intervenție depusă de SC ...SA, lider al asocierii SC ...SA – SC ... SRL.

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

Împotriva prezentei decizii se poate formula plângere, în termen de 10 zile de la comunicare, potrivit art. 29 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

PREȘEDINTE,	**MEMBRU,**	**MEMBRU,**
.....	**.....**	**.....**

Redactată în 5 exemplare, conține 13 pagini.