

CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C.N.S.C.

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

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

DECIZIE

Nr. / /
Data:

Prin contestația nr. /, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. /, formulată de SC SRL, cu sediul în, județul și adresa de comunicare a corespondenței în, având CUI, înregistrată la ORC sub nr. ..., reprezentată convențional prin, împotriva adresei de comunicare a rezultatului procedurii de atribuire, având nr. 1224/....., aferentă procedurii de atribuire inițiată prin „cerere de oferte” offline, în vederea atribuirii contractului de achiziție publică, având drept obiect:, cod CPV: 45232400-6, organizată de către, cu sediul în, în calitate de autoritate contractantă, s-a solicitat: „.....”.

Prin adresa47/....., înregistrată la CNSC sub nr. 248717/....., SC SRL, având CUI:, înregistrată la ORC sub nr., cu sediul în, județul, formulează CERERE DE INTERVENȚIE PRINCIPALĂ, împotriva contestației nr. / (de conținutul căreia s-a luat cunoștință la data de), prin care solicită Consiliului: admiterea cererii de intervenție și respingerea ca nefondată și neîntemeiată a contestației.

În luarea deciziei, **CONSILIUL**, legal investit, a avut în vedere următoarele:

Prin contestația nr. /, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. /, formulată de SC SRL, împotriva adresei de comunicare a rezultatului procedurii de atribuire, având nr. 1224/....., aferentă procedurii de atribuire inițiată prin „cerere de oferte” offline, în vederea atribuirii contractului de achiziție publică, având drept obiect:, cod CPV: 45232400-6,

organizată de către, în calitate de autoritate contractantă, s-a solicitat: „admiterea în tot a contestației; procedurii nr. 1224/....., a Raportului Procedurii de atribuire și a tuturor actelor subsecvente; anularea atribuirii contractului către SC SRL; anularea declarării ofertelor depuse de SC ... SRL, ca fiind acceptabile/admisibile; reevaluarea ofertelor depuse de SC SRL, SC SRL cu declararea acestora ca fiind inadmisibile/neconforme/inacceptabile, conform criticilor aduse prin prezenta notificare și emiterea unui nou raport al procedurii; stabilirea ofertei depuse de SC SRL ca fiind câștigătoare dintre ofertele admisibile, cu aplicarea criteriului de atribuire prevăzut în documentația de atribuire”.

În preambul contestatorul precizează că autoritatea contractantă nu a respectat prevederile art. 217 alin. (6) din Legea nr./....., cu privire la caracterul public al dosarului de achiziție publică întrucât, deși a formulat cerere de acces la dosar, autoritatea contractantă nu a răspuns, neîndeplinindu-și astfel obligația instituită de prevederile legale anterior menționate, respectiv: „după comunicarea rezultatului procedurii de atribuire, autoritatea contractantă este obligată să permită, la cerere, într-un termen care nu poate depăși o zi lucrătoare de la data primirii cererii, accesul neîngrădit al oricărui ofertant/ candidat la raportul procedurii de atribuire, precum și la informațiile din cadrul documentelor de calificare, propunerilor tehnice și/ sau financiare care nu au fost declarate de către ofertanți ca fiind confidențiale, clasificate sau protejate de un drept de proprietate intelectuală”. În acest sens, contestatorul precizează că își va completa contestația cu probe, în sprijinul motivelor învederate, precum și cu alte motive care vor fi revelate în urma studierii dosarului, la momentul studierii dosarului cauzei.

În ceea ce privește fondul cauzei, contestatorul precizează următoarele aspecte cu privire la prezenta procedură de atribuire:

- conform procesului verbal al ședinței de deschidere a ofertelor nr. 1337/20.04....., la procedura de atribuire au fost depuse un număr de 27 oferte, după cum urmează:

OFERTANT	VALOARE (LEI)	CLASAMENT
...	9.337.012,54	1
.. SRL	10.207.485,51	2
SC SRL	10.258.121,23	3
SC ..SRL	10.462.395,27	4
SC .. SRL	10.573.273,73	5
SC .. SRL	10.719.692,31	6
SC ..A	11.469.665,97	7
..	11.501.285,.....	8
SC .. SRL	11.597.573,88	9

	11.900.334,25	10
	12.263.081,34	11
	12.363.058,97	12
	12.463.116,55	13
	12.....844,34	14
	12.801.249,66	15
	12.961.430,00	16
	13.277.345,48	17
	13.466.....,89	18
	13.471.829,89	19
	13.472.....,84	20
	13.489.273,63	
	13.514.854,78	22
	13.716.856,82	23
	15.028.023,99	24
	15.766.195,76	25
	16.448.485,94	26
	16.460.563,46	27

- ulterior evaluării ofertelor, prin adresa nr. 1224/....., autoritatea contractantă a comunicat faptul că oferta depusă de SC SRL a fost considerată admisibilă, dar necâștigătoare, oferta declarată câștigătoare fiind cea depusă de SC SRL, cu o propunere financiară de 10.258.121,23 lei fără TVA, reprezentând 60,92% din valoarea estimată a procedurii;
- din adresa de comunicare a rezultatului procedurii nr. 1224/, nu rezultă care oferte, din totalul de 27, au fost declarate admisibile și care au fost respinse ca neconforme/ inacceptabile, motiv pentru care, nu a putut întocmi un clasament final al ofertelor depuse în cadrul acestei proceduri;
- astfel, presupunând că toate ofertele clasate între SC SRL și SC SRL, respectiv ofertele depuse de SC ... SRL, au fost declarate admisibile dar necâștigătoare, contestatorul consideră că autoritatea contractantă a declarat în mod nelegal oferta depusă de SC SRL ca fiind câștigătoare a acestei proceduri, iar ofertele depuse de ofertantii SC ... SRL ca fiind admisibile, aceste oferte ar fi trebuit respinse ca: 1. inacceptabile, în temeiul art. 36 alin. (1) lit. f) din HG nr. 925/2006, deoarece prezintă un preț neobișnuit de scăzut care nu a fost și nu poate fi corespunzător justificat; 2. neconforme, în temeiul art. 36 alin. (2) lit. a) din HG nr.925/2006, deoarece nu satisfac în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini; 3. neconforme, în temeiul art. 36 alin. (2) lit. c) din HG nr. 925/2006, deoarece conțin în cadrul propunerii financiare prețuri care nu sunt rezultatul liberei concurențe și care nu pot fi justificate.

În conformitate cu prevederile art. 6 alin. (1) - (11) din Legea nr. 101/....., contestatorul precizează că în data de 25.07..... a depus la autoritatea contractantă, notificarea prealabilă nr. 3138/25.07....., însă, deși conform dispozițiilor art. 6, alin. (4) din Legea nr. 101/....., autoritatea contractantă avea obligația de a transmite un răspuns la Notificarea prealabilă, până la data depunerii prezentei contestații, aceasta nu a transmis nici un răspuns de la autoritatea contractantă, motiv pentru care formulează prezenta contestație.

Cu privire la propunerile financiare ale ofertanților SC SRL, SC ... SRL, contestatorul apreciază că acestea prezintă un preț neobișnuit de scăzut care nu a fost și nu poate fi corespunzător justificat.

În susținerea afirmațiilor sale, contestatorul subliniază că, așa cum rezultă din comunicarea rezultatului procedurii nr. 1224/....., oferta financiară a SC SRL este de 10.258.121,23 lei; având în vedere valoarea estimată a prezentului contract, respectiv 16.838.708,33 lei, rezultă că oferta declarată câștigătoare reprezintă 60,92% din valoarea estimată, cu mult sub pragul de 80% prevăzut la art. 202 alin. (11) din OUG nr. 34/2006.

De asemenea, contestatorul consideră că și celelalte oferte presupus a fi declarate admisibile au propuneri financiare cu mult sub pragul prevăzut la art. 202 alin. (1¹) din OUG nr. 34/2006, astfel:

- .. SRL - cu o propunere financiară de 10.462.395,27 lei fără TVA reprezentând 62,13% din valoarea estimată a contractului;
- SC .. SRL - cu o propunere financiară de 10.573.273,73 lei fără TVA reprezentând 62,.....% din valoarea estimată a contractului;
- SC .. SRL cu o propunere financiară de 10.719.692,31 lei fără TVA reprezentând 63,66% din valoarea estimată a contractului;
- SC .. SRL - cu o propunere financiară de 11.469.665,97 lei fără TVA reprezentând 68,11% din valoarea estimată a contractului;
- ASOCIEREA SC .. SRL - cu o propunere financiară de 11.501.285,..... lei fără TVA reprezentând 68,30% din valoarea estimată a contractului;
- SC AMAHOUSE SRL - cu o propunere financiară de 11.501.285,..... lei fără TVA reprezentând 68,87% din valoarea estimată a contractului;

Astfel, având în vedere propunerile financiare menționate mai sus, autoritatea contractantă era obligată să aplice prevederile legale în vigoare, respectiv art. 202 alin. (1), alin. (1¹) din OUG nr. 34/2006, art. 36¹ alin. (3) – alin. (4) din HG nr. 925/2006.

Totodată, contestatorul consideră că ofertele depuse de SC SRL, SC .. SRL nu puteau fi justificate în condițiile stipulate de art. 2 din OUG nr. 34/2006 cu modificările și completările ulterioare.

În subsidiar, contestatorul apreciază că ofertele depuse de SC SRL, SC .. SRL cuprind prețuri unitare pentru materiale și echipamente utilizate în execuția lucrărilor care nu sunt rezultatul liberei concurențe devenind incidente prevederile art. 36 alin. (2) lit. c) din HG

nr. 925/2006. De asemenea, contestatorul consideră că, în mod greșit, autoritatea contractantă a considerat a fi îndeplinite cerințele caietului de sarcini de către ofertanții SC SRL, SC ... SRL, având în vedere prețurile oferite de către aceștia, fiind evidentă imposibilitatea execuției lucrărilor cu respectarea specificațiilor tehnice impuse prin caietul de sarcini, specificații care sunt complexe și impun folosirea unor materiale și echipamente speciale și de o calitate superioară, devenind aplicabile prevederile art. 36 alin. (2) lit. a) din HG nr. 925/2006.

Astfel, în baza contractului de lucrări ce se dorește a fi atribuit se vor executa lucrări de reabilitare a rețelei de canalizare a localității, județul, constând în (enunțativ însă nu limitativ):

- Rețea de canalizare realizată din tuburi PVC 100 multistrat, SN4, De 250x6,1 mm în lungime de 20.667 m și va fi echipată cu un număr de 378 cămine de vizitare;

- Pentru preluarea racordurilor de la consumatorii de pe partea opusă a străzii se vor realiza subtraversări ale carosabilului de asfalt prin foraj orizontal, pe partea opusă urmând să fie amplasate cămine de vizitare satelit. Căminele de vizitare satelit sunt în număr de 186 bucăți;

- Numărul subtraversărilor prin foraj orizontal este de 186 bucăți, lungimea medie a subtraversărilor prin foraj orizontal fiind de 7 m. Lungimea medie între un cămin de vizitare și căminul satelit aferent este de 10 m. Subtraversările se vor realiza din tuburi PVC, SN4, De 250 mm;

- Pentru compensarea diferențelor de cotă între tronsoanele de canalizare precum și pentru traversarea râului, pe canalizarea situată pe vatra localității s-au prevăzut un număr de 3 stații de pompare monobloc pentru ape uzate. Stațiile de pompare se vor realiza în varianta prefabricată subterană, complet utilizate, în construcție monobloc din PEHD cu diametrul interior de 2 m, compatibile pentru instalări în soluri cu pânză freatică aproape de suprafață;

- Concomitent cu realizarea canalului menajer vor fi realizate toate racordurile menajere ale imobilelor. Racordurile imobilelor la canalul menajer proiectat se vor realiza din tuburi PVC, SN4, De 160 mm cu lungimea medie de 20 m. Numărul total al racordurilor este de 950 bucăți.

În conformitate cu cerințele documentației de atribuire, cele 3 stații de pompare monobloc pentru ape uzate trebuie să îndeplinească anumite specificații minime solicitate de autoritatea contractantă în caietul de sarcini.

În acest sens, contestatorul subliniază că oferta depusă a fost în valoare de 11.900.334,25 lei fără TVA reprezentând 70,67% din valoarea estimată a contractului, în condițiile în care societatea are în derulare mai multe contracte de natura și complexitatea celui care face obiectul prezentei proceduri ceea ce a permis o foarte bună cunoaștere a

pieței, fiind totodată într-o relație strânsă de colaborare cu importanți furnizori de materiale și echipamente de natura celor cuprinse în prezentul contract, motiv pentru care, ofertele financiare ale ofertanților mai sus menționați, nu sunt reale, și nu reflectă în mod riguros, totalul costurilor lucrărilor, materialelor și echipamentelor impuse de caietul de sarcini al prezentei proceduri. Mai mult SC SRL are sediul în loc., la o distanță de aprox. 18 km de viitorul șantier, ceea ce constituie un avantaj real față de ceilalți ofertanți.

Totodată, contestatorul consideră că ofertele depuse de SC SRL, SC ... SRL sunt neconforme în temeiul art. 36 alin. (2) lit. a) din HG nr. 925/2006, având în vedere faptul că nu satisfac în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini.

În acest sens, arată că la cap. IV. 4. 2) din fișa de date a achiziției – Modul de prezentare a propunerii financiare, s-a solicitat, printre altele, completarea și prezentarea fișelor tehnice ale utilajelor și echipamentelor tehnologice. Prin aceste fișe tehnice autoritatea contractantă a solicitat ca utilajele și echipamentele tehnologice oferite de fiecare ofertant să respecte anumite cerințe minime impuse. Astfel ofertanții aveau obligația ofertării unor utilaje și echipamente care să respecte cerințele minime solicitate, în coloana „*Specificații tehnice prin Caietul de Sarcini*” din fișele tehnice. De asemenea ofertanții aveau obligația prezentării fișelor tehnice completate cu propriile specificații tehnice în coloana „*Corespondența propunerii tehnice cu specificațiile tehnice impuse în Caietul de Sarcini*”. Aceste specificații tehnice prezentate de fiecare ofertant trebuie să fie cel puțin egale cu cele solicitate de autoritatea contractantă pe coloana „*Specificații tehnice prin Caietul de Sarcini*”. Mai mult, pentru a face dovada respectării cerințelor caietului de sarcini ofertanții aveau obligația de a anexa la fiecare specificație tehnică fișa tehnică a furnizorului pentru a se verifica concordanța cu parametrii tehnici înscrși în documentele de licitație.

Contestatorul susține că potrivit cerinței cap. IV.4.1) Modul de prezentare a propunerii tehnice din fișa de date a achiziției, ofertanții erau obligați să depună în cadrul Propunerii Tehnice prezentate Formular nr. 12 - Organizarea Lucrărilor. Acest formular trebuie să conțină: „*Adecvarea la constrângerile fizice impuse de amplasamentul în cauză: Ofertantul va demonstra că oferta sa este adecvată constrângerilor fizice impuse de amplasamentul în cauză, prin elaborarea unei planșe care să prezinte, în special, următoarele: Limitele instalațiilor. Clădiri. Zone de depozitare. Accese în șantier. Lucrări temporare. Planșa va include dimensiuni și etichete. Aspecte de ordin operațional ale lucrărilor existente ce trebuie menținute (acolo unde este cazul) ofertantul va demonstra că facilitățile ce trebuie menținute vor rămâne în operare în timp ce Lucrările propuse se vor afla în execuție. Pentru demonstrare, se va utiliza text descriptiv, însoțit de planșe și/sau diagrame. Va fi prezentat Planul pentru toate Lucrările Temporare necesare pentru*

păstrarea funcțiunilor lucrărilor existente.” Astfel, potrivit cerinței de mai sus, ofertanții aveau obligația de a prezenta planșe care să detalieze modul de menținere în funcțiune a instalațiilor existente, inclusiv să prezinte un plan pentru toate lucrările temporare necesare pentru păstrarea funcțiunilor lucrărilor existente. Ori, astfel de operații necesită costuri suplimentare însă ținând cont de prețurile neobișnuit de mici oferțate de ofertanții mai sus menționate.

De asemenea, potrivit Cap. IV.4.1) Modul de prezentare a propunerii tehnice din fișa de date a achiziției, ofertanții erau obligați să depună în cadrul propunerii tehnice prezentate, Formular nr. 14 - Program. Acest formular trebuia să conțină: *„Un program pentru execuție care să ilustreze ordinea și derularea în timp a activităților pe care ofertantul propune să le îndeplinească pentru realizarea lucrărilor; programul va prezenta, în special, următoarele: Lucrări permanente și temporare ce urmează a fi executate. Activități de interfațare cu lucrările existente și operarea acestora. Perioadele pentru examinarea Documentelor Contractorului de către Inginer. Secvențierea, derularea în timp și durata testelor. Perioadele necesare elaborării de documentata pentru toate permisele și acordurile necesare și pentru înaintarea acestora. Etape esențiale.”*

Așadar, potrivit cerinței de mai sus, ofertanții aveau obligația de a prezenta secvențierea, derularea în timp și durata testelor, etc. Ori, astfel de operații necesită costuri suplimentare însă ținând cont de prețurile neobișnuit de mici oferțate de ofertanții mai sus menționați, contestatorul consideră că Formularul nr. 14 – program nu a fost întocmit corespunzător de către aceștia. Neofertarea echipamentelor solicitate expres de autoritatea contractantă în documentația de atribuire, respectiv nerespectarea cerințelor din caietul de sarcini trebuia sancționată de comisia de evaluare, în speță fiind incidente dispozițiile art. 36 alin. (2) lit. a) din HG nr. 925/2006 coroborate cu prevederile art. 34 alin. (2) și (3) din HG nr. 925/2006.

În final, contestatorul solicită accesul la dosarul cauzei.

În vederea soluționării contestației în cauză, prin adresa nr. 23644/.....-...../....., Consiliul solicită autorității contractante dosarul achiziției publice, în copie certificată, în conformitate cu dispozițiile art. 18, art. 20 din Legea nr. 101/....., coroborat cu art. 236 alin. (2) din Legea nr./..... și art. 213 din OUG nr. 34/2006, precum și dovada respectării prevederilor art. 16 alin. (2) și art. 6 alin. (4) din Legea nr. 101/....., în termen de 5 zile lucrătoare de la data comunicării prezentei, sub sancțiunea reglementată de art. 20 alin. (5) din actul normativ antemenționat. De asemenea, în situația în care autoritatea contractantă a adoptat vreo măsură de remediere, Consiliul a solicitat transmiterea dovezii respectării prevederilor art. 9 alin. (1) din Legea nr. 101/.....

Prin adresa nr. 2393/....., înregistrată la CNSC sub nr. 23706/....., autoritatea contractantă transmite punctul de vedere cu privire la contestația în cauză.

În preambul, în baza dispozițiilor art. 2561 alin. (1), lit. b), art. 3 lit. z), art. 271 alin. (1) din OUG nr. 34/2006, autoritatea contractantă invocă excepția tardivității contestației. Analizând dispozițiile legale mai sus menționate rezultă faptul că termenul limită de depunere a contestației în cadrul prezentei proceduri de achiziție publică a fost inclusiv data de, în condițiile în care se contestă în mod indubitabil aplicarea criteriului de atribuire „prețul cel mai scăzut”, dintre ofertele considerate admisibile de comisia de evaluare a ofertelor.

Având în vedere că SC SRL a întocmit contestația în data de (așa cum reiese și din înregistrarea proprie a SC SRL cu nr./.....) primită de autoritatea contractantă în data de și înregistrată cu nr. 2383, ora 15:05 rezultă în mod evident faptul că SC SRL a încălcat dispozițiile legale imperative referitoare la termenele de depunere a contestațiilor și, pe cale de consecință, solicită admiterea excepției tardivității invocată și respingerea contestației, în conformitate cu dispozițiile art. 271 alin. (1) coroborate cu dispozițiile art. 2562 alin. (1) lit. b) din OUG nr. 34/2006.

Pe fondul cauzei, autoritatea contractantă precizează următoarele aspecte:

- prin contestația formulată, contestatorul face referire la o legislație a achiziției publice care nu a fost în vigoare la data publicării cât și la data deschiderii ofertelor, 20.04..... (art. 217 din Legea nr./..... și legea nr. 101/..... care nu erau în vigoare nici la data publicării nici la data deschiderii ofertelor). Toate cerințele stipulate în fișa de date a achiziției și în documentația de atribuire face referire la OUG nr. 34/2006, fapt pentru care atât verificarea ofertelor cât și atribuirea acestora, precum și contestațiile depuse, se supun legislației în vigoare la acea data, respectiv OUG nr. 34/2006 și nu Legii nr./..... care a fost publicată în 23 mai în Monitorul Oficial.

De asemenea contestatorul face presupuneri de evaluare a ofertelor încercând să convingă autoritatea contractantă să elimine toți ofertanții cu o valoare mai mică decât a SC SRL arătând că ofertele depuse de aceștia să fie declarate neconforme sau inacceptabile în baza art. 36 din HG nr. 925/2006 și practic, să i se atribue contractul de achiziție publică.

Autoritatea contractantă precizează că a solicitat clarificări primilor 5 ofertanți clasați, care au intrat sub incidența art. 202 din OUG nr. 34/2006, după ce au fost aplicate prevederile art. 36¹ din HG nr. 925/2006. Astfel, în urma primirii clarificărilor celor 5 ofertanți clasați ca preț, primele două oferte, respectiv SC .. SRL și SC ... SRL au fost considerate oferte neconforme și inacceptabile de către comisia de

evaluare și respinse, aceste societăți neputând justifica prețurile neobișnuit de scăzute utilizate în fundamentarea documentației economice.

Autoritatea contractantă consideră că prin contestația depusă, este afectat procesul de atribuire a contractului de achiziție publică și practic întârzie lucrările de execuție fără nici o justificare reală, comisia de evaluare respectând criteriul de atribuire ales, respectiv: „prețul cel mai scăzut”.

Prin adresa înregistrată la CNSC sub nr. 23885/....., SC SRL transmite dovada depunerii, prin poștă, a contestației către autoritatea contractantă, respectiv: factura nr. DIV00007945 din data de, potrivit căreia, la secțiunea „Destinatar”, este specificată COMUNA De asemenea, contestatorul precizează că a transmis contestația către autoritatea contractantă, prin poștă, fax și e-mail.

De asemenea, prin adresa înregistrată la CNSC sub nr. 24312/....., SC SRL depune la Consiliu, confirmarea de primire, datată:, conform căreia, contestația a fost transmisă, prin poștă, și autorității contractante.

Prin adresa nr. 2447/....., înregistrată la CNSC sub nr. 24318/....., autoritatea contractantă transmite dosarul achiziției publice, în copie.

Ulterior, prin adresa nr. 24510/.....-...../....., Consiliul solicită autorității contractante să transmită ofertele financiare și tehnice depuse de ofertanții clasați pe locurile I-VIII, conform clasamentului din Raportul Procedurii.

Prin adresa47/....., înregistrată la CNSC sub nr. 248717/....., SC SRL, având CUI:, înregistrată la ORC sub nr., cu sediul în,, județul, formulează cerere de intervenție principală, împotriva contestației nr. /..... (de conținutul căreia s-a luat cunoștință la data de), prin care solicită Consiliului: admiterea cererii de intervenție și respingerea ca nefondată și neîntemeiată a contestației.

În urma analizării adresei47/....., înregistrată la CNSC cu nr. 248717/....., depusă de SC SRL, raportat la contestație, Consiliul o califică ca fiind o cerere de intervenție în interes propriu și o admite în principiu, conform art. 65 alin. (1) din Codul de Procedură Civilă, coroborat cu art. 68 din Legea nr. 101/.....

Intervenientul susține că acțiunea sa are în vedere protejarea propriului interes dobândit încă de la data depunerii ofertei și conservarea avantajului competitiv rezultat în urma derulării procedurii, respectiv, declararea ofertei sale ca fiind admisibilă și în baza criteriului de atribuire aplicat de către autoritatea contractantă ofertelor admisibile câștigătoare a contractului de lucrări ce a făcut obiectul achiziției publice. Invocând prevederile art. 62 și urm. CPC, intervenientul solicită Consiliului admiterea prezentei cereri de intervenție, calificarea ei drept

una voluntară — principală și, pe fondul apărărilor prezentate, respingerea contestației promovată de către SC SRL ca nefondată și neîntemeiată pentru considerentele prezentate în cele ce urmează.

În ceea ce privește admisibilitatea cererii de intervenție, SC SRL susține că acțiunea sa, apreciată a fi cerere de intervenție principală, are menirea și singurul scop de a conserva un interes propriu (chiar și prin formularea de argumente și apărări care exced celor formulate de către autoritatea contractantă) și nu de a susține o parte litigioasă în cazul de față autoritatea contractantă. Interesul SC SRL în a promova o cerere de intervenție este, prin urmare, acela de a încunoștiința CNSC de faptul că sunt întrunite condițiile procedurale și legale de atribuire a contractului de achiziție publică dat fiind caracterul nefondat și neîntemeiat al contestației promovată.

Pe cale de excepție, intervenientul invocă excepția lipsei de interes a SC SRL în promovarea acțiunii sale, raportat la locul ofertei financiare, în clasament, în ierarhia ofertelor admisibile. Astfel, se constată că SC SRL promovează o contestație, deși oferta sa este clasată pe locul 9 în ierarhia ofertelor admisibile; astfel, la data depunerii contestației, contestatorul nu era în măsură să precizeze un singur motiv concret de inadmisibilitate al ofertei declarate câștigătoare și nici a altor oferte declarate admisibile, ci doar menționează generic faptul că oferta nu este admisibilă/conformă sub aspect tehnic și financiar.

Intervenientul invocă dispozițiile art. alin. (3) din Legea nr. 101/....., potrivit căroră: „Este inadmisibilă prezentarea unor noi motive de contestare și/ sau formularea unor noi capete de cerere pe calea concluziilor scrise sau orale ori a precizărilor la contestație ulterior termenului legal de formulare a acesteia”, în sensul de a nu permite contestatorului să-și completeze petitele/motivele, ulterior consultării dosarului achiziției publice la CNSC, acesta având obligația, conform articolului de lege mai sus menționat, să-și formuleze motivele de contestație cunoscute la data promovării acesteia, motivele reprezentând rațiunea conduitei sale.

Pe fondul cauzei, intervenientul apreciază că oferta sa îndeplinește în mod corespunzător cerințele de calificare impuse prin fișa de date a achiziției, aprecierea comisiei de evaluare asupra acestei îndepliniri fiind una corectă, legală și prin urmare este mai mult decât evidentă admisibilitatea ofertei sub acest aspect și caracterul nefondat al oricărei susțineri pe care ar putea-o formula contestatoarea cu privire la acest aspect; de asemenea, apreciază că oferta sa îndeplinește condițiile minimale impuse prin documentația tehnică, propunerea tehnică fiind declarată conformă, în mod întemeiat de către comisia de evaluare, decizie în raport cu care contestația este nefondată.

Intervenientul consideră că în lipsa unor motive concrete pe care să se susțină afirmația contestatorului, potrivit căreia oferta câștigătoare

este neconformă, sub aspect tehnic, rezultă că acesta nu și-a motivat contestația depusă.

Totodată, intervenientul subliniază că oferta sa financiară este fundamentată și poate susține execuția contractului de lucrări, așa cum a certificat prin justificarea prețului ofertat existent la dosarul procedurii, justificare prin care a adus lămuriri și a prezentat în mod corespunzător toate documentele solicitate de către autoritatea contractantă.

În ceea ce privește prețul neobișnuit de scăzut, invocat de contestator, intervenientul precizează că a ales să oferteze cote mici pentru profit și cheltuieli indirecte, iar diferența valorică dintre SC SRL și oferta SC SRL a rezultat din diferența la care au fost cotate anumite echipamente și resurse materiale. De asemenea intervenientul arată că în procesul de reevaluare a ofertelor, comisia de evaluare a solicitat clarificări referitoare la fundamentarea / justificarea prețului ofertat, solicitare la care SC SRL a răspuns în mod clar.

În final, intervenientul solicită accesul la dosarul cauzei.

Prin adresa nr. 24927/.....-...../....., în conformitate cu dispozițiile art. 20 din Legea nr. 101/....., Consiliul solicită autorității contractante să facă dovada respectării prevederilor art. 16 alin. (2) din actul normativ anterior menționat.

Prin adresa nr. 2531/....., înregistrată la CNSC sub nr. 25057/....., autoritatea contractantă precizează că a respectat toate termenele legale aferente prezentei proceduri inițiată în baza OUG nr. 34/2006, solicitând astfel ofertantului declarat câștigător, să se prezinte pentru semnarea contractului, în data de, ora 12:00. Totodată, autoritatea contractantă precizează că SC SRL a depus contestația la sediul primăriei, la ora 15:05, în data de

Prin adresa nr. 2532/....., înregistrată la CNSC sub nr. 25227/..... și adresa înregistrată la CNSC sub nr. 25358/, autoritatea contractantă transmite, în copie, ofertele operatorilor economici, contestați.

Întrucât atât contestatorul cât și intervenientul au solicitat accesul la dosarul cauzei, prin adresa nr. 25434/.....-...../..... (pentru intervenient) și adresa nr. 25435/.....-...../..... (pentru contestator), Consiliul comunică acestora termenul limită de acces la dosar și implicit de formulare a concluziilor scrise. În acest sens, contestatorul s-a prezentat la sediul CNSC în data de, iar intervenientul, în data de

Prin adresa înregistrată la CNSC sub nr. 25713/....., SC SRL transmite concluzii scrise ca urmare a studierii dosarului cauzei, precizând că își menține solicitările formulate în cadrul contestației și, ulterior studierii dosarului, consideră că se impun a fi luate în vedere următoarele motive:

Cu privire la oferta SC SRL, contestatorul precizează următoarele:

- în propunerea financiară și tehnică nu au fost prezentate fișele tehnice pentru stațiile de pompare de la producătorul declarat, ceea ce atrage după sine, neconformitatea ofertei;
- tariful de manoperă oferat de 7 lei/oră este inferior tarifului de 7,3819 lei/oră, stipulat în HG nr. 1017/2015, aspect ce trebuia sancționat cu declararea ca neconformă a ofertei, întrucât era un preț nejustificat.

În ceea ce privește oferta SCSRL, contestatorul susține că tariful de manoperă oferat de 6,35 lei/oră este inferior tarifului de 7,3819 lei/oră stipulat în HG nr. 1017/2015, impunându-se respingerea ca neconformă a ofertei, fiind vorba despre un preț nejustificat.

Privitor la oferta SC SRL, contestatorul precizează următoarele:

- în propunerea financiară și tehnică nu au fost prezentate fișele tehnice pentru stațiile de pompare de la producătorul declarat, ceea ce atrage după sine neconformitatea ofertei;
- tariful de manoperă oferat de 6,40 lei respectiv 7 lei/oră, este inferior tarifului de 7,3819 lei/oră, stipulat în HG nr. 1017/2015, aspect care, de asemenea, trebuie sancționat cu declararea ca neconformă a ofertei.

În ceea ce privește oferta SC SRL contestatorul menționează că în propunerea financiară și tehnică nu au fost prezentate fișele tehnice pentru stațiile de pompare de la producătorul declarat, aspect care atrage după sine neconformitatea ofertei.

Referitor la oferta SCSRL, se constată că în propunerea financiară și tehnică nu au fost prezentate fișele tehnice pentru căminele de pompare de la producătorul declarat, aspect care atrage neconformitatea ofertei.

În ceea ce privește oferta SCSRL, contestatorul susține că a constatat următoarele aspecte:

- în propunerea financiară și tehnică nu au fost prezentate fișele tehnice pentru stațiile de pompare de la producătorul declarat, aspect care atrage neconformitatea ofertei;
- tariful de manoperă oferat de 6,50 lei/oră este inferior tarifului de 7,3819 lei/oră stipulat în HG nr. 1017/2015, impunându-se respingerea ca neconformă a ofertei, fiind vorba despre un preț nejustificat;
- referitor la preț apă, conform clarificării nr. 1132/07.04....., prețul solicitat de autoritatea contractantă este de 2 lei/mc inclusiv TVA iarSRL a oferat un preț net inferior de 0,16 lei/mc, aspect care atrage neconformitatea ofertei.

În ceea ce privește oferta SC SRL, contestatorul arată că în propunerea financiară, formularul F4 acesta a declarat ca furnizor pentru stațiile de pompare, pe SCSRL, însă fișele tehnice prezentate sunt de la SC SRL.

În final, contestatorul precizează că își menține toate celelalte motive și argumente prezentate în cuprinsul contestației, sens în care reiterează următoarele:

- constatarea refuzului nejustificat al autorității contractante de a răspunde la notificarea prealabilă, neadoptând măsurile de remediere solicitate;
- procedurii nr. 1224/....., a raportului procedurii și a tuturor actelor subsecvente;
- anularea atribuirii contractului către SC SRL;
- anularea declarării ofertelor depuse de SC SRL, SC CIV GRUP SRL, SCSRL, SC SRL, Asocierea SC SRL – SC SRL, SCSRL, cu declararea tuturor acestora ca fiind inadmisibile / neconforme / inacceptabile, conform criticilor aduse prin prezenta și emiterea unui nou raport al procedurii;
- stabilirea ofertei câștigătoare dintre ofertele admisibile, a ofertei SC SRL, prin aplicarea criteriului de atribuire, prevăzut în documentația de atribuire;
- comunicarea către SC SRL a clasamentului final al ofertelor.

Ulterior studierii dosarului cauzei, prin adresa61/....., înregistrată la CNSC sub nr. 26312/....., SC SRL, în calitate de intervenient, depune o completare a cererii de intervenție.

În preambul, pe cale de excepție, intervenientul invocă excepția lipsei de interes a contestatorului SC SRL în promovarea acțiunii sale, dat fiind locul ofertei financiare, în ierarhia ofertelor admisibile depuse în cadrul procedurii, ierarhie care rezultă în mod clar, atât din acțiunea promovată de contestator, cât și din comunicarea rezultatului procedurii, la care acesta face referire.

Intervenientul solicită Consiliului să constate că la data depunerii contestației și la modul cum aceasta a fost elaborată, contestatorul nu este în măsură să precizeze nici măcar un singur motiv concret de inadmisibilitate al ofertei SC SRL (și nici a altor oferte declarate admisibile) ci doar menționează generic faptul că oferta nu este admisibilă/conformă sub aspect tehnic și financiar. Mai mult, nici măcar motivele invocate în mod tardiv și cu nesocotirea prevederilor art. alin. (3) din Legea nr. 101/..... de pretinsa inadmisibilitate a ofertei SC SRL nu fac dovada ca SC SRL a promovat în mod întemeiat și fondat și cu un vădit interes acțiunea sa.

Referitor la conținutul art. alin. (3) din Legea nr. 101/....., care dispune că: „Este inadmisibilă prezentarea unor noi motive de contestare și/ sau formularea unor noi capete de cerere pe calea concluziilor scrise sau orale ori a precizărilor la contestație ulterior termenului legal de formulare a acesteia” intervenientul solicită Consiliului să aibă în vedere faptul că acesta nu are posibilitatea legală de a admite motivele formulate suplimentar de către contestator după data promovării contestației, cum este și cazul motivelor promovate

suplimentar prin concluziile scrise, rațiune pentru care, în opinia intervenientului, Consiliul ar trebui să aibă în vedere în soluționarea cauzei doar motivele cunoscute și promovate de către contestator în acțiunea depusă; motivele aduse suplimentar prin concluziile scrise fiind prin eficiența textului de lege indicat tardive și inadmisibile.

Referitor la ofertarea unor costuri salariale sub nivelul minim legal de 7,39 lei/oră instituit prin HG nr. 1017/2015, SC SRL arată că acest nivel minimal a devenit obligatoriu începând cu data de 01.05....., iar ofertarea în cadrul procedurii de achiziție publică s-a făcut în luna aprilie. Intervenientul apreciază că atât lui cât și oricărui alt ofertant la procedura i s-ar putea imputa o eventuală neîndeplinire/nerespectare în ofertare a legislației aplicabile în vigoare la momentul ofertării, ceea ce însă, nu este cazul în speța de față din moment ce data limită de depunere a ofertelor a fost stabilită pentru 20.04....., ofertarea făcându-se înainte de intrarea în efectivitate a prevederilor HG nr. 1017/2015 a căror nerespectare se impută de către contestator. Totodată, intervenientul subliniază că a declarat tarifele de manopera reale pe care le angajează la momentul ofertării, tarife susținute în orice moment cu contractele de muncă în cauză.

În ceea ce privește aplicabilitatea HG nr. 1017/2015, intervenientul precizează că va respecta obligațiile ce îi revin în raport cu aceasta chiar dacă la momentul ofertării nu au fost cuprinse tarife la nivelul impus prin actul normativ aplicabil/incident cu 01.05.....

Totodată, intervenientul solicită Consiliului să constate că în cazul tuturor ofertelor care o preced pe cea a contestatorului, a fost promovată prin concluziile scrise aceeași observație referitoare la nerespectarea tarifului la manoperă, impus prin HG nr. 1017/2015. Faptul că toți ofertanții care au depus oferta mai mică decât contestatorul și care împiedică accesul acesteia la contractul de achiziție au ales să oferteze tarife mai mici decât cele impuse prin HG nr. 1017/2015 nu reprezintă proba inadmisibilității acestor oferte ci dovada faptului că toți acești ofertanți au avut cunoștință de data de la care actul normativ în discuție ar fi creat o obligație în sarcina acestora.

Cu privire la nedepunerea în cadrul ofertei a fișelor tehnice de la producător pentru stațiile de pompare ofertate, intervenientul menționează că aceasta obligație nu a fost instituită prin documentația de atribuire astfel încât să se poată aduce în discuție o atare nerespectare și implicit o condiție de inadmisibilitate a ofertei depuse. În acest sens, intervenientul arată că prin fișa de date a achiziției s-a impus la pct. IV.4.2) Modul de prezentare a propunerii financiare obligația ofertanților de a prezenta fișele tehnice ale utilajelor și echipamentelor tehnologice fără însă a se preciza obligația ca aceste fișe tehnice să provină de la producător.

În ceea ce privește oferta sa, intervenientul precizează că fișele tehnice ale echipamentelor și utilajelor tehnologice ofertate se regăsesc

la pag. 93-101 din cuprinsul propunerii financiare depuse în cadrul procedurii. Totodată, în urma adresei de clarificări nr. 2004/29.06..... au fost prezentate documente justificative printre care și fișele tehnice pentru stațiile de pompare asumate de către producătorul acestora, WILO, înscrisuri în care apar și specificațiile tehnice ale echipamentelor oferite, asumate de către producător.

Având în vedere cele mai sus expuse și dat fiind faptul că această pretinsă nerespectare a documentației de atribuire este imputată de către contestator tuturor celor 7 oferte care preced în ierarhia prețurilor, intervenientul solicită Consiliului să constate că această observație nu doar ca este promovată în mod tardiv și este prin urmare inadmisibilă în raport cu prevederile art. alin. (3) din Legea nr. 101/....., ci este și una „strict oportunistă” menită să justifice demersul lipsit de interes al contestatorului.

În ceea ce privește prețul oferit în cadrul procedurii, apreciat de către contestator ca fiind neobișnuit de scăzut, intervenientul arată că acesta face posibilă executarea contractului în condițiile impuse prin documentația de atribuire, prețul fiind fundamentat în mod corespunzător prin actele ce se regăsesc la dosarul procedurii depus la Consiliu.

Intervenientul subliniază că cele 8 oferte care fac obiectul prezentului litigiu cuprind propuneri financiare situate între 10.258.121,23 lei fără TVA - respectiv 11.900.334,25 lei, fără TVA (oferta contestatorului reprezentând 70,67% din valoarea estimată) în condițiile în care valoarea estimată a procedurii a fost de 16.838.708,33 lei, fără TVA. Prin urmare toate cele 8 oferte prezintă riscul de a cuprinde un preț neobișnuit de scăzut în accepțiunea art. 202 alin. (1¹) din OUG 34/2006, în forma în care aceasta era aplicabilă la data demarării procedurii astfel că este irelevantă vehemența cu care contestatorul poate afirma incapacitatea ofertanților care o preced de a executa contractul de lucrări la prețul cuprins în ofertă.

În justificarea prețului oferit, în raport cu cel al contestatorului, intervenientul susține că doar în ceea ce privește diferența dintre aceste două oferte aceasta rezultă:

- dintr-o politică de profit diferită, SC SRL preferă să-și mențină angajații, decât să colecteze un profit mai mare dintr-un contract de lucrări;
- dintr-o optică diferită în ofertare în ceea ce privește prețurile unitare declarate la materiale, care în cazul unor ofertanți, sub pretextul unei calități superioare sau sub pretextul că sunt singurele conforme cu cele impuse prin documentația de atribuire, ascund profituri nedeclarate;
- din diferența tarifelor cuprinse la manoperă, tarife care pe de o parte reflectă politica de salarizare a fiecărui ofertant și care nu afectează executarea efectivă a contractului sau dintr-o afectare

voita a veridicității informațiilor referitoare la tarifele de manopera în cazul contestatorului.

Intervenientul precizează că atât conținutul propunerii tehnice depusă în cadrul procedurii respectă cerințele impuse prin fișa de date a achiziției cât și echipamentele oferite se încadrează în parametrii tehnici solicitați/impuși de către autoritatea contractantă și susține că este în măsură să explice orice neîndeplinire a acestora, în eventualitatea în care autoritatea contractantă ar fi solicitat acest demers.

În lipsa altor motive concrete pe care să se susțină afirmația contestatorului potrivit căreia oferta SC SRL este neconformă sub aspect tehnic și inadmisibilă sub aspect financiar, intervenientul solicită Consiliului să constate lipsa motivelor pe care și-a promovat contestația contestatorului.

Prin adresa înregistrată la CNSC sub nr. 26534/....., SC SRL formulează răspuns la Cererea de Intervenție și completarea acesteia.

Referitor la excepția lipsei de interes invocată de intervenient, contestatorul solicită respingerea acesteia, întrucât criticile formulate au fost îndreptate împotriva tuturor ofertelor admisibile clasate pe locurile superioare, iar în cazul în care aceste critici vor fi admise, atunci oferta SC SRL va ocupa primul loc, fiind astfel, declarată câștigătoare.

Referitor la excepția tardivității/inadmisibilității invocată de intervenient, în sensul că ar fi fost formulate tardiv criticile împotriva ofertelor contestate, contestatorul precizează că la momentul întocmirii contestației nu a avut acces la dosarul achiziției publice. Ulterior studierii dosarului cauzei, la sediul CNSC, SC SRL a dezvoltat criticile invocate, în consecință nu sunt aplicabile prevederile art. alin. (3) din Legea nr. 101/.....

În ce privește ofertarea tarifului de manoperă sub nivelul minim legal de 7,39 lei/oră instituit prin HG nr. 1017/2015, raportat la susținerile intervenientului conform cărora, acest nivel minimal a devenit obligatoriu începând cu data de 01.05..... iar ofertarea în cadrul procedurii de achiziție publică s-a făcut în luna aprilie, contestatorul precizează următoarele:

- art. 1 din HG nr.1017/2015, pentru stabilirea salariului de bază minim brut pe țară garantat în plată, prevede că: „începând cu data de 1 mai, salariul de bază minim brut pe țară garantat în plată se stabilește la 1.250 lei lunar, pentru un program complet de lucru de,333 ore în medie pe lună în anul, reprezentând 7,382 lei/ora”;

- în speță, este vorba despre un act normativ intrat în vigoare la data publicării, 31.12.2015, cu mult înaintea inițierii procedurii de achiziție publică, despre care este evident că ofertanții aveau sau cel puțin trebuiau să aibă cunoștința iar faptul că dispozițiile acestui act se aplica începând cu data de 1 mai nu pot reprezenta o apărare validă în condițiile în care derularea procedurii de achiziție publică respectiv

contractul de achiziție publică a avut, respectiv va avea loc, după data de 1 mai când a devenit aplicabil noul act normativ;

- așadar, SC SRL considera că ar putea să ofere un preț (inferior celui instituit legal - încercând să speculeze ca perioada de ofertare a avut loc anterior aplicabilității actului normativ însă implementarea efectivă a procedurii și contractul de achiziție publică se desfășoară ulterior aplicabilității acestui act normativ), iar ulterior datei de 01.05....., deci pe toată perioada de derulare a contractului de achiziție publică, să achite angajaților salariile majorate prin HG nr. 1017/2015;

- prin urmare, contestatorul solicită înlăturarea apărării ofertantului SC SRL și validarea criticilor SC SRL în ce privește neconformitatea ofertei/ofertelor depuse de operatorii economici care s-au aflat în situația ofertării unor tarife sub nivelul minim legal.

În ce privește nedepunerea în cadrul ofertei a fișelor tehnice de la producător pentru stațiile de pompare oferite, SC SRL a invocat faptul că aceasta obligație nu ar fi fost instituită prin documentația de atribuire, însă în cadrul documentației de atribuire a fost prevăzută o asemenea obligație în sarcina operatorilor economici participanți la procedura de achiziție publică. Astfel, în fișa de date a achiziției, la pct.IV.4.2 s-a impus: „Modul de prezentare a propunerii financiare”, obligația ofertanților de a prezenta fișele tehnice ale utilajelor și echipamentelor tehnologice de la producător.

De asemenea, contestatorul consideră că răspunsul la clarificările solicitate prin adresa nr. 2004/29.06..... nu putea fi acceptat de către autoritatea contractantă ci dimpotrivă oferta SC SRL trebuia respinsă ca neconformă în condițiile în care în cadrul acestei oferte nu au fost prezentate fișele tehnice ale utilajelor și echipamentelor tehnologice de la producător.

În final, contestatorul precizează că își menține toate celelalte motive și argumente prezentate în cuprinsul contestației.

Prin adresa74/....., înregistrată la CNSC cu nr. 26724/, SC SRL transmite o completare la cererea de intervenție principală.

Intervenientul arată că ofertantul contestator insistă asupra faptului că prin Fișa de date a achiziției s-a solicitat/impus prezentarea fișelor tehnice pentru echipamentele și utilajele tehnologice asumate de către producător în condițiile în care o simplă lecturare a Fișei de date, în special pct. IV.4.2) Modul de prezentare a propunerii financiare, relevă că această obligație nu există, ci doar se precizează obligația ca aceste fișe tehnice să provină de la producător.

Față de susținerea contestatorului că, răspunsul la clarificări prezentat de către intervenient la solicitarea autorității contractante nu trebuia acceptat de către autoritatea contractantă, intervenientul arată

că, această clarificare se referea/viza obligația de a fundamenta prețurile ofertate nicidecum completarea ofertei prin prezentarea fișelor tehnice. Cu privire la ofertarea unor costuri salariale sub nivelul minim legal de 7,39 lei/oră instituit prin HG nr. 1017/2015, intervenientul arată că, acest nivel minimal a devenit obligatoriu începând cu data de 01.05..... iar ofertarea în cadrul procedurii de achiziție publică s-a făcut în luna aprilie.

Intervenientul subliniază că, indiferent de data publicării actului de lege în discuție, indiferent de data intrării acestuia în vigoare obligația asigurării unui nivel minim legal de 7,39 lei/oră are aplicabilitate doar cu data de 01.05..... adică după data depunerii ofertei.

Intervenientul arată că, viitorul contract de lucrări ar urma să se deruleze pe o perioadă de 2 ani, răgaz în care ar mai putea interveni alte modificări în conținutul HG nr. 1017/2015 sau al oricărui act normativ care reglementează raporturile de muncă.

Analizând pe fond susținerile și documentele depuse la dosarul cauzei, **CONSILIUL constată următoarele:**

....., în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura de atribuire, prin „cerere de oferte”, în vederea atribuirii contractului de achiziție publică, având drept obiect:, cod CPV: 45232400-6.

În acest sens, a elaborat documentația de atribuire aferentă și a publicat, în SEAP, invitația de participare nr./....., potrivit căruia valoarea estimată, fără TVA, este: 16.838.708,33 lei; criteriul de atribuire stabilit, conform cap. IV.1, este: „prețul cel mai scăzut”.

În conformitate cu prevederile art. 66 din Codul de Procedură Civilă, coroborat cu cele ale art. 68 din Legea nr. 101/....., Consiliul va analiza cererea de intervenție a SC SRL împreună cu contestația formulată de SC ... SRL.

Având în vedere prevederile art. 26 alin. (1) din Legea nr. 101/....., Consiliul urmează să se pronunțe cu înțâietate asupra excepției tardivității depunerii contestației invocată de autoritatea contractantă pe care urmează să o respingă ca neîntemeiată având în vedere considerentele ce urmează.

În conformitate cu prevederile art. 6 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 101/....., SCSRL transmite Notificarea prealabilă împotriva comunicării rezultatului procedurii nr. 1224/....., cu adresa nr. 3138/25.07....., înregistrată la autoritatea contractantă Primăria cu nr. 2281/25.07.....

Ulterior, în lipsa unui răspuns din partea autorității contractante, SCSRL contestă adresa de comunicare a rezultatului procedurii nr. 1224/....., contestația fiind transmisă la Consiliu în data de, fiind înregistrată sub nr. În aceeași dată, respectiv, conform raportului de confirmare poștală, contestatorul transmite autorității contractante un exemplar al contestației. Având în vedere că termenul de răspuns la notificarea prealabilă este de trei zile și potrivit

art. 8 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 101/....., contestatorul poate sesiza Consiliul în 5 zile, termenul de depunere a contestației se împlinea în data de

În speță sunt incidente următoarele prevederi legale:

- art. 16 alin. (1) din Legea nr. 101/....., „Sub sancțiunea respingerii contestației ca tardivă, aceasta se înaintează atât Consiliului, cât și autorității contractante, nu mai târziu de expirarea termenului legal de contestare”;

- art. 8 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 101/....., „Persoana care se consideră vătămată de răspunsul primit la notificarea prealabilă sau care nu a primit niciun răspuns în termenul prevăzut la art. 6 alin. (4), precum și oricare persoană care se consideră vătămată de măsurile de remediere adoptate de autoritatea contractantă poate sesiza Consiliul în vederea anulării actului autorității contractante, obligării acesteia la emiterea unui act sau la adoptarea de măsuri de remediere, precum și pentru recunoașterea dreptului pretins sau a interesului legitim, în termen de: b) 5 zile, în cazul în care valoarea estimată a procedurii de achiziție publică, achiziție sectorială sau de concesiune este mai mică decât pragurile valorice în raport cu care este obligatorie transmiterea spre publicare către Jurnalul Oficial al Uniunii Europene a anunțurilor de participare, potrivit legislației privind achizițiile publice, legislației privind achizițiile sectoriale sau legislației privind concesiunile de lucrări și concesiunile de servicii, după caz”;

alin. (4)- art. 8 alin. (2) lit. b) din Legea nr. 101/..... „Termenul de contestare prevăzut la alin. (1) se calculează după cum urmează: (...) b) începând cu ziua următoare împlinirii termenului prevăzut la art. 6 alin. (4), când autoritatea contractantă nu a transmis un răspuns”.

- art. 11 alin. (2) din Legea nr. 101/.....: „Contestatorul atașează la contestație dovada notificării prealabile a autorității contractante și copia răspunsului autorității contractante, dacă există, dovada înaintării contestației către autoritatea contractantă, copia actului atacat, după caz, precum și mijloacele de probă de care dispune”.

Rezultă astfel, fără putință de tăgadă, faptul că societatea contestatoare a ales să îndeplinească obligația legală de transmitere a contestației către autoritatea contractantă în termenul legal de contestare prevăzut la art. 8 din Legea nr. 101/.....; obligație stabilită în sarcina sa potrivit prevederilor art. 16 alin. (1) din legea antemenționată.

Contestația fiind formulată în termenul legal, pe cale de consecință sunt incidente și dispozițiile art. 9 alin. (4) și (5) din Legea 101/....., potrivit cărora „Autoritatea contractantă are dreptul de a încheia contractul numai după comunicarea deciziei Consiliului privind soluționarea contestației și cu respectarea termenului de așteptare prevăzut pentru încheierea lui. Contractul încheiat cu nerespectarea prevederilor alin.4 este lovit de nulitate absolută. Încheierea contractului

anterior/ulterior formulării contestației nu împiedică soluționarea acesteia de către Consiliu”.

De asemenea, Consiliul urmează a respinge ca nefondată și excepția lipsei de interes a SCSRL invocată de intervenientul SC SRL având în vedere considerentele ce urmează.

Consiliul reține faptul că potrivit prevederilor art. 8 alin. (1) din Legea nr. 101/..... „Persoana care se consideră vătămată de răspunsul primit la notificarea prealabilă sau care nu a primit nici un răspuns în termenul prevăzut la art. 6 alin. (4) precum și oricare persoană care se consideră vătămată de măsurile de remediere adoptate de autoritatea contractantă, poate sesiza Consiliul în vederea anulării actului autorității contractante, obligării acesteia la emiterea unui act sau la adoptarea de măsuri de remediere, precum și recunoașterea dreptului pretins sau a interesului legitim, în termen de: (...)” iar potrivit art. 3 lit. f) din același act normativ prin „persoană care se consideră vătămată” se înțelege „orice operator economic care îndeplinește cumulativ următoarele condiții:

(i) are sau a avut un interes în legătură cu o procedură de atribuire; și

(ii) a suferit, suferă sau riscă să sufere un prejudiciu ca o consecință a unui act al autorității contractante, de natură să producă efecte juridice, ori ca urmare a nesoluționării în termenul legal a unei cereri privind o procedură de atribuire”.

Față de aceste aspecte rezultă „*ipso facto*” că persoana care formulează o contestație, deci care se consideră vătămată, trebuie să îndeplinească cumulativ 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.

Astfel interesul este folosul practic, imediat pe care-l are o parte pentru a justifica punerea în mișcare a procedurii de soluționare a contestației.

Pentru a justifica contestația depusă la Consiliu, interesul contestatorului trebuie, la rândul său, să îndeplinească cumulativ anumite condiții. Astfel, el trebuie să fie legitim, să fie personal și direct, adică folosul practic urmărit prin declanșarea procedurii de soluționare a contestațiilor să aparțină celui care recurge la formularea contestației și să fie născut și actual, deci să existe în momentul în care este formulată contestația, deoarece rolul Consiliului este de a soluționa litigii deja născute.

De asemenea, Consiliul reține faptul că în literatura de specialitate se precizează că interesul procesual este actual, în sensul că dacă cel interesat nu ar recurge la acțiune în momentul respectiv s-ar expune prin aceasta la un prejudiciu. Astfel, rezultă că un interes eventual ca și un interes care a trecut, a fost depășit, nu poate fi luat în considerare.

Prin urmare, în condițiile în care oferta contestatorului a fost declarată admisibilă și conformă iar departajarea ofertelor s-a făcut prin aplicarea criteriului de atribuire „prețul cel mai scăzut” în ipoteza în care criticile formulate și îndreptate împotriva celorlalți ofertanți sunt întemeiate, contestatorul ar putea obține un folos material și direct prin declararea ca și câștigătoare a ofertei sale.

Procedând la analiza fondului cauzei, Consiliul va reține că, potrivit procesului verbal al ședinței de deschidere a ofertelor nr. 1337/20.04....., la procedura de atribuire au fost depuse un număr de 27 oferte, oferta declarată câștigătoare conform raportului procedurii nr.2206 din fiind cea depusă de SC SRL, cu o propunere financiară de 10.258.121,23 lei fără TVA.

Având în vedere criticile contestatorului cu privire la prețurile aparent neobișnuit de scăzute ale operatorilor economici SC SRL, SC SRL, SC .. SRL, SCSRL, SC SRL, ASOCIEREA SC SRL – SC .. SRL, SC .. SRL, toate încadrându-se sub 80% din valoarea estimată Consiliul le va analiza în cele ce urmează în mod unitar, constatând următoarele:

În speță Consiliul reține că în speță sunt incidente următoarele prevederile legale:

- Art. 202 din O.U.G. nr. 34/2006 *„În cazul unei oferte care are un preț aparent neobișnuit 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. (1¹) O ofertă prezintă un preț aparent neobișnuit de scăzut în raport cu ceea ce urmează a fi furnizat, executat sau prestat, atunci când prețul ofertat, fără T.V.A., reprezintă mai puțin de 80% din valoarea estimată a contractului respectiv. (2) Autoritatea contractantă are obligația de a lua în considerare justificările primite de la ofertant, în condițiile alin. (1), îndeosebi cele care se referă la: a) fundamentarea economică a modului de formare a prețului, aferent metodelor de execuție utilizate, procesului de producție sau serviciilor prestate; b) soluțiile tehnice adoptate și/sau orice condiții deosebit de favorabile de care beneficiază ofertantul pentru executarea lucrărilor, pentru furnizarea produselor sau prestarea serviciilor; c) originalitatea ofertei din punct de vedere al îndeplinirii tuturor cerințelor prevăzute în caietul de sarcini; d) respectarea dispozițiilor privind protecția muncii și condițiile de lucru aplicabile pentru executarea lucrării, prestarea serviciului sau furnizarea produselor; e) posibilitatea ca ofertantul să beneficieze de un ajutor de stat”.*
- Art. 36¹ din H.G. nr. 925/2006 *„(...) (2) În cazul în care, pe parcursul evaluării, se constată existența unei oferte cu preț aparent neobișnuit*

de scăzut în sensul prevederilor alin. (1), autoritatea contractantă are obligația de a efectua verificări detaliate în legătură cu aspectele prevăzute la art. 202 alin. (2) din ordonanța de urgență. (3) În scopul efectuării verificărilor prevăzute la alin. (2), autoritatea contractantă va solicita ofertantului inclusiv documente privind, după caz, prețurile la furnizori, situația stocurilor de materii prime și materiale, modul de organizare și metodele utilizate în cadrul procesului de lucru, nivelul de salarizare a forței de muncă, performanțele și costurile implicate de anumite utilaje sau echipamente de lucru. (4) În cazul în care ofertantul nu prezintă informațiile solicitate sau aceste informații nu pot justifica prețul aparent neobișnuit de scăzut, oferta intră sub incidența prevederilor art. 36 alin. (1) lit. f)".

Analizând propunerile financiare ale acestor operatori economici, Consiliul reține, cu titlu de exemplu următoarele aspecte:

- tarifele de manoperă oferite de:

- SC SRL pentru săpător este de 6,40 lei/oră, iar pentru instalator electrician, izolator hidrofug, izolator lucr. Antiacide 4, izolator termic, mașinist utilaje construcții, mecanic exploatare utilaje, muncitor deservire, muncitor deservire c-tii masini, muncitor deservire construcții mașini, muncitor încărcare-descărcare materiale, muncitor încărcare-descare materiale, tinichigiu sant., tinichigiu șantier este de 7 lei/oră, pentru instalator alimentare apă, instalator alimentare cu apă, instalator sanitar, montator conducte este de 7,31 lei / oră, consumul cu manopera per om/oră pentru aceste meserii fiind de 174.755,92 ore (cca. 48,51%) din totalul de ore de manoperă de 360.253,989 astfel cum rezultă din formularul C7cp – Lista cuprinzând consumurile cu mâna de lucru cumulat pe proiect – fila 116 – 117 din propunerea financiară depusă de acest operator; Astfel se poate desprinde concluzia că cca. 48,51% din totalul orelor de manoperă sunt plătite cu valori care sunt sub tariful minim pe economie garantat în plată;
- SC ... SRL a oferit pentru toate meseriile un tarif de 6,50 lei/oră astfel cum rezultă din formularul C7 – Lista cuprinzând mâna de lucru – fila 89 – 90 din propunerea financiară depusă de acest operator; Astfel se poate desprinde concluzia că toate cele 346.078,45 ore care reprezintă totalul orelor de manoperă sunt plătite cu valori care sunt sub tariful minim pe economie garantat în plată;
- SCa oferit pentru toate meseriile un tarif de 6,35 lei/oră astfel cum rezultă din formularul C7cp – Lista cuprinzând mâna de lucru cumulat pe proiect – fila 160 – 161 din propunerea financiară depusă de acest operator; Astfel se poate desprinde concluzia că toate cele 360.056,..... ore

care reprezintă totalul orelor de manoperă sunt plătite cu valori care sunt sub tariful minim pe economie garantat în plată;

- SC SRL a oferat pentru toate meseriile un tarif de 7,00 lei/oră astfel cum rezultă din formularul C7cp – Lista cuprinzând mâna de lucru cumulat pe proiect – fila 117 – 118 din propunerea financiară depusă de acest operator; Astfel se poate desprinde concluzia că toate cele 359.973,96 ore care reprezintă totalul orelor de manoperă sunt plătite cu valori care sunt sub tariful minim pe economie garantat în plată.

Întrucât HG nr. 1017/30.12.2015 a fost publicată în Monitorul Oficial al României, Partea 1, nr. 987/31.12.2015, iar invitația de participare și documentația de atribuire au fost publicate în SEAP la data de 31.03..... iar data depunerii ofertelor a fost 20.04....., ofertanții trebuiau să țină cont de prevederile acestor acte normative în vigoare la stabilirea manoperei.

Operatorii economici în elaborarea ofertelor financiare trebuie să țină cont de toate prevederile legale în vigoare, astfel încât nu pot vicia rezultatul procedurii prin propunerea unor prețuri care nu sunt rezultatul liberei concurențe sau care nu pot fi justificate, în condițiile în care, în cadrul fișei de date s-a specificat în mod expres la secțiunea II.3 că durata contractului este de *„24 luni începând de la data atribuirii contractului/emiterii ordinelor de începere a serviciilor sau lucrărilor”*.

Prin urmare, întrucât data limită stabilită pentru depunerea ofertelor este 20.04..... și ținând cont de termenele prevăzute la art. 200 alin. (1) (care reglementează perioada de evaluare a ofertelor) și 205 alin. (1) lit. b) (care reglementează termenul de așteptare pentru încheierea contractului) din OUG nr. 34/2006, rezultă că, în mod evident, perioada de execuție a contractului putea demara numai după data aplicării HG nr. 1017/ 30.12.2015 care stabilește salariul de bază minim brut pe țară garantat în plată la 1.250 lei lunar, rezultând 7,382 lei/oră, respectiv 01.05.....

În speță ofertantul economic intervenient declarat câștigător încă de la momentul încheierii contractului își va modifica propunerea financiară, deoarece aceasta în stabilirea sa nu a ținut cont de prevederile legale în domeniul salarizării, respectiv HG nr. 1017/2015; este adevărat că prevederile art. 97 alin. (2) lit. a) din HG nr. 925/2006 reglementează posibilitatea ajustării prețului în anumite situații, cum ar fi modificări legislative, însă în speță acest articol nu poate fi aplicat în acest moment, având în vedere faptul că la momentul elaborării ofertei, operatorii economici au cunoscut faptul că începând cu luna mai HG nr. 1017/2015 (act normativ în vigoare de la data publicării acestuia în Monitorul oficial) se va aplica; în acest sens intervenienta face grave confuzii între intrarea în vigoare a unui act normativ și momentul în care acesta începe să fie aplicat; legiuitorul prin norma de drept prevăzută la

art. 97 alin. (2) lit. a) din HG nr. 925/2006 a avut în vedere ajustarea prețului în situații limită, neprevăzute, necunoscute de modificare a unor acte normative cu impact asupra prețurilor oferite, ceea ce în speță nu se aplică, prevederile HG nr. 1017/2015 fiind cunoscute. Mai mult ofertanții nu au ținut cont în elaborarea ofertelor nici de prevederile din cadrul fișei de date secțiunea II.4.1 și nici cele ale art. 22.1 din cadrul draft-ului de contract anexat documentației de atribuire.

Consiliul reține faptul că operatorii economici, în elaborarea ofertei financiare trebuie să țină cont de toate prevederile legale în vigoare, astfel nu pot propune prețuri care nu sunt rezultatul liberei concurențe sau care nu pot fi justificate. În încercarea de a oferi un preț cât mai scăzut, operatorii economici nu pot face reduceri de salarii orare sub cel minim garantat în plată.

Față de aceste aspecte, se poate interpreta că, în acest caz, ofertanții în cauză nu au depus ofertă în vederea încheierii unui contract de achiziție publică, ci o ofertă pentru încheierea altui tip de contract, respectiv a unui contract care nu cuprinde costurile tuturor serviciilor necesare execuției lucrărilor aferente necesității autorității contractante. Din însăși definiția legală a contractului de achiziție publică [art. 3 lit. f) din ordonanță] coroborată cu dispozițiile art. 1172 Cod Civil, care reglementează contractul oneros se desprind caracterile juridice ale acestuia, între care și acela de contract patrimonial (conținutul său este evaluabil în bani) cu titlu oneros, respectiv fiecare dintre părți urmărește un folos, o contraprestație. Un contract în care furnizorul, prestatorul sau executantul oferă anumite servicii în mod gratuit nu este de achiziție publică, ci are altă natură (donație, comodat, sponsorizare, mecenat, voluntariat etc.).

Susținerile intervenientului conform căreia „a ales să oferteze cote mici pentru profit și cheltuieli indirecte (...) faptul că printr-o ofertă se declară nivelul salarial real al personalului angajat în executarea contractului nu atrage după sine atributul de inadmisibilitate a ofertei pe motivul că prețul cuprins în aceasta ar fi neobișnuit de scăzut”, nu putea fi reținută de comisia de evaluare și nici de Consiliu ca motiv de neaplicare a prevederilor HG nr. 1017/2015 care prevede în mod expres și imperativ faptul că „Începând cu data de 1 mai, salariul de bază minim brut pe țară garantat în plată se stabilește la 1.250 lei lunar, pentru un program complet de lucru de, 333 ore în medie pe lună în anul, reprezentând 7,382 lei/oră”, act normativ aflat în vigoare de la data publicării în monitorul oficial, respectiv 31.12.2015, dată mult anterioară datei de inițiere a procedurii și elaborării respectiv depunerii ofertelor; mai mult procedând la verificarea profitului și a cheltuielilor indirecte a intervenientului și contestatorului Consiliul nu constată diferențe majore astfel cum încearcă să demonstreze intervenientul în justificarea prețului său aparent neobișnuit de scăzut astfel:

- Intervenientul în finalul listelor cuprinzând cantitățile de lucrări formularul F3 a indicat un procent de 3% pentru cheltuielile indirecte și un procent de 1% pentru profit (a se vedea spre exemplificare filele 12, 29, 36 din propunerea acestuia financiară) în timp ce contestatorul a indicat în finalul aceluiași formular 0,0500 aplicat totalului pentru cheltuieli indirecte (adică 5%) și 5% pentru profit (a se vedea spre exemplificare filele 12-13, 17, din propunerea acestuia financiară).

Nici susținerile intervenientei din cadrul adresei61/..... cu privire la faptul că „orice costuri suplimentare ce incumbă (n.n. intervenientei) (...) putând fi suportate de către subscrisa din nivelul declarat în ofertă al cheltuielilor indirecte și al profitului” nu pot fi reținut având în vedere:

- pe de o parte, în încercarea disperată de a justifica prețul scăzut oferat, intervenienta în cadrul cererii de intervenție47/ făcea teoria modului său de elaborare a prețului prin ofertarea unor cote mici pentru profit și cheltuieli indirecte deoarece nu încearcă să obțină un profit ascuns pentru ca 14 zile mai târziu să precizeze că poate să suporte orice cheltuială suplimentară din profit și cheltuieli indirecte în încercarea disperată de a justifica faptul că în calcularea prețului nu a ținut cont de toate prevederile legale în vigoare;
- iar pe de altă parte, aceasta nu ține cont nici de prevederile anexei 1 la Instrucțiunile de aplicare a unor prevederi din Hotărârea Guvernului nr. 28/2008 privind aprobarea conținutului-cadru al documentației tehnico-economice aferente investițiilor publice, precum și a structurii și metodologiei de elaborare a devizului general pentru obiective de investiții și lucrări de intervenții, aprobate prin Ordinul Ministerului Dezvoltării, Lucrărilor Publice și Locuințelor nr. 863/2008 din 02 iulie 2008 prin care legiuitorul reglementează ce trebuie să conțină linia bugetară aferentă cheltuielilor directe și indirecte, astfel că **„Cheltuielile directe sunt constituite din următoarele:**

- *M - cheltuieli aferente consumurilor de resurse materiale, în care se cuprinde valoarea materialelor calculată cu prețurile de la furnizori, fără TVA; în cazul materialelor care provin din import, valoarea acestora trebuie să includă și orice taxe și comisioane plătibile la frontieră (taxe vamale, comisioane vamale etc.);*
- ***m - cheltuieli aferente consumurilor cu mâna de lucru, în care se cuprinde valoarea manoperei muncitorilor direct productivi;***
- *U - cheltuieli aferente consumurilor cu utilajele de construcții, în care se cuprinde valoarea rezultată din totalul orelor de funcționare a utilajelor respective și din tariful mediu orar corespunzător funcționării;*
- *t - cheltuieli aferente consumurilor privind transporturile, în care se cuprind: (...)*

Cheltuielile indirecte reprezintă, în principal, cheltuieli proprii ale executantului, necesare pentru executarea lucrărilor de investiții/intervenții”, astfel plata manoperei muncitorilor direct productivi nu poate fi plătită nici din cheltuielile indirecte și nici din profit.

Față de aceste aspecte, Consiliul va reține că faptul că autoritatea contractantă nu a verificat cu maximă rigurozitate propunerile financiare depuse în cadrul ofertelor în ciuda faptului că pe parcursul derulării procesului de evaluare a beneficiat de serviciile unui expert cooptat, acesta din urmă a efectuat un raport nr. 624/28.06..... înregistrat la autoritatea contractantă sub nr. 1985/28.06..... în cadrul căruia a constatat incidența prevederilor art. 202 din OUG nr. 34/2006 și 361 din HG nr. 925/2006, autoritatea contractantă solicitând justificări ofertanților (spre exemplu intervenientului prin adresa nr. 2004/29.06....., ofertantului SC SRL prin adresa nr. 2006/29.06....., SCSRL prin adresa nr. 2001/29.06.....); ulterior primirii răspunsurilor, nici expertul cooptat și nici comisia de evaluare nu analizează răspunsurile primite pentru justificarea prețurilor ofertate sub 80% încheind raportul nr. 632/..... în cadrul căruia se regăsesc simple afirmații generaliste din cadrul căruia nu rezultă verificarea răspunsurilor de justificare a prețurilor ofertate; ori la o simplă vizualizare a listelor cuprinzând mâna de lucru se poate observa cu ușurință faptul că, spre exemplu ofertanții: SC SRL (6,40 lei respectiv 7 lei/oră), SC SRL (7 lei/oră), SCSRL (6,35 lei/oră) și SC ... SRL (6,50 lei/oră), în calcularea tarifelor au folosit pentru salariații implicați în derularea contractelor un salariul de bază inferior valorii minime stabilită de 7,382 lei/ora prin prevederile art. 1 din HG nr. 1017/2015 antementionat.

Ori, întrucât HG nr. 1017/2015 pentru stabilirea salariului de bază minim brut pe țară garantat în plată este în vigoare de la data publicării sale în Monitorul Oficial, Partea I, nr. 987 din 31 decembrie 2015, Consiliul va reține că, potrivit principiului de drept „*nemo legem ignorare censetur*”, ofertanții în cauză aveau cunoștință de conținutul acesteia la data limită de depunere a ofertelor.

Ținând cont de cele de mai sus, autoritatea contractantă avea obligația de a verifica dacă ofertanții care au depus oferte în cadrul acestei proceduri au ținut cont în elaborarea propunerii financiare aferente contractului ce face obiectul prezentei proceduri de cuantumul salariului minim pe țară valabil de la 01.05....., stabilit prin HG nr. 1017/2015 deoarece trebuie avut în vedere și faptul că tipul/felul contractului de achiziții publice în speță este un contract de lucrări cu executare succesivă ceea ce implică executarea ei într-o perioadă de timp, de 24 luni și nu este un contract cu executare „*uno ictu*”, și nu de a desemna, în mod automat, drept admisibile și câștigătoare ofertele acestuia.

Mai mult, Consiliul va reține că, în cadrul secțiunii II.4.1 **Ajustarea prețului contractului** din fișa de date, **autoritatea contractantă a precizat „Nu”** iar, potrivit clauzei 22.1 din modelul de contract transmis, în SEAP, în anexa invitației de participare, ***„Pentru lucrările executate, plățile datorate de achizitor executantului sunt cele declarate în propunerea financiară, anexă la prezentul contract, preț ferm pe toată durata de derulare a contractului care nu se ajustează”***.

În lipsa unor justificări concludente asupra fundamentării tarifelor oferite, ofertele depuse nu puteau fi declarate admisibile și după caz câștigătoare a procedurii.

Mai mult, operatorii economici ofertanți nu își pot invoca propria culpă ca motiv al nejustificării reale/corecte/concludente a prețului oferit potrivit principiului *„nemo auditur propriam turpitudinem allegans”* și nici necunoașterea legii potrivit principiul de drept *„nemo ignorare legem censetur”*.

La calcularea prețului oferit trebuiau luate în considerare următoarele prevederi legale:

- art. 1 din HG nr. 1017/2015 aplicabil de la data de 01.05.....;

- art. 164 Codul Muncii: ***„Salariul de bază minim brut pe țară garantat în plată, corespunzător programului normal de muncă, se stabilește prin hotărâre a Guvernului, după consultarea sindicatelor și a patronatelor. În cazul în care programul normal de muncă este, potrivit legii, mai mic de 8 ore zilnic, salariul de bază minim brut orar se calculează prin raportarea salariului de bază minim brut pe țară la numărul mediu de ore lunar potrivit programului legal de lucru aprobat. Angajatorul nu poate negocia și stabili salarii de bază prin contractul individual de muncă sub salariul de bază minim brut orar pe țară. Angajatorul este obligat să garanteze în plată un salariu brut lunar cel puțin egal cu salariul de bază minim brut pe țară. Aceste dispoziții se aplică și în cazul în care salariatul este prezent la lucru, în cadrul programului, dar nu poate să își desfășoare activitatea din motive neimputabile acestuia, cu excepția grevei. Salariul de bază minim brut pe țară garantat în plată este adus la cunoștința salariaților prin grija angajatorului”***.

Acest raționament este reținut și de Curtea de Apel în cadrul deciziei nr. 609/R/20.05.2015 pronunțată în cadrul dosarului 192/64/2015, Curtea de Apel în cadrul deciziei nr. 1025/.....05.2015 pronunțată în dosarul nr. 253/32/2015, Curtea de Apel Alba Iulia în cadrul deciziei nr. 174/03.02..... pronunțată în cadrul dosarului nr. 31/57/.....

Față de acest aspect, Consiliu apreciază că natura lucrărilor solicitate de autoritatea contractantă impunea luarea în considerare, de către ofertanți, în stabilirea prețului oferit, a tuturor cheltuielilor

necesare ducerii la îndeplinire a contractului de achiziție publică, cum ar fi spre exemplu:

- minim salariul brut lunar garantat în plată;
- contribuțiile privind plățile salariale cum ar fi spre exemplificare: contribuțiile de asigurări sociale, contribuțiile de asigurări sociale de sănătate, contribuții la bugetul asigurărilor de șomaj, contribuțiile la fondul de garantare pentru plata creanțelor salariale, contribuții de asigurare pentru accidente de muncă și boli profesionale, contribuții pentru concediile și indemnizații de asigurări sociale de sănătate, fondurile speciale pentru persoane cu handicap;
- cheltuielile directe rezultate din completarea cu propriile prețuri unitare, a listelor de cantități puse la dispoziție de autoritatea contractantă, cum ar fi spre exemplificare materialele ce urmează a fi puse în operă, costurile cu utilajele, costurile cu transportul etc.;
- cheltuielile indirecte;
- profit, etc.

Astfel cum s-a subliniat anterior, operatorii economici, în elaborarea ofertei financiare trebuie să țină cont de toate prevederile legale în vigoare, astfel nu pot propune prețuri sau tarife care nu sunt rezultatul liberei concurențe sau care nu pot fi justificate. În încercarea de a oferi un preț cât mai scăzut, operatorii economici nu pot face reduceri de costuri/tarife orare pe fondul neachitării sau achitării din alte surse terțe a contribuțiilor aferente salariilor.

Ofertele depuse reprezintă angajamente asumate de către ofertanți în scopul realizării obiectului contractului, astfel prețul (calculat în baza unor tarife orare care respectă prevederile legale) nu este un element pur formal al ofertei, ci reprezintă un element esențial al propunerii tehnice și financiare a cărei realitate și sustenabilitate trebuie verificată de comisia de evaluare, în baza respectării principiilor asumării răspunderii, tratamentului egal și nediscriminării și confirmate de ofertanți prin documentele înaintate autorității contractante.

Având în vedere cele antemenționate, aplicabile prin analogie și ofertanților SC SRL, SC .. SRL, SCSRL, SC SRL, ASOCIEREA SC SRL – SC .. SRL, SC .. SRL Consiliul constată că verificarea veridicității prețurilor oferite de către aceștia nu a putut fi efectuate atâta vreme cât aceștia nu au justificat și nu a depus documente edificatoare în acest sens.

Orice decizie a autorității privind admiterea sau respingerea unei oferte trebuie fundamentată pe o evaluare temeinică a ofertei, sub toate aspectele acesteia, și pe probe concludente, iar nu pe elemente insuficiente/neclare sau incerte sau a unei decizii comerciale - care nu permit realizarea unei evaluări obiective a ofertei. Anterior finalizării evaluării ofertelor, autoritatea contractantă ar fi trebuit să stabilească cu exactitate dacă propunerile financiare ale SC SRL, SC SRL, SC

.. SRL, SCSRL, SC SRL, ASOCIEREA SC SRL – SC .. SRL, SC ...E SRL sunt reale și ferme.

Numai în urma obținerii și verificării detalierii prețurilor ofertate, autoritatea contractantă putea stabili realitatea și corectitudinea formării acestora.

Consiliul reține faptul că operatorii economici, în elaborarea ofertei financiare trebuie să țină cont de toate prevederile legale în vigoare, astfel nu pot propune prețuri care nu sunt rezultatul liberei concurențe sau care nu pot fi justificate doar în baza unei simple decizii comerciale. În încercarea de a oferi un preț cât mai scăzut, operatorii economici nu pot face reduceri de costuri/tarife și nici muta/roti banii dintr-o linie bugerată în alta sau dintr-un cont contabil în altul după bună plac având la bază simpla prezumție că urmare a declarării ca și câștigătoare a ofertei sale, va găsi o posibilitate să finalizeze contractul indiferent prin ce mijloace.

Ofertanții nu trebuie să vicieze rezultatul procedurii, prin ofertarea unor prețuri fără suport legal, în baza unor supoziții proprii, fapt pentru care autoritatea contractantă are obligația de a evalua ofertele financiare ținând seama de toate elementele avute în vedere la stabilirea prețului, pentru a se asigura de fezabilitatea și sustenabilitatea prețului propus în acest sens.

Consiliul reține faptul că autoritatea contractantă în mod nelegal a declarat câștigătoare oferta SC SRL, având în vedere prevederile art. 78 din H.G. nr. 925/2006, care dispune în sarcina sa obligația de a stabili „care sunt clarificările și completările formale sau de confirmare, necesare pentru evaluarea fiecărei oferte, precum și perioada de timp acordată pentru transmiterea clarificărilor. Comunicarea transmisă în acest sens către ofertant trebuie să fie clară, precisă și să definească în mod explicit și suficient de detaliat în ce constă solicitarea comisiei de evaluare”. Autoritatea contractantă nu își poate îndeplini această obligație doar în mod formal ci trebuie să solicite și să analizeze răspunsurile primite în mod temeinic

În speță această ofertă a fost declarată câștigătoare de către autoritatea contractantă în baza unor supoziții ale comisiei de evaluare fără o fundamentare economică concretă și corectă.

Raportat la cele evocate și ținând seama că printre atribuțiile comisiei de evaluare sunt și cele de verificare a propunerilor financiare prezentate de către ofertanți din punct de vedere al încadrării acestora în situația prevăzută la art. 202 din O.U.G. nr. 34/2006, așa cum este prevăzut la art. 72 alin. (2) lit. g) din H.G. nr. 925/2006, Consiliul constată că această verificare nu s-a făcut cu rigurozitatea impusă de legislația în domeniu și, pe cale de consecință, critica contestatorului privind nelegalitatea evaluării ofertelor SC SRL, SC SRL, SC ... SRL, SCSRL, SC SRL, ASOCIEREA SC SRL – SC ... SRL, SC .. SRL este fondată, urmând să fie admisă.

În speță, autoritatea contractantă trebuia să aprecieze că există un risc asupra realității tuturor ofertelor sub 80% din valoarea estimată și numai în urma obținerii și verificării detalierei prețului, autoritatea contractantă putea stabili realitatea și corectitudinea formării acestuia.

Din cele de mai sus, reiese că autoritatea contractantă avea obligația de a verifica dacă prețurile ofertate sunt rezultatul liberei concurențe și pot fi justificate și de a solicita clarificări potrivit prevederilor legale fără a determina apariția unui avantaj evident în favoarea unui ofertant.

În ceea ce privește criticile contestatorului referitoare la neconformitatea ofertei aparținând SC SRL, Consiliul urmează să o respingă ca inadmisibilă, în baza art. alin. (3) din Legea nr. Legea nr. 101/....., având în vedere faptul că în cadrul contestației inițiale contestatorul nu a formulat nicio critică cu privire la această ofertă.

Referitor la argumentele aduse în susținerea contestației cu privire la fișele tehnice din cadrul propunerilor financiare ale SC SRL și SC ... SRL, Consiliul urmează să le respingă ca nefondate având în vedere următoarele aspecte:

- potrivit cap.IV pct.4.2 la Modul de prezentare a propunerii financiare din cadrul Fișei de date s-a impus: „**Ofertantul** va respecta cerințele impuse în documentația de atribuire privind modul de prezentare a propunerii financiare. **Se vor anexa și următoarele: - fișele tehnice ale utilajelor și echipamentelor tehnologice**”. De asemenea, conform pct.2.5 din caietul de sarcini, la „*Listele cu cantitățile de lucrări*” se solicită la lit. e) - fișele tehnice ale utilajelor și echipamentelor tehnologice (formularul F5). Analizând aceste cerințe astfel cum sunt ele formulate Consiliul reține faptul că autoritatea contractantă nu a solicitat în cadrul documentației de atribuire faptul că aceste fișe tehnice trebuie să fie completate de către producător și nici că trebuie să fie însoțite de înregistrări emise producător în susținerea celor completate în cadrul fișelor de către ofertanți.
- În cadrul propunerii financiare depusă de SC SRL la filele 93-101 se regăsesc fișele tehnice completate
- În cadrul propunerii financiare depusă de SC ... SRL la filele 189-214 se regăsesc fișele tehnice completate

Referitor la argumentele aduse în susținerea contestației cu privire la fișele tehnice din cadrul propunerii financiare a SC VIDELI SRL, Consiliul urmează să constate că acestea nu au fost regăsite în cadrul celor 125 de pagini ale ofertei sale financiare însă se regăsesc în cadrul propunerii tehnice, la filele 165 – 173; față de acestea, Consiliul urmează să le respingă ca nefondate.

Referitor la criticile formulate de către contestator cu privire la justificarea prețului de către SC SRL, Consiliul urmează să le admită în totalitate, făcând aplicarea prevederilor art. 20 alin. (5) din Legea nr. Legea nr. 101/..... având în vedere următoarele aspecte:

- prin adresa nr. 24510/.....-...../..... Consiliul în baza art. 20 a solicitat autorității contractante ca în termen de 5 zile lucrătoare de la data comunicării adresei să depună în copie certificată prin semnătură și ștampilă ofertele tehnice și financiare depuse de ofertanții clasati pe locurile I-VIII conform raportului procedurii, aducând la cunoștința autorității contractante sancțiunea aplicată în situația neconformării acestor solicitări;

- potrivit raportului procedurii nr. 2206/..... oferta depusă de SC SRL s-a situat pe locul VII, oferta făcând obiectul contestației depuse de către SC .. SRL alături de SC SRL, SC SRL, SC CIV GRUP SRL, SCSRL, ASOCIEREA SC SRL – SC .. SRL și SC ...SRL

- la solicitarea Consiliului autoritatea contractantă, prin adresa nr. 2532/....., înregistrată la Consiliu sub nr. 25227/....., alege să depună ofertele financiare și tehnice ale SC SRL, SC SRL, SC .. SRL, SCSRL, ASOCIEREA SC SRL – SC .. SRL și SC .. SRL ce fac obiectul contestației și în mod suplimentar, din proprie voință oferta tehnică și financiară a SC SRL, ofertant necontestat și care potrivit raportului procedurii s-a aflat pe locul XII, însă nu depune oferta tehnică și financiară a SC SRL ofertant clasat pe locul VII.

- din documentele depuse la dosar rezultă caracterul părtinitor și lipsa de rigurozitate în evaluarea tuturor ofertelor depuse.

nr. 134/2010 Codul de procedură civilă Mai mult, în dovedirea relei credințe a autorității contractante în derularea aceste proceduri se poate desprinde și din faptul că aceasta nu a respectat prevederile art. 16 alin. (2) din Legea nr. 101/2016 „În termen de o zi lucrătoare de la primirea contestației, autoritatea contractantă are obligația să o publice în SEAP, fără a face referire la datele de identificare cu caracter personal ale contestatorului” împiedicând astfel operatorii economici participanți la procedura de atribuire să uzeze de dreptul lor legal de a formula cerere de intervenție voluntară în litigiu, potrivit prevederilor Legii nr. 134/2010 privind Codul de procedură civilă, republicată, cu modificările ulterioare în termenul legal, potrivit art. 17 alin. (3) Legea nr.101/2016; însă alegând că în data de 01.08.2016 orele 15.05 încheie contractul (după 15 minute de la transmiterea contestației pe fax astfel cum rezultă din raportul fax depus la dosar de către contestator prin e-mail-ul înregistrat sub nr. 23885/.....) astfel cum rezultă din adresa nr. 2531/17.08.2016, încălcând astfel și prevederile art. 9 alin. (4) Legea nr. 101/2016.

Consiliul urmează să respingă ca inadmisibilă solicitarea de declarare a ofertei contestatorului ca fiind câștigătoare a procedurii, această atribuție fiind exclusiv a comisiei de evaluare, conform art. 72 alin. (2) din HG nr. 925/2006.

Având în vedere cele mai sus menționate, Consiliul în temeiul art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/....., va admite în parte contestația formulată de SC ... SRL în contradictoriu cu COMUNA

.....-PRIMĂRIA, cu privire la prețurile aparent neobișnuit de scăzute ale operatorilor economici SC SRL, SC SRL, SC .. SRL, SCSRL, SC SRL, ASOCIEREA SC SRL – SC .. SRL, SC ... SRL și pe cale de consecință va respinge ca nefondată cererea de intervenție formulată de SC SRL, va anula raportul procedurii și actele subsecvente și va obliga autoritatea contractantă ca în termen de 10 zile de la comunicare să evalueze ofertele cu respectarea documentației de atribuire, a prevederilor legale și a celor reținute în prezenta.

În temeiul art. 26 alin. (6) respinge ca nefondate celelalte critici

Pentru aceste motive
în baza documentelor depuse de părți,
CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

DECIDE:

Respinge excepțiile invocate de autoritatea contractantă și intervenientă față de contestația formulată de SCSRL.

Admite în parte contestația formulată de SC KASDUM –GF SRL în contradictoriu cu COMUNA-PRIMĂRIA, cu privire la prețurile aparent neobișnuit de scăzute ale operatorilor economici SC SRL, SC SRL, SC CIV GRUP SRL, SCSRL, SC SRL, ASOCIEREA SC SRL – SC INSTALATII PELICANUL SRL, SC AMAHOUSE SRL și pe cale de consecință va respinge ca nefondată cererea de intervenție formulată de SC SRL, anulează raportul procedurii și actele subsecvente și obligă autoritatea contractantă ca în termen de 10 zile de la comunicare să evalueze ofertele cu respectarea documentației de atribuire, a prevederilor legale și a celor reținute în prezenta.

Respinge ca nefondate celelalte critici

Obligatorie.

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

Complet de soluționare a contestațiilor în domeniul achizițiilor publice:

Consilier de soluționare
.....

PREȘEDINTE
.....

Consilier de soluționare
.....

Redactată în 5 (cinci) exemplare originale, conține 34 (treizecișpatru) pagini.