



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C.N.S.C.

Str. Stavropoleos nr. 6, Sectorul 3, București, România, CP 030084, CIF 20329980
Tel. +4 021 3104641 Fax. +4 021 3104642 Fax. +4 021 8900745 www.cnscc.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, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr. 372/C11/204

Data: 10.03.2020

Prin contestația nr. 33/12.02.2020, transmisă prin poșta electronică (e-mail) la data de 12.02.2020 ora 15:10, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 5378/12.02.2020, și depusă la serviciul de curierat rapid TNT în data de 12.02.2020 (Serie AWB: 147170447), înregistrată la Consiliu cu nr. 5417/13.02.2020, formulată de SRL, lider al asocierii SRL - SA, cu sediul în str. ..., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului cu nr. ..., având CUI ..., reprezentată legal prin ..., în calitate de administrator, împotriva rezultatului procedurii emis de către JUDEȚUL, cu sediul în localitatea oara, str. Revoluției 1989 nr.17, cod poștal 300034, județul, în calitate de autoritate contractantă în cadrul procedurii simplificate, desfășurată online, fără etapă de licitație electronică, organizată în vederea atribuirii contractului de lucrări având ca obiect „Modernizare DJ 693 Seceani – Fibiș, km 45+211 – 53+711, L=8,5 km” Număr de referință:4358029/2018/PNDL/9, cod CPV: 45233120-6 „Lucrări de construcții drumuri” (Rev. 2), s-a solicitat Consiliului admiterea contestației și:

i. anularea adresei de comunicare a rezultatului procedurii nr. 2178 din 07.02.2020, anularea actului administrativ prin intermediul căruia ofertantul asocierii SRL și SRL a fost informat că oferta sa a fost stabilită câștigătoare în cadrul procedurii de atribuire și anularea raportului procedurii;

ii. anularea actelor emise de autoritatea contractantă prin care oferta asocierii SRL - SA a fost respinsă, fiind declarată inacceptabilă;

iii. anularea actelor emise de autoritatea contractantă prin care oferta asocierii SRL și SRL a fost declarată admisibilă și câștigătoare;

iv. reluarea procedurii de achiziție prin reevaluarea ofertei asocierii SRL - SA, constatarea conformității acesteia, reevaluarea ofertei asocierii ... SRL și ... SRL și respingerea acesteia.

CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR,
asupra cererii de față, constată următoarele:

Prin contestația depusă, ...SRL, în calitate de ofertant în cadrul procedurii de atribuire, critică legalitatea deciziei autorității contractante de declarare admisibilă și câștigătoare a ofertei depusă de asocieria SRL și SRL și respingerea ofertei sale, ca inacceptabilă, motivând, pe de o parte că propunerea sa financiară este conformă, iar autoritatea contractantă, în mod eronat, a reținut că s-a refuzat corectarea erorilor aritmetice. Pe de altă parte, contestatoarea susține că ofertantul declarat câștigător nu a răspuns concludent la solicitarea de clarificări.

Autoarea contestației susține că, prin solicitarea de clarificări nr. 1715/3 din 31.01.2020, autoritatea contractantă a solicitat „prezentarea documentelor suport care justifică utilizarea cotei CAM de 0,3375%” sau „în cazul în care aceste documente nu sunt disponibile, se solicită corectarea corespunzătoare a ofertei cu utilizarea cotei de 2,25%”, astfel fiind evident faptul că, prin prezentarea documentelor suport care justifică utilizarea cotei CAM de 0,3375% este anulată solicitarea de corectare a ofertei cu utilizarea cotei CAM de 2,25%.

În continuarea demersului său, contestatoarea arată că oferta sa este conformă, având în vedere că, prin adresa nr. 27 din 04.02.2020, a răspuns solicitării de clarificări nr. 1715/3 din 31.01.2020, transmițând documentele suport care justifică utilizarea cotei CAM de 0,3375% la întocmirea ofertei și anume: Declarațiile 112 ale SRL depuse la ANAF în 24.02.2019 (pentru perioada de raportare ianuarie 2019) și în 22.03.2019 (pentru perioada de raportare februarie 2019), un răspuns din ianuarie 2019 al altei autorități contractante la o solicitare de clarificări referitoare la cota CAM care va fi utilizată la întocmirea ofertei, în care se precizează că această cotă va fi 0,3375%.

Autoarea contestației solicită Consiliului să constate că autoritatea contractantă a ignorat complet că a solicitat prezentarea documentelor suport care justifică utilizarea cotei CAM de 0,3375% și a evaluat răspunsul la solicitarea de clarificări doar din prisma solicitării de corectare corespunzătoare a ofertei cu utilizarea cotei CAM de 2,25%, însă, această solicitare era condiționată de indisponibilitatea documentelor suport care justifică utilizarea cotei CAM de 0,3375%.

Autoarea contestației susține că se încadrează în prevederile OUG nr. 114/2018 astfel că a avut disponibile documente suport relevante care justifică utilizarea cotei CAM de 0,3375% (anulându-se astfel solicitarea de corectare a ofertei) și necorectarea ofertei cu cota CAM de 2,25%, pentru a formula un răspuns concludent la solicitarea de clarificări, iar decizia autorității contractante de considerare a ofertei ca fiind inacceptabilă, deoarece SRL „a refuzat corectarea erorilor aritmetice”, nu este întemeiată. Evaluarea răspunsului la solicitarea de clarificări trebuie făcută ținând cont de solicitarea de clarificări.

În ceea ce privește oferta asocierii SRL și SRL, arată că, în cadrul raportului procedurii, la pct. 5, se precizează că prețul ofertei câștigătoare este „final, corectat”, înțelegându-se astfel că ofertantul a răspuns la solicitarea de clarificări transmițând oferta financiară corectată în urma utilizării cotei CAM de 2,25%. Dacă ofertantul declarat câștigător a folosit la întocmirea ofertei cota CAM de 0,3375%, înseamnă că se încadrează în prevederile OUG nr. 114/2018 și că pentru lunile ianuarie 2019 și februarie 2019 a plătit o cotă CAM de 0,3375%. În aceste condiții, ofertantul declarat câștigător avea disponibile declarațiile 112 validate de ANAF pentru lunile ianuarie 2019 și februarie 2019, acestea reprezentând documentele suport care justifică utilizarea cotei CAM de 0,3375%. Cu toate că avea la dispoziție documentele suport care justifică utilizarea cotei CAM de 0,3375%, ofertantul declarat câștigător a răspuns la solicitarea de clarificări prin corectarea ofertei financiare cu utilizarea cotei CAM de 2,25%.

Contestatoarea consideră că, prin corectarea ofertei financiare cu utilizarea cotei CAM de 2,25%, cu toate că avea disponibile documentele suport care justifică utilizarea cotei CAM de 0,3375%, ofertantul declarat câștigător nu a răspuns concludent la solicitarea de clarificări.

Conform opiniei contestatoarei, decizia autorității contractante de considerare a ofertei ca fiind admisibilă, nu este întemeiată, astfel încât, se impune reevaluarea ofertei declarate câștigătoare și respingerea acesteia, ca inacceptabilă.

În temeiul considerentelor expuse, contestatoarea solicită Consiliului să constate că:

- autoritatea contractantă nu a evaluat răspunsurile la solicitările de clarificări raportat la cum a fost formulată solicitarea de clarificări,
- SRL a răspuns concludent la solicitarea de clarificări,
- ofertantul declarat câștigător nu a răspuns concludent la solicitarea de clarificări,

- SRL nu poate fi sancționată prin respingerea ofertei pentru schimbările intervenite de la momentul depunerii ofertei până în prezent.

Prin adresa nr. 5551/204/C11/13.02.2020, Consiliul informează autoritatea contractantă despre depunerea contestației de către SRL, solicitându-i acesteia să transmită copia dosarului achiziției, punctul de vedere cu privire la contestație (care va fi comunicat și către contestatoare), copia ofertelor depuse de asocierea SRL - SA și de asocierea SRL și SRL, precum și corespondența purtată cu acestea pe perioada de evaluare a ofertelor.

Având în vedere că, atașat contestației a fost depusă recipisa de consemnare a cauțiunii în sumă de 35.000 lei, prin adresa nr. 6416/204/C11/19.02.2020, în temeiul art. 61¹ alin. (1) lit. b) din Legea nr. 101/2016, *astfel cum a fost modificată prin OUG nr. 23/2020 pentru modificarea și completarea unor acte normative cu impact asupra sistemului achizițiilor publice*, Consiliul solicită SRL să comunice, de îndată, dovada suplimentării cauțiunii, până la concurența sumei de 88.000 lei, respectiv diferența de 53.000 lei din care să reiasă, în mod expres, că respectiva consemnare este făcută la dispoziția Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor.

Contestatoarea răspunde solicitării Consiliului, prin adresa nr. 43/20.02.2020, înregistrată la Consiliu cu nr. 6740/21.02.2020, depunând originalul recipisei de consemnare a cauțiunii nr. 206111945/2 din data de 19.02.2020, în valoare de 53.000 lei, emisă de CEC Bank – Sucursala oara.

La data de 18.02.2020, autoritatea contractantă a transmis, prin poșta electronică (e-mail), la ora 17:59, punctul de vedere nr. 2949/18.02.2020, corespondența fiind înregistrată la Consiliu cu nr. 6191/19.02.2020, solicitând respingerea contestației, ca nefondată și lipsită de interes.

Autoritatea contractantă a transmis, în original, punctul de vedere nr. 2949/18.02.2020 și în copie certificată dosarul achiziției, corespondența fiind înregistrată la Consiliu cu nr. 7165/24.02.2020.

Autoritatea contractantă prezintă pe larg modul de desfășurare a procedurii de atribuire și răspunde punctual criticilor formulate.

Astfel, pe fondul cauzei autoritatea contractantă susține, așa cum recunoaște și contestatoarea - la pct. 12 al contestației - și cum o demonstrează declarațiile D112 depuse la ANAF pe parcursul anului 2019 (inclusiv pentru luna decembrie), că, cota legală a CAM a fost (începând cu data de 01.01.2019) de 2,25%, și doar interpretări confuze au determinat - în primele 3 luni - discuții despre aplicarea unui cote reduse (de 0,3375), care, în realitate, nu a fost niciodată în vigoare pe parcursul anului 2019. În acest

context, autoritatea contractantă a solicitat ofertanților - conform prevederilor art. 134 alin. (10) din HG nr. 395/2016 "clarificarea"/"corectarea" ofertei cu utilizarea cotei legale a CAM (2,25%):

"Art. 134 - (10) Prin excepție de la dispozițiile alin. (6), oferta va fi considerată admisibilă în măsura în care modificările operate de ofertant, la solicitarea comisiei de evaluare, în legătură cu propunerea sa financiară, reprezintă erori aritmetice, respectiv aspecte care pot fi clarificate cu respectarea principiilor prevăzute la art. 2 alin. (2) din Lege, elementele propunerii financiare urmând a fi corectate, implicit alături de prețul total al ofertei, prin refacerea calculelor aferente.

(11) în cazul în care ofertantul nu este de acord cu îndreptarea erorilor aritmetice oferta sa va fi considerată inacceptabilă."

Or, așa cum precizează și contestatoarea la pct. 18: *"Evaluarea răspunsului la solicitarea de clarificări trebuie făcută ținând cont de solicitarea de clarificări".*

Solicitarea de clarificări a fost următoarea:

"Ținând cont de prevederile art. 134 al. (1) și al. (10) din HG nr. 395/2016, se solicită justificarea următoarelor elemente ale ofertei:

- utilizarea cotei CAM de 0,3375%; prezentarea documentelor suport care justifică utilizarea cotei CAM de 0,3375%; în cazul în care aceste documente nu sunt disponibile, se solicită corectarea corespunzătoare a ofertei, cu utilizarea cotei legale de 2,25%; se va evidenția clar (sub formă de tabel) valoarea diferențelor rezultate în urma aplicării corecției;"

Prin urmare, autoritatea contractantă consideră că, în mod corect (în conformitatea cu principiile prevăzute de art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016) și legal, comisia de evaluare a aplicat prevederile art. 134 alin. (11) din HG nr. 395/2016 cu privire la răspunsul negativ al contestatoarei Asocieria SC SRL și S.A. care a refuzat corectarea ofertei.

În același timp (așa cum s-a arătat și în comunicarea rezultatului procedurii), există o suspiciune rezonabilă cu privire la utilizarea de către contestatoare a unei cote CAM diminuate (cu intenție), în scopul încadrării ofertei sub valoarea estimată a contractului.

Oferta contestatoarei, de 12.310.877,63 lei, reprezintă 99,98% din valoarea estimată a lucrărilor (care este 12.313.427 lei).

De altfel, autoritatea contractantă susține că acesta este și motivul pentru care asocieria SRL și S.A. a refuzat să efectueze o corecție a ofertei (care - în mod normal - i-ar profita):

valoarea aferentă diferenței dintre cota CAM utilizată și cota CAM legală adăugată ofertei sale conduce la o depășire a valorii estimate.

În conformitate cu justificările anterioare, este evidentă aplicarea corectă a prevederilor legale în materie în ceea ce privește oferta depusă de asocieria SRL - SRL, care, conform solicitării transmise de către comisia de evaluare, a acceptat, corectat și retransmis propunerea financiară: Valoare ofertă: oferta inițială: 11.004.850,72 lei, excl. TVA (conform SEAP); oferta corectată: 11.034.203,24 lei, excl. TVA; Diferență: 29.352,52 lei, excl. TVA, reprezentând 0,27 % din valoarea ofertei.

Având în vedere că ofertantul a răspuns în mod corect, complet și concludent la solicitarea de clarificări a autorității contractante, nu există niciun motiv pentru aplicarea prevederilor art. 134 alin. (5) din HG nr. 395/2016 care ar defini oferta ca „inacceptabilă”.

Având în vedere motivele enumerate anterior, respectiv desfășurarea corectă și legală a procedurii de atribuire, autoritatea contractantă solicită respingerea contestației depuse de asocieria SRL și SA - ca fiind nefondată și lipsită de interes.

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

JUDEȚUL, în calitate de autoritate contractantă, a inițiat o procedură simplificată, desfășurată online, fără etapă de licitație electronică, organizată în vederea atribuirii contractului de lucrări având ca obiect „Modernizare DJ 693 Seceani – Fibiș, km 45+211 – 53+711, L=8,5 km” Număr de referință: 4358029/2018/PNDL/9, cod CPV: 45233120-6 „Lucrări de construcții drumuri” (Rev. 2), prin publicarea anunțului de participare simplificat nr. ... din 18.02.2019, criteriul de atribuire aplicat a fost „prețul cel mai scăzut”, valoarea estimată fiind de 12.313 lei, fără TVA.

Consiliul constată că SRL a înaintat Consiliului contestația de față, depunând în original recipisa de consemnare a cauțiunii nr. 206095256/1 din data de 13.02.2020, în valoare de 35000,00 lei, emisă de CEC Bank – Sucursala oara și recipisa de consemnare a cauțiunii nr. 206111945/2 din data de 19.02.2020, în valoare de 53.000,00 lei, emisă de CEC Bank – Sucursala oara, prevăzută de art. 61¹ alin. (1) din Legea nr. 101/2016, *astfel cum a fost modificată prin OUG nr. 23/2020 pentru modificarea și completarea unor acte normative cu impact asupra sistemului achizițiilor publice*

Restituirea cauțiunii se va face în condițiile art. 61¹ alin. (5) și următoarele din Legea nr. 101/2016, *astfel cum a fost modificată prin OUG nr. 23/2020 pentru modificarea și completarea unor acte normative cu impact asupra sistemului achizițiilor publice.*

Conform raportului procedurii de atribuire nr. 2160/07.02.2020, au fost depuse 4 oferte, cea aparținând

asocierii SRL și SA fiind respinsă, ca inacceptabilă, în temeiul prevederilor art. 134 alin. (11) din HG nr. 395/2016, cu modificările și completările ulterioare, respectiv "În cazul în care ofertantul nu este de acord cu îndreptarea erorilor aritmetice oferta sa va fi considerată inacceptabilă", deoarece nu a acceptat modificarea coeficientului CAM aplicat tarifului orar de manoperă de la 0,3375 % la 2,25 %.

Prin prezenta contestație, ...SRL formulează critici cu privire la motivul de respingere a ofertei sale, susținând că a prezentat documente din care rezultă că, la data depunerii ofertei, coeficientul CAM de 0,3375% era acceptat și cu privire la modul de evaluare a ofertei declarate câștigătoare, susținând că, prin neprezentarea de documente care să justifice utilizarea coeficientului de 0,3375% deși le deține (declarațiile 112 validate de ANAF pentru lunile ianuarie 2019 și februarie 2019) și prin modificarea propunerii financiare la solicitarea autorității contractante, aceasta trebuie respinsă pentru răspuns neconcludent, raportat la conținutul solicitării de clarificări.

Consiliul reține ca fiind posibilă interpretarea coroborată dată de autoritatea contractantă a prevederilor art. 61 punct 20 și art. 91 din OUG nr. 114/2018, cu modificările și completările ulterioare, respectiv că, în cazul în care un operator economic nu face dovada aplicării prevederilor privind ajutorul de stat, acesta nu poate utiliza cotei CAM de 0,3375%.

Totodată, Consiliul reține că, prin adresele de clarificări nr. 1715/1, 2, 3 din 31.01.2020, autoritatea contractantă a solicitat celor 3 ofertanți fie „prezentarea documentelor suport care justifică utilizarea cotei CAM de 0,3375%”, respectiv dovada aplicării prevederilor privind ajutorul de stat, fie „în cazul în care aceste documente nu sunt disponibile, se solicită corectarea corespunzătoare a ofertei cu utilizarea cotei de 2,25%” și că respectivele solicitări nu au fost contestate de ofertanți, devenind astfel obligatorie alegerea uneia dintre cele 2 variante propuse.

Având în vedere faptul că ofertantul declarat câștigător a ales acceptarea modificării propunerii financiare, Consiliul constată că acesta a răspuns concludent solicitării de clarificări formulate de autoritatea contractanta.

Consiliul apreciază că nu poate fi primită susținerea contestatoarei privind deținerea de către ofertantul declarat câștigător a declarațiilor 112 validate de ANAF pentru lunile ianuarie 2019 și februarie 2019, deoarece, pe de o parte, nu prezintă dovezi din care să rezulte că acesta a aplicat o cotă CAM de 0,3375% la activitățile derulate în aceste luni, iar, pe de altă parte, chiar dacă ar fi aplicat la momentul depunerii ofertei această cotă, acceptarea modificării ofertei prin modificarea cotei CAM la 2,25% nu poate fi

considerată că fiind un răspuns neconcludent, în condițiile în care prin această modificare s-a răspuns unei solicitări a autorității contractante.

Având în vedere că, în conformitate cu cele de mai sus, autoritatea contractantă a declarat în mod corect oferta depusă de asocieria SRL - SRL ca fiind admisibilă, Consiliul constată ca fiind de prisos analiza criticilor contestatoarei cu privire la motivele de respingere a ofertei sale, deoarece oferta acesteia, chiar în cazul în care ar fi declarată admisibilă, nu poate fi declarată câștigătoare, punctajul obținut fiind mai mic decât cel obținut de câștigătorul declarat.

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 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 urmează să respingă, ca nefondată, contestația formulată de SRL, în contradictoriu cu JUDEȚUL, în calitate de autoritate contractantă.

Prezenta decizie va fi obligatorie pentru părți potrivit dispozițiilor art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare.

Împotriva prezentei decizii se va putea formula plângere, atât pentru motive de nelegalitate, cât și de netemeinicie, în termen de 10 zile lucrătoare de la comunicare pentru părțile cauzei, respectiv de la data luării la cunoștință de către alte persoane vătămate, potrivit prevederilor art. 29 și art. 32 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare.

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

CONSILIUL DECIDE:

Respinge, ca nefondată, contestația formulată de SRL, în contradictoriu cu JUDEȚUL, în calitate de autoritate contractantă.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți.

Împotriva prezentei decizii se poate formula plângere în termen de 10 zile lucrătoare de la comunicare pentru părțile cauzei, respectiv de la data luării la cunoștință de către alte persoane vătămate.

Redactat practicaua deciziei

.

Redactată în 4 (patru) exemplare, conține 9 (nouă) pagini