CONSILIUL NAŢIONAL DE SOLUŢIONARE A CONTESTAŢIILOR

C.N.S.C.

Str. Stavropoleos nr. 6, Sector 3, Bucureşti, 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) şi ale art. 27 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 privind remediile şi căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziţie publică, a contractelor sectoriale şi a contractelor de concesiune de lucrări şi concesiune de servicii, precum şi pentru organizarea şi funcţionarea Consiliului Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

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

Prin contestaţia nr. ...../....., înregistrată la Consiliul Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor cu nr. ...../....., formulată de S.C. ..... S.A., cu sediul în ....., str. ……, judeţul ....., înregistrată la Oficiul Registrului Comerţului sub nr. ....., având Cod Unic de Înregistrare ....., atribut fiscal RO, împotriva adresei nr. ……../06.06....., emisă de …… ..... (.....), cu sediul în ....., ..., judeţul ....., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii simplificate – într-o singură etapă, online, organizată în vederea încheierii, pe loturi, a acordului – cadru de lucrări având ca obiect „Întreținere comuna și alte lucrări de reparații permanente (întreținerea platformei, asigurarea esteticii rutiere, asigurarea scurgerii apelor, întreținere curentă poduri, întreținere drumuri pietruite, ziduri de sprijin) în perioada ..... – 2020”, Lot 2 – Zona Beiuș, cod CPV 45233140-2 – Lucrări de drumuri (Rev.2), s-a solicitat anularea adreselor nr. …../06.06..... și nr. ……/13.06....., reluarea procesului de evaluare a ofertelor din etapa de evaluare financiară și emiterea unui nou rezultat.

Prin contestaţia nr. ...../....., înregistrată la Consiliul Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor sub nr. 24269/....., depusă de către S.C. ..... S.A., împotriva adresei nr. ……/06.06....., emisă de către de JUDEȚUL ..... (.....), în calitate de autoritate contractantă, în cadrul aceleiaşi proceduri, Lot 3 – Zona Marghita, s-a solicitat anularea adreselor nr. …../06.06..... și nr. ……../13.06....., reluarea procesului de evaluare a ofertelor din etapa de evaluare financiară și emiterea unui nou rezultat.

Prin contestaţia nr. ...../....., înregistrată la Consiliul Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor sub nr. ……/....., depusă de către S.C. ..... S.A., împotriva adresei nr. ……/06.06....., emisă de către de …….. ..... (.....), în calitate de autoritate contractantă, în cadrul

aceleiaşi proceduri, Lot 5 – Zona Tinca, s-a solicitat anularea adreselor nr. ……./06.06..... și nr. …./13.06....., reluarea procesului de evaluare a ofertelor din etapa de evaluare financiară și emiterea unui nou rezultat.

Prin contestaţia nr. ...../....., înregistrată la Consiliul Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor sub nr. ...../....., depusă de către S.C. ..... S.R.L. în calitate de lider al asocierii ..... S.R.L. – ……. S.R.L., cu sediul în localitatea ..... nr. ……., județul ....., având adresa de corespondență în localitatea ....., str. ……., județul ....., înmatriculată la Oficiul Registrului Comerţului sub nr. ....., având Cod Unic de Înregistrare ..... atribut fiscal RO, împotriva adresei nr. ……./06.06....., emisă de către de ……. ..... (.....), Loturile 1, 2, 3, 4 și 5, în calitate de autoritate contractantă, în cadrul aceleiaşi proceduri, s-a solicitat anularea comunicării nr. …… din 06.06..... și a tuturor actelor care au stat la baza adoptării acesteia, reexaminarea ofertei pentru toate loturile și declararea ca admisibile a ofertelor depuse.

Prin contestaţia nr. ...../....., înregistrată la Consiliul Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor sub nr. ...../....., depusă de către S.C. ..... S.R.L., cu sediul în ....., str. ……, județul ....., înmatriculată la Oficiul Registrului Comerţului sub nr. ....., având Cod Unic de Înregistrare ..... atribut fiscal RO, reprezentată convențional prin cabinet avocat ....., împotriva adresei nr. ……/06.06....., emisă de către de …. ..... (.....), în calitate de autoritate contractantă, în cadrul aceleiaşi proceduri, Lot 4 – Zona ....., s-a solicitat anularea comunicării nr. …./06.06..... și nr. ../ …/13.06....., constatarea respectării a tuturor cerințelor din cuprinsul documentației de atribuire, precum și cele prevăzute de legislația aplicabilă în materia achizițiilor publice, a caracterului nelegal și netemeinic al declarării ofertei ca fiind neconformă și a caracterului admisibil al ofertei prin prezentarea unei oferte în conformitate cu cerințele din cuprinsul fișei de date și caietului de sarcini și reevaluarea ofertei precum și obligarea autorității contractante la achitarea cheltuielilor de judecată.

Prin contestaţia nr. ...../....., înregistrată la Consiliul Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor sub nr. ...../....., depusă de către S.C. ..... S.R.L., împotriva adresei nr. …../06.06....., emisă de către de …… ..... (.....), în calitate de autoritate contractantă, în cadrul aceleiaşi proceduri, Lot 5 – Zona Tinca, s-a solicitat anularea comunicării nr. ……./06.06..... și nr. …../ …../13.06....., constatarea respectării a tuturor cerințelor din cuprinsul documentației de atribuire, precum și cele prevăzute de legislația aplicabilă în materia achizițiilor publice, a caracterului nelegal și netemeinic al declarării ofertei ca fiind neconformă și a caracterului admisibil al ofertei prin prezentarea unei oferte în conformitate cu cerințele din cuprinsul fișei de

date și caietului de sarcini și reevaluarea ofertei, precum și obligarea autorității contractante la achitarea cheltuielilor de judecată.

Conform prevederilor art. 17 alin. (2) din Legea nr. 101/2016 privind remediile şi căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziţie publică, a contractelor sectoriale şi a contractelor de concesiune de lucrări şi concesiune de servicii, precum şi pentru organizarea şi funcţionarea Consiliului Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor, contestaţiile care fac obiectele dosarelor nr. ...../....., nr. ...../....., nr. ...../....., nr. ...../....., nr. ...../..... și nr. ...../....., au fost conexate, pentru a se pronunţa o soluţie unitară, deoarece acestea sunt formulate în cadrul aceleiaşi proceduri de atribuire.

Procedura de soluţionare în faţa Consiliului s-a desfăşurat în scris.

CONSILIUL NAŢIONAL DE SOLUŢIONARE A CONTESTAŢIILOR,
asupra cauzei de faţă, constată următoarele:

Consiliul a fost legal sesizat şi este competent, potrivit dispoziţiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să soluţioneze contestaţia nr. ...../....., înregistrată la Consiliu sub nr. ...../....., prin care ofertantul S.C. ..... S.A., critică adresa nr. ……/06.06....., organizată în vederea încheierii, pe loturi, a acordului – cadru de lucrări având ca obiect „Întreținere comuna și alte lucrări de reparații permanente (întreținerea platformei, asigurarea esteticii rutiere, asigurarea scurgerii apelor, întreținere curentă poduri, întreținere drumuri pietruite, ziduri de sprijin) în perioada ..... – 2020”, lot 2 – Zona Beiuș, solicitând cele menţionate în partea introductivă a deciziei.

Contestatorul menţionează că oferta sa a fost întocmită cu respectarea condiţiilor impuse prin documentaţia de atribuire, prevederilor legale aplicabile în materie şi a cerinţelor autorităţii contractante.

De asemenea, contestatorul a răspuns în termen solicitărilor de clarificări adresate de către autoritatea contractantă, explicaţiile şi documentele transmise fiind concludente.Astfel, toate preţurile conţinute în cadrul procedurii financiare au fost rezultatul liberei concurenţe, produsele fiind certificate şi agrementate.

Având în vedere prevederile art. 136 alin. (2) din H.G. nr. 395/2016, autoarea contestaţiei consideră că prin explicaţiile şi dovezile furnizate, a răspuns în totalitate solicitărilor autorităţii contractante, a justificat în mod corespunzător preţurile propuse, costurile de achiziţie ale acelor bunuri, fiind achiziţionate produse certificate şi conforme, care urmau a fi încorporate în lucrare, neexistând motive de excludere a ofertei, fiind neîntemeiate justificările din cuprinsul adresei nr. ……., referitoare la lotul 2 – zona Beiuș.

În ceea ce priveşte preţurile unitare ale principalelor materiale cuprinse în ofertă, contestatorul precizează că prin adresa nr. ……./25.04....., a răspuns la solicitarea de clarificări nr. … din data de 21.04..... Au fost prezentate toate costurile privind transportul materialelor de la furnizori la baza de referinţă, cu menţiunea că o parte din aceste materiale au fost achiziţionate din aria administrativă a municipiului Beiuş.

Referitor la mortarul de ciment marca M 100, autoarea contestaţiei apreciază că criticile autorităţii contractante au fost neîntemeiate şi nefondate.

Prin adresa nr. ……./25.04....., contestatorul a răspuns la solicitarea de clarificări nr. …. din data de 21.04....., precizând că nu a ofertat mortarul de ciment marca M 100, deoarece în clarificarea nr. ……. din 26.01....., s-a precizat că la poziţia PE03C1 nu există liste anexe.

Contestatorul raportându-se la prevederile art. 133 din H.G. nr. 395/2016 şi art. 209, art. 210 din Legea nr. 98/2016, consideră neîntemeiată şi nejustificată declararea ofertei ca fiind neconformă şi inacceptabilă.

Totodată, societatea contestatoare consideră că sunt relevante şi dispoziţiile art. 113 din Legea nr. 98/2016, autoritatea contractantă putând să adreseze o nouă adresă de clarificare, de completări, uzând de prevederile art. 134 din H.G. nr. 395/2016.

Autoarea contestației susține că autoritatea contractantă a ales să rămână în procedură oferte, care nu îndeplineau condiţiile impuse prin documentaţia de atribuire, a căror preţuri ofertate nu au fost reale, şi care puteau fi ofertate: necuprinderea în ofertă în întregime a costurilor privind transportul materialelor la bazele de referinţă, a distanţelor reale de transport, astfel cum se impune şi s-a solicitat pentru acest contract; necuprinderea în preţul de achiziţie a materialelor cu pondere pe lucrare a costurilor de transport reale a acestora, prin cuprinderea unui tarif de transport calculat eronat, aplicând formula de calcul, la o încărcătură maximală a acestor mijloace de transport, ceea nu se încadrează şi nu respectă limitele maxime a transportului pe osie potrivit prevederilor O.U.G nr. 34/1997; necuprinderea consumurilor reale de carburant, cheltuieli de întreţinere, amortizare, mentenanţă, în cadrul tarifelor ofertate pentru mijloacele auto/utilaje, necesare şi care se impun a fi disponibile pentru executarea acestor lucrări, cuprinzând consumuri şi costuri iireale, care nu corespund şi care nu pot fi justificate, ceea ce duce ca preţul unitar prezentat să fie, un preţ neconcurenţial şi nejustificat, rezultând ca preţurile unitare nu sunt ferme şi nici preţul ofertei; modificând articole de deviz/preţuri/consumuri, neprocedând la efectuarea unor calcule logice şi conforme cu normativele în vigoare.

De asemenea, societatea contestatoare consideră că o altă neconformitate a acelor oferte a reprezentat-o şi neprezentarea

certificatelor de conformitate şi declaraţiilor aferente materialelor, astfel cum au fost solicitate de către autoritatea contractantă.

În dovedirea contestaţiei sale, contestatorul S.C. ..... S.A. a depus la dosarul cauzei, în copie, un set de înscrisuri și îşi întemeiază contestaţia pe prevederile Legii nr. 98/2016, Legii nr. 101/2016 şi H.G. nr. 395/2016.

Prin contestaţiile nr. ...../..... și nr. ...../....., înregistrate la Consiliu sub nr. ...../..... și nr. ...../....., formulate de S.C. ..... S.A., ofertant în cadrul aceleiaşi proceduri, s-au solicitat cele menţionate în preambulul prezentei decizii, având aceleași conținut ca și contestația anterioară nr. ...../.....

Prin contestaţia nr. ...../....., înregistrată la Consiliu sub nr. ...../....., formulată de ..... S.R.L., ofertant în cadrul aceleiaşi proceduri, s-a solicitat cele menţionate în preambulul prezentei decizii.

Contestatorul critică decizia autorității contractante de declarare ca neconformă a ofertei în temeiul prevederilor art. 134 alin. (6) din H.G nr. 395/2016.

Autoarea contestaţiei precizează că, a răspuns solicitări de clarificări nr. ……/21.04..... prin adresa nr. ……./26.04.....

În ceea ce priveşte cuantificarea de către comisia de evaluare în valoare monetară a mortarului ciment marca M100, contestatorul precizează că şi-a asumat în totalitate diferenţele de preţ rezultate ca urmare a omisiunii de a cuantifica costul mortarului ciment marca M 100, omisiune care o încadrează în categoria abaterilor tehnice minore.

Cuantificarea costului mortarului a fost realizată de autoarea contestaţiei, în baza calculelor efectuate pentru stabilirea valorii monetare a materialului omis din propunerea financiară, cu scopul de a verifica, pe de o parte, încadrarea în prevederile legale aplicabile, cât şi pentru a analiza, pe de altă parte, posibilitatea de a suporta costurile respective din profitul propriu, fiind astfel păstrat preţul ofertat iniţial.

Contestatorul susţine că, în baza unei reţete proprii, comisia de evaluare a cuantificat în valoare monetară mortarul ciment marca M100, stabilind uilateral un preţ unitar de 215,48 lei/mc, preţ apreciat ca fiind exagerat de ridicat.

În condiţiile în care comisia de evaluare a analizat oferta depusă de asocierea ..... S.R.L şi …….. S.R.L., societatea contestatoare preciază că orice verificare, analiză a preţurilor ofertate de trebuia realizată strict prin raportare la tehnologiile de execuţie, reţetele şi/sau metodele de calcul proprii asocierii şi nu la reţete aleatorii, considerate de autoritatea contractantă aplicabile tehnologiilor asocierii de execuţie.

În cazul în care comisia de evaluare avea dubii, neclarităţi cu privire la modalitatea prin care asocierea ..... S.R.L şi .....S.R.L. a înţeles să-şi asume diferenţa de preţ rezultată ca urmare a corectării abaterii tehnice minore sesizate la materialele ofertate, aceasta avea

posibilitatea legală şi chiar obligaţia, să depună toate diligențele în vederea realizării unei evaluări corecte a fiecărei oferte depuse, inclusiv ofertei ..... S.R.L şi să solicite explicitarea modalităţii în care ..... S.R.L a înţeles să cuantifice valoarea materialului omis.

În opinia contestatorului, sub nicio formă nu putea fi considerată acceptabilă descalificarea unui ofertant în baza unui calcul realizat în mod unilaterial de autoritatea contractantă, fără ştiinţa, acceptul ofertantului în cauză, reţeta de preparare a mortarului, oricărui alt material utilizat pentru execuţia lucrărilor fiind în responsabilitatea exclusivă a operatorului economic ofertant.

Autoarea contestaţiei apreciază că oferta nu putea fi descalificată ulterior stabilirii de către comisia de evaluare în mod unilateral şi netransparent a unui preţ per unitate pentru mortarul ciment marca M 100 în condiţiile în care, prin documentaţia de atribuire nu a fost impusă o anumită tehnologie de execuţie şi nu au fost indicate reţete pentru normele solicitate, fiind lăsată la latitudinea ofertanţilor tehnologia de execuţie şi, implicit, modalitatea de procurare a materialelor care vor fi puse în operă.

Societatea contestatoare, consideră că, în cazul în care autoritatea contractantă dorea detalieri suplimentare, avea posibilitatea să le obţină printr-o simplă solicitare, care ar fi clarificat în mod incontestabil modalitatea prin care ..... S.R.L era în măsură să-şi asume diferenţa de preţ rezultată, chiar şi fără a corecta în vreun fel propunerea financiară depusă. Astfel asocierea ..... SRL - .....S.R.L. şi-a asumat diferenţa de preţ din cotele de cheltuieli indirecte şi profit, acestea dovedindu-se a fi mai mult decât acoperitoare.

Astfel, contestatorul consideră că nu îi sunt aplicabile prevederile art. 134 alin. (6) din H.G. 395/2016, în speţă fiind aplicabile prevederile alin. 7 lit. b) coroborat cu prevederile alin. 9 lit. a) ale articolului mai sus menţionat, respectiv o abatere tehnica minoră care, astfel cum a arătat în expunerile anterioare, nu a condus la depăşirea peste 1 % a preţului total al ofertei depusă de asocierea ..... S.R.L. - .....S.R.L., oferta fiind conformă caietului de sarcini şi dispoziţiilor legale ce reglementează achiziţiile publice.

În cadrul răspunsului nr. …../26.04..... la solicitarea de clarificări, contestatorul a subliniat că distanţele trecute în ofertă au reprezentat distanţe reale, de la furnizori la puntele de lucru, ori din comunicarea nr. ……../06.06..... a reieşit o încercare de îngrădire prin impunerea de a depune distanţe de transport nereale şi care ar fi avut ca şi efect direct limitarea teritorială a furnizorilor şi implicit încălcarea principiului tratamentului egal care guvernează licitaţiile publice.

Asocierea ..... S.R.L - .....S.R.L nu a modificat cantităţi ale articolelor ci doar a adaptat la consumurile proprii respectiv, distanţele proprii de transport pentru toate materialele necesare a fi puse în operaţiune, conform caietului de sarcini.

Totodată arată că nu a fost modificat în niciun fel preţul ofertei şi prin urmare, nu au fost încălcate în niciun fel dispoziţiile art. 134 alin. (6) din H.G. nr. 395/2016 invocate de către autoritatea contractantă ca temei al respingerii ofertei depusă de ..... S.R.L.

Referitor la comunicarea nr. ……. din data de 13.06..... prin care comisia de evaluare a luat decizia de a nu adopta măsurile de remediere solicitate, contestatorul consideră că acesta a fost sumar şi nemotivat, încălcând prevederile art. 49 din Legea nr. 98/2016.

În concluzie, societatea contestatoare apreciază că ofertele subscrisei nu pot fi încadrate în prevederile art 215 alin. (5) în condiţiile în care reprezintă oferte formulate cu intenţia de a fi acceptate de către autoritatea contractantă iar clarificările aduse prin notificarea prealabilă atestă respectarea cerinţelor legale care reglamenteaza achiziţiile publice precum şi respectarea cerinţelor impuse de autoritatea contractantă prin caietul de sarcini.

În drept, ... S.R.L. invocă prevederile Legii nr. 101/2016, cât și ale Legii nr. 98/2016, respectiv ale H.G. nr. 395/2016.

Prin contestaţia nr. ...../....., înregistrată la Consiliu sub nr. ...../....., formulată de ..... S.R.L., ofertant în cadrul aceleiaşi proceduri, s-au solicitat cele menţionate în preambulul prezentei decizii.

Contestatorul critică decizia autorităţii contractane de declarare ca neconformă a ofertei în temeiul prevederilor art. 134 alin. (6) din H.G nr. 395/2016.

Referitor la nelegalitatea aprecierii ofertei ca neconforme, în temeiul art. 134 alin. (6) din H.G. nr. 395/2016, contestatorul menţionează că în cuprinsul răspunsului, referitor la articolele PE03C1 şi PE03A1 în reţeta acestor articole din indicatorul de norme de devize nu s-a regăsit materialul mortar de ciment M100 ci s-a regăsit o listă cu mortare preparate.

Astfel, dacă autoritatea contractantă ar fi înţeles să pretindă tuturor ofertanţilor ofertarea mortarului de ciment M100, avea obligaţia de a marca articolul ca şi asimilat şi prezentarea reţetei articolului modificat cu mortarul inclus, sau trebuia să cuprindă în devizele *Refacere zidărie din piatră brută în elevate la ziduri drepte sau curbe şi la bolţi cu h sub 2 m piatră brută roci sedimentare* şi în devizul *Zidărie din piatră brută în fundaţie din piatră brută cu mortar ciment M 100* pe lângă articolele PE03C1 respectiv PE03A1 şi materialul mortar de ciment M100, cum a procedat, de exemplu, şi în cazul Obiectului Ziduri de sprijin pct.h) Turnare beton de ciment B200 stas 3622, (PB02A1) Cantitatea minima estimata 48.86 mc (articolul PB02A1 nu conţine în reţeta mateialul beton, ci doar o listă anexa ca şi articolele amintite mai sus) şi după articol autoritatea contractantă a prevăzut la punctul i) Procurare beton B200 stas 3622(2100969) 48.86 mc acelaşi lucru repetându-se şi la punctele j) si k), t) si ţ, u) si v) etc.; aşadar, la toate articolele care au în

reţetă lista anexată s-a prevăzut în listele de cantităţi şi materialul, însă la aceste două articole s-a omis (mai mult decât atât, nici transportul mortarului nu s-a prevăzut in listele de cantităţi postate pe SEAP de autoritatea contractantaă), prin urmare nici nu s-a ofertat.

Societatea contestatoare în calitate de ofertant avea obligaţia de a respecta listele de cantităţi puse la dispoziţie de autoritea contractantă, şi astfel consideră că în cadrul prezentei proceduri a respectat în totalitate listele de cantităţi postate pe SEAP şi aa ofertat exact articolele cerute de autoritatea contractantă, respectând indicatoarele de norme de deviz.

În consecinţa, răspunsul a fost unul foarte clar, pertinent şi concludent, în măsură să răspundă solicitării comisiei de evaluare, iar reţinerea potrivit căreia ..... S.R.L. ar fi modificat propunerea tehnică a fost una nelegală şi netemeinică; motivele de excludere ale unei oferte ne putând viza, elemente, articole suplimentare decât cele impuse în mod expres prin listele de cantităţi din cuprinsul documentaţiei de atribuire publicate în SEAP, după cum s-a statuat atât de către legiuitor cât şi de practica judiciară unitară în această materie.

..... S.R.L. consideră că autoritatea contractantă a încălcat dispoziţiile exprese ale art. 154 şi art. 160 alin. (2) din Legea nr. 98/2016 şi art. 132 şi art. 133 alin. (2) şi alin. (3) din H.G. nr. 395/2016.

În drept, ... S.R.L. invocă prevederile Legii nr. 101/2016, cât și ale Legii nr. 98/2016, respectiv ale H.G. nr. 395/2016.

Prin contestaţia nr. ...../....., înregistrată la Consiliu sub nr. ...../....., formulată de ..... S.R.L., ofertant în cadrul aceleiaşi proceduri, s-a solicitat cele menţionate în preambulul prezentei decizii.

Contestatorul critică decizia autorității contractane de declarare ca inacceptabilă şi neconformă a ofertei în temeiul prevederilor art. 134 alin. (5) şi art. 134 alin. (6) din H.G nr. 395/2016.

Prin adresa nr. 8182/21.04..... autoritatea contractantă a cerut clarificări la care contestatorul a răspuns prin adresa nr. 131/26.04.....

Contestatorul susţine că, răspunsul a fost unul detaliat, concludent şi complet, în măsură să răspundă solicitărilor comisiei de evaluare. Valorile de preţ aferente transportului materialelor de la furnizori la organizarea proprie de şantier au fost însuşite în mod ferm de către furnizorii S.C. …….. S.R.L., S.C. …… S.R.L. sau S.C. …. …… S.R.L., motiv pentru care aprecierea comisiei de evaluare potrivit careia *„respunsul este neconcludent”* este una nelegala şi netemeinică. Pentru respectarea principiilor consacrate de art. 2 din Legea nr. 98/2016, evaluarea ofertelor, raspunsurilor la solicitările de clarificări trebuie să se facă în mod transparent, nediscriminatoriu şi cu aplicarea aceloraşi unităţi de măsură, raportat la situaţii identice, fără încercări forţate şi

nelegale de identificare, cu orice preţ, a unor motive artificiale de excludere a unei oferte dintr-o procedură.

Referitor la nelegalitatea aprecierii ofertei ca neconforme, în temeiul art. 134 alin. (6) din H.G. nr. 395/2016 contestatorul reiterează aspectele precizate în contestaţia nr. ...../.....

În drept, ... S.R.L. invocă prevederile Legii nr. 101/2016, cât și ale Legii nr. 98/2016, respectiv ale H.G. nr. 395/2016.

Prin adresa nr. …../10.07....., înregistrată la Consiliu cu nr. …../11.07....., autoritatea contractantă formulează punct de vedere cu privire la contestațiile formulate de S.C. ..... S.A., solicitând respingerea contestațiilor ca nefondate.

În conţinutul punctului de vedere, autoritatea contractantă, prezintă un scurt istoric al procedurii menţionând aspecte cu privire la solicitările de clarificări.

Autoritatea contractantă, menţionează că prin răspunsul contestatorului la solicitarea de clarificări la lotul 2 punctul 1 c), preţurile unitare ale principalelor materiale cuprinse în ofertă nu au fost detaliate astfel încât să fie evidenţiată valoarea aferentă transporturilor de la furnizor la organizarea de şantier proprie. Astfel oferta a fost respinsă ca inacceptabilă în baza art. 134 alin. (5) din H.G nr. 395/2016.

La solicitarea de clarificări la lotul 2 punctul 3, contestatorul la punctul 6 din clarificarea nr. ……. din 26.01..... a făcut referire la două poziţii de la întreţinere curentă poduri podeţe – zidărie din piatră – a) PE03C1 şi b) PE03A1. Contestatorul a ofertat mortar ciment marca M100 la poziţia PE03A1, înţelegând din răspunsul la solicitarea de clarificări că trebuie depusă ofertă pentru mortar ciment marca M100, iar pentru poziţia PE03C1 unde nu a depus ofertă pentru ciment marca M100 a invocat neclaritatea răspunsului la solicitarea de clarificări. Astfel, nu se justifică lipsa ofertei de preţ pentru mortar ciment M100 în elevaţii zid bolţi cu h sub 2 m piatră brută roci sedimentare. În cadrul listelor de cantități încărcate în SEAP ca parte din documentaţia de atribuire, a fost menţionat faptul că articolul de deviz PE03C1 - Zidărie din piatră cu mortar ciment marca M100 în elevaţii zid bolți cu h sub 2 m piatră brută roci sedimentare se subînţelege că zidăria se va realiza cu ciment marca M100.

Autoritatea contractantă, menţionează că a cuantificat în valoare monetară omisiunea, constatând că valoarea rezultată depăşea 1% din valoarea contractului.

Având în vedere prevederile art. 134 alin. (6) din H.G. nr. 395/2016 și răspunsurile oferite de contestator la solicitările de clarificări, autoritatea contractantă menționează următoarele aspecte: prin caietul de sarcini au fost solicitate la obiectul: 53 Ref. zidărie din piatră brută, categoria de lucrări: rep. zidărie din piatră brută la art. 1: PE03C1 - ceea ce este explicitat în definiţia articolului de deviz ca fiind o

activitate de refacere zidărie de piatră cu mortar de ciment marca M 100, în elevaţii zid bolți cu h sub 2 m piatră brută roci sedimentare, se înţelegea că acest articol conţinea şi material -mortar M100.
Referindu-se la clarificarea nr. ……. din 26.01..... unde s-a precizat că la poziţia PE03C1 şi PE03A1 nu există liste anexe, autoritatea contractantă menționează că prin aceasta nu era menţionat faptul că nu se va oferta mortar M100, însă se înţelegea clar că ofertantul trebuia să ţină cont strict de cantităţile cuprinse în normativ și preciyat prin solicitările de clarificări și prin caietul de sarcini, fapt înțeles de către unii ofertanţi, chiar şi de către ofertantul contestator S.C ..... S.A., care a ofertat cantitatea de material Mortar M100 doar la articolul PE03A1- Zidărie de piatră în fundaţii cu mortar de ciment marca 100, cu preţul 202 lei/ mc.
Prin solicitarea de clarificări nr. ……../21.04..... ofertantului i s-a dat posibilitatea îndreptării omisiunii privind lipsa materialului Mortar M100, răspunsul ofertantului nelămurind aspectele mai sus menţionate, autoritatea contractantă a evaluat lipsa acestui material Mortar M100 aferent articolului PE03C1 cu preţul cuprins în ofertă şi folosit la articolul PE03A1.

Pentru lotul 3 – zona Marghita și lotul 5 – zona Tinca, autoritatea contractantă reiterează aceleași aspecte formulate în punctul de vedere menționat anterior, solicitând respingerea contestaţiilor ca nefondate.

Prin adresa nr. ……./10.07....., înregistrată la Consiliu cu nr. ……/11.07....., autoritatea contractantă formulează punct de vedere la contestația formulată de S.C. ..... S.R.L., solicitând respingerea contestației ca nefondată.

În conţinutul punctului de vedere, autoritatea contractantă, prezintă un scurt istoric al procedurii menţionând aspecte cu privire la solicitările de clarificări.

Autoritatea contractantă, precizează că prin adresa nr. ……./21.04..... s-a transmis în SEAP contestatorului o solicitare de clarificări cu privire la oferta financiară, asocierea ..... S.R.L - .....S.R.L a răspuns în termenul solicitat.

Pentru lotul 1, autoritatea contractantă a solicitat clarificări legate de oferta financiară la secţiunea tehnică, vizavi de listele de cantităţi din documentaţia de atribuire (cu clarificările ulterioare) şi de specificaţiile tehnice cuprinse în aceasta.

Având în vedere răspunsul ofertatului privind articolele PE03C1 şi PE03A1 prin care a explicat faptul că *„nu se regăseşte mortarul de ciment M100 datorită unei omisiuni. Având în vedere cele menţionate, ne asumăm diferenţele de preţ rezultate datorită acestei omisiuni, iar diferenţa de preţ rezultată va fi suportată de subscrisa din valoarea aferentă celtuielolor indirecte (2%) şi profitul societăţii (2%), fără modificarea preţului ofertat, cu respectarea cerinţelor cantitative în vigoare care reglementează execuţia licrărilor de construcţii*".

Având în vedere aspectele menționate mai sus și prevederile art. art. 134 alin. (6) din H.G. nr. 395/2016 autoritatea contractantă a declarat oferta ca neconformă.

Referitor la loturile 2, 3 4, și 5 autoritatea contractantă reiterează același raționament și motiv de respingere ca cel menționat anterior.

De asemenea, autoritatea contractantă, luând în considerare procentul raportat la valoarea maximă ofertată acord cadru, de 1,27% pentru Lot 1-Aleşd, 1,60% Lot 2-Beiuş, 1,73% Lot 3-Marghita, 1,19 % Lot 4-....., 1,48% Lot 5-Ţinea pentru toate loturile, precizează că s-a evidenţiat faptul că procentul depăşeşte 1% conform art. art. 134 alin (9) din H.G nr. 395/2016, oferta fiind considerată ofertă neconformă în baza art 134 alin (6) din H.G nr. 395/2016.

Prin adresa nr. ……./10.07....., înregistrată la Consiliu cu nr. ……./11.07....., autoritatea contractantă formulează punct de vedere la contestațiile formulate de S.C. ..... S.R.L., solicitând respingerea contestațiilor ca nefondate.

În conţinutul punctului de vedere, autoritatea contractantă, prezintă un scurt istoric al procedurii menţionând aspecte cu privire la solicitările de clarificări.

Prin adresa nr. ……/21.04..... s-a transmis în SEAP contestatorului o solicitare de clarificări cu privire la oferta financiară, ... S.R.L. a răspuns în termen (în SEAP) prin adresa nr. ……./27.04..... pentru lotul 4 şi ……/27.04..... pentru lotul 5.

Referitor la lotul 4 – zona ....., autoritatea contractantă precizează că a solicitat clarificări legate de oferta financiara la secţiunea tehnică, vizavi de listele de cantităţi din documentaţia de atribuire (cu clarificările ulterioare) şi de specificaţiile tehnice cuprinse în aceasta.

Din răspunsul ofertantului, comisia de evaluare a reţinut că prețurile unitare ale principalelor materiale cuprinse în ofertă nu au fost detaliate astfel încât să fie evidenţiată valoarea aferentă transporturilor de la furnizor la organizarea de şantier proprie (baza de referinţă), astfel oferind un răspuns neconcludent. Astfel oferta a fost respunsă ca inacceptabilă potrivit art. 134 alin. (5) din H.G. nr. 395/2016.

Ofertantul nu a ofertat mortar ciment marca M100 la poziţia PE03A1 și poziţia PE03C1. Zidăria se va realiza cu ciment marca M100, fiind imposibil de realizat o zidărie din piatră fără folosirea unui liant precum mortarul.

Având în vedere prevederile art. 134 alin. (6) din H.G. nr. 395/2016 și răspunsurile oferite de contestator la solicitările de clarificări, autoritatea contractantă a respins contestația ca neconformă potrivit art. 134 alin. (6) din H.G. nr. 395/2016.

Cu privire la lotul nr. 5 – zona Tinca, prețurile unitare ale principalelor materiale cuprinse în ofertă nu au fost detaliate astfel încât să fie evidenţiată valoarea aferentă transporturilor de la furnizor la

organizarea de şantier proprie (baza de referinţă). Conform cerinţelor din caietul de sarcini precum şi celor din documentaţia de atribuire, detalierea preţurilor materialelor cu transportul aferent în detaliu trebuia prezentat.

Referitor la neconformitatea ofertei autoritatea contractantă reiterează același raționament și motiv de respingere ca cel menționat anterior.

Prin adresa nr. ……/29.06....., înregistrată la Consiliu sub nr. ……/29.06....., autoritatea contractantă a transmis o „punctul de vedere", solicitând respingerea contestaţiei și reiterând aspectele menționate în punctul de vedere menționat anterior.

Prin adresa nr. …../....., ..., ..., ..., ..., ...-...../24.07....., Consiliul a invitat contestatorul ..... S.A. să consulte documentele aflate în dosarele cauzei.

Ulterior studierii dosarului achiziției publice la sediul Consiliului, ... S.A. a formulat concluzii scrise, în data de 28.07..... prin adresa nr. ……., înregistrată la Consiliu cu nr. ……./28.07....., a transmis „concluzii scrise" prin care a solicitat cele menţionate în partea introductivă a deciziei şi respingerea ca nefondate şi netemeinice a susţinerilor autorităţii contractante din cuprinsul punctului de vedere.

De asemenea, contestatorul menționează că justificările prezentate de către ceilalți ofertanți nu au fost corecte, și in opinia sa, având în vedere cele arătate prin contestaţii, răspunsurile și prezentele concluzii scrise, au fost reţinute în mod eronat de către autoritatea contractantă, ca fiind concludente și în conformitate cu cerinţele imperative ale caietelor de sarcini, documentației, fără ca aceasta să se edifice asupra situaţiei reale privind îndeplinirea, neîndeplinirea cerințelor și fără să se asigure că prețurile ofertate au fost sustenabile asigurând îndeplinirea contractului conform necesităților sale obiective, astfel cum au fost acestea precizate în documentația de atribuire.

De asemenea, preciyeayă că dispoziţiile art. 136 din H.G. nr. 395/2016 prevăd, în situaţia în care comisia de evaluare constată că elemente de preţ ale unei oferte sunt aparent neobişnuit de scăzute, prin raportare la preţurile pieţei, utilizându-se ca referinţă în acest sens informaţii cum ar fi buletine statistice, sau cotaţii ale burselor de mărfuri, comisia de evaluare va solicita ofertantului care a depus oferta în cauză explicaţii cu privire la posibilitate îndeplinirii contractului în condiţiile de calitate impuse prin documentaţia de atribuire, ceea ce în prezenta procedura nu a avut loc, deşi această măsură era obligatorie pentru autoritatea contractanta - comisia de evaluare, având în vedere faptul că, în această procedură operatorii economici au prezentat analize de preţ pentru aceleaşi utilaje/mijloace auto/materiale, dar cu costuri total diferite, au depus ofertă provenind de la acelaşi fumizor/producator, dar

cu prețuri total diferite, situaţie care ridică suspiciuni în privinţa veridicităţii ofertei prezentate de către S.C ……. S.R.L.

În opinia contestatorului conduita autorității contractante a fost una contrară dispozițiilor care reglementează procedurile publice de achiziție, întrucât operatorii economici nu au avut în vedere ofertele și documentele de achiziție a materialelor și costurilor din ultima perioadă, precum și un maxim al prețului pentru articolele ofertate, cu luarea în considerare a posibilelor fluctuații pe piață, raportat la durata de timp pînă la semnarea acordului, precum și durata de rexecuție a acestora, aspecte care nu pot fi clarificate cu ajutorul principiilor prevăzute la art. 2 din Legea nr. 98/2016.

Prin adresa nr. ……/29.07....., înregistrată la C.N.S.C. cu nr. ……/31.07....., ... S.A. formulează o completare la „concluziile scrise” privind neîndeplinirea și nerespectarea cerințelor documentației, de către ceilalți operatori economici care au depus oferte în procedura aferentă lotului 2, lotului 3 și lotului 5.

Din documentele depuse de părţi şi din susţinerile acestora, Consiliul constată următoarele:

…… ..... (.....), în calitate de autoritate contractantă, a iniţiat procedura simplificată – într-o singură etapă, online, organizată în vederea încheierii acordului – cadru pe loturi de lucrări având ca obiect „Întreținere comuna și alte lucrări de reparații permanente (întreținerea platformei, asigurarea esteticii rutiere, asigurarea scurgerii apelor, întreținere curentă poduri, întreținere drumuri pietruite, ziduri de sprijin) în perioada ..... – 2020”, sens în care a publicat, în SEAP, anunțul de participare simplificat nr. ...../ .....

Valoarea estimată a acordului - cadru este cuprinsă între 13.201.808 și 21.602.168 RON, iar criteriul de atribuire este „cel mai bun raport calitate-preț”.

Potrivit procesului verbal de deschidere a ofertelor nr. 2077 din 06.02....., până la termenul limită stabilit, au depus ofertă un număr de 10 operatori economici. În urma evaluării propunerilor financiare, comisia de evaluare a respins ofertele depuse de S.C. ..... S.A. (lot 2, lot 3 și lot 5), SC ..... SRL (loturile 1, 2, 3, 4 și 5) și S.C. ..... S.R.L. (lot 4 și lot 5) acestea fiind declarate inacceptabile și neconforme, în etapa de evaluare financiară.

Ulterior evaluării ofertelor financiare de către autoritatea contractantă şi comunicării rezultatului intermediar al procedurii, pentru motivele evocate anterior, S.C. ..... S.A., SC ..... SRL și S.C. ..... S.R.L. au depus la Consiliu contestaţiile de faţă.

Analizând criticile formulate de contestatori, Consiliul constată că acestea vizează aspecte legate de modul în care comisia de evaluare a

analizat şi apreciat ofertele financiare depuse de către aceștia pentru loturile la care au participat.

Potrivit adreselor de comunicare a rezultatului intermediar al procedurii, motivele care au stat la baza deciziei de respingere ca inacceptabile și neconforme a ofertelor financiare depuse de către S.C. ..... S.A. (lot 2, lot 3 și lot 5) au fost:

- prețurile unitare ale principalelor materiale cuprinse în ofertă nu sunt detaliate, astfel încât să fie evidenţiată valoarea aferentă transporturilor de la furnizor la organizarea de şantier proprie (baza de referinţă) (ex: 6,48 lei/mc - lipsă elemente care compun acest preţ, distanţă în km, lei/km etc.);
- pentru poziţia PE03C1 nu a depus ofertă pentru mortarul de ciment marca M100 în elevaţii zid bolți cu h sub 2 m piatră brută roci sedimentare.

Având a verifica motivele care au stat la baza deciziei de respingere, (acestea fiind identice pentru loturile 2, 3 și 5), a propunerilor financiare depuse de către contestator, Consiliul constată temeinicia acestora, pentru considerentele prezentate în continuare.

Potrivit prevederilor din fişa de date a achiziţiei, secţiunea IV.4.2) Modul de prezentare a propunerii financiare, autoritatea contractantă a solicitat:

Pentru fiecare lot la care se depune oferta:

- Devizele oferta pe categorii de lucrari se vor intocmi pe baza listei cu cantitati de lucrari anexate, prin aplicarea preturilor unitare proprii ale fiecarui ofertant. (...)

- Ofertantii vor prezenta anexat la devizele oferta listele cuprinzand consumurile de resurse materiale (extras de materiale) cu precizarea furnizorilor, precum si listele cuprinzand extrasele cu mana de lucru, utilaje si transport conform Anexelor nr. C6, C7, C8, C9.

Potrivit prevederilor din caietul de sarcini:

Transportul în lei/to.

Transportul materialelor va fi prezentat pentru distanţe de la baza de referinţă la drumurile din perimetrul respectiv luându-se o medie de 30 km (transport la 30 km), pentru pământ la 5 km, fară recapitulare (cheltuieli indirecte şi profit) şi fără TVA. <u>Distanţa de transport la 30 km cuprinde media transportului materialelor din baza de referinţă aferentă zonei la locul punerii în operă.</u>

In acest sens ofertanţii vor prezenta o declaraţie privind localizarea bazei de referinţă, însoţită de documente justificative privind dreptul/accesul (C.F., contract de vânzare-cumpărare, contract de închiriere, antecontract, etc) ofertantului asupra acestuia.

Baza de referinţă declarată va trebui să fie localizată în centrul de greutate al zonei de intervenţie.

Preţurile pentru transportul materialelor de la furnizori la baza de referinţă declarată în ofertă va fi cuprinsă în preţul materialului sau ca

preţ unitar de transport în articolul de lucrări. Nu se vor accepta decontări pentru transporturi decât pentru distanţele de la baza de referinţă la locul de punere în operă. (...)
Refacere zidărie din piatră brută în elevaţie la ziduri drepte sau curbe şi la bolţi ca zidărie de completare la extrados, având până la 2 m. înălţime, din piatră brută cu mortar ciment M 100.
Zidărie din piatră brută în fundaţie din piatră brută cu mortar ciment M 100.

Totodată, în documentul „Estimare cantitativă – Liste de cantități" se precizează:
A4 Întreținere curentă poduri podețe
4 Zidărie din piatră
a) Refacere zidărie din piatră brută în elevație cu mortar de ciment M100 (PE03C1)
b) Zidărie din piatră brută în fundație cu mortar de ciment M100 (PE03A1).
Referitor la acest document, autoritatea contractantă a publicat în SEAP clarificarea nr. …….. din 26.01....., respectiv:
Întrebare:
Referitor la cap. A4 Întreținere curentă poduri podețe - Zidărie din piatră – vă rugăm să precizați dacă la pozițiile a) PE03C1 și b) PE03A1 lipsesc listele anexe și să permiteți adăugarea acestora.
Răspuns:
La pozițiile a) PE03C1 și b) PE03A1 nu există liste anexe.

Din cele de mai sus reiese că ofertantul contestator trebuia să respecte toate cerințele din documentația de atribuire, inclusiv cerințele privind transportul principalelor materiale și ofertarea mortarului de ciment marca M100, așa cum s-a solicitat prin documentația de atribuire. Din propunerea financiară a contestatorului (listele de cantități) reiese că acesta nu a menționat distanțele de transport (pentru a determina valoarea transportului) și nu a ofertat mortarul de ciment, în condițiile în care caietul de sarcini prevede aceste cerințe. Constatând acest fapt, prin adresa nr. ……./21.04....., autoritatea contractantă a solicitat următoarele:
1. In ceea ce priveşte preţul ofertat se solicita completări in justificarea acestuia. (...)
c) Veţi detalia preturile unitare ale principalelor materiale cuprinse în oferta (materiale care urmează să fie puse in opera: produse de balastiera (balast şi nisip), produse de cariera (Piatră spartă pentru drumuri r.magmatice, 15-25 mm si 40-63 mm, piatra bruta sortata r.magmatice, piatra bruta sortata r.sedimentare), Betoane de ciment (B100, B150, B200, B250 şi B400), Mortar Ml00, Ciment, Tub circular corugat polietilena D= 600, 800 şi 1000 mm, Tub circular prefabricat din beton armat D= 600, 800 şi 1000 mm.), inclusiv valoarea aferentă

transporturilor acestora de la furnizori la organizarea de şantier proprie (baza de referinţă).
3. Se solicită clarificări legate de oferta financiara la secţiunea tehnică, vizavi de listele de cantităţi din documentaţia de atribuire (cu clarificările ulterioare) şi de specificaţiile tehnice cuprinse în aceasta astfel:
3.1.Devize cantităţi unitare. Devize cantităţi est, minime/an. Devize cantităţi est minime/acord cadru. Devize cantităţi est, maxime/an, Devize cantităţi est, maxime/acord cadru:
Obiectul: 53 Ref. zidărie din piatra bruta Categoria de lucrări: Rep. zidărie din piatra bruta
La art. 1: PE03C1 Zidărie din piatra cu mortar ciment marca M100 in elevaţii zid bolti cu h sub 2 m piatra bruta roci sedimentare - în oferta financiara nu se regăseşte mortarul de ciment M100 (0,320 mc/mc).
Contestatorul a răspuns prin adresa nr. ……../25.04..... (lotul 2), nr. ……/25.04..... (lotul 3) și nr. ……./25.04..... (lotul 5), precizând:
1. Pentru justificarea preţurilor luate în calcul la întocmirea ofertei, pentru principalele materiale prezentăm următoarele: (...)
c) Preţuri unitare ale principalelor materiale, inlclusiv transport
- Pentru betoane transportul la baza de referinţă este 0,00 Iei, deoarece preţurile din ofertă sunt valabile loco Beiuş.
- Pentru piatră spartă sortul 40-63 preţul de 34,20 lei/mc, conform deviz, compus din 27 lei/mc piatră spartă+ 7,20 lei/mc transport de la cariera Dobreşti la Beiuş.
- Pentru piatră spartă sortul 15-25 preţul de 37,95 lei/mc, conform deviz, compus din 30,75 lei/mc piatră spartă+ 7,20 lei/mc transport de la cariera Dobreşti la Beiuş.
- Pentru balast transportul la baza de referinţă este 0,00 lei, deoarece balastiera se află în localitatea - Beiuş.
- Pentru nisip transportul la baza de referinţă este 0,00 lei, deoarece balastiera se află în localitatea – Beius.
3. Referitor la oferta financiară, vizavi de listele de cantităţi din documentaţia de atribuire, la obiectul 53 - Refacere zidărie din piatră brută - Categoria de lucrări : Reparaţie zidărie din piatră brută în articolul PE03C1 Zidărie din piatră cu mortar de ciment marca M100 în elevaţii zid bolţi cu h sub 2 m piatră brută roci sedimentare, în oferta financiară nu se regăseşte mortarul de ciment M 100 (0,320 mc) deoarece în clarificarea nr. ……. din 26.01....., s-a precizat că la poziţia PE03C1 nu există liste anexe.
Demn de reținut în soluționare este faptul că, așa cum a fost mai sus amintit, autoritatea contractantă a solicitat în mod expres ofertantului să precizeze valoarea transportului și să justifice lipsa mortarului de ciment, fiind imposibil de realizat o zidărie din piatră fără folosirea unui liant precum mortarul. Solicitarea de clarificare a autorității

contractante a izvorât din faptul că ofertantul contestator nu a ofertat cele de mai sus, deși au fost cerute prin documentația de atribuire.

Răspunsul contestatorului confirmă prezentarea propunerii financiare în formă incompletă. În răspuns recunoaște că nu a ofertat aceste materiale. Având în vedere obiectul contractului, ofertantul are obligația să întocmească listele de cantități, pe baza caietului de sarcini, iar dacă avea nelămuriri, trebuia să solicite clarificări.

Autoritatea contractantă are interesul ca, în execuţia lucrărilor aferente obiectivului de investiţie, să execute și lucrările de zidărie și să facă decontări pentru transporturi doar pentru distanţele de la baza de referinţă la locul de punere în operă.

În situaţia existenţei unei îndoieli/incertitudini/nelămuriri cu privire la ofertarea execuţiei acestor lucrări, operatorii economici interesaţi (inclusiv ofertantul ..... S.A.) puteau uzita de posibilitatea prevăzută de legiuitor de a solicita clarificări sau informaţii suplimentare în legătură cu documentaţia de atribuire (cf. art. 160, al. 1 din Legea nr. 98/2016).

Consiliul va reține în soluționarea contestației, ca pertinente, argumentele autorității contractante, prezentate în punctul său de vedere, respectiv:

Conform cerinţelor din caietul de sarcini precum şi a celor din documentaţia de atribuire, detalierea preţurilor materialelor cu transportul aferent în detaliu trebuia prezentată astfel (ex):

- detaliere preţ unitar la transport în lei/to material transportat cuprinde: distanţa în km de la furnizor la baza de referinţă înmulţit cu numărul de curse realizate (2 curse, dus-întors) înmulţit cu preţul în lei /km (din ofertă), rezultatul obţinut se împarte cu cantitatea transportată adică 24 to în cazul nostru, aflându-se astfel preţul unitar la transport în lei/to material transportat.

- preţul unitar al materialului cu transport inclus până la baza de referinţă cuprinde: preţul materialului ofertat în lei/to plus preţ unitar la transport în lei/to material transportat, rezultând astfel preţul materialului în lei/to cu transport inclus până la baza de referinţă care se înmulţeşte cu greutatea specifică ex. pentru piatră spartă sort 0-31 greutatea specifică este 1,5 to/mc, rezultând astfel preţul ofertat în lei/ mc a materialului.

*X km * 2 curse * Y lei/ km : 24 to= Z lei/ to*

*Preţ unitar cu transport inclus la baza de referinţă = preţ material (M) lei/to + Z lei/to= (M lei/to + Z lei/to) * greutatea specifică (ex. 1,5 to/mc) = 0- preţul ofertat în lei/mc.*

X- distanţa de transport de la furnizor la baza de referinţă în km

Y - tarif unitar cuprins în ofertă în lei/ km

Z- tarif unitar obţinut in lei/to

M - preţul materialului (ex. piatră spartă) în lei/to

O- preţul ofertat în lei/mc. (...)
Prin caietul de sarcini au fost solicitate la Obiectul: 53 Ref. zidărie din piatra bruta, Categoria de lucrări: Rep. zidărie din piatra bruta La art. 1: PE03C1 - ceea ce este explicitat în definiţia articolului de deviz ca fiind o activitate de Refacere zidărie de piatră cu mortar de ciment marca M 100, in elevaţii zid bolti cu h sub 2 m piatra bruta roci sedimentare, se subînţelege că acest articol conţine şi material -mortar M100 - pentru a lămuri acest aspect ataşăm prezentei anexa din Indicatorul de norme de deviz pentru lucrări de poduri - P/1981 cu ceea ce cuprinde acest articol unde este clar evidenţiat materialul -mortar M100 (0,32 - mc)
Cu referire la clarificarea nr. ……. din 26.01..... unde s-a precizat că la poziţia PE03C1 şi PE03A1 nu există liste anexe - prin aceasta nu este menţionat faptul că nu se va oferta mortar M100, însă se subînţelege clar că ofertantul trebuia să ţină cont strict de cantităţile cuprinse în aceste articole de deviz aşa cum este prezentat în Normativ şi precizat prin solicitările de clarificări şi prin caietul de sarcini, prezentate de către autoritatea contractantă, fapt înţeles de către unii ofertanţi, chiar şi de către ofertantul contestator SC ..... SA, care a ofertat cantitatea de material Mortar M100 doar la articolul PE03A1- Zidărie de piatră în fundaţii cu mortar de ciment marca 100, cu preţul 202 lei/ mc.

Autoritatea contractantă a evaluat lipsa acestui material Mortar M100 aferent articolului PE03C1 cu preţul cuprins în ofertă şi folosit la articolul PE03A1 astfel:
- cantitate refacere zidărie - cantitate maximă acord cadru 611,20 mc * cantitatea de mortar M100 0,32 mc * preţul unitar de 202 lei/mc mortar M100 ofertat +[(indirecte(0,02) +profit (0,01)] =40.701,11 lei
- valoarea 40.701,11 lei, astfel obţinută pe întreaga cantitate de mortar M100 lipsă din ofertă, se raportează la total valoare acord cadru ofertată 3.205.737,26 lei, obţinându-se un procent de 1,27% din valoarea ofertată, ceea ce depăşeşte 1%, conform art. 134 alin. (9) din HG 395/2016.

Afirmaţia contestatorului cu privire la faptul că nu a ofertat acest material, deoarece în clarificarea nr. …… din 26.01....., s-a precizat că la poziţia PE03C1 nu există liste anexe, nu este un motiv ca acesta să nu fie inclus în listele de cantităţi proprii. Se pune întrebarea, de ce a ofertat acest material la poziția PE03A1, deoarece, conform clarificării, nici aici nu existau liste anexe.

Comisia de evaluare a cuantificat, în valoare monetară, omisiunea, constatând că valoarea rezultată depăşeşte 1% din valoarea contractului, pentru fiecare din cele trei loturi contestate. Astfel, pentru lotul 2, raportat la preţul materialelor ofertate, mortar ciment marca M100, conform reţetei, a rezultat un preţ unitar de 202 lei/mc mortar M100, înmulţind preţul unitar obţinut cu cantitatea maximă acord cadru de 195,58 mc M100 la care se adaugă procentul de indirecte şi profit, se

obţine o valoare de 40.701,11 lei care reprezintă 1,27% din valoarea maximă acord cadru din ofertă.

Pentru lotul 3, raportat la preţul materialelor ofertate, mortar ciment marca M100 pentru articolul de deviz PE03A1, ofertantul prezintă ofertă de preţ unitar de 231 lei/mc, mortar M100, înmulţind preţul unitar folosit pentru articolul PE03A1 cu cantitatea maximă acord cadru de 184,32 mc M100, se obţine o valoare de 44.732,36 lei care reprezintă 1,67% din valoarea maximă acord cadru din ofertă.

Pentru lotul 5, raportat la preţul materialelor ofertate, mortar ciment marca M100, cu preţul unitar de 180 lei/mc mortar M100, înmulţind preţul unitar cu cantitatea maximă acord cadru de 248,32 mc M100, se obţine o valoare de 46.959,30 lei care reprezintă 1,12% din valoarea maximă acord cadru din ofertă.

Afirmația contestatorului că autoritatea contractantă trebuia să solicite alte clarificări este neîntemeiată pentru că o eventuală nouă solicitare de clarificări ar fi dus, pe de-o parte la încălcarea principiului tratamentului egal, creând un avantaj nejustificat în favoarea contestatorului, iar pe de altă parte, în cazul unui răspuns prin care acesta ar fi ofertat materialul lipsă, ar fi modificat astfel propunerea sa financiară.

În acelaşi sens şi Curtea de Apel Iaşi a reţinut prin Hotărârea civilă nr. 224/..... următoarea situaţie, aplicabilă şi în această speţă:

„în conformitate cu prevederile anterior citate (art. 209 din Legea 98/2016): In cazul în care informaţiile sau documentele prezentate de către operatorii economici sunt incomplete sau eronate sau în cazul în care lipsesc anumite documente, autoritatea contractantă are dreptul de solicita într-un anumit termen ofertanţilor/ candidaţilor clarificări şi, după caz, completări ale documentelor prezentate de aceştia în cadrul ofertelor sau solicitărilor de participare, cu respectarea principiilor tratamentului egal si transparentei.

în principiu, cu privire la sfera de aplicare a procedurii prevăzute la art. 209 citat anterior, Curtea reţine ca în jurisprudenţa sa, CJUE a conturat cerinţele şi circumstanţele care delimitează posibilitatea autorităţii de a solicita ofertanţilor clarificări a ofertelor depuse.

Astfel, potrivit acestei jurisprudente, principiul egalităţii de tratament şi obligaţia de transparenţă se opun oricărei negocieri între autoritatea contractantă şi un ofertant în cadrul unei proceduri de atribuire a unor contracte de achiziţii publice, ceea ce implică faptul că, în principiu, o ofertă nu poate fi modificata după depunerea sa nici la iniţiativa autorităţii contractante, nici la cea a ofertantului. In consecinţă, autoritatea contractantă nu poate solicita lămuriri unui ofertant a cărui ofertă se apreciază că este imprecisă sau neconformă cu specificaţiile tehnice din caietul de sarcini (a se vedea în acest sens Hotărârea din 29 martie 2012, SAG ELVSlovensko şi alţii, C-599/10, punctele 36 şi 37).

Pentru a se circumscrie principiilor anterior enunţate, Curtea apreciază, în acord cu jurisprudenţa CJUE, că o cerere de clarificări a unei oferte poate interveni numai după ce autoritatea contractantă a luat cunoştinţă de ansamblul ofertelor, trebuie adresată în mod echivalent tuturor ofertanţilor care se află în aceeaşi situaţie, cererea trebuie să privească toate punctele ofertei care impun o clarificare şi ea nu poate conduce sub nicio formă la prezentarea de către ofertant a ceea ce în realitate ar fi o nouă ofertă (a se vedea în acest sens Hotărârea SAG ELVSlovensko şi alţii, citată anterior, punctul 40).
Prin urmare, sub aspect formal, textul art. 209 permite inclusiv ca, răspunzând la clarificările solicitate, ofertantul să completeze documentele iniţiale depuse cu singura condiţie ca prin această completare sa nu fie modificate elemente esenţiale ale ofertei iniţiale, respectiv ca aceste completări să îşi aibă izvorul bine determinat în oferta iniţială şi acestea să fie menite să clarifice o situaţie preexistentă".

Doar în acest fel s-ar putea respecta scopul legii şi s-ar ajunge la o completare în scop de clarificare a unor informaţii preexistente cu privire la modalitatea concretă de realizare a contractului.

Prin comparaţie cu speţa în cauză, Consiliul concluzionează că o nouă solicitare de clarificări asupra aspectului privind ofertarea mortarului de ciment nu constituie o completare/lămurire a ofertei iniţiale în sensul legii, ci o modificare a acesteia, din moment ce ofertantul contestator, prin însuşi răspunsul la solicitarea de clarificări a admis faptul că nu a ofertat aceasta în cadrul listelor de cantităţi iniţiale, iar informaţiile ce ar putea fi furnizate prin răspunsul noii clarificări nu pot fi susţinute de existenţa altor informaţii din cadrul ofertei care să dovedească intenţia contestatorului de a oferta astfel de materiale, astfel că ofertarea mortarului de ciment duce la prezentarea unor noi liste de cantităţi care implică în mod evident şi o revizuire a propunerii financiare, având în vedere cerinţa din fişa de date a achiziţiei, punctul IV.4.2 - Modul de prezentare a propunerii financiare: *„Ofertantul va elabora propunerea financiara astfel incat aceasta sa furnizeze toate informatiile solicitate cu privire la pret precum si la alte conditii financiare si comerciale legate de obiectul contractului de achizitie publica, acesta cuprinzand pretul total (fara TVA) al lucrarilor*".

Având în vedere faptul că cerința din fișa de date și din caietul de sarcini preciza clar că oferta financiară trebuie să conțină acest material precum și valoarea transportului, Consiliul consideră că cerințele nu sunt îndeplinite.

Propunerea financiară prezentată nu include elementele solicitate prin documentaţia de atribuire. Astfel, Consiliul apreciază că prin răspunsul transmis la clarificări, contestatorul nu a răspuns concludent, încălcând prevederile art. 134 alin. (5) din H.G. nr. 395/2016.

Prin urmare, Consiliul consideră că dacă autoritatea contractantă ar fi luat în considerare răspunsul contestatorului, ar fi încălcat prevederile art. 209 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, respectiv:
Autoritatea contractantă nu are dreptul ca prin clarificările/completările solicitate să determine apariţia unui avantaj evident în favoarea unui ofertant/candidat.

Având în vedere acest răspuns, autoritatea contractantă, în mod corect, a luat decizia de declarare drept neconformă a ofertei contestatorului, în condițiile în care, potrivit art. 133 alin. (1) din Hotărârea Guvernului nr. 395/2016 *„(1) comisia de evaluare are obligaţia de a analiza şi de a verifica fiecare ofertă atât din punct de vedere al elementelor tehnice propuse, cât şi din punct de vedere al aspectelor financiare pe care le implică*".

Dacă ar fi declarat admisibilă o ofertă neconformă, autoritatea contractantă ar fi încălcat atât prevederile art. 137 alin. (3) lit. a), art. 137 alin. 1 din Hotărârea Guvernului nr. 395/2016, cât şi pe cele ale art. 127 alin. (1) lit. h), j) şi k) din hotărâre care stabilesc printre atribuţiile comisiei de evaluare pe cele de verificare a propunerilor financiare prezentate de ofertanţi, din punctul de vedere al modului în care acestea corespund cerinţelor minime din caietul de sarcini (documentația de atribuire, inclusiv clarificări ale acesteia), de stabilire a ofertelor inacceptabile sau neconforme şi a motivelor care stau la baza încadrării ofertelor respective în această categorie şi de stabilire a ofertelor admisibile.

Având în vedere faptul că în propunerea sa financiară contestatorul nu a ofertat mortarul de ciment și nu a precizat valoarea transportului în funcție de distanța de transport, faţă de cerinţele cuprinse în documentația de atribuire şi ţinând cont de prevederile art. 127 alin. (1) lit. h) din H.G. nr. 395/2016, comisia de evaluare a procedat în mod corect, în sensul solicitării unor clarificări contestatorului cu privire la propunerea financiară, iar urmare a analizării răspunsului să îi respingă oferta, deoarece orice revizuire ulterioară a erorilor şi omisiunilor constatate în speţa de faţă conduc în mod inevitabil la modificarea acesteia, încălcând astfel dispoziţiile exprese şi imperative ale art. 134 alin. (6) din H.G. nr. 395/2016, motiv de considerare neconformă a ofertei.

Oferta reprezintă angajamentul asumat de către ofertant în scopul realizării obiectului contractului, astfel elementele consemnate în documentele depuse nu sunt elemente pur formale ale ofertei, prezumate a fi valabile şi admise, fără probe concludente, pe simple aprecieri, ci reprezintă elemente esenţiale ale propuneri financiare, a căror realitate trebuie să fie verificată de comisia de evaluare în baza art. 127 alin. (1) lit. h) din H.G. nr. 395/2016 şi confirmate de ofertant prin documentele înaintate autorităţii contractante.

Raportat la cele evocate şi ţinând seama că printre atribuţiile comisiei de evaluare sunt şi cele de verificare a propunerilor financiare prezentate de ofertanţi, din punct de vedere al modului în care acestea corespund cerinţelor din caietul de sarcini (documentaţia de atribuire), aşa cum este prevăzut la art. 127 alin. (1) lit. h) din Hotărârea Guvernului nr. 395/2016, Consiliul constată că această verificare s-a făcut cu rigurozitatea impusă de legislaţia în domeniu şi, pe cale de consecinţă, critica contestatorului privind nelegalitatea evaluării ofertei sale este nefondată, urmând să fie respinsă.

În cazul în care cerinţele prevăzute în documentaţia de atribuire nu erau justificate tehnic (financiar) sau dacă considera că autoritatea contractantă a inclus cerinţe contradictorii sau neclare, S.C. ..... S.A. putea solicita autorităţii contractante clarificări, în temeiul dispoziţiilor art. 160 alin. (1) din Legea nr. 98/2016 sau putea contesta respectiva clarificare în termenul legal potrivit art. 8 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

Prin depunerea ofertelor pentru procedura în cauză, operatorii economici au acceptat condiţiile impuse de autoritatea contractantă, iar documentaţia de atribuire devine obligatorie atât pentru autoritate, cât şi pentru ofertanţi care trebuie să o respecte întocmai.

Faţă de cele mai sus prezentate, Consiliul constată că, în cadrul procedurii de atribuire ce face obiectul contestaţiei formulate de S.C. ..... S.A., autoritatea contractantă a respectat prevederile legale din domeniul achiziţiilor publice, criticile formulate de acesta fiind neîntemeiate.

Conţinutul documentaţiei de atribuire, aşa cum acesta este întocmit de autoritatea contractantă, este obligatoriu, atât pentru operatorii economici participanţi la procedură, care au obligaţia de a-şi elabora ofertele în conformitate cu prevederile acesteia, cât şi pentru autoritatea contractantă, aceasta fiind obligată ca în desfăşurarea procedurii de achiziţie publică să respecte, atât dispoziţiile legale aplicabile în acest domeniu, cât şi prevederile propriei documentaţii de atribuire, care stabilesc regulile ce trebuie respectate de ambele părţi în derularea procesului competitiv.

Riscul întocmirii ofertelor, inclusiv neprezentarea unor materiale sau valori solicitate în cadrul documentaţiei de atribuire cade în sarcina operatorului economic, el neputând să îşi invoce propria culpă ca motiv al întocmirii neconforme a ofertei potrivit principiului *„nemo auditur propriam turpitudinem allegans*", iar pe de altă parte autoritatea contractantă a menţionat în mod expres, care sunt cerinţele pe care orice operator economic participant trebuie să le îndeplinească la întocmirea ofertelor.

Consiliul consideră că ofertantul contestator ar fi trebuit să se raporteze la modul de întocmire a ofertelor financiare, precizat de autoritatea contractantă prin documentaţia de atribuire şi clarificări.

Obligaţia şi scopul autorităţii contractante a fost de a oferi un tratament egal ofertanţilor precizând în concret modul de întocmire, unitar, pentru toţi ofertanţii, iar prin necontestarea documentaţiei de atribuire sau a clarificărilor, contestatorul şi-a însuşit cerinţele din documentaţia de atribuire, care prin necontestare au devenit obligatorii atât pentru autoritatea contractantă, cât şi pentru ofertanţi.

Contestatorul nu a respectat documentaţia de atribuire, în ceea ce priveşte modul de prezentare a propunerii financiare, întrucât nu a ofertat mortarul de ciment și nu a precizat valoarea transportului în funcție de distanța de transport, contrar obligaţiei pe care o avea în acest sens conform caietului de sarcini.

Atâta timp cât documentaţia de atribuire nu a fost contestată, aceasta are caracter obligatoriu, iar prin nerespectarea ei, ofertanţii îşi asumă excluderea lor din procedura de atribuire.

Prin acceptarea unui ofertant care nu respectă cerinţele obligatorii stabilite prin documentaţia de atribuire autoritatea contractantă ar fi favorizat ofertantul respectiv şi s-ar fi adus astfel atingere principiilor tratamentului egal, nediscriminării, asumării răspunderii şi transparenţei, principii expres reglementate la art. 2 alin. (2) din Legea 98/2016.

În considerarea celor prezentate, constatându-se netemeinicia criticilor contestatoarei în privinţa modului de evaluare a ofertei sale, Consiliul va respinge ca nefondată contestaţia formulată de S.C. ..... S.A.

Criticile din contestație, respectiv cele privind ceilalți ofertanți, sunt respinse ca inadmisibile, deoarece nu au fost notificate.

Cercetând, potrivit prevederilor art. 26 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, excepţia inadmisibilității criticilor privind ceilalți ofertanți, invocată din oficiu de Consiliu, în condiţiile în care, la momentul formulării contestației nu era notificată autoritatea contractantă cu privire la aceste critici, a pretinsei încălcări a legislației privind achizițiile publice, se constată temeinicia acesteia.

În aprecierea acestei finalităţi au fost avute în vedere prevederile art. 2 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, potrivit cărora *Orice persoană care se consideră vătămată într-un drept al său ori într-un interes legitim printr-un act al unei autorităţi contractante sau prin nesoluţionarea în termenul legal a unei cereri poate solicita anularea actului, obligarea autorităţii contractante la emiterea unui act sau la adoptarea de măsuri de remediere, recunoaşterea dreptului pretins sau a interesului legitim, pe cale administrativ-jurisdicţională sau judiciară, potrivit prevederilor prezentei legi.*

De asemenea, Consiliul reţine că, potrivit prevederilor art. 6 alin. (1) și (10) din Legea nr. 101/2016, *„(1) Sub sancţiunea respingerii contestaţiei ca inadmisibilă, care poate fi invocată şi din oficiu, înainte de a se adresa Consiliului sau instanţei de judecată competente, persoana*

care se consideră vătămată are obligaţia să notifice autoritatea contractantă cu privire la solicitarea de remediere, în tot sau în parte, a pretinsei încălcări a legislaţiei privind achiziţiile publice sau concesiunile, în termen de: (...) b) 5 zile, începând cu ziua următoare luării la cunoştinţă despre actul autorităţii contractante considerat nelegal, în cazul în care valoarea estimată a procedurii de achiziţie publică 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 anunţurilor de participare, potrivit legislaţiei privind achiziţiile publice, legislaţiei privind achiziţiile sectoriale sau legislaţiei privind concesiunile de lucrări şi concesiunile de servicii;

(...)

(10) Sesizarea Consiliului sau instanței, după caz, se poate face numai după îndeplinirea procedurii de notificare prealabilă."

Potrivit art. 8 alin. (1) din același act normativ, „*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 şi oricare persoană care se consideră vătămată de măsurile de remediere adoptate de autoritatea contractantă poate sesiza Consiliul în vederea anulării actului autorităţii contractante, obligării acesteia la emiterea unui act sau la adoptarea de măsuri de remediere, precum şi pentru recunoaşterea dreptului pretins sau a interesului legitim, în termen de: (...) b) 5 zile, în cazul în care valoarea estimată a procedurii de achiziţie publică, achiziţie 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 anunţurilor de participare, potrivit legislaţiei privind achiziţiile publice, legislaţiei privind achiziţiile sectoriale sau legislaţiei privind concesiunile de lucrări şi concesiunile de servicii, după caz"*.

Atâta vreme cât legiuitorul a urmărit să existe un dialog prealabil între operatorii economici și autoritățile contractante, astfel încât acestea din urmă, în cazul în care consideră necesar, să poată adopta măsuri de remediere, este evident că acest dialog trebuie să privească aceleași aspecte care, pentru situația în care nu s-a ajuns la luarea unor astfel de măsuri, operatorul economic nemulțumit să se adreseze Consiliului.

Procedura notificării prealabile instituie o obligație subiectului vătămat de a se adresa autorității care i-a produs vătămarea și să solicite acesteia remedierea pretinsei încălcări în materie, într-un anumit termen.

Cât timp autorității i se invocă o anumită încălcare a legislației, nu se poate veni ulterior, după primirea unui răspuns la notificare sau a expirării termenului de răspuns, pe calea contestației, cu alte motive cu privire la care nu s-a efectuat procedura prealabilă.

De altfel, dacă nu s-ar aplica această interpretare, scopul introducerii notificării prealabile, de a da posibilitatea autorității

contractante să își revizuiască actele încheiate, în cazul în care i se aduce la cunoștință o eventuală încălcare a legii, nu ar mai putea fi atins. Doar în cazul unui refuz din partea autorității contractante de a răspunde sau de a adopta măsuri de remediere sau pentru situația în care se consideră vătămat de măsurile adoptate, operatorul economic se poate adresa Consiliului, pentru aceleași motive în legătură cu care a notificat autoritatea.

Notificarea prealabilă este o procedură obligatorie care trebuie parcursă conform dispozițiilor legale și respectată cu strictețe, nefiind o procedură formală, fără relevanță asupra conținutului său. Criticile nefiind supuse rezolvării amiabile între părți, nu pot face obiectul contestației. Conținutul notificării trebuie să fie clar și să conțină pretinsa încălcare, neputându-se accepta un conținut implicit, cum încearcă să sugereze contestatoarea.

Părțile litigante se întâlnesc în etapa premergătoare contestației pentru o soluționare amiabilă a aspectelor reclamate, or, atâta vreme cât ele nu au fost aduse în discuție în respectiva etapă, nu pot fi admisibile în etapa atacării actului la Consiliu.

Cele de mai sus conduc la concluzia că autoarea contestaţiei nu a respectat normele art. 6 alin. (1) și (10) și art. 8 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, aceste critici nefiind formulate în condițiile stabilite de legea în vigoare, ceea ce atrage sancţiunea respingerii lor ca inadmisibile.

Potrivit adreselor de comunicare a rezultatului intermediar al procedurii, motivele care au stat la baza deciziei de respingere ca inacceptabile și neconforme a ofertelor financiare depuse de către S.C. ..... S.R.L. (loturile 1-5) au fost:

- pentru poziţia PE03C1 nu a depus ofertă pentru mortarul de ciment marca M100 în elevaţii zid bolți cu h sub 2 m piatră brută roci sedimentare.
- pentru poziţia PE03A1 nu a depus ofertă pentru mortarul de ciment marca M100 în fundații din piatră brută roci sedimentare.

Având a verifica motivele care au stat la baza deciziei de respingere a propunerilor financiare depuse de către contestator, pentru cele cinci loturi, Consiliul constată temeinicia acestora, pentru considerentele prezentate în continuare.

Și în acest caz, ofertantul contestator trebuia să respecte toate cerințele din documentația de atribuire, inclusiv cerințele privind ofertarea mortarului de ciment marca M100, așa cum s-a solicitat prin documentația de atribuire.

Din propunerea financiară a contestatorului (listele de cantități) reiese că acesta nu a ofertat mortarul de ciment, în condițiile în care caietul de sarcini prevede aceste cerințe, conform celor anterior menționate. Constatând acest fapt, prin adresa nr. 8182/21.04....., autoritatea contractantă a solicitat, pentru toate loturile, următoarele:

3. Se solicită clarificări legate de oferta financiara la secţiunea tehnică, vizavi de listele de cantităţi din documentaţia de atribuire (cu clarificările ulterioare) şi de specificaţiile tehnice cuprinse în aceasta astfel:
3.1.Devize cantităţi unitare. Devize cantităţi est, minime/an. Devize cantităţi est minime/acord cadru. Devize cantităţi est, maxime/an, Devize cantităţi est, maxime/acord cadru:
Obiectul: Întreţinerea platformei, Asigurarea esteticii rutiere, Asigurarea scurgerii apelor si Întreţinere curente poduri
Stadiu fizic: întreţinere curenta poduri, podeţe
La art. 26: PE03C1 Zidărie din piatra cu mortar ciment marca M100 in elevaţii zid bolti cu h sub 2 m piatra bruta roci sedimentare - în oferta financiara nu se regăseşte mortarul de ciment M100
La art. 27: PE03A1 Zidărie din piatra cu mortar ciment marca M100 in fundaţii din piatra bruta roci sedimentare - în oferta financiara nu se regăseşte mortarul de ciment M100.
Contestatorul a răspuns prin adresa nr. 1565/26.04..... (lotul 1), nr. 1566/26.04..... (lotul 2), nr. 1567/26.04..... (lotul 3), nr. 1568/26.04..... (lotul 4) și nr. 1569/26.04..... (lotul 5) precizând:
*La art. 26: PE03C1 şi art. 27: PE03A1, **nu se regăseşte mortarul de ciment M100 datorită unei omisiuni**. Având în vedere cele menţionate, ne asumăm diferenţele de preţ rezultate datorită acestei omisiuni, iar diferenţa de preţ rezultată va fi suportată de subscrisa din valoarea aferentă cheltuielilor indirecte (2%) şi profitul societăţii (2%), fără modificarea preţului ofertat, cu respectarea cerinţelor cantitative și calitative prevăzute în caietul de sarcini și în alte acte normative în vigoare care reglementează execuţia licrărilor de construcţii.*

Demn de reținut în soluționare este faptul că, așa cum a fost mai sus amintit, autoritatea contractantă a solicitat în mod expres ofertantului să justifice lipsa mortarului de ciment, fiind imposibil de realizat o zidărie din piatră fără folosirea unui liant precum mortarul. Solicitarea de clarificare a autorității contractante a izvorât din faptul că ofertantul contestator nu a ofertat cele de mai sus, deși au fost cerute prin documentația de atribuire.

Răspunsul contestatorului confirmă prezentarea propunerii financiare în formă incompletă. În răspuns recunoaște că nu a ofertat aceste materiale. Având în vedere obiectul contractului, ofertantul are obligația să întocmească listele de cantități, pe baza caietului de sarcini, iar dacă avea nelămuriri, trebuia să solicite clarificări.

Autoritatea contractantă are interesul ca, în execuţia lucrărilor aferente obiectivului de investiţie, să execute și lucrările de zidărie.

În situaţia existenţei unei îndoieli/incertitudini/nelămuriri cu privire la ofertarea execuţiei acestor lucrări, operatorii economici interesaţi (inclusiv ofertantul ..... S.R.L.) puteau uzita de posibilitatea prevăzută

de legiuitor de a solicita clarificări sau informaţii suplimentare în legătură cu documentaţia de atribuire (cf. art. 160, al. 1 din Legea nr. 98/2016).

Comisia de evaluare a cuantificat, în valoare monetară, omisiunea, constatând că valoarea rezultată depăşeşte 1% din valoarea contractului, pentru fiecare din cele cinci loturi. Astfel, pentru lotul 1, raportat la preţul materialelor ofertate, mortar ciment marca M100, conform reţetei, a rezultat un preţ unitar de 215,48 lei/mc mortar M100, înmulţind preţul unitar obţinut cu cantitatea maximă acord cadru de 208,64 mc M100, se obţine o valoare de 46.773,35 lei care reprezintă 1,27% din valoarea maximă acord cadru din ofertă.

Pentru lotul 2, raportat la preţul materialelor ofertate, mortar ciment marca M100, conform reţetei, a rezultat un preţ unitar de 215,48 lei/mc mortar M100, înmulţind preţul unitar obţinut cu cantitatea maximă acord cadru de 215,16 mc M100, se obţine o valoare de 48.231,07 lei care reprezintă 1,60% din valoarea maximă acord cadru din ofertă.

Pentru lotul 3, raportat la preţul materialelor ofertate, mortar ciment marca M100, conform reţetei, a rezultat un preţ unitar de 215,48 lei/mc, mortar M100, înmulţind preţul unitar obținut cu cantitatea maximă acord cadru de 202,88 mc M100, se obţine o valoare de 44.590,25 lei care reprezintă 1,73% din valoarea maximă acord cadru din ofertă.

Pentru lotul 4, raportat la preţul materialelor ofertate, mortar ciment marca M100, conform reţetei, a rezultat un preţ unitar de 215,48 lei/mc, mortar M100, înmulţind preţul unitar obținut cu cantitatea maximă acord cadru de 199,94 mc M100, se obţine o valoare de 43.943,2 lei care reprezintă 1,19% din valoarea maximă acord cadru din ofertă.

Pentru lotul 5, raportat la preţul materialelor ofertate, mortar ciment marca M100, conform reţetei, a rezultat un preţ unitar de 215,45 lei/mc mortar M100, înmulţind preţul unitar cu cantitatea maximă acord cadru de 271,61 mc M100, se obţine o valoare de 60.882,10 lei care reprezintă 1,48% din valoarea maximă acord cadru din ofertă.

Susţinerile S.C. ..... S.R.L., potrivit cărora omisiunea mortarului de ciment se încadrează în categoria abaterilor tehnice minore, la toate loturile, abatere care constă în neofertarea acestui material, nu pot fi reţinute de Consiliu în soluţionare, în condiţiile în care S.C. ..... S.R.L., prin oferta financiară (la secțiunea tehnică) depusă nu a respectat cerinţele impuse în documentaţia de atribuire, iar argumentaţia contestatorului încalcă principiul de drept potrivit căruia nimeni nu se poate apăra invocând propria culpă.

Conform art. 134 alin. (8) și (9) din H.G. nr. 395/2016:

(8) Sunt considerate abateri tehnice minore acele omisiuni/abateri din propunerea tehnică care pot fi completate/corectate într-un mod care nu conduce la depunerea unei noi oferte.

(9) O modificare a propunerii tehnice nu poate fi considerată o abatere tehnică minoră a ofertei iniţiale în următoarele situaţii: (...)

a) cuantificarea teoretică în valoare monetară a respectivei abateri/omisiuni depăşeşte 1% din preţul total al ofertei; (...)

e) modificarea vizează o parte din ofertă pentru care documentaţia de atribuire a exclus în mod clar posibilitatea ca ofertanţii să se abată de la cerinţele exacte ale respectivei documentaţii, iar oferta iniţială nu a fost în conformitate cu aceste cerinţe.

Având în vedere aceste prevederi legale, precum și cerințele exprese ale caietului de sarcini, Consiliul consideră că, în acest caz, nu se poate vorbi de abatere tehnică minoră.

Problema interpretării acestei noţiuni nu se poate soluţiona fără a recurge la regulile de interpretare legislativă. Astfel, Consiliul reţine că sintagma trebuie raportată la datele speţei, prin ea înţelegându-se acea neconcordanţă de mică însemnătate faţă de cerinţele caietului de sarcini, ceea ce nu afectează substanţial conţinutul acestuia, astfel cum a fost conceput de autoritatea contractantă. Astfel, nu este suficientă invocarea faptului că respectivele cantități în referire la mortarul ciment M100 sunt abateri tehnice minore, doar sub aspectul cuantumului valoric pe care îl implică.

Având în vedere cele mai sus evocate, rezultă că S.C. ..... S.R.L. a întocmit o ofertă care nu respectă documentația de atribuire (caietul de sarcini) care face parte integrantă din documentaţia de atribuire pusă la dispoziţia operatorilor economici de către autoritatea contractantă. Prin acceptarea unui ofertant care nu respectă cerinţele cuprinse în documentația de atribuire, autoritatea contractantă ar favoriza ofertantul respectiv şi ar aduce atingere principiilor legale ale tratamentului egal şi nediscriminării, principii expres reglementate la art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016.

În considerarea celor antemenţionate, critica S.C. ..... S.R.L. vizând anularea deciziei autorității contractante de respingere a ofertei sale, apare ca neîntemeiată, Consiliul urmând să o respingă.

Argumentele prezentate de Consiliul, în cazul contestației formulate de S.C. ..... S.A. sunt valabile și în cazul contestației formulate de S.C. ..... S.R.L.

Potrivit adreselor de comunicare a rezultatului intermediar al procedurii, motivele care au stat la baza deciziei de respingere ca inacceptabile și neconforme a propunerilor financiare depuse de către S.C. ..... S.R.L. (lot 4 și lot 5) au fost:

- prețurile unitare ale principalelor materiale cuprinse în ofertă nu sunt detaliate, astfel încât să fie evidenţiată valoarea aferentă transporturilor de la furnizor la organizarea de şantier proprie (baza de referinţă) (ex:

6,48 lei/mc - lipsă elemente care compun acest preţ, distanţă în km, lei/km etc.);
- pentru poziţia PE03C1 nu a depus ofertă pentru mortarul de ciment marca M100 în elevaţii zid bolți cu h sub 2 m piatră brută roci sedimentare.
- pentru poziţia PE03A1 nu a depus ofertă pentru mortarul de ciment marca M100 în fundații din piatră brută roci sedimentare.

Având a verifica motivele care au stat la baza deciziei de respingere a propunerilor financiare depuse de către contestator, pentru cele două loturi, Consiliul constată temeinicia acestora, pentru considerentele prezentate în continuare.

Și în acest caz, ofertantul contestator trebuia să respecte toate cerințele din documentația de atribuire, inclusiv cerințele privind transportul principalelor materiale și ofertarea mortarului de ciment marca M100, așa cum s-a solicitat prin documentația de atribuire.
Din propunerea financiară a contestatorului (listele de cantități) reiese că acesta nu a menționat distanțele de transport (pentru a determina valoarea transportului) și nu a ofertat mortarul de ciment, în condițiile în care caietul de sarcini prevede aceste cerințe. Constatând acest fapt, prin adresa nr. ……../21.04....., autoritatea contractantă a solicitat următoarele:
1. In ceea ce priveşte preţul ofertat se solicita completări in justificarea acestuia. (...)
c) Veţi detalia preturile unitare ale principalelor materiale cuprinse în oferta (materiale care urmează să fie puse in opera: produse de balastiera (balast şi nisip), produse de cariera (Piatră spartă pentru drumuri r.magmatice, 15-25 mm si 40-63 mm, piatra bruta sortata r.magmatice, piatra bruta sortata r.sedimentare), Betoane de ciment (B100, B150, B200, B250 şi B400), Mortar Ml00, Ciment, Tub circular corugat polietilena D= 600, 800 şi 1000 mm, Tub circular prefabricat din beton armat D= 600, 800 şi 1000 mm.), inclusiv <u>valoarea aferentă transporturilor</u> acestora de la furnizori la organizarea de şantier proprie (baza de referinţă).
3. Se solicită clarificări legate de oferta financiara la secţiunea tehnică, vizavi de listele de cantităţi din documentaţia de atribuire (cu clarificările ulterioare) şi de specificaţiile tehnice cuprinse în aceasta astfel:
Devize cantităţi unitare. Devize cantităţi est, minime/an. Devize cantităţi est, minime/acord cadru. Devize cantităţi est, maxime /an. Devize cantităţi est, maxime/acord cadru:
Obiectul: Întreţinerea platformei, Asigurarea esteticii rutiere, Asigurarea scurgerii apelor si Întreţinere curente poduri
a) OBIECTUL: întreţinere curenta poduri, podeţe
Stadiul fizic: Refacere zidărie din piatra bruta

La art. 1: PE03C1 Zidărie din piatra cu mortar ciment marca M100 in elevaţii zid bolti cu h sub 2 m piatra bruta roci sedimentare - în oferta financiara nu se regăseşte mortarul de ciment M100
Stadiul fizic: Zidărie din piatra bruta in fundaţie
La art. 1: PE03A1 Zidărie din piatra cu mortar ciment marca M100 in fundaţii din piatra bruta roci sedimentare - în oferta financiara nu se regăseşte mortarul de ciment M100.
Contestatorul a răspuns prin adresa nr. …../26.04..... (lotul 4) și nr. ……/26.04..... (lotul 5) precizând:
c) Pentru detalierea, preturilor unitare pentru materialele solicitate inclusiv valoarea transporturilor acestora la organizarea de şantier (baza de referinţa) va comunicam urmatoarele: ofertele de preturi pentru produsele de balastiera, cariera, betoane de ciment, Mortar M100 (menţionam ca mortar M100 nu am ofertat deoarece nici in listele de cantitati nu s-a prevăzut mortar M100 deci nici oferta de pret la momentul depunerii ofertei nu am avut), ciment si tuburi corugate am primit de la furnizorii de materiale loco organizare de şantier respectiv loc. ..... jud.....
ne angajam ca in cazul in care oferta noastră este desemnata castigatoare vom suporta cheltuielile aparute cu mortarul de ciment M100 din articolele PE03C1 respectiv PE03A1 din procentul de profit ofertat.
Argumentele prezentate de Consiliu în cazul contestațiilor anterioare, sunt valabile și în cazul contestației formulate de S.C. ..... S.R.L

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

CONSILIUL DECIDE:

În temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016 privind remediile şi căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziţie publică, a contractelor sectoriale şi a contractelor de concesiune de lucrări şi concesiune de servicii, precum şi pentru organizarea şi funcţionarea Consiliului Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor, pentru considerentele evocate în motivarea prezentei, respinge ca nefondate contestaţiile formulate de S.C. ..... S.A., S.C. ..... S.R.L. și S.C. ..... S.R.L., în contradictoriu cu …… ..... (.....).

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

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

PREȘEDINTE, **MEMBRU,** **MEMBRU,**

....

Redactat în …….. exemplare, conţine …… pagini.