



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

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

În conformitate cu prevederile art. 14 alin. (2) și ale art. 27 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr. / /, ...

Data:

Pe rolul CNSC au fost înregistrate sub nr. / și nr. /, contestațiile înaintate de SC SRL, în numele Asocierii SC SRL și de SC SRL, în numele Asocierii SC SRL, împotriva rezultatului procedurii de atribuire emis de, cu sediul în, ..., județul, în prezent ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de „cerere de oferte”, organizată în vederea atribuirii contractului de achiziție publică având ca obiect „Reabilitare sistem rutier pe DJ 691A Mașloc - Remetea Mică - Charlottenburg, km 0+000 - 7+700, L=7,7 km”, cod CPV: 45233120-6 Lucrări de construcții de drumuri, inițiată prin publicarea în SEAP a invitației de participare nr. /

Prin contestația nr. /, înregistrată la CNSC sub nr. /, înaintată de SC SRL, cu sediul în, ..., județul, înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr., CUI RO3500225, reprezentată legal prin - administrator, în numele Asocierii SC SRL, formulată împotriva rezultatului procedurii de atribuire transmis prin adresa nr. 3736/10.11....., emisă de, în prezent ..., s-a solicitat Consiliului să dispună următoarele:

- anularea adresei nr. 3736/10.11..... de comunicare a rezultatului procedurii și a raportului procedurii de atribuire;
- reluarea procedurii de achiziție prin reevaluarea ofertelor clasate pe locurile I-III și declararea acestora ca neconforme.

Prin contestația nr. /, înregistrată la CNSC sub nr. /, înaintată de SC SRL, cu sediul în, ..., județul, înmatriculată la Oficiul Registrului

Comerțului sub nr., CUI RO4152460, reprezentată legal prin, în numele Asocierii SC SRL formulată împotriva rezultatului procedurii de atribuire transmis prin adresa nr. 3735/10.11....., emisă de, în prezent ..., s-a solicitat Consiliului să dispună următoarele:

- anularea răspunsului nr. 3840/16.11.....;
- anularea comunicării rezultatului procedurii nr. 3735/10.11....., prin care oferta sa a fost declarată conformă dar necâștigătoare;
- reanalizarea corectă a ofertelor declarate conforme și acceptabile.

Pentru soluționarea contestațiilor, având în vedere că acestea au fost formulate în cadrul aceleiași proceduri de atribuire, Consiliul a procedat la conexarea lor, în conformitate cu dispozițiile art. 17 alin. (2) din Legea nr. 101/....., pentru a se pronunța o soluție unitară.

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

Consiliul a fost legal sesizat și este competent, potrivit dispozițiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/....., să soluționeze contestațiile de față, prin care SC SRL și SC SRL atacă rezultatul procedurii de atribuire transmis cu adresele nr. 3736/10.11..... și nr. 3735/10.11....., emise de, în prezent

După ce face un scurt istoric al participării sale la procedura de atribuire, SC SRL arată că, urmare a dispozițiilor deciziei CNSC, etapa finală de licitație electronică a fost reluată, desfășurându-se în perioada 20.10....., ora 1400 - 21.10....., ora 1400.

În cadrul licitației electronice, menționează că a oferat preț îmbunătățit, iar ulterior, așa cum i s-a solicitat prin adresa nr. 3382/4 din 18.10....., a transmis noua ofertă financiară însoțită de justificarea valorii, prin adresa nr. 344 din 24.10.....

Ulterior, prin adresa nr. 3736/10.11....., autoritatea contractantă i-a adus la cunoștință că oferta sa a fost declarată admisibilă, dar necâștigătoare, aceasta clasându-se pe locul IV, oferta declarată câștigătoare fiind cea a Asocierii ...(câștigătorul inițial).

În conformitate cu prevederile art. 6 din Legea nr. 101/....., contestatoarea a transmis autorității contractante notificarea prealabilă nr. 392/15.11....., pentru care a primit în data de data de 16.11..... răspunsul nr. 3839 prin care autoritatea contractantă i-a transmis că nu se consideră a fi necesară și nu se va adopta nicio măsură de remediere.

În opinia contestatoarei cele reținute de autoritatea contractantă sunt netemeinice și nelegale, învederând Consiliului următoarele:

Referitor la accesul la dosarul achiziției, solicitat prin adresa nr. 379/10.11..... (în ziua în care a primit comunicarea rezultatului),

contestatoarea precizează că autoritatea contractantă i-a permis accesul la dosar în data de 17.11....., când termenul de depunere al notificării prealabile era depășit, îngrădindu-i astfel dreptul prevăzut de lege, acest demers fiind nelegal și abuziv și dând dovadă de lipsă de transparență.

Având în vedere că, pe parcursul evaluării ofertelor, autorității contractante i-au fost aduse mai multe critici referitoare la modul de evaluare, mai exact un număr de 4 contestații, critici care au fost în totalitate admise de către CNSC, contestatoarea se consideră mai mult decât îndreptățită să aibă suspiciuni cu privire la modul de evaluare a ofertelor.

Contestatoarea amintește că ofertantul declarat câștigător în urma reluării fazei finale de licitație electronică este același care a fost declarat câștigător inițial, respectiv Asocierea ...și apreciază că acest aspect nu poate fi ignorat ținând cont și de faptul că a fost singurul ofertant admis la faza finală de licitație electronică organizată inițial, iar prin Decizia CNSC nr. 1242/...../1238, 1242, 1261, .../15.07..... s-a solicitat reverificarea documentelor prezentate de către ofertantul declarat câștigător.

Diferența foarte mare dintre valoarea cu care a fost declarat câștigător inițial, 7.900.100,00 lei, fără TVA (94 % din valoarea estimate) și valoarea cu care a fost ulterior declarat câștigător, 4.834.160,71 lei, fără TVA (57,5 % din valoarea estimată) ridică suspiciuni.

În urma studierii dosarului achiziției (în modul incomplet cum i-a fost pus la dispoziție), contestatoarea confirmă că evaluarea ofertelor nu a fost realizată cu respectarea prevederilor legale.

SC SRL apreciază că autoritatea contractantă a încălcat toate principiile care stau la baza atribuirii contractelor de achiziție publică: nediscriminarea, tratamentul egal, recunoașterea reciprocă, transparența, proporționalitatea.

Referitor la punerea în aplicare a dispozițiilor Deciziei CNSC nr. 1242/...../1238,1242,1261,...../13.07....., contestatoarea consideră că autoritatea contractantă nu a reevaluat ofertele în conformitate cu dispozițiile acesteia referitoare la costul real al manoperei și a declarat admisibile oferte care nu au respectat prevederile legale și fișa de date a achiziției.

După ce prezintă extrase din decizia CNSC și invocă o speță similară în care s-a pronunțat Curtea de Apel București prin decizia civilă nr. 5570/19.11.2015, contestatoarea subliniază că ofertantul declarant câștigător a subdimensionat cheltuielile de personal, prin estimarea unor costuri raportate la un salariu minim inferior celui stabilit legal pentru perioada de derulare a contractului.

Contestatoarea precizează că, la data depunerii ofertelor (01.03.....), era adoptată HG nr. 1017/30.12.2015, conform căreia:

„art. 1 începând cu data de 1 mai, salariul de bază minim brut pe țară garantat în plată se stabilește la 1.250 lei lunar, pentru un program complet de lucru de 169,333 ore în medie pe lună în anul, reprezentând 7,382 lei/oră”.

Luând în considerare perioada de valabilitate inițială a ofertei (05.07.....), era de la sine înțeles că execuția lucrărilor se va realiza ulterior datei de 01.05....., astfel că tariful minim pentru mâna de lucru (în condițiile în care nu se efectuează ore suplimentare) care trebuia prevăzut în oferta financiară este de cel puțin 7,382 lei/oră.

Conform procesului verbal de deschidere al ofertelor, Asocierea ...a ofertat inițial un tarif mediu al manoperei de 6,7 lei/oră, Asocierea SC SRL - SC ... SRL a ofertat inițial un tarif mediu al manoperei de 6,3 lei/oră și 7,5 lei/oră, SC ... SRL a ofertat inițial un tarif mediu al manoperei de 7 lei/oră, Asocierea ...a ofertat inițial un tarif mediu al manoperei de 6,5 lei/oră, cu mult inferior salariului de bază minim brut pe țară garantat în plată stabilit de legislație.

Pentru a pune în aplicare Decizia CNSC, autoritatea contractantă a solicitat clarificări referitoare la justificarea tarifului pentru manoperă următorilor ofertanți: Asocierea ..., Asocierea SC SRL - SC ... SRL și Asocierea

În răspunsurile transmise, Asocierea ...invocă similitudinea dintre principiul valabilității valorii estimate a contractului la data transmiterii spre publicare a documentației și cel al valabilității ofertei și precizează posibilitatea suportării diferenței valorice a manoperei din cota de cheltuieli indirecte.

Contestatoarea subliniază că diferența valorică a manoperei nu poate fi suportată din cheltuielile indirecte, conform Ordinului nr. 1568/2002, Anexa 6 care reglementează componența cheltuielilor indirecte, dar comisia de evaluare a considerat răspunsul ca fiind concludent.

În răspunsurile transmise, Asocierea SC SRL - SC ...SRL explică valabilitatea tarifului minim la data depunerii ofertei sale și consideră că nu se justifica ofertarea unui tarif peste pragul utilizat în cadrul societății motivat de faptul că evaluarea ofertelor s-ar fi putut încheia anterior datei de 01.05.....

Contestatoarea apreciază că acest argument nu poate fi acceptat cât timp, prin documentația de atribuire, se impunea ca ofertele să fie valabile până la data de 05.07.....

În răspunsurile transmise, Asocierea ... răspunde că menționarea altei valori pentru manoperă se datorează unei erori umane și că diferența valorică și-o asumă, iar comisia de evaluare a considerat și acest răspuns ca fiind concludent.

Contestatoarea subliniază că autoritatea contractanta nu a respectat principiul tratamentului egal, prin solicitările de clarificări și prin acceptarea răspunsurilor referitoare la prețul manoperei, încălcând

prevederile art. 201 alin. (2) din OUG nr. 34/2006 și ale art. 80 alin. (3) din HG nr. 925/2006.

Astfel, operatorii economici care au oferit tariful manoperei conform legislației aplicabile, au fost dezavantajați, iar contractul a fost atribuit unuia dintre acești ofertanți, plata diferenței valorice a manoperei nefiind justificată concludent (inclusiv această diferență valorice în cheltuielile indirecte este aberantă, acestea conținând alte tipuri de cheltuieli, iar decizia autorității contractante de a accepta această justificare este uimitoare, având în vedere că procentul de 1%, cota cheltuielilor indirecte oferită de câștigătorul declarat, este prea mică).

În opinia sa, în mod nelegal, comisia de evaluare a considerat că ofertele Asocierii ..., Asocierii ..., SC ... SRL și Asocierii ... sunt conforme și admisibile, acceptând fără rezerve oferte financiare care au subdimensionat cheltuielile de personal și ale căror prețuri nu pot fi justificate.

Contestatoarea consideră abuzivă, părtinitoare și discriminatorie decizia autorității contractante de a califica ca admisibile oferte care nu au ținut cont de costul real al manoperei, nerespectând astfel Decizia CNSC care era obligatorie atât pentru autoritatea contractantă cât și pentru ofertanți.

În cazul în care autoritatea contractantă se considera nedreptățită de prevederile deciziei CNSC, aceasta avea posibilitatea de a formula plângere împotriva deciziei CNSC. Cum acest lucru nu s-a întâmplat, autoritatea contractantă avea obligația să o respecte.

Contestatoarea solicită Consiliului să constate că Asocierea ...și Asocierea SC SRL - SC ...SRL nu au respectat prevederile legale referitoare la salariul de bază minim brut pe țară garantat în plată, ofertele acestora fiind neconforme, încadrându-se în prevederile art. 36 alin. (2) lit. c) din HG nr. 925/2006, respectiv conțin în cadrul propunerii financiare prețuri care nu sunt rezultatul liberei concurențe și care nu pot fi justificate, comisia de evaluare având obligația de a le respinge.

Ulterior desfășurării fazei finale de licitație electronică (reluată), conform anexelor 3.1 și 3.2 ale procesului verbal al ședinței de analiză a ofertelor nr. 9 (3707/07.11.....), contestatoarea arată că Asocierea ..., SC ...SRL și Asocierea SC SRL - SC ...SRL au prezentat în cadrul ofertei financiare un tarif al manoperei modificat: 7,4 lei/oră față de 6,7 lei/oră oferit inițial, 7,39 lei/oră față de 7 lei/oră oferit inițial, respectiv 7,5/8,5 lei/oră față de 6,3/7,5 lei/oră oferit inițial, contrar fișei de date a achiziției, pct. IV.2.2: "Nu se va accepta modificarea următoarelor elemente ale ofertei: tarif manoperă, procentul cheltuielilor indirecte".

Contestatoarea amintește că fișa de date nu a fost contestată, drept pentru care toate prevederile ei și-au consolidat forța obligatorie atât pentru autoritatea contractantă cât și pentru ofertanți.

Referitor la ofertele clasate pe locurile I, II și III, contestatoarea arată că ofertanții au prezentat un preț neobișnuit de scăzut,

reprezentând 57,5%, 71,03% respectiv 71,33% din valoarea estimată, preț care nu poate fi justificat.

Contestatoarea precizează că, în cadrul notificării prealabile, a prezentat posibile prețuri unitare ale ofertantului declarat câștigător, neavând acces la dosarul achiziției, dar bazându-se pe diferența foarte mare față de oferta sa. Ulterior studierii dosarului achiziției (în forma incompletă care i-a fost pusă la dispoziție), prețurile unitare respective s-au confirmat.

De asemenea, afirmă că majoritatea prețurilor unitare folosite de ofertanții clasati pe locurile I - III nu sunt reale și nu pot fi realizate deoarece nu pot acoperi costurile de producție și consumurile de combustibil și prezintă în formă tabelară, diferențele majore dintre oferta sa și ale ofertanților clasati pe locurile I - III.

Cea mai mare pondere, aproximativ 33%, din valoarea ofertei este reprezentată de valoarea a 2 materiale: mixtura asfaltică BAD20 și mixtura asfaltică BA16.

Astfel, dacă prețul mixturilor asfaltice nu este sustenabil, lucrarea nu poate fi realizată la parametrii cantitativi și calitativi solicitați prin documentația de atribuire.

Pentru mixturile asfaltice BAD20 și BA16, ofertanții clasati pe locurile I-III au prezentat analize de preț producție proprie.

Luând în considerare valoarea reală pentru cheltuielile cu consumurile pe tipuri de materiale necesare (bitum, agregate, filer, aditivi), cheltuielile cu consumul de combustibil al stației de producere mixturi asfaltice și utilajelor conexe necesare, cheltuielile cu consumul de energie electrică, cheltuielile de funcționare și amortizare ale stației și ale utilajelor conexe, cheltuielile pentru manopera deservenților și personalului de operare, cheltuielile indirecte de funcționare ale stației, în opinia sa, rezultă că prețul unitar de producere al unei tone de mixtură asfaltică nu poate fi la nivelul celui prezentat de fiecare dintre ofertanții clasati pe locurile I-III.

Având în vedere că nu a avut acces la justificările prezentate de ofertanți în susținerea prețurilor mixturilor asfaltice, dar având certitudinea că acestea nu sunt reale, SC SRL presupune că ofertanții nu au bugetat corect o parte sau toate cheltuielile de producție.

Referitor la tarifele de funcționare ale utilajelor se poate observa că acestea sunt cu mult mai mici decât ale sale, diferența fiind cuprinsă între 20% și 73% și consideră că nu sunt sustenabile deoarece nu pot acoperi toate costurile cu funcționarea utilajelor: consum carburant, amortizare, consumabile, lubrefianți, reparații sau întreținere, deservent.

În acest sens, exemplifică bugetarea insuficientă a tarifelor de funcționare pentru utilajele: autogreder până la 175 CP, repartizator finisor mixturi asfaltice, încărcător frontal pe pneuri cupa 2,6 - 3,9 mc.

Contestatoarea afirmă că, în mod similar, majoritatea tarifelor bugetate pentru utilaje de către cei 3 ofertanți nu corespund realității,

comisia de evaluare având obligația de a constata nesustenabilitatea prețurilor.

Referindu-se la liantul rutier bituminos, susține că Asocierea ...a prezentat un preț de producție propriu de 1.019,40 lei/to, iar SC ... SA a prezentat oferta de preț primită de la SC ... SRL, având un preț de 2.000 lei/to. Concluzia ar fi că SC ... SRL produce liant rutier bituminos pe care-l vinde altor operatori economici cu un profit de 96,2%. În opinia sa, este practic imposibil în domeniul construcțiilor de drumuri să se poată realiza un profit de 96,2%, contestatoarea concluzionează că prețul de producție prezentat nu este real, acesta fiind în realitate mult mai mare.

Invocând prevederile art. 34 alin. (2) din HG nr. 925/2006, SC ... SRL opinează că autoritatea contractantă nu a manifestat un interes activ în a atribui contractul unui ofertant capabil să finalizeze contractul de execuție, nesolicitând clarificări suplimentare și mulțumindu-se cu "justificarea plauzibilă" că ofertanții clasați pe locurile I-III sunt direct producători ai principalelor materiale.

În cadrul răspunsului la notificarea prealabilă, prețul aparent neobișnuit de scăzut a fost tratat superficial de autoritatea contractantă, aceasta rezumându-se la a preciza că modul de formare al prețurilor a fost analizat în detaliu.

Față de prevederile imperative mai sus arătate, contestatoarea solicită Consiliului să constate că Asocierea ..., SC DRUMURI MUNICIPALE SA și Asocierea SC SRL - SC ...SRL au prezentat oferte neconforme, încadrându-se în prevederile art. 36 alin. (2) lit. c) din HG nr. 925/2006, comisia de evaluare având obligația de a le respinge.

În temeiul art. 19 din Legea nr. 101/....., contestatoarea solicită acces la dosarul cauzei, întrucât autoritatea contractantă i-a îngăduit accesul la dosarul achiziției publice în forma în care este întocmit la momentul actual, acest demers fiind nelegal și abuziv atrăgând concluzia lipsei transparenței de care dă dovadă autoritatea contractantă.

Prin contestația nr./....., înregistrată la CNSC sub nr./....., SC SRL atacă rezultatul procedurii de atribuire transmis prin adresa nr. 3735/10.11....., emisă de, în prezent ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii mai sus amintite, solicitând cele menționate în partea introductivă.

Prin actul administrativ contestat, menționat anterior, autoritatea contractantă a declarat oferta contestatoarei conformă dar necâștigătoare.

Contestatoarea a formulat notificarea prealabilă înregistrată la autoritatea contractantă sub nr. 1062/15.11....., prin care i-a solicitat să revină asupra acestei comunicări, să reanalizeze ofertele depuse, mai ales în ce privește calculul transportului, dar nu numai raportat la acest aspect.

Prin adresa nr. 3840/16.11....., autoritatea contractantă a răspuns că nu va reveni asupra comunicării nr. 3735/10.11..... și că nu va adopta nicio măsură de remediere cu privire la procedura de atribuire.

Contestatoarea precizează că prin adresa nr. 3382/2/18.10....., autoritatea contractantă i-a solicitat ca, după finalizarea etapei de licitație electronică, să depună noua ofertă financiară, împreună cu justificarea prețurilor pentru materialele folosite, a tarifelor pentru utilaje, manoperă și transport.

În ceea ce privește transportul, solicitarea a fost și mai precisă, fiind cerute explicații concrete în baza distanței dus-întors, a consumului de combustibil, a salariilor și taxelor plătite și nu în ultimul rând, în baza încărcăturii maxime pe sectoarele de drum.

Astfel, având în vedere că accesul la prezenta lucrare nu se poate realiza decât pe drumurile județene, pe care limita maximă este de 25 tone, contestatoarea consideră că operatorii economici aflați în clasament pe primele 2 locuri nu au ținut cont de aceste prevederi, ceea ce a condus la tarife de transport chiar și sub jumătate din tariful său ofertat.

Având în vedere că limita maximă a ansamblului care poate transporta materiale pe drumurile județene este de 25 tone și că un ansamblu format dintr-un cap tractor și o semiremorcă ușoară este de aproximativ 14 tone, rezultă că materialul, care poate fi transportat ca încărcătură, este de aproximativ 10-11 tone, în condițiile în care capacitatea maximă legală de transport a ansamblului este de 25-26 tone.

Astfel, toți ofertanții trebuiau să ia în calcul transportul unei cantități mai mici pe fiecare transport în parte, pentru a nu încălca limita de tonaj admisă pe drumurile județene. În condițiile în care nu există prevederi de excepție de la această regulă, contestatoarea apreciază că, prin încălcarea prevederilor privind cantitatea maxim admisă a fi transportată se încalcă egalitatea între ofertanți.

Analizând răspunsul autorității contractante referitor la acest aspect, contestatoarea menționează următoarele:

- calculul transportului se realizează în lei/tonă, în funcție de km, așa cum rezultă din orice extras de transport din programele de ofertare;
- calculul transportului pe 100 km dus-întors înseamnă de fapt calculul pe 200 km și nu 100 km, cum a procedat operatorul economic declarat câștigător.

Din analiza calculelor prezentate de autoritatea contractantă în ceea ce privește transportul, rezultă că, ofertantul declarant câștigător a ofertat pentru "asigurare+rovinetă+întreținere+alte taxe" suma de 89,24 lei.

Astfel, dacă se analizează din perspectiva prezentată, calculul transportului ofertei câștigătoare, rezultă: (11,08 lei/oră x 4 ore/200km)

+ (40 l/100km x 4,09 lei/l x 2 (200km)) + 89,24 ("asigurare+rovinetă+întreținere+alte taxe")/10 tone = 46,076 lei/t/100km = 0,461 lei/t/km, ceea ce diferă de calculul prezentat de autoritatea contractantă, unde se menționează un tariff de 0,56 lei/t/km. În opinia sa, precizează că oricare ar fi situația, valoarea transportului ofertată de operatorul economic declarat câștigător este mai mare decât a sa, deci, pe cale de consecință, și valoarea finală ar trebui să fie mult mai mare.

SC SRL menționează că, în urma studierii documentelor puse la dispoziție de autoritatea contractantă, a observat, că, în ceea ce privește câștigătorul, prețurile de achiziție a materialelor s-au modificat substanțial de la oferta inițială la cea ulterioară etapei de licitație electronică, ceea ce din punctul de vedere al contestatoarei este inadmisibil, deoarece singura intervenție pe care un ofertant are dreptul să o realizeze de la o etapă la alta este asupra procentului de profit și a prețului materialelor pe care le produce.

Contestatoarea solicită Consiliului să verifice corectitudinea următoarelor prețuri ofertate de câștigător: pentru liant hidraulic, pentru piatră spartă 15-25 sau piatră spartă 40-63, toate modificându-se substanțial ulterior etapei de licitație electronică. De asemenea, subliniază că piatra spartă 15-25 este identică cu criblura 15-25, folosită în cadrul producției de asfalt, motiv pentru care se solicită să se verifice dacă prețul de 15 lei/to pentru criblura 15-25 se regăsește și în cazul calculației de asfalt la binder (la care contestatoarea nu a avut acces, fiind probabil declarată confidențială).

Prețul este „aberant de mic” în condițiile în care operatorul economic declarant câștigător se aprovizionează din aceeași sursă, tariful de achiziție fiind dublu.

Contestatoarea semnalează și solicită analizarea diferenței de preț dintre oferta clasată pe primul loc și ofertele clasate pe locurile doi și trei.

Diferența de 1.164.842,74 lei (între ofertantul clasat pe locul 1 și oferta sa) este inacceptabilă din punctul de vedere al său, fiind imposibil de justificat.

Prin adresa nr. 3990/28.11....., înregistrată la CNSC cu nr. 36903/05.12....., în prezent ..., a transmis punct de vedere la contestațiile înaintate de SC SRL și de SC SRL, solicitând Consiliului respingerea acestora ca nefondate și menținerea ca valabil și legal a Raportului procedurii de atribuire nr. 3727/09.11....., precum și a tuturor actelor subsecvente acestuia.

După ce face un scurt istoric al modului de derulare a procedurii de atribuire, autoritatea contractantă precizează că, în urma etapei de licitație electronică, s-au obținut următoarele prețuri:

- Asocierea ...: 4.834.160,71 lei, fără TVA, reprezentând 57,48% din valoarea estimată;

- Asocierea: 5.045.698,80 lei, fără TVA, reprezentând 60% din valoarea estimată;
- SC ...SRL: 5.661.035,76 lei, fără TVA, reprezentând 67,32% din valoarea estimată;
- Asocierea: 5.973.300,05 lei, fără TVA, reprezentând 71,03% din valoarea estimată;
- Asocierea SC SRL - SC ...SRL: 5.999,003,45 lei, fără TVA, reprezentând 71,34% din valoarea estimată;
- Asocierea: 6.811.693,38 lei, fără TVA, reprezentând 81% din valoarea estimată;
- Asocierea: 7.709.580,54 lei, fără TVA, reprezentând 91,68% din valoarea estimată.

În conformitate cu prevederile art. 202 din OUG nr. 34/2006, autoritatea contractantă a analizat propunerile financiare care s-au situat sub pragul de 80% din valoarea estimată a contractului, respectiv ofertele depuse de: Asocierea ..., Asocierea ..., SC ...SRL, Asocierea ... și Asocierea SC SRL - SC ...SRL.

În urma analizării răspunsurilor la solicitările de clarificări, respectiv a ofertelor financiare, care să susțină valoarea ofertată electronic, pe suport de hârtie, clasamentul stabilit de comisia de evaluare a fost următorul:

- Locul I: Asocierea ..., cu o ofertă de 4.834.160,71 lei, fără TVA;
- Locul II: Asocierea ...L, cu o ofertă de 5.973.300,05 lei, fără TVA;
- Locul III: Asocierea SC SRL - SC ...SRL, cu o ofertă de 5.999,003,45 lei, fără TVA;
- Locul IV: Asocierea ..., cu o ofertă de 7.709.580,54 lei, fără TVA.

Ofertele Asocierii ... și SC ...SRL au fost respinse ca inacceptabile și neconforme, iar cea a Asocierii ... ca neconformă.

Cu privire la contestația depusă de Asocierea SC SRL - SC ...SRL, referitoare la neregulile invocate asupra modului de analizare a ofertelor, autoritatea contractantă prezintă o situație comparativă a justificării modului în care a fost calculat tariful pentru transporturi de către contestatoare și de către operatorul economic declarat câștigător, concluzionând că, în cazul ofertei câștigătoare, tariful pentru transport este justificat corespunzător (fiind chiar mai mare decât cel prevăzut în oferta contestatoarei), indiferent de cantitatea transportată într-o cursă.

Cu privire la contestația depusă de Asocierea SC SRL - SC OPR ASFALT SRL, autoritatea contractantă apreciază că oferta depusă de Asocierea ...care în etapa anulată a fost singura declarată admisă, iar în etapa reluată a prezentat cea mai bună propunere financiară, nu poate constitui motiv de „suspiciune”, din contră, poate demonstra atenție și seriozitate în elaborarea ofertei.

Autoritatea contractantă precizează că a respectat Decizia CNSC nr. 1242/...../1238, 1242, 1261, ... din 13.07..... referitoare la tariful privind manopera și procentul cheltuielilor indirecte, a solicitat

clarificări detaliate și a analizat răspunsurile primite cu privire la tariful privind manopera, atât anterior reluării etapei de licitației electronice, cât și după finalizarea acesteia.

Comisia de evaluare a solicitat depunerea ofertelor financiare, care să susțină valoarea ofertată electronic, pe suport de hârtie, însoțită de justificarea detaliată a prețului final.

Cu privire la prețul „aparent neobișnuit de scăzut” al ofertei declarate câștigătoare în raport cu oferta contestatoarei (existând o diferență de 37%), respectiv la „tarifele care nu pot reprezenta costuri reale”, autoritatea contractantă precizează că ofertele clasate pe primele 3 locuri aparțin unor operatori economici direct producători ai unor părți a principalelor produse și materiale, cu pondere importantă în formarea prețului total al ofertei, acest aspect permițând justificarea plauzibilă a costului mult mai scăzut al ofertei.

Toate prețurile și tarifele ofertate, respectiv justificările cu privire la modul de formare a acestora, au fost analizate în detaliu anterior deciziilor finale cu privire la admiterea/respingerea ofertelor.

Aplicarea formulei de scădere procentuală a tarifelor și prețurilor, prezentată în cadrul notificării, este absurdă. În câteva cazuri, se poate observa că oferta contestatoarei conține prețuri unitare mai mari decât cele ale ofertei situate pe primul loc.

Autoritatea contractantă a manifestat un interes activ în evaluarea ofertelor financiare finale, respectiv în atribuirea contractului.

Scopul autorității contractante - în calitate de beneficiar - este de a obține cel mai bun preț (ce mai mic - conform criteriului de atribuire stabilit) corespunzător îndeplinirii contractului în conformitate cu cerințele caietului de sarcini.

Clarificările privind modul de formare a prețului considerat "aparent neobișnuit de scăzut" au rolul de a asigura, pe de o parte, faptul că este posibilă îndeplinirea contractului la parametrii solicitați, iar pe de altă parte, faptul că sunt respectate prevederile art. 2 din OUG nr. 34/2006. În nici un caz, aceste clarificări nu au rolul de a demonstra, așa cum susține contestatoarea, faptul că executantul nu are capacitatea de a îndeplini contractul (atitudinea autorității contractante trebuie să fie pozitivă cu privire la acest aspect, respectiv să urmărească atribuirea contractului celui mai mic preț).

Autoritatea contractantă consideră că a respectat prevederile art. 202 din OUG nr. 34/2006 și pe cele ale art. 36¹ din HG nr. 925/2006 cu privire la ofertele care au prezentat un preț "aparent neobișnuit de scăzut" în cadrul procedurii.

Documentele și informațiile prezentate de către ofertantul declarat câștigător au fost în măsură să justifice prețul ofertat.

Prețurile și tarifele prezentate de acesta se situează în media celor 6 oferte situate pe primele locuri, oferta prezentată de către contestatoare conținând prețuri semnificativ mai mari.

Cu privire la tariful privind manopera, ofertantul declarat câștigător a prezentat explicații, conform solicitării autorității contractante:

1. Se solicită justificarea tarifului prevăzut pentru manoperă de 6,7 lei/oră, având în vedere prevederile HG nr. 1017/2015.

Prin răspuns, s-a precizat că valoarea manoperei a fost valabilă și legală la data depunerii ofertelor:, invocându-se similitudinea dintre principiul valabilității valorii estimate a contractului, la data transmiterii spre publicare a documentației (calculată anterior, conform art. 26 din OUG nr. 34/2006) și cel al valabilității ofertei la data depunerii acesteia.

Perioada de evaluare a ofertelor s-a prelungit, depășindu-se astfel data de 01.05.....

Diferența de manoperă este de 20.705,87 lei și s-a detaliat posibilitatea suportării diferenței din cota de cheltuieli indirecte.

2. Se solicită justificarea procentului de 1% prevăzut pentru „cheltuielile indirecte”.

S-au detaliat cheltuielile necesare a fi suportate din acesta cotă și s-a justificat valoarea suficientă pentru acoperirea acestora, inclusiv a diferenței din tarif manoperă.

Tariful privind manopera a fost considerat ca fiind legal și justificat la data depunerii ofertei (29.02.....), conform legislației în vigoare (HG nr. 1091/2014), care prevedea un salariu minim de 1.050 lei/lună, respectiv 6,22 lei/oră.

Prin HG nr. 1071/2015, a fost stabilit salariul minim de 7,382 lei/oră, începând cu 01.05....., dată la care procedura se afla în derulare. Ofertantul a precizat că, în perioada de evaluare a ofertelor, era posibil să apară și alte modificări legislative.

Așa cum susține și contestatoarea, prețul mixturilor asfaltice are o pondere semnificativă în formarea prețului total al ofertei.

Ofertantul declarat câștigător este direct producător al mixturilor asfaltice și pentru justificarea prețurilor a prezentat analize de preț, cu rețete și facturi, privind producția proprie.

Susținerile contestatoarei referitoare la modul de formare a prețului astfel justificat sunt neîntemeiate.

Autoritatea contractantă consideră că, din moment ce nici unul dintre cei doi asociați (care formează asocierea contestatoare) nu au calitatea de producători ai mixturilor asfaltice, nu se pot exprima într-un mod credibil cu privire la formarea acestui preț (pe care îl consideră nereal).

Supozițiile cu privire la tariful utilajelor este, de asemenea, nejustificat. Consumul mediu al utilajelor, estimat fără nicio justificare de către contestatoare, poate să depindă de o serie de factori (vechime, capacitate, condiții de lucru etc.). Tarifele prezentate de către câștigător au fost justificate concludent, chiar și în ceea ce privește compactoarele, reciclatorul, distribuitorul de liant, repartizatorul de mixturi, autocistena (considerate inițial neobișnuit de scăzute).

Autoritatea contractantă apreciază că și-a îndeplinit în mod corespunzător toate atribuțiile prevăzute de OUG nr. 34/2006 și HG nr. 925/2006, ofertele fiind analizate detaliat, inclusiv în ceea ce privește răspunsurile detaliate cu privire la justificarea tuturor categoriilor de prețuri și tarife prezentate de către ofertanți.

Faptul că societățile care formează asocieria contestatoare nu au capacitatea tehnico-economică de a oferi prețuri mai scăzute nu poate constitui un motiv de invocare a nerespectării prevederilor legale, sau de a considera că celelalte oferte prezintă prețuri mult prea scăzute, nejustificate.

Autoritatea contractantă precizează că Asocieria contestatoare a prezentat în cadrul procedurii susținerea terțului OBRAS PUBLICAS Y REGADIO SA - Spania pentru îndeplinirea cerințelor minime privind cifra de afaceri, disponibilitatea cash-flow-ului și experiența similară, toată dotarea tehnică (utilajele, instalațiile și echipamentele folosite pentru îndeplinirea contractului) fiind închiriată, iar principalele produse și materiale fiind cumpărate de la terți.

Prin urmare, nu este neobișnuit ca prețul ofertat în aceste condiții să fie sensibil mai ridicat decât cel al unui operator economic care deține aproape întreaga dotare tehnică în proprietate, ceea ce nu înseamnă că prețul celui din urmă este nejustificat de scăzut.

Ca urmare a studiului dosarului achiziției publice la sediul Consiliului, SC a depus concluziile scrise nr. 436/13.12....., înregistrate la Consiliu cu nr. 38082/13.12....., prin care arată următoarele :

- prin punctul de vedere formulat, autoritatea contractantă nu a precizat care sunt motivele pentru care a solicitat clarificări referitoare la tariful manoperei doar asocierilor ..., SC SRL, SC ... SRL – SC ...SRL nu și SC ...SRL deși și aceasta ofertase un tarif al manoperei mult inferior salariului minim brut pe țară garantat în plată și nici nu a justificat decizia privind acceptarea modificării tarifului manoperei de către asocierile amintite;

- decizia de considerare ca admisibile a ofertelor prin care, ulterior licitației electronice, prețul manoperei ofertat inițial a fost modificat, este nelegală mai ales în contextul în care, în cadrul procesului-verbal al ședinței de analiză a ofertelor nr. 8 – Raport interimar nr. 3280/10.10....., autoritatea contractantă a precizat că nu va accepta modificarea tarifului manoperei;

- nu este suficient ca un ofertant să fie producător de mixturi asfaltice atât timp cât prețul ofertat de acesta pentru acest produs nu este cel real;

- asocierile ... și ...au prezentat justificarea tarifelor de functionare a utilajelor proprii, conținând 3 tipuri de cheltuieli, respectiv salariu deservent/tarif mecanic utilaj, preț combustibil și alte cheltuieli, fără ca, pentru acestea din urmă să fie prezentate minime detalieri. În opinia

contestatoarei, la capitolul «alte cheltuieli» ar fi trebuit să fie incluse cheltuielile de amortizare, consumabile, lubrifianți, reparații și întreținere iar în conformitate cu Normativele U8 – 82 și U9-82, tariful pentru întreținerea unui utilaj trebuie calculat în funcție de valoarea sa de înlocuire, durata de funcționare și reviziile necesare;

- prin raportare la costul minim de funcționare calculat conform normativelor, tariful bugetat de ofertanții clasati pe locurile I, II și III, pentru o parte din utilaje este mult mai mic, în aprecierea contestatoarei acesta fiind motivul pentru care aceștia nu și-au justificat în mod corespunzător cheltuielile. În susținere, prezintă un calcul privind tariful minim de funcționare a utilajelor conform Normativelor U8 – 82 și U9-82 și un calcul privind diferențele valorice cu care au fost subdimensionate, în opinia sa, ofertele clasate pe locurile I, II și III;

- referitor la utilajele închiriate de asocierea ..., contestatoarea precizează că deși au fost prezentate contractele de închiriere, anexa 1 care conține prețurile de închiriere nu a fost prezentată, motiv pentru care nu se poate considera că tariful prezentat în ofertă a fost justificat. De asemenea, din documentele prezentate nu reiese că proprietarul utilajului închiriaza la prețul pe care SC ... SA l-a bugetat în ofertă;

- asocierea ... a prezentat în justificarea tarifelor ofertate, trei tipuri de cheltuieli, respectiv salariu deservent, preț combustibil și alte cheltuieli, valoarea acestora din urmă rezultând din valoarea anuală pentru alte cheltuieli împărțită la programul anual de funcționare a utilajului, observându-se astfel că numărul de ore de funcționare al utilajelor este cuprins între 368 ore/an și 3,722 ore/an;

- având în vedere că pe parcursul unui an calendaristic în domeniul construcțiilor de drumuri se lucrează aproximativ 10 luni a câte 21 de zile lucrătoare și 9 ore zilnic, rezultă un număr de maxim 1680 ore. În acest context, orele de funcționare ale utilajelor prezentate de ofertant, respectiv 1760 ore pentru autogreder, 3500 ore pentru compactor - 12 TF, 3722 de ore pentru compactor - 14 TF, 2888 ore pentru compactor 10,1 – 16 TF, 1982 ore pentru repartizor – finisor mixturi asfaltice și 2450 ore pentru încărcătorul frontal sunt mult mai mari, imposibil de realizat;

- în cazul în care cheltuielile anuale ar fi fost împărțite la numărul real de ore de funcționare anual, tariful utilajelor ar fi fost mult mai mare.

Referitor la asocierea SC SRL precizează că, în documentele depuse, nu a regăsit: analiză de preț pentru mixturile asfaltice, analiză de preț pentru emulsia bituminoasă și liantul rutier bituminos, analiză de preț pentru betoanele de ciment, justificarea tarifului utilajelor și a transportului. În cazul în care acestea nu au fost depuse în cadrul ofertelor, contestatoarea apreciază că prețul ofertat nu a fost justificat în mod corespunzător.

Prin adresa nr. 18832/21.12....., înregistrată la Consiliu sub nr. 39338/....., autoritatea contractantă precizează că, în baza hotărârii CJ nr. 191/..... și-a schimbat denumirea în

Față de susținerile părților și de documentele depuse la dosarul cauzei, Consiliul reține cele ce urmează:

În vederea atribuirii contractului de achiziție publică având ca obiect „Reabilitare sistem rutier pe DJ 691A Mașloc - Remetea Mică - Charlottenburg, km 0+000 - 7+700, L=7,7 km”, cod CPV: 45233120-6 Lucrări de construcții de drumuri, ..., în prezent ..., în calitate de autoritate contractantă, a inițiat o procedură de cerere de ofertă, prin publicarea în SEAP a invitației de participare nr./....., odată cu care a postat și documentația de atribuire. Criteriul de atribuire a contractului este „prețul cel mai scăzut”, valoarea estimată fiind de 8.409.498 lei, fără TVA.

În cadrul prezentei proceduri, Consiliul constată că au mai fost formulate următoarele contestații: de SC ... SA ce a fost soluționată prin decizia CNSC nr. 431/...../475 din data de 22.03....., în sensul respingerii ca nefondată și de SC ... SRL, SC ... SRL, SC SRL și SC SRL care au fost soluționate prin decizia CNSC nr. 1242/...../1238, 1242, 1261, ... din data de 13.07....., în sensul admiterii și anulării „raportului procedurii de atribuire nr. 1731/30.05....., în partea ce vizează ofertantul declarat câștigător, evaluarea și respingerea ofertelor depuse SC ... SRL, în numele Asocierii SC ...SRL – ... SRL, de SC ... SRL, în numele Asocierii ..., de SC SRL, în numele Asocierii SC SRL, și SC SRL, în numele Asocierii SC SRL, precum și a actelor subsecvente acestuia, urmând ca autoritatea contractantă să reia procedura de atribuire de la etapa de evaluare a ofertelor, prin reverificarea documentelor prezentate, conform celor reținute în prezenta motivare”.

Prin decizia nr. 1242/...../1238, 1242, 1261, ... din data de 13.07....., Consiliul a analizat și reținut următoarele aspecte ce urmau a fi avute în vedere de autoritatea contractantă în procesul de evaluare a ofertelor, respectiv: „... În raport de dispozițiile legale citate și de motivele de respingere reținute de autoritatea contractantă, Consiliul consideră că aceasta a respins, în mod eronat, ofertele prezentate de contestatoare (ca inacceptabile și neconforme) în baza art. 36 alin. (1) lit. b), art. 36 alin. (2) lit. a) și art. 79 alin. (1) din HG nr. 925/2006, în absența obținerii tuturor informațiilor necesare pentru realizarea unei evaluări temeinice, potrivit atribuțiilor prevăzute de art. 34 alin. (2) și 72 alin. (2) din HG nr. 925/2006.

Criticile cu privire la costul real al manoperei prezentat de ofertantul declarat câștigător de 6,7 lei/oră, formulate de SC SRL, vor fi admise de Consiliu. În aprecierea acestei finalități, Consiliul are în vedere că la data depunerii ofertelor era în vigoare HG nr. 1091/2014, pentru stabilirea salariului de bază minim brut pe țară garantat în plată, care prevedea la art. 1 alin. (2) următoarele: „Începând cu data de 1 iulie 2015, salariul de bază minim brut pe țară garantat în plată se stabilește la 1.050 lei lunar, pentru un program complet de lucru de 168,667 de ore în medie pe lună în anul 2015, reprezentând 6,225 lei/oră”, dar pe parcursul evaluării ofertelor a intrat în vigoare HG nr. 1017/2015, care la art. 1 alin. (2) prevede că: „Începând cu data de 1 mai, salariul de bază minim brut pe țară garantat în plată se stabilește la 1.250 lei lunar, pentru un program complet de lucru de 169,333 de ore în medie pe lună în anul, reprezentând 7,382 lei/oră”.

Prin urmare, întrucât salariul minim brut pe țară garantat în plată pe perioada derulării contractului este de 7,382 lei/oră, mai mare decât cel propus de ofertantul declarat câștigător de 6,7 lei/oră, Consiliul constată că acest aspect trebuia să facă obiectul analizei și verificării de către autoritatea contractantă.

Cu toate acestea, Consiliul constată că autoritatea contractantă nu prezintă dovezi în procesele-verbale de evaluare, în raportul procedurii, în punctul său de vedere care să

confirme verificarea și analiza tarifului orar al manoperei și nici al procentului aferent cheltuielilor indirecte.

În aceste condiții, Consiliul apreciază că procedura de evaluare nu a fost finalizată, iar pentru clarificarea situației prezentate, în temeiul art. 78 din HG nr. 925/2006 coroborat cu art. 201 din OUG nr. 34/2006, autoritatea contractantă avea obligația legală să solicite ofertantului explicații punctuale cu privire la justificarea tarifului orar al manoperei și procentului aferent cheltuielilor indirecte, pentru executarea prezentului contract, anterior declarării admisibil și câștigător.

Raportat la cele evocate și ținând seama de atribuțiile comisiei de evaluare, expres și imperativ prevăzute de lege, Consiliul constată că verificarea ofertantului declarat câștigător nu s-a făcut cu rigurozitatea impusă de legislația în domeniu și, pe cale de consecință, critica contestatoarei privind nelegalitatea evaluării ofertantului declarat câștigător este fondată.

Prin urmare, Consiliul constată că evaluarea ofertantului declarat câștigător nu a fost finalizată, întrucât înainte de a respinge/admite o ofertă, autoritatea contractantă este obligată la o conduită diligentă, care să asigure o evaluare completă a acesteia, în concordanță cu dispozițiile art. 200 din OUG nr. 34/2006 și cu cele de la art. 34, art. 72 alin. (2), art. 81 și art. 82 din HG nr. 925/2006.

În această situație, pentru analizarea aspectelor legate de justificarea tarifului orar al manoperei și procentului aferent cheltuielilor indirecte, în temeiul art. 78 din HG nr. 925/2006 coroborat cu art. 201 și 202 din OUG nr. 34/2006, autoritatea contractantă avea obligația legală să solicite ofertantului explicații punctuale asupra tarifului orar al manoperei și procentului aferent cheltuielilor indirecte, anterior declarării admisibile și câștigătoare a ofertei acesteia.

În sprijinul concluziilor de mai sus, Consiliul are în vedere și practica instanțelor judecătorești:

- Decizia civilă nr. 1309 din 25 martie 2013 a Curții de Apel București, Secția a VIII-a contencios administrativ și fiscal, în care se menționează, printre altele: „(...) Din analiza de ansamblu a acestor dispoziții, rezultă că au caracter imperativ, stabilirea unui salariu sub aceste plafoane fiind sancționată contravențional. (...;

- Decizia civilă a nr. 3878 din 11 august 2015 Curții de Apel București, Secția a VIII-a contencios administrativ și fiscal;

- Decizia civilă nr. 11514 din 28 noiembrie 2013 a Curții de Apel Cluj, Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal:

- Decizia civilă nr. 4327 din 19 mai 2014 a Curții de Apel Cluj, Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal, conform căreia: „(...) angajatorul nu poate negocia și stabili salarii de bază prin contractul individual de muncă sub salariul de bază minim brut orar pe țară, fiind obligat să garanteze în plată un salariu brut lunar cel puțin egal cu salariul de bază minim brut pe țară.

Art. 1 alin. (1) din Hotărârea Guvernului nr. 871/2013 pentru stabilirea salariului de bază minim brut pe țară garantat în plată stipulează că, începând cu data de 1 ianuarie 2014, salariul de bază minim brut pe țară garantat în plată se stabilește la 850 lei lunar, pentru un program complet de lucru de 168 de ore în medie pe lună în anul 2014, reprezentând 5,059 lei/oră, iar începând cu data de 1 iulie 2014, salariul de bază minim brut pe țară garantat în plată se stabilește la 900 lei lunar, pentru un program complet de lucru de 168 de ore în medie pe lună în anul 2014, reprezentând 5,357 lei/oră.

Curtea mai reține că, pe lângă imperativul respectării dreptului angajaților ofertantului la un salariu cel puțin egal cu salariul de bază minim brut orar pe țară, ofertantului, în calitatea sa de angajator, îi mai revin și o serie de obligații specifice de a achita cotele de contribuții către fondul asigurărilor de șomaj, către bugetele asigurărilor sociale de stat și asigurărilor sociale de sănătate, precum și impozitul pe veniturile din salarii către bugetul de stat, cheltuieli care, firească, trebuie să se regăsească în tariful orar ofertat.

În cauză, astfel cum reiese din adresa nr. 1811/18.03.2014, serviciul de specialitate al autorității contractante a oferit clarificări în etapa de evaluare a ofertelor constând într-o simulare a calculului salarial, stabilind că acesta trebuie să se situeze la un tarif de 6,46 lei/oră, cu luarea în considerare a salariului minim brut pe țară garantat în plată și a cheltuielilor specifice angajatorului.

Or, în raport de aceste clarificări, se constată că în mod legal și temeinic a apreciat autoritatea contractantă în sensul declarării ca neconformă a ofertei depuse de petenta ..., având în vedere împrejurarea că aceasta a prevăzut în oferta sa un tarif de 5,94 lei/oră, care

se situează în mod evident sub limita minimă de 6,46 lei/oră, stabilită potrivit dispozițiilor legale mai sus arătate (...)”,

- Decizia civilă nr. 7805 din 29 septembrie 2014 a Curții de Apel, Secția contencios administrativ și fiscal, în care se consemnează: (...) Raportat la acest aspect, Curtea observă că, în cadrul propunerii financiare, petenta a depus formularul F7, ce cuprinde lista consumurilor cu mâna de lucru, în care figurează trei categorii de muncitori necalificați remunerați cu un tarif mediu de 5 lei/oră. Prin adresa nr. 10128/11.07.2014, autoritatea a solicitat clarificări petentei, pentru justificarea prețului neobișnuit de scăzut al ofertei, iar petenta a justificat manopera prezentând extrasul Revisal pentru tarifele orale folosite.

Procedând la justificarea prețului ofertei prin prisma respectării dispozițiilor art. 1 alin. (2) din Hotărârea Guvernului nr. 871/2013, Curtea reține că actul normativ în discuție stabilește salariul minim brut pe țară garantat în plată astfel: începând cu data de 1 ianuarie 2014, salariul de bază minim brut pe țară garantat în plată se stabilește la 850 lei lunar, pentru un program complet de lucru de 168 de ore în medie pe lună în anul 2014, reprezentând 5,059 lei/oră, iar începând cu data de 1 iulie 2014, salariul de bază minim brut pe țară garantat în plată se stabilește la 900 lei lunar, pentru un program complet de lucru de 168 de ore în medie pe lună în anul 2014, reprezentând 5,357 lei/oră.

Curtea observă că petenta a depus registrul salariaților elaborat prin programul Revisal, în care s-a precizat pentru cele trei categorii de muncitori necalificați un salariu de 850 lei/lună, dar în condițiile în care a oferat un număr de 184 de ore lucrătoare, atunci tariful mediu pe oră a fost de 4,62 lei, rotunjit la 5 lei/oră, cu încălcarea dispozițiilor legale anterior menționate.

Susținerea principală a petentei referitoare la acest aspect este aceea potrivit căreia prețurile oferite cuprinse în formularul F7 vizează în realitate salariul net al muncitorilor în discuție, la care se adaugă contribuțiile obligatorii, iar acest salariu a fost calculat printr-un program de ofertare Doclib, rezultând în realitate un cost mediu de 6,39 lei/oră.

Aceste susțineri ale petentei sunt apreciate de instanță ca neîntemeiate și nefondate, întrucât, la momentul la care autoritatea a solicitat petentei justificarea prețului neobișnuit de scăzut prin prezentarea și a prețului la manoperă, petenta nu a invocat aspecte privind salariul net, ci s-a limitat a afirma că a luat în considerare salariul brut de 850 lei/lună reglementat de Hotărârea Guvernului nr. 871/2013, prezentând registrul salariaților întocmit în programul Revisal, în care este evidențiat fiecare salariat cu durata contractului și nivelul de salarizare, și a procedat la împărțirea acestui salariu la un număr de 184 de ore lucrătoare, rezultând un tarif mediu pe oră sub cel cuprins în reglementările legale. Această diferență nu reiese, cum susține reclamanta, din faptul că oferta sa a vizat salariul net, și nu pe cel brut, ci din faptul că oferta a cuprins un număr de 184 de ore lucrătoare, față de 168 de ore lucrătoare, câte sunt cuprinse în dispoziția legală anterior menționată. Este responsabilitatea exclusivă a petentei pentru modul cum a înțeles să-și formuleze oferta financiară din punct de vedere al costurilor cu manopera, ținând cont de dispozițiile legale cuprinse la art. 1 din Hotărârea Guvernului nr. 871/2013, ce stabilesc un tarif mediu pe oră, obligatoriu de respectat.

Instanța nu poate reține nici afirmațiile petentei potrivit cărora abaterea în discuție este una minoră, conform art. 79 alin. (2) lit. b) din Hotărârea Guvernului nr. 925/2006, și suma cu care ar putea fi indexată valoarea atestată nu ar schimba clasamentul procedurii, întrucât, potrivit art. 3 alin. (1) din Hotărârea Guvernului nr. 871/2013, stabilirea pentru personalul încadrat în baza unui contract individual de muncă a unui salariu de bază sub nivelul prevăzut la art. 1 și 2 constituie contravenție, iar autoritatea avea obligația verificării respectării dispozițiilor legale de către toți operatorii economici participanți la procedură.

Pentru aceste considerente de fapt și de drept, Curtea apreciază că soluția Consiliului, sub acest aspect, este legală și temeinică, urmând a fi menținută ca atare”.

Criticile suplimentare contestației, formulate de SC SRL, cu privire la ofertantul declarat câștigător, în cadrul concluziilor scrise, vor fi respinse ca inadmisibile de Consiliu, în baza dispozițiilor art. 21 alin. (3) din Legea nr. 101/....., care prevăd: ”este inadmisibilă prezentarea unor noi motive de contestare și/sau formularea unor noi capete de cerere pe calea concluziilor scrise sau orale ori a precizărilor la contestație ulterior termenului legal de formulare a acesteia”.

Punând în aplicare ultima decizie a Consiliului, autoritatea contractantă a hotărât să solicite clarificări și justificări ofertanților, iar Asocierii ... să prezinte „justificarea procentului prevăzut pentru

manoperă, de 6,7 lei/oră, având în vedere prevederile HG nr. 1017/2015 și a procentului prevăzut pentru cheltuielile indirecte de 1 %”.

La această solicitare, SC ... SRL a răspuns prin adresa nr. 661/26.07....., astfel: „... Tariful orar al manoperei propus de noi, de 6,70 lei/oră este și el valabil la data întocmirii ofertei, mai mult chiar, el este valabil și la data desfășurării licitației electronice (oricum el a fost un element fix, supus neschimbării, între data deschiderii ofertelor și data licitației electronice, 28.04-29.04.....). Conform Hotararii Guvernului nr. 1017/2015 pentru stabilirea salariului de bază minim brut pe țară garantat în plată, din data de 1 mai, salariul de bază minim brut pe țară garantat în plată este de 1.250 de lei lunar, pentru un program complet de lucru de 169,333 de ore în medie, pe luna, în anul, reprezentând 7,382 de lei pe oră. Datorită perioadei lungi de analizare a documentațiilor depuse, cauzată de volumul mare de studiat, am intrat deja, de la 01.05....., sub incidența HG 1017/2015. Creșterea de la 6,7 lei/oră la 7,4 lei/oră (un minim rotund calculat conform noului HG), aduce un aport valoric de doar 20.705,87 lei (7,4 lei/oră - 6,7 lei/oră) x 29.579,811 total ore manoperă = 20.705,87 lei, care poate fi suportat din cheltuielile indirecte. Totalul cheltuielilor indirecte, adunate din devizele financiare, de după licitația electronică este de 67.782,33 lei, deci încape și diferența din creșterea tarifului orar de la manoperă. Declarăm că, în cazul în care oferta noastră va fi câștigătoare și vom semna contractul de proiectare și execuție a lucrării, să respectăm prevederile HG 1017/2015 și să suportăm diferența mai sus amintită din cota de cheltuieli indirecte. Referitor la cota de cheltuieli indirecte, ea a fost propusă, pentru aceasta lucrare, la 1%, care a fost de asemenea un element fix, supus neschimbării. Suma care se colectează din cota de cheltuieli indirecte, așa cum am anunțat-o deja, este de 67.782,33 lei. Din această sumă, ar trebui să suportăm doar paza utilajelor care rămân peste noapte pe lucrare, pe toată durata de execuție a lucrării și chiria, respectiv igienizarea toaletelor ecologice, restul cheltuielilor de interes general suportate din indirecte sunt foarte mici. Toate celelalte lucrări, de semnalizare, piloți, etc. au fost prinse de proiectant la cheltuieli directe, deci ele sunt cotate în lucrare. Rezultă că, din total cheltuieli indirecte 67.782,33 lei - 20.705,87 lei (diferența de manoperă comentată mai sus) = 47.076,46 lei, suma mai mult decât suficientă pentru a acoperi cheltuielile care ar trebui suportate conform legislației în vigoare. Menționăm că firma noastră dispune și de stații proprii de precum și de toate utilajele necesare la execuție (...) Cheltuielile indirecte, ce revin din totalul cheltuielilor indirecte pe întreaga firmă, propuse pentru lucrarea în cauză, sunt mici, ele se suportă din toate lucrările care sunt în curs de execuție, care se scad, apoi rezultă cele propuse aici, ca și cheltuieli de interes general a firmei: -Cheltuieli cu protecția muncii: dispunem deja de echipamente noi și de bună calitate, care nu trebuie înlocuite încă; -Dobânzi bancare: lucrăm f. puțin cu împrumuturi bancare, folosim

capitalul propriu; -Amortizare mijloace fixe: ele sunt prinse în calcul tarife transport și utilaje, cele de ordin general sunt mici; -Cheltuieli pentru prelucrarea prin mijloace proprii de calcul automat: programele folosite au fost deja cumpărate, iar acum ele au un fel de abonament anual foarte mic, nu există alte costuri; -Cheltuieli privind asigurarea lucrărilor: avem durate scurte de execuție, deci asigurările se deblochează repede; -Uzura și întreținere obiecte de inventar: aproape toate sunt noi, nu nesecită reparații și nu trebuie schimbate; -Cheltuieli cu încălzire și iluminat: avem un sediu mic, nu sunt cheltuieli mari; -Retribuții personal conducere, tehnic, economic, administrativ și de pază: avem f. puțin personal de conducere. Singura cheltuială ce trebuie suportată este cu paza; -Retribuții suplimentare ale muncitorilor direct productivi: impozitul, CAS-ul, As-ul, fondul de risc, etc. sunt prinse în recapitulația devizelor, iar ore suplimentare nu se execută, nu este necesară nici plata dublă a acestora, programul de lucru este de 8 ore/zi; -Cheltuieli cu fondul de premiere: premiile se dau o singură dată pe an, ele reprezintă doar o rotunjire de sărbători a salariului negociat deja de fiecare angajat; -Cheltuieli concedii medicale nesuportate din CAS: nu este cazul; -Cheltuieli cu perisabilitatea, conform normelor: nu este cazul; -Cheltuieli pt. remedieri lucrări: executăm lucrări de bună calitate, până acum nu am plătit remedierea lor în perioada de garanție; -Cheltuieli pentru agrementări, proiectare, studii, cercetare, invenții și inovații și asigurarea calității: există o sumă fixă care se cheltuiește anual, ea nu se depășește, nu avem deocamdată invenții și inovații, nu există proiectare în această sumă, ci doar menținerea calității lucrărilor; -Chirii toalete ecologice: avem închiriate deja 7 bucăți toalete ecologice, prin contract, ele sunt distribuite pe lucrările în curs de execuție și plătim din cota de indirecte chiria și igienizarea lor, la SC Toalete Ecologice SRL, sumele sunt mici, pornind de la 48,26 lei/lună, la 137,07 lei, 141,35 lei, cea mai mare sumă a fost 216,84 lei/lună; Cheltuieli cu telefonie și GPS-uri: avem din ambele, nu generează costuri f. mari; -Cheltuieli de publicitate, reclamă; față de site-ul de la deschiderea firmei, nu ne-am mai făcut reclamă; Deci, totalul cheltuielilor indirecte, propuse să fie suportate din lucrarea în cauză nu implică cheltuieli mari. Considerăm cota de 1% propusă ca și cheltuială indirectă suficientă, pentru a putea executa, în bune condiții lucrarea de față”.

După finalizarea etapei de evaluare a ofertelor, autoritatea contractantă a declarat admisibili și invitat la faza finală de licitație electronică șapte ofertanți, respectiv: Asocierea ..., Asocierea ..., Asocierea SC SRL - SC ...SRL, Asocierea ..., Asocierea ...L, Asocierea ... și SC ...SRL.

După terminarea rundei de licitație electronică, autoritatea contractantă a întocmit noul raport al procedurii de atribuire nr. 3727/09.11....., prin care oferta depusă de Asocierea ... a fost declarată câștigătoare, cu un preț de 4.834.160,71 lei, fără TVA, ofertele

SC ... SA (5.973.300,05 lei, fără TVA), SC SRL (5.999.003,45 lei, fără TVA) și SC SRL (7.709.580,54 lei, fără TVA) au fost declarate admisibile fiind clasate pe locurile II, III și IV, celelalte fiind respinse ca inacceptabile și/sau neconforme.

Nemulțumite fiind de rezultatul procedurii comunicat prin adresele nr. 3736/10.11..... și nr. 3735/10.11....., SC SRL, în numele Asocierii SC SRL, și SC SRL, în numele Asocierii SC SRL au formulat contestațiile de față, reclamând faptul că ofertanții clasați pe locurile anterioare nu pot justifica prețul oferat.

În aceste condiții, Consiliul constată că SC SRL reclamă faptul că unii ofertanți, respectiv: Asocierea ..., Asocierea SC SRL - SC ...SRL, Asocierea ... și SC ...SRL au inclus costuri la manoperă mai mici față de minimul de 7,382 lei/oră aprobat prin HG nr. 1017/2015 pentru stabilirea salariului de bază minim brut pe țară garantat în plată.

Cu toate acestea, criticile formulate de contestatoare cu privire la prețul de manoperă oferat de Asocierea ... și de SC ...SRL sunt considerate lipsite de interes de către Consiliu, având în vedere că ofertele acestora au fost respinse ca inacceptabile și/sau neconforme și nu au formulat contestații împotriva respingerii din procedură.

Verificând conținutul ofertelor și a mențiunilor din cadrul procesului-verbal nr. 728/04.03..... al ședinței de deschidere a ofertelor, Consiliul constată că tariful mediu lei/oră indicat de ceilalți ofertanți criticați și declarați admisibili este următorul:

- Asocierea ...- 6,7 lei/oră oferat este valabil până în luna mai când a intrat în vigoare majorarea salariului minim brut pe țară garantat în plată, la 7,382 lei/oră, conform HG nr. 1017/2015, perioada ofertată a contractului fiind de 9 luni;

- Asocierea ... - 7,5 lei/oră cu respectarea HG nr. 1017/2015;
- Asocierea ... - 7,5 lei/oră cu respectarea HG nr. 1017/2015;
- Asocierea SC SRL - SC ...SRL - 6,3 lei/oră și 7,5 lei/oră cu respectarea HG nr. 1017/2015;

Consiliul constată că, ulterior organizării etapei finale de licitație electronică, prin adresele nr. 3382/1, 3382/2, 3382/4, 3382/5 din data de 18.10....., autoritatea contractantă a solicitat ofertanților clasați în primele 4 locuri, următoarele: „... propunerea financiară va justifica valoarea ofertată în faza electronică, și se vor prezenta: - oferte de preț de la terți furnizori/justificări preț producție proprie pentru principalele produse și material (mixturi asfaltice, piatră spartă-sorturile prevăzute în; - justificări privind tariful utilajelor (inclusiv consumuri, tarif manoperă mecanici, alte cheltuieli); - justificări privind tariful transporturilor conform următoarelor elemente: distanța dus-întors; încărcătură (to, conform max legal pe traseu); consum combustibil; salariu șofer, cheltuieli conexe (amortizare, reparații, asigurări și taxe); se va clarifica tariful privind manopera având în vedere prevederile legislației în vigoare ...”.

Prin adresa nr. 873/24.10....., Asociera ...a răspuns la solicitare prezentând noua ofertă de preț în valoare de 4.834.160,71 lei, fără TVA (din care 439.469,16 lei-cheltuieli diverse și neprevăzute, reprezentând 10%), cu termen de execuție 9 luni, însoțită de centralizatoare, liste cu cantități de lucrări, lista consumurilor de resurse materiale, lista consumurilor cu mâna de lucru (7,4 lei/oră), lista consumurilor de ore de funcționare a utilajelor de construcții, lista consumurilor privind transporturile, detalierea bugetului pentru servicii de proiectare, rețetare pentru mixturi și emulsii bituminoase, facturi pentru achiziție bitumen 50/70, filler, cribluri, piatră concasată, acid clorhidric, redicote EM44, ciment carpatciment, pietriș, nisip, piatră spartă, marcaj rutier cu vopsea albă, marcaje rutiere longitudinale, liant hydraulic rutier HRB E3, asphaglass comp 50/50, tuburi, tub premp F600 mm, indicatoare, stâlpi, borne, oțel laminat, șuruburi, piulițe, șaibe, parapeți, lista cu personalul salariat și salariul brut de încadrare din care rezultă tarif de 7,4 lei/oră/om, cu următoarea explicație: „conform HG nr. 1017/2015 pentru stabilirea salariului de bază minim brut pe țară garantat în plată, începând cu data de 1 mai, salariul de bază minim brut pe țară în plată este deja 1250 lei/lunar, pentru un program complet de 169,333 ore în medie/lună, în anul, reprezentând 7,382 lei/oră. Data depunerii ofertei a fost 29.02....., perioadă în care se aplicau prevederile HG 1091/2014, care stabilea un salariu minim de 1050 lei/lunar, începând cu 1 iulie 2015 și reprezentând 6,225 lei/oră, deci oferta noastră inițială respecta la data de 29.02..... prevederile legislației în vigoare. Datorită perioadei lungi de analizare a documentațiilor de licitație, manopera este deja impusă de legislația în vigoare, desi în cadrul fișei de date a achiziției, cap. IV.2.2) licitație electronica, se menționează că, în cadrul licitației electronice nu se vor face modificări la tarif manoperă lista de furnizori material și cheltuieli indirecte. Menționăm că era posibilă, în perioada respective, să intervină alte modificări legislative. Nu avem de ales și trebuie să respectăm HG 1017/2015, deci acum ora noastră de manoperă este 7,40 lei/oră (mai mare decât 7,382 lei/oră), datorită modificării salariale, conform legislației muncii”, justificări tarife pentru principalele utilaje, factură fiscală motorină și benzină, justificare prețuri transport la 100km (dus-întors) care includ (salariu șofer, consum motorină, amortizare, asigurare obligatorie, rovinietă, întreținere, alte taxe) la autobasculante (2,75 lei/km-0,22 lei/tkm), autocamioane (2,75 lei/km-0,25 lei/tkm), trailer (3,3 lei/km-0,30 lei/tkm), autocisternă (2,43 lei/km-0,34 lei/tkm), cifarom (3,46 lei/km-0,36 lei/tkm).

Totodată, Consiliul are în vedere că durata contractului precizată la cap. II.3) din fișa de date a achiziției este de 9 luni începând de la data atribuirii contractului/emiterii ordinelor de începere a serviciilor sau lucrărilor, precum și cerința de la cap. IV.2.2) „Se va organiza o licitație electronică Da vor fi invitați să participe exclusiv prin intermediul SEAP)

numai operatorii economici ale căror oferte vor fi declarate admisibile și conforme (indiferent de numărul acestora) în urma analizării și evaluării documentelor de calificare, a ofertelor tehnice și financiare. Nu se va accepta modificarea următoarelor elemente ale ofertei: tarif manoperă, procentul cheltuielilor indirecte. Pentru a participa la această etapă, operatorii economici trebuie să fie înregistrați în SEAP. Va face obiectul acestei etape prețul ofertei; licitația se va desfășura într-o singură rundă (cu durată de 24 ore); ofertanții vor avea posibilitatea să cunoască prețurile și clasamentul”, iar ofertanții declarați admisibili au prevăzut o durată cuprinsă între 7 și 9 luni.

Practica Consiliului este constată, în sensul respingerii ofertelor care conțin în propunerea financiară costuri cu manopera care nu respectă salariul minim garantat în plată aplicabil pe durata de execuție a contractului, iar autoritatea contractantă nu poate să încurajeze atribuirea de contracte în cazul în care salarizarea personalului, de către ofertanți, este sub nivelul minim prescris de lege. Pe de altă parte, norma imperativă a art. 164 alin. (3) din Codul muncii, care prevede că: *„Angajatorul este obligat să garanteze în plată un salariu brut lunar cel puțin egal cu salariul de bază minim brut pe țară”*, face parte din nivelul de protecție care trebuie garantat lucrătorilor contractantului, protecție care trebuie să depășească limita unui simplu interes particular al autorității și să intre în sfera interesului general.

Ar fi împotriva reglementărilor naționale și europene în domeniul muncii ca autoritățile publice să încheie contracte cu entități care nu respectă legislația în vigoare privind salarizarea. Mai mult, această situație ar antrena o abordare discriminatorie și nedreaptă față de ofertanții care respectă prevederile juridice și s-ar acorda un avantaj arbitrar celor care le încalcă, ceea ce ar putea genera și o concurență neloială din partea celor care nu respectă prevederile, în raport cu cele care le respectă. Respectarea legislației naționale sau europene în materie de muncă este o condiție a corectitudinii procedurii.

În cazul nerespectării obligațiilor impuse de dreptul național în materie, printre altele, de condiții de muncă, statele membre pot califica o asemenea nerespectare drept abatere gravă sau încălcare a eticii profesionale de către operatorul economic, care poate duce la excluderea respectivului operator economic din procedura de atribuire a unui contract de achiziții publice. A se vedea, în acest sens, Hotărârea Curții de Justiție a Uniunii Europene din 17 noiembrie 2015 în cauza C-115/14, RegioPost împotriva Stadt Landau in der Pfalz.

În cauza de față, ofertanții aveau cunoștință că respectivul contract este prefigurat să dureze 9 luni, după cum cunoșteau și prevederile HG nr. 1017/2015 pentru stabilirea salariului de bază minim brut pe țară garantat în plată:

„Art. 1. - Începând cu data de 1 mai, salariul de bază minim brut pe țară garantat în plată se stabilește la 1.250 lei lunar, pentru un

program complet de lucru de 169,333 ore în medie pe lună în anul, reprezentând 7,382 lei/oră.

Art. 2. - (1) Stabilirea salariului de bază sub nivelul celui prevăzut la art. 1 constituie contravenție și se sancționează cu amendă de la 1.000 lei la 2.000 lei, pentru fiecare contract individual de muncă în care salariul minim este stabilit sub cel menționat în prezenta hotărâre de guvern, în măsura în care, potrivit legii, fapta nu constituie infracțiune. [...]”.

Depunerea ofertelor a avut loc în luna martie, deci la trei luni de la momentul publicării în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 987 din 31 decembrie 2015, a HG nr. 1017/2015.

Fiindu-le opozabil faptul că, începând cu 1 mai, salariul de bază minim brut pe țară garantat în plată se stabilește la nivelul de 1.250 lei/lună, respectiv 7,382 lei/oră, ofertanții erau obligați să țină seama de acest salariu minim, câtă vreme execuția contractului licitat depășea data de 1 mai

Cu privire la acest aspect, ținând cont de perioada de evaluare a ofertelor, de cea de depunere a contestațiilor și de termenele stabilite pentru încheierea contractului, în mod evident, în elaborarea ofertei, trebuia avut în vedere tariful orar de 7,382 lei/oră pentru perioada următoare datei de 01.05....., raportat la dispozițiile art. 1 alin. (2) din HG nr. 1017/2015.

Cu toate acestea, indicarea eronată de către SC ... SRL a unui tarif orar de 6,7 lei/oră și pentru perioada următoare datei de 01.05..... nu putea atrage respingerea ca inacceptabilă a ofertei.

Astfel, prin art. 79 alin. (2) și art. 80 alin. (1) și (2) din HG nr. 925/2006, legiuitorul admite faptul că ofertele pot conține erori, ce pot fi corectate chiar de către autoritatea contractantă. Dacă legiuitorul ar fi dorit să elimine orice ofertă care conține erori, textele legale menționate nu își mai găseau aplicare în hotărârea invocată. Potrivit art. 80 alin. (3) teza a II-a viciile de formă reprezintă acele *erori* sau omisiuni din cadrul unui document a căror corectare/completare are rol de clarificare sau de confirmare, nefiind susceptibile de a produce un avantaj incorect în raport cu ceilalți participanți la procedura de atribuire.

În speță, autoritatea contractantă, punând în aplicare decizia CNSC, a solicitat justificarea tarifului orar prezentat în ofertă în acord cu dispozițiile HG nr. 1071/2015, iar o măsură de respingere a ofertei ar fi disproporționată ținând seama de valoarea cuantificată a erorii (20.705,87 lei – calculată de ofertantă în răspunsul la clarificări), raportat la valoarea ofertei (inițial de 8.334.056,75 lei, fără TVA, iar după faza finală de licitație electronică de 4.834.160,71 lei, fără TVA), cât și contrară principiului utilizării eficiente a fondurilor publice.

De asemenea, diferența cuantificată de 20.705,87 lei, nu conduce la modificarea clasamentului, având în vedere că între prețul ofertat de SC ... SRL (ofertant declarat câștigător-4.834.160,71 lei) și cel ofertat de

SC SA (ofertant clasat pe locul 2-5.973.300,05 lei), este o diferență de peste 1.000.000 lei, iar suma respectivă a fost redistribuită din cadrul cheltuielilor indirecte, ofertantul declarat câștigător neaducând modificări valorii ofertate.

Într-o speță similară, vizând neluarea în considerare de către un ofertant a modificărilor legale privind cota CAS, Curtea de Apel București, Secția a VIII-a Contencios Administrativ și Fiscal, prin Decizia civilă nr. 940/13.02.2015, a apreciat că *„autoritatea contractantă a încălcat principiul proporționalității consacrat de art. 2 alin. (2) lit. e) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006, întrucât a sancționat în mod vădit disproporționat o împrejurare care putea fi calificată cel mult drept un viciu de formă (...)”*.

Totodată, Consiliul are în vedere că, în perioada desfășurării licitației electronice, SC ... SRL nu a modificat tariful la manoperă sau procentul cheltuielilor indirecte.

Prin adresa nr. 8253/24.10....., Asocierea ... a răspuns la solicitare prezentând noua ofertă de preț în valoare de 5.973.300,05 lei, fără TVA (din care 543.027,28 lei-cheltuieli diverse și neprevăzute, reprezentând 10%), cu termen de execuție 7 luni, însoțită de centralizatoare, liste cu cantități de lucrări, lista consumurilor de resurse materiale, lista consumurilor cu mâna de lucru (7,5 lei/oră), lista consumurilor de ore de funcționare a utilajelor de construcții, lista consumurilor privind transporturile, tariful serviciilor de proiectare, declarație de acceptare a clauzelor contractuale, declarație de acceptare a termenelor de plată, tabel cu furnizorii materialelor principale, rețetarul și analiza de preț pentru mixturi asfaltice, oferte de preț pentru sort, balast, criblură, piatră concasată, bitum, filler, emulsie bituminoasă cu rupere rapidă, betoane, doroport TB 25, indicatoare, borne, marcaje, tuburi Premo, tuburi din beton armat, justificare prețuri utilaje proprii și închiriate (contracte de închiriere), factură motorină, justificare preț transport la 100 km care include (salariu șofer, consum motorină, amortizare, asigurări, taxe, alte cheltuieli) la autobasculante (3 lei/km-0,24 lei/tokm), justificare preț mediu manoperă (7,382 lei/oră-7,544 lei/oră).

Prin urmare, Consiliul respinge ca nefondată critica contestatoarei având în vedere că tariful orar ofertat depășește tariful orar de 7,382 lei/oră, pentru perioada următoare datei de 01.05....., raportat la dispozițiile art. 1 alin. (2) din HG nr. 1017/2015.

Prin adresa nr. 986/24.10....., Asocierea SC SRL - SC ...SRL a răspuns la solicitare prezentând noua ofertă de preț în valoare de 5.999.003,45 lei, fără TVA (din care 545.363,95 lei-cheltuieli diverse și neprevăzute, reprezentând 10%), cu termen de execuție 9 luni, însoțită de centralizatoare, liste cu cantități de lucrări, lista consumurilor de resurse materiale, lista consumurilor cu mâna de lucru (7,5 lei/oră și 8,5 lei/oră), lista consumurilor de ore de funcționare a utilajelor de construcții, lista consumurilor privind transporturile,

declarație de acceptare a clauzelor contractuale, și de însușire a modelului de contract, centralizator de prețuri pentru servicii de proiectare, oferte de preț pentru bitumen, motorină, agregate, ciment, filer calcar, balast, sort, rețetar agregate, contract de vânzare-cumpărare agregate, contract de închiriere utilaje-echipament pentru execuția marcajului rutier, registru salariați-revisal.

Prin urmare, Consiliul respinge ca nefondată critica contestatoarei având în vedere că tariful orar ofertat depășește tariful orar de 7,382 lei/oră, pentru perioada următoare datei de 01.05....., raportat la dispozițiile art. 1 alin. (2) din HG nr. 1017/2015.

Prin adresa nr. 344/24.10....., Asocieria ... a răspuns la solicitare prezentând noua ofertă de preț în valoare de 7.709.580,54 lei, fără TVA (din care 700.870,96 lei-cheltuieli diverse și neprevăzute, reprezentând 10%), cu termen de execuție 1 lună proiectare + 8 luni execuție, însoțită de centralizatoare, devizul financiar proiectare, liste cu cantități de lucrări, lista consumurilor de resurse materiale, lista consumurilor cu mâna de lucru (7,5 lei/oră), lista consumurilor de ore de funcționare a utilajelor de construcții, lista consumurilor privind transporturile, oferte de preț pentru mixtură asfaltică, piatră concasată, piatră brută, liant hidraulic rutier, ciment, emulsie bituminoasă, balast, anexa la contractul nr. 13/26.02..... ce conține următoarele utilaje/mijloace de transport și tarife: autocisternă cu dispozitiv de stropire-50 lei/oră, autogrudonator până la 3600 l-95 lei/oră, mașină de tăiat rosturi cu disc abraziv-6,8 lei/oră, compactor-45 lei/oră, vibrator universal cu motor termic-12 lei/oră, repartizor finisor mixture asfaltice-145 lei/oră, perie mecanică pentru curățat fundații drumuri-28 lei/oră, vibrator de interior pentru beton-12 lei/oră, macara pe pneuri-85 lei/oră, mașina de marcaj benzi de circulație-65 lei/oră, placă vibratoare-25 lei/oră, autobetonieră 5,5-10 mc-2,8 lei/km, autocisternă până la 20 t-3,3 lei/km, cu următoarea notă: în tariful orar este inclus și contravaloarea combustibilului utilizat pentru funcționare și salar deservent, justificare privind tariful transporturilor, justificare privind tariful pentru manoperă: „referitor la nivelul de salarizare al forței de muncă, vă transmitem că ora de manoperă direct productive ofertată de 7,5 lei și reprezintă o medie orară obținută din calculul salariilor muncitorilor direct productive implicate (betonist, asfaltator, muncitor deservire, dulgher, finisor etc) în execuția contractului (minimul legal pe economie începând cu 1 mai este de 7,38 lei/oră). Această valoare ofertată se situează peste valoarea orară corespunzătoare a salariului minim pe economie la nivelul lunii ianuarie, ca luna anterioară publicării anunțului dvs de invitație de cerere de ofertă. Pentru un total de 12 angajați direct productivi, salariul brut aferent lunii ianuarie este de 14813 lei, ceea ce înseamnă o medie orară de 7,35 lei (la 168 ore lucrătoare). În cadrul ofertei am preluat valoarea rotunjită în plus de 7,5 lei ținând cont și de creșterea salarială începând cu luna

mai și de faptul că lucrarea, în cazul în care vom fi declarați câștigători, se va desfășura în mare parte după această dată. Menționăm de asemenea că în cazul în care ni se va atribui contractul se vor face angajări de personal pentru a completa situația actuală a forței de muncă, conform declarației depuse în cadrul ofertei”, justificare tarif reciclator Wirtgen WR240i (combustibil 90l/oră=351 lei, cheltuieli amortizare=101,15 lei; cheltuieli consumabile =44,30 lei; cheltuieli reparații/întreținere=89,40 lei; cheltuieli lubrefianți=25,30 lei; manopera deservent=17,85 lei; tarif utilaj=629 lei); ofertă de închiriere: răspânditor liant=150 lei/oră, autobasculantă=3,3 lei/km, autogreder până la 175 CP=115 lei/oră, excavator pe șenile=65 lei/oră, excavator pe pneuri=85 lei/oră, buldozer pe șenile=115 lei/oră, încărcător frontal=95 lei/oră, compactor picior de oaie=55 lei/oră, compactor lis=65 lei/oră, compactor 10-14T=55 lei/oră, compactor static autopropulsor 14T=45 lei/oră, compactor autopropulsor până la 12T=38 lei/oră, compactor 16T=60 lei/oră.

Critica contestatoarei SC SRL cu privire la prețurile mici (comparativ cu ale sale: liant rutier bituminos-1600 lei/to; BA 16-240 lei/to; BAD 20-220 lei/to) ale ofertanților clasati pe primele 3 locuri, la liant bituminos și mixturile asfaltice BAD20 și BA16, este considerată nefondată de Consiliu. În aprecierea acestei finalități, Consiliul are în vedere că din justificările prezentate de ofertanții clasati pe primele 3 locuri rezultă că aceștia sunt producători (fapt confirmat și de contestatoare), iar documentele prezentate confirmă susținerea prețurilor oferite, respectiv:

- Asocierea ...a prezentat rețetarul cu indicarea furnizorului de material folosite pentru fabricarea: liant rutier bituminos-1019,40 lei/to, BA 16-143,87 lei/to, BAD 20-117,94 lei/to, precum și oferte de preț/facturi pentru materiale;

- Asocierea ... a prezentat lista furnizorilor de material principal, oferta de preț pentru liant rutier bituminos-2000 lei/to; rețetarul pentru BA 16-155,25 lei/to; BAD 20-132,09 lei/to;

- Asocierea SC SRL - SC ...SRL: liant rutier bituminos-1608,66 lei/to; BA 16-163,21 lei/to; BAD 20-145,97 lei/to;

Critica contestatoarei SC SRL cu privire la prețurile mici (comparativ cu ale sale la tariful următoarelor utilaje: reciclator-629 lei/oră; distribuitor liant-150 lei/oră; autogreder-115 lei/oră; buldozer-115 lei/oră; repartizator mixturi-145 lei/oră; macara-9,9 tf-85 lei/oră; încărcător frontal-95 lei/oră) ale ofertanților clasati pe primele 3 locuri, este considerată nefondată de Consiliu. În aprecierea acestei finalități, Consiliul are în vedere că informațiile prezentate în cadrul ofertelor confirmă faptul că majoritatea utilajelor sunt închiriate de la terți, iar tarifele indicate sunt proprii fiecărui ofertant, fiind diferite, în funcție de negocieri, distanță, discounturi etc, respectiv:

- Asocierea ...a prezentat: reciclator-330 lei/oră; distribuitor liant-54,40 lei/oră; autogreder-53,10 lei/oră; buldozer-69,50 lei/oră;

repartizator mixturi-70 lei/oră; macara-9,9 tf-45 lei/oră; încărcător frontal-40,30 lei/oră;

- Asocierea .. a prezentat: reciclator-500 lei/oră; distribuitor liant-100 lei/oră; autogreder-55 lei/oră; buldozer-69,45 lei/oră; repartizator mixturi-96,33 lei/oră; macara-9,9 tf-45 lei/oră; încărcător frontal-58 lei/oră;

- Asocierea SC SRL - SC ...SRL: a prezentat: reciclator-600 lei/oră; distribuitor liant-40 lei/oră; autogreder-65 lei/oră; buldozer-60/65 lei/oră; repartizator mixturi-90 lei/oră; macara-9,9 tf-60 lei/oră; încărcător frontal-75 lei/oră;

Criticile contestatoarei SC SRL cu privire la prețurile ofertanților clasati pe locurile I și II, la transport dus-întors, sunt considerate nefondate de Consiliu. În aprecierea acestei finalități, Consiliul are în vedere că ofertantul declarat câștigător a prezentat justificarea prețului pe transport pe 100 km (dus-întors), iar ofertantul clasat pe locul II justificarea prețului pe transport (pe 2 curse).

Totodată, Consiliul are în vedere că societate contestatoare se contrazice în afirmații, întrucât, pe de o parte, susține că: "societățile aflate în clasament înaintea noastră nu au ținut cont ... ceea ce conduce la tarife de transport chiar și sub jumătate din tariful folosit de către societatea noastră ...", iar pe de altă parte, că „valoarea transportului ofertantului declarat câștigător este mai mare decât cea a societății noastre, deci pe cale de consecință și valoarea finală ar trebui să fie mai mare, ceea ce de fapt nu este cazul”.

Critica contestatoarei cu privire la inadmisibilitatea diminuării prețului materialelor utilizate de ofertantul declarant câștigător, în etapa de licitație electronică, este considerată nefondată pentru că ofertele prezentate de SC .. SRL (la utilaje și materiale) confirmă prețul propus, iar contestatoarea nu, contrar dispozițiilor art. 249 din Noul Cod de procedură civilă, potrivit căruia: „cel care face o susținere în cursul procesului trebuie să o dovedească (...)”, deoarece, justificările contestatoarei care să confirme contrariu lipsesc cu desăvârșire (oferte, facturi proforme etc), aspect ce vine în contradicție cu argumentul conform căruia „actori incumbit probatio”, respectiv „sarcina probei incumbă, în mod exclusiv, reclamantului”.

Astfel fiind, în temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/....., Consiliul respinge ca nefondate contestațiile formulate de SC SRL, în numele Asocierii SC SRL și de SC SRL, în numele Asocierii SC SRL, în contradictoriu cu, în prezent

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

CONSILIUL DECIDE:

Respinge ca nefondate contestațiile formulate de SC SRL, în numele Asocierii SC SRL și de SC SRL, în numele Asocierii SC SRL, în contradictoriu cu, în prezent

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

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

PREȘEDINTE,

.....

MEMBRU,

.....

MEMBRU,

.....

Redactată în 5 exemplare, conține 30 pagini.