



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

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

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

DECIZIE

Nr. / /, ...

Data:

Prin contestația nr. /, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. /, depusă de SRL, cu sediul în, ..., județul și adresa de corespondență în, având CUI RO, număr de înregistrare în Registrul Comerțului, reprezentată legal de administrator Mănescu Adrian Vasile, privind procedura simplificată - într-o singură etapă, organizată de, cu sediul în, str., județul, în calitate de autoritate contractantă, pentru atribuirea contractului de achiziție publică având ca obiect Modernizare DC 29, L= 2,45 km și RACORD DC 27, L= 180 m, ..., Județul, cod CPV 45233123-7 – Lucrări de construcții de drumuri secundare (Rev. 2), contestatoarea a solicitat punerea la dispoziție a dosarului achiziției, analizarea modului în care autoritatea contractantă a respectat prevederile decizei CNSC nr. / / / 24.10....., anularea raportului de evaluare care a stat la baza comunicării rezultatului și a tuturor actelor subsecvente, a comunicării rezultatului procedurii cu nr. 4251/ 25.11....., respectiv reevaluarea tuturor ofertelor și respingerea celor inacceptabile, în conformitate cu prevederile art. 137 alin. (1) din HG nr. 395/..... cu consecința declarării câștigătoare a ofertei sale, precum și consemnarea faptului că autoritatea contractantă se face vinovată de săvârșirea a două fapte distincte care constituie contravenție conform art. 224 alin. (1) lit. b) a Legii 98/....., prin nerespectarea art. 217 alin. (6) și, pe cale de consecință, prin încălcarea principiului transparenței prevăzut la art. 2, respectiv conform art. 224 alin. (1) lit. a).

Prin contestația nr./....., înregistrată la Consiliu cu nr./....., depusă de SRL, cu sediul în, nr. ..., județul, având CUI RO, ..., în cadrul aceleiași proceduri organizată de, contestatoarea a solicitat anularea comunicării rezultatului procedurii nr. 4245/25.11....., a raportului procedurii, precum și a tuturor documentelor autorității contractante care au stat la baza emiterii comunicării nr. 4245/25.11..... și reevaluarea ofertelor depuse în cadrul procedurii de atribuire cu respectarea prevederilor legale în vigoare.

Conform prevederilor art. 17 alin. (2) din Legea nr. 101/....., contestațiile care fac obiectul dosarelor nr./..... și/....., au fost conexate, pentru a se pronunța o soluție unitară, deoarece acestea sunt formulate în cadrul aceleiași proceduri de atribuire.

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 contestația de față, prin care SRL reclamă comunicarea rezultatului procedurii nr. 4251/25.11..... și raportul de evaluare care a stat la baza comunicării rezultatului și a tuturor actelor subsecvente, în cadrul procedurii de atribuire menționată în partea introductivă, învederând în motivare că s-a atribuit contractul unei oferte care are un preț neobișnuit de scăzut, iar în urma realizării notificării prealabile, autoritatea contractantă nu a oferit dovezi satisfăcătoare pentru a justifica legalitatea atribuirii contractului.

În fapt, prin intermediul adresei nr. 3202/28.11..... a notificat prealabil autoritatea contractantă cu privire la atribuirea nelegală a contractului către o ofertă cu un preț nejustificat de scăzut, în care se sesiza de asemenea și modul defectuos în care aceasta a înțeles să pună în practică decizia CNSC nr./...../...../24.10..... De asemenea, în cadrul notificării s-a solicitat și punerea la dispoziție a tuturor comunicărilor „pe care autoritatea contractantă le-a avut cu ofertanții pe tema justificării de către aceștia a prețului aparent neobișnuit de redus, întreprinse după comunicarea deciziei CNSC nr./...../...../24.10....., precum a sumelor defalcate pe articole bugetare, ce au dus la alcătuirea valorii estimate de către autoritatea contractantă, în conformitate cu art. 16 al Legii nr. 98/..... Menționez că solicităm aceste documente întrucât există suspiciunea că autoritatea contractantă nu a respectat recomandările CNSC".

Contestatoarea precizează că autoritatea contractantă nu a oferit în termenul legal niciun răspuns privitor la notificarea prealabilă înaintată și a ales să nu pună la dispoziția sa niciunul din documentele solicitate.

Astfel, consideră că autoritatea contractantă se face vinovată de faptul că:

- nu a lăsat-o să-și exercite dreptul de a studia noile documente din dosarul achiziției, în conformitate cu prevederile art. 207 alin. (6) din Legea nr. 98/.....;
- nu a respectat Decizia CNSC nr. /..... /..... /24.10....., în care aceasta era obligată în mod expres la „reevaluarea ofertelor declarate admisibile și stabilirea rezultatului procedurii (...), cu respectarea celor din motivare, a documentelor de atribuire și a dispozițiilor legale în materia achizițiilor publice”.

Societatea contestatoare susține că autoritatea contractantă a procedat la anularea raportului procedurii inițial și la realizarea simulării unui proces de reevaluare al ofertelor, neținând cont de niciun punct de vedere al CNSC din cadrul motivării sus amintite, noul raport al procedurii fiind în majoritate o copie a celui vechi, singurele diferențe vizibile fiind:

- mențiunea că două oferte au fost descalificate întrucât nu și-au prelungit garanțiile de participare;
- două paragrafe de la finalul paginii 8, intitulate „după decizia CNSC” al căror conținut este următorul: „În baza Deciziei CNSC nr. /..... /..... /24.10..... s-a procedat, împreună cu expertul cooptat, la reevaluarea tuturor ofertelor financiare admisibile, cu excepția ofertelor depuse de și asocierea care nu și-au prelungit valabilitatea ofertei. Comisia a decis solicitarea de clarificări suplimentare doar ofertantului, adresa nr. 4123/17.11.....

În termenul indicat, operatorul economic a transmis atât în SEAP cât și la sediul autorității contractante răspunsul la solicitările de clarificări adresate împreună cu documentele solicitate. În urma analizării acestora, comisia de evaluare împreună cu expertul cooptat le-au apreciat ca fiind pertinente și suficiente în fundamentarea prețului ofertat.”

Mai mult, nicăieri în cadrul raportului de evaluare actual nu există o referință la solicitările de clarificări adresate, autoritatea contractantă păstrând în mod nelegal numai concluziile pe care comisia de evaluare le-a precizat în cadrul ședințelor de evaluare inițiale.

În fapt, reevaluarea ofertelor ar fi trebuit să presupună realizarea unei noi verificări, distincte atât în formă, cât și conținut de primele acte al comisiei de evaluare, acte ce au fost anulate odată cu vechiul raport al procedurii. Mai mult, decizia CNSC prevede în mod expres necesitatea realizării de noi solicitări de clarificări tuturor ofertanților ce pot fi consideranți ca având elemente de preț neobișnuit de scăzute.

Autoritatea contractantă a ales să încalce decizia CNSC prin solicitarea de clarificări unui singur operator economic, solicitare al cărei conținut sau justificare a necesității nu este consemnată în cadrul

secțiunii „evaluarea propunerii financiare” din cadrul raportului procedurii, secțiune ce a fost copiată în integralitate din fostul raport al procedurii, anulat prin decizia CNSC.

Astfel, se poate observa, nu numai că autoritatea contractantă nu a încercat să remedieze erorile sesizate în urma soluționării primei contestații, dar a persistat în încercarea de a se sustrage legii prin realizarea unei reevaluări în mod formal, în dorința de a păstra intact clasamentul inițial.

Având în vedere cele prezentate mai sus, ... SRL consideră că autoritatea contractantă nu a realizat în mod corect și conform specificațiile CNSC din cadrul deciziei anterior emise, noul raport al procedurii fiind astfel nelegal și contractul de achiziție publică ce s-ar semna în urma unui act care încalcă decizia CNSC ar fi lovit de nulitate absolută.

Pe cale de consecință, petenta solicită anularea raportului procedurii și a tuturor actelor subsecvente și realizarea unei reevaluări ale ofertelor, în concordanță cu decizia CNSC. De asemenea, consideră că, în conformitate cu Legea nr. 98/..... art. 224 alin. (1) lit. a), autoritatea contractantă a săvârșit o faptă ce se consideră infracțiune, distinctă față de infracțiunea privitoare la încălcarea legii prin nepunerea la dispoziție a documentelor solicitate conform art. 217.

Consiliul a solicitat contestatoarei, ... SRL, prin adresa nr. 38392/....., .../...../15.12....., în temeiul art. 15 alin. (1) din Legea nr. 101/....., punct de vedere pe excepția inadmisibilității contestației, raportat la prevederile art. 6 alin. (1), (2) și (10) din lege, întrucât contestația cuprinde alte motive decât cele din notificarea prealabilă adresată autorității contractante.

Prin adresa nr. 3418/19.12....., înregistrată la CNSC cu nr. 38700/19.12....., petenta a precizat că în cadrul contestației a făcut trimitere către motivațiile din cadrul notificării prelabile, iar capetele de cerere din cadrul acesteia sunt identice cu capetele de cerere formulate în cadrul notificării prelabile, singura diferență fiind introducerea în cadrul contestației a două capete de cerere noi, ca efect direct al lipsei unui răspuns efectiv din partea autorității contractante la solicitarea de a pune la dispoziția sa a dosarul achiziției.

Totodată, societatea contestatoare menționează că, până la redactarea răspunsului său din 19.12....., nu a primit niciun răspuns din partea autorității contractante ca urmare a notificării prelabile nr. 3202/28.11....., nici măcar ca anexă la comunicarea cu nr. 4405/14.12....., prin care autoritatea contractantă susține că a răspuns la notificarea menționată mai sus prin răspunsul nr. 4291/29.11.....

Referitor la punctul de vedere al achizitoarei, contestatoarea consideră că aceasta nu a respectat art. 15 alin. (5) din Legea nr. 101/....., precizând că a depus contestația în termen, excepția tardivității ridicată de autoritatea contractantă fiind nefondată.

Prin contestația nr./....., înregistrată la Consiliu cu nr./....., îndreptată împotriva comunicării rezultatului procedurii nr. 4245/25.11....., ... SRL a solicitat anularea comunicării rezultatului procedurii, a raportului procedurii, precum și a tuturor documentelor autorității contractante care au stat la baza emiterii acesteia, precum și reevaluarea ofertelor depuse în cadrul procedurii de atribuire cu respectarea prevederilor legale în vigoare.

În fapt, contestatoarea menționează că oferta sa de preț depusă este perfect fundamentată prin prețurile practicate pentru materialele, manopera, utilajele și transporturile necesare pentru execuția lucrărilor, beneficiind de o vastă experiență în execuția lucrărilor de natura celor avute în vedere de autoritatea contractantă, precum și de facilități deosebite oferite de furnizorii de materiale și materii prime, ca urmare a îndelungatei colaborări. Astfel, a apreciat că prețul ofertat se încadrează în limita minimă posibilă pentru executarea lucrărilor la condițiile de calitate impuse prin documentația de atribuire și prin legislația în vigoare.

În urma reevaluării ofertelor, autoritatea contractantă a desemnat același câștigător, nerespectând astfel cele impuse prin Decizia CNSC nr./...../...../24.10....., în sensul aplicării corecte a prevederilor legislative în vigoare.

La data de 25.11....., ... a transmis comunicarea privind rezultatul procedurii nr. 4245/25.112016, prin care a declarat oferta depusă de către SRL ca fiind admisibilă, dar necâștigătoare, desemnând câștigător pe, cu o propunere financiară de 827.787,10 lei, fără TVA.

Astfel, contestatoarea a apreciat decizia autorității contractante ca fiind nelegală, prețul ofertat de câștigătorul desemnat fiind, în opinia sa, neobișnuit de scăzut, neputând fi justificat în mod corespunzător, fapt care trebuie sancționat în conformitate cu legislația aplicabilă, prin respingerea ofertei.

Contestatoarea a menționat că la data de 29.11....., s-a prevalat de prevederile art. 217 alin. (6) din Legea nr. 98/....., solicitând accesul la dosarul achiziției, acces pe care autoritatea contractantă l-a permis în data de 06.11.....

Cu privire la elementele care demonstrează caracterul nelegal al deciziei autorității contractante, petenta arată că:

1. În primul rând atrage atenția asupra modului defectuos în care s-a realizat evaluarea ofertelor în ceea ce privește justificarea prețurilor aparent neobișnuit de scăzute ofertate de, deși Consiliul a reținut modul în care autoritatea contractantă a înțeles să asigure evaluarea ofertelor a realizat o nouă verificare formală a propunerii financiare depusă de către, neluând în considerare o serie de elemente care demonstrează în mod neechivoc caracterul inadmisibil al ofertei depusă de aceasta. Astfel, așa cum deja a arătat, prețul ofertat de către operatorul economic declarat (din nou) câștigător

reprezintă 51,44 % din valoarea estimată a achiziției, preț care sub nicio formă nu poate reflecta valoarea reală a lucrărilor care trebuie să fie executate.

2. Cu privire la prețurile oferite de către operatorul economic declarat câștigător, societatea contestatoare, așa cum a menționat anetrior, deține cunoștințe complexe și o vastă experiență în executarea lucrărilor de drumuri, beneficiind de oferte preferențiale pentru achiziția materialelor/echipamentelor, prin discounturi acordate direct de producători/principalii furnizori ai materialelor specifice.

Fără a lua în considerare prețurile nejustificat de scăzute pentru principalele materiale și, în același timp, cele care reprezintă ponderea cea mai mare a prețului ofertei: piatra spartă și agregate de carieră (prețuri care, așa cum rezultă din ofertele de preț depuse, sunt, în mare parte, emise de către furnizori-firme legate cu ofertantul - a se vedea în acest sens oferta nr. 138/25.07....., în care administrator al societății ..., cel care semnează oferta în numele furnizorului fiind Popovici Nicolae, reprezentantul legal al ofertantului, deși în contractul de furnizare nr. 8/15.01..... administratorul societății este indicat ca fiind Popovici Valeria, aceeași persoană care reprezintă și societatea - care asigură transportul materialelor care vor fi puse în operă), contestatoarea a constatat o serie de inadvertențe/neconcordanțe/neconformități, care conduc înspre un singur rezultat posibil: oferta declarată câștigătoare a fost depusă fără respectarea prevederilor legale în ceea ce privește concurența în piața liberă, prezentând prețuri care nu pot, sub nicio formă, fi justificate:

Prețul de transport al materiilor prime, respectiv a utilajelor până la locul de punere în operă/utilizare a acestora este luat în considerare la cuantumul declarat prin contractul nr. 1152/30.12.2015 încheiat de către cu societatea SRL, deși în contractul respectiv este menționat în mod clar că „..... va suporta contravaloarea/costurile privind roșnișurile și tot va suporta contravaloarea/costurile motorinei consumate”.

În aceste condiții, prezentarea unor tarife de transport care au la baza doar prețul de închiriere a mijloacelor de transport, fără a lua în considerare costul combustibilului - costuri care sunt menționate în mod explicit ca fiind suportate de, sunt neconcludente, prețul total al ofertei necuprinzând toate costurile aflate în sarcina ofertantului.

Această neconcordanță a fost sesizată și de către SRL prin prima contestație depusă față de rezultatul prezentei proceduri, dar autoritatea contractantă, deși repusă în posibilitatea de a intra în legalitate prin Decizia CNSC, a decis să ignore în mod deliberat această discrepanță și, implicit, prevederile legale care impun respingerea ca inadmisibilă a unei oferte care nu poate să-și fundamenteze prețul oferit.

Referitor la nivelul salarizării practicat de, contestatoarea precizează că aceasta declară în adresa de răspuns la solicitarea de justificare a prețului aparent neobișnuit de scăzut oferit că nivelul de

salarizare practicat este de 7,5 lei/oră, preț care, așa cum rezultă din prevederile legale aplicabile și din propunerea tehnică depusă, nu cuprinde valoarea contribuțiilor obligatorii ale angajatorului (recapitulația).

Dintr-un calcul simplu, prin aplicarea recapitulației menționată de către în propunerea sa financiară, rezultă că nivelul corect al salariului deservenților utilajelor, cel care trebuie luat în considerare la stabilirea costului de funcționare a utilajelor, este:

- o CAS: $7.5 \times 15.8\% = 1.185$ lei/oră;
- o Șomaj: $1.5 \times 0.5\% = 0.0375$ lei/oră;
- o Sănătate: $7.5 \times 5.2\% = 0.39$ lei/oră;
- o Fond risc: $7.5 \times 0.251\% = 0.0189$ lei/oră;
- o Fond garantare: $7.5 \times 0.25\% = 0.0188$ lei/oră;
- o Concedii și indemnizații: $7.5 \times 0.85\% = 0.0638$ lei/oră.

Total: 1.7140 lei/oră, la care se adaugă tariful orar brut => 7.5 lei/oră + 1.7140 lei/oră = 9.214 lei/oră.

Având în vedere că a prezentat în justificările prețului oferat tarife salariale pentru deservenții utilajelor cuprinse între 7.5 și 8 lei/oră, acestea nu corespund și nu justifică prețurile pentru utilajele oferate, neîncadrându-se în tarifele salariale declarate prin justificarea de preț, dar nefiind nici acoperitoare pentru costurile directe totale ocazionate de plata salariilor deservenților și ale contribuțiilor aferente acestora.

Prezentarea unui procent al cheltuielilor indirecte de 1%, același procent fiind indicat și pentru profitul societății reprezintă un alt aspect care ar fi trebuit luat în considerare și analizat de către comisia de evaluare. În condițiile în care prin oferta depusă și prin justificările prețului, ... și-a asumat desemnarea personalului de specialitate impus de specificul contractului, precum și alte cheltuieli indirecte generate de executarea lucrărilor, inclusiv transportul zilnic al muncitorilor pe ruta Ineu-Târnova, costurile cu organizarea șantierului, precum și alte categorii de cheltuieli indirecte (așa cum sunt acestea detaliate prin Ordinul nr. 1568/15.10.2002 pentru aprobarea reglementării tehnice „Ghid privind elaborarea devizelor la nivel de categorii de lucrări și obiecte de construcții pentru investiții realizate din fonduri publice” - Indicativ P91/1-02 - Anexa 6A.18), contestatoarea consideră că procentul de 1% pentru cheltuieli directe este drastic subdimensionat.

A apreciat astfel că prețurile prezentate în cadrul ofertei declarată câștigătoare se află sub incidența prevederilor Legii nr. 21/1996 a concurenței, care interzice practicarea prețurilor de dumping în scopul de a înlătura concurența. De asemenea, practicarea unor prețuri care nu au fundament economic este sancționată de Legea nr. 82/1991 a contabilității, art. 6 alin. (1) lit. e) din Legea nr. 21/1996 - Legea concurenței, art. 17 din OUG nr. 99/2000 privind comercializarea produselor și serviciilor de piață.

Autoritatea contractantă a acceptat producerea de către ofertantul câștigător a unor prețuri de dumping prin aceea că, în ciuda complexității lucrărilor, a angajat executarea unei lucrări imposibil de realizat la prețurile menționate, cu sfidarea prețurilor reale de piață.

În consecință, societatea contestatoare consideră că autoritatea contractantă a acceptat cu bună știință propunerile nerealiste ale ofertantului câștigător, fapt care va conduce, în mod perfect previzibil, la acceptarea de modificări de soluții tehnice, după încheierea contractului, soluții aparent legale, dar care conduc inevitabil la modificări de preț, acte adiționale și alte manopere cunoscute și evident dolosive.

Având în vedere că atașat contestației a fost depusă notificarea prealabilă nr. 2139/06.12..... care privește reprogramarea datei de acces la dosar, așadar, are un conținut diferit de contestația nr. /..... care privește modul de desemnare a ofertei câștigătoare, Consiliul a solicitat contestatoarei, ... SRL, prin adresa nr. 38391/...../...../15.12....., în temeiul art. 20 alin. (1) din Legea nr. 101/....., comunicarea notificării prealabile efectuată în conformitate cu prevederile art. 6 alin. (1), (2) și (10) din actul normativ mai sus menționat.

Contestatoarea a răspuns prin adresa nr. 2345/16.12....., înregistrată la CNSC cu nr. 38568/16.12....., atașând notificarea prealabilă nr. 2093/02.12..... și răspunsul autorității contractante nr. 4299/05.12.....

Prin adresa nr. 4405/14.12.201, înregistrată la Consiliu cu nr. 38352/15.12....., ... transmite punctul de vedere cu privire la contestațiile formulate de SRL și SRL, invocând tardivitatea acțiunilor dată fiind cronologia actelor/demersurilor mai jos menționate:

..... SRL

- Comunicare privind rezultatul procedurii nr. 4251/25.11..... - transmisă contestatoarei la data de 25.11.....;
- Notificare prealabilă nr. 3202/28.11..... înregistrată la autoritatea contractantă sub nr. 4280/28.11.....;
- Răspuns notificare prealabilă nr. 4291/29.11..... - transmis contestatoarei la data de 29.11.....;
- Contestație nr. /..... transmisă la data de și înregistrată la autoritatea contractantă sub nr. 4377/.....

..... SRL

- Comunicare privind rezultatul procedurii nr. 4245/25.11..... - transmisă contestatoarei la data de 25.11.....;
- Notificare prealabilă nr. 2093/02.12..... înregistrată la autoritatea contractantă sub nr. 4296 /05.12.....;
- Răspuns notificare prealabilă nr. 4299/05.12..... - transmis contestatoarei la data de 05.12.....;
- Contestație nr. /..... transmisă la data de și înregistrată la autoritatea contractantă sub nr. 4386/.....

Data fiind comunicarea sa cu contestatoarele, autoritatea contractantă solicită, raportat la valoarea estimată a procedurii de 1.609.883,53 lei, fără TVA și prevederile art. 8 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 101/....., și solicită constatarea caracterului tardiv al acțiunilor întreprinse de contestatoare, ambele contestații fiind tardiv depuse în raport cu data la care a transmis contestatoarelor răspunsurile la notificările prealabile.

Prin adresa nr. 2350/16.12....., înregistrată la CNSC cu nr. 38691/19.12....., ... SRL precizează că susținerile autorității contractante cu privire la tardivitatea contestației sunt eronate, demonstrând cronologic documentele primite și formulate în cadrul acestei proceduri ulterior primirii comunicării rezultatului procedurii nr. 4245/25.11..... de la autoritatea contractantă.

În vederea soluționării contestației, Consiliul a solicitat autorității contractante, ... prin adresa nr. 38734/...../...../19.12....., în temeiul art. 18 din Legea nr. 101/....., transmiterea documentelor emise ulterior Deciziei CNSC nr. /..... /..... /24.10....., inclusiv dovada transmiterii răspunsului nr. 4291/29.11..... la Notificarea prealabilă a SRL, având în vedere că, în adresa nr. 3418/19.12....., aceasta susține că nu a primit răspunsul în cauză, precum și punctul de vedere cu privire la contestații.

Prin adresa nr. 4543/28.12....., înregistrată la CNSC cu nr. 40231/29.12....., autoritatea contractantă a transmis punctul de vedere la contestațiile depuse de SRL și SRL, împreună cu documentele solicitate.

....., prin punctul său de vedere, arată încă o dată faptul că ambele contestații sunt tardive.

Totodată, autoritatea contractantă precizează că a transmis SRL răspunsul la notificarea prealabilă nr. 3202/28.11....., în condițiile în care acest înscris, ca și alte înscrise, au fost comunicate la același număr de fax, respectiv 0256336785.

Autoritatea contractantă menționează că răspunsul său nr. 4291/29.11..... la notificarea prealabilă a fost comunicat pe numărul de fax precizat mai sus în data de 29.11.....

În ceea ce privește fondul contestațiilor, autoritatea contractantă înțelege să învedereze faptul că a întreprins toate demersurile și a depus toate diligențele necesare pentru punerea în aplicare a celor dispuse de către CNSC prin Decizia nr. /..... /..... /24.10.....

Actele existente la dosarul procedurii sunt în măsura să releve faptul că a solicitat să prezinte clarificări necesare justificării adecvate a prețului ofertat în cadrul procedurii.

Astfel, se poate observa că, având la baza raportul expertului de specialitate nr. 4115/17.11....., la data de 17.11....., comisia de evaluare a solicitat să clarifice:

- modalitatea în care se asigură execuția/sustenabilitatea contractului în condițiile în care oferta de preț nr. 277/02.08..... pe care a înțeles ofertantul să își fundamenteze prețul are o perioadă de valabilitate de 120 de zile, respectiv nu acoperă întreaga perioadă de valabilitate a ofertei, astfel cum a fost aceasta prelungită;
- să prezinte oferta de preț nr. 138/25.07..... asumată de către reprezentantul legal al
- legătura dintre actul adițional nr. 189/22.07..... și contractul de furnizare la care se referă acesta respectiv contractul nr. 69/22.07.2013, în condițiile în care parte în contractul arătat este, iar în actul adițional nr. 189 calitatea de vânzător o are ...;
- neconcordanțele dintre adresa sediului social înscrisă în actele adiționale încheiate la contractul nr. 69/22.07.2013 (în perioada 2014 - 2015) și cea menționată în antetul acestora, s-a solicitat ofertantului să prezinte și actul adițional nr. 189/22.07..... în copie legalizată sau original;
- prețurile de transport folosite la întocmirea ofertei având în vedere că au fost prezentate mai multe oferte de preț, unele incluzând transportul, altele necesitând cheltuieli de transport suplimentare precum și alte costuri adiționale (taxe rovinetă, combustibil etc.) de ex: ZA.MI &CO - 5 lei/km plus o marjă de 8 km pentru operațiunile de încărcare/descărcare, ... SRL - 2,80 lei/km, ... - transport inclus; având în vedere oferta furnizorului de beton, s-a solicitat să clarifice diferența de transport de 11,20 lei/to cuprins la articolul TRA06A50 - transport cu autobetoniera și oferta ... asumată de către emitent având în vedere înscrierile suplimentare de pe documentul prezentat, respectiv mențiunile de scriere în document pdf.

În urma solicitării de clarificări transmisă, SC a prezentat, în termen, răspunsul său înregistrat sub nr. 1106/23.11..... prin care a clarificat în mod corespunzător și susținut cu înscrieri doveditoare aspectele solicitate de către comisia de evaluare.

Având în vedere raportul expertului cooptat nr. 4230/24.11....., comisia de evaluare a declarat oferta admisibilă sub aspect financiar.

Raportat la criteriul de atribuire stabilit, comisia de evaluare a solicitat ofertei cu cel mai mic preț și anume să prezinte documentele menționate în DUAE actualizate, solicitare la care operatorul a dat curs în mod corespunzător (a.s.v. Scrisoarea de înaintare nr. 1117/24.11.....) prezentând documentele prin care a făcut proba îndeplinirii corespunzătoare a cerințelor de calificare impuse prin fișa de date a achiziției.

După cum se poate constata și din raportul procedurii nr. 4241/25.11....., în baza criteriului de atribuire „prețul cel mai scăzut”, oferta a fost declarată câștigătoare cu o propunere financiară de 827.787,10 lei, fără TVA, fiind urmată de încă 7 oferte

admisibile/necâştigătoare, printre care şi ofertele celor două contestatoare.

Date fiind cele mai sus prezentate, autoritatea contractantă consideră că atribuirea contractului s-a făcut în condiţii de legalitate, cele două contestaţii fiind sunt tardive şi nefondate.

În urma studierii dosarului, ... SRL a depus Concluzii scrise prin adresa înregistrată la CNSC cu nr. 803/09.01.2017, precizând faptul că a observat nereguli în realizarea procesului de reevaluare, cum ar fi:

- diferenţe de fond între solicitările de clarificări către redactate de către expertul cooptat în cadrul referatului nr. 4115/17.11..... şi clarificările efectiv trimise către operatorul economic în cauză prin intermediul solicitării de clarificări nr. 4123/17.11.....
- operatorul economic nu a răspuns în totalitate şi în mod clar solicitării de clarificări care i-a fost formulată;
- atât expertul cooptat, cât şi comisia de evaluare au înţeles să nu solicite clarificări pentru alte contracte de închiriere de utilaje din cadrul cărora nu rezultă în clar compoziţia preţului, respectiv contractul nr. 2540/30.12.2015, încheiat între şi şi la oferta de preţ ataşată acestuia, precum şi contractul nr. 131/29.03..... încheiat între şi ... şi oferta de preţ ataşată.

Contestatoarea menţionează că decizia iniţială a CNSC solicita realizarea de verificări pentru eliminarea acestor suspiciuni.

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

În vederea atribuirii contractului de achiziţie publică având ca obiect Modernizare DC 29, L= 2,45 km şi RACORD DC 27, L= 180 m, ..., Judeţul, cod CPV 45233123-7 – Lucrări de construcţii de drumuri secundare (Rev. 2), ..., în calitate de autoritate contractantă, a iniţiat procedura simplificată - într-o singură etapă. Conform invitaţiei de participare nr. /, publicată în Sistemul Electronic de Achiziţii Publice, data limită de depunere a ofertelor a fost stabilită pentru 09.08....., ora 1500. Valoarea estimată a contractului este de 1.609.883,53 lei, fără TVA, iar criteriul de atribuire este preţul cel mai scăzut.

Cu ocazia deschiderii ofertelor a fost întocmit procesul-verbal al şedinţei de deschidere a ofertelor nr. 2818/09.08.....

Anterior contestaţiilor prezente, ... SRL a mai depus o contestaţie care a fost admisă de către Consiliu prin Decizia nr. / / / 24.10.....

Ulterior, s-a întocmit un nou raport al procedurii nr. 4241/25.11....., iar ca urmare a comunicării de către autoritatea contractantă a rezultatului procedurii prin adresele nr. 4251/25.11..... şi nr. 4245/25.11....., nemulţumite fiind de faptul că ofertele au fost necâştigătoare, ... SRL şi SRL au

depus contestațiile în cauză, solicitând cele prezentate în partea introductivă a deciziei.

Analizând cu înțâietate excepția tardivității celor două contestații, invocată de autoritatea contractantă, Consiliul constată că este nefondată.

În acest sens, Consiliul are în vedere faptul că rezultatul procedurii de atribuire a fost comunicat SRL și SRL prin adresa nr. 4251/25.11....., respectiv 4245/25.11.....

În conformitate cu prevederile art. 6 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 101/....., depunerea, respectiv admisibilitatea unei contestații, este condiționată de notificarea prealabilă a autorității contractante cu privire la actul considerat nelegal în termen de 5 zile de la data luării lui la cunoștință.

În același termen de 5 zile de la primirea răspunsului la notificarea sa din partea autorității contractante, conform dispozițiilor art. 8 alin. (1) lit. b) din aceeași lege, operatorul economic poate sesiza Consiliul cu privire la anularea actului autorității contractante, obligarea acesteia la emiterea unui act sau la adoptarea de măsuri de remediere, precum și pentru recunoașterea dreptului pretins sau a interesului legitim. Prin urmare, depunerea contestației se putea face într-un termen de 5 zile de la data transmiterii răspunsului de către autoritatea contractantă la notificarea nr. 3202/28.11....., respectiv nr. 2093/02.12.....

Astfel se poate constata că ambele notificări au fost depuse în termen, ultima zi a termenului de depunere notificărilor fiind 05.12..... (30 noiembrie, respectiv 1 și 2 decembrie fiind declarate zile libere).

Acestor notificări autoritatea contractantă le-a răspuns prin adresele nr. 4291/29.11..... și 4299/05.12.....

Deși a transmis prin fax răspunsul nr. 4291/29.11..... și a atașat raportul transmisie fax cu rezultatul OK, având în vedere susținerea din contestație a SRL, că nu a primit răspuns la notificarea sa prealabilă și nici ulterior, până la data formulării adresei nr. 3418/19.12....., Consiliul constată că nu este îndeplinită condiția de la art. 16 alin. (5) din Legea nr. 101/....., ca toate notificările și actele procedurale să fie transmise cu confirmare de primire. Achizițarea nu a făcut dovada deținerii confirmării de primire la adresa nr. 4291/29.11..... din partea contestatoarei.

În acest condiții, termenul de 5 zile de depunere a contestației se va calcula cu respectarea dispozițiilor art. 8 alin. (2) lit. a) din Legea nr. 101/....., respectiv începând cu ziua următoare împlinirii termenului de 3 zile prevăzut la art. 6 alin. (4) din aceeași lege și anume 5.12.....

Raportat la acest termen, ultima zi în care putea fi depusă contestația de fiecare dintre cei doi operatori economici este, astfel că transmiterea contestațiilor de către cei doi operatori economici la data de a fost făcută în termenul legal.

Cât privește susținerea achiziției legate de transmiterea de către SRL a contestației în, Consiliul constată existența la dosarul achiziției a unui exemplar al contestației pe care în manșeta documentului se menționează că aceasta a fost transmisă în data de, ora 17:10. Este lipsit de relevanță faptul că înregistrarea documentului s-a făcut în data de, importantă fiind data transmiterii acestuia.

Pe cale de consecință, Consiliul va respinge ca nefondată excepția tardivității contestațiilor invocată de autoritatea contractantă.

Excepția ridicată de autoritatea contractantă fiind respinsă, Consiliul va trece la soluționarea pe fond a celor două cauze.

La analiza criticilor contestației împotriva deciziei de declarare câștigătoare tot a ofertei, Consiliul constată temeinicia acestora.

În soluționarea cauzei, Consiliul consideră relevante cele reținute în decizia sa anterioară nr. / / / 24.10., rămasă definitivă prin neatacarea ei cu plângere:

"... De asemenea, Consiliul are în vedere faptul că, prin contestație, autoarea acesteia invocă caracterul incomplet al evaluării ofertelor depuse în procedură din prisma caracterului prețului oferat, apreciat de contestatoare ca neobișnuit de scăzut.

În ceea ce privește prețul oferat de SC, ofertantul declarat câștigător, Consiliul constată că autoritatea contractantă, în baza art. 210 din Legea nr. 98/....., a solicitat în data de 26.08....., clarificări cu privire la prețul propus, aparent neobișnuit de scăzut în raport cu lucrările ce fac obiectul contractului de achiziție publică.

.....
Analizând răspunsul dat de SC, Consiliul constată că au fost prezentate justificări pentru manoperă, utilaje și transport, precum și pentru materiale.

De asemenea, se constată că, la data de 05.09....., autoritatea contractantă i-a solicitat contestatoarei transmiterea rețetei pentru betonul asfaltic tip BA16, din care să rezulte prețul oferat de 123,38 lei/tonă și justificarea consumului de carburant la utilajul mătură mecanică de 1,06 lei/h. Prin răspunsul dat au fost transmise informațiile solicitate, autoritatea contractantă considerându-l concludent.

.....
În privința prețurilor de transport, legat de valoarea prezentată în justificarea prețurilor de transport și prețul oferat de furnizor, cu referire la contractul nr. 3/19.02....., încheiat cu & Co, Consiliul constată că într-adevăr prețul indicat pentru transport este de 5 lei/km, în timp ce, în calculul prezentat, tariful luat în considerare este de 2,8 lei/km. Prin urmare, Consiliul consideră că este întemeiată critica adusă de contestatoare și constată necesitatea clarificării de către autoritatea contractantă a acestei inadvertențe.

.....
Similar, Consiliul constată că, legat de oferta de preț aparținând, sunt aduse critici privind faptul că în ofertă se menționează că prețurile betoanelor și serviciilor aferente nu includ prețul de pompare, pentru această operație fiind prevăzut un tarif separat, iar autoarea contestației apreciază că autoritatea contractantă ar fi trebuit să verifice cine anume face pomparea betonului, furnizorul sau operatorul economic și cum, fără însă a fi făcute referiri cu privire la necesitatea utilizării unui astfel de utilaj. Consiliul consideră că este întemeiată critica adusă de contestatoare și constată necesitatea clarificării de către autoritatea contractantă și a acestui aspect.

Din criticile sale nu rezultă dacă era necesară deținerea sau utilizarea unui utilaj de pompare, ci doar faptul că din oferta de preț pentru betoane rezultă că punerea la dispoziție a unui utilaj de pompare presupune un cost de 350 lei/h, iar din justificarea prețului oferat nu rezultă fundamentarea economică a prețului de pompare. Prin urmare, Consiliul

consideră că este întemeiată critica adusă de contestatoare și constată necesitatea clarificării de către autoritatea contractantă a acestei inadvertențe.

Consiliul, pe de o parte, are în vedere faptul că orice justificare a prețului oferat trebuie să se facă în referire la elementele principale/semnificative care influențează prețul ofertei, iar pe de altă parte, că nu există nicio referire concretă în cadrul contestației și a completării la aceasta legată de oferta contestatoarei. Consiliul nu poate identifica din criticile contestatoarei de unde rezultă necesitatea ca în justificarea prețului oferat să existe informații cu privire la pomparea betonului, care este ponderea unor astfel de costuri, dacă este cazul.

Astfel, nu poate fi constatat din contestație și completarea la aceasta, nici dacă este sau nu necesar un utilaj de pompare a betonului, prin raportare la cerința caietului de sarcini și nici modul în care este influențat prețul ofertei de o eventuală omisiune în luarea în considerare a costurilor acestui utilaj, elemente care ar fi putut determina o eventuală solicitare de informații suplimentare de către achizitoare. În schimb, contestatoarea s-a muțumit să analizeze oferta de preț a furnizorului, și nu oferta de preț a operatorului economic.

Faptul că în oferta de preț de la se indică distinct tariful pentru pomparea betonului, nu înseamnă că pentru lucrarea ce se va executa este necesară turnarea betonului cu pompa. Autoarea contestației nu a indicat expres unde în categoriile de lucrări este necesară turnarea betonului cu pompa, având în vedere că se va atribui un contract de lucrări pentru modernizare drum comunal.

Pe de altă parte, Consiliul constată că sunt îndreptățite criticile contestatoarei în ceea ce privește transportul betonului având în vedere că, în prețul aceleiași oferte, mai sus menționată, a, este indicat că prețurile includ transportul până la șantier pe o distanță estimată de 56 km, în timp ce în justificarea prețului oferat, legat de transportul betonului se indică faptul că se face cu basculante de 25 tone, pe o distanță de 50 km la prețul de 2,8 lei/km. Ori, era de datoria autorității contractante să verifice motivele pentru care în justificarea prețului oferat se regăsește un calcul pentru transportul betonului, de ce sunt utilizate pentru transportul betonului pe o astfel de distanță autobasculante și cum a apreciat prețul unitar la 2,8 lei/km pentru transportul betonului având în vedere că în ofertă se precizează că transportul până la șantier este inclus.

În ceea ce privește criticile legate de calculele privind tariful unitar pentru utilaje proprii, Consiliul constată că nu sunt aduse critici legate de valoarea tarifului utilizat în scopul dovedirii faptului că acesta ar fi unul nereal, nesustenabil, ci doar se atacă faptul că acesta nu ar fi fost fundamentat. Ori, Consiliul consideră că, în fapt, contestația ar trebui să fi făcut referire la tarifele utilizate de operatorul economic câștigător, și nu la faptul că nu s-a făcut o detaliere a acestor tarife. Nu este făcută nicio apreciere legată de ponderea acestor costuri în totalul prețului oferat, din care să se desprindă importanța și necesitatea detalierei costurilor legate de utilaje. Cu toate acestea, pe lângă faptul că justificarea în discuție este întocmită funcție de aprecierile proprii ale operatorului economic datorită caracterului general al formulării solicitării, Consiliul constată că, în justificarea dată este invocat faptul că utilajele sunt cele din formularul 12, deși la dosarul depus de autoritatea contractantă nu poate fi identificat un astfel de formular care să conțină lista cu utilaje utilizate, singurul Formular 12 identificat fiind *Declarația privind încadrarea întreprinderii în categoria întreprinderilor mici și mijlocii*. Este de datoria autorității contractante să identifice astfel de informații pentru a putea fi verificate. Într-adevăr, în justificarea prețului oferat, acest operator economic a depus și o listă cu echipamentele, dar nu în Formularul 12. Chiar dacă în procesul de evaluare această eroare nu are efecte asupra rezultatului stabilit, fiind evident că este vorba de o simplă eroare materială, autoritatea contractantă trebuia să dețină informații cu privire la modul de stabilire a acestor tarife.

Cât privește criticile legate de contractul nr. 1153/30.12.2015, încheiat cu SC SRL, pentru prestări auto, Consiliul constată că, din nou, sunt invocate clauze contractuale legate de faptul că prețul nu include costurile legate de roșniță și motorină, apreciind că tariful 2,8 lei/km ar fi doar quantumul închirierii, prețul motorinei și al roșnietei nefiind inclus.

De această dată însă, pe de o parte, Consiliul constată că în cadrul contractului prezentat este indicat un tarif de 2,8 lei/km, motiv pentru care cele susținute de contestatoare apar ca întemeiate, fiind precizat expres că acest tarif nu include contravaloarea roșnietei și nici benzina. Pe de altă parte, se declară că pentru utilajele utilizate (precizate conform afirmațiilor operatorului economic în „Formularul 12” fiind atât

proprietate, cât și închiriate) au fost utilizate tarife ce includ costurile pentru carburanți, piese, taxa de amortisment a utilajelor, precum și regia utilajelor. Era de datoria autorității contractante de a verifica motivele pentru care tariful prezentat în justificarea prețului este cel din contract, fără a include prețul rovinei și al carburantului, precum și motivele pentru care la transportul betoanelor s-a indicat a fi utilizată autobasculanta de 25 tone.

Cât privește susținerile contestatoarei legate de prețurile existente în ofertele altor operatori economici pentru închirierea de utilaje (SC SRL și SC SRL), Consiliul le consideră, de asemenea, autoritatea contractantă trebuind să stabilească ce anume conțin tarifele existente în ofertele de preț. În caz contrar nu se poate face nicio apreciere legată de aceste prețuri, nefiind făcute mențiuni în cadrul ofertelor de preț de la cei doi furnizori cu privire la costurile cuprinse în tariful de închiriere. Spre exemplificare, în contractul nr. 131/29.03....., încheiat cu SC SRL, la cap. 4 Obligațiile părților, se menționează că furnizorul se obligă să asigure asistență tehnică și buna funcționare a utilajului închiriat, pentru ca, în documentul cu nr. 38/26.07....., să se menționeze că utilajul autogreder va fi închiriat la prețul de 45 lei/h, fără nicio referire la includerea în prețul de închiriere a autogudronatorului a prețului carburantului.

... În aceste condiții, Consiliul consideră că toate aceste aspecte trebuie clarificate, mai ales atunci când în discuție este o oferta de preț cu mult sub valoarea estimată (cca 51% din aceasta). Astfel, și pentru acest motiv, se impune o verificare temeinică a modului de formare a prețului, tocmai pentru că autoritatea contractantă trebuie să se asigure că operatorul economic declarat câștigător poate îndeplini contractul supus achiziției la prețul oferat în condițiile de calitate stabilite prin caietul de sarcini. Chiar dacă nu mai există un prag la care se face raportarea unui preț aparent neobișnuit de scăzut, Consiliul constată că autoritatea contractantă a stabilit ca fiind necesară solicitarea de justificări ale prețului oferat tuturor ofertanților ale căror oferte au fost mai mici decât pragul de 80% din valoarea estimată. Ori, dacă tot a considerat relevant un astfel de prag atunci trebuia să solicite, pe de o parte, justificări concrete ale prețului oferat în care să precizeze elementele considerate relevante/determinante în formarea prețului pentru care dorește să obțină informații, iar pe de altă parte, să verifice răspunsurile primite atât prin raportare la prevederile legale și conținutul documentației de atribuire, cât și prin raportare la propria ofertă.

Altfel, formularea unor solicitări de clarificări generale, determină primirea unor justificări funcție de considerentele fiecăruia dintre ofertanți, fără a primi în fapt o justificare efectivă a prețului oferat, scopul urmărit nefiind, de cele mai multe ori, atins. Ca și în cazul de față, nu este culpa operatorului economic modul de formulare a justificărilor (mai puțin cele legate de prezentarea de informații contradictorii), ci a celui care a formulat solicitarea, formularea generală a autorității contractante presupunând achitarea doar din punct de vedere formal de sarcinile care le revin comisiei de evaluare cu privire la evaluarea ofertelor astfel cum derivă ele din dispozițiile art. 134 din HG nr. 395/.....

Astfel, se constată că autoritatea contractantă trebuie să reia procesul de evaluare a prețului oferat de operatorul economic declarat câștigător, să constate și să solicite clarificări asupra neconcordanțelor existente între ofertele de la furnizori și justificările aduse, să cuantifice eventualele erori/abateri constatate și să constate măsura în care ele pot fi acceptate.

Având în vedere că tuturor operatorilor economici cărora autoritatea contractantă le-a solicitat justificarea prețului oferat le-a fost transmisă aceeași solicitare generală, completată cu o solicitare punctuală asupra unui element sau altul, Consiliul consideră necesară extinderea acestui proces asupra tuturor ofertelor a căror valoare este sub pragul stabilit de însăși achizitoare. Contrar susținerilor autorității contractante, este lipsit de relevanță că o anumită ofertă, respectiv cea a SYL SRL, a fost declarată admisibilă și nu i s-a solicitat justificarea prețului oferat (fiind peste pragul de 80% din valoarea estimată), atât timp cât prin contestație și completarea la aceasta au fost atacate oferta declarată câștigătoare și celelalte oferte pentru care s-a solicitat justificarea prețului oferat, precum și întreg procesul de evaluare făcut de membrii comisiei de evaluare.

.....
În aceste condiții, Consiliul constată necesitate reluării evaluării ofertelor din punct de vedere a propunerilor financiare, prin solicitarea de clarificări asupra elementelor principale ale acestora și stabilirea rezultatului cu respectarea prevederilor legale și ale documentației de atribuire."

Consiliul constată că, ulterior deciziei sale, autoritatea contractantă a solicitat SC, prin adresa nr. 4123/17.11....., următoarele:

- clarificări privind valabilitatea ofertei de preț nr. 277/02.08.....;
- prezentarea ofertei de preț nr. 138/25.07..... asumată de către reprezentantul legal;
- clarificări legate de actul adițional nr. 189/22.07..... și de contractul nr. 69/25.07.....;
- clarificări legate de prețurile de transport folosite la întocmirea ofertei.

Acestor solicitări SC le-a răspuns prin adresa nr. 1106/23.11....., iar autoritatea contractantă a considerat răspunsurile primite concludente. În acest sens se constată că expertul cooptat Aurel Coldea a întocmit raportul nr. 4230/24.11..... în care menționează că prin prezentarea anexelor 1-7, acest operator economic respectă cerințele din solicitarea de clarificări, motiv pentru care oferta SC este considerată admisibilă. Această concluzie a fost preluată și de autoritatea contractantă în raportul procedurii nr. 4241/25.11.....

Cum contestația se axează, în principal, pe nerespectare de către autoritatea contractantă a deciziei anterioare a CNSC nr. / / / 24.10....., analiza Consiliului va avea în vedere modul în care achizițioarea a pus în practică cele dispuse. Astfel, se constată că a fost stabilită necesitatea clarificării de către autoritatea contractantă inadverențelor privind prețurile de transport, respectiv legat de valoarea prezentată în justificarea prețurilor de transport și prețul ofertat de furnizor, cu referire la contractul nr. 3/19.02....., încheiat cu & Co, pentru care s-a constatat că prețul indicat pentru transport este de 5 lei/km, în timp ce, în calculul prezentat, tariful luat în considerare este de 2,8 lei/km.

Prin răspunsul dat de acest operator economic se susține că oferta în discuție este una cu mențiuni generale, însă de la această societate se achiziționează materialele fără transport, acesta fiind asigurat prin resurse proprii.

Ca prim aspect, Consiliul constată că nici membrii comisiei de evaluare și nici expertul cooptat nu au făcut o analiză a acestui răspuns, acceptând că în discuție este o ofertă „stas” conform răspunsului, cu ignorarea faptului că, în realitate, este vorba de un contract între părți în care, la art. 2 *Prețul contractului*, se menționează inclusiv prețul transportului. Este adevărat că, în contract, la art. 4 *Recepția produselor*, se prevede că recepția se face la locul predării sau la destinația finală, dar nicăieri nu există o prevedere expresă care să ateste o posibilitatea precum cea susținută de SC prin răspunsul său. Răspunsul contestatoarei trebuia analizat de autoritatea contractantă, corelat cu celelalte elemente ale ofertei, ori chiar solicitate clarificări suplimentare legate de acest contract, și stabilită măsura în care, într-adevăr, acest răspuns

corespunde realității. Dar achizițarea nu a făcut nicio analiză, a tras doar concluzia că răspunsul este concludent.

De asemenea, anterior, Consiliul a reținut necesitatea clarificării inadvertențelor existente între oferta SC, justificările de preț aduse și oferta de preț a, iar autoritatea contractantă a solicitat clarificarea diferenței de transport și asumarea ofertei de către acest furnizor.

Prin răspunsul dat, operatorul economic declarat câștigător a susținut că având în vedere necesarul său de beton, inferior celei de 8 mc/cursă conform ofertei (de cca 3-4 mc funcție de tipul lucrării), ... poate oferi cantitatea de beton uscat solicitată cu respectarea prețurilor unitare cuprinse în oferta de preț pentru C12/15 și C30/37, urmând ca SC să efectueze transportul. În acest sens au fost depuse oferta de preț din 04.08..... asumată de reprezentatul furnizorului și adresa din data de 22.11....., prin care se precizează legat de oferta amintită că, în cazul în care nu se comandă cantitatea minimă pe cursă de 8mc, se menține prețul, dar fără a se asigura transportul.

Și de această dată atât expertul cooptat, cât și autoritatea contractantă au considerat răspunsul concludent și chiar au declarat câștigătoare această ofertă, fără a se face o analiză privind implicațiile acestui răspuns. Astfel, evaluatorii acestui răspuns nu au făcut nicio analiză legată de susținerea SC de preluare a betonului uscat, deși nicăieri în documentele asumate de nu există o astfel de precizare, și nici nu s-a făcut vreo analiză legată de modul în care acest beton uscat va fi pus în operă, respectiv de stabilire a măsurii în care costurile aferente au fost incluse și unde anume.

Tot legat de prețurile de transport SC, în răspunsul său a susținut că SC SRL asigură transportul la prețul de 2,8 lei/km, cost care conține toate cheltuielile aferente transportului conform angajamentului ferm din adresa nr. 113/ 01.08.....

Consiliul constată că, în angajamentul invocat, nr. 113/ 01.08....., se menționează doar că se prestează servicii de transport la tariful de 2,8 km fără nicio altă mențiune legată de ce include acest tarif, doar că angajamentul este ferm. Mai mult decât atât, nu este clarificată situația existentă în cadrul contractului nr. 1153/30.12.2015, deși Consiliul a dispus expres clarificarea acestor discrepanțe cu privire la ce presupune tariful menționat (care sunt costurile incluse în condițiile în care în contract sunt făcute mențiuni exprese legate de neincluderea în tarif a costului rovinei și a motorinei, respectiv a asigurării bunei funcționări a autovehiculului).

Ori în condițiile în care s-au solicitat clarificări legate de tarifele de transport folosite la întocmirea ofertei, un astfel de răspuns nu are concludența necesară. În aprecierea sa Consiliul are în vedere că nu a fost oferită nicio analiză de preț pentru a dovedi sustenabilitatea prețului ofertat, deși a fost făcută o solicitare expresă în acest sens.

Pe de altă parte, se constată că, deși în decizia sa anterioară, rămasă definitivă, Consiliul a reținut că în justificarea de preț din 31.08....., pct. 2, s-a invocat o listă de utilaje și că tarifele cuprind costurile pentru carburanți, piese, taxa amortisment a utilajelor și regia societății, a stabilit, totodată, necesitatea deținerii de autoritatea contractantă de informații cu privire la modul de stabilire a tarifelor utilizate. Simpla indicare a unei oferte de preț în care se afirmă că serviciile de transport vor fi furnizate la un anumit tarif, și susținerea că acel tarif cuprinde toate costurile, fără prezentarea unei oferte de preț care să o susțină nu este suficientă. Autoritatea contractantă a solicitat expres justificarea prețurilor de transport folosite și, cu toate că nu a primit nicio justificare, doar a fost invocată o ofertă care nu conține decât acest tarif, a considerat răspunsul concludent. Astfel, a fost stabilită concludența răspunsului privind tariful fără a obține nicio informație asupra sustenabilității acestui tarif, cu atât mai mult cu cât SC l-a declarat drept tarif unic de transport pentru aspectele analizate și că prevederile din celelalte documente nu sunt aplicabile cu privire la transport.

Consiliul consideră că un astfel de răspuns nu poate fi apreciat concludent și cu atât mai mult să determine declararea câștigătoare a unui astfel de oferte pe baza sa, putând eventual constitui motiv de solicitare de clarificări suplimentare asupra tarifului utilizat pentru transport.

Cât privește celelalte 3 aspecte supuse clarificării de către autoritatea contractantă, Consiliul consideră ca fiind aspecte formale ale documentelor orice analiză a lor nefiind de interes neexistând indicii care să inducă ideea lipsei de concludență a răspunsurilor furnizate.

Suplimentar, Consiliul constată că, deși a reținut în mod expres necesitatea clarificării tarifelor utilizate în ofertele altor operatori economici pentru închirierea de utilaje (SC SRL și SC SRL), stabilind în sarcina autorității contractante necesitatea determinării elementelor de conținut ale tarifelor existente în ofertele de preț, deoarece, în caz contrar, nu se poate face nicio apreciere legată de aceste prețuri, nefiind făcute mențiuni în cadrul ofertelor de preț de la cei doi furnizori cu privire la costurile cuprinse în tariful de închiriere, autoritatea contractantă a ignorat această dispoziție a Consiliului. Se constată că această inacțiune a autorității contractante s-a bazat pe raportul expertului cooptat nr. 4115/17.11....., care a stabilind ca fiind suficientă precizarea caracterului ferm al ofertei de către cei doi operatori economici, deși Consiliul a stabilit contrariul. Din raportul expertului cooptat și actele emise de autoritatea contractantă nu poate fi determinat care sunt costurile cuprinse în tariful de închiriere care să ateste că acele tarife sunt unele sustenabile.

În consecință, Consiliul constată că autoritatea contractantă trebuie să reia procesul de evaluare a prețului ofertat de operatorul economic declarat câștigător, să constate sustenabilitatea tarifelor

utilizate și măsura în care ele pot fi acceptate, cu respectare celor din decizia anterioară a Consiliului rămasă definitivă.

Cât privește susținerile contestatoarei legate de refuzul tacit al autorității contractante de a-i permite contestatoarei să își exercite dreptul de a vizualiza noile documente din dosarul cauzei, Consiliul constată că autoarea contestației nu a depus nicio dovadă care să ateste un asemenea refuz, cu toate că și în decizia anterioară a fost reținut că, în conformitate cu prevederile art. 249 din Codul de procedură civilă sarcina probei revine aceluia care reclamă (actori incumbit probatio). Cu toate acestea, chiar dacă în cuprinsul notificării prealabile există solicitarea de a face disponibile și accesul la toate comunicările achizitoarei cu ofertanții legate de justificarea prețului neobișnuit de scăzut nu există nicio informație care să ateste un refuz al autorității contractante. Mai mult, se constată din dosarul achiziției că autoritatea contractantă a emis adresa nr. 4290/29.11....., prin care invita contestatoarea la sediul său în data de 06.12.....

Și de această dată, ca și în cazul răspunsului nr. 4291/29.11....., transmis prin fax, se constată existența raportului transmisiei fax cu rezultatul OK, având în vedere susținerea din contestație a SRL, Consiliul constată că nu este dovedită confirmarea primirii adresei privind accesul la documente astfel cum a fost solicitat. Astfel, achizitoarea nu a făcut dovada obținerii confirmării de primire nici pentru această adresă și, prin urmare, nu a făcut dovada respectării prevederilor art. 217 alin. (6) din Legea nr. 98/.....

În ceea ce privește invocarea de către contestatoare a faptului că autoritatea contractantă ar fi săvârșit o faptă care trebuie considerată "infracțiune" prin nerespectarea deciziei anterioare a Consiliului, constatând că achizitoarea s-a achitat, în parte de cele dispuse de Consiliu o va respinge, motivat de faptul că, pe de o parte unele dintre aspecte au fost determinate de aprecierea expertului cooptat, iar pe de altă parte, deși au fost solicitate clarificări, răspunsurile primite nu au avut concludența necesară și fie trebuiau solicitate clarificări suplimentare, fie stabilită neconcludența lor.

Mai mult, constatarea și aplicarea contravențiilor nu cade în sarcina Consiliului, fiind aplicabile dispozițiile art. 226 alin. (1) din Legea nr. 98/....., motiv pentru care se constată inadmisibilitatea cererilor.

Prin urmare, Consiliul consideră necesară reevaluarea ofertei declarate câștigătoare prin efectuarea unei analize complete asupra elementelor de preț ofertate, solicitarea de clarificări dacă este cazul, mai ales în ceea ce privește ofertele de preț de la furnizori/prestatori de la care s-au primit oferte care nu sunt în acord clar cu susținerile SC, precum și a ofertelor ferme de preț care nu conțin toate informațiile necesare conform celor mai sus reținute și a celor stabilite prin decizia CNSC nr. / / / 24.10.....

În ceea ce privește criticile contestatoarei SRL, Consiliul constată temeinicia în parte a criticilor aduse.

Ca prim aspect, asupra modului defectuos în care autoritatea contractantă a pus în aplicare decizia sa anterioară nr. / / / 24.10., Consiliul are în vedere că rămân valabile cele stabilite în soluționarea contestației SRL, constatând temeinicia criticilor.

În ceea ce privește criticile legate de prețurile practicate, Consiliul consideră că, la acest moment, raportat la prevederile art. 6 alin. (1) lit. a) și 8 alin. (1) lit a) din Legea nr. 101/....., orice demers formulat cu privire la acest aspect nu ar mai putea fi primit decât din prisma unor solicitări de clarificări și a răspunsurilor la acestea, formulate ulterior deciziei CNSC, rămasă definitivă prin neatacare ei cu plângere.

Prin urmare, la acest moment vor fi analizate acele critici care privesc documentele emise ulterior deciziei Consiliului, cele privind elemente ale ofertei și clarificări anterioare acestei decizii fiind considerate tardiv formulate fiind făcute cu depășirea termenului de 5 zile prevăzut de prevederile legale mai sus amintite. Astfel, criticile legate de nivelul salarizării utilizat sau de cuantumul cheltuielilor indirecte și profit din oferta declarată câștigătoare (situație stabilită și comunicată contestatoarei și anterior prin comunicarea nr. 4251/25.11.....), nu mai pot fi atacate la acest moment, fiind tardiv formulate.

Orice demers realizat la acest moment asupra unor aspecte ale ofertei declarate câștigătoare nu poate fi făcut decât asupra documentelor emise ulterior deciziei Consiliului, astfel că termenul de 5 zile stabilit de legiuitor pentru formularea notificării și ulterior a contestației a fost cu mult depășit în privința unor elemente ale contestației.

În ceea ce privește nivelul salarizării nu ar putea fi considerat în termen nici un eventual demers împotriva raportului expertului cooptat nr. 4115/17.11....., deoarece el conține informații legate de constatarea acestui expert din documentele anterior emise deciziei Consiliului (ofertele participanților, ofertantul declarat câștigător având 7,5 lei/h, iar pentru contestatoare 7,4 lei/h). Această evaluare a expertului nu a avut la bază informații cu caracter de noutate, ci a fost făcută pe bază informațiilor existente în ofertă. În contestație se invocă adresa de răspuns la solicitarea de justificare a prețului aparent neobișnuit de scăzut, fără indicare efectivă a documentului. Ori, ulterior deciziei Consiliului nu a fost emis un astfel de document, iar justificarea de preț din 31.08..... nu poate fi atacată la acest moment, lipsa de diligență a contestatoarei fiind culpa sa exclusivă.

Cât privește criticile legate de contractul încheiat cu SRL de către ofertantul declarat câștigător, respectiv existența unor inadvertențe, acestea au fost analizate, pe de o parte, prin decizia

anterioară, iar pe de altă parte, Consiliul consideră că cele reținute în soluționarea contestației sunt aplicabile și în acest caz.

În aceste condiții, contestația va fi admisă, fiind valabile cele reținute în soluționarea contestației, respectiv reevaluarea ofertei declarate câștigătoare prin efectuarea unei analize complete asupra elementelor de preț ofertate, solicitarea de clarificări dacă este cazul, mai ales în ceea ce privește ofertele de preț de la furnizori/prestatori de la care s-au primit oferte care nu sunt în acord clar cu susținerile SC, precum și a ofertelor ferme de preț care nu conțin toate informațiile necesare conform celor reținute și a celor stabilite prin decizia CNSC nr. / / / 24.10.....

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

În temeiul art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/..... 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, pentru considerentele evocate în motivarea prezentei, admite în parte contestația depusă de SRL și în tot pe cea a SRL, în contradictoriu cu, și anulează raportul procedurii de atribuire nr. 4241/25.11....., în partea ce privește oferta SC și celelalte oferte admisibile, și comunicările privind rezultatul procedurii transmise ofertanților ale căror oferte au fost declarate admisibile. Obligă autoritatea contractantă la reevaluarea ofertelor declarate admisibile și stabilirea rezultatului procedurii, în termen de 15 zile de la primirea deciziei, cu respectarea celor din motivare, a documentației de atribuire, a celor stabilite prin decizia CNSC nr. / / / 24.10..... și a dispozițiilor legale în materia achizițiilor publice. Rezultatul procedurii va fi comunicat operatorilor economici implicați în termenul legal.

În temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/..... respinge ca inadmisibile capetele de cerere privind constatarea faptului că autoritatea contractantă se face vinovată de săvârșirea de fapte care constituie contravenție.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți. Împotriva ei se poate formula plângere, în termen de zece zile de la comunicare.

PREȘEDINTE,

.....

MEMBRU,

...

MEMBRU,

....

Redactată în 5 exemplare, conține 24 pagini.