CONSILIUL NAŢIONAL DE SOLUŢIONARE A CONTESTAŢIILOR
C.N.S.C.
Str. Stavropoleos, nr. 6, sector 3, Bucureşti, România, CP 030084, CIF 20329980
Tel. +4 021 3104641 Fax. +4 021 3104642, +40218900745 www.cnsc.ro

În conformitate cu prevederile art. 14 alin. (2) şi ale art. 27 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 privind remediile şi căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziţie publică, a contractelor sectoriale şi a contractelor de concesiune de lucrări şi concesiune de servicii, precum şi pentru organizarea şi funcţionarea Consiliului Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

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

Prin contestația nr. ...../....., înregistrată la Consiliul Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor sub nr. ...../....., înaintată de SC ..... SRL, cu sediul în ....., ..., județul ..... și cu adresă de corespondență în ... județul ....., înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ....., având CUI RO ....., reprezentată legal prin ..... – Administrator, împotriva adresei nr. 228/ 30.06....., emisă de ....., cu sediul în ....., sat ....., județul ....., în calitate de autoritate contractantă în cadrul procedurii simplificate, organizate în vederea atribuirii contractului de achiziție publică având ca obiect „Execuție lucrări pentru obiectivul Amenajare drumuri de exploatare în ....., județul .....”, cu anunț de participare simplificat nr. ....., publicat în SEAP la data de ....., s-a solicitat Consiliului:

- anularea adresei nr. 228/30.06....., postată în SEAP în data de 03.07....., înregistrată la contestatoare sub nr. 1233/03.07....., prin care oferta acesteia a fost respinsă, în urma fazei de evaluare financiară, ca fiind inacceptabilă;
- anularea actelor subsecvente adresei nr. 228/30.06..... (1233/03.07.....);
- obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei sale financiare, cu luarea în considerare a motivelor prezentate în prezenta contestație;
- reevaluarea ofertei sale și a clarificărilor transmise, în conformitate cu documentația de atribuire și cu principiile stipulate la art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016 (în acest caz principiul proporționalității);
- admiterea ofertei sale și declararea acesteia ca acceptabilă.

Prin adresa nr. ...../....., înregistrată la CNSC sub nr. ...../....., SC ..... SRL, în calitate de lider al Asocierii SC ..... SRL – SC ..... SA, cu sediul în ....., ..., ..., ..., ...,

județul ....., înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ....., având CUI ....., reprezentată legal prin ..... – Administrator, a formulat o cerere de intervenție, solicitând admiterea atât în principiu cât și pe fond a ei, respingerea contestației formulată de SC ..... SRL, ca tardivă în ceea ce privește criticile față de solicitarea de clarificări nr. 207/14.06..... și ca nefondată în ceea ce privește decizia autorității contractante de respingere a ofertei sale.

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

SC ..... SRL critică adresa de comunicare a rezultatului procedurii, emisă de ....., în procedura amintită, potrivit căreia, oferta sa a fost declarată inacceptabilă în conformitate cu prevederile art. 134 alin. (5) din HG nr. 395/2016, întrucât răspunsurile transmise nu sunt concludente și nu corespund solicitării autorității contractante.

Contrar acestor susțineri, contestatoarea arată că prin răspunsul la solicitarea de clarificări, a prezentat fișele tehnice și analiza de preț, ce cuprind justificarea consumurilor pentru cilindru compactor și autogreder, menționând și consumul de combustibil, care este de 8 l/h și nu de 7,73 l/h, așa cum susține autoritatea contractantă.

Așa cum sunt prezentate și în analizele de preț, pentru cilindru compactor – cheltuieli cu carburanți: 23,76 lei h/3,6554 lei/l=6,5 l/h și nu de 6,28 l/h, iar pentru autogreder – cheltuieli cu carburanți: 29,24 lei/h/3,6554 lei l/=8 l/h și nu 7,73 l/h. Anexat fișelor de calcul pentru demonstrarea prețului unitar pentru utilajele solicitate, contestatoarea precizează că au fost transmise și fișele tehnice pentru utilajele solicitate ce cuprind atât caracteristicile utilajelor, cât și consumul de carburanți.

Referitor la fișele tehnice ale utilajelor, contestatoarea menționează că sunt documente interne confidențiale, întocmite de către o comisie din cadrul societății.

Contestatoarea mai supune atenției că autoritatea contractantă a permis ofertanților să utilizeze pentru utilajele în discuție, propriile tehnologii de execuție din care reies propriile consumuri, nesolicitând nici prin fișa de date a achiziției și nici prin caietul de sarcini și îndeplinirea altor criterii tehnice de atribuire. Astfel, stabilirea consumului de carburanți pentru utilajele de construcții depinde de foarte mulți factori, respectiv: condițiile de lucru, abilitățile operatorului, altitudinea la care lucrează utilajul, tipul de lucrări efectuate, efectuarea la timp a întreținerilor periodice, calitatea carburantului, condițiile meteorologice și este propriu fiecărui ofertant, neputând fi comparat cu consumurile altor ofertanți.

Totodată, menționează contestatoarea, nicăieri în cuprinsul unei cărți tehnice nu este specificat consumul de carburant, fiecare ofertant își adaptează normele de deviz la propriile realități, căutând să aleagă cele mai performante tehnologii pentru creșterea randamentului și micșorarea pierderilor și în același timp să-și creeze propria bază de consumuri specifice cu care să fie competitivă pe piața construcțiilor.

De asemenea, contestatoarea apreciază că respingerea ofertei sale ca inacceptabilă, datorită declarării unui consum mediu tehnic de carburant nejustificat de scăzut, se bazează pe presupuneri, neavând o bază legală sau reală, autoritatea contractantă nefiind acreditată pentru efectuarea unor teste privind consumul de combustibil al unui utilaj și nici nu deține mijloacele tehnice (laborator, poligon de încercare) necesare determinării unui consum real pentru un anumit utilaj.

În concluzie, respingerea ca inacceptabilă a ofertei, datorită declarării unui consum mediu tehnic de carburant nejustificat de scăzut în opinia autorității contractante, se bazează pe presupuneri, neavând nicio bază legală sau reală, autoritatea contractantă nefiind acreditată pentru efectuarea unor teste privind consumul de combustibil al unui utilaj și nici nu deține mijloacele tehnice (laborator, poligon de încercare) necesare determinării unui consum real pentru un anumit utilaj.

În opinia contestatoarei, atât în oferta tehnică cât și în cea financiară, s-a demonstrat îndeplinirea cerințelor din fișa de date, prezentând și cuantificând toate etapele de execuție necesare pentru realizarea tuturor lucrărilor cu respectarea cerințele caietelor de sarcini și prevederile proiectului tehnic.

Afirmația conform căreia oferta este neconformă prin faptul că nu a justificat consumurile deosebit de mici ale utilajelor, în opinia petentei, nu poate reprezenta o motivare validă a deciziei comisiei de a declara oferta inadmisibilă, nereieșind de niciunde temeinicia acuzei rămase la nivel declarativ și fără probe concludente din partea autorității contractante.

Referitor la solicitarea de a prezenta documente elocvente din care să se justifice transportul apei, contestatoarea precizează că, deși nicăieri în documentația de atribuire nu este prevăzut transportul apei și nici modul de transport al acesteia, a răspuns că transportul apei industriale se va face cu ajutorul autocisternei, iar în documentația depusă în SEAP, în cadrul propunerii tehnice la pag. 109, în tabelul cu utilajele declarate, s-a specificat că le va utiliza pentru realizarea lucrărilor, se regăsește autocisternă cu dispozitiv de stropire, conform contractului de închiriere nr. 797/15.06.2015.

Referitor la prezentarea dovezii elocvente din partea furnizorului de apă, contestatoarea a declarat că apa industrială utilizată la execuția lucrărilor de terasamente și infrastructură, va fi corespunzătoare standardelor și normativelor în vigoare, precum și prevederilor cerințelor caietului de sarcini. Conform art. 5 - Apa de compactare din caietul de sarcini pag. 4, aceasta nu trebuie să fie murdară și nu trebuie să conțină materii organice în suspensie. Toate materialele necesare execuției lucrărilor, inclusiv apa industrială, se supun aprobării beneficiarului înainte de a fi puse în operă.

În opinia contestatoarei, solicitarea dovezii elocvente, din partea furnizorului de apă, că aceasta corespunde cerințelor din caietul de sarcini, este doar o șicanare și dovedește un real interes al autorității contractante de a atribui contractul de lucrări unui alt operator economic. Mai mult, niciunde în documentația de atribuire nu se regăsesc cerințele exprese ale

autorității contractante, iar conform prevederilor art. 34 din HG nr. 395/2016 "*În cazul în care criteriul utilizat este prețul cel mai scăzut, astfel cum este prevăzut la art. 187 alin. (3) lit. a) din Lege, stabilirea ofertei câștigătoare se realizează numai prin compararea prețurilor prezentate în cadrul ofertelor admisibile, fără să fie cuantificate alte elemente de natură tehnică sau alte avantaje care rezultă din modul de îndeplinire a contractului de către operatorii economici participanți la procedura de atribuire*".

În consecință, decizia de respingere a ofertei sale, contestatoarea o consideră neîntemeiată, solicitând admiterea contestației așa cum a fost formulată.

Prin adresa nr. 241/20.07....., înregistrată la CNSC sub nr. 30018/21.07....., autoritatea contractantă a transmis Consiliului punct de vedere la contestația formulată de SC ..... SRL, solicitând respingerea acesteia și menținerea ca temeinică și legală adresa nr. 228/30.06.....

Referitor la criticile contestatoarei, autoritatea contractantă precizează că analizând propunerea financiară, a formulat solicitări de clarificări contestatoarei, cu privire la oferta de preț pentru apa industrială.

Din analiza răspunsului și a documentelor prezentate, comisia de evaluare a constatat că ofertantul nu a prezentat niciun document elocvent (carte tehnică, etc.) pentru justificarea consumurilor prezentate, acesta limitându-se la a anexa documente emise de ofertant cu semnătura Compartimentului intern de mecanizare. Or, lipsa (neprezentarea) dovezilor acreditate (de exemplu, cartea tehnică a utilajului care include date oficiale cu privire la specificațiile tehnice ale acestuia) care să vină în sprijinul informațiilor incluse în fișa tehnică întocmită de contestator, îndreptățesc autoritatea contractantă să considere că nivelul mic al consumului de combustibil nu este justificat, fapt ce a determinat respingerea ofertei depuse de contestatoare, prin aplicarea prevederilor art. 136 alin. (3) din HG nr. 395/2016, care impun: *în cazul în care ofertantul nu prezintă comisiei de evaluare informațiile și/sau documentele solicitate sau acestea nu justifică în mod corespunzător nivelul scăzut al prețului sau al costurilor propuse, oferta va fi considerată inacceptabilă*.

Deși contestatoarea susține că "autoritatea contractantă a permis ofertanților să utilizeze tehnologii de execuție din care reies propriile consumuri", autoritatea contractantă precizează că are obligația, potrivit legii, în cazul identificării unor prețuri nejustificat de mici, să solicite din partea ofertantului în cauză, să prezinte o fundamentare pertinentă a costurilor diminuate.

De asemenea, autoritatea contractantă trebuie să dea dovadă de vigilență în astfel de situații, astfel încât să identifice orice eventuală micșorare artificială a prețului ofertat, pentru a se stabili, în final, dacă ofertantul poate îndeplini contractul în condițiile de calitate impuse prin documentația de atribuire, conform prevederilor art. 65 alin. (2) din HG nr. 395/2016.

Prin urmare, decizia autorității de a respinge oferta contestatoarei, ca fiind inacceptabilă, din cauza faptului că nu a fost justificat consumul

scăzut de carburant pentru cele două utilaje, a avut la bază analiza prețului pieței.

În opinia autorității contractante, Consiliul nu poate admite drept concludentă afirmația contestatorului potrivit căreia nu și-ar fi manifestat intenția fermă de a încheia un contract de achiziție publică la prețul ofertat, întrucât așa-zisă asumare, fără nicio justificare plauzibilă a prețului scăzut, nu poate asigura autoritatea că obiectivul final al achiziției va fi îndeplinit, respectiv nu poate garanta că ofertantul poate îndeplini contractul în condițiile de calitate impuse prin documentația de atribuire.

Mai mult decât atât, ofertantul contestator se află în eroare asupra sarcinii probei în ceea ce privește declararea unei oferte drept admisibile/ inadmisibile, prin prisma faptului că nu revine autorității contractante obligația de a dovedi că o ofertă este inadmisibilă așa cum susține acesta, "temeinicia acuzei rămase la nivel declarativ şi fără probe concludente din partea autorității contractante", ci, dimpotrivă, revine ofertantului sarcina de a proba că oferta sa este admisibilă, că îndeplinește toate cerințele documentației de atribuire, respectiv prețul scăzut este justificat, așa cum impune art. 136 din HG nr. 395/2016.

Cu privire la justificarea prețului pentru apa industrială, autoritatea contractantă, concluzionează că prin răspunsul la solicitările de clarificări, contestatoarea nu a prezentat niciun document elocvent prin care să justifice prețul pentru transportul apei, nici dovezi elocvente din partea furnizorului de apă care să demonstreze că acest material corespunde cerințelor din caietul de sarcini.

Raportându-se la prețul nejustificat de mic ofertat pentru apa de compactare, comisia a considerat necesar a se clarifica aspectele privind transportul acestui material, fapt ce nu a fost dovedit în niciun mod prin răspunsul ofertantului, acesta limitându-se la a menționa că transportul se va face cu autocisterna cu dispozitiv de stropire. Afirmația contestatorului potrivit căreia: "nicăieri în documentația de atribuire postată de autoritatea contractantă în SEAP, respectiv caiete de sarcini, liste de cantități de lucrări sau clarificări aduse la documentație nu a fost prevăzut transportul apei și nici modul de transport al acesteia" nu poate fi considerată drept argument în susținerea contestației sale, deoarece, având în vedere cerința caietului de sarcini referitoare la apa de compactare (art. 5, pag. 4), este evident faptul că ofertarea transportului se impunea ca parte integrată a prețului pentru acest material, și, din moment ce aceste cerințe nu au fost contestate de participanții la procedură (inclusiv ofertantul contestator), prin depunerea ofertelor, operatorii economici au acceptat condițiile impuse de autoritatea contractantă, documentația devenind obligatorie atât pentru ofertanți cât și pentru autoritate.

Totodată, ofertantul contestator nu a prezentat documente doveditoare din partea furnizorului de apă care să demonstreze că materialul furnizat corespunde cerințelor caietului de sarcini cu privire la parametrii calitativi și care să justifice prețul din oferta transmisă, astfel că s-a considerat de către comisia de evaluare că cerința nu a fost îndeplinită.

Cu privire la argumentul adus de contestator conform căruia valoarea ofertată pentru apă industrială reprezintă doar 3.043,75 lei fără TVA, adică 0,0956% din valoarea ofertată și "considerăm că solicitarea de a transmite în cadrul procedurii care se derulează dovezi elocvente din partea furnizorului de apă că aceasta corespunde cerințelor din caietul de sarcini este doar de șicanare și dovedește un real interes al autorității contractante de a atribui contractul de lucrări unui alt operator economic", autoritatea contractantă le califică drept neconcludente.

Pentru motivele invocate în punctul de vedere, autoritatea contractantă solicită respingerea contestației formulate de SC ..... SRL, ca neîntemeiată, cu menținerea ca temeinică și legală adresa nr. 228/30.06.....

În drept, autoritatea contractantă invocă Legea nr. 98/2016, HG nr. 395/2016 și Legea nr. 101/2016.

Prin adresa nr. ...../....., înregistrată la CNSC sub nr. ...../....., SC ..... SRL, în calitate de lider al asocierii formate din SC ..... SRL – SC ..... SA, a formulat o cerere de intervenție, solicitând admiterea atât în principiu cât și pe fond a ei, respingerea contestației formulată de SC ..... SRL, ca tardivă în ceea ce privește criticile față de solicitarea de clarificări nr. 207/14.06..... și ca nefondată în ceea ce privește decizia autorității contractante de respingere a ofertei sale.

Invocând dispozițiile art. 61 alin. (1) și (3) din Codul de procedură civilă și pe cele ale art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, de admisibilitate a cererii, întrucât interesul legitim în formularea acesteia survine din faptul că este ofertant declarat câștigător, intervenienta supune atenției caracterul tardiv al criticilor contestatoarei referitoare la clarificarea nr. 207/14.06....., întrucât acesta avea posibilitatea formulării în termenul legal a unei notificări prealabile și ulterior, a unei contestații împotriva adresei nr. 207/14.06.....

Astfel, raportat la data primirii adresei nr. 207, respectiv 14.06....., valoarea estimată a contractului de execuție de 4.245.77,.53 RON, fără TVA și prevederile Legii nr. 101/2016, art. 6, al. (1) lit. b), termenul legal de formulare a unei notificări prealabile era de 5 zile, respectiv data de 19.06....., însă contestatoarea a ales să nu notifice autorității contractante solicitările de remediere față de cuprinsul adresei nr.207/14.06....., astfel încât criticile aduse la acest moment sunt tardive.

În ceea ce privește caracterul nefondat al contestației formulate de SC ..... SRL, intervenienta susține că, consumurile de combustibil declarate pentru cilindru compactor și autogreder sunt nejustificat de scăzute, nefiind susținute de documente elocvente și conduc la formarea unor prețuri ce nu reprezintă rezultatul liberei concurențe.

Astfel, consumul de carburant al unui utilaj nu poate fi stabilit de comisie, ci este specificat de producător, și măsurat in situ de utilizator/ proprietar, rezultând diferențe minore +/- când utilajul este nou și diferențe în plus semnificative atunci când utilajele sunt uzate. Conform Fișelor de amortizare anexate prezentei, cele două echipamente în anii 2012 (cilindru

compactor) și 2014 (autogreder), aveau 48 luni de utilizare = 4 ani, la care se mai adaugă perioadele de utilizare până în ..... inclusiv.

Referitor la utilajul „Autogreder”, intervenienta precizează că pentru un autogreder de proveniență rusească, model GS-14.02 (autogreder proprietate SC ..... SRL), conform documentelor atașate pe un site de specialitate din Rusia (www.profdst.ru), acest utilaj este dotat cu un motor de tip YaMZ-236G6 de 110 kW. Totodată, astfel cum rezultă din informațiile existente pe un alt site de specialitate din Rusia (www.spez-tech.com), motorul YaMZ-236G6 are consumul specific de combustibil de 220g/kWh (anexată la prezenta).

Prin efectuarea unui calcul simplu al consumului de combustibil, rezultă următoarele: 220 g/kWh x 110 kW = 24.200 g/h, respectiv aproximativ 24,2 l/h.

De asemenea, conform informațiilor din cuprinsul contestației, la data elaborării ofertei, prețul combustibilului (motorină) declarat de ofertant este de 3,6554 lei/litru, iar consumul maxim utilizat de ofertant este de 29,24 lei/ora:3,6554 lei/litru = 8 l/ora, respectiv de doar 33% din consumul specificat de producătorul utilajului.

În ceea ce privește utilajul „Cilindru compactor”, similar prețului ofertat pentru autogreder, intervenienta susține că prețul ofertat pentru utilajul „Cilindru compactor”, este diminuat în mod artificial. Conform informațiilor din cuprinsul contestației, pentru cilindru compactor, cheltuielile cu carburanții sunt declarate de ofertant ca fiind în cuantum de doar 23,76 lei/oră.

Ofertantul deține un cilindru compactor de tip Dynapac 16,5 To, (autogreder proprietate SC ..... SRL), modelul necunoscut.

Conform documentelor atașate pe pagina oficială de internet a producătorului Dynapac, cel mai apropiat utilaj ca și caracteristici (16,5To) este modelul Dynapac CA5000D (16,2 To), utilaj ce este dotat cu un motor de tip Deutz TCD6.1L06 de 129 kW (anexată la prezenta).

Conform paginii oficiale de internet a producătorului de motoare Deutz, motorul de tip Deutz TCD6.1L06 de 129 kW are consumul specific de combustibil de 210g/kWh (Anexată la prezenta).

Prin efectuarea unui calcul simplu al consumului de combustibil, rezultă următoarele: 210 g/kWh x 129 kW = 27090 g/h, respectiv aproximativ 27,09 l/h.

Mai mult, conform informațiilor din cuprinsul contestației, la data elaborării ofertei, prețul combustibilului (motorină) declarat de ofertant este de 3,6554 lei/litru, iar consumul maxim utilizat de ofertant este de 23,76 lei/ora:3,6554 lei/litru = 6,5 l/ora, respectiv de doar 24% din consumul specificat de producătorul utilajului.

Concluzionând, se poate observa o tendință voită a contestatoarei de a denatura concurența, prin diminuarea artificială a prețurilor din cadrul ofertei financiare propuse, fapt ce atrage, în opinia intervenientei, respingerea ofertei atât în temeiul art. 137 alin. (3) lit. c) din Normele metodologice, cât și a art. 210 alin. (3) din legea nr. 98/2016.

Prin urmare, intervenienta apreciază că SC ..... SRL, a viciat rezultatul procedurii prin ofertarea unor prețuri fără suport, în baza supozițiilor proprii, fapt pentru care autoritatea contractantă pe bună dreptate i-a respins oferta ținând seama și de prevederile secțiunii IV.4.2) Modul de prezentare a propunerii financiare din Fișa de date a achiziției, unde autoritatea contractantă a precizat: La elaborarea propunerii financiare, ofertantul va lua în calcul (...) toate cheltuielile pe care le implică îndeplinirea obligațiilor contractuale (...). Ofertantul va include, în cadrul propunerii financiare, toate și orice costuri legate de: - execuția categoriilor de lucrări prevăzute în listele de cantități (...).

Cu privire la prețul pentru apă industrială, transport apă industrială, calitate apă industrială de la furnizorul menționat, intervenienta concluzionează că SC ..... SRL, nu a transmis autorității contractante dovezi elocvente din partea furnizorului de apă din care să rezulte că apa industrială va corespunde cerințelor din caietul de sarcini, răspunsul la solicitările de clarificări a fost neconcludent, deoarece declarația pe propria răspundere prin care ofertantul și nu furnizorul declară faptul că apa industrială utilizată la execuția lucrărilor de terasamente și infrastructură „va fi corespunzătoare (...)”, nu este documentul solicitat de autoritatea contractantă, iar susținerile ofertantului din cuprinsul declarației, sunt simple prezumții.

Față de aceste aspecte, intervenienta consideră că în mod corect autoritatea contractantă a constatat în mod temeinic și legal inacceptabilitatea ofertei SC ..... SRL și a continuat derularea procedurii de achiziție publică pe baza criteriului de atribuire precizat în anunțul de participare, solicitând, în acest sens, admiterea cererii de intervenție cum a fost formulată și respingerea contestației.

Prin adresa nr. 945/31.07....., înregistrată la CNSC sub nr. 31489/31.07....., intervenienta a transmis concluzii scrise ca urmare s studierii dosarului achiziției la Consiliu, reiterând cele susținute în cererea de intervenție cu privire la contestația formulată de SC ..... SRL, considerând că autoritatea contractantă a constatat în mod temeinic și legal inacceptabilitatea ofertei depuse de contestatoare și a continuat derularea procedurii de achiziție publică pe baza criteriului de atribuire precizat în anunțul de participare.

Faţă de susţinerile părţilor şi de documentele depuse la dosarul cauzei, Consiliul reţine cele ce urmează:

Pentru atribuirea contractului de achiziție publică având ca obiect „Execuție lucrări pentru obiectivul Amenajare drumuri de exploatare în ....., județul .....”, ... (în calitate de autoritate contractantă) a inițiat procedura simplificată online, prin publicarea în SEAP a anunțului de participare simplificat nr. ..... din ....., precum și a documentației de atribuire.

Nemulțumită de decizia autorității contractante comunicată prin adresa nr. 228/30.06..... (de care arată că a luat la cunoștință în data de 03.07.....), SC ..... SRL a înaintat Consiliului prezenta contestație, solicitând cele menționate în partea introductivă.

De asemenea, Consiliul reține că, în cauza prezentă, SC ..... SRL, în calitate de lider al Asocierii SC ..... SRL – SC ..... SA, în calitate de ofertant declarant câștigător, a formulat cerere de intervenție accesorie în sprijinul autorității contractante, demers ce a fost încunoștiințat părților interesate.

Consiliul consideră cererea de intervenție admisibilă în principiu, raportat la prevederile art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, urmând a fi cercetată odată cu solicitările contestatoarei, conform cu dispozițiile art. 64 și următoarele din Codul de procedură civilă.

Totodată, Consiliul constată că în cadrul prezentei proceduri au mai fost formulate contestații de ... ce au fost soluționate de CNSC prin decizia nr. 1307/...../1555, ... din 31.05....., în sensul respingerii, ca nefondate.

Preliminar analizării aspectelor sesizate de contestatoare, este de remarcat că documentația de atribuire, alcătuită din fișa de date, caietul de sarcini, formularele necesare și modelul contractului de lucrări, la care se adaugă clarificările postate în SEAP, nu a fost contestată de niciun operator economic, drept pentru care toate prevederile ei și-au consolidat forța obligatorie atât pentru autoritatea contractantă, cât mai ales pentru operatorii economici participanți la procedura de atribuire, inclusiv pentru contestatoare. La acest moment, nu pot fi emise pretenții sau critici vizavi de prevederile documentației de atribuire, întrucât ar fi vădit tardive, raportat la termenul prescris de Legea nr. 101/2016.

În concluzie, documentația acceptată implicit de ofertanți le impunea să îi urmeze cu strictețe prescripțiile, sens în care dispune și art. 75 din Legea nr. 98/2016 – ofertantul depune oferta elaborată în conformitate cu informațiile și cerințele prevăzute în documentele achiziției, precum și art. 123 alin. (1) din normele aprobate prin Hotărârea Guvernului nr. 395/2016 – ofertantul elaborează oferta în conformitate cu prevederile documentației de atribuire.

Prin depunerea ofertelor la procedură, se înțelege că ofertanții și-au însușit documentația de atribuire fără rezerve, ceea ce înseamnă că nu li se poate scuza nicio abatere de la prescripțiile ei, opozabile în cel mai mic detaliu (relevantă în acest sens este decizia nr. 1555 din 6 martie 2012 a Curții de Apel Craiova, Secția de contencios administrativ și fiscal).

Analizând prezenta cauză, Consiliul constată că motivele de respingere a ofertei contestatoarei, au fost următoarele: SC ..... SRL: „ați fost declarat respins din următoarele motive (...) societatea dumneavoastră nu a prezentat niciun document elocvent (carte tehnică etc) pentru justificarea consumurilor prezentate (atât cele din solicitare cât și cele invocate de dvs în răspuns) aceasta anexând simple documente emise chiar de SC ..... SRL și semnate de Compartimentul intern de mecanizare (...) nu a prezentat niciun document elocvent din care să se justifice transportul apei. De asemenea, nu ați prezentat dovada elocventă din partea furnizorului de apă că acest material corespunde cerințelor din caietul de sarcini art. 5-apa de compactare. Astfel, oferta este declarată inacceptabilă în conformitate cu prevederile art. 134 alin. (5) din HG nr. 395/2016,

deoarece răspunsurile transmise nu sunt concludente și nu răspund solicitării autorității contractante”.

În conformitate cu dispozițiile art. 133 alin. (1) și (2) din HG nr. 395/2016, “(1) Comisia de evaluare are obligaţia de a analiza şi de a verifica fiecare ofertă atât din punct de vedere al elementelor tehnice propuse, cât şi din punct de vedere al aspectelor financiare pe care le implică. (2) Propunerea tehnică trebuie să corespundă cerinţelor minime prevăzute în caietul de sarcini sau în documentul descriptive”.

Corelativ, la art. 134 alin. (1) din cadrul aceluiași act normativ se stipulează următoarele: „Comisia de evaluare are obligaţia de a stabili care sunt clarificările şi completările formale sau de confirmare, necesare pentru evaluarea fiecărei solicitări de participare/oferte, precum şi perioada de timp acordată pentru transmiterea acestora, termenul-limită neputând fi stabilit decât la nivel de zile lucrătoare, fără a fi precizată o oră anume în cadrul acestuia”.

Aplicând norma juridică de mai sus, Consiliul constată că aceste aspecte au făcut obiectul corespondenței de clarificare a ofertei contestatoarei, respectiv:

- prin adresa nr. 185/18.05....., autoritatea contractantă i-a solicitat contestatoarei SC ..... SRL să clarifice următoarele: „1. Referitor la Formularul C6-lista cuprinzând consumurile de resurse materiale, ofertantul va prezenta oferte de preț din partea furnizorilor însoțite de documente de calitate pentru următoarele materiale: beton rutier BCR 4. (290 lei/mc) (...) apă (0,90 (lei/mc); 2. Referitor la Formularul C8-lista cuprinzând consumurile de ore de funcționare a utilajelor, ofertantul va justifica prețurile unitare pentru următoarele utilaje: autogreder (55 lei/oră); compactor (48 lei/oră) (...)”, la care contestatoarea a transmis adresa nr. 1149/23.05..... cu următorul răspuns: „1. Referitor la justificarea prețurilor pentru materialele solicitate din Formularul C6, vă transmitem ofertele de preț (anexate) de la furnizori după cum urmează: (...) apă (0,90 lei/mc)-SC PRO AGRO VERTICAL (...) Având în vedere că procedura este în derulare, furnizorii transmit ofertele de preț la cererea ofertanților, fără a transmite și documentele de calitate, acestea urmând a fi transmise în cazul achiziționării materialelor (...). 2. Referitor la justificarea prețurilor pentru utilajele solicitate vă transmitem (anexat) analizele de preț pentru autogreder și cilindru compactor, iar pentru celelalte utilaje solicitate prezentăm contractele de închiriere (...)”, la care a anexat: oferta de preț nr. 11/03.02....., de la SC PRO AGRO VERTICAL SRL, pentru apă industrială-0,90 lei/mc, fără TVA; analiză de preț pentru autogreder – 55 lei/oră (cheltuieli cu carburanți-29,24 lei/oră); analiză de preț pentru cilindru compactor – 48 lei/oră (cheltuieli cu carburanți-23,76 lei/oră) (...)<

- prin adresa nr. 207/14.06....., autoritatea contractantă a revenit cu o nouă solicitare de clarificare: „1. Având în vedere că pentru cilindru compactor ați prezentat un consum de 6,28 l/oră, iar pentru autogreder 7,73 l/oră, consumuri nejustificat de scăzute, vă rugăm să prezentați

documente elocvente (carte tehnică etc), pentru justificarea acestora. 2. Cu privire la oferta de preț pentru apa industrială de la furnizorul SC PRO AGRO VERTICAL SRL, vă rugăm să ne prezentați documente elocvente din care să se justifice transportul acestui material. De asemenea, se va prezenta dovada elocventă din partea furnizorului de apă că aceasta corespunde cerințelor din caietul de sarcini art. 5-apa de compactare", la care contestatoarea a transmis adresa nr. 1371/19.06..... cu următorul răspuns: „1. Prezentăm anexate analizele de preț și fișele tehnice ce cuprind justificarea consumurilor pentru cilindru compactor și autogreder. Menționăm că în analizele de preț prezentate în răspunsul nr. 1149/23.05..... la solicitarea de clarificări nr. 185/18.05....., consumul de combustibil pentru:

- cilindru compactor este de 6,5 l/h – cheltuieli cu carburanți 29,24 lei/h/3,6554 lei/l = 6,5 l/h și nu 6,28 l/h;

- autogreder este de 8 l/h – cheltuieli cu carburanți 29,24 lei/h/3,6554 lei/l = 7,73 l/h, acestea nereprezentând consumuri nejustificate de scăzute. Consumurile de combustibil de 6,5 l/h respectiv 8 l/h rezultă și din fișele tehnice ale utilajului anexate. **2.** Transportul apei industriale se va face cu ajutorul autocisternei. Apa industrială utilizată la execuția lucrărilor de terasamente și infrastructură, va fi corespunzătoare standardelor și normativelor în vigoare, precum și prevederilor cerințelor caietului de sarcini conform art. 5-apa de compactare", la care a anexat următoarele: analiză de preț autogreder; documentul întocmit de ofertant intitulat fișa tehnică a utilajului autogreder gaz arsenal Bryansky; analiză preț cilindru compactor; documentul întocmit de ofertant intitulat fișa tehnică a utilajului cilindru Dynapac CA 512D; factură seria AA nr. 2300317544 privind achiziție motorină.

Cu privire la cererea de clarificări privind calitatea apei, Consiliul are în vedere cerința prevăzută la art. 5 din caietul de sarcini: „art. 5 Apa de compactare. 5.1. Apa necesară compactării rambleurilor nu trebuie să fie murdară și nu trebuie să conțină materii organice în suspensie. 5.2. Apa sălcie va putea fi folosită cu acordul inginerului, cu excepția compactării terasamentelor din spatele lucrărilor de artă. 5.3. Eventuala adăugare a unor produse, destinate să faciliteze compactarea nu se va face decât cu aprobarea clientului, aprobare care va preciza și modalitățile de utilizare".

Având în vedere că valoarea ofertei contestatoarei de 3.183.508,04 lei, reprezintă aproximativ 75% din valoarea estimată de 4.245.778,53 lei, Consiliul stabilește că, în mod corect autoritatea contractantă i-a solicitat acesteia clarificarea aspectelor de mai sus, făcând aplicarea următoarelor dispoziții legale:

- art. 127 alin. (1) lit. h) din HG nr. 395/2016: *„Comisia de evaluare are următoare atribuţii: (...) h) verificarea propunerilor financiare prezentate de ofertanţi, inclusiv verificarea conformităţii cu propunerile tehnice, verificarea aritmetică, verificarea încadrării în fondurile care pot fi*

disponibilizate pentru îndeplinirea contractului de achiziţie publică respectiv, precum şi, dacă este cazul, verificarea încadrării acestora în situaţia prevăzută la art. 210 din Lege";

- art. 133 alin. (1) și (2) din HG nr. 395/2016: *„(1) Comisia de evaluare are obligaţia de a analiza şi de a verifica fiecare ofertă atât din punct de vedere al elementelor tehnice propuse, cât şi din punct de vedere al aspectelor financiare pe care le implică. (2) Propunerea tehnică trebuie să corespundă cerinţelor minime prevăzute în caietul de sarcini sau în documentul descriptiv*";

- art. 134 alin. (5) din HG nr. 395/2016: „*În cazul în care comisia de evaluare solicită unui candidat/ofertant clarificări şi, după caz, completări ale documentelor prezentate de acesta în cadrul ofertei sau solicitării de participare, potrivit dispoziţiilor art. 209 din Lege, iar candidatul/ofertantul nu transmite în termenul precizat de comisia de evaluare clarificările/completările solicitate sau clarificările/completările transmise nu sunt concludente, oferta sa va fi considerată inacceptabilă*";

- art. 136 alin. (1), (2) și (3) din HG nr. 395/2016: *„(1) În situaţia în care comisia de evaluare constată că elemente de preţ ale unei oferte sunt aparent neobişnuit de scăzute, prin raportare la preţurile pieţei, utilizându-se ca referinţa în acest sens informaţii cum ar fi buletine statistice, sau cotaţii ale burselor de mărfuri, comisia de evaluare va solicita ofertantului care a depus oferta în cauză explicaţii cu privire la posibilitate îndeplinirii contractului în condiţiile de calitate impuse prin documentaţia de atribuire. (2) Explicaţiile aduse de ofertant conform prevederilor alin. (1) vor fi însoţite de dovezi concludente privind elementele prevăzute la art. 210 alin. (2) din Lege, precum şi, după caz, documente privind preţurile ce pot fi obţinute de la furnizori, situaţia stocurilor de materii prime şi materiale, modul de organizare şi metodele utilizate în cadrul procesului de lucru, nivelul de salarizare al personalului ofertantului, performanţele şi costurile implicate de anumite utilaje sau echipamente de lucru. (3) În cazul în care ofertantul nu prezintă comisiei de evaluare informaţiile şi/sau documentele solicitate sau acestea nu justifică în mod corespunzător nivelul scăzut al preţului sau al costurilor propuse, oferta va fi considerată inacceptabilă*";

- art. 210 alin. (1), (2), (3) și (4) din Legea nr. 98/2016: *„(1) În cazul unei oferte care are un preţ sau cost aparent neobişnuit de scăzut în raport cu lucrările, produsele sau serviciile care constituie obiectul contractului de achiziţie publică/acordului-cadru care urmează a fi atribuit/încheiat, autoritatea contractantă are obligaţia de a solicita ofertantului care a depus o astfel de ofertă clarificări cu privire la preţul sau costul propus. (2) Clarificările prevăzute la alin. (1) se pot referi în special la:*

a) fundamentarea economică a modului de formare a preţului, prin raportare la procesul de producţie, serviciile furnizate sau metodele de construcţie utilizate;

b) soluţiile tehnice adoptate şi/sau orice condiţii deosebit de favorabile de care beneficiază ofertantul pentru furnizarea produselor sau a serviciilor ori executarea lucrărilor;

c) originalitatea lucrărilor, produselor sau serviciilor propuse de ofertant;

d) respectarea obligaţiilor prevăzute la art. 51 alin. (1);

e) respectarea obligaţiilor prevăzute la art. 218;

f) posibilitatea ca ofertantul să beneficieze de un ajutor de stat.

(3) Autoritatea contractantă evaluează informaţiile şi documentele furnizate de ofertantul a cărui ofertă are un preţ aparent neobişnuit de scăzut şi respinge respectiva ofertă numai atunci când dovezile furnizate nu justifică în mod corespunzător nivelul scăzut al preţului sau al costurilor propuse, ţinând seama de elementele menţionate la alin. (2).

(4) Autoritatea contractantă respinge întotdeauna o ofertă atunci când constată că aceasta are un preţ neobişnuit de scăzut deoarece nu respectă obligaţiile prevăzute la art. 51 alin. (1)".

Analizând documentele (informațiile) depuse de SC ..... SRL în cadrul ofertei prin corelare cu răspunsurile la solicitările de clarificări, Consiliul constată că este corectă decizia de respingere a ofertei pentru neconcludența răspunsurilor transmise în legătură cu nejustificarea transportului și calității apei și a consumului de carburant la cilindru compactor și autogreder.

Astfel, contestatoarea trebuia să depună toate diligențele necesare și să furnizeze un răspuns complet (documente justificative prin care să probeze transportul și calitatea apei, precum și consumul de carburant la cilindru compactor și autogreder) la solicitările autorității contractante, în caz contrar fiind incidente dispozițiile art. 134 alin. (5) din HG nr. 395/2016.

Practic, contestatoarea nu a transmis niciunul dintre înscrisurile solicitate expres de către autoritatea contractantă.

Or, în situația în care contestatoarea ar fi considerat că cererile de clarificări conțin elemente care contravin realității, iar solicitările autorității contractante exced celor din caietul de sarcini, respectiva societate avea deschisă calea contestatării celor două adrese de clarificări, în termenul prevăzut de lege. În lipsa acestui demers, se consideră că ofertantul și-a însușit integral conținutul celor două solicitări de clarificări, devenind debitorul obligației de a răspunde întocmai și concludent tuturor cerințelor autorității contractante, sub sancțiunea aplicării dispozițiilor art. 134 alin. (5) din HG nr. 395/2016.

Consiliul reţine faptul că operatorii economici, în elaborarea ofertei financiare trebuie să ţină cont de toate prevederile legale în vigoare, astfel

nu pot propune preţuri care nu sunt rezultatul liberei concurenţe sau care nu pot fi justificate.

Ofertele depuse, reprezintă angajamente asumate de către ofertanţi în scopul realizării obiectului contractului, astfel preţul (preț calculat în baza unor tarife orare) nu este un element pur formal al ofertei, ci reprezintă un element esenţial al propunerii tehnice şi financiare a cărui realitate şi sustenabilitate trebuie verificată de comisia de evaluare, în baza respectării principiilor asumării răspunderii, tratamentului egal şi nediscriminării şi confirmate de ofertanţi prin documentele înaintate autorităţii contractante.

Prin urmare, corect a apreciat autoritatea contractantă că răspunsul contestatoarei la solicitarea de justificare a transportului și calității apei, precum și la consumul de carburant la cilindru compactor și autogreder, este lipsit de concludență și, drept consecință, a fost îndreptățită la respingerea ofertei, în raport cu prevederile art. 134 alin. (5) din HG nr. 395/2016.

Luând în considerare aspectele de fapt și de drept, în baza art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, pentru considerentele evocate în motivarea prezentei, va respinge, ca nefondată, contestaţia formulată de SC ..... SRL, în contradictoriu cu ..... Pe cale de consecință, admite cererea de intervenție formulată de SC ..... SRL, în calitate de lider al Asocierii SC ..... SRL – SC ..... SA.

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

CONSILIUL DECIDE:

Admite în principiu cererea de intervenție formulată de SC ..... SRL, în calitate de lider al Asocierii SC ..... SRL – SC ..... SA.

Respinge, ca nefondată, contestaţia formulată de SC ..... SRL, în contradictoriu cu ..... Pe cale de consecință, admite cererea de intervenție formulată de SC ..... SRL, în calitate de lider al Asocierii SC ..... SRL – SC ..... SA.

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

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

PREŞEDINTE,	**MEMBRU,**	**MEMBRU,**
.....	**.....**	**.....**

...