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 SC ..... SRL, cu sediul în ....., ..., județul ....., CUI ....., număr de înregistrare în registrul comerțului ....., reprezentată legal de domnul ....., director general, și convențional de domnul ....., avocat, privind procedura simplificată pentru atribuirea contractului de lucrări de modernizare a rețelei de drumuri stradale de interes local din ....., județul ....., loturile 1 și 2, cod CPV 45233120-6, cu data-limită de depunere a ofertelor 30.03....., organizată de ....., cu sediul în ....., județul ....., în calitate de autoritate contractantă, contestatoarea a solicitat anularea rezultatului procedurii de atribuire, constatarea neconformității ofertei depuse de SC ...SRL și .....

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. 101/2016, să soluționeze contestația de față, prin care ofertantul SC ..... SRL reclamă decizia autorității contractante de a desemna câștigătoare oferta depusă de SC ...SRL, în cadrul procedurii de atribuire menționată în partea introductivă, învederând în motivare că, în urma deciziei Consiliului nr. 2900/...../...../ 03.11.20217, autoritatea a publicat în SEAP, la 14.11....., ora 10:57, solicitarea de clarificări

nr. 958/14.11....., adresată operatorului economic SC ...SRL. SC ..... SRL a înaintat autorității notificarea prealabilă nr. 2701/ 14.11....., de anulare parțială a solicitării de clarificări (punctul A, întrebările 1, 3 și 4.b) și emitere a unei solicitări de clarificări în conformitate cu dispozițiile legale și cu cele consemnate de Consiliu în decizia sa. Autoritatea a răspuns notificării în sensul că va adopta măsuri de remediere.

La 05.12....., autoritatea contractantă a comunicat rezultatul procedurii, prin adresele nr. 1016 și 1017/05.12....., transmise prin intermediul SEAP, pe care contestatoarea le consideră nelegale.

1) Referitor la propunerea tehnică

1.1 Procedura Tehnică de execuție și verificare mixturi asfaltice cod PT-E-08 și Procedura Tehnică de execuție și verificare strat de piatră spartă cod PT-E-10

În mod eronat, autoritatea a considerat concludent răspunsul SC ...SRL cu privire la întrebarea 1, deoarece societatea și-a modificat procedurile, prin reluarea *ad litteram* a celor precizate de autoritate în documentația de atribuire.

Conform considerentelor deciziei Consiliului: *„Solicitarea comisiei de evaluare trebuie să fie clară, precisă și să definească în mod explicit și suficient de detaliat în ce constă, rezultând că autoritatea contractantă trebuia să ceară expres explicații asupra modului de preparare și punere în operă a mixturii asfaltice indicate în proiectul tehnic, precum și a stratului de piatră spartă ce urmează a fi așternut și compactat*.” Consiliul nu a impus autorității acceptarea depunerii unor proceduri noi, particularizate la lucrarea supusă achiziției publice (modificate, corectate, altele decât cele depuse inițial). Ofertantul a recunoscut în cererea sa de intervenție că a ales să depună „proceduri generice”, neparticularizate la lucrare, iar ca urmare a solicitării de clarificări a înțeles să copieze caietul de sarcini.

Prin redepunerea și acceptarea din partea comisiei de evaluare a acestor proceduri particularizate la lucrare, prin reluarea prevederilor din caietul de sarcini, ofertantul încalcă prevederile art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016 și dovedește că nu deține astfel de proceduri sau că nu a întocmit astfel de proceduri.

Din rețetele de preparare a celor două tipuri de mixturi asfaltice rezultă că acestea nu sunt în conformitate cu normativul „AND 605/2013”, indicat de autoritate în documentația de atribuire, întrucât, pe de o parte, dacă matematic 6,4% din compoziția mixturii asfaltice (din masa totală a agregatelor) reprezintă 60 kg liant (bitum), rezultă că în momentul formării prețului, acest operator economic, a luat în considerare cu 6,4% mai puțin din cantitatea totală de agregate, iar pe de altă parte, dacă ne raportăm

la coloana denumită „schelet mineral”, cantitățile de material ar fi altele, deoarece, în conformitate cu normativul antemenționat, procentul de bitum se adaugă la șarja totală de 1.000 kg, rezultând în final un procent de 106,4%, iar nu de 100%, cum eronat indică acest operator economic în rețetele de preparare depuse.

1.2 Cu privire la furnizorul de mixturi asfaltice

Prin fișa de date a achiziției, autoritatea a solicitat să se precizeze în ofertă *„furnizorii implicați în contracte de achiziții publice de lucrări: - numele, datele de contact și reprezentanții legali ai furnizorilor de resurse principale. Se vor prezenta informații referitoare la calitatea principalelor materiale propuse pentru execuția lucrărilor, în conformitate cu următoarele normative si reglementări specifice* [...]”, iar SC ...SRL, la data depunerii ofertelor, nu avea certificat materialul AB 22,4. Nici SC ...SRL, singurul furnizor declarat, nu avea certificat produsul.

La data elaborării ofertei, ofertantul nu avea posibilitatea de a propune un preț pentru acest material, întrucât, nici el și nici singurul furnizor declarat nu aveau certificat acest produs, autoritatea solicitând în fișa de date a achiziției pe lângă declararea furnizorilor implicați în derularea contractului și documente doveditoare ale calității materialelor.

2) Referitor la propunerea financiară

2.1 Cu privire la justificarea tarifelor unitare pentru ora de funcționare a utilajelor vibrator universal și mai mecanic

După cum s-a precizat și în contestația ce a făcut obiectul deciziei Consiliului nr. 2900/...../...../03.11....., în conformitate cu formularele C8 prezentate de către SC ...SRL, rezultă că el a ofertat pentru cele două utilaje un tarif orar de 9 lei.

Numai din costul cu deserventul respectivelor utilaje (salariul minim brut de 8,735 lei/oră și închiderea de deviz ce reprezintă taxele societății) rezultă un tarif orar minim de 10,731 lei.

Ofertantul a prezentat analize de preț în care a prevăzut cheltuieli numai cu amortizarea, mentenanța și carburantul utilajelor, fără a preciza și cheltuieli aferente cu salariile deservenților. Practic, operatorul a omis includerea, în tariful orar aferent acestor utilaje, a costurilor salariale.

În decizia Consiliului s-a precizat că *„specialiștii desemnați de autoritate în comisia evaluatorie trebuiau să se preocupe și de componentele de preț ale ofertei câștigătoare, cum sunt tarifele pentru ora de funcționare la vibrator universal și mai mecanic, precum și pentru prețul pentru mixturi asfaltice, pentru a stabili dacă acestea sunt realiste, întrucât există o suspiciune în această direcție*.”

În consecință, în cadrul prețului aferent utilajelor, ofertantul trebuia să prevadă, pe lângă cheltuielile de combustibil și

amortizare, un tarif orar minim (în ceea ce privește salariul deserventului) de 10,731 lei, aferent unui salariu minim brut pe țară de 8,735 lei/oră. Afirmația că „nu toate utilajele sau echipamentele care se regăsesc în formularul C8 au nevoie de un deservent dedicat” nu este judicioasă.

2.2 Cu privire la prețul propus pentru mixturi asfaltice

Pentru mixtura asfaltică BA16

Deși în această rețetă se propune o cantitate de liant (bitum) de 60 kg/tona de mixtură asfaltică, ca procent se indică 6,4%.

Prin urmare, pe de o parte, dacă matematic 6,4% din compoziția mixturii asfaltice (din masa totală a agregatelor) reprezintă 60 kg liant (bitum), rezultă că în momentul formării prețului, operatorul economic a luat în considerare cu 6,4% mai puțin din cantitatea totală de agregate. Pe de altă parte, dacă se face raportarea la coloana denumită „schelet mineral”, cantitățile de material ar fi altele, implicit și prețul unitar altul.

În tabelul următor se demonstrează cele anterior menționate:

Rețetă propusă pentru mixtură asfaltică BA16

Material	cantitate	Preț lei/to			PU	Transport lei/to	Total calculat de către SC ...SRL	Total calculat în conf. cu AND 605/2013
	schelet mineral	Mixtură asfaltică						
	%	%	kg	kg calculate cf. procente indicate în coloana 2 în conf. cu AND 605/2013				
1	2	3	4	5	6	7	8	9
nn 0-4	10	9,4	94	93,6	25	0	2,35	2,34
nc 0-4	32	30	300	299,52	25	0	7,5	7,488
crib 4-8	24	22,5	225	224,64	30	30	13,5	13,4784
crib 8-16	25	23,5	235	234	30	30	14,1	14,04
filer	9	8,6	86	84,24	112	0	9,632	9,43488
bitum	6,4	6	60	64	1314,51	0	78,8706	84,12864
	106,4	100	100	1000			**125,95**	**130,91**

Potrivit „AND 605/2013”, art. 42, „Limitele procentelor de agregate naturale și filer din cantitatea totală de agregate sunt conform tabelului 9 pentru mixturi asfaltice tip betoane asfaltice destinate straturilor de uzură, legătură și bază.” Deci, limitele procentelor de agregate naturale și filer indicate de SC ...SRL în rețeta propusă, în cadrul coloanei 3, trebuiau să fie raportate la cantitatea totală de agregate din care trebuia scăzută cantitatea de bitum propusă, respectiv 60 kg însemnând un procent de 6% din masa totală a unei șarje de 1.000 kg mixtură asfaltică. 6% din masa totală a unei șarje, astfel cum acest operator economic a propus în rețeta de 1.000 kg amestec (agregate + bitum), reprezintă 60 kg amestec (agregate +bitum), iar nu 60 kg de liant (bitum). O șarjă are 63,8 kg bitum, nu doar 60 kg, cum eronat a justificat operatorul prețul acestei mixturi.

Rezultă că prețul aferent mixturilor asfaltice nu este justificat și că ofertantul nu cunoaște prevederile „AND 605/2013”. Situația este similară și în cazul rețetei pentru mixtură asfaltică AB 22,4.

În concluzie, autoritatea contractantă trebuia să declare oferta SC ...SRL inacceptabilă, în baza art. 134 alin. (5) din Hotărârea Guvernului nr. 395/2016, coroborat cu art. 215 alin. (4) din Legea nr. 98/2016, și neconformă, în baza art. 215 alin. (5) din aceeași lege, nicidecum conformă și câștigătoare.

În punctul său de vedere nr. 2518/13.12..... asupra contestației, înregistrat la Consiliu cu nr. 1776/12.01.2018, autoritatea susține, în apărare:

1. Referitor la propunerea tehnică

1.1. Procedura tehnică de execuție și verificare mixturi asfaltice cod PT-E-08 și Procedura tehnică de execuție și verificare strat de piatră spartă cod PT-E-10

În conformitate cu decizia Consiliului, comisia de evaluare a solicitat clarificări, prin adresa nr. 969/17.11....., iar SC ...SRL a explicat modul de preparare și punere în operă a mixturii asfaltice indicate în proiectul tehnic, precum și a stratului de piatră spartă care urmează a fi așternut și compactat, fără să depună proceduri noi, modificate, altele decât cele depuse inițial.

1.2. Cu privire la furnizorul de mixturi asfaltice

În fișa de date s-a solicitat să fie precizați în ofertă furnizorii (numele, datele de contact și reprezentanții legali ai furnizorilor de resurse principale) și prezentate informații referitoare la calitatea principalelor materiale propuse pentru execuția lucrărilor.

SC ...SRL a prezentat: contractul de închiriere nr. 159/22.02..... (cu obligațiile utilizatorului ce decurg din acest contract), certificatul de conformitate a controlului producției în fabrică 2204-CPR-0257.1 eliberat de ICECON CERT, organism de certificare beton asfaltic pentru fabricantul SC ...SRL, emis la 13-03-2015 și valabil până la 12.03.2018, pentru produsul AB 22,4.

La data depunerii ofertei, SC ...SRL se afla în procedura de certificare a produselor proprii. A fost emis ulterior certificatul de conformitate a controlului producției în fabrică 2204-CPR-0565.1 la data de 28-04-201.7, valabil până la data de 12.03.2018.

2. Referitor la propunerea financiară

2.1. Cu privire la justificarea tarifelor unitare pentru ora de funcționare a utilajelor vibrator universal și mai mecanic

Comisia de evaluare a solicitat clarificări prin adresa nr. 969/ 17.11.....: „prezentarea fundamentării calculației de preț pentru ora de funcționare a vibratorului universal și mai mecanic și orice alte informații pe care le consideră necesare pentru susținerea tarifului ofertat”, iar ofertantul a explicat calculația de preț, cuprinzând în structura cheltuielilor amortizarea, mentenanța și

consumul de carburanți pe oră. A explicat că nu toate utilajele sau echipamentele ce se regăsesc în formularul C8 au nevoie de un deservent dedicat. Mânuirea, utilizarea anumitor utilaje sau echipamente este făcută de muncitori implicați în execuția lucrării, iar cuantificarea manoperei aferente se regăsește în formularul C7. Cheltuielile înregistrate în exploatare sunt generate doar de amortizare, consumul de combustibil și mentenanță.

2.2. Cu privire la prețul propus pentru mixturi asfaltice

Comisia de evaluare a solicitat clarificări prin adresa nr. 969/ 17.11.....: „prezentarea fundamentării detaliate de preț pentru mixturile asfaltice ofertate. Fundamentarea va fi însoțită de oferte de preț de la furnizori.”

Ofertantul a explicat calculația de preț pentru mixtura asfaltică ofertată BA16 propunând o cantitate de liant (bitum) de 60 kg/tonă mixturi asfaltice, indicând compoziția optimă conform tabelului nr 1 pentru tip bitum D 50/70. Procentul de 6,4%, evidențiat în coloana 2 (schelet mineral), reprezintă dozajul maxim din tabel. Conținutul optim de liant l-a explicat prin studii preliminare de laborator, autorizat, acreditat, ținând cont de valorile cuprinse în tabele (5,7% și 6,4%). A explicat că procentul de 6% este calculat la șarja totală de 1.000 kg respectând prevederile „AND 605/2013”.

Stabilirea compoziție mixturilor asfaltice în vederea elaborării dozajului de fabricație se va efectua pe baza prevederilor acestui normativ. Studiul de dozaj va cuprinde:

- verificarea caracteristicilor materialelor componente (prin analize de laborator, respectiv rapoarte de încercare);
- procentul de participare al fiecărui component în amestecul total;
- stabilirea dozajului de liant funcție de curba granulometrică aleasă;
- validarea dozajului optim pe baza încercărilor preliminare.

Cheltuiala explicată în justificarea de preț aferentă mixturilor asfaltice în ceea ce privește combustibilului CLT în cuantum de 14,63 lei/tonă este justificat, făcându-se referire la consumul pe oră de funcționare a stației Ammann.

A explicat calculația de preț pentru mixtura asfaltică AB 22,4 propunând o cantitate de liant (bitum) de 43 kg/tonă mixturi asfaltice, indicând compoziția optimă conform tabelului nr. 1 pentru tip bitum D 50/70. Procentul de 4,5%, evidențiat în coloana 2 (schelet mineral), reprezintă dozajul maxim din tabel. Conținutul optim de liant l-a explicat prin studii preliminare de laborator, autorizat, acreditat, ținând cont de valorile cuprinse în tabele (4,1% și 4,5%), rezultând o compoziție optimă a dozajului de 4,3% bitum.

Stabilirea compoziție mixturilor asfaltice în vederea elaborării dozajului de fabricație se va efectua pe baza prevederilor „AND 605/2013”. Studiul de dozaj va cuprinde:

-verificarea caracteristicilor materialelor componente (prin analize de laborator, respectiv rapoarte de încercare);

- procentul de participare al fiecărui component în amestecul total;

- stabilirea dozajului de liant funcție de curba granulometrică aleasă;

- validarea dozajului optim pe baza încercărilor preliminare.

Cheltuiala explicată în justificarea de preț aferentă mixturilor asfaltice în ceea ce privește combustibilul CLT în cuantum de 14,63 lei/tonă este justificat, făcându-se referire la consumul pe oră de funcționare a stației Ammann.

Din examinarea coroborată a materialului probator administrat, aflat la dosarul cauzei, după verificarea din oficiu a competenței generale, materiale și teritoriale, potrivit art. 131 alin. (1) C. proc. civ., și după deliberare, Consiliul reține că, prin anunțul de participare simplificat nr. ....., publicat în Sistemul Electronic de Achiziții Publice – SEAP la ....., autoritatea contractantă ..... a inițiat o procedură simplificată în vederea achiziționării de lucrări de modernizare a anumitor străzi din localitate, grupate în două loturi (zona de nord și zona de sud), lucrări estimate valoric la 4.958.417 lei, fără TVA.

La procedură s-au prezentat patru operatori economici pentru lotul 1 și cinci pentru lotul 2, între care și SC ...SRL, a cărei ofertă a fost declarată câștigătoare de autoritate la ambele loturi. Împotriva acestui ....., ulterior notificării prealabile a autorității și primirii unui răspuns din partea acesteia considerat nemulțumitor, SC ..... SRL, a cărei ofertă pentru ambele loturi a fost clasată pe locul secund, a învestit Consiliul, în termenul legal, cu soluționarea contestației nr. 2383/29.09....., asupra căreia Consiliul s-a pronunțat prin decizia nr. 2900/...../...../03.11....., cu următorul dispozitiv:

Admite contestația SC ..... SRL nr. 2383/ 29.09....., în contradictoriu cu ....., și anulează raportul procedurii de atribuire nr. 790/18.09....., în ceea ce privește oferta SC ...SRL, precum și adresele autorității contractante de comunicare către contestatoare și SC ...SRL a rezultatului procedurii, pentru ambele loturi. Obligă autoritatea la clarificarea și reevaluarea ofertei SC ...SRL și la emiterea unui nou raport, pentru ambele loturi, cu respectarea întocmai a celor consemnate mai sus, a documentației de atribuire și a legislației aplicabile privind achizițiile publice, în termen de cel mult cincisprezece zile de la data primirii prezentei decizii. După reevaluarea ofertei și întocmirea noului raport, autoritatea va comunica societății contestatoare și SC ...SRL rezultatul reevaluării, potrivit legislației achizițiilor publice.

Încuviințează, în principiu, cererea de intervenție voluntară accesorie nr. 4690/04.10....., depusă de SC ...SRL, și o respinge ca nefondată.

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

Organizatoarea achiziției a pus în executare decizia administrativ-jurisdicțională și, prin noul raport al procedurii, a declarat câștigătoare aceeași ofertă, măsură atacată de SC ..... SRL prin notificarea prealabilă nr. 2878/ 11.12....., la care ..... a răspuns negativ, cu adresa nr. 1058/13.12....., respectiv că nu va adopta măsuri de remediere a rezultatului achiziției. Primind acest răspuns, societatea a reacționat prin formularea contestației la Consiliu și la autoritatea contractantă la ....., în interiorul termenului legal de contestare.

În considerentele deciziei sale nr. 2900/...../...../03.11....., Consiliul a consemnat, între altele:

Relativ la prima critică, organul administrativ-jurisdicțional ia act că una dintre cerințele autorității din fișa de date a achiziției a fost ca ofertanții să includă în propunerea tehnică: *„Programul calității propus pentru execuția lucrării care trebuie să cuprindă: planul de asigurare a calității lucrărilor pe timpul execuției; planul de control și verificare a calității lucrărilor executate pentru obiectivul de investiție; descrierea modului tehnologic de executare a lucrărilor ce se doresc a fi achiziționate; lista procedurilor tehnice de execuție din cadrul manualului integrat al sistemului calității. descrierea succesivă a procedurilor tehnice de execuție specifice*."

Autoritatea a adăugat în fișă că: *„La întocmirea propunerii tehnice se va ține cont de caietele de sarcini pentru lucrările respective, caiete de sarcini întocmite de proiectant și care fac parte integrantă din documentația de atribuire*."

Prin prisma acestor condiții, SC ..... SRL susține că societatea concurentă declarată câștigătoare, în propunerea sa tehnică, nu a prezentat modul de preparare și punere în operă a tipului de mixtură asfaltică indicat în documentația de atribuire și, pe de altă parte, a făcut trimitere la standarde care nu mai sunt valabile. ..... se apără afirmând, între altele, că, „în cuprinsul procedurii nu se face trimitere la niciun fel de mixtură asfaltică", afirmație pe care Consiliul o găsește a fi contrară realității, văzând chiar cuprinsul anunțului de participare simplificat nr. ..... - „Obiect achiziție: Execuție lucrări privind modernizarea unor străzi de interes local, lucrări incluse in lista de investiții a bugetului comunei Sărăteni, județul ..... Soluțiile tehnice pentru structură rutieră s-au ales in functie de trafic, astfel: Pentru străzile cu trafic ușor – după realizarea săpăturii la cota, se va așterne materialul granular (recuperat din zestrea existenta), care va avea rolul de strat de forma si apoi balast 15 cm, piatra sparta 25 cm, strat de uzură BA16 6 cm. Pentru străzile cu trafic mediu – după realizarea săpăturii la cota, se va așterne materialul granular (recuperat din zestrea existentă), care va avea rolul de strat de formă și apoi balast 15 sau 20 cm, piatră spartă 25 cm, strat de mixtură bituminoasă AB22,4 6 cm, și strat de uzură BA16 4 cm."

Așadar, **procedurile tehnice aduse de ofertanți ar fi trebuit adaptate acestor tipuri de materiale**. Argumentul SC ...SRL în sensul că procedurile sale PT-E-08 și PT-E-10 descriu în mod generic activitățile de preparare și punere în operă a mixturilor asfaltice, iar adaptarea lor se va realiza „în execuție", nu poate fi validat de către Consiliu, întrucât, pe de o parte, **autoritatea achizitoare nu a cerut proceduri generice, ci particularizate la lucrarea supusă licitației, iar pe de altă parte, adaptarea trebuie verificată în etapa de atribuire a contractului, nu de executare a lucrării**.

În privința elucidării procedurilor tehnice reale, aplicate la prepararea și punerea în operă a tuturor tipurilor de mixturi asfaltice, sunt incidente dispozițiile art. 134 alin. (1) din normele metodologice aprobate prin Hotărârea Guvernului nr. 395/2016, în temeiul cărora autoritatea avea obligația să procedeze la clarificarea expresă a respectivelor elemente cu ofertanta. Determinând că există un risc privind oferta, întrucât anumite date tehnice legate de procedeele tehnice utilizate sunt formulate la modul general („generice", după cum se exprimă SC ...SRL), autoritatea nu trebuia să declare conformă și câștigătoare oferta mai înainte de a o reclarifica temeinic, știut fiind

că orice hotărâre a autorității privind admiterea sau respingerea unei oferte trebuie fundamentată pe o evaluare temeinică a acesteia, sub toate aspectele sale, și pe probe concludente, iar nu pe documente generice, contradictorii sau insuficiente. Pentru situația de față, pornind de la cele constatate, o revenire cu întrebări corespunzătoare se impunea, mai cu seamă că autoritatea are obligația să asigure ofertanților toate condițiile pentru ca aceștia să își poată justifica și proba conformitatea ofertei. Solicitarea comisiei de evaluare trebuie să fie clară, precisă și să definească în mod explicit și suficient de detaliat în ce constă, rezultând că autoritatea trebuia să ceară expres explicații asupra modului de preparare și punere în operă a mixturii asfaltice indicate în proiectul tehnic, precum și a stratului de piatră spartă ca urmează a fi așternut și compactat.

[...]

De asemenea, Consiliul determină că specialiștii desemnați de autoritate în comisia evaluatorie trebuiau să se preocupe și de componentele de preț ale ofertei câștigătoare, cum sunt tarifele pentru ora de funcționare la vibrator universal și mai mecanic, precum și pentru prețul mixturilor asfaltice, pentru a stabili dacă acestea sunt realiste, întrucât există o suspiciune în această direcție.

SC ...SRL, la solicitarea autorității, urmează să îi furnizeze documentele și analizele de preț justificative de care are nevoie, astfel încât să cunoască informațiile dorite, pentru a nu mai exista îndoieli sau neclarități.

În cauză, niciunul dintre argumentele pe care își construiește contestatoarea concluzia că oferta câștigătoare s-ar încadra la art. 137 alin. (2) lit. d) din normele anexate Hotărârii Guvernului nr. 395/2016 nu este de natură să probeze în mod cert că SC ...SRL nu ar putea executa lucrarea în prețul pe care și l-a asumat prin ofertă în condițiile de calitate invocate de autoritate. Drept asigurare a bunei execuții a contractului, viitorul contractant este ținut să prezinte autorității o garanție de bună execuție (10% din prețul contractului, fără TVA), pe care cea din urmă o poate oricând executa, dacă apreciază că societatea contractantă nu își respectă obligațiile contractuale, inclusiv cea de executare a lucrărilor la prețurile și nivelul calitativ declarate.

O hotărâre judecătorească elocventă în speță este și aceea nr. 4399/CA/2012-R din 6 decembrie 2012, în care Curtea de Apel Pitești, Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal, în considerente a arătat că, *calitatea lucrărilor executate nu depinde de prețul materialelor, dar depinde de calitatea materialelor utilizate și de modul de punere în operă, iar modul de control al calității este clar stipulat în normativele în vigoare. Deși prețul bitumului este sub limita valorilor aflate pe piață, acest lucru reprezintă un risc contractual, care poate fi reglementat prin prevederile contractului de achiziție publică și ține de decizia celor două părți să și-l asume sau nu*.

Clarificări sunt necesare și în ceea ce privește identificarea exactă a furnizorului de mixturi asfaltice și prezentarea certificatelor de calitate pentru toate materialele, inclusiv pentru AB 22,4.

Conform art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, decizia Consiliului este obligatorie pentru părțile cauzei, inclusiv pentru SC ...SRL, care a avut calitatea de intervenientă în cauza soluționată prin respectiva decizie. Autoritatea contractantă era ținută de obligația punerii în executare a deciziei, inclusiv prin prisma considerentelor decisive pe care ea le cuprinde, potrivit art. 430 alin. (2) C. proc. civ., mai cu seamă că respectarea deciziei este sub sancțiunea amenzii contravenționale, contravenționale, între 5.000 lei și 30.000 lei, sub imperiul art. 224 din Legea nr. 98/2016.

Operând excepția autorității de lucru judecat, Consiliul nu poate infirma cele stabilite anterior, singura având competență în acest sens fiind curtea de apel în a cărei rază se află sediul Comunei Sărățeni. Din consultarea portalului instanțelor de judecată (http://portal.just.ro), reiese că nu a fost înregistrată nicio plângere

depusă de părțile cauzei împotriva deciziei Consiliului, la Curtea de Apel București, singura competentă să o soluționeze.

Intervenienta SC ...SRL nu a atacat decizia nr. 2900/...../...../03.11....., situație în care îi este opozabilă şi prin prisma considerentelor subliniate mai sus, acceptate în mod tacit.

Fiind ținută de obligația punerii în executare a deciziei, în concordanță cu cele statuate de Consiliu, în mod corect a procedat unitatea administrativ-teritorială la transmiterea solicitării de clarificări către ofertanta intervenientă, astfel cum a motivat organul administrativ-jurisdicțional. Așadar, se constată că demersurile întreprinse de autoritate sunt în deplin acord cu cele reținute şi dispuse de Consiliu. Organizatoarea a transmis următoarea solicitare de clarificare:

A. Clarificari privind propunerea tehnica

1 - avand in vedere prezentarea in propunerea tehnica a unor proceduri tehnice „generice" privind prepararea si punerea in opera a materialelor, comisia de evaluare solicita explicații asupra modului de preparare si punere în opera a mixturii asfaltice, indicate in proiectul tehnic, precum si a stratului de piatra sparta ce urmeaza a fi aşternut si compactat.

2 - precizarea identitatii furnizorului de mixturi asfaltice (sediu, autorizatii) si prezentarea certificatelor de calitate pentru toate materialele inclusiv pentru mixtura bituminoasa AB 22,4.

3 - prezentarea explicațiilor clare si detaliate privind respectarea limitării de masa impusa prin actul normativ Ordonanța nr. 43/1997 privind regimul drumurilor – anexa 2, avand in vedere cele asumate in propunerea tehnica pagina 8, in care afirmați ca „mixturile asfaltice executate la cald se vor transporta cu autobasculante adecvate (26 tone, 42 tone) dotate cu prelate speciale".

4 - prezentarea oricăror altor documente informații, explicații pe care le considerați necesare in dovedirea conformității propunerii tehnice cu cerințele din caietul de sarcini.

B. Clarificari privind propunerea financiara

1 - prezentarea fundamentării detaliate de pret pentru mixturile asfaltice ofertate. Fundamentarea va fi insotita de oferte de pret de la furnizori.

2 – prezentarea fundamentării calculatiei de pret pentru ora de funcționare a vibratorului universal si mai mecanic si orice informații pe care le considera necesare pentru susținerea tarifului ofertat.

3 - prezentarea oricăror altor documente, informații, explicații pe care le considerați necesare in dovedirea conformității propunerii financiare cu cerințele din caietul de sarcini.

SC ...SRL a răspuns în termenul acordat, furnizând 23 de pagini cu explicații și peste 30 de pagini de anexe. În adresa de răspuns, pe 22 de pagini este redat modul de punere în operă a mixturii și a stratului de piatră spartă. Aceste explicații, privite comparativ cu procedurile tehnice PT-E-08 și PT-E-10 regăsite în ofertă, se observă că vin să completeze substanțial aceste proceduri. Spre pildă, în ofertă, procedura tehnică „execuție strat fundație din piatră spartă" PT-E-10 cuprinde trei pagini, cu informații de ordin general:

1. SCOPUL SI DOMENIUL DE APLICARE:

In prezenta lucrare se defineşte modul concret de execuție a stratului de fundație din piatra sparta.

2. DOCUMENTE DE REFERINȚA

- Legea nr. 10/1995 privind calitatea in construcții;
- STAS 6400/ 84- „Straturi de baza si de fundație. Condiții tehnice generale de calitate";
- Proiect de execuție;
- SR 667/2001 - Agregate naturale si piatra prelucrata pentru lucrări de drumuri;
- Caiet de sarcini.

3. ECHIPAMENTE DE LUCRU:

- Utilaje de compactare cu pneuri, vibratoare sau cu rulouri netede;
- Autogreder;
- Buldozer;
- Repartizator-finisor;
- Autocisterna.

4. DESCRIEREA PROCEDURII:

4.1. Condiții prealabile

Asigurarea la punctul de lucru a proiectului de execuție, a caietelor de sarcini si a procedurilor de execuție.

Instruirea personalului de execuție cu cerințele documentației tehnice si a normativelor in vigoare aplicabile.

Asigurarea la punctul de lucru a uneltelor si a dispozitivelor de lucru necesare precum si a aparatelor de măsura si control.

Materializarea axului longitudinal si a profilelor transversale caracteristice. Asigurarea ca exista înregistrările de calitate ale etapelor anterioare:

- Proces verbal de predare amplasament si a bornelor de reper.
- Proces verbal de lucrări ascunse pentru stratul de balast.

Instruirea personalului cu normele de protecția muncii si norme specifice pentru SU specifice acestui gen de lucrări.

4.2. Masuri preventive

Asigurarea ca formația de muncitori care urmează sa execute lucrarea este compusa din muncitori cu o calificare corespunzătoare gradului de calitate cerut.

Asigurarea masurilor si dotărilor SSM si SU.

Semnalizarea punctului de lucru conform HG 971/2006-privind cerințele minime pentru semnalizarea de securitate si/ sau sanatate la locul de munca.

Convocarea tuturor beneficiarilor de rețele edilitare din gospodăria subterana a amplasamentului lucrărilor, in vederea identificării si marcării exacte a acestora si luarea masurilor de protecție ce se impun.

Stabilirea in scris a responsabilității fiecărui membru al formației de lucru.

4.3. Acțiuni implicate

Transport scule, personal si materiale la punctul de lucru.

Colectarea si evaluarea materialului excedentar.

Şcolarizarea si pregatirea personalului de execuție. Controale tehnice de calitate. Recepționarea lucrărilor.

Repararea defectelor constatate la recepția lucrărilor.

4.4. Modul de execuție

Se efectueaza trasarea lucrării prin marcarea axului longitudinal si a profilelor transversale.

Se efectueaza lucrările de săpătură pana la cota patului drumului. Compactarea patului drumului.

Se asigura condiții de scurgere a apelor pluviale prin dirijare la rigolele de colectare si evacuare in exteriorul incintei.

Se compactează prin cilindrare stratul de piatra sparta, urmărindu-se gradul de compactare si cotele din proiect.

Se verifica cotele realizate și se fac corecturile necesare,

Așternerea si compactarea la uscat a pietrei sparte sort 63-90 se face cu compactoare cu rulouri netede de 6 to, dupa care operația se continua cu compactoare cu pneuri sau vibratoare de 10... 14 to. Urmează apoi împănarea cu split sort 16-25 a suprafeței stratului de piatra sparta si compactare, umplerea prin înnoroire a golurilor

ramase dupa impanare cu savura 0-8 sau nisip. Până la așternerea stratului imediat superior, stratul de fundație din piatra sparta se acopera cu im material de protecție (nisip grauntos sau savura).

NOTA DE AVERTIZARE

Se va da o atentie deosebita menținerii in stare de funcțiune a rigolelor de scurgere si evacuare a apelor pluviale.

5. RESPONSABILITATI:

5.1. Şeful formației de lucru răspunde de:

- Pastrarea integritatii bornelor de reper si elementelor de trasare, pe toata durata execuției lucrărilor pana in momentul recepției;
- Respectarea prevederilor normativelor tehnice in vigoare si a prezentei proceduri; F-4.2.3-02

5.2. Şeful punctelor de lucru răspunde de:

- Asigurarea condițiilor prealabile începerii lucrării.
- Asigurarea masurilor preventive.
- Realizarea calitatii lucrării la nivelul cerut de documentația tehnica si a normativelor tehnice in vigoare.
- Întocmirea înregistrărilor de calitate pe fiecare faza tehnologica stabilita si tronsoane de execuție.
- Recepția terminării lucrărilor.
- Completări si remedieri cerute de comisia de recepție.

5.3. Responsabilul Tehnic cu Execuția răspunde de recepția finala.

6. VERIFICAREA EXECUȚIEI STRATULUI DIN PIATRA SPARTA:

- verificarea compactarii se face prin supunerea la strivire a unei pietre de aceeaşi natura petrografica ca si a pietrei sparte utilizate la execuția straturilor si cu dimensiunea de circa 40 mm, aruncata in fata utilajului cu care s-a executat compactarea. Daca piatra respectiva este strivita fara ca stratul sa sufere dislocări sau deformări atunci se considera compactarea ca fiind corespunzătoare.

În schimb, răspunsul de clarificare este extrem de detaliat, pe 12 pagini, constituind, practic, o nouă procedură tehnică pentru „execuția strat fundație din piatră spartă”. Comparativ, este evident pentru orice observator rezonabil că documentul PT-E-10, din ofertă, este substanțial diferit de explicațiile expuse în documentul de clarificare, venind să înlocuiască PT-E-10 prin noua procedură, de cel puțin patru ori mai detaliată.

Situația este similară și în cazul procedurii tehnice PT-E-08 „execuție și verificare așternere strat mixturi asfaltice”, care de la cele 5 pagini din propunerea tehnică a ajuns la 11 pagini, în cuprinsul răspunsului dat de SC ...SRL la 22.11..... Aceste explicații trebuiau să se regăsească în propunerea tehnică a ofertantei, iar nu aduse pe parcurs, în timpul evaluării ofertei.

Din situația faptică expusă se observă că ofertanta și-a modificat oferta, aducând în timpul evaluării procedurile tehnice de execuție particularizate care trebuiau să existe în oferta inițială. De asemenea, o modificare a propunerii tehnice este și completarea ei cu certificatul de conformitate a controlului producției în fabrică 2204-CPR-0565.1 din 28.04....., dată care probează că SC ...SRL nu avea certificată mixtura asfaltică AB22,4.

Între paginile propunerii tehnice 21-33 ale ofertante nu se regăsesc certificatul de conformitate 2204-CPR-0565.1 din 28.04..... și nici declarațiile de performanță anexate răspunsului de clarificare. Dimpotrivă, documentele inițiale duc la concluzia că

ofertantul îl avea ca furnizor pe SC ...SRL, pentru care a prezentat două certificate de conformitate, însă niciunul pentru betonul AB22,4. Aducerea ulterioară a certificatului 2204-CPR-0565.1 din 28.04..... semnifică o modificare nepermisă a ofertei, inclusiv în ceea ce privește furnizorul implicit SC ...SRL.

Esențial de reținut este că, la momentul ofertării (30.03.....), SC ...SRL nu putea avea calitatea de propriu furnizor, cum afirmă în răspunsul de clarificare din 22.11....., deoarece nu avea certificată mixtura asfaltică AB22,4.

În atari circumstanțe, Consiliul observă că oferta a fost esențial modificată, în sensul că au fost aduse ulterior nu doar procedurile tehnice detaliate antereferite, ci și certificatul de conformitate și declarațiile de performanță ale mixturii asfaltice AB22,4, certificat obținut ulterior datei de ofertare, situație care nu este permisă de lege în etapa de evaluare nici măcar cu acordul autorității contractante.

Procedeele tehnice, furnizorii materialelor și documentele de conformitate ale produselor reprezintă elemente importante ale propunerii tehnice a ofertantului și nu se pot schimba pe parcurs, întrucât ar altera conținutul obligatoriu al ofertei, astfel cum se statuează clar și fără excepții la art. 124 alin. (1) din normele metodologice ale legii achizițiilor publice – „*Oferta are caracter obligatoriu, din punctul de vedere al conținutului, pe toată perioada de valabilitate stabilită de către autoritatea contractantă și asumată de ofertant*.”. Caracterul obligatoriu al ofertei este valabil atât pentru ofertantă, cât și pentru autoritatea contractantă. Cu alte cuvinte, o ofertă rămâne valabilă astfel cum a fost depusă de ofertant pe durata prescrisă în documentația de atribuire, cu excepțiile statuate de lege, a căror incidență nu a fost dovedită în speță.

Conform art. 134 alin. (6) din aceleași norme, în cazul în care ofertantul modifică prin răspunsurile pe care le prezintă comisiei de evaluare conținutul propunerii tehnice sau al propunerii financiare, oferta sa va fi considerată neconformă.

Așadar, societatea și-a modificat oferta în ceea ce privește propunerea sa tehnică, în pofida interdicției exprese de la art. 124 alin. (1) citit împreună cu art. 134 alin. (6). Modificarea în discuție trebuie să atragă, fără excepție, respingerea ca neconformă a ofertei, în baza prevederilor legale evocate mai sus. Nu se poate veni ulterior datei ofertării cu noi proceduri, cu certificate inexistente la data ofertării sau cu un alt furnizor al materialelor de construcție, întrucât se aduce o gravă atingere principiului tratamentului egal între ofertanți. Întocmirea deficitară a ofertei este imputabilă asocierii care a prezentat-o, iar nu autorității contractante, a cărei obligație era de a controla respectarea întocmai de către participanți a prescripțiilor documentației.

Contrar opiniei autorității achizitoare, particularitățile procedurilor de atribuire a contractelor de achiziție publică/sectoriale impun o rigoare deosebită atât din partea entităților contractante, cât și, mai ales, din partea celor care doresc să obțină aceste contracte. În aceste condiții, orice operator economic interesat să participe la o astfel de procedură trebuie să manifeste o diligență sporită, încât să nu existe suspiciuni sau neclarități cu privire la oferta sa și, astfel, să prevină orice risc de respingere a ei.

Prin manopera sa, SC ...SRL încearcă să își creeze un avantaj în fața concurenților săi și să se abată de la conținutul obligatoriu al ofertei. Dacă autoritatea ar fi permis alterarea conținutului ofertei prin introducerea unor proceduri complete, a unui certificat obținut ulterior depunerii ofertei și a renunțării la furnizorul inițial (dedus din documente) ar fi însemnat avantajarea societății față de ceilalți ofertanți. Eventuala admitere acum a SC ...SRL și a certificatului de conformitate 2204-CPR-0565.1 din 28.04..... conduce în mod clar la distorsionarea concurenței între operatorii economici ofertanți, întrucât societatea ar ajunge să fie conformă pe baza unor documente produse sau relevate ulterior datei-limită de prezentare a ofertei.

Consiliul achiesează la concluzia la care a ajuns contestatoarea, respectiv de respingere a ofertei ca neconformă din cauzele expuse. Neconformitatea este cauzată și de neconcludența răspunsului ofertantei în privința justificării tarifelor unitare pentru ora de funcționare a utilajelor vibrator universal și mai mecanic, tarif care trebuia să includă și costul salarial al deserventului respectivelor utilaje, care nu pot funcționa în mod autonom (fără manevrare de către un angajat).

Este veridic faptul că „nu toate utilajele sau echipamentele care se regăsesc în formularul C8 au nevoie de un deservent dedicat”, însă la fel de veridic este și faptul că atât vibratorul universal, cât și mai mecanic trebuie manevrate în permanență de către un muncitor, în scopul folosirii lor conform destinației, nefiind echipamente automate/roboți. Atât timp cât ele funcționează, au nevoie de un deservent. În consecință, în structura de cheltuieli cu ora de funcționare, SC ...SRL trebuia să includă și tariful salarial al deserventului respectivelor utilaje (salariul minim brut de 8,735 lei/oră, contribuții, alte taxe și închiderea de deviz), rezultând un tarif orar mai mare de cât cel de 9 lei, din ofertă.

Față de ansamblul argumentelor expuse în paginile de mai sus, se reține că, în speța de față, evaluarea ofertei SC ...SRL nu a fost realizată în mod riguros, ceea ce a determinat nerespectarea dispozițiilor legale de către comisia evaluatorie prin admiterea și declararea câștigătoare a ofertei, care trebuia declarată neconformă. În consecință, în baza art. 26 alin. (2) din Legea nr.

101/2016, Consiliul va admite contestația SC ..... SRL nr. ...../....., în contradictoriu cu ....., va anula raportul procedurii de atribuire nr. 1011/05.12..... și va obliga autoritatea contractantă la reevaluarea ofertei SC ...SRL și la emiterea unui nou raport de evaluare, cu respectarea documentației de atribuire și a legislației privind achizițiile publice.

În baza aceluiași temei legal, Consiliul va anula adresele autorității contractante de comunicare către SC ...SRL și SC ..... SRL a actualului ..... al evaluării, subsecvente și dependente de raportul procedurii nr. 1011/05.12....., și va obliga autoritatea să le comunice noul ..... al evaluării, conform Legii nr. 98/2016 și normelor de aplicare.

În condițiile date, cercetarea de către Consiliu a celorlalte aspecte reclamate de contestatoare este de prisos, ea neputând schimba situația ofertei SC ...SRL, în sensul transformării ei în una admisibilă. Astfel cum s-a statuat irevocabil în decizia civilă nr. 2514 din 30 noiembrie 2009 a Curții de Apel București, Secția a VIII-a de contencios administrativ și fiscal, „nu are nicio relevanță că autoritatea a declarat oferta petentei ca neconformă pentru șase motive și doar unul dintre cele șase a fost reținut de Consiliu sau de instanță, deoarece și un singur motiv, dacă este întemeiat, poate duce la constatarea ofertei ca neconformă.” Similar, în decizia civilă nr. 1117 din 19 mai 2011, aceeași instanță a reținut că: „În mod judicios Consiliul a apreciat că, găsind întemeiat un singur motiv de respingere ca inacceptabilă a ofertei petentei, nu se mai impune analizarea și a celorlalte, câtă vreme cel analizat este apt prin el însuși a conduce la concluzia că oferta este inadmisibilă. Evident, în acest context, analizarea celorlalte motive ale contestației se constituia într-un demers inutil soluționării cauzei deduse judecății.” Totodată, în decizia civilă nr. 129 din 14 ianuarie 2013, instanța a consemnat: „Atât timp cât oferta este declarată inacceptabilă pentru neîndeplinirea unei singure cerințe de calificare, chiar dacă le îndeplinește pe toate celelalte, ar fi fost inutil ca, Consiliul să analizeze și restul motivelor invocate în cuprinsul contestației, vizând alte cerințe de calificare cu privire la care autoritatea contractantă a reținut că nu au fost îndeplinite, un asemenea demers nemaiprezentând niciun interes pentru contestatoare.”

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

Admite contestația SC ..... SRL nr. ...../ ....., în contradictoriu cu ....., și anulează raportul procedurii de atribuire nr. 1011/05.12....., precum și adresele autorității contractante

de comunicare a actualului ..... către SC ...SRL și SC ..... SRL. Obligă autoritatea la reevaluarea ofertei SC ...SRL și la emiterea unui nou raport, pentru ambele loturi, cu respectarea întocmai a celor consemnate mai sus, a documentației de atribuire și a legislației aplicabile privind achizițiile publice, în termen de cel mult douăzeci și cinci de zile de la data primirii prezentei decizii. După reevaluarea ofertei și întocmirea noului raport, autoritatea va comunica SC ...SRL și SC ..... SRL rezultatul reevaluării, potrivit legislației achizițiilor publice.

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

PREȘEDINTE,	**MEMBRU,**	**MEMBRU,**
.....	**.....**	**.....**

Redactată în patru exemplare, conține șaisprezece pagini.