Str. Stavropoleos nr. 6, Sector 3, București, România, CP 030084, CIF 20329980
Tel. +4 021 3104641 Fax. +4 021 3104642; +4 021 8900745, www.cnsc.ro

În conformitate cu prevederile art. 23 şi ale art. 27 alin. (2) din Legea nr. 101/2016 privind remediile şi căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale şi a contractelor de concesiune de lucrări şi concesiune de servicii, precum şi pentru organizarea şi funcționarea Consiliului National de Soluționare a Contestațiilor, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE
Nr. .../C.../...
Data: ...

Prin contestația nr. 2276/18.07.2017, transmisă inițial, prin mijloace electronice (e-mail) și ulterior, în original, prin poștă, înregistrată la Consiliu sub nr. 29380/19.07.2017 și respectiv, sub nr. 29420/19.07.2017, SC ...SRL, cu sediul în ..., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., având CIF RO ..., reprezentată convențional și având sediul ales pentru comunicarea actelor de procedură la Cabinet de Avocat..., din municipiul ..., a contestat adresa nr. 6548/06.07.2017 reprezentând comunicarea rezultatului procedurii de atribuire „simplificată”, într-o singură etapă, online, fără etapă finală de licitație electronică, a contractului de achiziție publică de lucrări având ca obiect „Modernizare drumuri de interes local în comuna ..., județul Bacău”, CPV 45233120-6 (Rev.2), inițiată de ..., în calitate de autoritate contractantă, cu sediul în ... și a solicitat următoarele:

- anularea actului contestat, a oricăror și tuturor actelor ce au stat la baza emiterii acestuia, precum și a tuturor actelor subsecvente acestuia;

- „obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei depuse de ...SRL (clasată pe primul loc), cu consecința declarării acesteia drept inadmisibilă, și, pe cale de consecință, modificarea în parte a raportului procedurii în ceea ce oferta depusă de aceasta, cu aplicarea corespunzătoare a criteriului de atribuire și atribuirea contractului de achiziție publică, precum și emiterea unor noi comunicări privind rezultatul procedurii”;

- „obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei depuse de asocierea SC ...SRL – SC ...SRL (clasată pe locul nr. 2), cu consecința declarării acesteia drept inadmisibilă și, pe cale de consecință, modificarea în parte a raportului procedurii în ceea ce privește oferta depusă de aceasta, cu aplicarea corespunzătoare a criteriului de atribuire

și atribuirea contractului de achiziție publică, precum și emiterea unor noi comunicări privind rezultatul procedurii”.

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

În susținerea contestației sale, contestatoarea SC ...SRL critică decizia autorității contractante, sub aspectul declarării ofertei sale, ca fiind admisibilă, dar necâștigătoare, fiind clasată pe locul 3, apreciind că ofertele clasate pe locurile 1 și 2 sunt inadmisibile.

Astfel, în susținerea inadmisibilității celor două oferte, contestatoarea invocă prevederile art. 210 alin. (1)-(3) din Legea nr. 98/2016, arătând următoarele:

- prețul ofertat de ...SRL este de 3.278.449,57 lei, fără TVA și reprezintă aproximativ 78,78% din valoarea estimată a contractului de achiziție publică;

- prețul ofertat de asocierea SC ...SRL – SC ...SRL este de 3.408.525,58 lei fără TVA și reprezintă aproximativ 81,90% din valoarea estimată a contractului de achiziție publică.

În ceea ce privește prețul neobișnuit de scăzut prezentat de ...SRL, contestatoarea susține că propunerea financiară prezentată conține prețuri ce nu reprezintă rezultatul liberei concurențe și nu poate fi justificată, având în vedere, cu titlu exemplificativ, următoarele elemente de preț:

- prețurile ofertate nu reflectă distanțele de transport corecte;
- prețul ofertat pentru manoperă (7,40 lei/oră) este nerealist.

Referitor la distanțele de transport ofertate de ...SRL, SC ...SRL arată că prețul acestora este nerealist, astfel cum rezultă din simpla comparație efectuată între prețurile și distanțele ofertate de aceasta și cele ofertate de societatea sa. În acest sens, se arată că, deși prețul ofertat de ...SRL este mai mic decât prețul ofertat de ...SRL, distanțele de transport vizate de acest ofertant sunt mult mai mari, respectiv:

- distanța de transport pentru beton declarată de contestatoare este de 10 km, față de 100 km cât a declarat ...;

- distanța de transport pentru mixturi asfaltice declarată de contestatoare este de 75 km, față de 100 km cât a declarat ....

Aceasta mai susține, de asemenea, că distanțele de transport mai mari declarate de ...SRL antrenează, direct proporțional și costuri mai mari pentru transportul materialelor.

Mai mult, autoarea contestației menționează că, astfel cum rezultă din extrasele generate de Google maps, distanța reală de la locul aprovizionării materialelor (loc. ...) și până la locul punerii în operă a acestora (Comuna ...) este de 123 km, și nu de 100 km astfel cum a ofertat ...SRL și cum reiterează prin răspunsul la solicitarea de clarificări.

În concluzie, contestatoarea afirmă că metoda ofertării unor prețuri nerealiste, utilizată de ofertantul declarat câștigător la întocmirea ofertei, a condus la o scădere artificială a prețului ofertat, aceasta, cu atât mai

mult cu cât costurile de transport a betonului și mixturilor asfaltice reprezintă aproximativ 5% din costurile totale ale proiectului.

Totodată, contestatoarea susține că adresa nr. 10830/22.12.2016, reprezentând răspuns clarificare nr 7, pct. 2, nu prezintă relevanță, având în vedere că societatea sa nu a criticat dreptul ...SRL de a-și stabili propriile distanțe de transport, ci faptul că prețurile aferente transportului materialelor nu sunt realiste pentru distanțele de transport declarate în cadrul ofertei.

În concluzie, contestatoarea consideră că solicitarea de clarificări nr. 2451/16.03.2017 nu are ca obiect justificarea prețului și a costurilor ofertate raportat la distanțele de transport ci se referă la clarificarea rutei pe care vor fi transportate mixturile asfaltice, respectiv betonul de ciment.

Referitor la prețul ofertat pentru manoperă, contestatoarea afirmă că ...SRL a ofertat un preț brut de 7,40 lei/oră, ce nu poate satisface cerințele salariale ale tuturor angajaților implicați în proiect, indiferent de funcția ocupată și nivelul de pregătire, în acest sens făcând trimitere la documentația de atribuire - secțiunea 4.2. - Modul de prezentare a propunerii financiare din fișa de date a achiziției.

Aceasta susține că prețul ofertat pentru manoperă este nejustificat și, pe cale de consecință, susținerile autorității contractante din punctul de vedere sunt neîntemeiate, în considerarea faptului că tarifele pieței pentru manoperă sunt substanțial mai mari decât tariful ofertat, în acest sens invocând dispozițiile art. 136 alin. (1) din HG nr. 395/2016.

Se mai arată că tariful brut ofertat de ...SRL de 7,40 lei pentru ora de manoperă este situat mult sub nivelul tarifului mediu net pe ramură publicat de Institutul Național de Statistică (13,90 lei/oră).

De asemenea, contestatoarea mai arată și faptul că raportarea la tariful mediu se justifică și prin complexitatea proiectului și diversitatea personalului implicat în desfășurarea acestuia, întrucât, un tarif orar raportat la salariul minim pe economie nu poate satisface cerințele salariale ale tuturor angajaților implicați în proiect, indiferent de funcția ocupată și nivelul de pregătire.

Totodată, SC ...SRL precizează că un astfel de preț ofertat pentru manoperă nu este unul realist nici din perspectiva prevederilor legale ale Codului Muncii cu privire la sporurile obligatorii (sporul pentru muncă prestată în timpul nopții de 25% din salariul de bază, sporul pentru muncă suplimentară de minim 75% din salariul de bază, sporul pentru munca prestată în zilele de sărbătoare legală de minim 100% din salariul de bază).

Contestatoarea invocă prevederile art. 1 din H.G nr. 1/2017 potrivit căruia, salariul de bază minim brut pe țară garantat în plată se stabilește la 1.450 lei lunar, pentru un program complet de lucru de 166,00 ore, în medie, pe lună, în anul 2017, reprezentând 8,735 lei/oră, prin urmare, în contextul creșterii salariului de bază minim brut pe economie de la 1.250 lei la 1.450 lei, autoritatea contractantă avea obligația de a verifica în ce măsura ofertantul va putea executa contractul cu respectarea dispozițiilor legale privind salariul minim pe economie și, pe cale de

consecință, dacă are capacitatea de a gestiona și duce la bun sfârșit contractul de achiziție.

În ceea ce privește prețul neobișnuit de scăzut ofertat de SC ...SRL, contestatoarea aduce în discuție următoarele aspecte:

- prețurile ofertate pentru betoane sunt neobișnuit de scăzute;
- prețul ofertat pentru manoperă (7,40 lei/oră) este nerealist;
- prețul rezultat din lista consumurilor privind transporturile este nerealist.

Referitor la prețul ofertat pentru betoane, contestatoarea învederează că, potrivit propunerii financiare depuse de SC ...SRL, rezultă că s-a ofertat un preț nerealist cu sorturi de 0-16 mm, iar, potrivit cerințelor din proiectul tehnic atașat în SEAP - documentul PTH Parte scrisă 2, sorturile utilizate la betoane trebuie să fie de 0-16 mm (nu de 0-31 mm).

Contestatoarea subliniază că atât societatea sa, cât și asocierea ..., au declarat în cadrul procedurii același furnizor (... SRL Comănești) pentru aceste materiale, iar, în urma analizei ofertei de preț primite de la furnizor, rezultă că asocierea a ofertat prețurile propuse de acesta pentru betoanele cu sorturi de 0-31 mm, în timp ce societatea sa a ofertat, în mod corect, prețurile propuse de furnizor pentru betoanele cu sorturi de 0-16 mm, rezultând că asocierea ...SRL - ...SRL și-a diminuat în mod artificial oferta.

În dovedirea susținerilor sale, autoarea contestației redă sub formă de tabel comparativ, cu titlu exemplificativ, câteva prețuri din oferta furnizorului de betoane, astfel cum au fost acestea preluate în oferta sa și a asocierii ...SRL - ...SRL.

Contestatoarea mai arată că, prin punctul de vedere, autoritatea contractantă susține că a analizat categoria de lucrări din listele de cantități, respectiv „Parapet metalic” și a observat că din conținutul articolului de deviz DF09B1, nu rezultă că acesta va utiliza beton cu granulația de 0-31 mm. În acest sens, contestatoarea afirmă că a formulat criticile cu privire la prețul neobișnuit de scăzut ofertat pentru betoane, întrucât au fost preluate greșit în ofertă prețurile furnizorului, fără să facă referire la faptul că asocierea ...SRL - ...SRL a ofertat un alt tip de betoane decât cele solicitate.

Mai mult, SC ...SRL precizează că nici argumentul autorității contractante în sensul în care prețul este justificat întrucât și alți ofertanți au propus prețuri similare pentru betoane, nu poate fi reținut, atât timp cât ofertantul nu are o ofertă fermă și reală de la furnizorul ... SRL Comănești, care să se încadreze în prețul menționat în propunerea financiară, în acest sens, făcând trimitere la oferta de preț transmisă de acest furnizor.

Referitor la prețul ofertat pentru manoperă, contestatoarea afirmă că asocierea ...SRL - ...SRL a ofertat un preț de 7,40 lei/oră, ce nu poate satisface cerințele salariale ale tuturor angajaților implicați în proiect, indiferent de funcția ocupată și nivelul de pregătire, precizând că paragrafele din contestație cu privire la oferta ...SRL sunt pe deplin relevante și în cazul ofertei acestei asocieri.

Referitor la lista consumurilor privind transporturile, SC ...SRL menționează că, din analiza listei consumurilor privind transporturile din propunerea financiară a asocierii, rezultă un preț de 3,25 lei/km, preț ce este nerealist, raportat la prețurile pieței, aceasta, întrucât, prețul trebuie să conțină cel puțin, următoarele elemente de cost:

- preț carburant (2,90 lei/l);
- lubrifianți;
- asigurare CASCO;
- asigurare RCA;
- taxă drum (rovignetă);
- anvelope;
- alte cheltuieli (taxe, impozite, autorizații);
- cheltuieli întreținere (amortizare, reparații, piese de schimb);
- retribuție conducător auto (salarii, impozite, școlarizări, atestat, viză medicina muncii);
- ITP.

În concluzie, autoarea contestației susține încălcarea principiului tratamentului egal, prin nesocotirea prevederilor legale și evaluarea ofertelor situate pe locurile nr. 1 și nr. 2.

De asemenea, aceasta apreciază că a fost încălcat și principiul transparenței, făcând referire în acest sens la obligația ofertanților de a motiva caracterul confidențial al informațiilor incluse în propunerea tehnică și/sau în propunerea financiară, încă de la depunerea ofertelor.

În dovedirea contestației sale, contestatoarea SC ...SRL a depus la dosarul cauzei, în copie, un set de înscrisuri.

Prin adresa nr. 29826/2510 C5/20.07.2017, Consiliul a solicitat autorității contractante COMUNA ..., între altele, înaintarea documentelor necesare, în conformitate cu dispozițiile art. 18 din Legea nr. 101/2016, ofertele clasate pe locurile 1 și 2 în clasament.

De asemenea, prin adresa nr. 29829/2510 C5/20.07.2017, Consiliul a solicitat contestatoarei SC ...SRL, între altele, în temeiul dispozițiilor art. 20 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, numele, prenumele și calitatea reprezentantului legal al societății sale și împuternicirea avocațială, în original.

Contestatoarea SC ...SRL a răspuns prin adresa nr. 2280/20.07.2017, înregistrată la Consiliu sub nr. 29978/21.07.2017, depunând documentele solicitate.

Prin adresa nr. 7076/21.07.2017, înregistrată la CNSC sub nr. 30191/24.07.2017, autoritatea contractantă a solicitat Consiliului „urgentarea judecării dosarului nr. 2510/C7/2017”.

Prin adresa nr. 7075/21.07.2017, transmisă prin e-mail, înregistrată la Consiliu sub nr. 30128/24.07.2017 și retransmisă în original, înregistrată la Consiliu sub nr. 30764/**26.07.2017**, însoțită de documentele necesare soluționării contestației, autoritatea contractantă a comunicat punctul de vedere referitor la contestația formulată de SC ...SRL.

În punctul său de vedere, autoritatea contractantă aduce la cunoștință că autoarea contestației i-a comunicat adresa nr.

6627/10.07.2017, prin care a solicitat punerea la dispoziție, spre studiu, a ofertelor situate în clasament, pe locurile 1 și 2, autoritatea contractantă comunicându-i, prin adresa nr. 6334/10.07.2017, că oferta depusă de SC ...SRL este declarată confidențială și punându-i la dispoziție raportul procedurii și oferta SC ...SRL.

În ceea ce priveşte motivele invocate de contestatoare, respectiv, inadmisibilitatea ofertelor depuse de SC ...SRL și asocierea SC ...SRL - SC ...SRL, autoritatea contractantă face trimitere la art. 210 alin. (1) din Legea nr. 98/2016 și precizează că a solicitat clarificări privind propunerea financiară ofertantului declarat câștigător prin adresa nr. 3682/168/25.04.2017 solicitându-i oferte de preț și analize de preț pentru diverse materiale, comisia de evaluare raportându-se la prețurile pieţei.

Autoritatea contractantă arată că operatorul economic a răspuns prin adresa nr. 339/25.04.2017 prin care au fost prezentate analize de preț - balast sortat spălat, analiză de preț nisip sortat de râu, analiză de preț pentru mixtura asfaltică BAR 16, analiză de preț pentru mixtura asfaltică BAPC16, oferte de preț și facturi privind materialele solicitate.

În ceea ce priveşte critica autoarei contestației referitoare la prețurile neobişnuit de scăzute ofertate de ...SRL, respectiv referitor la distanțele de transport, autoritatea contractantă face trimitere la adresa nr. 10830/22.12.2016 - Răspuns clarificare nr. 7, pct. 2, rezultând astfel că distanțele de transport ofertate, pentru mixturi asfaltice și pentru beton, de către SC ...SRL, nu influențează valoarea totală ofertată de către acesta, atât timp cât a fost realizată cu încadrarea în valoarea estimată.

Mai mult, se arată că s-au solicitat clarificări ofertantului în ceea ce privește distanțele de transport.

Referitor la afirmaţia contestatoarei „așa cum rezultă din extrasele generate de GOOGLE MAPS, distanța reală de la locul aprovizionării materialelor (loc. ...) și până la locul punerii în operă a acestora (Comuna ...) este de 123 km și nu de 100 km /.../”, autoritatea contractantă învederează că distanța Comuna ..., Judeţ Neamţ - Comuna ..., Judeţ Bacău poate varia de la un site la altul, arătând că s-au solicitat clarificări cu adresa nr. 2451/16.03.2017, ofertantul răspunzând cu adresa nr. 196/21.03.2017.

Având în vedere critica privind preţul ofertat pentru manoperă, autoritatea contractantă menționează că tariful mediu net de 13,90 lei/oră publicat de Institutul Național de Statistică la care contestatoarea face trimitere pentru anul 2016, în luna decembrie când a fost publicat anunţul de participare simplificat și ofertanții și-au întocmit oferta, este de 2.354 lei/salariat; salariul brut ofertat de SC ...SRL nu este de 7,40 lei oră deoarece ofertantul nu a inclus în preţul de 7,40 lei contribuţiile obligatorii, prin urmare: 361.032,09 lei/un nr. de 32.316,36 ore ofertate rezultă un tarif manoperă de aprox. 11,71 lei/oră, tarif care este apropiat de 13,90 lei/oră.

În continuare, autoritatea contractantă subliniază că a fost prezentat la pag. 58 din propunerea financiară formularul C7cp - LISTA

cuprinzând consumurile cu mâna de lucru cumulat pe proiect. Având în vedere că la data depunerii ofertelor era în vigoare HG nr. 1017/2015, autoritatea contractantă menționează că SC ...SRL a ofertat în mod corect 7,40 lei/oră, peste tariful mediu stabilit de legislaţie. Astfel, se consideră că nu sunt incidente prevederile art. 137 lit. g) din HG nr. 395/2016.

În continuare, autoritatea contractantă aduce contraargumente în referire la criticile contestatoarei cu privire la oferta TRANS CARPAT.

Astfel, se arată că în urma analizei documentelor ce constituiau propunerea financiară a ofertantului, comisia de evaluare a considerat că preţul de 184 lei/mc este un preț justificat, fiind un preț corect raportat la preturile pieţei, atașând extras de pe site-ul Bursei română de mărfuri. Autoritatea contractantă mai menționează că în ofertele depuse de către ofertanți s-au regăsit prețuri pentru Beton C8/10 începând cu 161 lei/mc, ceea ce demonstrează că preţul ofertat de ...este un preț justificat. Analizând categoria de lucrări din listele de cantități, respectiv „Parapet metalic”, se observă că pentru articolul de deviz DF09B1, SC ...SRL a ofertat un preț pentru articolul „Parapet metalic deformabil”, iar din conținutul articolului nu rezultă că acesta va utiliza beton cu granulația de 0 - 31 mm.

Cu privire la faptul că SC ...SRL nu are o ofertă fermă de la furnizorul SC ... SRL, autoritatea contractantă învederează că acesta are declarat furnizor pe SC ... SRL în propunerea tehnică și prezintă certificat de conformitate 0472/18.07.2014 pentru betoane - document care atestă calitatea.

Autoritatea contractantă concluzionează că preţul ofertat de SC ...SRL este corect.

Având în vedere cele de mai sus, autoritatea contractantă consideră că nicio critică a contestatoarei nu este fondată.

Prin adresa nr. 31834/2510 C5/01.08.2017, Consiliul a invitat contestatoarea, în data de 03.08.2017, în vederea studierii dosarului achiziției publice.

Prin adresa nr. 2287/04.08.2017, înregistrată la Consiliu sub nr. 33124/09.08.2017, transmisă în original, contestatoarea SC ...SRL a formulat concluzii scrise ca urmare a studierii dosarului achiziției publice.

În ceea ce privește argumentele autorității contractante referitoare la propunerile financiare depuse de SC ...SRL și SC ...SRL, contestatoarea precizează că aceasta are obligaţia de a solicita ofertantului, în scris, detalii și precizări pe care le consideră semnificative cu privire la ofertă, iar faptul că a solicitat oferte de preț pentru doar 5 materiale din numeroasele elemente ale propunerii financiare depuse de SC ...SRL nu echivalează cu o verificare temeinică a preţului neobişnuit de scăzut ofertat pentru transport și manoperă și nici a celui ofertat de SC ...SRL. Astfel, contestatoarea consideră că s-au solicitat clarificări numai pentru o arie redusă a elementelor de preț, cu privire la preţul ofertat pentru mixtura asfaltică, nisipul sortat nespălat de râu, prepararea BAPC 16, timpanul din beton armat pentru pod tip C2.

În ceea ce privește solicitarea de clarificări nr. 2451/16.03.2017, contestatoarea reiterează faptul că aceasta nu are ca obiect justificarea preţului și a costurilor ofertate raportat la distanțele de transport, ci se referă strict la clarificarea rutei pe care vor fi transportate mixturile asfaltice, arătând că aceasta a fost transmisă către ... în etapa evaluării propunerii tehnice, nicidecum în etapa evaluării propunerii financiare, așa cum rezultă din Raportul procedurii, la pag. 273-274, aceste aspecte rezultând și din Anexa nr. 2 la Raportul de specialitate al expertului tehnic cooptat nr. 2/16.03.2017, Procesul-verbal de evaluare a propunerilor tehnice nr. 2 (nr. 2443/16.03.2017), Solicitarea de clarificări nr. 2451/16.03.2017.

În consecință, contestatoarea subliniază că nu prezintă relevanță Răspunsul nr. 196/21.03.2017, fiind apreciat ca fiind concludent exclusiv din perspectiva propunerii tehnice, nicidecum a propunerii financiare ofertate.

Cu privire la adresa nr. 10830/22.12.2016, respectiv referitor la distanțele de transport pentru beton și mixturi asfaltice, contestatoarea reia aceleași argumente din cererea sa introductivă.

Contestatoarea observă că, în propunerea tehnică, ofertantul a declarat că furnizorul pentru agregate carieră și balastieră, mixturi asfaltice și beton este el însuși (...) pentru o distanță de 100 km, aspect care a fost consemnat atât în Procesul-verbal de evaluare a propunerile tehnice nr. 2 (nr. 2443/16.03.2017, cât și în Solicitarea de clarificări nr. 2451/16.03.2017, cu toate acestea, în propunerea financiară, distanța de transport pentru agregate de balastieră este cotată la 30 km, distanța de transport pentru mixturi este cotată la 50 km, în timp ce distanța pentru beton este cotată la 30 km. Similar, în propunerea tehnică, ofertantul a specificat că distanța pentru transportul tuburilor premo este de 120 km, în timp ce, în propunerea financiară se cotează transportul pentru o distanță de 50 km.

Contestatoarea face trimitere la listele de cantități publicate în SEAP, în care proiectantul a încadrat distanțe orientative pentru transportul materialelor, prin urmare aceste distanțe ar fi trebuit adaptate de fiecare ofertant în parte la momentul întocmirii propunerii financiare.

Referitor la preţul neobişnuit de scăzut ofertat pentru manoperă, contestatoarea subliniază că tariful net ofertat de ... este mult sub preţul pieţei. Astfel, în ceea ce privește susținerile autorității contractante din punctul de vedere, potrivit cărora preţul ofertat de 7,40 lei/oră nu este salariul brut ofertat de ..., lăsând să se înțeleagă că acesta ar fi salariul net, la care se adaugă contribuțiile obligatorii, contestatoarea observă că aspectele legate de salariul de 7,40 lei, rezultă inclusiv din observațiile expertului cooptat și ale comisiei de evaluare.

Prin urmare, contestatoarea învederează că și în ipoteza „absurdă” în care ar admite că preţul de 7,40 lei reprezintă salariul net ofertat de ..., salariul brut de bază aferent acestui preț este de 10,19 lei/oră, nefiind clar dacă, la salariul net de 7,40 lei/oră, se adaugă sumele menționate în Punctul de vedere, ajungându-se, potrivit calculelor

autorității contractante, la suma de 11,71 lei/oră și nici de ce se compară acest tarif cu nivelul tarifului mediu net pe ramură și nu se compară cu tariful mediu net ofertat de 7,40 lei/oră.

În continuare, SC ...SRL subliniază că nici măcar cifrele și calculele propuse de autoritatea contractantă nu sunt reale și corecte, astfel că, în opinia sa, nu rezultă un tarif manoperă de aprox. 11,71 lei/oră, ci un tarif de aprox. 11,17 lei/oră.

Contestatoarea mai este „surprinsă" și de faptul că, astfel cum rezultă din Formularul nr. C7 cp-Lista cuprinzând consumurile cu mâna de lucru cumulat pe proiect, totalul sumei ofertate pentru manoperă este de 305.674,07 lei, și nicidecum de 361.032,09 lei, nici din aceste cifre nerezultând un tarif manoperă de aprox. 11,71 lei/oră, ci un tarif de aprox. 9,45 lei/oră. Se mai arată că și afirmaţia că acest tarif ofertat ar fi apropiat de tariful net de 13,90 lei/oră este profund neadevărată, atât timp cât:

- salariul lunar pentru un tarif orar de 9,45 lei/oră este de 1.600,19 lei (pentru un program complet de lucru de 169,333 ore în medie pe lună în anul 2016);

- salariul lunar pentru un tarif orar de 13,90 lei/oră este de 2.353,72 lei (pentru un program complet de lucru de 169,333 ore în medie pe lună în anul 2016), rezultând o diferenţă de 753,53 lei.

Față de aspectele mai sus precizate, contestatoarea consideră că oferta ... trebuia respinsă.

În ceea ce privește oferta depusă că SC ...SRL, contestatoarea reiterează că aceasta a ofertat prețurile propuse de furnizorul ... SRL Comănești pentru betoanele cu sorturi de 0-31 mm, în timp ce societatea sa a ofertat, în mod corect, prețurile propuse de furnizor pentru betoanele cu sorturi de 0-16 mm, arătând că extrasul de pe site-ul Bursei Române de Mărfuri inserat în cadrul Punctului de vedere nu prezintă relevanță, dat fiind ca preţul invocat este pentru Beton C12/15 (B200), DJ 715, ori societatea sa a criticat prețurile ofertate pentru C8/10 S2 B150, C25/30S2B400 și C30/37 S2.

Contestatoarea mai face precizarea că ceea ce a criticat referitor la preţul betonului ofertat de Asocierea ...și utilizat în calculul întregii oferte nu are nicio legătură cu categoria de lucrări din listele de cantități, respectiv „Parapet metalic" la care autoritatea contractantă face referire, betonul utilizat regăsindu-se în listele de cantități (din propunerea financiară), după cum urmează, pag. 27 - rigolă carosabilă; pag. 30 - rigolă protejată; pag. 34 - acostamente betonate; pag. 37 - pod transversal D=1000 mm, L= 10 m; pag. 41 - pod transversal D=1000 mm, L= 7,50 m; etc.

În final, contestatoarea învederează că sursele neoficiale de informare utilizate de autoritatea contractantă nu prezintă nicio relevanță cu privire la aprecierea caracterului real și sustenabil al preţului ofertat de Asocierea ...pentru transport, fiind evident că un preț de 3,25 lei/km este nerealist raportat la prețurile pieţei și complexitatea contractului de achiziţie publică, avand în vedere că nu poate include toate costurile relevante pentru transport.

Față de cele precizate, contestatoarea solicită admiterea contestației sale astfel cum aceasta a fost formulată.

Prin adresa nr. 32750/2510 C5/07.08.2017, Consiliul a informat autoritatea contractantă că poate transmite susțineri față de concluziile scrise formulate de contestatoare.

Autoritatea contractantă COMUNA ... a confirmat primirea corespondenţei, prin remiterea acesteia purtând numărul şi data de înregistrare la sediul său, respectiv nr. 7611/08.08.2017, această adresă fiind înregistrată la Consiliu sub nr. 33187/09.08.2017.

Până la data emiterii prezentei decizii, autoritatea contractantă nu a formulat niciun răspuns cu privire la concluziile formulate de contestatoare.

Aspecte privind confidențialitatea ofertelor:

Prin adresa nr. 2277/18.07.2017, înregistrată la Consiliu sub nr. 19420/19.07.2017, SC ... SRL a solicitat accesul la documentele ce compun dosarul cauzei.

Având în vedere documentul intitulat „Declarație privind oferta tehnică și financiară potrivit art. 57 din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice”, depus de ofertantul SC ...SRL prin care acesta a declarat ca fiind confidențiale „propunerea tehnică, în întregul ei, propunerea financiară - Devizele ofertă, ofertele de preț, extrasele de resurse”, în temeiul dispoziţiilor art. 20 alin. (1) din Legea nr. 101/2017, Consiliul, prin adresa nr. 31001/2510 C5/27.07.2017, a solicitat SC ...SRL, să motiveze/justifice această încadrare şi să demonstreze prin orice mijloc de probă caracterul confidenţial al documentelor, conform dispoziţiilor art. 19 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

SC ...SRL a răspuns prin adresa nr. 725/27.07.2017, înregistrată la Consiliu sub nr. 31243/28.07.2017, prin care susține declarația depusă și menționează, totodată, că în cadrul propunerilor tehnică și financiară se regăsesc oferte de preț de la furnizori, cărora le-a garantat confidențialitatea ofertelor, fără a depune niciun document în acest sens.

Analizând susținerile ofertantului SC ...SRL precum şi dispozițiile legale incidente în cauză, Consiliul a decis să pună la dispoziția contestatoarei ...SRL toate documentele aflate la dosar, inclusiv cele declarate confidențiale de către SC ...SRL – „propunerea tehnică, în întregul ei, propunerea financiară - Devizele ofertă, ofertele de preț, extrasele de resurse”,

Pentru a decide astfel, Consiliul a făcut aplicabilitatea dispozițiilor art. 19 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 care stipulează că *„La cerere, părţile cauzei au acces la documentele dosarului constituit la Consiliu, în aceleaşi condiţii în care se realizează accesul la dosarele constituite la instanţele de judecată potrivit prevederilor Legii nr. 134/2010, republicată, cu modificările ulterioare, cu excepţia documentelor pe care operatorii economici le declară ca fiind confidenţiale, întrucât cuprind, fără a se limita la acestea, secrete tehnice şi/sau comerciale, stabilite conform legii, iar dezvăluirea acestora ar prejudicia interesele legitime ale operatorilor economici, în special în ceea ce priveşte secretul*

comercial şi proprietatea intelectuală. Caracterul confidenţial trebuie demonstrat prin orice mijloace de probă" şi analizând conținutul adresei nr. 725/27.07.2017, înregistrată la Consiliu sub nr. 31243/28.07.2017, a constatat că susținerile formulate de SC ...SRL nu pot fi apreciate ca reprezentând mijloace de probă de natură să demonstreze caracterul confidențial al înscrisurilor invocate ca atare de ofertant.

Astfel, în vederea respectării principiului transparenței stipulat de art. 2 alin. (2) lit. d) din Legea nr. 98/2016, respectiv art. 19 din Legea nr. 101/2016 și având în vedere prevederile art. 217 alin. (4) și (5) din legea invocată, precum și cele ale art. 148 din HG nr. 395/2016, Consiliul a decis să pună la dispoziția contestatoarei ...SRL care și-a manifestat dorința de a studia dosarul cauzei, toate documentele aflate la dosar, inclusiv cele declarate confidențiale de operatorul economic SC ...SRL.

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

COMUNA ... (CONSILIUL LOCAL AL COMUNEI ..., JUD. BACĂU), în calitate de autoritate contractantă, a iniţiat procedura de atribuire „simplificată", într-o singură etapă, fără fază finală de licitație electronică, a contractului de achiziţie publică de lucrări având ca obiect „Modernizare drumuri de interes local în comuna ..., jud. Bacău", cod CPV 452333120-6 (Rev. 2), prin publicarea în SEAP a anunţului de participare simplificat nr. 397688/14.12.2016, stabilind „data limită de depunere a ofertelor" la 30.12.2016, criteriul de atribuire stabilit „prețul cel mai scăzut" şi o valoare estimată de 4.161.591,41 RON, fără TVA.

În cadrul procedurii de atribuire în cauză au depus oferte 7 operatori economici, aşa cum rezultă din Procesul-verbal nr. 36/04.01.2017 al ședinței de vizualizare a ofertelor.

Prin Raportul procedurii de atribuire nr. 6540/171/06.07.2017, membrii Comisiei de evaluare au declarat toate ofertele admisibile și, aplicând criteriul de atribuire „prețul cel mai scăzut", au declarat ca ofertant câștigător pe SC ...SRL, pe locul 2 în clasamentul final poziționându-se asocierea SC ...SRL – SC ...SRL, iar pe locul 3 SC ...SRL.

Prin adresa nr. 6548/06.07.2017, autoritatea contractantă i-a comunicat SC ...SRL rezultatul procedurii, precizându-i faptul că oferta sa a fost declarată acceptabilă și conformă, dar necâștigătoare, întrucât, după aplicarea criteriului de atribuire „prețul cel mai scăzut", s-a situat în clasament pe locul 3, oferta desemnată câștigătoare fiind cea depusă de SC ...SRL.

Nemulţumită de această decizie a autorităţii contractante, în temeiul dispoziţiilor art. 6 din Legea nr. 101/2016, SC ...SRL a transmis autorității contractante, în cadrul termenului legal, notificarea prealabilă nr. 951/11.07.2017, în cuprinsul căreia a criticat prețurile ofertate de operatorii economici poziționați în clasamentul final pe locurile 1 și 2, solicitând autorității contractante anularea comunicării rezultatului procedurii și reevaluarea acestor oferte.

Prin adresa nr. 175/6792/13.07.2016, autoritatea contractantă a răspuns notificării prealabile transmisă de contestatoare, precizând că nu va dispune măsuri de remediere.

Fiind nemulțumită de răspunsul primit, la data de 18.07.2017, SC ...SRL a transmis Consiliului, prin mijloace electronice (e-mail), contestația nr. 2276/18.07.2017, înregistrată la CNSC sub nr. 29.380/19.07.2017, prin care a solicitat următoarele:

- „anularea comunicării rezultatului procedurii nr. 6548 din data de 06.07.2017, a oricăror si tuturor actelor ce au stat la baza emiterii acesteia, precum si a tuturor actelor subsecvente acesteia";

- „obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei depuse de ...S.R.L. (clasată pe primul loc), cu consecinţa declarării acesteia drept inadmisibilă, și, pe cale de consecinţă, modificarea în parte a Raportului procedurii în ceea ce priveşte oferta depusă de ...S.R.L., cu aplicarea corespunzătoare a criteriului de atribuire și atribuirea contractului de achiziţie publică, precum și emiterea unor noi comunicări privind rezultatul procedurii";

- „obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei depuse de Asocierea ...S.R.L - ...S.R.L (clasată pe locul nr. 2), cu consecinţa declarării acesteia drept inadmisibilă, și, pe cale de consecinţă, modificarea în parte a Raportului procedurii în ceea ce priveşte oferta depusă de Asocierea ...S.R.L - ...S.R.L., cu aplicarea corespunzătoare a criteriului de atribuire și atribuirea contractului de achiziţie publică, precum și emiterea unor noi comunicări privind rezultatul procedurii".

Analizând conținutul contestației care formează obiectul prezentului dosar, Consiliul constată că în cuprinsul acesteia se critică ofertanții poziționați în clasamentul final pe locurile 1 și 2 din punct de vedere al prețurilor ofertate, contestatoarea arătând că autoritatea contractantă a stabilit admisibilitatea propunerilor financiare depuse de SC ...SRL și asocierea SC ...SRL – SC ...SRL, fără a proceda în prealabil, la efectuarea unor verificări temeinice ale elementelor constitutive ale prețului.

În ceea ce privește oferta depusă de SC ...S.R.L., se critică următoarele aspecte:

A. prețurile ofertate nu respectă distanțele de transport corecte;

B. prețul ofertat pentru manoperă este nerealist;

- „distanța reală de la locul aprovizionării materialelor (loc. ...) și până la locul punerii în operă a acestora (Comuna ...) este de 123 km, și nu de 100 km astfel cum a ofertat ... și cum reiterează prin Răspunsul la solicitarea de clarificări";

- „prețurile aferente transportului nu sunt realiste pentru distanțele de transport declarate în cadrul ofertei";

• „tariful brut ofertat de ... de 7,40 lei pentru ora de manoperă este situat mult sub nivelul tarifului mediu net pe ramură publicat de Institutul Național de Statistică. Raportarea la tariful mediu se justifică și prin complexitatea proiectului și diversitatea personalului implicat în desfășurarea acestuia, întrucât un tarif orar raportat la salariul minim pe

economie nu poate satisface cerinţele salariale ale tuturor angajaţilor implicaţi în proiect, indiferent de funcţia ocupată și nivelul de pregătire”;
• „prețul ofertat pentru manoperă nu este unul realist nici din perspectiva prevederilor legale ale Codului Muncii cu privire la sporurile obligatorii (e.g. sporul pentru munca prestată în timpul nopţii de 25% din salariul de bază, sporul pentru munca suplimentară de minim 75% din salariul de bază, sporul pentru munca prestată în zilele de sărbătoare legală de minim 100% din salariul de baza). Aceste situații care generează drepturi suplimentare în beneficiul angajaţilor nu pot fi evitate în cadrul unui proiect atât de complex și, prin urmare, trebuie avute în vedere de operatorii economici în elaborarea ofertei”.
• „în contextul creşterii salariului de bază minim brut pe economie de la 1.250 lei la 1.450 lei, autoritatea contractantă are obligaţia de a verifica în ce măsură ofertantul va putea executa contractul cu respectarea dispoziţiilor legale privind salariul minim pe economie și, pe cale de consecinţă, dacă are capacitatea de a gestiona și duce la bun sfârșit contractul de achiziţie. În caz contrar, preţul ofertat (...) este nejustificat de scăzut și din aceasta perspectivă”.

În ceea ce privește prețul ofertat de asocierea SC ...SRL – SC ...SRL se critică următoarele aspecte:
• „Atât subscrisa, cât și Asocierea ...am declarat în cadrul procedurii acelaşi furnizor (... S.R.L. Comănesti) pentru aceste materiale. În urma analizei ofertei de preț primită de la furnizor, rezultă ca Asocierea ...a ofertat în cadrul procedurii prețurile propuse de furnizor pentru betoanele cu sorturi de 0-31 mm, în timp ce subscrisa am ofertat, în mod corect, prețurile propuse de furnizor pentru betoanele cu sorturi de 0-16 mm”;
• „tariful brut ofertat (...) de 7,40 lei pentru ora de manoperă este situat mult sub nivelul tarifului mediu net pe ramură publicat de Institutul Național de Statistică. Raportarea la tariful mediu se justifică și prin complexitatea proiectului și diversitatea personalului implicat în desfășurarea acestuia, întrucât un tarif orar raportat la salariul minim pe economie nu poate satisface cerinţele salariale ale tuturor angajaţilor implicaţi în proiect, indiferent de funcţia ocupată și nivelul de pregătire”;
• „prețul ofertat pentru manoperă nu este unul realist nici din perspectiva prevederilor legale ale Codului Muncii cu privire la sporurile obligatorii (e.g. sporul pentru munca prestată în timpul nopţii de 25% din salariul de bază, sporul pentru munca suplimentară de minim 75% din salariul de bază, sporul pentru munca prestată în zilele de sărbătoare legală de minim 100% din salariul de baza). Aceste situații care generează drepturi suplimentare în beneficiul angajaţilor nu pot fi evitate în cadrul unui proiect atât de complex și, prin urmare, trebuie avute în vedere de operatorii economici în elaborarea ofertei”.
• „în contextul creşterii salariului de bază minim brut pe economie de la 1.250 lei la 1.450 lei, autoritatea contractantă are obligaţia de a verifica în ce măsură ofertantul va putea executa contractul cu respectarea dispoziţiilor legale privind salariul minim pe economie și, pe cale de consecinţă, dacă are capacitatea de a gestiona și duce la bun sfârșit

contractul de achiziţie. În caz contrar, preţul ofertat (...) este nejustificat de scăzut și din aceasta perspectivă”.
• „din analiza listei consumurilor privind transporturile din propunerea financiară a Asocierii ...(pag. 97), rezultă un preț de 3,25 lei/km, preț ce este nerealist raportat la prețurile pieţei”.

În cadrul concluziilor scrise, autoarea contestației critică următoarele aspecte:

Referitor la prețul ofertat de SC ...SRL:

- „Solicitarea de clarificări nr. 2451/16.03.2017 nu are ca obiect justificarea preţului și a costurilor ofertate raportat la distanțele de transport (costurile de transport nefiind nici măcar menționate de ofertant), ci se referă strict la clarificarea rutei pe care vor fi transportate mixturile asfaltice, respectiv betonul de ciment, față de neconcordanțele identificate în cadrul ofertei cu privire la distanțele propuse și bazele de producţie pentru care au fost prezentate certificatele de conformitate a controlului producţiei”;
- „aparenta distanță de 83 km generată de www.distanta.ro, invocată prin Punctul de vedere, nu poate fi reținută”;
- „ prețurile ofertate pentru transport nu sunt reale și, pe cale de consecinţă, nu sunt sustenabile rezultă și din necorelarea flagrantă a distanțelor ofertate în propunerea tehnică și propunerea financiară:
- Prețul neobișnuit de scăzut ofertat pentru manoperă:
• „preţul orar ofertat de ... nu a fost nicidecum verificat prin prisma tarifului mediu net pe ramură publicat de Institutul National de Statistică, în cuantum de 13,90 lei/oră”;
• „în contextul creşterii salariului de baza minim brut pe economie de la 1.250 lei la 1.450 lei (...) autoritatea contractantă are obligaţia de a verifica în ce măsura ofertantul va putea executa contractul cu respectarea dispoziţiilor legale privind salariul minim pe economie și, pe cale de consecinţă, dacă are capacitatea de a gestiona și duce la bun sfârșit contractul de achiziţie”;
- se reiterează susțineri cu privire la sporuri;

Referitor la prețul ofertat de asocierea SC ...SRL – SC ...SRL se reiterează criticile din Contestației.

Preliminar analizării criticilor formulate de contestatoare, Consiliul apreciază că autoarea contestației ar putea avea șansa de a i se atribui prezentul contract, doar în situația în care una/mai multe critici formulate cu privire la ambii ofertanți poziționați în clasamentul final înaintea sa s-ar dovedi a fi întemeiate. Numai în ipoteza în care Consiliul ar dispune reevaluarea ambelor oferte criticate depuse de SC ...SRL și asocierea SC ...SRL – SC ...SRL, autoarea contestației ar avea șansa de a deveni ofertant câștigător.

În situația în care toate criticile formulate cu privire la unul dintre cei doi ofertanți poziționați în clasamentul final înaintea contestatoarei vor fi respinse de Consiliu ca nefondate, nu va mai avea nicio finalitate analizarea criticilor formulate cu privire la celălalt ofertant poziționat în clasament înaintea contestatoarei, întrucât acestea ar fi lipsite de interes, în condițiile în care oferta contestatoarei, deși admisibilă, are un

preț mai mare decât prețurile ofertate de cei doi participanți la procedură criticați, iar în urma aplicării criteriului de atribuire „prețul cel mai scăzut” SC ...SRL nu ar avea șansa de a fi declarată câștigătoare pentru lotul contestat.

Având în vedere cele mai sus menționate, Consiliul va proceda la analiza criticilor formulate de contestatoare cu privire la prețul ofertat de asocierea SC ...SRL – SC ...SRL (participant la procedură poziționat în clasamentul final înaintea contestatoarei) a cărui propunere financiară în valoare de 3.408.525,58 lei fără TVA, reprezintă 81,90 % din valoarea estimată.

Procedând la verificarea lucrărilor membrilor Comisiei de evaluare, Consiliul constată că valoarea propunerii financiare a asocierii SC ...SRL – SC ...SRL nu a fost apreciată de către membrii comisiei de evaluare ca încadrându-se în dispozițiile art. 210 din Legea nr. 98/2016 (preț aparent neobișnuit de scăzut). Totodată, aceștia nu au constatat că unele elemente de preț sunt aparent neobişnuit de scăzute, prin raportare la preţurile pieţei [art. 136 alin. (1) din HG nr. 395/2016], motiv pentru care nu au solicitat ofertantului explicații în legătură cu anumite elemente de preț.

Având în vedere că legislația actuală, spre deosebire de legislația anterioară (OUG nr. 34/2006 și HG nr. 925/2006), nu definește ofertele cu preț neobișnuit de scăzut prin stabilirea unui procent din valoarea estimată, Consiliul reţine că în conformitate cu prevederile art. 4 alin. (1) din Legea concurenţei nr. 21/1996, cu modificările şi completările ulterioare, *„preţurile produselor şi tarifele serviciilor şi lucrărilor se determină în mod liber prin concurenţă, pe baza cererii şi ofertei”*, aspect care este susţinut şi de propunerile financiare depuse în cadrul prezentei proceduri de atribuire.

În acest context, Consiliul apreciază că propunerile financiare depuse în cadrul procedurii de atribuire reflectă eforturile operatorilor economici de a depune oferte competitive şi preocupările lor pentru controlul şi optimizarea costurilor.

În cauză, autoritatea contractantă nu a apreciat că prețul ofertat de asocierea SC ...SRL – SC ...SRL este neobișnuit de scăzut/conține elemente de preț aparent neobișnuit de scăzute, în speță având incidență principiul asumării răspunderii stipulat art. 2 alin. (2) lit. f) din Legea nr. 98/2016, conform căruia autoritatea contractantă este responsabilă pentru deciziile şi acţiunile realizate în procesul de achiziţie.

Referitor la critica autoarei contestației cu privire la faptul că tariful brut ofertat de asocierea ...de 7,40 lei pentru ora de manoperă *„este situat mult sub nivelul tarifului mediu net pe ramură publicat de Institutul Național de Statistică. Raportarea la tariful mediu se justifică și prin complexitatea proiectului și diversitatea personalului implicat în desfășurarea acestuia, întrucât un tarif orar raportat la salariul minim pe economie nu poate satisface cerinţele salariale ale tuturor angajaţilor implicaţi în proiect, indiferent de funcţia ocupată și nivelul de pregătire”,* Consiliul o apreciază ca fiind nefondată deoarece evaluarea propunerii financiare, din punct de vedere al tarifului orar salarial pentru manoperă,

nu se face prin raportare la câştigul salarial mediu net pe economie, ci prin raportare la salariul minim brut pe economie, care, atât la data inițierii procedurii de atribuire (14.12.2016) cât și la „data limită de depunere a ofertelor" – 30.12.2016, era de 7,382 lei/oră, conform dispoziţiilor art. 1 din H.G. nr. 1.017/2015, iar în temeiul art. 2 alin. (1) din același act normativ, „Stabilirea salariului de bază sub nivelul celui prevăzut la art. 1 constituie contravenţie şi se sancţionează (...)".

În ceea ce privește critica autoarei contestației referitoare la faptul că *„prețul ofertat pentru manoperă nu este unul realist nici din perspectiva prevederilor legale ale Codului Muncii cu privire la sporurile obligatorii (e.g. sporul pentru munca prestată în timpul nopţii de 25% din salariul de bază, sporul pentru munca suplimentară de minim 75% din salariul de bază, sporul pentru munca prestată în zilele de sărbătoare legală de minim 100% din salariul de baza). Aceste situații care generează drepturi suplimentare în beneficiul angajaţilor nu pot fi evitate în cadrul unui proiect atât de complex și, prin urmare, trebuie avute în vedere de operatorii economici în elaborarea ofertei",* Consiliul o apreciază ca fiind nefondată deoarece din oferta depusă de asocierea ...nu rezultă că ofertantul va lucra în astfel de condiții, afirmațiile contestatoarei fiind speculative, aspectele semnalate ținând exclusiv de capacitatea de organizare a ofertantului.

Referitor la critica autoarei contestației, cu privire la faptul că *„în contextul creşterii salariului de bază minim brut pe economie de la 1.250 lei la 1.450 lei, autoritatea contractantă are obligaţia de a verifica în ce măsură ofertantul va putea executa contractul cu respectarea dispoziţiilor legale privind salariul minim pe economie și, pe cale de consecinţă, dacă are capacitatea de a gestiona și duce la bun sfârșit contractul de achiziţie. În caz contrar, preţul ofertat (...) este nejustificat de scăzut și din aceasta perspectivă",* Consiliul constată că atât la data inițierii procedurii de atribuire (14.12.2016) cât și la „data limită de depunere a ofertelor" – 30.12.2016, era în vigoare H.G. nr. 1.017/2017. care stipula că: „Începând cu data de 1 mai 2016, salariul de bază minim brut pe ţară garantat în plată se stabileşte la 1.250 lei lunar, pentru un program complet de lucru de 169,333 ore în medie pe lună în anul 2016, reprezentând **7,382 lei/oră".**

Pe parcursul derulării procedurii de atribuire a fost emisă HG nr. 1/2017 pentru stabilirea salariului de bază minim brut pe ţară garantat în plată, conform căreia „începând cu data de 1 februarie 2017, salariul de bază minim brut pe ţară garantat în plată, sumă stabilită în bani care nu include sporuri şi alte adaosuri, se stabileşte la 1.450 lei lunar, pentru un program complet de lucru de 166,00 ore, în medie, pe lună, în anul 2017, reprezentând **8,735 lei/oră".**

În consecință, la momentul elaborării ofertelor, operatorii economici participanți la procedura de atribuire aveau obligația de a stabili un tarif orar în funcție de H.G. nr. 1.017/2015, și nu în funcție de HG nr. 1/2017, act normativ care nu fusese publicat în Monitorul Oficial al României. În această procedură de atribuire niciun ofertant nu ar putea fi respins pentru nerespectarea dispozițiilor HG nr. 1/2017, astfel

încât verificările nu pot avea finalitatea dorită de contestatoare. De vreme ce ofertanta contestatoare nu a înțeles să-și retragă oferta la momentul apariției noului cadru legislativ care stabilește salariul de bază minim brut pe ţară garantat în plată, începând cu data de 1 februarie 2017, rezultă că aceasta își menține oferta și în condițiile actuale. Pe de altă parte, încă de la depunerea ofertelor, operatorii economici participanți la procedură au luat cunoștință de faptul că prețul contractului nu se ajustează, iar pentru lucrările executate, plăţile datorate de achizitor executantului vor fi cele declarate în propunerea financiară, anexă la contract (art. 18 - Ajustarea prețului contractului, din modelul de contract).

Analizând propunerea financiară a asocierii SC ...SRL – SC ...SRL, Consiliul constată că în cadrul Formularului C7 – Lista cuprinzând consumurile cu mâna de lucru cumulat pe proiect, este menționat un tarif mediu lei/oră de 7,40 lei/oră mai mare decât valoarea de 7,382 lei/oră prevăzută de H.G. nr. 1.017/2015.

Faptul că tarifului de 7,40 lei/oră urmează să i se aplice cotele de contribuţii aferente angajatorului face dovada că acest tarif reprezintă, în fapt, tariful brut şi nu net, tarif mai mare decât cel prevăzut de dispoziţiile HG nr. 1017/2015 (respectiv 7,382 lei/oră), critica privind acest aspect fiind neîntemeiată.

În continuare, Consiliul procedează la analiza următoarei critici a contestatoarei: *„Atât subscrisa, cât și Asocierea ...am declarat în cadrul procedurii acelaşi furnizor (... S.R.L. Comănesti) pentru aceste materiale. În urma analizei ofertei de preț primită de la furnizor, rezultă ca Asocierea ...a ofertat în cadrul procedurii prețurile propuse de furnizor pentru betoanele cu sorturi de 0-31 mm, în timp ce subscrisa am ofertat, în mod corect, prețurile propuse de furnizor pentru betoanele cu sorturi de 0-16 mm”.*

Analizând formularul C6 – Lista consumurilor de resurse materiale cuprins în propunerea financiară a asocierii SC ...SRL – SC ...SRL, Consiliul constată că la pozițiile 8-12 este menționat ca furnizor - SC ... SRL, pentru următoarele betoane:
- marfă clasa C 10/8 (BC 10/B 150) – preț unitar 184 RON/MC fără TVA;
- marfă clasa C 15/12 (BC 15/B 200) – preț unitar 195 RON/MC fără TVA;
- marfă clasa C 25/20 (BC 25/B 330 – preț unitar 230 RON/MC fără TVA;
- marfă clasa C 30/25 (BC 30/B 400) – preț unitar 255 RON/MC fără TVA;
- beton de ciment B150 STAS 3622 – preț unitar 184 RON/MC fără TVA.

De asemenea, Consiliul constată că nu a regăsit în cadrul propunerii tehnice sau financiare a asocierii criticate informația referitoare la faptul că aceste betoane ar fi cu sorturi de 0-31 mm, iar nici autoarea contestației nu face această dovadă, deși deşi art. 249 C.proc.civ. stipulează că: „Cel ce face o susţinere în cursul procesului trebuie să o dovedească, în afară de cazurile prevăzute de lege”, regulă exprimată prin adagiul „actori incubit onus probandi” (reclamantului îi incumbă sarcina probei).

Critica autoarei contestației se întemeiază pe propria ofertă pe care a primit-o de la același furnizor în cuprinsul căreia se regăsesc următoarele tarife:
- C8/10 S2 B150 – 192 LEI/MC fără TVA;
- C25/30 S2 B400 – 264 LEI/MC fără TVA;
- C30/37 S2 - 302 LEI/MC fără TVA.

Consiliul apreciază că oferta de preț transmisă de SC ... SRL contestatoarei SC ...SRL nu are nicio relevanță, în condițiile în care nu există o obligație a furnizorului de a livra la același preț betoane tuturor clienților. Afirmațiile contestatoarei sunt pur speculative, oferta transmisă contestatoarei putând proba doar prețurile ofertate de aceasta, neputând fi folosită ca mijloc de probă pentru criticile pe care aceasta a înțeles să le formuleze cu privire la alți ofertanți implicați în procedură.

Pe de altă parte, Consiliul constată că autoarea contestației nu a administrat niciun mijloc de probă prin care să demonstreze că SC ... SRL ar fi emis o ofertă de preț identică și către asocierea poziționată în clasamentul final pe locul 2, pentru ca susținerile sale să poată fi apreciate de Consiliu ca fiind întemeiate.

În acest context, se constată că, autoarea contestației nu a făcut dovada că prețurile ofertate de asocierea SC ...SRL – SC ...SRL se încadrează în dispozițiile art. 136 alin. (1) din HG nr. 395/2016 *„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*", situație în care nu se poate reține încălcarea de către autoritatea contractantă a dispozițiilor art. 136 din HG nr. 395/2016.

Cu privire la această critică, se reţin ca relevante afirmațiile autorității contractante din cadrul punctului de vedere în cuprinsul căruia precizează că *„în ofertele depuse de către ofertanții participanți la procedură s-au regăsit prețuri pentru beton (…) începând cu 161 lei/mc, ceea ce demonstrează că prețul ofertat de operatorul economic clasat pe locul II este un preț justificat, raportându-ne la prețurile pieței".*

În consecință, Consiliul apreciază ca fiind nefondată această critică a contestatoarei.

În continuare, Consiliul procedează la analiza criticii contestatoarei referitoare la faptul că *„din analiza listei consumurilor privind transporturile din propunerea financiară a Asocierii ...(pag. 97), rezultă un preț de 3,25 lei/km, preț ce este nerealist raportat la prețurile pieţei".*

Analizând pag. 97 indicată de către autoarea contestației ca fiind documentul din care rezultă prețul de 3,25 lei/km, Consiliul constată că acesta conține doar tarife unitare RON/tonă, după cum urmează:
- transportul rutier al pământului sau molozului cu autobasculanta dist. = 5 km – 1,3 RON/tonă;
- transportul rutier al materialelor, semifabricatelor cu autobasculanta pe dist. = 20 km – 5,2 RON/tonă;
- transportul rutier al materialelor, semifabricatelor cu autocamionul pe dist.= 5 km – 1,4 RON/tonă;

- transportul rutier al materialelor, semifabricatelor cu autocamionul pe dist.= 50 km – 36,4 RON/tonă;
- transportul rutier al betonului-mortarului cu autobetoniera de 5,5 mc dist. =10km - 5,1 RON/tonă;
- transportul rutier al materialelor, semifabricatelor cu autobasculanta pe distanța de 60km – 15,6 RON/tonă;
- transportul rutier al materialelor, semifabricatelor cu autobasculanta pe dis.t = 100 km – 26 RON/tonă;
- transportul rutier al materialelor, semifabricatelor cu autocamionul pe dist. =100 km – 26 RON/tonă;
- transportul rutier al materialelor, semifabricatelor cu autobasculanta pe dist. de 75km – 19,5 RON/tonă;
- „transport rutier materiale semifabricate cu autoremochere cu remorciu treiler sub 20t pe dist d~” -36 RON/tonă.

În consecință, din acest document nu rezultă prețul de 3,25 lei/km criticat de contestatoare, iar Formularul C9 (pag. 97) invocat de SC ...SRL nu conține toate datele necesare pentru a se efectua verificarea susținerilor contestatoarei.

În acest context, Consiliul apreciază că autoarea contestației avea obligația, pe de o parte, de a prezenta Consiliului elementele în baza cărora a ajuns la valoarea indicată (3,25 lei/km), iar pe de altă parte de a prezenta calculul complet. Obligația de a motiva în fapt criticile formulate revine contestatoarei care are obligația de a face dovada susținerilor sale și nu Consiliului.

În cadrul contestației, SC ...SRL enumeră și elementele de cost ale unui preț de transport, prezentând o valoare a prețului carburantului de 2,90 lei/l [în concluziile scrise se menționează: „preț carburant (2,90 lei/l), „preț carburant (motorină) = 3,78 lei/l fără TVA”]”, care, de asemenea, nu este dovedită.

Față de cele mai sus menționate, contestatoarea nu a făcut dovada că tarifele unitare menționate în cadrul Formularului 9 – Lista consumurilor privind transporturile (inclus în propunerea financiară a asocierii SC ...SRL – SC ...SRL) se încadrează în dispozițiile art. 136 alin. (1) din HG nr. 395/2016 *„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*”, situație în care nu se poate reține încălcarea de către autoritatea contractantă a dispozițiilor art. 136 din HG nr. 395/2016. Conform art. 249 C.proc.civ. „Cel ce face o susţinere în cursul procesului trebuie să o dovedească, în afară de cazurile prevăzute de lege”, această regulă fiind exprimată prin adagiul „actori incubit onus probandi” (reclamantului îi incumbă sarcina probei).

Având în vedere cele mai sus menționate, Consiliul apreciază ca fiind nefondate criticile formulate de contestatoare cu privire la oferta depusă de asocierea SC ...SRL – SC ...SRL participant la procedură care a prezentat o valoare a propunerii financiare mai mică decât a contestatoarei și s-a poziționat în clasamentul final înaintea acesteia (locul 2).

În condițiile în care aceste critici nu sunt întemeiate, Consiliul nu poate dispune reevaluarea acestei oferte astfel cum a solicitat contestatoarea, situație care, în fapt, ar putea fi asimilată cu ipoteza în care nu au fost formulate critici cu privire la acest ofertant.

În ceea ce privește criticile formulate de contestatoare cu privire la prețurile ofertate de SC ...SRL, Consiliul le va respinge ca fiind lipsite de interes deoarece numai în ipoteza în care s-ar fi dispus reevaluarea ambelor oferte criticate de către contestatoare, respectiv SC ...SRL și asocierea SC ...SRL – SC ...SRL, autoarea contestației ar avea șansa de a deveni ofertant câștigător.

Deşi nici legislația în vigoare în materia achizițiilor publice şi nici codul de procedură civilă nu definesc interesul, în doctrină s-a arătat că, prin acesta, se înţelege folosul practic **imediat** pe care îl are o parte pentru a justifica punerea în mişcare a acţiunii sale. Exerciţiul dreptului de a formula o acţiune în justiţie, precum şi critici ca cele de faţă, cere o justificare, prin impunerea condiţiei interesului urmărindu-se evitarea unor litigii lipsite de orice utilitate. Interesul, indiferent că este moral şi/sau material, trebuie să fie legitim, personal şi direct, să fie născut şi **actual.**

Consiliul constată că şi în ipoteza în care s-ar admite contestaţia şi s-ar aprecia că oferta situată pe locul 1 se impune a fi reevaluată, contestatoarea nu ar obţine niciun folos practic şi actual dat fiind că soluţia ar avea drept consecinţă câştigarea procedurii de către ofertantul situat pe locul al doilea (asocierea SC ...SRL – SC ...SRL) şi nu de către contestatoare, situată pe locul 3.

Un interes eventual nu se poate lua în considerare, deoarece interesul trebuie să îndeplinească cerinţa actualităţii, practica CNSC și a instanțelor judecătorești fiind constantă în acest sens (a se vedea, în acest sens, de exemplu, Decizia civilă nr. 4906/27.07.2015 pronunțată de Curtea de Apel Timișoara – Secția Contencios Administrativ și Fiscal).

De asemenea, Consiliul apreciază că pronunţarea de către Consiliu a unei decizii de reevaluare a ofertei depusă de SC ...SRL nu ar aduce beneficii în niciun fel societăţii contestatoare, aceasta neavând şansa reală de a i se atribui contractul de achiziţie publică în urma aplicării criteriului de atribuire „preţul cel mai scăzut” ofertelor declarate admisibile.

Aplicând aceste considerente la speţa analizată, Consiliul constată că prezentele critici formulate cu privire la ofertanta SC ...SRL
nu sunt justificate de existența unui interes actual, întrucât o eventuală admitere a acestora nu ar conduce la declararea câștigătoare a ofertei contestatoarei, criticile contestatoarei referitoare la această ofertă depusă în procedura de atribuire fiind astfel lipsite de interes.

În sensul celor de mai sus, s-a pronunțat Curtea de Apel Cluj prin decizia civilă nr. 1491/2017, precum și Curtea de Apel București prin decizia nr. 1794/2017.

În ceea ce privește criticile contestatoarei referitoare la faptul că autoritatea contractantă i-a îngrădit accesul la dosarul achiziției, Consiliul le va respinge ca rămase fără obiect având în vedere faptul că autoarea

contestației a studiat dosarul cauzei la sediul CNSC, a luat cunoștință de toate documentele aflate la dosar și a putut formula orice fel de critici cu privire la fiecare dintre cei doi ofertanți poziționați în clasamentul final înaintea sa.

Luând în considerare aspectele de fapt și de drept mai sus menționate, în temeiul dispoziţiilor art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va respinge, ca nefondată, contestația formulată de SC ...SRL, în contradictoriu cu COMUNA ... (CONSILIUL LOCAL AL COMUNEI ..., JUD. BACĂU), în calitate de autoritate contractantă.

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

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

CONSILIUL DECIDE:

Respinge, ca nefondată, contestaţia formulată de SC ...SRL, în contradictoriu cu COMUNA ... (CONSILIUL LOCAL AL COMUNEI ..., JUD. BACĂU), în calitate de autoritate contractantă.

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

PREŞEDINTE COMPLET
...

MEMBRU COMPLET **MEMBRU COMPLET**
... **...**

Redactat în 4 exemplare originale, conține 22 pagini