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 Consiliu cu nr. ...../....., formulată de SC ..... SRL, cu sediul în ....., ..., ..., având CUI RO ..... și număr de ordine la Oficiul Registrului Comerțului ....., reprezentată legal de ....., în calitate de administrator, împotriva adresei nr. 42446/05.07....., transmisă de ....., în cadrul procedurii simplificate organizată de autoritatea contractantă ..., cu sediul în..., prin ....., cu sediul în ....., ..., județul ....., în vederea atribuirii contractului având ca obiect „.....”, s-a solicitat Consiliului:

- revocarea actului administrativ nr. 42446/05.07....., a raportului procedurii și a tuturor actelor subsecvente, în partea ce privește deciziile referitoare la modul de evaluare a ofertei depuse de SC ...SA;
- ..... SA.

Prin cererea de intervenție nr. 1960/25.07....., înregistrată la Consiliu cu nr. 30648/26.07....., formulată de SC ...SA, cu sediul în ..., având CUI ... și număr de ordine la Oficiul Registrului Comerțului ..., reprezentată legal de ... – director general, s-a solicitat:

- încuviințarea în principiu a cererii de intervenție;
- respingerea ca nefondată a contestației formulate de SC ..... SRL;
- menținerea ca temeinice și legale a raportului procedurii și a actelor subsecvente, care au stat la baza comunicării rezultatului procedurii.

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 SC ..... SRL critică decizia autorității contractante de a declara câștigătoare a procedurii oferta depusă de SC ...SA, în condițiile în care ofertantul în cauză a ofertat un preț neobișnuit de scăzut iar în oferta tehnică a acestuia există o serie de neconcordanțe în raport cu cerințele din caietul de sarcini.

Astfel, referitor la prețul ofertat de SC ...SA, contestatoarea susține că ofertantul în cauză nu a furnizat documente și explicații edificatoare prin care să demonstreze că prețul ofertat nu este unul neobișnuit de scăzut, motiv pentru care acestea nu puteau fi considerate concludente.

Criticile contestatoarei se întemeiază pe împrejurarea că SC ...SA nu avea posibilitatea de a cuprinde în prețurile ofertate toate cheltuielile necesare execuției cantităților maxime de lucrări prevăzute în documentația de atribuire.

Potrivit contestatoarei, autoritatea contractantă avea obligația de a efectua verificări detaliate pentru toate componentele care formează prețul total al ofertei, în condițiile în care, legiuitorul stabilește o prezumție relativă de încălcare a principiilor nediscriminării, tratamentului egal și al transparenței necesare pentru atribuirea unui contract de achiziție publică față de un preț neobișnuit de scăzut, prezumție ce trebuie răsturnată prin furnizarea unor justificări pertinente de către ofertant.

În acest sens, face referire la costul cu transportul utilajelor și materialelor la locul de punere în operă, care, în opinia sa, a fost ofertat în mod eronat, date fiind distanțele mari pe care trebuie parcurse între punctul de încărcare și punctele de execuție a marcajelor rutiere, respectiv 350 km - distanța Bacău – ....., 400 km - distanța dintre Bacău și Alba-Iulia și 500 km distanța dintre Bacău și Oradea. Aceste distanțe pot influența semnificativ costurile totale ale lucrărilor solicitate, având în vedere tariful mediu de 4,95 lei/km, practicat de firmele de profil.

Contestatoarea critică totodată și modul de întocmire a devizelor aferente lucrărilor de marcaje rutiere, date fiind cotele cheltuielilor indirecte diferite, practicate de 400 km pentru marcajele longitudinale și cele transversale și diverse, fapt ce contravine cap. 3, subcap. 3.3.3 din Ordinul 1568/2002, indicativ P91/1-02, conform căruia cheltuielile indirecte la nivelul unui deviz pe categorii de lucrări se determină prin aplicarea unei cote aferente acestora la Valoarea TOTAL- CHELTUIELI DIRECTE. Această cotă se stabilește de fiecare unitate de execuție pe baza propriilor analize.

Potrivit contestatoarei, rezultă că valoarea totală a cheltuielilor directe reprezintă în mod evident valoarea totală a cheltuielilor directe din cadrul investiției, având în vedere că orice ofertă trebuie întocmită în mod unitar.

Pentru acest motiv, contestatoarea apreciază că, prin prezentarea unor cote de cheltuieli indirecte diferite, ofertantul declarat câștigător și-a diminuat oferta cu valoarea acestor cote neofertate practic în oferta sa, astfel încât, în mod evident, prin răspunsul său, acesta nu a putut justifica prețul neobișnuit de scăzut. În consecință, apreciază că autoritatea contractantă trebuie obligată la impunerea justificării de către ofertant a aplicării unor cheltuieli indirecte diferite pentru categoriile de lucrări solicitate și, de asemenea, componenta acestor cheltuieli indirecte.

În ceea ce privește neconcordanțele din cuprinsul ofertei tehnice depuse de SC ...SA, contestatoarea invocă următoarele:

- prin caietul de sarcini s-a solicitat vopsea pe bază de solvent organic de culoare albă, în timp ce, în oferta SC ...SA există produsul QUARTZ FV 5009-3; acest tip de vopsea de marcaj rutier, de tip High-solid, monocomponent, pe bază de rășină acrilică, solvenți organici, pigmenți, aditivi și materiale umplutură este prezentat împreună cu Microbilele Echostar 10 SBP SRT, producător ..., conform Raportului de Încercare nr. RI – 16.06.1620.1a;

- pentru satisfacerea cerințelor caietului de sarcini, SC ...SA a pus la dispoziția autorității contractante fișa tehnică a produsului ș declarația de performanță însoțită de certificatul de constanță a performanței; niciunde în cuprinsul certificatului de constanță a performanței sai în cuprinsul declarației de performanță aferentă produselor ... nu există referiri la Echostar 10 SBP SRT; produsul de sine stătător Echostar 10 este amintit în certificatul de constanță a performanțelor pentru produsele de pulverizare: Microbile de sticlă, iar la Amestec de microbile de sticlă și granule antiderapante este amintit produsul Sili 12, având granulometria 1000-150, complet diferită de cea prezentată pentru Echostar 10, 850-125

- în declarația de performanță se prezintă produsul 850-125 Echostar 10 SRT Sili, care nu se regăsește în certificatul de constanță a performanței al produselor ....

În acest context, contestatoarea apreciază că se impune obligarea autorității contractante la reevaluarea răspunsurilor de clarificare prezentate de SC ...SA și la respingerea ofertei, în conformitate cu art. 79 alin. (1), art. 36 alin. (1) lit. f) și ale art. 36 alin. (2) lit. c) din HG nr. 925/2006. De asemenea, apreciază că se impune reevaluarea documentelor prezentate de SC ...SA sub aspectul încadrării acestei societăți în categoria întreprinderilor legate și a implicațiilor acestui statut asupra celorlalte documente ale ofertei, inclusiv asupra cuantumului garanției de participare.

Prin punctul de vedere nr. 45648/20.07....., înregistrat la Consiliu cu nr. 29844/20.07....., autoritatea contractantă a solicitat respingerea ca neîntemeiate a criticilor formulate de SC ..... SRL.

Referitor la criticile legate de prețul ofertat de SC ...SA, arată că au fost analizate toate informațiile și documentele furnizate de ofertantul declarat câștigător și nu s-a considerat că prețul ofertat se încadrează în prevederile art. 210 din Legea nr. 98/2016, prin raportarea prețurilor unitare ofertate la prețurile pieței și având în vedere calitatea de producător de vopsea a SC ...SA. Prețurile ofertate au fost apreciate ca fiind concurențiale și justificate, nefiind neobișnuit de scăzute raportat la prețurile practicate pe piața de profil.

Din devizele de lucrări prezentate, reiese că ofertantul a făcut dovada sustenabilității prețului, justificând toate cheltuielile necesare execuției de lucrări prevăzute în documentația de atribuire, în mod corect și pertinent.

În ceea ce privește transportul materialelor, SC ...SA a întocmit avizele având o distanță medie de 400 km și și-a asumat toate costurile cu execuția lucrărilor, inclusiv transportul materialelor.

Autoritatea contractantă menționează că în mod eronat contestatoarea susține că există cote diferite ale cheltuielilor indirecte la nivelul devizelor aferente lucrărilor de marcaje rutiere, ofertantul declarat câștigător având prevăzut același procent în ceea ce privește cheltuielile indirecte și întocmind oferta în mod unitar.

Referitor la criticile legate de faptul că oferta SC ...SA nu satisface în mod corespunzător cerințele documentației de atribuire, în contextul în care ofertantul nu a făcut dovada îndeplinirii cerințelor referitoare la asigurarea calității lucrărilor de marcaj rutier, autoritatea contractantă precizează că, din analiza propunerii tehnice a respectivului ofertant, au rezultat următoarele:

- a fost depus Agrementul tehnic nr. 016-07/187-2016 însoțit de Avizul tehnic DN 21.03.2016, referitor la vopseaua pentru marcaje rutiere pe baza de solvent Tip QUARTZ FV 5009-3 și fișa tehnică a acesteia în care se menționează faptul că microbila certificată, compatibilă cu produsul și recomandată de către producător este Echostar 10 SRB SRT;

- ofertantul a depus Raportul de Încercare nr. RI-16.06.1620/08.07.2016 pentru vopseaua de marcaje rutiere pe bază de solvent Tip QUARTZ FV 5009-3 care este prezentat împreună cu Microbilele Echostar 10 SPB SRT;

- specificațiile tehnice ale Microbilelor de sticlă Echostar 10 SRB SRT sunt conforme fișei nr. 36027A003B00; microbila conține agregate antiderapante în compoziție, denumirea acestuia fiind Sili 12; în această situație, sintagma în sine nu reprezintă un alt produs

ci o caracteristică privind proprietățile antiderapante a Microbilelor de sticlă Echostar 10 SPR SRT;

- în declarația de performanță 39/07.07.2016 este prezentat produsul Amestec de microbilă de sticlșă și granule antiderapante (25%) având Cod unic de identificare al tipului de produs :850-125 Echostar 10 SRT SILI, respectiv tipul, lotul, niumărul de serie sau oricare alt element care permite identificarea produsului; conform fișei nr. 36027A003B00, produsul Echostar 10 SBP SRT are Nomenclatura CE:850-125, astfeș încât, s-a considerat că denumirea 850-125 Echistar 10 SRT SILI este o altă denumire a produsului Echostar 10 SPR SRT;

- în certificatul de constanță a performanței 1137 – CPR0494/81 din 02.06.2016 sunt prezentate caracteristicile microbilelor de sticlă Echostar 10 și caracteristicile granulelor antiderapante Sili 12, ambele alcătuind produsul Echostar 10 SPB SRT, caracteristici conforme cu prevederile fișei nr. 36027A003B00; în consecință, afirmația conform căreia în declarația de performanță se prezintă produsul 850-125 Echostar SRT Sili, care nu se regăsește în certificatul de constanță a performanței al produselor ... este nefondată.

Referitor la solicitarea de revocare a adresei de comunicare a rezultatului procedurii, a raportului procedurii și a tuturor actelor subsecvente în partea ce privește oferta SC ...SA, autoritatea contractantă solicită respingerea acesteia în condițiile în care contestația este nefondată și neîntemeiată. De asemenea, referitor la cererea de acces la dosarul cauzei și la acordarea posibilității de a depune concluzii scrise, autoritatea contractantă solicită să se constate că SC ..... SRL a formulat contestația în baza unor simple presupuneri, evazive și neclare, doar pentru a intra în posesia ofertei depuse de SC ...SA și de a depune concluzii scrise.

Prin cererea de intervenție formulată, SC ...SA arată, în primul rând, că, raportat la prevederile art. 61 din codul de procedură civilă, se impune admiterea în principiu a cererii, deoarece are dreptul de intervenție în cauză, dată fiind calitatea sa de ofertant declarat câștigător al procedurii. Astfel arată că, interesul său în promovarea cererii rezidă în aceea că SC ..... SRL solicită anularea rezultatului procedurii, situație în care, potrivit art. 6 CEDO și al art. 24 din Constituția României, are interesul de a-și proteja dreptul câștigat prin procedura de achiziție publică, precum și dreptul de a formula apărări în contradictoriu cu petenta, în ceea ce privește legalitatea procedurii de evaluare și atribuire a contractului.

Referitor la contestația formulată de SC ..... SRL, intervenienta arată că aceasta se bazează pe simple supoziții, în condițiile în care ofertele sale tehnică și financiară au fost declarate confidențiale, iar contestatoarea nu a avut acces la ele.

De asemenea, arată că, potrivit legislației în vigoare, motivele de contestare a actelor autorității contractante trebuie să se regăsească în cadrul Notificării prealabile, fiind interzisă formularea de noi motive prin intermediul contestației sau al concluziilor scrise

În ceea ce privește criticile legate de prețul ofertat, intervenienta arată că este singurul operator economic român care produce întreaga gamă de materiale utilizate la realizarea marcajelor rutiere, în cadrul altor proceduri la care a participat, neprimind niciun certificat constatator negativ. Totodată, precizează că în ciuda prețurilor mici pe care le practică, a executat întotdeauna doar lucrări care au îndeplinit exigențele caietelor de sarcini din punctul de vedere al lucrărilor și termenelor de execuție.

De asemenea, precizează că, în condițiile în care legislația în vigoare în domeniul achizițiilor publice nu mai stabilește un prag procentual în vederea identificării unui preț neobișnuit de scăzut, acest lucru este lăsat la aprecierea comisiei de evaluare care, în baza experienței proprii precum și a documentelor depuse în cadrul ofertei, decide dacă se află sau nu în situația art. 210 alin. (1) din legea nr. 98/2016. În cazul de față, dat fiind faptul că prețul pe care l-a ofertat a fost detaliat încă de la momentul ofertării, cu atașarea tuturor devizelor solicitate prin documentația de atribuire, contestatoarea apreciază că, în mod corect, comisia de evaluare a considerat că prețul nu este unul neobișnuit de scăzut, nesolicitând clarificări în acest sens.

Astfel în condițiile în care, în speță, nu este vorba de un preț neobișnuit de scăzut, criticile contestatoarei legate de acest aspect sunt apreciate ca fiind fără obiect.

Referitor la criticile contestatoarei legate de documentele prezentate pentru Microbilele Echostar 10 SBP SRT, intervenienta precizează că, cele două documente depuse în oferta tehnică, și anume Declarația de performanță nr. 39/07.07.2016 și certificatul de constanță a performanței nr. 1137-CPR-0494/81 din 02.06.2016 atestă calitatea microbilelor de sticlă și acestea sunt singurele documente transmise de producător referitoare la acest produs.

Produsul având denumirea comercială Echostar 10 SBP SRT reprezintă un amestec de microbile de sticlă și granule antiderapante cu tratament chimic corespunzător pentru utilizarea împreună cu vopselele pe bază de solvent. În ceea ce privește Certificatul de performanță nr. 1137-CPR-0494/81 din 02.06.2016, acesta are în vedere componentele produsului final, respectiv microbilele de sticlă de granulometrie 850-125 µm cu denumirea comercială Echostar 10 menționate la pag. 2 a certificatului CE și granulele antiderapante de granulometrie 1000-150 µm cu denumirea comercială SILI 12 menționate la pag. 4 a certificatului CE.

Intervenienta arată că, în conformitate cu SR EN 1423:21012 și SR EN 1432:2012/AC2013, producătorul trebuie să determine caracteristicile de constanță a performanței în mod separat pentru microbilele de sticlă și granulele antiderapante, iar documentul CE stabilește că produsul final se obține din amestecul de microbile de sticlă și granule antiderapante.

Documentul denumit Declarație de performanță nr. 39/07.07.2016 se referă la amestecul format din microbilele de sticlă 850-125 Echostar 10 și granulele antiderapante SILI 12, astfel cum sunt ele menționate în documentul CE și atestă performanța respectivului amestec care are codul unic de identificare 850-125 Echostar 10 SRT SILI. Potrivit intervenientei, acest cod unic de identificare nu este denumirea unui produs finit, amestecul primind o denumire comercială după aplicarea unui tratament chimic specific pentru fiecare tip de material de marcaj rutier.

De asemenea, intervenienta precizează că, fișa tehnică se referă la produsul finit cu denumirea comercială Echostar 10 SBP SRT, acest produs fiind amestecul ce are codul unic de identificare 850-125 Echostar 10 SRT SILI avut în vedere de Declarația de performanță cu nr. 39/07.07.2016, care a fost tratat chimic pentru utilizarea împreună cu vopselele pe bază de solvent. Indicativul SBP (solvent based paint) se referă la tratament chimic.

În susținerea celor menționate anterior, intervenienta atașează și o adresă primită de la ...

În ceea ce privește motivul pentru care autoritatea contractantă nu a solicitat clarificări referitoare la situația menționată anterior, intervenienta arată că acesta ține de faptul că, aceeași clarificare a mai fost transmisă autorității contractante în cadrul unei alte proceduri de execuție de marcaje rutiere, în care a fost propusă aceeași vopsea, împreună cu aceeași microbilă de sticlă.

Cu privire la solicitarea contestatoarei de reevaluare a documentelor sale prezentate sub aspectul încadrării în categoria întreprinderilor legate și a implicațiilor acestui statut asupra celorlalte documente ale ofertei, inclusiv asupra cuantumului garanției de participare, intervenienta face următoarele precizări:

- SC ...SA este IMM, având 91 de angajați, (mai puțin de 250 care este plafonul maxim de angajați pentru IMM-uri), cifra de afaceri anuală netă 8.450.000 euro (mai mică decât plafonul maxim de 50.000.000 euro) iar activele totale sunt în valoare de 10.638.000 euro (mai mică decât plafonul de 43.000.000 euro);

- SC ...SA nu este o societate legată în sensul art. 4^4 din Legea nr. 346/2004;

- SC ..... SRL a omis faptul că, spre deosebire de OUG nr. 34/2006, Legea nr. 98/2016 nu mai oferă IMM-urilor facilități precum reducerea cuantumului garanției de participare.

Față de cele susținute de SC ...SA în cererea sa de intervenție, SC ..... SRL a transmis punctul de vedere nr. 404/18.08....., înregistrat la Consiliu cu nr. 34503/ 18.08....., prin care, în primul rând, arată că are calitatea de participant la procedura Lucrări de Marcaje rutiere executate în strat subțire pentru rețeaua de autostrăzi și drumuri naționale: Lot 1 – .., Lot 2 – DRDP ....., Lot 3 – ..., Lot 4 – ..., Lot 5 – ..., procedură ce se află în stadiul de contestații/plângeri, având astfel acces la propunerea tehnică depusă de SC ...SA.

De asemenea, precizează că intervenienta face afirmații false susținând că-și produce singură toate materialele necesare, cel puțin microbilele reflectorizante fiind produse de către un alt operator.

Totodată, referitor la justificarea prețul ofertat, a omis să facă referire la evoluția prețurilor materiilor prime pentru fabricarea materialelor destinate marcajelor rutiere. În acest sens, contestatoarea anexează situația ICIS din 04.08....., care arată o creștere a prețului pentru TiO2 cu procentaje cuprinse între 25 și 30 % și o previziune de menținere la un nivel istoric ridicat. În opinia contestatoarei, orice argument al includerii acestor creșteri de prețuri, universal valabile pe piață, în marja de profit prevăzută de SC ...SA nu poate fi considerat sustenabil deoarece, aceste eventuale creșteri ale prețurilor materiilor prime ar fi trebuit incluse în prețul unitar al vopselei pentru marcaj și nu în profitul prevăzut de SC ...SA pentru execuția marcajelor rutiere.

Contestatoarea menționează că singura ofertă de microbile de sticlă prezentată este din partea producătorului de microbile ... pentru produsul ECHOSTAR 10 sbp SRT, altul decât acela pentru care s-au prezentat documente de calitate în cadrul propunerii tehnice, respectiv Echostar 10 SRT SILI. În acest sens, arată că nu este vorba de același produs sub două denumiri diferite, deoarece Declarația de performanță nr. 39/2016 și Certificatul de constanță a performanței nr. 1137-CPR-0494/81 din 02.06.2016 sunt emise pentru amestecul de microbile de sticlă Echostar 10 SRT cu granule antiderapante SILI, iar ofertantul a inclus în oferta sa numai produsul Echostar 10 SRT, fără granule antiderapante.

În opinia contestatoarei, existența unor documente de calitate pentru un sistem format din două produse nu atestă și calitatea unui singur produs din sistemul certificat, performanțele sale fiind înregistrate și certificate pentru sistemul microbile de sticlă Echostar 10 SRT cu granule antiderapante SILI și nu pentru produsul microbile de sticlă Exchostar 10 SBP SRT.

Faptul că produsul ofertat este complet diferit de produsul atestat pentru conformitate , și mai slab calitativ, rezultă și din Certificatul de conformitate nr. 1165-RPC-2005-PS-01 din 03.01.2015, în care se regăsesc două produse separate, respectiv

Echostar 10 SRT cu o granulometrie cuprinsă între 850 – 124 microni, adică cea ofertată de SC ...SA, și Echostar 10 SRT SILI 12 cu o granulometrie cuprinsă între 1000 și 123 microni.

Eliminând astfel din sistemul testat pentru conformitate, componenta SILI 12, rezultă un produs de calitate inferioară și o granulometrie mai mică decât cel testat pentru conformitate, ceea ce înseamnă că SC ...SA nu ofertează prețuri mai mici deoarece este producător ci pentru că utilizează alte materiale decât cele declarate, materiale inferioare calitativ celor solicitate în cadrul documentației de atribuire.

De asemenea, contestatoarea precizează că cealaltă procedură la care face referire intervenienta este cea inițiată prin anunțul de participare nr. 168467/24.05.2016, organizată de .. pe 5 loturi, procedură complet diferită de prezenta procedură. Astfel anumite răspunsuri prezentate în respectiva procedură, nu ar trebui asimilate prezentei proceduri, cu atât mai mult cu cât acea procedură face obiectul unor contestații/plângeri aflate încă pe rol.

Referitor la acest punct de vedere al contestatoarei, intervenienta a transmis punctul de vedere nr. 2297/21.08....., înregistrat la Consiliu cu nr. 34655/21.08....., prin care precizează următoarele:

- nu a afirmat că SC ...SA este producător de microbile de sticlă, în România neexistând niciun astfel de producător; în plus, ponderea microbilei în cadrul prețului total este una minoră (de exemplu, în cazul marcajului transversal divers, aceasta reprezintă doar 6,63% din prețul marcajului efectiv);

- faptul că prețul la unele materii prime a crescut, așa cum, la altele a scăzut, este irelevant, având în vedere că și în anul 2013 și acum, autoritatea contractantă a ținut cont de prețurile materialelor ce urmau a fi puse în operă;

- nu există un produs Echostar 10 SRT, denumirea corectă a produsului ofertat fiind Echostar 10 SBP SRT;

- prin caietul de sarcini s-a solicitat ca sistemul format din vopsea pe bază de solvent și microbile de sticlă să îndeplinească o serie de performanțe, sens în care, prin propunerile tehnică și financiară depuse, SC ...SA a propus sistemul format din vopseaua Quartz FV 5009-3 și microbilele de sticlă Echostar 10 SBP SRT, sistem pentru care a prezentat Raportul de încercări RI 16.06.1620.1a din 08.07.2016 care demonstrează îndeplinirea performanțelor solicitate;

- documentația de atribuire nu pretinde o anumită granulație a microbilelor ce urmează a fi ofertate, ci doar ca acestea să respecte împreună cu vopseaua aplicată performanțele solicitate și, conform caietului de sarcini, tipul și dozajul de microbile de sticlă, granule antiderapante, amestecuri de microbile de sticlă și granule

antiderapante, care vor fi recomandate de fabricantul de produse utilizate pentru marcajele rutiere;

- afirmația conform căreia a fi fost propusă o microbilă fără granule antiderapante este o afirmație mincinoasă deoarece microbila propusă are în compoziție aceste granule, fapt ce reiese fără echivoc din fișa tehnică pentru microbilele din sticlă Echostar 10 SBP SRT, unde se poate observa că acestea se regăsesc în proporție de 25%;

- conform standardului SR EN 1423:2012, distribuția granulometrică a microbilelor de sticlă este descrisă prin selectarea sitelor respectând următoarele reguli: sita superioară de control va reține între 1-2 % din masa totală a microbilelor de sticlă, sita nominală superioară următoare va reține 0-10% din microbilele de sticlă, dacă este necesar, sitele intermediare, vor fi adăugate pentru a limita raportul dintre dimensiunile nominale ale deschiderilor a două site succesive la un raport maxim de 1,7:1, iar pentru fiecare din sitele intermediare, procentul masic dintre minimul N1% și maximul N2% nu trebuie să fie mai mare de 40%.

- în fișa tehnică aferentă microbilelor Echostar 10 SBP SRT se poate observa granulometria de la 125 la 1000 μm, care respectă atât standardul SR EN 1423:2012 cât și Certificatul de constanță a perfomanței nr. 1137-CPR-0494/81 DIN 02.06.2016;

- sistemul ofertat de SC ...SA conține microbilele de sticlă Echostar 10 SBP SRT, (care au în compoziție 25% material antiderapant), care, conform standardului SR EN 1423:2012, Certificatului de constanță nr. 1137-CPR-0494/81, a Declarației de performanță nr. 39/2016 precum și a fișei tehnice, pot avea în compoziție microbile 1000 μm, 0% microbile 850 μm, dar în mod obligatoriu minim 15% microbile 710 μm; totodată, acest produs conține maxim 2% microbile 1000 μm, maxim 10% microbile 850 μm, maxim 35% microbile 710 μm;

- fiecare lot de Echostar 10 SBP SRT produs de ... are granulometrii diferite care respectă SR EN 1423:2012 privind distribuția microbilelor de sticlă în amestec cu granulele antiderapante și sunt conforme și certtificate de COPRO Belgia – organism internațional pentru controlul produselor;

- fișa tehnică, declarația de performanță și certificatul de constanță a performanței depuse în cadrul ofertei se referă la un singur produs și anume Echostar 10 SBP SRT;

- fișa tehnică a produsului Echostar 10 SBP SRT cuprinde două subpuncte, respectiv caracteristicile microbilelor de sticlă și caracteristicile agregatelor antiderapante, prin primul fiind determinate distribuția granulometrică a microbilelor, rezistența fizico-chimică, determinarea procentului maxim de microbile defecte, tipul tratamentului și clasificarea ca substanțe periculoase, iar prin al doilea stabilindu-se distribuția granulomterică a

agregatelor antiderapante, procentul de agregate antiderapante care este de 25% Sili 12 din compoziția microbilelor, indexul de friabilitate, coordonatele cromatice și factorul de luminanță;

- în declarația de perfomanță nr. 39/07.07.2016 se poate observa că sunt determinate caracteristicile esențiale atât pentru microbilele de sticlă, cât și pentru agregatele antiderapante, caracteritici identice care se regăsesc și în fișa tehnică a produsului Echostar 1- SBP SRT;

- certificatul de constanță a performanței este un document eliberat de COPRO Belgia – organism internațional pentru controlul produselor, care stabilește că produsul Echostar 10 SBP SRT se obține prin amestecul de microbile de sticlă și granule antiderapante.

Concluzionând, intervenienta arată că denumire Echostar 10 SBP SRT este formată din Echostar 10 , care este denumirea microbilelor, și SRT care este echivalentul lui SILI 12 și indicativul SBP care se referă la faptul că amestecul de microbile și agregate antiderapante este potrivit pentru vopsele pe bază de solvent. Faptul că furnizorul de microbilă ... a decis să comercializeze produsul sub denumirea Echostar 10 SBP SRT este o alegere internă.

Din analiza susținerilor părților și a documentelor existente la dosarul cauzei, Consiliul reține cele ce urmează:

... a inițiat o procedură simplificată în vederea atribuirii contractului având ca obiect „.....”, prin publicarea, în SEAP, a anunțului de participare simplificat nr. ..... din ..... Valoarea estimată a contractului de lucrări ce urmează a fi atribuit este de 4.201.706,30 lei, fără TVA.

Decizia privind rezultatul procedurii de atribuire i-a fost comunicată SC ..... SRL, prin adresa nr. 42446 din 05.07....., în care se arată că oferta acestei societăți a fost declarată necâștigătoare, având prețul mai mare decât al ofertei SC ...SA, desemnata câștigătoare, cu prețul de 2.705.323,40 lei, fără TVA.

Împotriva acestei decizii a autorității contractante, SC ..... SRL a înaintat Consiliului contestația de față (îndeplinind procedura notificării prealabile, stabilită la art. 6 din Legea nr. 101/2016), solicitând Consiliului:

- revocarea actului administrativ nr. 42446/05.07....., a raportului procedurii și a tuturor actelor subsecvente, în partea ce privește deciziile referitoare la modul de evaluare a ofertei depuse de SC ...SA;
- ..... SA.

Preliminar, Consiliul reține că, în prezenta cauză, SC ...SA a formulat cerere de intervenție, în termenul precizat la art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016. Consiliul consideră cererea de

intervenție admisibila în principiu, urmând a fi cercetata odată cu solicitările contestatoarei, în condițiile impuse de dispozițiile art. 64 și următoarele din Codul de procedură civilă, autoarea ei prezentând interes în finalizarea procedurii de atribuire, fiind declarată ofertantă câștigătoare a acestei proceduri de achiziție publică.

Verificând legalitatea deciziei de stabilire a ofertei câștigătoare, prin prisma celor susținute de contestatoare, Consiliul reține că o primă critică vizează prețul ofertei SC ...SA.

Astfel, așa cum se menționa mai înainte, autoritatea contractantă a estimat valoarea contractului de achiziție la suma de 4.201.706,30 lei, fără TVA. Oferta SC ...SA a fost declarată câștigătoare cu valoarea de 2.705.323,40 lei, fără TVA.

Din analiza actelor cauzei, Consiliul constată că prețul ofertei câștigătoare nu a făcut obiectul vreunei verificări a autorității contractante. În punctul său de vedere cu privire la contestație, aceasta arată că o astfel de verificare nu a fost necesară, deoarece comisia de evaluare a analizat informațiile și documentele furnizate de SC ...SA și nu a considerat că prețul ofertat se încadrează în prevederile art. 210 din Legea nr. 98/2016, prin raportarea prețurilor unitare ofertate la prețurile pieței și având în vedere calitatea de producător de vopsea a SC ...SA. De asemenea, autoritatea a menționat că prețurile ofertate sunt concurențiale și justificate, nefiind neobișnuit de scăzute raportat la prețurile practicate pe piața de profil. Autoritatea nu prezintă nicio dovadă în sensul conformității prețului, pe care l-a declarat justificat și câștigător, cu preturile pieței de profil. Față de mențiunea că au fost analizate informațiile și documentele furnizate de SC ...SA, Consiliul constată că, în propunerea financiară prezentată de SC ...SA, se regăsesc 4 documente, reprezentând devize de lucrări, în care sunt menționate valori ale materialelor și valori pentru alte componente de preț (manoperă, utilaj, transport, contribuții pentru salariați, cheltuieli indirecte, profit), fără acte doveditoare ale acestora.

Raportat la situația faptică expusă, Consiliul stabilește incidența următoarelor prevederi ce reglementează obligația autorității contractante de a cere justificarea unui preț care are un caracter aparent neobișnuit de scăzut:

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

- art. 136 alin. (1) din HG nr. 395/2016: "În situaţia în care comisia de evaluare constată că elemente de preţ ale unei oferte sunt aparent neobişnuit de scăzute, prin raportare la preţurile

pieţei, utilizându-se ca referinţa în acest sens informaţii cum ar fi buletine statistice, sau cotaţii ale burselor de mărfuri, comisia de evaluare va solicita ofertantului care a depus oferta în cauză explicaţii cu privire la posibilitate îndeplinirii contractului în condiţiile de calitate impuse prin documentaţia de atribuire."

Văzând diferența între valoarea estimată a contractului ce va fi atribuit, stabilită de autoritatea contractantă, respectiv 4.201.706,30 lei, fără TVA, și prețul propus de SC ...SA, 2.705.323,40 lei, fără TVA, Consiliul stabilește că autoritatea avea sarcina de a cere ofertantei justificarea unui astfel de preț.

Pentru a reține o astfel de concluzie, Consiliul are în vedere și faptul că, din nota nr. 23454 din 12.04..... privind determinarea valorii estimate a prezentei achiziții, document ce a stat la baza organizării procedurii de atribuire, rezultă că, la stabilirea valorii estimate, s-au avut în vedere prețurile unitare estimate, obținute din media prețurilor unitare ofertate de firmele care au participat la licitația directă organizată de ..... în luna octombrie a anului 2016, prețurile unitare și totale estimate fiind supuse analizei și verificării de către Biroul Analiza Prețuri.

În aceste condiții, Consiliul constată că autoritatea contractantă se află în situația necesității aplicării prevederilor legale citate mai sus, care îi instituie obligația de a cere justificarea prețului ofertat de către SC ...SA.

Verificarea unui preț cu un caracter neobișnuit de scăzut nu reprezintă o opțiune a autorității contractante, ci o obligație a acesteia, menită să îi garanteze că, în schimbul prețului, pe care îl va plăti, va obține satisfacerea nevoilor sale de achiziție, descrise în documentele procedurii, la nivelul calitativ și cantitativ urmărite și reieșind din documentația de atribuire. Numai în urma unui astfel de demers, realizat prin aplicarea prevederilor art. 210 alin. (1) din Legea nr. 98/2016 și art. 136 alin. (1) din HG nr. 395/2016, se putea stabili cu certitudine ne/sustenabilitatea prețului propus de câștigătoare și urmarea legală a unei astfel de situații, respectiv respingerea sau admiterea ofertei.

Este de notorietate faptul că situația juridică a unei oferte trebuie stabilită în urma verificărilor inițiate de autoritatea contractantă și obținerii, de la ofertantă, a tuturor acelor informații și documente care să conducă la formarea unei convingeri pe baza unor elemente obiective și nu pe interpretări ori supoziții ale membrilor comisiei de evaluare.

Cât privește concluziile autorității contractante cu privire la prețul înaintat de SC ...SA, Consiliul constată că acestea, pe lângă faptul că nu sunt probate, contrazic și cele consemnate în actele pregătitoare ale achiziției. Astfel, în vreme ce prețurile verificate ale pieței (valabile în luna octombrie a anului 2016) au condus către o valoare (estimată) a contractului de 4.201.706,30 lei, fără TVA, la

momentul prezentării ofertei de către SC ...SA (luna iunie a anului .....), tot preturile pieței susțineau și justificau un preț al achiziției de 2.705.323,40 lei, fără TVA.

În lipsa informațiilor și dovezilor care să susțină o scădere a prețurilor din piața de profil cu aproape 50% într-un interval de 7 luni, Consiliul reține că autoritatea contractantă avea toate motivele să ceară SC ...SA să justifice prețurile unitare din oferta sa, precum și întregul preț propus pentru atribuirea achiziției.

Raportat la aspectele analizate, Consiliul stabilește că autoritatea contractantă nu și-a îndeplinit obligația legală ce îi revenea conform dispozițiilor legale citate și că, în fapt, nu a realizat o evaluare a ofertei pe care, în aceste condiții, a declarat-o, în mod prematur și nelegal, câștigătoare. Astfel, se relevă caracterul fondat al contestației SC ..... SRL în ceea ce privește această chestiune.

De asemenea, SC ..... SRL susține și caracterul neconform al ofertei SC ...SA rezultând, în opinia sa, din lipsa de coerență a informațiilor privind produsul ofertat (vopsea pe bază de solvent organic de culoare albă, conform caietului de sarcini), cuprinse în propunerea tehnică a câștigătoarei, și documentele de calitate și de performanță prezentate pentru acesta.

Verificând aspectul reclamat de contestatoare, Consiliul reține, ca o chestiune importantă, faptul că informațiile despre care părțile dezbat în actele procedurale, nu au făcut obiectul vreunei clarificări cerută de autoritatea contractantă. În cererea sa de intervenție, SC ...SA arată că *„Motivul pentru care autoritatea contractanta nu a solicitat clarificari [...] este acela ca subscrisa a mai comunicat aceeasi clarificare în trecut aceleiasi autoritati contractante în cadrul unei proceduri de executie marcaje rutiere, în care am propus aceeasi vopsea impreuna cu aceeasi microbila de sticla.”*

De asemenea, Consiliul constată că informații de genul celor care fac parte din categoria clarificărilor privind oferta contestată au fost vehiculate cu ocazia exprimării apărării pozițiilor în dosar de către SC ..... SRL și SC ...SA.

Or, raportat la dispozițiile art. 134 alin. (1) din HG nr. 395/2016, îi revenea autorității contractante obligația de a clarifica cu SC ...SA conținutul ofertei acesteia, în ceea ce privește produsul ofertat, respectiv acele substanțe care intră în componența acestuia și pentru care au fost sau nu depuse documente privind calitatea și performanțele tehnice.

Așa cum rezultă din actele cauzei și din precizarea expresă a societății interveniente, autoritatea contractantă nu și-a manifestat rolul activ în lămurirea ofertei pe care, ulterior, a declarat-o câștigătoare.

Și de această dată, Consiliul reiterează notorietatea faptului că evaluarea unei oferte se realizează pe baza informațiilor certe obținute în urma utilizării instituției juridice a clarificării acesteia,

reglementată pe larg, de legiuitor, prin dispozițiile art. 134 -136 din HG nr. 395/2016, și nu pe prezumții ale comisiei de evaluare față de mențiunile ofertei primite. În acest sens, Consiliul nu va primi în soluționare afirmația autorității conform căreia aceasta a considerat că denumirea 850-125 Echostar 10 SRT SILI este o altă denumire a produsului Echostar 10 SPB SRT, în lipsa unei confirmări exprese, în acest sens, a autoarei ofertei.

Consiliul nu va reține, ca relevantă, în soluționare, nici susținerea intervenientei potrivit căreia clarificarea, a cărei necesitate reiese din prezentă speță, a fost dată autorității contractante într-o procedură anterioară, astfel încât nu mai era nevoie de desfășurarea unui demers de clarificare cu ocazia achiziției prezente. În acest sens, Consiliul stabilește că evaluarea privește fiecare și toate ofertele primite într-o procedură de achiziție publică anume, documentele emise de diverși operatori economici neputând fi translatate dintr-o procedură de atribuire în alta, chiar dacă au același emitent, același destinatar și privesc aceeași chestiune de fapt. Drept urmare, Consiliul reține că autoritatea contractantă trebuia să își manifeste rolul activ în prezenta procedură competițională și să clarifice cu SC ...SA amestecul de produse ofertate (microbilele de sticlă 850-125 Echostar 10 și granulele antiderapante SILI 12, amestec având cod unic de identificare 850-125 Echostar 10 SRT SILI), precum și trimiterile din ofertă la produsul Echostar 10 SPB SRT, toate aceste informații fiind de natură să îi asigure convingerea că oferta ce urmează a fi declarată câștigătoare, pe de o parte, îndeplinește exigențele caietului de sarcini, iar pe de altă parte, satisface la nivelul cantitativ și calitativ dorit nevoia de achiziție prezentă.

Dat fiind faptul că evaluarea unei oferte nu poate fi realizată prin acte procedurale emise cu ocazia unei cauze aflate pe rolul Consiliului (contestație, punct de vedere al autorității contractante, concluzii scrise, cerere de intervenție ș.a.m.d.), acesta stabilește că, raportat la actele emise în procedura de atribuire, evaluarea ofertei SC ...SA nu a fost finalizată.

Numai în urma unui demers de clarificare a acestei oferte, realizat prin aplicarea prevederilor art. 134 alin. (1) din HG nr. 395/2016, se putea stabili cu certitudine ne/îndeplinirea cerințelor caietului de sarcini și urmarea legală a unei astfel de situații, respectiv respingerea sau admiterea ofertei.

Raportat la aspectele analizate, Consiliul stabilește că este fondată solicitarea contestatoarei de anulare a actelor prin care oferta SC ...SA a fost declarată câștigătoare, urmând ca autoritatea contractantă să o reanalizeze în sensul celor din prezentele considerente ale deciziei.

În finalul contestației sale, SC ..... SRL solicită Consiliului să oblige autoritatea contractantă să dispună măsuri de remediere

constând în reevaluarea documentelor prezentate de SC ...SA sub aspectul încadrării acestei societăți în categoria întreprinderilor legate și a implicațiilor acestui statut asupra celorlalte documente ale ofertei, inclusiv asupra cuantumului garanției de participare. Având în vedere că acestei cereri nu i se circumscriu aspecte concrete care să se constituie într-o motivare în fapt a contestației, Consiliul o va respinge ca nefondată, fiind sarcina autoarei contestației indicarea acelor elemente de fapt și de drept pe care Consiliul, analizându-le, să stabilească i/legalitatea unui act al autorității contractante și implicațiile unei astfel de situații. Or, în măsura în care nu sunt evocate aspecte concrete din oferta criticată care să facă obiectul analizei Consiliului, cercetarea acestuia nu va viza oferta în ansamblul ei pentru a identifica aspectele de fapt care să susțină solicitarea contestatoarei.

Luând în considerare aspectele de fapt și de drept evocate, în baza art. 26 alin. (2) din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziţie publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea şi funcţionarea Consiliului Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor, Consiliul urmează să admită contestația depusă de SC ..... SRL și să anuleze raportul procedurii în partea dedicată ofertei SC ...SA, precum și actele de comunicare a rezultatului procedurii.

În baza art. 26 alin. (2) şi (5) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va obliga autoritatea contractantă ca, în termen de 15 zile de la primirea deciziei Consiliului, să reanalizeze oferta depusă de SC ...SA, cu respectarea prevederilor legale și a celor evocate în motivare.

Faţă de cele reţinute mai sus, Consiliul stabileşte în sensul respingerii ca nefondată a cererii de intervenție depusă de SC ...SA.

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

CONSILIUL DECIDE:

Admite contestația depusă de SC ..... SRL.

Anulează raportul procedurii în partea dedicată ofertei SC ...SA, precum și actele de comunicare a rezultatului procedurii.

Obligă autoritatea contractantă ca, în termen de 15 zile de la primirea deciziei Consiliului, să reanalizeze oferta depusă de SC ...SA, cu respectarea prevederilor legale și a celor evocate în motivare.

Încuviințează în principiu și respinge ca nefondată cererea de intervenție depusă de SC ...SA.

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

Împotriva prezentei decizii se poate formula plângere, în termen de 10 zile de la comunicare, potrivit art. 29 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

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

Redactată în 5 exemplare, conține 17 pagini.