În conformitate cu prevederile art. 12 alin. (1) şi ale art. 27 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 privind remediile şi căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziţie publică, a contractelor sectoriale şi a contractelor de concesiune de lucrări şi concesiune de servicii, precum şi pentru organizarea şi funcţionarea Consiliului Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

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

Prin contestaţia nr. 36/14.02.2022, înregistrată la Consiliul Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor cu nr. 7710/14.02.2022, formulată de SC ... SRL, cu sediul în ...., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului cu nr. ..., CUI ..., reprezentată legal prin administrator ..., împotriva rezultatului procedurii de atribuire emis de către MUNICIPIUL ..., cu sediul în ..., b-dul ..., jud. ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de atribuire, prin licitație deschisă, a contractului de achiziție publică furnizare având ca obiect *„Achiziție adăposturi modulare pentru stații de autobuz”*, aferentă anunțului de participare ... din 28.09.2021, s-a solicitat:

- anularea comunicării privind rezultatul procedurii, prin care oferta SC ... SRL a fost declarată neconformă și inacceptabilă, potrivit art. 137 alin. (3) lit. d) și g) coroborat cu art. 134 alin. (5) din HG nr. 395/2016, precum și a tuturor înscrisurilor care au stat la baza emiterii acesteia;
- - anularea raportului procedurii de atribuire nr. 24225/04.02.2022, precum și a tuturor actelor care au stat la baza respingerii ofertei depuse de SC ... SRL;
- - anularea deciziei autorității contractante prin care oferta SC ... SRL a fost declarată câștigătoare;
- - anularea procesului-verbal nr. 250312/16.12.2021, privind evaluarea conformității propunerilor tehnice cu prevederile caietului de sarcini și cu factorii de evaluare;
- - anularea procesului-verbal nr. 18175/27.01.2022, privind evaluarea propunerilor financiare, inclusiv verificarea conformității acestora cu propunerile tehnice;
- reluarea procedurii prin reevaluarea ofertei SC ... SRL.

Cu adresa înregistrată la Consiliu sub nr. 9799/24.02.2022, SC ... SRL, cu sediul social în ..., str. …,.jud. ..., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului cu nr. …, CUI RO …, reprezentată legal de … – administrator și convențional de …, cu sediul ales pentru comunicarea actelor de procedură în …, a formulat cerere de intervenție voluntară, prin care solicită respingerea contestației ca neîntemeiată și menținerea rezultatului procedurii.

Contestaţia şi cererea de intervenţie vor fi soluţionate împreună, având în vedere dispoziţiile art. 66 alin. (1), art. 67 alin. (1) şi art. 123 alin. (1) C. proc. civ.

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

Consiliul a fost sesizat și este competent să soluţioneze contestaţia formulată de SC ... SRL, împotriva rezultatului procedurii dedusă soluționării, prin care solicită adoptarea măsurilor de remediere precizate mai sus.

Preliminar, contestatoarea arată că la data de 04.02.2022, prin raportul procedurii nr. 24225 publicat în SEAP de autoritatea contractantă a luat la cunoștiință că oferta depusă de SC ... SRL a fost desemnată câștigătoare, cu valoarea de 8.750.000 lei, fără TVA, oferta sa fiind declarată neconformă și inacceptabilă, potrivit art. 137 alin. (3), lit. d) și g), coroborat cu articolul 134 alin. (5) din HG nr. 395/2016, măsură pe care o consideră abuzivă și nelegală.

În susținerea acestei afirmații, aceasta precizează că, prin adresa nr. 251182/17.12.2021, autoritatea contractantă i-a solicitat clarificări cu privire la prețul neobișnuit de scăzut în raport cu produsele care urmează a fi furnizate, respectiv de 66,97 % din valoarea estimată, la care a răspuns, depunând raportul de producție, ce conține prețurile materialelor ce au stat la baza formării acestuia, oferte de preț de la colaboratori și Registrul imobilizărilor, precum și justificarea tuturor costurilor de preț.

Contestatoarea face mențiunea că ofertele de preț pentru materiale au fost obținute la data constituirii ofertei, iar nu la o dată ulterioară datei limită de depunere a ofertelor.

Cu toate acestea, comisia de evaluare a considerat că sunt necesare informații suplimentare care să detalieze informațiile prezentate, prin prezentarea fluxului tehnologic pentru producția adăposturilor modulare și montarea acestora, corelat cu informațiile financiare transmise prin răspunsul la clarificări.

Petenta susține că în răspunsul transmis a atașat adresa emisă de ISIM ... - Institutul Național de Cercetare - Dezv...are în Sudură și Încercări de Materiale, graficul de livrare, graficul de montaj precum și graficul pentru fiecare operațiune/zi care conținea și numărul angajaților implicați în procesul de producție.

Și în ceea ce privește acest răspuns, autoritatea contractantă a considerat că nu a justificat îndeajuns solicitarea cu privire la prețul

ofertei, astfel că, invocând art. 209 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, coroborat cu art. 134 alin. (1) și (3) din HG nr. 395/2016, a fost transmisă o altă solicitare de clarificări prin adresa nr. 3691/06.01.2022 la care s-a răspuns cu adresa nr. 7/11.01.2022, însoțită de documente, unde se justifică detaliat costul materialelor, costul cu manopera, procesul tehnologic, costurile cu utilajele/zi, valoarea cheltuielilor indirecte/stație de autobuz.

Contestatoarea susține că în toate cele trei solicitări de clarificări primite de la autoritatea contractantă nu i s-a solicitat punctual și nici nu i s-a semnalat vreo necorelare, greșeală aritmetică sau omisiune care conform art. 134 alin. (10) din HG nr. 395/2016 puteau fi corectate prin refacerea calculelor aferente. Conform art. 134 alin. (11) din HG nr. 395/2016 oferta trebuia să fie considerată inacceptabilă numai în cazul în care nu exista un accord de îndreptare a erorilor aritmetice. Cu toate că au fost transmise autorității contractante justificările legate de preț, oferta a fost declarată neconformă și inacceptabilă, cu încălcarea art. 2 alin. 1 din Legea nr. 98/2016, întrucât răspunsurile la solicitările de clarificări ale autorității contractante au argumentat și detaliat cu documente relevante modul de formare a prețului, iar oferta financiară a fost elaborată în concordanță cu propunerea tehnică depusă.

Petenta învederează Consiliului că în data de 07.02.2022 a comunicat autorității contractante intenția de a vizualiza documentele din dosarului achiziției, la care autoritatea contractantă a răspuns că permite acest fapt, însă nu poate pune la dispoziție documentele care sunt declarate confidențiale de ofertanți.

Ulterior studierii documentelor, în data de 08.02.2022, petenta susține că a transmis o altă solicitare în vederea eliberării documentelor ce nu au fost declarate confidențiale ale participantului SC ... SRL, solicitare care a fost refuzată cu invocarea declarației de confidențialitate a acestui ofertant, din care reiese însă că părțile cu caracter confidențial fac referire numai la oferta tehnică depusă în cadrul procedurii, nu și eventualele clarificări solicitate de autoritatea contractantă.

În contestație se învederează că documentele ofertantului SC ... SRL i-au fost puse la dispoziție, cu toate că în raportul procedurii, la pagina 26 punctul 2.4.8 se menționează caracterul confidențial al propunerii tehnice în integritatea sa, ofertei financiare cu anexele, așa cum reiese din procesul-verbal nr. 26309/08.02.2022.

Din documentele studiate, petenta a concluzionat că oferta tehnică prezentată de SC ... SRL nu este conformă cu cerințele caietului de sarcini, întrucât dimensiunile impuse pentru profilele de metal ce alcătuiesc laterala cu panou al stației nu se regăsesc în proiectul MLPAT, fiind ofertată o altă variantă a stației de autobuz care respectă doar designul impus. Proiectul MLAPT trebuia avizat exclusiv pe dimensiunile profilelor menționate în caietul de sarcini, sens în care consideră că autoritatea contractantă a încălcat prevederile art. 133 alin. 1 și pct. 2 din HG nr. 395/2016. Conform art. 137 alin. (1), (2) și (3) comisia de evaluare avea obligația de a respinge oferta tehnică ca fiind inacceptabilă și neconformă

având în vedere că modelul de stație propus constituie o alternativă la prevederile caietului de sarcini și nu satisface cerințele acestuia, iar în anunțul de participare nu a fost prevăzută, în mod explicit, posibilitatea depunerii unor oferte alternative.

În procesul verbal nr. 234576/23.11.2021 autoritatea contractantă a sesizat o serie de aspecte menționate ca necesitând clarificare ulterioară, unul dintre aspecte fiind legat de nerespectarea dimensiunilor profilelor metalice impuse prin caietul de sarcini, și anume 40x40x2 mm, 40x20x2 mm, 20x20x2 mm. Conform solicitării de clarificări cu nr. 234579/23.11.2021 adresată SC ... SRL, acest aspect nu a fost solicitat pentru a fi clarificat, aspect ce reiese din răspunsul ofertantului cu nr. 826/27.11.2021. De asemenea, același aspect este menționat și în procesul-verbal nr. 248259/14.12.2021 ca fiind cerință îndeplinită. Nicăieri în solicitările de clarificări și în răspunsurile ofertantului nu se regăsește clarificarea acestui aspect, rezultând că autoritatea contractantă a evaluat în mod superficial propunerea tehnică a SC ... SRL, care chiar dacă nu respectă cerințele minime impuse prin caietul de sarcini, a fost declarată admisibilă, autoritatea nerespectând art. 137 alin. (1) și (2) din HG nr. 395/2016.

Având în vedere cele prezentate mai sus, SC ... SRL a răspuns adresei autorității nr. 3684/06.01.2022, prin adresa nr. 14/11.01.2022, transmițând ca justificare a prețului ofertat un calcul pe elemente de preț, ce nu conține materialele minime impuse prin caietul de sarcini. Astfel, profilele impuse de 40x20x2 mm, 40x40x2 mm, 20x20x2 mm nu se regăsesc în lista materialelor, de asemenea ofertele de preț prezentate sunt constituite pe alternativa tehnică adoptată de ofertant și nu redau costurile materialelor impuse prin caietul de sarcini. Totodată, deși autoritatea a solicitat fundamentarea prețului care a stat la baza ofertei tehnice depuse la nivelul lunii noiembrie, ofertantul a prezentat oferte de materiale dobândite la o dată ulterioară solicitării autorității, mai precis a justificat un preț constituit în luna noiembrie 2021, cu oferte obținute în luna ianuarie 2022, astfel că fundamentarea prețului nu este relevantă în condițiile în care aceasta a fost realizată în baza unor oferte obținute ulterior datei limită de depunere a ofertelor. Și în această situație contestatoarea consideră că autoritatea contractantă a determinat apariția unui avantaj evident în favoarea unui ofertant, încălcând dispozițiile art. 209 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, principiul tratamentului egal și al transparenței.

În DUAE, în urma clarificării autorității contractante cu nr. 229602/17.11.2021, SC ... SRL a menționat că deține SR EN 581 și nu certificat de conformitate după cum a depus în cadrul ofertei tehnice, în caietul de sarcini fiind menționat clar deținerea SR EN 581, fără a fi folosită sintagma *„sau echivalent”* și s-a specificat foarte clar că pentru ca oferta să fie admisibilă din punct de vedere tehnic aceasta trebuie să includă buletine de analiză sau rapoarte de încercare care să conțină informații referitoare la laboratorul/organismul care a emis buletine de analiză sau rapoarte de încercare.

În locul acestor buletine de analiză sau rapoarte de încercare, SC ... SRL, a depus documente (schițe, instrucțiuni de instalare, breviar de calcul, analiza de risc) întocmite și semnate de el, nefiind confirmate și de către o persoană autorizată în sensul emiterii unor astfel de documente, SC ... SRL neavând statutul unui organism acreditat în vederea întocmirii și eliberării unor astfel de documente.

Totodată, pentru elementele din lemn ale băncilor a prezentat, prin adresa nr. 14/11.01.2022, oferta de preț de la SC ... SRL, pentru elemente de fag finite cu dimensiunea 35x60x1150mm, astfel că și această firmă ar trebui să fie deținătoare a standardului SR EN 581, întrucât livrează produsul finit care, în conformitate cu cerințele caietului de sarcini trebuie să fie confecționat cu respectarea cerințelor standardului SR EN 581.

Drept urmare, consideră ca autoritatea contractantă a evaluat în mod superficial documentele tehnice și financiare ale ofertantului SC ... SRL, declarând ca fiind admisibile atât oferta tehnică, cât și cea financiară, chiar dacă au fost constituite pentru un produs care nu respectă cerințele minime impuse prin caietul de sarcini, produsul ofertat reprezentând o alternativă a produsului solicitat.

Raportat la faptul că autoritatea contractantă a analizat în mod defectuos documentele ofertantului SC ... SRL, petenta consideră că și ofertantul SC ... SRL a avut parte de același tratament favorizant din partea autorității contractante, apreciind că s-a urmărit de fapt, prin admisibilitatea ofertelor lor, descalificarea ofertei ..., care are prețul cel mai scăzut.

Prin urmare, solicită verificarea ofertantului SC ... SRL, după cum urmează:

- dacă oferta tehnică a fost întocmită cu respectarea tuturor cerințelor caietului de sarcini, dacă proiectul avizat MLPAT respectă toate dimensiunile profilelor metalice impuse prin caietul de sarcini (SC ... SRL nu a respectat prin proiectul MLPAT cerințele impuse și a prezentat o alternativă a produsului);

- dacă oferta financiară a fost întocmită cu respectarea specificațiilor minime impuse prin caietul de sarcini și dacă se regăsesc toate dimensiunile de materiale impuse;

- dacă ofertele de la furnizori sunt obținute la data constituirii prețului de participare sau, sunt similar ca la SC ... SRL, obținute la o dată ulterioară datei limită de depunere a ofertelor, respectiv dacă în aceste oferte de preț se regăsesc materialele impuse prin caietul de sarcini.

Raportat la motivele de respingere inserate de autoritatea contractantă în comunicarea nr. 24464/04.02.2022, contestatoarea arată următoarele:

- Balamalele și toate sistemele de fixare plăci sticlă securizată sunt parte integrantă din panou, fiind confecționate odată cu panoul informativ, adaptate perfect pe dimensiunile panoului informativ, pentru potrivirea perfectă a acestora, sunt confecționate în fabrica proprie din materialele incluse în raportul de producție;

- Valoarea amortizoarelor cu gaz a fost demonstrată de oferta de preț atașată și sunt conforme cerințelor caietului de sarcini, și anume sunt amortizoare cu gaz profesionale.

- Pentru modulele led nu s-a menționat cantitatea, iar cele ofertate sunt conforme caietului de sarcini: module led protecție IP67, temperatura de culoare 6500 kelvin.

- Structura metalică a stației de autobuz este confecționată având integrate sistemele de fixare a sticlei în procesul de fabricare, deoarece nicăieri în caietul de sarcini nu se face referire la vreun sistem de prindere cu anumite caracteristici tehnice, optându-se pentru fabricarea sistemelor ca parte integrantă a structurii fiind confecționate din materialele prevăzute în raportul de producție.

- Tabla de oțel de 8 mm menționată este tablă din care se confecționează prin debitare la laser CNC picioarele de susținere a băncilor cu care se dotează stația; nicăieri în caietul de sarcini nu se face referire la materialul din care este confecționată banca, ci sunt specificate detalii legate doar de elementele din lemn ale băncii.

- Tabloul electric se achiziționează ca și componentă și a fost inclus în raportul de producție, întrucât din caietul de sarcini nu reiese obligativitatea producției acestui tablou electric.

- Prelucrarea plăcilor de policarbonat cade în sarcina furnizorului ales, la fel ca în cazul sticlei securizate, policarbonatul se achiziționează debitat în baza dimensiunilor transmise prin comanda furnizorului.

- Producția și montajul elementelor de fixare a sticlei securizate sunt parte integrantă a structurilor metalice produse, fiind confecționate din materiale menționate în raportul de producție; prin caietul de sarcini nu sunt impuse anumite sisteme cu caracteristici tehnice minime obligatorii.

- Toate sistemele de fixare și alte sisteme amintite mai sus au fost justificate ca fiind confecționate de SC ... SRL în procesul de producție, nefiind impuse prin caietul de sarcini sau prin liste de materiale, acestea reprezentând soluții tehnice individuale adoptate de societate și reprezintă tehnici proprii ce fac obiectul secretului profesional. Proiectul fiecărui ofertant se face cu respectarea caietului de sarcini și cu asumarea livrării produselor în conformitate cu cerințele tehnice impuse.

Raportat la cele anterior menționate, formularea din comunicarea rezultatului procedurii, respectiv că nu s-a respectat cerința din fișa de date care prevede că toate activitățile descrise în propunerea tehnică trebuie acoperite prin propunerea financiară, este complet eronată.

Contestatoarea invocă dispozițiile art. 134 din HG nr. 395/2016, petenta susținând că se încadrează la excepțiile alin. (8) lit. a) și b), iar autoritatea contractantă nu a respectat dispozițiile alin. (10) și (11) nesolicitând corectarea erorilor aritmetice și astfel nu i s-a dat posibilitatea îndreptării acestora.

Având în vedere că toate erorile de calcul pe care autoritatea le invocă nu ar schimba clasamentul final al ofertanților conform art. 134 alin. (7) lit. b), consideră abuzivă justificarea care a condus la descalificarea ofertei sale.

Costul materiilor prime nu a fost diferit, astfel că la prețul final ofertat al stației nu s-a adăugat niciun cost suplimentar, diferența de 7.522 lei fiind inclusă și inițial în prețul ofertat, fiind doar justificată ulterior ca o marjă asiguratorie în cazul creșterii materialelor, generată de situația economică actuale, cauzate de pandemia COVID 19.

Costul de manoperă producție acoperă costul total de confecționare al stației, panoul luminos fiind parte integrantă din stație, nicăieri în caietul de sarcini nefiind specificat ca fiind obiect separat, achiziția făcându-se pe un singur produs și anume adăpost modular pentru stație de autobuz.

Contestatoarea mai arată că și-a asumat cele 2,5 ore de montaj, nefiindu-i impuse anumite normative de lucrări, în cele 2,5 ore regăsindu-se toți timpii necesari montajului, inclusiv transportul între locații. Aceasta consideră că a explicitat și justificat costul de transport de 37,48 lei, desfășurând paralel activității de producție mobilier urban și activitatea de transport internațional și intern de marfă, astfel achiziția de roviniete, taxe de drum și salariu șoferi fiind deja asigurate. Costul de întoarcere al autocamionului nu poate fi inclus în costuri, fiind transport licențiat de la ..., autocamionului i se caută cursă de retur pe Bursa de transport Mărfuri, astfel că toate cheltuielile sunt asigurate din contravaloarea cursei de retur.

Totodată, arată că 63 de stații este maximul care îl poate produce într-o lună, iar prin documentație s-a asumat livrarea și montarea unui număr de 50 de stații, toate acestea fiind explicate în graficul de montaj, astfel că nu înțelege de unde a reieșit autorității o cadență de amplasare a unui maxim de 2 stații/zi.

Referitor la procentul de 2,25 % aplicați eronat, consideră că este o evidentă eroare, fiind oportună o solicitare de îndreptare a acesteia, mai ales că rezultatul final nu ar fi influențat clasamentul ofertanților și nu ar fi depășit cuantumul de 1% prevăzut ca abatere minoră acceptabilă. Referitor la programul zilnic al echipei de montaj de 10 ore, acesta a fost calculat corect, fiind acoperite și cele 2 ore ce depășesc programul normal de lucru, după cum urmează:

10 h x 4 persoane x 14,05 lei/oră = 562 lei manoperă echipa de montaj.

562 lei/zi : 4 stații = 140,50 lei/ stație.

Valoarea diurnelor este de 50 lei/zi pentru un program de lucru normal, iar suma de 100 lei include programul de lucru normal, astfel că diferența reprezintă diurna aferentă orelor suplimentare și remunerația angajatorului pentru disponibilitatea angajaților în timpul liber, angajații în timpul deplasărilor fiind la dispoziția angajatorului în timpul ce depășește programul de lucru și trebuiesc plătiți.

În continuare, contestatoarea precizează că pentru cheltuielile de montaj s-a calculat ca 35% din cei 1.450 lei, reprezentând adaosul comercial, ulterior s-a menținut valoarea adaosului și s-a justificat diferența de până la 1.450 lei. Cheltuielile indirecte au fost extrase din contabilitate la nivelul lunii la care s-a realizat calculația prețului ofertat și sunt cheltuieli de referință pe care societatea le-a luat în calcul la momentul stabilirii prețului.

Având în vedere că această achiziție este de furnizare produse și nu de lucrări și nu este adresată în mod exclusiv producătorilor, petenta consideră că solicitările de clarificări privind fundamentarea prețurilor și detaliile invocate reprezintă o exagerare care conduce la concluzia că se adresează exclusiv producătorilor, fără să aibă în vedere obiectul contractului ce urmează a fi încheiat, nefiind luat în considerare că ofertanții puteau avea calitatea doar de furnizori și nu producători.

Drept urmare, consideră că autoritatea contractantă a încălcat prevederile art. 2 alin. 2 lit. a) și lit. b) din Legea nr. 98/2016 privind principiile care stau la baza atribuirii contractelor de achiziție publică, declarând acceptabile ofertele unor operatori economici care au fost întocmite fără a respecta în totalitate cerințele impuse în caietul de sarcini, la etapa evaluării propunerii tehnice.

MUNICIPIUL ... a formulat punct de vedere cu privire la contestație, transmis cu adresa nr. 319/21.02.2022, înregistrată la Consiliu sub nr. 9209/22.02.2022, prin care solicită respingerea contestației formulată de ... SRL ca nefondată.

Autoritatea contractantă consideră că atât oferta ... SRL, declarată neconformă si inacceptabilă, precum și oferta ... SRL au fost evaluate cu respectarea prevederilor legale incidente, oferta ... SRL fiind clasată pe primul loc în clasament și, ulterior verificării documentelor suport aferente probării informațiilor din DUAE, a fost declarată câștigătoare.

În ceea ce privește confidențialitatea ofertelor, autoritatea contractantă susține că a permis accesul neîngrădit la dosarul achiziției, cu excepția propunerile tehnice declarate confidențiale de către alți ofertanți din cadrul procedurii, fiind indicată și data la care putea fi consultat dosarul, respectiv data de 08.02.2022, în intervalul orar $10^{\circ\circ}$-16^{00}, exprimându-și disponibilitatea de a stabili o dată ulterioară, de comun acord cu emitentul adresei prin care s-a solicitat accesul la dosar.

Contrar susținerilor contestatoarei, autoritatea contractantă arată că neacordarea accesului la dosarul achiziției în integralitate a fost în deplină concordanță cu prevederile legale în vigoare, respectiv cu art. 57 din Legea nr. 98/2016 și art. 217 alin. (6) din aceeași Lege.

Față de aceste prevederi, ofertantul ... SRL a prezentat declarație de confidențialitate, astfel că apreciază pe deplin justificată abordarea sa, care a fost cuprinsă și în procesul-verbal privind evaluarea conformității propunerilor tehnice cu prevederile caietului de sarcini și cu factorii de evaluare final, înregistrat sub nr. 250312/16.12.2021, pagina 178.

Cât privește afirmațiile contestatorului cu privire la confidențialitatea ofertei ... SRL, autoritatea arată că acest ofertant nu a prezentat declarație de confidențialitate, acesta fiind motivul care a justificat permiterea accesului la această ofertă, aspect adus la cunoștința ofertantului contestator inclusiv prin adresa nr. 27715/09.02.2022, prin care a precizat că, din eroare, în raportul procedurii a fost reținut că ar fi fost depusă declarație de confidențialitate.

Cu referire la caracterul confidențial al ofertei ... SRL, autoritatea invocă dispozițiile art. 57 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, potrivit cărora

autoritatea contractantă are obligația legală de a nu dezvălui informațiile transmise de operatorii economici, indicate de aceștia ca fiind confidențiale, inclusiv secrete tehnice sau comerciale și elementele confidențiale ale ofertelor.

Totodată, face precizarea că ... SRL a motivat și justificat caracterul confidențial, fapt adus și la cunoștința societății ... prin adresa nr. 27715 din data de 09.02.2022.

În susținerea abordării autorității de a nu pemite accesul ofertantului ... SRL la ofertele declarate și probate ca fiind confidențiale, aceasta citează un pasaj din Directiva 2014/24/UE privind achizițiile publice, art. 21 - *"(1) Cu excepția cazului în care se prevede altfel în prezenta directivă sau în legislația națională sub incidența căreia intră autoritatea contractantă, în special legislația privind accesul la informații și fără a aduce atingere obligațiilor legate de publicitatea contractelor atribuire și de informațiile pentru candidați și ofertanți prevăzute la art. 50 și 55*, *autoritatea contractantă nu dezvăluie informațiile transmise de către operatorii economici și desemnate de aceștia ca fiind confidențiale, inclusiv fără a se limita la acestea, secrete tehnice sau comerciale și aspectele confidențiale ale ofertelor".*

De asemenea, tot cu privire la păstrarea confidențialității, autoritatea contractantă indică încheierea din dosarul ..., aflat pe rolul Curții de Apel București, în cuprinsul căreia instanța a stabilit următoarele: *"După deliberare, având în vedere dispozițiile art. 19 din Legea 101/2016, respinge solicitarea petentei de avea acces la documentele care au fost declarate confidențiale".*

Raportat la cele arătate mai sus, autoritatea arată că nu a acordat acces contestatoarei la informațiile din cadrul dosarului achiziției care au fost declarate și demonstrate ca fiind confidențiale de către ceilalți participanți la procedură.

Cât privește susținerea ... SRL că documentele ar fi fost puse la dispoziția sa la o dată ce depășea termenul de o zi lucrătoare de la data primirii cererii, acesta precizează că petenta a ridicat documentele la data de 08.02.2022, aceasta fiind ziua următoare primirii solicitării de acordare a accesului la dosarul achiziției, cu respectarea termenul de o zi lucrătoare, potrivit prevederilor legale.

Referitor la criticile privind oferta ... SRL, raportat la susținerile din contestație față de pretinse neconformități cu privire la oferta tehnică a acesteia și prin analogie, considerarea că ... SRL ar fi fost favorizat de autoritate, autoritatea consideră acest raționament etste unul eronat, întrucât premisa principală pe care se fundamentează este una invalidă.

Astfel, autoritatea contractantă precizează că analiza ofertelor se realizează exclusiv prin raportare la documentația de atribuire, cu respectarea prevederilor legale. Potrivit art. 65 alin. (2) și art. 133 alin. (1) din HG nr.395/2016 comisia de evaluare are obligația de a analiza și de a verifica fiecare oferta atât din punctul de vedere al elementelor tehnice propuse, cât și din punctul de vedere al aspectelor financiare pe care le implică. Propunerea tehnică trebuie să corespundă cerințelor

minime prevăzute în caietul de sarcini. Totodată, în baza art. 127 alin. (1) lit. f) din același act normativ, comisia de evaluare are atribuția verificării conformității propunerilor tehnice ale ofertanților cu prevederile caietului de sarcini.

Astfel, învederează lipsa de temeinicie a afirmației conform căreia oferta ... ar fi fost descalificată deoarece a avut prețul cel mai scăzut.

Referitor la criticile privind oferta ... SRL, autoritatea contractantă subliniază că acestea nu sunt concrete, contestatoarea solicitând Consiliului să "verifice" ofertantul ... SRL, investindu-l cu o cercetare *in integrum* a procedurii de atribuire sau la o evaluare a ofertelor concurente contestatoarei pe baza de simple supoziții.

De asemenea, solicită observarea că, în ceea ce privește ofertantul desemnat câștigător, ... formulează exclusiv critici la nivel de simple speculații, fără a proba în niciun mod cele afirmate.

Față de cele sesizate, autoritatea învederează că o contestație trebuie să cuprindă motivele de nelegalitate și netemeinicie a actelor atacate, motivele pe care se bazează respectiva cale de atac, neputând fi acceptat ca aceasta să fie o formă fără fond, o contestație ce ar urma fi motivată pe parcursul procesului în urma unui eventual acces la dosarul achiziției publice.

Referitor la obligativitatea formulării unor critici specifice cu privire la ofertele contestate, autoritatea contractantă redă un pasaj din Decizia Consiliul nr. ……, iar cu titlu de jurisprudență, referitor la motivarea insuficientă/formală a contestației, invocă de asemenea aspecte relevante speței, astfel cum au fost reținute în cuprinsul Hotărârii Civile nr. ……., pronunțată la data de 27.11.2020 de către Curtea de Apel …….

Concluzionând, autoritatea contractantă precizează că Consiliul nu se poate substitui contestatoarei în partea ce privește invocarea motivelor concrete de nelegalitate a actelor atacate, astfel cum pretinde ... SRL, întrucât fiecare parte are obligația de a-și dovedi pretențiile și susținerile, prin prezentarea unor mijloace de probă legale pertinente și concludente, potrivit principiului *„probatio incumbit ei qui digit, non ei qui negat",* motiv pentru care solicită respingerea criticilor formulate cu privire la oferta ... SRL.

Referitor la respingerea ofertei ... SRL, autoritatea precizează că, în mod legal, față de oferta depusă de societatea contestatoare, precum și cu luarea în considerare a răspunsului la solicitarea de clarificări, a declarat această ofertă ca fiind neconformă și inacceptabilă, potrivit art. 137 alin. (3) lit. d), lit. g) coroborat cu art. 134 alin. (5), întrucât propunerea financiară prezentată nu satisfăcea în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini.

Având în vedere că oferta prezentată de ... SRL reprezenta un procent de 66,97% din valoarea totală estimată, comisia de evaluare a considerat că prețul ofertat este unul neobișnuit de scăzut în raport cu produsele care urmau a fi furnizate, motiv pentru care, în conformitate cu art. 210 din Legea nr. 98/2016, a solicitat fundamentarea economică a modului de formare a prețului ofertat.

Întrucât propunerea financiară prezentată nu satisfacea în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini, rezultă că decizia de respingere a ofertei depusă de ... SRL este una corectă, în conformitate cu dispozițiile legale, în susținerea acestei afirmații indicând Decizia CNSC nr. … din 28.01.2021, din care redă un pasaj.

În ceea ce privește susținerea ... din contestație, conform căreia ar fi adus autorității contractante justificări legate de preț, dar cu toate acestea oferta sa a fost declarată neconformă și inacceptabilă, considerând că în acest mod a fost încălcat art. 2 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, autoritatea contractantă arată că, deși ... a prezentat justificări legate de preț, acest fapt nu poate conduce automat la reținerea că acestea sunt complete și de natură a releva autorității corelarea propunerii financiare cu elementele propunerii tehnice.

În baza rolului activ ce revine comisiei în procesul de evaluare a ofertelor, autoritatea învederează că a adresat contestatoarei trei adrese prin care a solicitat clarificarea prețului nejustificat de scăzut și, ulterior analizării răspunsurilor, a dispus respingerea ofertei, astfel că afirmația că oferta a fost respinsă în mod nelegal este nefondată.

Raportându-se la Decizia CNSC nr. … din 04.12.2019, autoritatea arată că particularitățile procedurilor de atribuire a contractelor de achiziție publică impun o rigoare deosebită atât din partea autorităților contractante, cât și din partea celor care doresc să obțină aceste contracte finanțate din fonduri publice. În acest context, consideră că a evaluat răspunsurile oferite de ... SRL și, față de conținutul acestora, a concluzionat că propunerea financiară nu este corelată cu elementele propunerii tehnice.

Totodată, menționează că evaluarea propunerilor financiare s-a efectuat inclusiv prin solicitarea de clarificări pe parcursul evaluării ofertelor, iar verificarea propunerilor financiare, precum și a răspunsurilor la solicitările de clarificări depuse de ofertanți nu s-au limitat la simpla inventariere a prețurilor propuse, ci a fost un proces ce a constat în verificarea conformității cu propunerile tehnice, autoritatea contractantă trebuind să se asigure cu privire la faptul că prețul indicat în propunerea financiară cuprinde toate cheltuielile necesare executării contractului, în acord cu dispozițiile art. 136 alin. (2) și (3) din HG nr. 395/2016.

Cu titlu preliminar analizării motivelor în susținerea deciziei de respingere a ofertei ..., autoritatea solicită Consiliului ca, în cazul în care va constata ca fiind întemeiată una dintre criticile ce urmează a fi dezv...ate în continuare, să nu mai analizeze celelalte critici formulate cu privire la oferta contestatoarei, impunându-se respingerea contestației, fără a se mai proceda la analizarea contestației în ansamblul ei, caracterul inadmisibil al ofertei respinse neputând fi înlăturat prin aceasta.

Referitor la neconformitățile reținute cu privire la oferta ... SRL, autoritatea învederează următoarele:

"Devizul nu cuprinde costul următoarelor componente:

▪ *Balamale pentru ușa de vizitare și sistemul de închidere - Sistemele de fixare pentru plăcile din sticlă securizată - Materiale electrice de*

iluminare cu LED, surse de transformare, cabluri și conectică, pentru panoul informațional luminos;

▪Trasee de cabluri, conectică, tuburi de protecție pentru cabluri ce alimentează corpurile de iluminat din partea superioară.

Există materiale în deviz care, din punct de vedere valoric (preț unitar), nu corespund tipului de produs care se va livra:

Amortizoarele cu gaz nu au valoarea unor amortizare destinate pentru uși de gabarit mare prevăzut cu sticlă și pentru utilizare în mediul extern (în deviz prețul este 4,75 ron/buc)".

Referitor la modulele LED, se constată că acestea sunt insuficiente și de o putere scăzută, nefiind apte să asigure un iluminat corespunzător.

În contestație se arată că pentru acestea nu ar fi fost menționată cantitatea, iar pentru cele ofertate se respectă prevederile caietului de sarcini, însă în cuprinsul documentației de atribuire a fost stipulat că autoritatea optează pentru achiziționarea unor produse de calitate superioară. De asemenea, a fost prevăzut că *Panoul de informare lateral va fi prevăzut în interior cu module LED cu* protecție IP67, temperatură de culoare 6500 kelvin, alimentare electrică 12V curent continuu, eficiență minim 93%, IP67, protecție la scurtcircuit, supratensiune și supraîncălzire, prevăzută cu corelația factorului de putere, materiale certificate CE. *În ceea ce privește zona luminoasă, a fost solicitat ca aceasta să fie uniform distribuită pe suprafața de 200 cd/m^2 cu o deviație de uniformitate de maxim 4% măsurat în puncte aleatorii.*

De asemenea, a fost constatată și reținută și lipsa, din cadrul graficului de livrare și montaj și din fluxul tehnologic prezentat a unor activități ce ar trebui parcurse pentru realizarea produsului, unele care ar fi trebuit chiar să implice produsele care lipsesc din deviz (punctul 3.a):

-Instalațiile electrice pentru panourile luminoase cu led,

-Instalațiile electrice pentru lămpile din plafon

-Producție/montaj tablou electric

-Prelucrările plăcilor din policarbonat compact

-Producția și montajul elementelor de fixare ale panourilor din sticlă

-Montajul subansamblelor și a altor elemente constructive.

Față de lipsurile indicate anterior, prezentate exhaustiv în cuprinsul comunicării privind rezultatul procedurii, se confirmă că ofertantul nu a luat în considerare materialele esențiale pentru produsele solicitate prin caietul de sarcini și nici activitățile ce trebuie parcurse pentru realizarea produsului. În consecință, se constată că realizarea produsului în maniera solicitată prin caietul de sarcini ar presupune costuri suplimentare cu materialele și timp suplimentar pentru acoperirea activităților ce nu au fost incluse, timp care se traduce în final tot în cost suplimentar.

De asemenea, în susținerea legalității deciziei de respingere a ofertei ... SRL, autoritatea contractantă arată că valorile prezentate prin adresa din data de 20.12.2021 sunt cu mult diferite față de valorile prezentate în adresa din data de 11.01.2022, atât ca structură, cât și ca mod de calcul și valori. În consecință, având în vedere prevederile art. 134 alin. (6) din HG nr. 395/2016, oferta a fost considerată inacceptabilă, iar

prin modificarea valorilor prezentate sunt incidente și prevederilor art. 124 alin. (1) din același act normativ.

Raportat la aceste texte legale, permisiunea de a opera asemenea modificări ar fi echivalat cu o favorizare a respectivului ofertant, lucru nepermis de legislația în materia achizițiilor publice.

În ceea ce privește susținerea contestatoarei că situația în care se afla s-ar încadra în ipoteza prevăzută de art. 134 alin. (7) din HG nr. 395/2016, literele a) și b), se arată că modificările operate de contestatoare nu pot fi considerate abateri tehnice minore sau erori aritmetice, ori că ar fi putut fi clarificate cu respectarea principiilor prevăzute la art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, autoritatea contractantă apreciind că a luat o decizie temeinică și legală, prin respingerea ofertei ... SRL.

Abaterea tehnică minoră vizează o abatere tehnică care ar fi trebuit să poată fi catalogată ca fiind minoră. Totodată, autoritatea contractantă arată că nu prezintă relevanță faptul că valoarea modificării s-ar situa sub pragul de 1% specific abaterii tehnice minore. Modificarea ofertei nu s-a realizat în vederea corectării unui viciu de formă, deoarece elementele modificate, prezentate prin răspunsul la solicitarea de clarificări, nu au fost susținute de informații existente inițial în alte documente alte contestatoarei. Prin prevederile art. 124 alin. (1) din H.G. nr. 395/2016 este stabilit caracterul obligatoriu al ofertei din punct de vedere al conținutului, pe toată perioada de valabilitate a acesteia, iar excepțiile de la această regulă sunt expres și limitativ prevăzute de lege, fiind totodată de strictă interpretare.

Autoritatea contractantă mai precizează că deficiențele semnalate nu se încadrează nici în categoria erorilor aritmetice întrucât, în cazul propunerii financiare, legislația permite o refacere a calculelor eronate, nu modificări ale prețurilor ofertate. Astfel, modificările aduse prin clarificări nu au conținut nicio îndreptare a vreunui calcul, ci practic modificarea cu valori noi, iar valorile prezentate ulterior, la data de 20.12.2021 sunt mult diferite față de valorile prezentate în adresa din data de 11.01.2022, atât ca structură, cât și ca mod de calcul și valori.

Autoritatea contractantă subliniază că din evaluarea ofertei ..., inclusiv a răspunsurilor la solicitările de clarificări, reies următorele deficiențe:

● *costul pentru 3 stații este de 744,65 lei, și nu de 688,45 lei;*

● *Cost materii prime diferite: inițial 25.072 lei/stație, actual 32.594 lei/stație, diferență de 7522 lei/stație, cost neinclus la momentul licitației și adăugat ulterior la ultima adresă;*

● *Costul total pe stație în prima adresă justificat a fost de 25.715,16 iar în ultima adresă este de 37.375 lei;*

● *Costul de manoperă total/adăpost: 591.41 lei din care:*

- costul de manoperă producție/adăpost: 229.48 lei din care lipsește costul pentru producția și montajul panoului luminos și producția și montajul instalațiilor electrice.

- Costul de manoperă pentru montaj în locul de amplasare este de 140,50 lei/stație, adică: 4 pesoane x 2,5 ore x 14,05 lei/oră. Nu este prezentat fluxul tehnologic pentru demonstrarea celor 2,5 ore de lucru pentru montare. Trebuie prezentate operațiile tehnologice precum: descărcare, pregătire de instalare, găurire, montaj elemente constructive, conectare electrică, curățare și punere în funcțiune, degajare amplasament, strângere scule și eliminare împrejmuire. Timpul de deplasare a celor 4 pesoane între cele 4 locații nu a fost luat în calcul, astfel se depășesc costurile prezentate pentru 10 ore/zi/4 persoane.

● Costul de transport cu valoarea de 37,48 lei /stație este incomplet.

- Distanța rutieră între localitatea ... jud. ... și municipiul ... este de 395 km. Consumul de carburant declarat este de 126 l, adică un consum de 31,89 l/100 km. Costul de 126 l x 5,95 lei/l = 749,70 lei/cursă, ce reprezintă itinerariul de dus și transport a 20 stații/autocamion rezultând un cost de 37,48 lei/stație. Costul transportului nu include: taxe de drum, viniete, treceri de pod, salariu șoferi, costul de întoarcere a autocamionului.

● În al doilea răspuns se modifică tipul de autoutilitare.

● Transportul apare atât la costul produsului (37,48 lei) cât și la montajul acestora (292,50 lei).

● Cheltuielile indirecte sunt calculate incorect în sensul în care sunt luate în calcul toate cheltuielile indirecte și nu conform unui algoritm de calcul raportat la produs.

● În prima adresă se declară producția a 63 stații/21 zile iar în ultima adresa pentru calculul cheltuielilor indirecte se declară producția a 50 stații/lună, la această cadență declarată de producție se pot instala la locul de amplasare un maxim de 2 stații/zi.

În continuare, autoritatea contractantă arată că o altă neconformitate ce a condus la respingerea ofertei ... SRL constă în aceea că, pentru calculul CAM, procentul de 2,25%, în mod eronat, a fost aplicat la salariul net, iar nu la salariul brut astfel cum prevăd dispozitiile art. 2204 din Codului Fiscal. Astfel, din oferta contestatoarei reiese că aceasta, în fundamentarea tarifului orar, a aplicat, în mod eronat, procentul de 2,25% CAM la salariul net, după cum urmează: total salarii net/lună = 32.259 lei: 63 stații x 2,25%=604,72 lei/stație.

Așa cum reiese din prevederile Codului Fiscal, CAM în procent de 2,25 % se aplică la total salarii bute/lună de 52.060 lei, conform statului lunii octombrie 2021, iar din același stat nu reiese pentru câți angajați și salariile aferente a fost calculat totalul statului.

Ca urmare, consideră că în mod corect a concluzionat că în ceea ce privește costul cu manopera acesta nu este cel real, pentru că acesta include o sumă CAM calculată fără respectarea legii și nu cuprinde contribuțiile obligatorii la bugetul de sănătate, asigurări sociale și impozitul pe venitul din salarii. În cazul în care aceste cheltuieli au fost incluse într-o anumită categorie de cheltuieli, acest lucru nu a fost menționat.

De asemenea, în ceea ce privește programul zilnic al echipei de montaj de 10 ore/zi, nu a fost prezentat modul în care vor fi respectate prevederile Codului Muncii referitoare la munca suplimentară, având în vedere că programul normal de lucru este de 8 ore/zi conform aceluiași act normativ.

Un alt aspect reținut cu privire la oferta contestatoarei este cel potrivit căruia, din fundamentarea costurilor cu manopera, nu reiese modul de calcul al costului menționat, în sensul precizării numărului de ore și persoane care au stat la baza calculului de 221,43 lei. Costul cu mâna de lucru necesar zilnic pentru manipulare material, punere în funcțiune utilaje și pregătirea lor pentru operare în sumă de 221,43 lei reprezintă o cheltuială aproximativ egală cu costul manoperei de producție (229,48 lei).

Totodată, costul de montaj este eronat, prin prisma faptului că:

- ofertantul ... a specificat că o echipă de montaj este formată din 4 oameni care vor monta 4 stații pe zi, diurna fiind de 50 lei/zi/persoană, iar cheltuiala cu diurna pe o stație specificată în tabelul este de 100 lei.
- inițial, "adaosul comercial" specificat era de 507,50 lei calculat la un total cheltuieli de montaj de 1450 lei cost montaj. În tabelul care centralizează cheltuielile de montaj costul total de montaj/stație de 1.450 lei/stație cuprinde și adaosul comercial de 35% (507,50 lei).

Cât privește cheltuielie cu amenzi și penalități, acestea nu sunt cheltuieli necesare derulării activității, nu au caracter de regularitate și nu sunt cheltuieli pe care să le suporte autoritatea contractantă.

O altă deficiență a ofertei ... SRL o reprezintă faptul că cheltuielile indirecte "de exploatare cu amortizarea imobilizărilor" în sumă de 20.053,17 lei/oct 2021 nu au fost explicitate, în sensul în care nu a fost prezentate imobilizările a căror amortizare a fost luată în calcul, imobilizări folosite în procesul de producție-montaj stații.

Față de aceste deficiențe, raportat și la faptul că răspunsurile furnizate au fost neconcludente, precum și faptul că ofertantul nu a prezentat comisiei de evaluare informații de natură a justifica în mod corespunzător nivelul scăzut al prețului ofertat, autoritatea a decis respingerea ofertei ... SRL ca neconformă și inacceptabilă.

Față de cele arătate mai sus, autoritatea solicită Consiliului să constate că autoritatea contractantă, în mod corect, cu respectarea prevederilor legale, a analizat oferta depusă de contestatoare și în urma evaluării a declarat-o inacceptabilă, și să rețină temeinicia actelor emise cu privire la ofertantul ... SRL, ofertant desemnat câștigător.

În concluzie, aceasta apreciază ca fiind nefondată contestația formulată de ... SRL, motiv pentru care precizează că își menține punctul de vedere consemnat în raportul procedurii contestat, precum și în cadrul celorlalte acte atacate de contestatoare și solicită respingerea contestației, cu consecința menținerii actelor pe care le-a emis ca fiind temeinice și legale, atât în partea ce privește oferta contestatoarei ... SRL, cât și cele referitore la desemnarea ca fiind câștigătoare a ofertei ... SRL.

Prin cererea de intervenție voluntară formulată SC ... SRL solicită respingerea contestației ca neîntemeiată și menținerea rezultatului procedurii.

Cu titlu preliminar, intervenienta arată că, anticipând contestarea rezultatului procedurii, a solicitat autorității contractante acces la ofertele celorlalți operatori economici care au depus oferte. Autoritatea contractantă a permis accesul la documentele solicitate care nu au fost declarate ca fiind confidențiale de către ofertanți, pentru ... singurele documente accesate fiind oferta financiară și răspunsurile la solicitările autorității contractante privind justificarea prețului oferit.

Aceasta arată că din raportul procedurii reiese că oferta depusă de ... a fost respinsă ca fiind neconformă și inacceptabilă întrucât propunerea financiară nu este corelată cu propunerea tehnică, respectiv că nu a explicat corespunzător modul de formare a prețului și/sau nu a transmis documente care să susțină informațiile referitoare la modul de formare a prețului.

Astfel, din documentele prezentate de către ... prin care încearcă să justifice prețul considerat de către autoritatea contractantă neobișnuit de scăzut, intervenienta consideră că oferta acestuia a fost respinsă conform prevederilor legale.

În susținerea acestei afirmații, arată că legislația în materia achizițiilor publice, prin art. 210 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, impune autorităților contractante să solicite clarificări atunci când constată că o ofertă prezintă un preț aparent neobișnuit de scăzut, iar din raportul procedurii și din oferta de preț a ... consideră că aceasta prezintă într-adevăr un preț neobișnuit de scăzut. În sprijinul acestei afirmații, precum și a acțiunii autorității contractante învederează următoarele argumente:

- diferența față de valoarea estimată a procedurii de achiziție;
- - diferența față de următoarele oferte clasate din punct de vedere valoric, acestea din urmă fiind departajate de diferențe foarte mici;

Intervenienta reia argumentația prezentată de autoritatea contractantă și arată că societății contestatoare i s-au transmis trei solicitări de clarificări în data de 17.12.2021, 22.12.2021 și 06.01.2022.

Ca urmare a primei solicitări de clarificări ... a transmis explicații privind modul de formare a prețului, un registru al imobilizărilor, un stat de plată și un raport de producție, în răspuns și în raport fiind indicat că prețul unitar de 57.500 este compus din costul materialelor (25.072,96), manopera de producție (604,72), costul de livrare (37,48 lei) și *"costurile cu pierderile de materiale rezultate din procesul de producție, costurile legate de utilități, costuri de amortizare, alte costuri pentru consumuri neprevăzute, profitul și adaosul comercial al societății",* acestea din urmă fără a fi cuantificate sau detaliate.

Astfel, operatorul economic determină costul manoperei prin împărțirea sumei de 37.259 lei (salariile tuturor angajaților) la numărul de stații pe care acesta susține că poate să le producă, rezultând un cost pe stație de 591,41 lei, acesta fiind de fapt salariul net, nu salariul brut, cu

toate că angajatorul are obligația ca pentru fiecare angajat să plătească taxele și impozitele datorate.

În ceea ce privește transportul calculul realizat este incomplet, în sensul că acesta ia în considerare doar jumătate din distanță (395 km) adică distanța de la sediul său până în ..., în condițiile în care un drum dus-întors, conform informațiilor GPS, este de aproximativ 800 km.

Totodată, acesta nu ia în considerare celelalte costuri aferente transportului cum ar fi salariile șoferilor și a personalului implicat în transportul produselor, amortizarea autovehiculelor, asigurări, taxe rutiere (trama stradală, taxă pod, rovinietă, taxă acces oraș).

Raportat la afirmațiile ... cu privire la acest aspect, intervenienta precizează că operatorul economic avea obligația să ofere toate detaliile autorității contractante despre transport, întrucât aceasta din urmă nu știa că pe retur operatorul economic desfășoară alte activități de transport.

Legat de acest aspect, aceasta subliniază că ofertantul contestator nu știe sigur că va și găsi transport exact până în localitatea din care a plecat, considerând că precaut ar fi fost ca acesta să prevadă și costul de retur pentru a acoperi situațiile neprevăzute, în care nu poate asigura un transport la retur.

Totodată, arată că respectivele cheltuieli cu transportul (taxe drum, asigurări, roviniete etc), chiar dacă ele sunt deja achitate așa cum susține ..., acestea includ (cota parte) și costuri aferente activității comerciale desfașurate în funcție de efort, distanță, perioadă etc.

Raportul de producție depus conține o listă cu materialele consumate în procesul de fabricație, în care a omis să enumere și să cuantifice valoarea unor componente ale stației solicitate prin caietul de sarcini, cum ar fi:

a) „Modul LED IP67 6500 K", 2 buc la un preț de 57,03 lei este insuficient pentru iluminarea panourilor laterale și nu este inclusă infrastructura electrică (surse de transformare, cabluri, elemente de conectare etc.), fiind omisă și partea din cerință referitoare la capacitate și uniformitate. Deși nu se solicită o anumită cantitate de module, acestea trebuiau dimensionate astfel încât să asigure 200 cd/mp și o deviație de uniformitate de maxim 4%.

b) În ceea ce privește iluminarea stației, devizul nu include nicio sursă de iluminat pentru tavan și infrastructura electrică aferentă (surse de transformare, cabluri, elemente de conectare, etc).

c) nu sunt incluse în oferta sa materialele și costurile pentru balamale pentru ușa de vizitare și sistemul de închidere.

d) devizul nu cuprinde nicio informație referitoare la costul cu *ușa cu sticlă securizată grosime 4 mm, EN 12150.1, emailată ceramic conform EN 8572, 320 g/m^2*.

e) pentru amortizoarele cu gaz profesionale, ... susține că *„Valoarea amortizoarelor cu gaz a fost demonstrată din oferta de preț atașată și sunt conforme cerințelor caietului de sarcini și anume sunt amortizoare cu gaz profesionale”,* însă valoarea foarte scăzută indicată în deviz (4,75 lei/buc) pentru aceste amortizoare este specifică unor produse

de mobilier, fiind necorespunzătoare atât pentru mediul unde vor fi folosite stațiile, cât și pentru greutatea ușilor la care vor fi folosite.

f) Referitor la afirmațiile privind elementele de fixare și balamale din contestația depusă, intervenienta le consideră „necinstite”, cu rolul de a induce în eroare autoritatea contractantă și Consiliul și de a acoperi omisiunea realizată la momentul justificării prețului.

În susținere, arată că aceste elemente nu se realizează atât de simplu cum sugerează operatorul economic, iar producerea acestora presupune proiectare, mașini și utilaje specifice (care nu apar în documentele contabile prezentate ce conțin mijloacele fixe), calibrarea acestora precum și materiale corespunzătoare care nu pot fi asimilate celor din deviz. Tot procesul tehnologic parcurs pentru realizarea unor balamale și unor sisteme de prindere într-o serie foarte scurtă presupune costuri foarte mari în comparație cu varianta achiziționării acestora de la furnizori specializați. Mai mult, acestea nu asigură durabilitatea și integritatea elementelor atașate/fixate. Astfel, consideră că aceasta nu este o soluție viabilă din punct de vedere tehnic și economic și că este foarte puțin probabil ca acesta să își fabrice singur aceste elemente, mai ales că timpul pentru producerea, livrarea și montarea stațiilor este foarte scurt.

În continuare, intervenienta arată că atașat răspunsului privind justificarea prețului, ... transmite registrul imobilizărilor ce ar trebui să conțină toate echipamentele necesare pentru producția stațiilor. Construcția metalică realizată integral din oțel inox 316 L necesită procese tehnologice adecvate, echipamente și utilaje de înaltă tehnologie și capacitate de producție mare și de calitate a proceselor desfășurate.

Debitarea profilelor din inox se face pe fierăstraie cu disc sau bandă pentru metal, iar prin acest procedeu se pot debita profile în pachete fără afectarea aspectului profilelor întrucât este o operație ce nu încălzește materialul. Utilajul de debitat nu se regăsește în lista echipamentelor. Descrierea și valoarea de achiziție a utilajului de debitare tablă cu laser de tip CNC și Gravator laser K9060-60 W nu indică ca fiind utilaje ce pot prelucra la o calitate superioară, al doilea fiind un utilaj de gravură ce nu poate debita oțel inoxidabil.

De asemenea nici în cazul îmbinărilor sudate nu s-a prevăzut șlefuirea și refacerea aspectului inoxului după sudură.

Pentru proiectare trebuie sa existe hardware și software dedicat în acest sens, iar prezentarea unui singur computer cu performanțe specifice aplicațiilor de tip Office nu poate îndeplini cerințele de capacitate de producție, calitate și productivitate pentru volumele asumate. De asemenea toate echipamentele de tip CNC trebuie dotate cu computere și licențe pentru softurile specializate de tip CNC care nu se regăsesc în documentele prezentate.

Tot din deviz reiese că ofertantul intenționează să folosească tabla de oțel de 8 mm, însă ... consideră în mod eronat că cerința din caietul de sarcini referitoare la modalitatea de prindere este pentru bancă. Intervenienta arată că din structura caietului de sarcini și modul cum autoritatea contractantă enumeră cerințele se poate observa că aceasta

face referire la structura stației, și nu a băncii. Având în vedere că întreaga structură trebuie realizată din oțel inoxidabil 316L, decizia ofertantului de a folosi tabla de oțel 8 mm nu este nici potrivită, nici posibilă. Pentru a putea susține structura, aceste tălpi trebuie îmbinate mecanic (sudate) cu restul structurii, ori tabla de oțel nu poate fi sudată de oțelul inoxidabil 316L, ținând cont de utilajele de care acesta dispune conform documentelor în care sunt prezentate utilajele. Mai mult, aceste tălpi sunt cele mai expuse elemente, făcând contact cu solul și expus într-o proporție mai mare umidității, fiind primele elemente afectate de coroziune. Acestea sunt elemente structurale de rezistență pe care se bazează toată stația, cedarea acestora afectând durabilitatea și perioada de exploatare a produsului.

Având în vedere că oferta ... a fost declarată conformă din punct de vedere tehnic, intervenienta consideră că există o discrepanță între afirmațiile din propunerea tehnică și informațiile prezentate la momentul justificării prețului, cele două elemente principale ale ofertei (propunerea tehnică și propunerea financiară) nefiind armonizate, devenind astfel incidente prevederile art. 137 alin. (3) lit. d) și art. 133 alin. (3) din HG nr. 395/2016.

În opinia sa, este evident că ofertantul ... nu și-a luat în considerare toate costurile necesare și, dacă i se va atribui contractul acesta va avea costuri suplimentare pentru realizarea și livrarea produsului așa cum s-a solicitat în caietul de sarcini, existând posibilitatea ca acesta să depășească prețurile indicate în oferta financiară. De asemenea, consideră că explicațiile aduse de ... sunt sumare și superficiale, conținând explicații și calcule incomplete sau incorecte, concluzie la care a ajuns și autoritatea contractantă, având în vedere că aceasta a transmis o a doua clarificare, prin care solicita operatorului economic transmiterea fluxului tehnologic pentru a pune în context informațiile primite deja.

Intervenienta mai arată că, deși autoritatea contractantă a procedat la solicitarea de clarificări în temeiul dispozițiilor art. 209 alin. (1) din Legea nr. 98/2016 și 134 alin. (1) din HG nr. 395/2016, operatorul economic consideră că răspunsul a fost formulat pe un ton tendențios și neprofesionist, ce reiese din expresia "*solicitarea comisiei de evaluare este abuzivă*", "*am răspuns la clarificare*" sau "*nu se impunea solicitarea*".

Aceasta susține că demersul autorității contractante și modul în care comisia de evaluare a procedat la evaluarea oferte a fost în acord cu dispozițiile/atribuțiile prevăzute de art. 127 alin. (1) din HG nr. 395/2016.

În cel de-al doilea răspuns, ofertantul indică în documentul *Grafic* că pentru producerea a 3 buc/zi sunt implicați în procesul de fabricare 14 angajați având diverse funcții, însă acesta nu conține activități referitoare la materiale necesare în fluxul tehnologic enumerate mai sus, nu conține activități referitoare la aceste materiale, cum ar fi montarea surselor de lumină pentru panourile luminoase și pentru plafon, precum și realizarea instalațiilor electrice aferente și montarea tabloului electric.

O altă activitate care lipsește din fluxul său tehnologic este prelucrarea plăcilor din policarbonat, pentru care petenta precizează că

este *în sarcina furnizorului ales, la fel ca și sticla securizată policarbonatul se achiziționează debitat în baza dimensiunilor transmise prin comandă furnizorului.* Intervenienta admite că se poate acest lucru, însă arată că devizul conține informații contradictorii, conform cărora unitatea de măsură și implicit modul de livrare este metru pătrat, o dovadă a faptului că propunerea tehnică nu este corelată cu propunerea financiară. În opinia sa, ... nu a respectat cerința din fișa de date care prevede că *"toate activitățile descrise în propunerea tehnică trebuie acoperite prin propunerea financiară".*

Intervenienta învederează neconcordanțele dintre primul și al doilea răspuns la solicitările de clarificări, în considerarea faptului că erau aplicabile prevederile art. 210 alin. (3) din Legea nr. 98/2016*,* însă autoritatea solicită din nou operatorului economic să justifice prețul, aducându-i la cunoștință și o parte din erorile identificate în răspunsurile anterioare, ceea ce contrazice afirmația contestatoarei că *nu i s-a solicitat punctual și nu i s-a semnalat vreo necorelare (…).*

... invocă faptul că eroarea de calcul putea fi corectată, însă omite că această corectare se produce în anumite situații care nu sunt aplicabile în situația de față, fiind responsabililtatea lui să întocmească oferta conform prevederilor legale și a documentației de atribuire (Curtea de Apel Ploiești, deciziile nr. 2427 din 30 septembrie 2015 și nr. 881 din 26 mai 2016).

Aceasta mai arată că și al treilea răspuns primit conținea seria calculelor eronate și a costurilor lipsă, respectiv:

- în ceea ce privește nivelul de salarizare de 3000 lei brut, salariu net este de 2362 lei, de aici fiind calculat pentru cei 14 angajați un cost de 14,05 lei/oră și un total de 688,45 lei/3 stații sau 229,48/stație, astfel că din nou nu ia în calcul cheltuielile cu taxele și impozitele pentru angajați, calculul fiind făcut plecând de la salariul net, nu cel brut. Mai mult, subliniază că în conformitate cu prevederilor fiscale în vigoare, dintr-un salariu brut de 3.000 lei, doar 1.774 lei reprezintă salariu net, iar nu 2362, fapt care invalidează tot calculul referitor la tariful orar și alte calcule subsecvente.

- este detaliat costul inițial după cum urmează: 591.41 lei/stație = 229.48 lei (manoperă) + 140.50 lei (montaj) + 221.43 (costuri cu mâna de lucru necesară zilnic pentru manipulare materiale, mâna de lucru necesară punerii în funcțiune utilaje și pregătirea lor pentru operare), însă autoritatea contractantă a solicitat depunerea ofertei financiare după cum urmează: un preț unitar pentru fiecare stație și un preț unitar pentru montarea și instalarea la locația stației. Astfel, cei 140.50 lei ar trebui să fie incluși în al doilea preț, pentru montaj, nu în prețul unitar pentru stație.

- în ceea ce privește cheltuielile totale cu salariile, extrasul REVISAL confirmă că salariile sunt, cu câteva excepții, de 3000 lei, însă valoarea salariilor la nivelul companiei, pe baza acestui document este de 56.750 lei. Din situația cheltuielilor indirecte reiese însă că salariile personalului sunt de 47.321, sumă confirmată și de statul de plată depus prima dată, dar salariile nu sunt cheltuieli indirecte, ci cheltuieli directe în special cele ale personalului productiv.

- la calculul tarifului, în primul răspuns se precizează "pentru o lună avem un total de 63 de adăposturi pe care le putem furniza. Având în vedere costurile totale lunare (...) rezultă un cost cu mâna de lucru/stație: 37.259:63 buc = 541.41 lei. În al treilea răspuns, ... precizează că "pentru stabilirea cheltuielilor indirecte (...) având valoarea de 79007.81 lei, suma care se va împărți la un număr de 50 de stații pe lună, cât am ofertat ca cantitate livrare pe lună (...)", o dovadă de calcul haotic, într-o parte luându-se în considerare produsele fabricate, iar în alt loc produsele livrate.

Concluzionând, în ceea ce privește salariile personalului, intervenienta arată următoarele:

a) Există discrepanțe între valorile din documentele prezentate;

b) Calculul tarifului orar nu este realizat plecând de la salariu brut, ci de la cel net;

c) Nu au fost luate în considerare taxele și impozitele salariale, lucru confirmat atât în primul răspuns la clarificări, cât și în al doilea;

d) Justificarea tuturor costurilor de preț cuprinde calcule incomplete, incorecte și pe alocuri nelegale (cum ar fi omiterea taxelor și impozitelor).

Astfel, consideră întemeiate îngrijorările autorității contractante referitoare la susținerea prețului ofertat și la calitatea produsului oferit, în condițiile în care ... prezintă în oferta sa produse realizate de ei și afirmă că deține experiența și capacități de producție în acest domeniu de activitate, în condițiile în care îi lipsesc cunoștintelor în ceea ce privește determinarea și explicarea costurilor de producție.

Deși apreciază că ... încearcă să inducă ideea că explicațiile solicitate sunt mai potrivite pentru un contract de lucrări, decât pentru un contract de furnizare, consideră că demersul autorității contractante a fost în conformitate cu prevederile legale, punctând de fiecare dată aspectele pe care operatorul economic le poate detalia în vederea justificării prețului conform art. 210 alin. (2) lit. a) - f) din Legea nr. 98/2016, însă ... însăși a ales cum să explice modul de formare a prețului, clarificările suplimentare fiind generate de răspunsul incomplet și inconsistent oferit de ofertant.

În concluzie, subliniază că operatorul economic nu a justificat în mod corespunzător prețul, dovedind lacune mari în ceea ce privește modul de formare și fundamentare a prețului final, ignorând costuri referitoare la taxe impozite, amortizări, cheltuieli directe și indirecte, costuri cu resurse umane, taxe rutiere etc., astfel că operatorul economic nu a respectat prevederile fișei de date.

Pentru toate argumentele expuse mai sus, intervenienta solicită respingerea contestației și menținerea rezultatului procedurii.

Ca urmare a studierii dosarului la sediul CNSC, SC ... SRL a formulat concluzii scrise transmise cu adresa înregistrată la Consiliu sub nr. 11692/04.03.2022, prin care solicită admiterea contestației așa cum a fost formulată.

Contestatoarea arată că în urma consultării documentelor din dosarul achiziției sunt confirmate criticile din contestație cu privire la faptul că autoritatea contractantă, prin comisia de evaluare, a analizat în mod

defectuos documentele din oferta tehnică a SC ... SRL, fiind confirmate suspiciunile de aplicare a aceluiași tratament favorizant în evaluarea ofertei depuse de către societatea declarată câștigătoare, SC ... SRL, urmărindu-se descalificarea ofertei sale.

Cu adresa nr. 248449/14.12.2021, autoritatea contractantă a solicitat clarificări SC ... SRL cu privire la faptul că oferta tehnică depusă nu respectă cerințele caietului de sarcini, în care sunt prevăzute foarte clar dimensiunile profilelor ce compun stația de autobuz, iar ofertantul a răspuns că este în sarcina departamentului său tehnic să stabilească soluțiile și materialele folosite. Totodată, arată că avizarea MLPAT stabilește tipul de materiale și profile alese pentru realizarea stațiilor în deplină concordanță cu cerințele caietului de sarcini, astfel că se verifică critica privind evaluarea superficială a ofertelor tehnice și financiare din cadrul procedurii, în sensul că SC ... SRL a prezentat o soluție tehnică alternativă chiar dacă documentația de atribuire nu prevedea acest lucru, caracteristicile tehnice impuse prin caietul de sarcini, mai exact dimensiunile profilelor pătrate și rectangulare fiind o cerință tehnică minimă și obligatorie pentru toți ofertanții participanți la procedura de atribuire.

Opinia sa este că, în mod eronat și fără a ține cont de obligațiile impuse de caietul de sarcini, comisia de evaluare a acceptat oferta tehnică a SC ... SRL și implicit justificarea acesteia cu privire la neconcordanțele dintre oferta sa tehnică și caietul de sarcini, acceptând soluții alternative chiar dacă ofertanții nu aveau dreptul de a oferi soluții tehnice diferite, procedura având ca obiect achiziția unui produs foarte bine descris și definit, neexistând un concurs de soluții în cadrul acestei proceduri.

De asemenea, consideră că în mod abuziv comisia de evaluare a permis ca departamentul tehnic al SC ... SRL, prin alternativa oferită, să modifice caracteristicile tehnice ale stațiilor de autobuz ce fac obiectul prezentei proceduri, în condițiile în care proiectul MLPAT trebuia avizat strict pe cerințele minimale și obligatorii impuse prin caietul de sarcini și nu pe alternativa tehnică pentru care a optat ofertantul.

Din explicitarea costului de producție reiese că prețul a fost constituit având în vedere propunerea tehnică alternativă prezentată de SC ... SR,L și nu ținând cont de caracteristicile tehnice impuse prin caietul de sarcini. Astfel, în lista materialelor și în ofertele de preț prezentate nu se regăsesc profilele pătrate și rectangulare impuse de autoritate prin documentația de atribuire, prețul final justificat de ofertant nu este corespunzător produsului ce face obiectul procedurii, ci reprezintă prețul produsului alternativ ofertat.

De asemenea, contestatoarea învederează că autoritatea a acceptat justificarea unui preț constituit la nivelul lunii noiembrie prin oferte de preț ale materialelor dobândite în luna ianuarie, ofertantul SC ... SRL nejustificând astfel prețul constituit la data limită de depunere a ofertelor tehnice și financiare din cadrul procedurii.

Aceasta arată că SC ... SRL, deținător al standardelor SR EN 1090 și EN3834, nu a avut niciun sudor angajat anterior solicitării de clarificare nr.

3689/06.01.2022, angajarea acestora realizându-se în data de 10.01.2022. Pentru obținerea și deținerea acestor standarde ce fac referire la calitatea sudurii era obligatorie angajarea de sudori calificați, iar aceștia au fost angajați la o dată ulterioară pentru justificare, ceea ce ridică semne de întrebare în legătură cu obținerea standardelor menționate având în vedere că până la data de 10.01.2022 nu a existat niciun sudor angajat conform Registrului de salariați pus la dispoziția autorității.

Pentru elementele din lemn ale băncilor, SC ... SRL a prezentat prin răspunsul la adresa autorității nr. 3689/06.01.2022 oferta de preț obținută de la SC ... SRL pentru traverse lemn fag impregnat cu dimensiunea 40x80mm, acestea fiind produse finite.

Contestatoarea subliniază că și acestă societate trebuie să fie deținătoare a standardului SR EN 581, de vreme ce livrează produsul finit care, în conformitate cu caietul de sarcini, trebuie confecționat cu respectarea cerințelor standardului solicitat SR EN 581. Din balanța mijloacelor fixe a ofertantului SC ... SRL reiese lipsa utilajelor minime necesare pentru prelucrarea lemnului.

În legătură cu cererea de intervenție formulată de SC ... SRL, contestatoarea consideră că societatea intervenientă nu are calitatea necesară de a lansa considerente în legătură cu soluțiile sale tehnice, considerându-le „necinstite” și cu rol de a induce în eroare autoritatea contractantă, întrucât orice producător are dreptul de a implementa în cadrul procesului de producție tehnici proprii ce fac obiectul secretului profesional, criticile aduse fiind la nivel de supoziții, neputând a fi susținute de dovezi în acest sens. Ofertantul a raportat întreg procesul de producție, nivelul de salarizare a personalului și multe alte critici aduse la modalitatea lor proprie de desfășurare a activității de producție, poziționându-se într-o postură etalon.

Față de argumentele menționate mai sus, solicită admiterea contestației formulată.

În replică, autoritatea contractantă a formulat concluzii scrise transmise cu adresa nr. 416/08.03.2022, înregistrată la Consiliu sub nr. 12140/08.03.2022, întocmite ca urmare a primirii concluziilor scrise formulate de contestatoarea ... SRL, în care precizează că își menține în totalitate argumentele prezentate în cuprinsul punctului de vedere formulat, reiterând solicitarea de respingere a contestației formulată de ... SRL ca fiind nefondată.

Referitor la criticile formulate de ... SRL cu privire la oferta tehnică a ... SRL, pe care le consideră nefondate, arată că petenta a formulat contestația contrar prevederilor legale, fiind întocmită fără a prezenta motivele concrete, detaliate, cu privire la oferta societății declarată câștigătoare, iar în ceea ce privește motivarea formală/insuficientă a contestației, redă un fragment din Hotărârea Civilă nr. ..., pronunțată la data de 27.11.2020 de către Curtea de Apel ....

Totodată, autoritatea contractantă arată că din cuprinsul criticilor formulate prin concluziile scrise, contestatoarea invocă, în mod nefondat,

faptul că oferta tehnică a SC ... SRL nu ar respecta cerințele caietului de sarcini.

Autoritatea contractantă mai arată că ..., prin concluziile formulate, prezintă o parte din răspunsul formulat de ... SRL la solicitarea de clarificări nr. 248449/14.12.2021, redând, fără a păstra esența și concluziile ce decurg din analizarea în integralitate a răspunsului ... SRL, față de solicitarea de a se clarifica aspectul privind prezentarea, în cadrul ofertei tehnice, a profilelor de tip C și U (deschise).

În susținerea faptului că afirmațiile ... sunt nefondate, autoritatea menționează și că din proiectul MLPAT depus de ... SRL reiese în mod clar că proiectantul a adunat dimensiunea lateralei simple fără panou cu laterala cu panou, întrucât nu a fost impusă nicio restricție cu privire la această cerință, astfel că, fiecare ofertant avea libertatea de a prezenta proiectele MLPAT astfel cum considera, singura condiție impusă fiind aceea de a păstra, per ansamblu, toate dimensiunile solicitate prin documentația de atribuire.

Astfel, față de aceste precizări, se constată că susținerile contestatoarei din cuprinsul concluziilor sunt nefondate, nefiind ofertată o soluție tehnică alternativă de către ....

Prin caietul de sarcini, referitor la profilele ce compun stația de autobuz, au fost stabilite cerințe minimale și obligatorii pentru toți ofertanții, precum și caracteristicile acestora, iar profilele folosite de ... sunt pătrate și rectangulare, conform cerințelor din caietul de sarcini, astfel că în mod corect oferta a fost apreciată că îndeplinește cerințele minime solicitate.

Prin raportare la aspectele prezentate anterior, autoritatea consideră că se impune a se constata că ofertantul ... SRL nu a prezentat o ofertă alternativă. Astfel, fiecare dintre ofertanții participanți aveau obligația prezentării și a unei fișe a produsului, fișă din care reiese în mod clar dimensiunile corecte, întocmai cu solicitările și cerințele impuse.

Pentru aceste considerente, solicită Consiliului să constate că, în fapt, criticile contestatoarei, cu privire la evaluarea realizată de comisia de evaluare sunt nefondate, ofertantul ... prezentând produse ce respectă caracteristicile tehnice impuse prin caietul de sarcini, inclusiv în partea ce privește aspectele contestate de ..., respectiv dimensiunile profilelor pătrate și rectangulare.

Totodată, reiterează că prezenta constestație este bazată pe considerații generale, fără a fi precizate date/probe concrete în susținerea criticilor formulate, proiectul MLPAT depus de ... SRL având la bază cerințele minimale din caietul de sarcini, criticile contestatoarei referitoare la acest aspect fiind nefondate.

Referitor la critica ... cu privire la faptul că în lista materialelor și în ofertele de preț nu s-ar regăsi profilele pătrate și rectangulare, acesta este direct producător, nu furnizor, astfel că nu putea transmite o solicitare de ofertă care să emane de la acesta.

În ceea ce privește critica cu privire la angajarea "obligatorie" de către ofertanți a unor sudori calificați, din caietul de sarcini, secțiunea

3.4.2 Condiții de calitate, reiese că nu a fost solicitată demonstrarea vreunui număr de sudori angajați.

Cât privește critica cu privire la standardul SR EN 581, aceasta este o critică nouă în partea ce privește oferta ... SRL, suplimentară celor precizate cu caracter general și prin *"corelație"* cu oferta ..., din cuprinsul contestației, motiv pentru care solicită respingerea acesteia ca inadmisibilă, în acest sens amintind dispozițiile art. 21 alin. (3) din Legea nr. 101/2016.

Totodată, arată și că această critică nu este susținută prin probe, fiind o simplă speculație a contestatorului, presupusa neîndeplinire a cerinței autorității nefiind probată, astfel că solicită Consiliului să dispună respingerea criticii formulată de ... SRL.

În ceea ce privește critica cu privire la datele ofertelor de preț depuse de ... SRL, respectiv cu privire la modul de evaluare a ofertei ... SRL, precizează că, potrivit art. 136 alin. (2) din HG nr. 395/2016, dovezile pe care un ofertant le va prezenta adiacent explicațiilor menite să justifice prețul pe care îl propune vor consta și ce *"documente privind prețurile ce pot fi obținute de la furnizori",* astfel că nicio dispoziție a legii nu obligă ofertantul ca, în momentul depunerii ofertei, să fie în posesia tuturor documentelor care dovedesc elementele care compun prețul ofertat. Informațiile care stau la baza formării prețului pot fi obținute și pe căi informale, care nu sunt în mod necesar concretizate în documente scrise (în cazul de față un contract încheiat între ofertant și furnizorul său). În măsura în care ofertantului îi este cerută prezentarea de documente care să justifice prețul propus, acesta este în situația de a materializa înțelegerile sale comerciale, caz în care documentele produse vor fi emise la acest moment al justificării de preț, evident, ulterior prezentării ofertei.

Mai mult, arată că pentru o autoritate contractantă, la momentul evaluării ofertelor, important este să fie în posesia informațiilor și documentelor care să îi confere convingerea asupra realității valorilor pe care elementele de preț din ofertă le au. Astfel, în ceea ce privește speța dedusă soluționării, autoritatea contractantă era în posesia unui document care dovedea că valoarea costului cu achiziția de la furnizor este reală și asumată de acesta din urmă. Drept urmare, nu se consideră că unicul temei al datei perfectării contractului poate determina respingerea ofertei, autoritatea contractantă fiind ținută să solicite „explicații cu privire la posibilitatea îndeplinirii contractului în condițiile de calitate impuse prin documentația de atribuire" (conform art. 136 alin. 1 din HG nr. 395/2016) și să verifice dacă „propunerea financiară are un preț sau conține costuri neobișnuit de scăzute în raport cu produsele, astfel încât nu se poate asigura îndeplinirea contractului la parametrii cantitativi și calitativi solicitați prin caietul de sarcini" *(conform art. 137 alin. (3) lit. g) din HG nr. 395/2016).*

Autoritatea contractantă subliniază că din textele de lege precizate reiese că important este ca aceasta să aibă convingerea că prețul pe care îl va plăti este îndestulător pentru îndeplinirea contractului la parametrii cantitativi și calitativi solicitați prin caietul de sarcini, și nu că actele între

comercianți, cu incidență în justificarea prețului ofertat, sunt încheiate înainte sau după depunerea ofertei.

Totodată, consideră că se impune a se constata că prezentarea ofertelor de la furnizori nu modifică oferta financiară a operatorului economic ... SRL, astfel că prețurile practicate de furnizorii prezentați stau la baza elaborării ofertei. Având în vedere că ... SRL și-a menținut oferta financiară neschimbată, punând la dispoziția autorității înscrisurile care justifică nivelul financiar al ofertei, aceste aspecte fac dovada deplină a faptului că respectivele critici formulate de contestatoare sunt nefondate, respectiv că autoritatea a efectuat o evaluare corectă, în conformitate cu prevederile documentației de atribuire și a legislației incidente.

Pentru aceste considerente, precum și pentru aspectele învederate detaliat în cuprinsul punctului de vedere, autoritatea contractantă solicită respingerea contestației formulată de ... SRL, ca nefondată.

Având în vedere concluziile scrise depuse de către SC ..., SC ... SRL a formulat note scrise, transmise cu adresa înregistrată la Consiliu sub nr. 13636/15.03.2022, prin care solicită respingerea contestației ca neîntemeiată și menținerea rezultatului procedurii.

Referitor la criticile adresate de ... ulterior depunerii contestației, intervenienta apreciază că acestea sunt făcute pe fondul analizei selective a dosarului de achiziție publică și a interpretării eronate a unor aspecte ce au făcut obiectul procesului de evaluare, față de care face următoarele precizări:

În ceea ce privește susținerea că oferta Step ar fi alternativă, aceasta consideră că răspunsul său la solicitarea autorității contractante a fost analizat superficial de contestatoare.

Conform cerințelor cuprinse în capitolul 1 din caietul de sarcini rezultă că acestea nu sunt fixe, ci minime, respectiv că se acceptă soluții tehnice superioare cerințelor indicate.

Intervenienta reiterează că prin departamentul său intern de proiectare se caută oferirea celei mai bune soluții tehnice care să corespundă nevoilor sale, astfel că la realizarea stației se vor folosi profile rectangulare, așa cum se solicită în caietul de sarcini, de tip C și U, care fac parte dintr-o soluție modernă cu îmbinări mecanice, *a*ceste profile fiind realizate de Step, de la furnizorul său fiind achiziționate doar materia primă.

Așadar, apreciază că oferta îndeplinește cerințele minime din caietul de sarcini, iar pe alocuri este chiar superioară din punct de vedere constructiv și nu poate fi considerată alternativă din punct de vedere tehnic și juridic.

Autoritatea contractantă, prin explicațiile și documentele solicitate pentru justificarea prețului, dorește să se asigure că prețul indicat în propunerea financiară este calculat corect și că este sustenabil pe toată durata contractului, iar produsele pot fi furnizate fără costuri suplimentare și în condițiile din caietul de sarcini și propunerea tehnică.

În cazul procedurilor de achiziție ce se desfășoară pe o perioadă mai mare de timp, atunci când se solicită detalii despre prețul ofertat,

operatorii economici trebuie să prezinte informații reale, actuale și pertinente. În speță, de la momentul elaborării propunerii tehnice s-au produs modificări majore cum ar fi: creșterea prețurilor materialelor, creșterea prețului energiei electrice și a gazelor naturale, creșterea salariilor etc., astfel că la momentul semnării contractului vor fi mai puțin importante prețurile de la momentul depunerii ofertelor, iar operatorul economic declarat câștigător va trebui să fabrice produsul conform soluției tehnice la costurile curente

În cazul justificării prețului se aplică același principiu ca în cazul documentelor suport DUAE, respectiv în acesta ofertanții declară la momentul depunerii ofertelor că nu se încadrează în prevederile art. 164, 165 și 167 din Legea nr.98/2016, însă înainte de atribuirea contractului se solicită ca ofertantul să prezinte documente care să ateste neîncadrarea în prevederile articolelor enunțate anterior la momentul prezentării acestora.

Referitor la critica referitoare la sudorii angajați anterior solicitării de clarificare nr. 3689/06.01.2022*,* intervenienta consideră că este o simplă speculație, întrucât ... nu avea de unde să știe că anterior solicitării autorității nu a avut niciun sudor angajat. ... arată că deține standarde cu privire la calitatea sudurii, astfel că era obligatorie angajarea de sudori calificați, fără de care nu ar fi putut obține acea certificare. Concret, acești sudori au fost angajați în anul 2021, însă pentru o scurtă perioadă de timp și-au întrerupt contractul de muncă, aceștia revenind la începutul anului 2022, în momentul în care probabilitatea de a încheia acest contract a crescut.

În ceea ce privește susținerea ... referitoare la elementele din lemn ale băncilor, pentru care Step a solicitat ofertă de la SC ... SRL, respectiv pentru traverse lemn fag impregnat (produse finite) cu dimensiunea 40x80 mm, menționând că și această firmă trebuie să fie deținătoare a standardului SR EN 581, critica este nefondată având în vedere prevederile legale și cerința din fișa de date. Cerința trebuie îndeplinită de către operatorii economici care depun ofertă, nu de furnizorii acestora, iar SC ... SRL este furnizorul pentru materia primă lemnoasă. Ținând cont de cerința din fișa de date, precum și de cea din caietul de sarcini, intervenienta susține că a prezentat certificat privind implementarea și menținerea standardului EN 581.

Pentru toate argumentele expuse mai sus, solicită respingerea contestației și menținerea rezultatului procedurii.

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

MUNICIPIUL ..., în calitate de autoritate contractantă, a inițiat procedura de atribuire, prin licitație deschisă, a contractului de achiziție publică de furnizare având ca obiect „Achiziție adăposturi modulare pentru stații de autobuz”, prin publicarea în SEAP a anunțului de participare .../28.09.2021, împreună cu documentația de atribuire aferentă.

Valoarea estimată a contractului este de 11.007.687,50 lei, fără TVA, iar criteriul de atribuire a fost „cel mai bun raport calitate-preț”, cu factorii de evaluare prețul ofertei - pondere 70%, numărul maxim de produse pe care ofertantul îl poate livra și monta într-o lună – pondere 10% și garanția maximă acordată produselor - pondere 20%.

Conform procesului-verbal al ședinței de constatare a ofertelor depuse și a garanției de participare nr. 226659/12.11.2021 și a declarației de participare publicată în SEAP în data de 15.11.2021 au depus oferte un număr de 6 operatori economici, printre care și contestatoarea și intervenienta.

Potrivit raportului procedurii nr. 24225/04.02.2022, oferta depusă de SC ... SRL a fost respinsă, ca neconformă și inacceptabilă, în temeiul prevederilor art. 137 alin. (3) lit. d) și g) coroborat cu art. 134 alin. (5) din HG nr. 395/2016, fiind declarată câștigătoare oferta depusă de SC ... SRL, cu 98,47 puncte și un preț de 8.750.000 lei, fără TVA

Împotriva acestui rezultat, SC ... SRL a formulat prezenta contestație.

După depunerea contestației, SC ... SRL a transmis dovada constituirii cauțiunii, conform art. 61^1 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, actualizată, în cuantum de ... lei, prin consemnarea la CEC Bank – Sucursala ... a sumei respective, conform recipisei de consemnare nr. ..., suma fiind consemnată la dispoziția Consiliului pentru contestația nr. ....

Cauțiunea constituită se va restitui, la cerere, nu mai devreme de 30 de zile de la data rămânerii definitive a hotărârii, în temeiul art. 61^1 alin. (5), (6) și (7) din Legea nr. 101/2016.

După depunerea contestației, a formulat cerere de intervenție SC ... SRL în contradictoriu cu societatea contestatoare, solicitând respingerea a contestației ca neîntemeiată și menținerea rezultatului procedurii.

Având a se pronunța asupra admisibilității cererii de intervenție, Consiliul reține că în calitate câștigătoare a procedurii, SC ... SRL are interesul de a sta în cauză, prin urmare, Consiliul va admite, în principiu, cererea de intervenție formulată de aceasta, ca cerere de intervenție principală.

Pe fondul cauzei, SC ... SRL critică motivele pentru care oferta sa a fost declarată neconformă, precum și faptul că ofertele depuse de SC ... SRL și de SC ... SRL au fost declarate conforme.

Oferta contestatoarei a fost respinsă, ca neconformă și inacceptabilă, în temeiul prevederilor art. 137 alin. (3) lit. d) și g) coroborat cu art. 134 alin. (5) din HG nr. 395/2016, întrucât a avut un preț de 67% din valoarea estimată, iar în urma transmiterii a 3 seturi de solicitări de clarificare a prețului, SC ... SRL nu a justificat prețul ofertat.

Ca un element preliminar, Consiliul are în vedere că în etapa de studiere a pieței, din luna iulie 2021, SC ... SRL a prezentat autorității contractante o ofertă de preț de 91.123 lei/buc, iar în cadrul procedurii de atribuire oferta sa a avut prețul de 57.500 lei, respectiv 63,1% din prețul propus cu câteva luni înainte.

În aceste condiții, autoritatea contractantă a procedat în conformitate cu prevederile art. 209 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 și art. 134 alin. (1) din HG nr. 395/2016, și a solicitat clarificări cu privire la justificarea prețului ofertat.

În urma a 3 astfel de solicitări, autoritatea contractantă a respins oferta contestatoarei, pentru următoarele motive, așa cum au fost transmise prin adresa nr. 24464/04.02.2022, care reprezintă și actul contestat:

« Comisia de evaluare a concluzionat următoarele:

1. Pentru realizarea produsului conform specificaţiilor din caietul de sarcini trebuiesc parcurse anumite etape. Din răspunsurile prezentate reiese că ofertantul nu a luat în calcul costurile aferente parcurgerii următoarelor etape:

- debitarea si producţia panoului luminos și elementelor luminoase din tavan;

- debitarea și producţia elementelor difuzante din policarbonat;

- realizarea instalaţiilor electrice.

De asemenea, în urma analizării informaţiilor din propunerea financiară și din adresa privind justificarea preţului, reiese faptul că dumneavoastră nu aţi luat în calcul toate componentele solicitate prin caietul de sarcini, sau acestea sunt inferioare deși au fost confirmate chiar de către acesta prin propunerea tehnică (materiale electrice, balamale, amortizoare, etc), după cum urmează:

Devizul nu cuprinde costul următoarelor componente:

- Balamale pentru ușa de vizitare și sistemul de închidere;

- Sistemele de fixare pentru plăcile din sticlă securizat;

- Materiale electrice de iluminare cu LED, surse de transformare, cabluri și conectică, pentru panoul informaţional luminos;

- Trasee de cabluri, conectică, tuburi de protecție pentru cabluri ce alimentează corpurile de iluminat din partea superioară;

Există materiale în deviz care, din punct de vedere valoric (preț unitar), nu corespund tipului de produs care se va livra:

Amortizoarele cu gaz nu au valoarea unor amortizare destinate pentru uși de gabarit mare prevăzut cu sticlă și pentru utilizare în mediul extern (în deviz preţul este 4,75 ron / buc).

Modulele led sunt insuficiente și de o putere scăzută care nu vor putea asigura un iluminat corespunzător.

Lipsa sistemelor de fixare a sticlei pe structura metalică.

Tabla de oțel de la flanșele de prindere de 8 mm este un oțel normal, cotat la preţul de oțel normal S235, deși ar trebui sa fie tot din oțel inox 316L, mai ales având în vedere amplasarea lor în locul cel mai vulnerabil la coroziune, și anume la prinderea întragii structuri pe sol.

Și din graficul de livrare și montaj și din fluxul tehnologic prezentat lipsesc activități ce ar trebui parcurse pentru realizarea produsului, unele care ar fi trebuit chiar să implice produsele care lipsesc din deviz (punctul 3.a):

Instalațiile electrice pentru panourile luminoase cu led,

Instalațiile electrice pentru lămpile din plafon,

Producție/montaj tablou electric,

Prelucrările plăcilor din policarbonat compact,

Producţia și montajul elementelor de fixare ale panourilor din sticlă,

Montajul subansamblelor si a altor elemente constructive.

Acest lucru confirmă faptul ca dumneavoastră nu aţi luat în considerare, pe de o parte, materiale esenţiale pentru produsele solicitate prin caietul de sarcini și, pe de altă parte, nici activități care ar trebui parcurse pentru realizarea produsului. Realizarea produsului așa cum s-a solicitat în caietul de sarcini ar presupune costuri suplimentare cu materialele și timp suplimentar pentru acoperirea activităților ce nu au fost incluse, timp care se traduce în final tot în cost suplimentar.

Ținând cont că propunerea financiară nu este corelată cu elementele propunerii tehnice reiese faptul că dumneavoatră nu aţi respectat cerinţa din fișa de date care prevede că „Toate activitățile descrise în propunerea tehnică trebuie acoperite prin propunerea financiară”.

2. Valorile prezentate din adresa din data de 20.12.2021 sunt mult diferite față de valorile prezentate în adresa din data de 11.01.2022, atât ca structură, mod de calcul și valori. În acest sens sunt încălcate prevederile art. 134 alin. (6) din H.G. nr. 395/2016, cu modificările şi completările ulterioare, conform căruia: „În cazul în care ofertantul modifică prin răspunsurile pe care le prezintă comisiei de evaluare potrivit dispoziţiilor alin. (1) conţinutul propunerii tehnice sau propunerii financiare, oferta sa va fi considerată inacceptabilă”.

• Adunând costurile enumerate de către dumneavoastră, costul pentru 3 stații este de 744.65, nu 688,45.

• Cost materii prime diferite: iniţial 25.072 lei/stație, actual 32.594 lei/ stație , diferenţa de 7522 lei/ stație, cost neinclus la momentul licitației și adăugat ulterior la ultima adresă.

Costul total pe stație în prima adresă justificat a fost de 25.715,16 iar in ultima adresă a fost de 37.375 lei

• Costul de manoperă total/ adapost: 591,41 lei din care:

- costul de manopera producţie/adăpost: 229,48 lei din care lipseste costul pentru producţia și montajul panoului luminos și producţia și montajul instalaţiilor electrice;

- costul de manoperă pentru montaj în locul de amplasare este de 140,50 lei/stație, adică: 4 persoane x 2,5 ore x 14,05 lei ora. Nu este prezentat fluxul tehnologic pentru demonstrarea celor 2,5 ore de lucru pentru montare. Trebuie prezentate operaţiile tehnologice precum: descărcare, pregătire de instalare, găurire, montaj elemente constructive, conectare electrică, curățare și punere în funcţiune, degajare amplasament, strângere scule și eliminare împrejmuire. Timpul de deplasare a celor 4 pesoane între cele 4 locaţii nu a fost luat in calcul, astfel se depășesc costurile prezentate pentru 10 ore/ zi / 4 persoane.

• Costul de transport cu valoarea de 37,48 lei /stație este incomplet.

- *- Distanța rutieră între localitatea ... jud. ... și municipiul ... este de 395 km. Consumul de carburant declarat este de 126 l, adică un consum*

de 31,89 l/ 100 km. Costul de 126 l x 5,95 lei/ l = 749,70 lei / cursă reprezintă itinerariul de dus și transport a 20 stații / autocamion rezultând un cost de 37,48 lei/ stație. Costul transportului nu include: taxe de drum, viniete, treceri de pod, salariu şoferi, costul de întoarcere a autocamionului.

• în al doilea răspuns se modifica tipul de autoutilitare.

• transportul apare atât la costul produsului (37,48 lei), cât și la montajul acestora (292,50 lei).

• cheltuielile indirecte sunt calculate incorect în sensul în care sunt luate în calcul toate cheltuielile indirecte și nu conform unui algoritm de calcul raportat la produsul fabricat.

• În prima adresă se declară producţia a 63 stații/21 zile, iar în ultima adresă pentru calculul cheltuielilor indirecte se declară producţia a 50 stații / lună, la aceasta cadenţa declarată de producţie se pot instala la locul de amplasare un maxim de 2 stații/ zi.

Astfel, „diferenţa de cost se regăsește în valoarea indicată de dumneavoastră ca nejustificată"- specificăm că majorarea nejustificată a costului cu materiile prime (producţie) cu 30 % ca măsură de acoperire a unor presupuse măriri de preț a materiilor prime nu este o practică; mai mult decât atât, în fundamentarea de tarif nu se regăsesc menționate cheltuielile indirecte și nici în rata profitului, nefiind practic prezentată fundamentarea completă și corectă a preţului final. Totodată, majorarea artificilală a costurilor cu materiile prime are ca finalitate o majorare a profitului, drept urmare profitul în cota de 30% nu este cel real. O fundamentare corectă a prețurilor, în condiţii de transparență, ar respecta componentele de cost ale preţului final, cel puţin așa cum este menționat și în cerinţa din caietul de sarcini la „Propunerea financiară".

1. In ceea ce priveşte calculul CAM, menţionăm că procentul 2,25% se aplică la salariul brut, așa cum este specificat în Codul Fiscal, art. 220[4] „Baza de calcul a contribuţiei asigurătorii pentru muncă:

(1) Baza lunară de calcul al contribuţiei asigurătorii pentru muncă o reprezintă suma câştigurilor brute realizate din salarii şi venituri asimilate salariilor, în ţară şi în străinătate, cu respectarea prevederilor legislaţiei europene aplicabile în domeniul securităţii sociale, precum şi a acordurilor privind sistemele de securitate socială la care România este parte, care include:

a) veniturile din salarii, în bani şi/sau în natură, obţinute în baza unui contract individual de muncă, a unui raport de serviciu sau a unui statut special prevăzut de lege, în situaţia personalului român trimis în misiune permanentă în străinătate, veniturile din salarii cuprind salariile de bază sau, după caz, soldele de funcţie/salariile de funcţie corespunzătoare funcţiilor în care persoanele respective sunt încadrate în ţară, la care se adaugă, după caz, sporurile şi adaosurile care se acordă potrivit legii;(...)"

În fundamentarea tarifului orar, dumneavoatră aţi aplicat în mod eronat, procentul de 2,25 % CAM la salariul la salariul net, astfel: total salarii net/lună 32.259 lei : 63 stații x 2,25% = 604,72 lei/stație. În baza Codului Fiscal, CAM în procent de 2,25 % se aplică la total salarii

bute/luna de 52.060 lei, conform statului lunii octombrie 2021. Mai mult decât atât, din acelaşi stat nu reiese pentru câți angajaţi și salariile aferente, a fost calculat totalul statului.

Ca urmare, costul cu manopera nu este cel real, pentru că aceasta include o sumă CAM calculată fără respectarea legii, și nu cuprinde contibuțiile obligatorii la bugetul de sănătate, asigurări sociale și impozitul pe venitul din salarii. În cazul în care ați inclus aceste cheltuieli într-o anumită categorie de cheltuieli, nu ați menționat, care este aceasta.

2. În ceea ce priveşte programul zilnic al echipei de montaj de 10 ore/zi, nu aţi prezentat modul în care veți respecta prevederile Codului Muncii referitoare la munca suplimentară, având în vedere că programul normal de lucru este de 8 ore/zi conform aceluiaşi act normaţi.

3. Costul mâna de lucru necesar zilnic pentru manipulare material, punere în funcţiune utilaje și pregătirea lor pentru operare în suma de 221,43 lei reprezintă o cheltuială aproximativ egală cu costul manoperei de producţie (229,48 lei). Din aceeaşi fundamentare a costurilor cu manopera nu reiese modul de calcul al costului mentionat la acest punct, în sensul menţionării numărului de ore și persoane care au stat la baza calculului de 221,43 lei.

4. Costul de montaj este eronat prin prisma faptului că:

• aţi specificat faptul că o echipă de montaj e formată din 4 oameni care vor monta 4 stații pe zi, diurna este de 50 lei/zi/persoană, iar cheltuiala cu diurna pe o statie specificată în tabelul dvs este de 100 lei.

• iniţial, „adaosul comercial", specificat era de 507,50 lei calculat la un total cheltuieli de montaj de 1450 lei cost montaj. În tabelul care centralizează cheltuielile de montaj costul total de montaj/stație de 1.450 lei/stație cuprinde și adaosul comercial de 35% (507,50 lei).

5. Cheltuielile cu amenzi și penalități nu sunt cheltuieli indirecte necesare derulării activității, nu au caracter de regularitate și nu sunt cheltuieli pe care să le suporte autoritatea contractantă.

6. Cheltuielile indirecte „de exploatare cu amortizarea imobilizărilor" în sumă de 20.053,17 lei/oct 2021 nu sunt explicitate, în sensul în care nu aţi prezentat imobilizările a căror amortizare a fost luată în calcul, imobilizări folosite în procesul de productie-montaj stații.»

Prin contestația formulată, contestatoarea încearcă să demonteze susținerile autorității contractante din comunicarea rezultatului procedurii.

Astfel, cu privire la faptul că nu se regăsesc cheltuieli cu componente de deviz (balamale pentru ușa de vizitare și sistemul de închidere, sistemele de fixare pentru plăcile din sticlă, materiale electrice de iluminare cu LED, surse de transformare, cabluri și conectică, tuburi de protecție pentru cabluri), costurile aferente montajului pentru panourile cu led, lămpi din plafon, tablou electric, plăci din policarbonat, elemente de fixare ale panourilor din sticlă, subansamble, afirmația contestatoarei este contrazisă de faptul că respectivele componente de deviz nu se regăsesc în tabelul „Materiale consumate”, prezentat prin răspunsul cu nr. 188/20.12.2021, iar manopera aferentă montajului pentru instalații electrice, plăci din policarbonat, fixare panouri de sticlă nu se regăsește,

de asemenea, în calculul manoperei pentru stație, prezentat în detaliu prin adresa nr. 7/11.01.2022, la nivel de produse al căror cost este de 4,75 lei, dar între care nu se regăsește niciunul dintre produsele și manopera invocate.

Consiliul reține faptul că, unele susțineri ale contestatoarei din cadrul răspunsului nr. 7/11.01.2022 sunt în contradicție cu cele din răspunsul cu nr. 188/20.12.2021.

Astfel, contrar susținerilor contestatoarei, Consiliul constată că, în timp ce prin răspunsul nr. 188/20.12.2021, SC ... SRL a prezentat tabelul „raport de producție", în care valoarea totală (materiale + manoperă) a stațieide autobuz este de 25.715,16 lei, formată din 25.072,96 lei - materiale și 604,72 lei - manoperă, iar conform răspunsul nr. 7/11.01.2022, prețul unei stații de autobuz este de 57.500 lei, și este format din ateriale - 32.594,84 lei, 604,72 lei -manoperă, 2.557,81 lei - utilaje, 37,48 lei - transport, 1580,15 lei cheltuieli indirecte și 20.125 lei - adaos comercial.

Totodată, Consiliul constată că SC ... SRL nu a prevăzut cheltuieli cu transportul personalului muncitor care va realiza montajul stațiilor în municipiul .... Astfel, potrivit răspunsului nr. 7/11.01.2022, transportul muncitorilor se va face cu două autoutilitare de 3,5 tone, însă contestatoarea nu a prevăzut aceste cheltuieli, respectiv: combustibil mașină, salarii șoferi, cheltuieli de deplasare șoferi (diurnă, cazare pentru 3 zile) etc.

Consiliul reține și faptul că SC ... SRL nu a calculat corect contribuțiile asiguratorii pentru muncă de 2,25 din salariul brut și nici nu a folosit în calculul manoperei valoarea salariului brut de 3.000 lei/lună, respectiv, 17,72 lei/oră, ci a folosit valoarea salariului net, de 14,05 lei/oră.

Acest fapt are ca efect, atât calcularea eronată a cheltuielilor salariale, inclusiv CAM, cât și nerespectarea legislației muncii cu privire la reținerea impozitului și a cheltuielilor CAS și CASS.

Consiliul constată, astfel, că aceste motive sunt suficiente pentru a declara oferta depusă de SC ... SRL, atât neconformă, cât și inacceptabilă, motiv pentru care Consiliul va respinge criticile contestatoarei cu privire la evaluarea ofertei sale.

Având în vedere că în procedura de față, Consiliul a menținut decizia de respingere a contestatoarei, iar prin contestație sunt criticate și ofertele depuse de SC ... SRL și de SC ... SRL, Consiliul urmează să analizeze în ce măsură s-ar mai justifica interesul SC ... SRL de a acționa în această procedură.

În ceea ce privește interesul, se observă că dispozițiile relevante ale Legii nr. 101/2016, sunt:

- art. 2 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, care dispune în sensul că „Orice persoană care se consideră vătămată într-un drept al său ori într-un interes legitim printr-un act al unei autorități contractante sau prin nesoluționarea în termenul legal a unei cereri poate solicita anularea actului, obligarea autorității contractante la emiterea unui act sau la

adoptarea de măsuri de remediere, recunoașterea dreptului pretins sau a interesului legitim, pe cale administrativ-jurisdicțională sau judiciară, potrivit prevederilor prezentei legi";

- art. 3 alin. (1) lit. f) din același act normativ, unde se arată că „în sensul prezentei legi, termenii și expresiile de mai jos semnifică, după cum urmează: (...) f) persoană care se consideră vătămată - orice operator economic care îndeplinește cumulativ următoarele condiții:

(i) are sau a avut un interes în legătură cu o procedură de atribuire;

și (ii) a suferit, suferă sau riscă să sufere un prejudiciu ca o consecință a unui act al autorității contractante, de natură să producă efecte juridice, ori ca urmare a nesoluționării în termenul legal a unei cereri privind o procedură de atribuire";

- art. 3 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, unde se prevede că: „(3) în sensul alin. (1) lit. f) pct. (i) se consideră că o persoană are sau a avut un interes în legătură cu o procedură de atribuire dacă nu a fost încă exclusă definitiv de la respectiva procedură. O excludere este definitivă în cazul în care a fost notificată candidatului/ofertantului interesat și fie a fost considerată legală de către Consiliu/instanță, fie nu mai poate face obiectul unei căi de atac".

Or, în cazul de față, chiar dacă Consiliul a reținut legalitatea respingerii ofertei contestatoarei, această respingere nu este definitivă.

De asemenea, lecturând hotărârea pronunțată de CJUE în cauza C-131/16, Curtea reține că:

«Fiind chemată să interpreteze dispozițiile echivalente ale articolului 1 alineatul (3) din Directiva 89/665/CEE a Consiliului din 21 decembrie 1989 privind coordonarea actelor cu putere de lege și a actelor administrative privind aplicarea procedurilor care vizează căile de atac față de atribuirea contractelor de achiziții publice de produse și a contractelor publice de lucrări, Curtea a statuat deja că, în cadrul unei proceduri de atribuire a unui contract de achiziții publice, ofertanții au un interes legitim care înseamnă excluderea ofertei celorlalți în scopul obținerii contractului (a se vedea în acest sens Hotărârea din 4 iulie 2013, Fastweb, C-100/12, EU:C:2013:448, punctul 33, Hotărârea din 5 aprilie 2016, PFE, C-689/13, EU:C:2016:199, punctul 27, precum și Hotărârea din 21 decembrie 2016, Bietergemeinschaft Technische Gebäudebetreuung und Caverion Österreich, C-355/15, EU:C:2016:988, punctul 29), indiferent care ar fi numărul participanților la procedură și numărul participanților care au introdus căi de atac (a se vedea în acest sens Hotărârea din 5 aprilie 2016, PFE, C-689/13, EU:C:2016:199, punctul 29). Astfel, pe de o parte, excluderea unui ofertant poate conduce la obținerea de către un alt ofertant a contractului direct în cadrul aceleiași proceduri. Pe de altă parte, în ipoteza unei excluderi a tuturor ofertanților și a deschiderii unei noi proceduri de atribuire a unui contract de achiziții publice, fiecare dintre ofertanți ar putea să participe și, astfel, să obțină în mod indirect contractul (a se vedea Hotărârea din 5 aprilie 2016, PFE, C-689/13, EU:C:2016:199, punctul 27).

Principiul jurisprudențial astfel stabilit prin Hotărârea din 4 iulie 2013, Fastweb (C-100/12, EU:C:2013:448), și prin Hotărârea din 5 aprilie 2016, PFE (C-689/13, EU:C:2016:199), își găsește aplicarea în situația în discuție în cauza principală.

Astfel, în cadrul unei proceduri de atribuire a unui contract de achiziții publice în care au fost depuse două oferte și în care autoritatea contractantă a adoptat două decizii simultane, de respingere a ofertei unuia dintre ofertanți și, respectiv, de atribuire a contractului în favoarea celuilalt, instanța de trimitere este sesizată de ofertantul respins cu o cale de atac îndreptată împotriva acestor două decizii. în cadrul acestei căi de atac, ofertantul respins invocă excluderea ofertei ofertantului câștigător pentru lipsa conformității acesteia cu specificațiile caietului de sarcini.

Într-o asemenea situație, ofertantului care a introdus calea de atac trebuie să i se recunoască un interes legitim în excluderea ofertei ofertantului câștigător, care poate conduce, eventual la constatarea imposibilității autorității contractante de a efectua selecția unei oferte legale [s.n.] (a se vedea în acest sens Hotărârea din 4 iulie 2013, Fastweb, C-100/12, EU:C:2013:448, punctul 33, precum și Hotărârea din 5 aprilie 2016, PFE, C-689/13, EU:C:2016:199, punctul 24).

Această interpretare este confirmată de dispozițiile articolului 2a alineatele (1) și (2) din Directiva 92/13. care prevăd expres un drept la o cale de atac al ofertanților care nu au fost excluși definitiv [s.n.], în special împotriva deciziilor de atribuire a contractelor de achiziții publice adoptate de entitățile contractante.

Desigur, în cauza în care a fost pronunțată Hotărârea din 21 decembrie 2016, Bietergemeinschaft Technische Gebäudebetreuung und Caverion Österreich (C-355/15, EU:C:2016:988, punctele 13-16, 31 și 36), Curtea a statuat că unui ofertant a cărui ofertă fusese exclusă de autoritatea contractantă dintr-o procedură de atribuire a unui contract de achiziții publice i se putea refuza accesul la o cale de atac împotriva deciziei de atribuire a contractului de achiziții publice. Totuși, în această cauză, decizia de excludere a ofertantului menționat fusese confirmată printr-o decizie care a dobândit autoritate de lucru judecat înainte ca instanța sesizată cu calea de atac împotriva deciziei de atribuire a contractului să se pronunțe, astfel încât ofertantul respectiv trebuia să fie considerat exclus definitiv din procedura de atribuire a contractului de achiziții publice în discuție.

În schimb, în cauza principală, Archus și Gama au formulat o cale de atac împotriva deciziei prin care era exclusă oferta lor și împotriva deciziei de atribuire a contractului, adoptate simultan, și, prin urmare, nu pot fi considerate ca fiind excluse definitiv din procedura de atribuire a contractului de achiziții publice. Într-o asemenea situație, noțiunea „un anumit contract" în sensul articolului 1 alineatul (3) din Directiva 92/13 poate viza, dacă este cazul, eventuala inițiere a unei noi proceduri de atribuire a unui contract de achiziții publice.

Din considerațiile care precedă rezultă că Directiva nr. 92/13 trebuie să fie interpretată în sensul că, într-o situație precum cea în discuție în

cauza principală — în care, în cadrul unei proceduri de atribuire a unui contract de achiziții publice, au fost prezentate două oferte, iar autoritatea contractantă a adoptat două decizii simultane, de respingere a ofertei unuia dintre ofertanți și, respectiv, de atribuire a contractului în favoarea celuilalt —, ofertantul exclus, care formulează o cale de atac împotriva acestor două decizii, trebuie să poată solicita excluderea ofertei ofertantului câștigător, astfel încât noțiunea „un anumit contract" în sensul articolului 1 alineatul (3) din Directiva 92/13 poate viza, dacă este cazul, eventuala inițiere a unei noi proceduri de atribuire a unui contract de achiziții publice.»

Văzând, așadar, considerentele ce au stat la baza adoptării acesteia și împrejurarea că în cauză au mai rămas doar ofertanții SC ... SRL și de SC ... SRL, dar ale căror oferte sunt contestate, fiind posibilă situația de excludere și a acestora, ca inacceptabile sau neconforme, cu consecința anulării întregii proceduri de către entitatea contractantă, caracterul obligatoriu al hotărârilor CJUE în dreptul român, consacrat prin dispozițiile art. 148 alin. (2) și (4) din Constituția României, Consiliul reține, că, din această perspectivă, contestația formulată de SC ... SRL nu poat fi respinsă ca „lipsită de interes" în privința criticlor ofertelor depuse de SC ... SRL și de SC ... SRL.

În continuare, Consiliul va analiza criticile din contestație cu privire la cele două oferte.

În ceea ce privește oferta depusă de SC ... SRL, Consiliul constată că în contestația depusă, SC ... SRL nu a prezentat motivele concrete pentru care susține că oferta depusă de SC ... SRL trebuie respinsă, ci a solicitat Consiliului să se substituie comisiei de evaluare și să procedeze la verificarea propunerilor tehnice și financiare ale acestui ofertant.

Astfel, prin contestație, cu privire la oferta depusă de SC ... SRL, în contestație se solicită:

„Prin urmare, solicităm prin prezenta contestație verificarea ofertantului SC ... SRL, în sensul:

- dacă oferta tehnică a fost întocmită cu respectarea tuturor cerințelor caietului de sarcini (SC ... SRL nu a respectat prin proiectul MLPAT cerințele impuse și a prezentat o alternativă a produsului);
- dacă oferta financiară a fost întocmită cu respectarea cerințelor minime impuse prin caietul de sarcini și dacă se regăsesc toate dimensiunile de materiale impuse.
- dacă ofertele de la furnizori sunt obținute la data constituirii prețului de participare sau sunt similar ca la SC ... SRL obținute la o dată ulterioară datei limită de depunere a ofertelor și dacă în aceste oferte de preț se regăsesc materialele impuse prin caietul de sarcini."

Primul și ultimul motiv (oferta tehnică și ofertele de la furnizori) au fost dezv...ate de SC ... SRL prin concluziile scrise depuse în urma studiului la Consiliu a dosarului achiziției publice, fără documentele declarate de ofertanți ca fiind confidențiale.

Astfel, cu privire la oferta tehnică, reține Consiliul că în concluzii scrise, SC ... SRL susține că oferta depusă de SC ... SRL nu respectă

prevederile caietului de sarcini cu privire la dimensiunile profilelor din care este construită stația de autobuz.

Consiliul mai reține că, deși a formulat cerere de intervenție, al cărei scop, în primul rând, este prezervarea caracterului admisibil al ofertei sale, SC ... SRL nu a formulat nicio apărare cu privire la criticile din contestație referitoare la neconformitate ofertei sale.

În acest sens, Consiliul are în vedere că în caietul de sarcini au fost prevăzute dimensiunile dimensiunile profilelor din care este construită stația, astfel:

„Dimensiuni profile pătrate şi rectangulare din oţel inoxidabil.

Laterala cu panou - 80x80x3 mm, 80x40x3 mm, 40x40x2 mm, 40x20x2 mm, 20x20x2 mm- structura ferma.

Acoperiş - 80x80x4 mm, 80x40x3 mm- structură fermă.

Laterala simplă fără panou - 100x200x5 mm-structură fermă."

Cu privire la îndeplinirea acestei cerințe, Consiliul constată că

Consiliul reține că, deși în propunerea tehnică depusă, SC ... SRL a confirmat îndeplinirea acestor cerințe ale caietului de sarcini, repectiv:

„Dimensiuni profile pătrate și rectangulare din oțel inoxidabil.

Laterala cu panou - 80x80x3 mm, 80x40x3 mm, 40x40x2 mm, 40x20x2 mm, 20x20x2 mm - structură fermă.

Acoperiș - 80 x 80 x 4 mm, 80 x 40 x 3 mm- structură fermă.

Laterala simplă fără panou - 100x200x5 mm-structură fermă", totuși în referatul deprivind verificarea proiectului la pct. 2 Caracteristici principale ale proiectului și ale construcției se menționează:

„Structura stației este alcătuită din trei module metalice din inox 316 prinse cu șurub M12, respectiv stâlpul față C188x80x30x4, stâlpul spate C180x140x30x4 și structura de acoperiș, realizate din profile U 200x50x2 și țeava rectangulară 100x50x3 mm care se prinde cu ajutorul organelor de asamblare mecanică și sudură."

Din această descriere, reiese că modulele au dimensiuni de 80x30x4 mm, 140x30x4 mm și 100x 50x3, niciuna dintre dimensiuni profilelor neregăsindu-se între cele solicitate prin caietul de sarcini.

Prevederile documentației de atribuire au căpătat caracter definitiv în urma respingerii contestației formulate de un potențial ofertant, astfel încât prevederile acesteia au căpătat caracter obligatoriu atât pentru ofertanți, care trebuie să-și întocmească oferta în conformitate cu cerințele acesteia, cât și pentru autoritatea contractantă care are obligația de a evalua

În consecință, Consiliul va admite această critică și va dispune reevaluarea propunerii tehnice a SC ... SRL în ceea ce privește dimensiunile profilelor din oţel inoxidabil din care este construită stația.

Cu privire la cea de-a doua critică din contestație, respectiv dacă oferta financiară a fost întocmită cu respectarea cerințelor minime impuse prin caietul de sarcini și dacă se regăsesc toate dimensiunile de materiale impuse, Consiliul o va respinge, în documentația de atribuire nefiind prevăzut ca propunerea financiară să cuprindă astfel de informații.

Astfel, la pct. IV.4.2 Modul de prezentare a propunerii financiare din fișa de date se prevede:

„Ofertantul va elabora propunerea financiară în conformitate cu documentația de atribuire și caietul de sarcini și se va depune într-un fișier distinct față de propunerea tehnică. Valoarea totala a Propunerii Financiare se cripteaza în SEAP cf. art. 60 alin. 2 din H.G. 395/2016. **Ofertantul va completa formularul de ofertă cu valoarea totală a achizitiei în lei fără TVA (TVA-ul se va evidenția distinct) și anexa acestuia în care se va evidenția prețul unitar în lei fără TVA (TVA-ul se va evidenția distinct)**. Prețurile unitare vor include toate cheltuielile legate de transport, aprovizionare, manipulare, cheltuieli directe și indirecte, taxe, impozite considerate obligații legale ale furnizorului, profitul, exclusiv TVA."

Potrivit acestor prevederi, ofertantul are obligația de a depune doar cele două documente, respectiv formularul de ofertă și anexa acestuia, fără a depune a avea obligația de a depune și alte documente. Totuși, în urma verificărilor efectuate de autoritatea contractantă cu privire la prețul neobișnuit de scăzut ofertat de SC ... SRL, Consiliul reține că acest ofertant a depus lista consumurilor specifice, în care se regăsesc țevi de oțel inox având următoarele dimensiuni: 100x50x2, 30x30x și 40x40x2.

După cum se vede, doar ultima dimensiune de țeavă corespunde unei dimensiuni solicitate în caietul de sarcini, celelalte două dimensiuni nefigurând printre dimensiunile tevilor solitate prin caietul de sarcini.

În consecință, Consiliul admite această critică, care vine să întărească constatarea anterioară a Consiliului cu privire la dimensiunile țevilor folosite la consrtrucția stației de autobuz ofertată de SC ... SRL.

În ceea ce privește ofertele de la furnizori, Consiliul consideră că o ofertă nu poate fi respinsă dacă prețul a fost justificat prin documente emise ulterior datei limită de depunere a ofertelor.

Mai mult, în contextul majorării prețurilor cvasi totalității materialelor în actuala criză politică și energetică mondială, o ofertă este cu atât mai credibilă cu cât este mai actuală, adică a fost emisă mai aproape de data prezentă.

În același timp, nu poate fi respinsă o ofertă care a fost întocmită în baza unor oferte de preț valabile la data limită de depunere a ofertei.

Inclusiv legislația achizițiilor publice, prevede depunerea unor documente actualizate în susținerea DUAE și nu a unor documente valabile la data limită de depunere a ofertelor.

În consecință, Consiliul va respinge această critică.

În continuare, Consiliul va analiza criticile formulate de contestatoare cu privire la oferta depusă de SC ... SRL.

O primă critică vizează faptul că SC ... SRL nu a respectat dimensiunile profilelor metalice din care este construită stația de autobuz, respectiv dimensiunile 40x40x2 mm, 40x20x2 și 20x20x2 mm.

Consiliul reține că în procesul-verbal de evaluare a propunerilor tehnice cu prevederile caietului de sarcini și cu factorii de evaluare nr. 1, înregistrat cu nr. 234576/23.11.2021 (pag. 5) și în procesul-verbal de evaluare a propunerilor tehnice cu prevederile caietului de sarcini și cu

factorii de evaluare final nr. 250312/16.12.2021 (pag. 12-13) cu privire la îndeplinirea de către oferta SC ... SRL a cerinței privind dimensiunile s-a subliniat cu litere bold: „Clarificare: nu a specificat dimensiunile 40x40x2, 40x20x2, 20x20x2. Se vor solicita claificări.”

Deși din procesele-verbal reiese clar că solicitarea de clarificări va viza aceste dimensiuni, totuși, prin adresa nr. 234579/23.11.2021, autoritatea contractantă a solicitat clarificări cu privire la dimensiunile stației de L 4000 x l 1800 x h 2400 mm, iar în urma răspunsului ofertantului la solicitare, oferta tehnică a acestuia a fost declarată conformă.

Consiliul mai reține că în oferta SC ... SRL nr. 3/11.01.2022, nu se regăsesc țevi de inox de aceste dimensiuni

În consecință, Consiliul va admite această critică și va obliga autoritatea contractantă să verifice oferta tehnică a SC ... SRL cu privire la țevile de inox de dimensiuni 40x40x2, 40x20x2, 20x20x2, așa cum s-a prevăzut în procesul-verbal de evaluare a propunerilor tehnice cu prevederile caietului de sarcini și cu factorii de evaluare nr. 1, înregistrat cu nr. 234576/23.11.2021 (pag. 5) și în procesul-verbal de evaluare a propunerilor tehnice cu prevederile caietului de sarcini și cu factorii de evaluare final nr. 250312/16.12.2021 (pag. 12-13).

Critica privind faptul că pentru justificarea prețului ofertat, SC ... SRL a prezentat oferte de preț de la furnizori emise după data limită de depunere a ofertelor a fost analizată de către Consiliu atunci când au fost analizate criticile privind oferta depusă de SC ... SRL și a fost respinsă, astfel că va fi respinsă pentru aceleași motive și cu privire la oferta depusă de SC ... SRL.

O ultimă critică se referă la faptul că SC ... SRL nu deține „SR EN 581”, așa cum susține că se solicită în caietul de sarcini, ci certificat de conformitate.

Cu privire la acest aspect, Consiliul are în vedere că la pag. 6 din caietul de sarcini, cu privire la bancile de lemn din interiorul stației de autobuz se solicită:

„3. Băncile amplasate în interiorul staţiilor, vor avea spătar şi şezut din lemn, **cu respectarea standardului SR EN 581** - standard ce face referire directă la produsele de mobilier urban, conferind confirmarea siguranţei, calităţii şi durabilităţii.”

Așadar, cerința era ca aceste bănci să respecte sta standardului SR EN 581, sens în care fiecare ofertant trebuia să aducă dovezi că produsul său îndeplinește această cerință.

Consiliul constată că SC ... SRL a prezentat Certificatul de Conformitate de tip nr. 034-435, emis de organismul de certificare RINA SIMTEX, potrivit căruia mobilierul de exterior din anexă, în care se găsește și produsul „bancă stradală”, cod B-1 îndeplinește cerințele din SR EN 581-1:2017 și SR EN 581-2:2016.

Consiliul reține că un certificat similar, repectiv Certificatul nr. 1282/20.06.2019, emis de Cert Quality, prin care se certificăconformitate

produselor mobilier de lemn (scaune/bănci și mese de uz casnici, colectiv și pentru camping), potrivit SR 770:2006, care cuprinde SR EN 581.

Consiliul reține că autoritatea contractantă a aplicat în mod corect prevederile caietului de sarcini și a declarat conforme ambele oferte cu privire la îndeplinirea acestei cerințe.

Pentru toate aceste motive, în temeiul prevederilor art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va admite, în parte, contestația formulată de SC ... SRL, în contradictoriu cu MUNICIPIUL ..., cu privire la criticile referitoare la ofertele depuse de SC ... SRL și de SC ... SRL, va anula raportul procedurii nr. 24225/04.02.2022 și actele subsecvente cu privire la aceste oferte și va dispune reevaluarea acestora în conformitate cu considerentele de mai sus, în termen de 15 zile de la comunicare.

În consecință, Consiliul va respinge cererea de intervenție formulată de SC ... SRL.

Prezenta decizie este obligatorie, în conformitate cu dispozițiile 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:

În temeiul prevederilor art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016, admite, în parte, contestația formulată de SC ... SRL, în contradictoriu cu MUNICIPIUL ..., cu privire la criticile referitoare la ofertele depuse de SC ... SRL și de SC ... SRL.

Anulează raportul procedurii nr. 24225/04.02.2022 și actele subsecvente cu privire la ofertele depuse de SC ... SRL și de SC ... SRL și dispune reevaluarea acestora în conformitate cu considerentele prezentei decizii, în termen de 15 zile de la comunicare.

În temeiul prevederilor art. 26 alin. (6) din Legea nr. 98/2016, respinge, ca nefondate, criticile din contestația formulată de SC ... SRL, cu privire la oferta sa.

Respinge cererea de intervenție formulată de SC ... SRL.

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

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

Redactată în 5 exemplare, conţine 41 (patruzeci și una) pagini.