

CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C.N.S.C.

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

În conformitate cu prevederile art. 14 alin. (2) din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, Consiliul adoptă următoarea:

DECIZIE

Nr. /...../.....

Data:

Prin contestația nr. /....., înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. /....., formulată de SC SRL, cu sediul în, ..., jud., având CUI, înregistrată la ORC sub nr., reprezentată convențional prin avocat, cu sediul ales pentru comunicarea actelor de procedură în, împotriva adresei de comunicare a rezultatului procedurii de atribuire, având nr. 14451/....., aferent procedurii de atribuire inițiată prin „licitație deschisă”, în vederea atribuirii contractului de concesiune, având drept obiect:, cod CPV: 90923000-3, 90921000-9, organizată de către, cu sediul în, ..., jud., în calitate de autoritate contractantă s-a solicitat: „.....”

În luarea deciziei, **CONSILIUL**, legal investit, a avut în vedere următoarele:

Prin contestația nr. /....., înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. /....., formulată de SC SRL, împotriva adresei de comunicare a rezultatului procedurii de atribuire, având nr. 14451/....., aferent procedurii de atribuire inițiată prin „licitație deschisă”, în vederea atribuirii contractului de concesiune, având drept obiect:, cod CPV: 90923000-3, 90921000-9, organizată de către, în calitate de autoritate contractantă s-a solicitat: „.....”

În prealabil, sub aspectul îndeplinirii condiției de admisibilitate prevăzute la art. 6 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 101/....., contestatorul precizează că prin notificarea prealabilă nr. 4351

din, comunicată autorității contractante la data de, prin fax, e-mail și poștă, a solicitat acesteia revocarea și modificarea actelor care au stat la baza emiterii adresei nr. 13..... din 06.07....., înregistrată sub nr. 4251 din 06.07..... – comunicare privind rezultatul procedurii de atribuire a contractului, atacată prin prezenta contestație și adoptarea de măsuri de remediere

Sub aspectul depunerii prezentei contestații în termenul legal, contestatorul solicită Consiliului să țină cont de faptul că a depus contestație în termenul legal de zile, prevăzut la art. 8 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 101/....., calculat raportat la: data comunicării fax a adresei nr. 14.450 din; prevederile art. 8 alin.(2) lit. a) din Legea nr. 101/....., prin aplicarea cărora termenul curge începând cu ziua de, ziua următoare comunicării refuzului privind revocarea actelor emise sau a adoptării măsurilor de remediere solicitate de subscrisa prin notificarea prealabilă nr. 4351 din; art. alin. (2) din Legea nr. 101/....., prin aplicarea căruia, ultima zi a termenului este, data prezentei; valoarea estimată a contractului, în suma de 547.742 lei, care este sub pragurile valorice în raport cu care este obligatorie transmiterea spre publicare către Jurnalul Oficial al Uniunii Europene a anunțurilor de participare, potrivit legislației privind achizițiile publice, legislației privind achizițiile sectoriale sau legislației privind concesiunile de lucrări și concesiunile de servicii.

În fapt, contestatorul arată că urmare a soluționării contestației nr. 2975/....., prin Decizia nr. .../...../...../....., CNSC a dispus admiterea contestației, anularea raportului procedurii și obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertelor, cu respectarea considerentelor menționate în decizie. În urma reevaluării, prin adresa nr. 13910/06.07....., autoritatea contractantă a comunicat că în temeiul art. 36 alin. (1) lit. e1) din HG nr. 925/2006, coroborat cu art. 32 alin. (2) lit. e) din HG nr. 71/2007 oferta a fost considerată nerealistă și neacceptabilă ca urmare a faptului că: „prețul, fără TVA, inclus în propunerea financiară depășește valoarea estimată comunicată prin anunțul/invitația de participare și, deși există posibilitatea disponibilizării de fonduri suplimentare pentru îndeplinirea contractului de achiziție publică respectiv, se constată existența a cel puțin uneia dintre următoarele situații – prețul este cu mai mult de 10% mai mare decât valoarea estimată prevăzută în anunțul/invitația de participare”

Considerând că în evaluarea ofertei comisia de evaluare nu a ținut cont de prevederile documentației de atribuire, cu clarificările ulterioare, contestatorul precizează că a formulat notificarea prealabilă nr. 4351 din prin care a solicitat autorității contractante să reexamineze oferta financiară depusă și să constate că aceasta este admisibilă, raportat la prevederile documentației de atribuire, cu modificările și clarificările ulterioare, și pe cale de consecință: a) să revoce în parte prevederile raportului procedurii de atribuire, urmare căruia oferta a fost declarată inacceptabilă și nerealistă; b) să revoce decizia privind

de atribuire în baza art. 209 alin (1) lit. a) din OUG 4/2006; c) să revoce adresa nr. 13..... din 06.07....., înregistrată sub nr. 4251 din 06.07..... – comunicare privind rezultatul procedurii de atribuire a contractului; d) să reia procedura de atribuire de la etapa reevaluării ofertelor; e) să recomune ofertanților, informațiile privitoare la remediile și căile de atac care pot fi formulate împotriva adresei nr. 13...../06.07....., raportat la prevederile Legii nr. 101/.....

Prin adresa nr. 14450, comunicată fax la, autoritatea contractantă a comunicat că în conformitate cu prevederile art. 6 alin. (4) din Legea nr. 101/....., aplică următoarele măsuri de remediere:

1. revocă adresa nr. 13910 din și o reformulează în partea care se referă la remediile și căile de atac care pot fi formulate împotriva adresei de comunicare, în temeiul art. 6 alin. (1) lit. b) din Legea 101/.....;

2. anexarea adresei 14451 din - rezultatul procedurii reformulat, la adresa de comunicare;

3. retransmiterea rezultatului procedurii, reformulat, și către ceilalți ofertanți;

4. refuzul privind solicitările formulate prin notificare, la punctele a, b și d, motivat de faptul că nu pot face obiectul unor remedieri la momentul formulării răspunsului.

Astfel, contestatorul arată că în adresa nr. 14451 din, comunicare reformulată privind rezultatul procedurii de atribuire a contractului, deși la punctul 1 din adresa 14450 din autoritatea contractantă a comunicat că a revocat adresa 13910 din, a preluat integral textul adresei nr. 13910 din 06.07....., denumită în continuare rezultat inițial, cu excepția remediilor referitoare la căile de atac, care au fost modificate, raportat la prevederile Legii nr. 101/....., în vigoare la data emiterii comunicării rezultatului procedurii inițial, din adresa nr. 13910 din

Ulterior revocării adresei nr. 13910 din 06.07....., prin adresa 14451 din, autoritatea contractanta a comunicat că: „(...) în urma reevaluării ofertei dvs., sub aspectul cerințelor impuse de Decizia CNSC nr. .../...../..... oferta prezentată de dumneavoastră este considerată inacceptabilă și nerealistă, în temeiul art. 36, alin. 1 lit. e1) din HG nr. 925/2006, coroborat cu art. 32 alin. (2) lit. e) din HG nr. 71/2007, deoarece: „prețul, fără TVA, inclus în propunerea financiară depășește valoarea estimată comunicată prin anunțul/invitația de participare și, deși există posibilitatea disponibilizării de fonduri suplimentare pentru îndeplinirea contractului de achiziție respectiv, se constată existența a cel puțin uneia dintre următoarele situații – prețul este cu mai mult de 10% mai mare decât valoarea estimată prevăzută în anunțul/invitația de participare”.

Referitor la constatarea și argumentarea autorității contractante, cu privire la fundamentarea tarifelor unitare oferite, menționată în rezultatul inițial, cuprinsă în mod identic în rezultatul reformulat:

„(...)Tarifele fundamentate în fișele de fundamentare a tarifelor au în componentă următoarele elemente de cost: pe linia 7: „Alte cheltuieli” Din calcul rezultă că acestea reprezintă un procent cuprins între 10 și 12% din cheltuielile totale care formează tariful. Exemplu: tarif dezinsecție, pag.8: Linia 7/linia 13 = $0,0017/0,0161 = 10,56\%$ sau la pag.4. Linia 7/linia 13 = $0,0105/0,0844 = 12,44\%$. De asemenea, din fișele de fundamentare a tarifelor, rezultă faptul că la acest element de cost linia 7. Alte cheltuieli se adaugă și procentul de profit de 20%, care conduce la majorarea altor cheltuieli cu 12-15%. Tot din fișele de fundamentare a tarifelor se constată aplicarea unei cote de profit de 20% ceea ce este de neacceptat de către autoritatea contractantă ținând cont de principiul utilizării eficiente a fondurilor coroborat cu faptul că este un contract de delegare a unui serviciu de utilitate publică care afectează atât autoritatea contractantă cât și pe toți ceilalți beneficiari ai acestui serviciu și la care se solicită aplicarea unui profit rezonabil. Ori ofertarea unei cote de profit de 20% nu considerăm că este rezonabilă. Din informațiile prezentate mai sus, dorim să reiterăm faptul că autoritatea contractanta dorește să asigure plata unor servicii real fundamentate reprezentând contravaloarea directă a serviciilor efectiv prestate și nu încărcate cu costuri suplimentare asociate cheltuielilor indirecte și profitului excesiv”, contestatorul precizează că tarifele oferite au fost calculate cu respectarea elementelor de cost prevăzute în anexa nr. 1 fișa de fundamentare pentru stabilirea tarifelor la activitățile specifice serviciului de salubritate, prevăzută de normele metodologice de stabilire, ajustare sau modificare a tarifelor pentru activitățile specifice serviciului de salubritate a localităților, aprobate prin Ordinul nr. 109 din 9 iulie 2007 emis de președintele Autorității Naționale de Reglementare pentru Serviciile Comunitare de Utilități Publice (ANRSCUP), raportat la care, prin documentație, s-a solicitat prezentarea tarifelor. Astfel, cheltuielile menționate la punctul 7, pe care autoritatea contractantă le-a considerat nejustificate, așa cum se poate observa din fișa de fundamentare prezentată, sunt prevăzute de Ordinul nr. 109/2007 al ANRSCUP.

La punctul IV.4.2. din fișa de date, intitulat Modul de prezentare a propunerii financiare, la subpunctul 3 s-a precizat că fișa de fundamentare pentru tarifele din Anexa TARIFE se va întocmi conform Ordinului ANRSC nr. 109/2007. În completare autoritatea contractantă a precizat expres: „Operatorul economic va elabora propunerea financiară astfel încât aceasta să furnizeze toate informațiile cu privire la tarife. Ofertantul este responsabil pentru includerea în oferta financiară a tuturor costurilor conform cerințelor caietului de sarcini aprobat, întocmit și prezentat în conformitate cu prevederile Ordinului ANRSC nr. 109/2007....]”

Contestatorul precizează că în componenta cheltuielilor menționate la punctul 7 din fișele de fundamentare anexate formularului de ofertă

intitulate „*alte cheltuieli*” sunt incluse cheltuieli necesare desfășurării activității curente, cu:

- obiecte de inventar;
- alte material consumabile;
- chirii;
- asigurari;
- comisioane si onorarii;
- cheltuieli postale si telecomunicatii;
- servicii bancare;
- alte impozite si taxe.

Astfel, ofertarea unui tarif pe metru pătrat, fără includerea elementelor de cost reale, care îl compun, nu poate asigura îndeplinirea contractului la parametri cantitativi și calitativi solicitați prin caietul de sarcini. Eliminarea elementelor reale de cost din tariful unitar presupune ofertarea unui preț nereal și nesperios. În cuprinsul rezultatului procedurii reformulat, autoritatea susține că din fișele de fundamentare rezultă că la elementele de cost de la linia 7 se adaugă și un procent de profit de 20%, care conduce majorarea altor cheltuieli cu 12-15%. Tot raportat la cota de profit inclusă în fișele de fundamentare ale tarifelor unitare/obiective și tip de serviciu, autoritatea contractantă susține că „(...)Ori ofertarea unei cote de profit de 20% nu considerăm că este rezonabilă”.

În opinia contestatorului, această susținere trebuie respinsă întrucât cota de profit de 20%, este un element de cost distinct, al fișei de fundamentare, care nu se confundă cu alte cheltuieli, din profit realizându-se investițiile și dezvoltarea unei societăți. Cota de profit nu reprezintă, în sine, un factor de evaluare, raportat la care autoritatea contractantă să stabilească atribuirea sau descalificarea ofertei, cu atât mai mult cu cât oferta financiară depusă se înscrie în valoarea estimată comunicată prin anunțul de participare/fișa de date. Prin documentația de atribuire, autoritatea nu a impus o cotă de profit și nici nu a precizat care sunt limitele cotei de profit, în care aceasta este considerată rezonabilă.

În consecință, contestatorul solicită Consiliului să constate că motivele invocate de autoritatea contractantă, referitoare la: includerea cheltuielilor menționate la rândul 7 – denumite alte cheltuieli, în fișele de fundamentare a tarifelor, întocmite potrivit Ordin ANRCUP nr. 109/2007; faptul că procentul de profit din componenta fișei de fundamentare a fost apreciat de autoritate ca nerezonabil, sunt netemeinice și nelegale și nu intră sub incidența prevederilor art. 36, alin. 1 lit. e¹) din HG nr. 925/2006 și art. 32 alin. (2) lit. e) din HG nr. 71/2007, pentru a califica oferta depusă ca fiind inacceptabilă și nerealistă, întrucât aceste motive: nu concretizează că valoarea ofertei financiare depusă depășește valoarea estimată menționată în anunțul de participare și fișa de date a achiziției; nu dovedesc caracterul nereal al ofertei; nu dovedesc o distribuire a riscului contractului către autoritatea contractantă.

În ceea ce privește argumentarea cu privire la modalitatea de calcul, aplicată de autoritatea contractantă pentru determinarea valorii totale a ofertei, raportat la tarifele ofertate de SC SRL și la considerentele pentru care oferta a fost declarată inacceptabilă și nerealistă, contestatorul precizează că, calculul prezentat de autoritatea contractantă, în justificarea depășirii valorii estimate a contractului din anunțul de participare/fișa de date, de 547.742 lei fără TVA/6 ani, respectiv o valoare anuală de maxim 91.290,33 lei, din oferta financiară a SC SRL, nu este corect, fiind calculat după o metodă care nu are la baza nici un suport legal. Contestatorul susține că oferta financiară depusă are o valoare totală anuală de 89.841,30 lei/an, fără TVA, respectiv 539.047,80 lei fără TVA, pentru o durată de 6 ani, sumă care este sub valoarea totală estimată, pentru o durată de 6 ani a contractului, de 547.742 lei, precizată în fișa de date a achiziției și nu depășește nicidecum cu 112% valoarea estimată anterior menționată.

În ceea ce privește modalitatea de determinare a valorii totale a ofertei, prezentată de autoritatea contractantă în comunicarea rezultatului procedurii reformulat, contestatorul precizează următoarele aspecte:

- în modalitatea de calcul prezentată în comunicarea rezultatului procedurii, autoritatea contractantă a menționat suprafețe de execuție defalcate pe tipuri de obiective și nu suprafețe cumulate astfel cum au fost menționate la art. 21, pct.4 din caietul de sarcini, cu toate că prin solicitările de clarificări s-au solicitat precizări cu privire la aceste suprafețe și autoritatea nu a clarificat acest aspect;
- în documentația de atribuire nu sunt menționate suprafețele defalcate, raportat la care s-a calculat de către autoritatea contractantă valoarea totală a ofertei;
- suprafețele defalcate, pe care, autoritatea nu le-a precizat în documentație, au făcut obiectul unor solicitări de clarificări, formulate de SC SRL prin adresa 72 din 25....., clarificare în urma căreia acest aspect nu a fost lămurit;
- în această situație, comisia de evaluare trebuia să se raporteze în determinarea valorii tot la suprafețele cumulate menționate la art. 21, pct. 4 din caietul de sarcini și nu la suprafețe defalcate cunoscute doar de autoritatea contractantă, care în documentație nu le-a menționat distinct.

Contestatorul arată că potrivit art. 21 din caietul de sarcini, adresele și suprafețele efective care vor fi supuse tratamentelor care fac obiectul contractului, vor fi evidențiate în protocolul de predare-primire care se va încheia la semnarea contractului de delegare. Astfel fiind, determinarea valorii totale a ofertei nu putea fi raportată la suprafețele defalcate, necunoscute de ofertanți. De asemenea, contestatorul consideră că autoritatea contractantă nu a ținut cont de nota de la

art., capitolul IV din caietul de sarcini care dădea acesteia posibilitatea să își stabilească numărul etapelor, din graficele de execuție, în funcție de tarifele oferite de operatorul desemnat câștigător, potrivit căreia: „Nota: Pentru lucrările de deratizare și dezinsecție, în funcție de prețul stabilit în urma atribuirii contractului de concesiune, Primăria Municipiului își rezervă dreptul de a diminua sau suplimenta numărul de etape prevăzute în caietul de sarcini, în funcție de resursele financiare alocate pentru acest gen de lucrări și de necesitatea și oportunitatea efectuării lor.”

De asemenea, contestatorul menționează că în răspunsul la clarificări nr. 2, publicat de autoritatea contractantă în SEAP, aceasta a precizat că, frecvența din tabelul „Factorii și subfactorii pentru evaluarea ofertelor” este frecvența maximă. Astfel, rezultă că autoritatea contractantă era obligată să raporteze numărul de etape, 1 (una) etapa, și să ajungă la concluzia corectă, că oferta financiară se încadrează în valoarea estimată, pe numărul minim de etape. În acest sens, contestatorul susține că valoarea de 544.....,80 lei este sub valoarea estimată de 547.742,00 lei, menționată în anunțul de participare.

Cu privire la matricea preliminară de repartitie a riscurilor - Extras fila 3 comunicare rezultat procedura reformulat: „Comisia are în vedere matricea preliminară a riscurilor de proiect, capitolul finanțator și finanțare, categoria de risc – finanțator incapabil” – concesionarul devine insolubil sau efectuarea prestațiilor necesită o finanțare mai mare decât cea estimată de concesionar” sau finanțare indisponibilă” concesionarul nu poate asigura resursele financiare și de capital atunci când trebuie și în cantități suficiente”, contestatorul precizează că, potrivit prevederilor art. 10 din HG nr. 71/2007: „ (1) Studiul de fundamentare a deciziei de concesionare trebuie să cuprindă o analiză care să permită definirea și cuantificarea în termeni economici și financiari a riscurilor de proiect, luând în considerare, totodată, și variantele identificate de repartitie a riscurilor între părțile viitorului contract. În acest scop, autoritatea contractantă poate să utilizeze, ca model, matricea preliminară de repartitie a riscurilor de proiect prevăzută în anexa 1. (2) Autoritatea contractantă are obligația de a verifica, pe baza rezultatului analizei prevăzute la alin. (1), corectitudinea stabilirii distincției prevăzute la art. 3 alin. (1) lit. a) sau b) după caz”; art. din HG nr. 71/2007: „Rezultatele studiului de fundamentare a deciziei de concesionare trebuie să justifice necesitatea și oportunitatea concesiunii și să demonstreze că: a) proiectul este realizabil; b) răspunde cerințelor și politicilor autorității publice; c) au fost luate în considerare diverse alternative de realizare a proiectului; d) varianta prin care proiectul este prevăzut a fi realizat prin atribuirea unui contract de concesiune de lucrări sau de servicii este mai avantajoasă în raport cu varianta prin care proiectul este prevăzut a fi realizat prin atribuirea unui contract de achiziție publică; e) proiectul beneficiază de susținere financiară, menționând, dacă este cazul, care este contribuția autorității

contractante". De asemenea, în matricea preliminară de repartitie a riscurilor de proiect, cuprinsă în anexa la contractul de delegare a gestiunii prin concesiune a activităților de deratizare, dezinsecție și dezinsecție în municipiul privind repartitia riscurilor între părțile contractante, capitolul finanțator și finanțare, se prevede:

<i>Finantator incapabil</i>	<i>Concesionarul devine insolvabil sau efectuarea prestatilor necesita o finantare mai mare decat cea estimata de concesionar</i>	<i>Nerealizarea prestatilor solicitate de concedent si pierderile pentru participantii la investitii</i>	<i>O corecta si aprofundata analiza a resurselor financiare prezentate in cadrul ofertei depuse de viitorul concesionar (argumentele finantatorului). Garantare de concesionar a realizarii investitiei (Garantie de buna executie).</i>
-----------------------------	---	--	--

În acest sens, contestatorul precizează următoarele aspecte:

- contractul de delegare nu presupune realizarea unei investiții;
- în matrice nu sunt menționate în mod concret riscurile, raportat la serviciile care fac obiectul contractului, aceasta preluând integral textul anexei 1 la HG nr. 71/2007, anterior citat, care reprezintă un model al matricei, model care trebuie raportat la un proiect, investiție, etc. astfel că riscurile menționate în matrice pot, sau nu, să fie aplicabile în cazul contractului de concesiune în speță;
- comisia de evaluare nu poate anticipa o eventuală insolvabilitate a concesionarului, pe durata derulării contractului, astfel încât să susțină, anterior încheierii contractului de concesiune că acesta devine insolvabil sau că nu poate asigura resursele financiare și de capital;
- în situația în care, ipotetic, ar putea exista o astfel de situație, finanțatorul să devină insolvabil sau efectuarea prestațiilor să necesite o finanțare mai mare decât cea estimată de concesionar, autoritatea contractantă poate elimina acest risc prin utilizarea garanției de bună execuție a contractului de către concedent, în condițiile prevăzute de lege;
- comisia nu poate avea în vedere acest risc, atâta vreme cât s-a angajat alături de concesionar, la eliminarea acestuia.

În ceea ce privește decizia autorității contractante de anulare a procedurii, în temeiul art. 209 alin. (1) lit. a) din OUG 4/2006, deoarece au fost depuse numai oferte inacceptabile și neconforme, contestatorul apreciază că este artificială, autoritatea contractantă urmărind încheierea contractului cu alt operator economic.

În vederea soluționării contestației în cauză, prin adresa nr. 21935/.....-...../....., Consiliul solicită autorității contractante documentele emise de la primirea ultimei Decizii CNSC și în prezent, în copie certificată, în conformitate cu dispozițiile art. 18, art. 20 din Legea nr. 101/....., coroborat cu art. 116 alin. (2) din Legea nr. 100/.....

și art. 213 din OUG 4/2006, precum și dovada respectării prevederilor art. 16 alin. (2) și art. 6 alin. (4) din Legea nr. 101/....., în termen de zile lucrătoare de la data comunicării prezentei, sub sancțiunea reglementată de art. 20 alin. (.....) din actul normativ antemenționat. De asemenea, în situația în care autoritatea contractantă a adoptat vreo măsură de remediere, Consiliul a solicitat transmiterea dovezii respectării prevederilor art. 9 alin. (1) din Legea nr. 101/.....

Prin adresa nr. 15028/21.07....., înregistrată la CNSC sub nr. 22364/....., autoritatea contractantă transmite documentele solicitate, precum și punctul de vedere cu privire la contestația în cauză, precizând următoarele:

- comisia a reevaluat oferta financiară a SC SRL sub următoarele aspecte economico - financiare și a constatat următoarele: „Tarifele fundamentate în fișele de fundamentare a tarifelor au în componentă următoarele elemente de cost: pe linia 7: „Alte cheltuieli” Din calcule rezultă ca acestea reprezintă un procent cuprins între 10 și 12 % din cheltuielile totale care formează tariful. Exemplu: tarif dezinsecție , pag. 8 : Linia 7 / linia 13 = $0,0017/0,0161 = 10,56 \%$. Sau la pag.4 Linia 7 / linia 13 = $0,0105/0,0844=12,44 \%$.; de asemenea, din fișele de fundamentare ale tarifelor, rezultă faptul că la acest element de cost linia 7 „Alte cheltuieli”, se adaugă și procentul de profit de 20 % care conduce la majorarea altor cheltuieli cu 12-15 %; Tot din fișele de fundamentare a tarifelor se constată aplicarea unei cote de profit de 20 % ceea ce este de neacceptat de către autoritatea contractanta ținând cont de principiul utilizării eficiente a fondurilor, coroborat cu faptul că este un contract de delegare a unui serviciu de utilitate publică care afectează atât autoritatea contractantă, cât și pe toți ceilalți beneficiari ai acestui serviciu și la care se solicită aplicarea unui profit rezonabil. Ori ofertarea unei cote de profit de 20% nu este rezonabilă;

- din informațiile prezentate mai sus, autoritatea contractantă reiterează faptul că dorește să asigure plata unor servicii real fundamentate reprezentând contravaloarea directă a serviciilor efectiv prestate și nu încărcate cu costuri suplimentare asociate cheltuielilor indirecte și profitului excesiv.

Totodata, aplicând tarifele SC SRL la suprafețele din domeniul public ce au stat la baza estimării valorii contractului, autoritatea contractantă precizează că rezultă următoarele:

1. Deratizare. Lei fără TVA

Domeniu public: $1.500.000 \text{ mp} \times 0,0272 \text{ lei/mp} \times 2 \text{ ori /an} = 81.600 \text{ lei}$;

Piețe: $10.000 \text{ mp} \times 0,0272 \text{ lei/mp} \times 2 \text{ ori/an} = 544 \text{ lei}$

Locuințe sociale: 000 mp x 0,1071 lei/mp x 2 ori/an = 1.701 lei

Total: 83.215 lei fără TVA.

2. Dezinsecție. Lei fără TVA

Domeniu public: $2.500.000 \text{ mp} \times 0,0190 \text{ lei/mp} \times 2 \text{ ori/an} = 95.000 \text{ lei}$;

Piețe: $10.000 \text{ mp} \times 0,0190 \text{ lei/mp} \times 2 \text{ ori/an} = 380 \text{ lei}$

Locuințe sociale: 000 mp. x 0,0995 lei/mp x 2 ori/an = 995 lei

Total: 96.375 lei fără TVA.

3. Dezinfecție. Lei fără TVA

Obor: 12.000mp x 0.0499lei/mp x 12ori/an = 7185,6 lei;

Locuințe sociale: 000mp x 0,0854lei/mp x 15ori/an = 6.405 lei

Total: 13.590,6 lei fără TVA.

TOTAL GENERAL: 193.181,6 LEI /AN +TVA = 231.817,92 lei cu TVA /AN

Astfel, rezultă că valoarea contractului de delegare a acestui serviciu conform tarifelor oferite de către SC SRL este de 1.159.089,60 lei fără TVA / 6 ani și este mai mare cu 112% față de valoarea estimată de autoritatea contractantă de 547.742 lei fără TVA / 6 ani. În aceste condiții, deoarece valoarea oferită de către SC SRL este cu 112 % mai mare decât valoarea estimată, autoritatea contractantă consideră că sunt aplicabile prevederile HG nr. 925/2006, art. 36, alin. (1) litera e1), potrivit căruia: „prețul, fără TVA, inclus în propunerea financiară depășește valoarea estimată comunicată prin anunțul/invitația de participare și, deși există posibilitatea disponibilizării de fonduri suplimentare pentru îndeplinirea contractului de achiziție publică respectiv, se constată existența a cel puțin uneia dintre următoarele situații: prețul este cu mai mult de 10% mai mare decât valoarea estimată prevăzută în anunțul/invitația de participare; încheierea contractului la prețul respectiv ar conduce la eludarea aplicării acelor prevederi ale ordonanței de urgență care instituie obligații ale autorității contractante în raport cu anumite praguri valorice;”

Ținând cont de cele exprimate mai sus, coroborat cu prevederile art. 32 alin. (2) lit. e) din HG nr. 71/ 2007, autoritatea contractantă apreciază că oferta SC SA este inacceptabilă și nerealistă. Comisia a avut în vedere matricea preliminară de repartitie a riscurilor de proiect capitolul finanțator și finanțare, categoria de risc – „finanțator incapabil” – „concesionarul devine insolubil sau efectuarea prestațiilor necesită o finanțare mai mare decât cea estimată de concesionar” sau „finanțare indisponibilă”, concesionarul nu poate asigura resursele financiare și de capital atunci când trebuie și în cantități suficiente.”

În ceea ce privește decizia de anulare a procedurii, autoritatea contractantă precizează că au fost depuse numai oferte inacceptabile și neconforme. Ulterior, în data de 06.07....., s-au transmis comunicările privind rezultatul reevaluării. În data de, SC SRL transmite notificarea prealabilă nr. 4351. Prin notificarea prealabilă nr. 4351 din formulată de către SC SRL, acesta solicită reexaminarea ofertei financiare depusă și constatarea admisibilității acesteia.

Raportat la acest aspect, autoritatea contractantă precizează că a luat act de notificarea depusă și a fost de acord să facă o remediere referitoare la căile de atac respectiv ceea ce privește Legea nr. 101/..... aplicând conform art. 6 alin. (4), măsuri de remediere prin reformularea adreselor privind rezultatul procedurii, respectiv pentru

SC SRL reformulează adresa nr. 13...../06.07..... prin adresa nr.14.450/..... și implicit pentru ceilalți doi ofertanți.

În ceea ce privește încercarea contestatorului de a justifica prezența în Fundamentarea tarifelor a liniei 7 „Alte Cheltuieli”, autoritatea contractantă constată că datorita faptului că SC SRL este o societate mare, cu multe sucursale, cu mult personal, etc., acest aspect face ca în linia 7 să se includă cheltuieli mult mai mari decât o societate la început de drum. Pe lângă acest lucru, din fișele de fundamentare a prețurilor rezultă și adăugarea în formarea tarifului a unui procent de profit de 20%. Autoritatea contractantă admite că nu a impus cota de profit, dar s-a avut în vedere caracterul rezonabil a acestei cote, ținând cont că este un serviciu public care afectează un întreg municipiu.

Cu privire la modalitatea de calcul pentru determinarea valorii estimate a contractului se constată că SC SRL recalculează valoarea contractului cu tarifele oferite, însă, în calcul ia o singura trecere deși în notificarea prealabilă SC SRL invocă art. 39, art. 40 și art. din caietul de sarcini, articole în care este prevăzut expres numărul trecerilor: „art. 39 - Deratizarea se va efectua în 2 etape: etapa de primăvară 15-30 aprilie și etapa de toamnă 1-15 octombrie, fiecare etapă reprezentând o acțiune prin care se acoperă suprafețele supuse tratamentului. Durata de execuție va fi de minim 6 zile, urmând ca timp de 7-10 zile să se completeze zilnic momeala consumată până când ultima cantitate administrată rămâne neconsumată”; „art. 40 - Dezinsecția se va efectua, în funcție de monitorizările periodice, în perioada mai - septembrie în 2 etape, fiecare etapă reprezentând o acțiune complexă, prin care se acoperă suprafețele supuse tratamentului și populația de țânțari este redusă semnificativ.” „Art. - Dezinsecția se va efectua, în cazul apariției unor focare la solicitarea concedentului și pe suprafețele menționate în solicitare.”

Autoritatea contractantă subliniază că potrivit art. 105, alin. (1), lit. b) din Ordinul nr. 82/2015, dezinsecția se execută: „b) minimum 3 tratamente pe an și ori de câte ori este nevoie, în spațiile comune închise ale clădirilor, inclusiv metrou.” În cadrul factorilor de evaluare, s-a stabilit o frecvență de 4 ori pe an la clădiri ale instituțiilor publice, la unitățile de învățământ, iar la parcuri, spații verzi, cursuri de apă de 6 ori pe an. De asemenea, potrivit, art., alin. (1), lit. a), deratizarea se execută: „a) pentru operatorii economici cu profil nealimentar și asociațiile de proprietari/locatari, cel puțin o dată pe semestru și ori de câte ori este nevoie pentru stingerea unui focar.” În cadrul factorilor de evaluare s-a stabilit o frecvență de 2 ori pe an pentru operatorii economici cu profil nealimentar, ceea ce corespunde întocmai reglementării abordate. Mai mult decât atât, raportat la prevederile art. 129 din același regulament, „ofertanții trebuie să înțeleagă faptul că fiecare autoritate își poate stabili și individualiza frecvența proprie în funcție de nevoile și de specificul local. Consiliile locale, Consiliul General

al Municipiului și asociațiile de dezvoltare intercomunitară, după caz, vor elabora și vor aproba în termen de 6 luni de la intrarea în vigoare a prezentului ordin, regulamentul propriu al serviciului de salubritate sau vor modifica regulamentele existente, în funcție de particularitățile locale și de interesele actuale și de perspectivă ale comunității respective, în conformitate cu prevederile prezentului regulament-cadru.”

În ceea ce privește invocarea de către contestator, în susținerea calculelor făcute, a răspunsului la clarificări nr. 2, care prevede că: *„Frecvența maximă avută în vedere este cea din tabelele cu factori și subfactori de evaluare”*, autoritatea contractantă subliniază că în caietul de sarcini, a specificat în mod clar, faptul că numărul minim de treceri este de 2/an, această frecvență fiind utilizată și la estimarea valorii contractului. În opinia autorității contractante, contestatorul forțează calculele care utilizează un număr redus de treceri, astfel încât să se poată încadra în valoarea estimată.

Referitor la matricea preliminară de repartitie a riscurilor de proiect, capitolul *„finanțator și finanțare”*, categoria de risc – *„finanțator incapabil”* – *„concesionarul devine insolubil sau efectuarea prestațiilor necesită o finanțare mai mare decât cea estimată de concesionar”*, sau *„finanțare indisponibilă”* – *„concesionarul nu poate asigura resursele financiare și de capital atunci când trebuie și în cuantumuri suficiente”*, autoritatea contractantă subliniază că își menține mai ales poziția privind riscul de finanțare indisponibilă, caz în care ar trebui acceptate tarife care cresc cheltuielile atât ale autorității contractante, cât și ale cetățenilor municipiului.

În opinia autorității contractante, ... de atribuire este o consecință firească încadrată în prevederile legale aplicabile din următorul motiv, întrucât valoarea ofertată de către SC SRL este cu 112% mai mare decât valoarea estimată, autoritatea contractantă consideră că sunt aplicabile prevederile art. 36 alin. (1) lit. e1) din HG nr. 925/2006.

Autoritatea contractantă consideră că acceptarea unei oferte care implică asumarea de cheltuieli nesustenabile și în care se ascund cheltuieli indirecte ridicate și un profit nerezonabil este inadmisibilă și, în același timp, neconformă și nerealistă.

Întrucât prin adresa nr. 4669/....., înregistrată la CNSC sub nr. 22479/....., contestatorul a solicitat accesul la dosarul cauzei, prin adresa nr. 22526/...../...../....., Consiliul comunică acestuia, termenul limită de acces la dosar și implicit depunere concluzii scrise; contestatorul s-a prezentat la sediul CNSC în data de

Prin adresa nr. 4791/....., înregistrată sub nr. 23095/....., SC SRL transmite concluzii scrise ca urmare a studierii dosarului cauzei, precum și față de punctul de vedere emis de către autoritatea contractantă.

În ceea ce privește punctul de vedere emis de către autoritatea contractantă, contestatorul precizează următoarele:

- precizările referitoare la tarifele ofertate, la care face referire autoritatea contractantă, redată în extrasul nr. 1, cuprind reproducerea copy-paste a rezultatului procedurii reformulat, comunicat prin adresa nr. 14451/....., comunicare reformulată, privind rezultatul;
- prin contestație s-a menționat că tarifele ofertate au fost calculate cu respectarea elementelor de cost prevăzute în anexa nr. 1 fișa de fundamentare pentru stabilirea tarifelor la activitățile specifice serviciului de salubritate, prevăzută de normele metodologice de stabilire, ajustare sau modificare a tarifelor pentru activitățile specifice serviciului de salubritate a localităților, aprobate prin Ordinul nr. 109 din 9 iulie 2007 emis de președintele Autorității Naționale de Reglementare pentru Serviciile Comunitare de Utilități Publice (ANRSCUP), raportat la care, prin documentație, autoritatea a solicitat prezentarea tarifelor;
- cheltuielile menționate la punctul 7, pe care autoritatea contractantă le-a considerat nejustificate, așa cum se poate observa din fișa de fundamentare prezentată, sunt prevăzute de Ordinul 109/2007 al ANRSCUP;
- alegațiile autorității cu privire la cheltuielile indirecte, respectiv: „Legat de încercarea contestatarii de a justifica prezența în Fundamentarea tarifelor a liniei 7 „Alte Cheltuieli”, autoritatea contractantă constată că datorită faptului că SC SRL este o societate mare, cu multe sucursale, cu mult personal, etc., acest lucru face ca în linia 7 să se includă cheltuieli mult mai mari decât o societate la început de drum.” Sunt nelegale și netemeinice, din următoarele considerente:

- prevederile legale incidente, raportat la care, în mod corect, fișele de fundamentare ale tarifelor s-au întocmit cu respectarea elementelor de cost prevăzute în anexa nr. 1 din Ordinul ANRSCUP 109/2007, pe care autoritatea contractantă, le ignoră: art. 2 alin. (3), lit. k) din Legea nr. 101/2006; art. 6 alin. (1), lit. l) din Legea nr. 101/2006;
- potrivit art. 21 alin. (1) lit. a) din Legea 51/2006 a serviciilor comunitare de utilități publice, ANRSC este abilitată să adopte, prin ordin al președintelui acesteia, normele metodologice privind stabilirea, ajustarea și modificarea prețurilor și tarifelor aplicabile serviciilor de utilități publice;
- cerința fundamentării tarifelor ofertate, potrivit prevederilor Ordinului nr. 109/2007 al ANRSCUP a fost impusă prin fișa de date a achiziției, așa cum se poate constata din prevederile pct. IV.4.2.- Modul de prezentare a propunerii financiare – subpct. 3: *„Operatorul economic va elabora propunerea financiară astfel încât aceasta să furnizeze toate informațiile cu privire la tarife. Ofertantul este responsabil pentru includerea în oferta financiară a tuturor costurilor conform cerințelor caietului de sarcini aprobat,*

întocmit și prezentat în conformitate cu prevederile Ordinului ANRSC nr. 109/2007 (...)";

- în fișele de fundamentare a tarifelor (filele 0407,0409, 0411, 0413,0415,0417, 0421, etc. dosar), anexate formularului de oferta la punctul 7 „*alte cheltuieli*” s-au inclus cheltuieli necesare desfășurării activității curente, cu: obiecte de inventar, alte materiale consumabile, asigurări, comisioane și onorarii, servicii poștale și de telecomunicații, servicii bancare, alte impozite și taxe, aferente serviciilor executate pentru contractul de delegare care face obiectul procedurii de atribuire;
- contrar susținerilor autorității contractante, SC SRL nu a avut și nici nu are nici o singura sucursala, situație care poate fi verificată pe site-ul Oficiului Național al Registrului Comerțului;
- nu are relevanță că SC SRL are mult personal, fapt care, determină cheltuieli mult mai mari decât pentru o societate aflată la început de drum, așa cum susține autoritatea contractantă, întrucât cheltuielile de personal nu fac obiectul cheltuielilor menționate la poziția 7 din fișa de fundamentare, alte cheltuieli, acestea fiind incluse la cheltuielile cu munca vie;
- cheltuielile cu munca vie: salarii, contribuții de asigurări sociale, fond șomaj, contribuțiile aferente asigurărilor sociale de sănătate, cotele de contribuție pentru accidente și boli profesionale, șomaj, etc. nu sunt cheltuieli aferente poziției 7 – alte cheltuieli – din fișa de fundamentare a tarifelor;
- ofertarea unui tarif pe metru pătrat, fără includerea elementelor de cost reale, care îl compun, nu poate asigura îndeplinirea contractului la parametri cantitativi și calitativi solicitați prin caietul de sarcini;
- eliminarea elementelor reale de cost din tariful unitar presupune ofertarea unui preț nereal și nereserios; aspectele invocate, au mai făcut obiectul analizei CNSC, în prezenta procedura de atribuire, așa cum rezultă din Decizia nr. .../...../...../....., definitivă.

În ceea ce privește afirmațiile autorității contractante referitoare la procentul de profit de 20%, contestatorul precizează că, cota de profit de 20%, este un element de cost distinct, al fișei de fundamentare, care nu se confundă cu alte cheltuieli, din profit realizându-se investițiile și dezvoltarea unei societăți. Întrucât cota de profit nu este factor de evaluare, autoritatea contractantă nu poate să descalifice oferta, raportat la acest element de cost. Ponderea prețului în criteriul de atribuire, potrivit fișei de date a achiziției, este de 93%, prețul fiind rezultatul unui cumul de elemente de cost și nu un element anume.

De asemenea, contestatorul precizează că prin documentația de atribuire, nu s-au impus limite pentru cota de profit și nici nu a fost definită noțiunea de rezonabil, raportat la care potențialii ofertanți să își fundamenteze oferta financiară.

Cu privire la argumentele autorității contractante referitoare la includerea cheltuielilor menționate la rândul 7 – denumite alte cheltuieli, în fișele de fundamentare a tarifelor, întocmite potrivit Ordin ANRSCUP nr. 109/2007 și faptul că procentul de profit din componenta fișei de fundamentare, a fost apreciat de autoritate ca nerezonabil, contestatorul consideră că acestea sunt netemeinice și nelegale și nu intră sub incidența prevederilor art. 36, alin. (1) lit. e¹) din HG nr. 925/2006 și art. 32 alin. (2) lit. e) din HG nr. 71/2007, pentru a califica oferta ca fiind inacceptabilă și nerealistă, întrucât aceste motive:

- nu concretizează că valoarea ofertei financiare depășește valoarea estimată menționată în anunțul de participare și fișa de date a achiziției;
- nu dovedesc caracterul nereal al ofertei;
- nu dovedesc o distribuie a riscului contractului către autoritatea contractantă.

Cu privire la modalitatea de calcul, aplicată de autoritatea contractantă, pentru determinarea valorii totale a ofertei, raportat la tarifele ofertate și la considerentele pentru care a calificat oferta ca fiind inacceptabilă și nerealistă.

Susținerea autorității contractante, referitoare la determinarea valorii estimate a contractului, raportat la care SC SRL a „recalculat” aceasta valoare, cu tarifele ofertate, luând în calcul o trecere, cu toate că în notificarea prealabilă, afirma autoritatea, s-au invocat prevederile art. 39 și art. 40 din caietul de sarcini, contestatorul precizează următoarele:

1. Valoarea estimată a contractului, în mod logic, a fost calculată de autoritatea contractantă și publicată de aceasta în anunțul de participare/fișa de date și nu de SC SRL, nu a fost recalculată valoarea estimată a contractului. Calculele inserate în notificarea prealabilă și în contestație, au avut ca scop, nu determinarea valorii estimate a contractului, ci dovada încadrării valorii totale a ofertei în valoarea estimată menționată în anunțul de participare/fișa de date a achiziției.

2. În mod nereal, autoritatea contractantă susține că în justificarea încadrării valorii totale a ofertei, în valoarea estimată a contractului publicată în fișa de date/anunțul de participare, s-au invocat prevederile art. 39 și art. 40 din caietul de sarcini.

Contestatorul subliniază următoarele aspecte:

- autoritatea contractantă a determinat valoarea totală a ofertei, raportat la suprafețe defalcate, care au fost menționate numai în nota justificativă privind calculul valorii estimate, necomunicată potențialilor ofertanți, și nu la valorile cumulate menționate în caietul de sarcini;
- calculul trebuia raportat la suprafețele de execuție cumulate, menționate în caietul de sarcini, comunicate potențialilor ofertanți;

- la prima evaluare a ofertei financiare, comisia de evaluare a declarat oferta SC SRL ca fiind admisibilă; ca urmare, pentru a fi admisibilă oferta, indubitabil, comisia a verificat încadrarea acesteia în valoarea estimată a contractului și, ulterior, s-au aplicat ofertei financiare factorii de evaluare expres menționați în fișa de date a achiziției - nivelul tarifelor propuse pentru fiecare activitate și nivelul anual al redevenței; în urma aplicării factorilor de evaluare, oferta, la aceasta primă evaluare a întrunit un punctaj de 38,37 puncte.;
- dovada că această verificare a fost făcută este chiar faptul că, în procedura, a fost desemnată o oferta câștigătoare, întrucât fără această verificare prealabilă nu s-ar fi desemnat admisibile ofertele la care s-au aplicat inclusiv criteriile de atribuire din fișa de date a achiziției;
- la cea de-a doua evaluare, așa după cum reiese din raportul procedurii nr. 13814 din 0407....., aceiași membri ai comisiei de evaluare, raportat la aceleași tarife unitare oferite, nu au mai considerat oferta conformă, motivat de faptul că aceasta nu se încadrează în valoarea estimată a contractului, de 547.742 lei fără TVA/6 ani;
- concluzia comisiei de evaluare este greșită, calculul, raportat la care a stabilit că oferta nu se încadrează în valoarea estimată s-a făcut fără a se avea în vedere documentația de atribuire, clarificările ulterioare și prevederile legale aplicabile, invocate chiar de autoritate în cuprinsul documentației.

Cu privire la frecvența serviciilor, menționată la art. 39 și art. 40 din caietul de sarcini, contestatorul susține că în răspunsul la clarificări nr. 2, autoritatea contractantă, pentru a elimina dualitatea prevederii, nu s-a mai raportat la frecvența menționată la art. 39 și art. 40 din caietul de sarcini ci la frecvența din factorii și subfactorii de evaluare, menționând că aceasta este frecvența maximă, deci de la 1 (una) trecere la..."n". Autoritatea contractantă nu a solicitat un „minim impus” de etape. Ca urmare a lămuririlor aduse documentației prin răspunsul R2, cu privire la frecvența serviciilor, în mod firesc, autoritatea contractantă nu mai putea determina valoarea ofertei SC SRL, raportat la prevederile art. 39 și art. 40 din caietul de sarcini.

Cu privire la susținerile autorității contractante privind matricea preliminară de repartitie a riscurilor de proiect, contestatorul consideră că acestea sunt nedovedite, arătând că:

- comisia de evaluare nu poate anticipa o eventuala insolvabilitate a concesionarului, pe durata derulării contractului, astfel încât să susțină, anterior încheierii contractului de concesiune, că acesta devine insolvabil sau că nu poate asigura resursele financiare și de capital;
- în situația în care ar putea exista o astfel de situație, finanțatorul să devină insolvabil sau efectuarea prestațiilor necesită o finanțare

mai mare decât cea estimată de concesionar, autoritatea contractantă poate elimina acest risc prin utilizarea garanției de bună execuție a contractului de către concedent, în condițiile prevăzute de lege;

- comisia de evaluare nu poate avea în vedere acest risc, atâta vreme cât autoritatea contractantă s-a angajat alături de concesionar, la eliminarea acestuia.

În ceea ce privește de atribuire, contestatorul consideră că aceasta este artificială. Mai mult, în etapa reevaluării ofertelor, dispusă de CNSC prin Decizia nr. .../...../....., autoritatea contractantă a declarat oferta SC SRL ca fiind nerealistă și neacceptabilă pentru a putea anula procedura de atribuire în baza prevederilor 209 alin. (1) lit. a) din OUG 4/2006 întrucât nu dorește ca serviciile care fac obiectul procedurii de atribuire să fie prestate de SC SRL.

Prin adresa nr. 4790/....., înregistrată la CNSC sub nr. 23094/....., contestatorul depune dovada cheltuielilor de soluționare, efectuate în prezenta procedură de atribuire, respectiv factura nr. I 107 din emisă de cabinet avocat, precum și OP nr. 997/....., reprezentând plata factură nr. I 107 din

De asemenea, prin adresa nr. 4789/....., înregistrată la CNSC sub nr. 23093/....., contestatorul depune dovada prelungirii valabilității ofertei depuse, în prezenta procedură de atribuire.

Analizând susținerile și documentele depuse la dosarul cauzei, CONSILIUL constată următoarele:

MUNICIPIUL, în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura de atribuire, prin „licitație deschisă”, în vederea atribuirii contractului de concesionare având drept obiect:, cod CPV: 90923000-3, 90921000-9.

În acest sens, a elaborat documentația de atribuire aferentă și a publicat, în SEAP, anunțul de concesionare nr./....., potrivit căruia valoarea estimată, fără TVA, este: 547.742 lei; criteriul de atribuire stabilit, conform cap. IV.1, este: „prețul ofertei: 93.00; nivelul redevenței anuale: 7.00”.

Prin contestația nr. 2975/....., înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 14815/....., formulată de SC SRL, împotriva adresei de comunicare a rezultatului procedurii de atribuire, având nr. 10399/10.05....., s-a solicitat: „anularea prevederilor raportului procedurii de atribuire și a actelor subsecvente acestuia; obligarea autorității contractante la continuarea procedurii de atribuire și reevaluarea ofertelor clasate pe locurile 1 și 2; obligarea autorității contractante la emiterea unui nou raport al procedurii și desemnarea ofertei câștigătoare, dintre ofertele admisibile depuse; suspendarea procedurii”.

Ulterior, prin Decizia nr. .../...../...../....., CNSC a admis contestația formulată de SC SRL, a anulat raportul procedurii și a

obligat autoritatea contractantă să reevalueze ofertele conform motivării aferente Deciziei anterior menționate.

Având a verifica temeinicia motivului care a stat la baza deciziei de respingere a ofertei depuse de către S.C. S.R.L. și de anulare a procedurii, Consiliul constată următoarele:

Potrivit anunțului de concesiune nr...../..... valoarea estimată a contractului de delegare ce urmează a se atribui este de 547,742 RON fără TVA, durata acestuia fiind de 6 ani.

De asemenea, la pct.II.2.1) din anunț, privind „Cantitatea sau domeniul global”, se menționează că aceasta va fi conform caietului de sarcini. Analizând prevederile caietului de sarcini, Consiliul constată că autoritatea contractantă a impus ca activitățile de deratizare, dezinsecție și dezinsecție să se realizeze în două etape respectiv: „art. 39 - Deratizarea se va efectua în 2 etape: etapa de primăvară 15-30 aprilie și etapa de toamnă 1-15 octombrie, fiecare etapă reprezentând o acțiune prin care se acoperă suprafețele supuse tratamentului. Durata de execuție va fi de minim 6 zile, urmând ca timp de 7-10 zile să se completeze zilnic momeala consumată până când ultima cantitate administrată rămâne neconsumată”; „art. 40 - Dezinsecția se va efectua, în funcție de monitorizările periodice, în perioada mai - septembrie în 2 etape, fiecare etapă reprezentând o acțiune complexă, prin care se acoperă suprafețele supuse tratamentului și populația de țânțari este redusă semnificativ.” „Art. - Dezinsecția se va efectua, în cazul apariției unor focare la solicitarea concedentului și pe suprafețele menționate în solicitare.”

Potrivit prevederilor art. 35 alin. (1) și (2) coroborat cu alin. (.....) din O.U.G. 4/2006 caietul de sarcini trebuie să conțină în mod obligatoriu cerințele, prescripțiile, specificațiile tehnice care să permită lucrării să fie descrisă în mod obiectiv, în așa manieră încât să corespundă necesităților autorității contractante și să permită oricărui ofertant accesul egal la procedura de atribuire și nu trebuie să aibă ca efect introducerea unor obstacole nejustificate de natură să restrângă concurența între operatorii economici.

Necesitatea sau oportunitatea elaborării unei astfel de lucrări, care să se realizeze la anumiți parametri calitativi și într-o anumită perioadă de timp, sunt stabilite de fiecare autoritate contractantă în parte, în funcție de necesitățile obiective și prioritățile comunicate de compartimentele din cadrul autorității contractante, relevante în acest caz fiind dispozițiile art. 3 alin. (1) lit. a) și art. 4 alin. (3) lit. a) din H.G. nr. 925/2006.

În raport cu prevederile legale antemenționate, rezultă fără putință de tăgadă faptul că, necesitatea autorității contractante constă în executarea unor servicii de deratizare dezinsecție și dezinsecție, care să fie executate de 2 ori pe an, pentru a respecta anumite cerințe tehnice de eficacitate și standarde de calitate care să se reflecte în oferta financiară, astfel încât aceasta să fie sustenabilă și fezabilă, să nu

permite vicierea rezultatului prin neofertarea unor lucrări, în condițiile în care, ele odată finalizate vor asigura desfășurarea unor activități de interes public.

Riscul, ca în cadrul procedurii să participe și chiar să câștige procedura un operator economic care nu poate executa în bune condiții contractul, datorită faptului că, în cadrul caietului de sarcini nu au fost impuse participanților anumite cerințe tehnice sau financiare exprese aparținute autorității contractante.

Conținutul documentației de atribuire, așa cum aceasta este întocmită de autoritatea contractantă, este obligatoriu atât pentru operatorii economici participanți la procedură care au obligația de a își elabora ofertele în conformitate cu prevederile acesteia (art. 170 din O.U.G. 4/2006), cât și pentru autoritatea contractantă, aceasta fiind ținută ca în desfășurarea procedurii de achiziție publică să respecte atât dispozițiile legale aplicabile în acest domeniu, cât și prevederile proprii documentației de atribuire care stabilește regulile ce trebuie respectate de ambele părți în derularea procesului competitiv. Astfel, în acord atât cu dispozițiile legale amintite, cât și cu cele ale documentației de atribuire, autoritatea contractantă trebuia să analizeze conformitatea ofertelor prezentate în mod egal raportat la toate cerințele cuprinse în cadrul documentației de atribuire, inclusiv etapele de execuție impuse.

Pentru demonstrarea îndeplinirii acestor cerințe antemenționate, ale autorității contractante, contestatorul a ales să depună oferta financiară, sens în care se obligă să execute serviciile aferente, dar la constituirea ei a avut în vedere în mod eronat doar o singură etapă/trecere, cum de altfel, chiar contestatorul recunoaște în cadrul contestației formulate.

Rezultă fără putință de tăgadă, faptul că, perioada de execuție a acestor servicii respectiv o singură etapă/trecere propusă de către ofertantul contestator în cadrul ofertei depusă nu corespunde necesității autorității contractante astfel cum a fost detaliată în cadrul caietului de sarcini.

Prin depunerea ofertei, contestatorul și-a însușit conținutul întregii documentației de atribuire, deci implicit și cerințele expres detaliate în cadrul caietului de sarcini.

Astfel că potrivit art. 170 din OUG 4/2006, avea obligația de a elabora oferta în conformitate cu prevederile din documentația de atribuire și deci implicit cu cerințele impuse în cadrul caietului de sarcini.

Față de aceste aspecte, Consiliul reține faptul că prin oferta depusă, contestatorul nu a făcut dovada conformității lucrărilor oferite cu cerințele obligatorii stabilite în caietul de sarcini și care reprezintă necesitatea / exigențele autorității contractante.

Mai mult, riscul întocmirii ofertelor cade în sarcina operatorului economic el neputând să își invoce propria culpă ca motiv al întocmirii neconforme a ofertei potrivit principiului „*nemo auditur propriam turpitudinem allegans*”.

Legislația în domeniu prevede că în cazul în care o ofertă nu satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini este considerată, în conformitate cu dispozițiile art. 36 alin. (2) lit. a) din H.G. nr. 925/2006, o ofertă neconformă, iar potrivit art. 37 din același act normativ, doar „ofertele care nu se încadrează în niciuna dintre situațiile prevăzute la art. 36 sunt singurele oferte care pot fi considerate admisibile. Oferta câștigătoare se stabilește numai dintre ofertele admisibile și numai pe baza criteriului de atribuire precizat în anunțul de participare și în documentația de atribuire”.

Comisia de evaluare are obligația, conform art. 81 din H.G. nr. 925/2006 de a respinge ofertele inacceptabile și ofertele neconforme.

Consiliul constată că, autoritatea contractantă a procedat în cazul ofertei SC SRL la aplicarea dispozițiilor art. 36 alin. (1) lit. e1) din HG nr. 925/2006 care dispune că, o oferta este considerată inacceptabilă dacă prețul, fără TVA, inclus în propunerea financiară depășește valoarea estimată comunicată prin anunțul/invitația de participare și, deși există posibilitatea disponibilizării de fonduri suplimentare pentru îndeplinirea contractului de achiziție publică respectiv, se constată existența a cel puțin uneia dintre următoarele situații:

- prețul este cu mai mult de 10% mai mare decât valoarea estimată prevăzută în anunțul/invitația de participare;

- încheierea contractului la prețul respectiv ar conduce la eludarea aplicării acelor prevederi ale ordonanței de urgență care instituie obligații ale autorității contractante în raport cu anumite praguri valorice” .

Ori, în condițiile în care SC SRL la fundamentarea ofertei financiare a avut în calcul o singură etapă de deratizare dezinfecție și dezinsecție, indubitabil că, în cazul executării serviciilor asumate în două etape, valoarea rezultată depășește cu mult valoarea estimată a fondurilor financiare de care dispune autoritatea contractantă, fiind relevante în acest sens calculele făcute de aceasta din urmă la pag. 10-..... din prezenta.

Pe de altă parte, deși rezultatul este același, respectiv respingerea ofertei SC SRL, având în vedere prevederile legale reiterate, Consiliul apreciază că, oferta contestatorului trebuia respinsă ca neconformă deoarece nu respectă cerințele exprese ale caietului de sarcini, respingerea ofertei ca inacceptabilă trebuia să opereze doar în măsura în care, se constata că, oferta respectă în totalitate cerințele tehnice ale documentației de atribuire, dar oferta financiară depășește valoarea estimată de care dispune autoritatea contractantă.

Cu toate acestea, Consiliul nu mai dispune refacerea adresei de comunicare a rezultatului procedurii de atribuire, efectele acesteia fiind aceleași, respectiv de respingere a ofertei depusă de SC SRL.

Față de aceste aspecte, Consiliul în temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/..... urmează să respingă ca nefondată contestația formulată de SC SRL, în contradictoriu cu și pe cale

consecință să mențină decizia de anulare a procedurii în cauză dispusă de aceasta din urmă.

Pentru aceste motive
în baza documentelor depuse de părți,
CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

DECIDE:

Respinge ca nefondată contestația formulată de SC SRL, în contradictoriu cu și pe cale de consecință menține decizia de anulare a procedurii de atribuire în cauză.

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

**Complet de soluționare a contestațiilor
în domeniul achizițiilor publice:**

Consilier de soluționare
.....

PREȘEDINTE
.....

Consilier de soluționare
.....

Redactată în 4 (patru) exemplare originale, conține 22 (două zeci și două) pagini.