



În conformitate cu prevederile art. 12 alin. (1) și ale art. 27 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr. 2059/C8/1827

Data: 23.07.2024

Prin contestația fără număr de înregistrare la emitent, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 33691/30.05.2024, formulată de, înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr., având CUI, împotriva raportului procedurii nr. 6591 / 23.05.2024, emis de către în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii simplificată, organizată în vederea atribuirii contractului, având ca obiect, se solicită:

- anularea procesului-verbal nr. 5407/10.05.2024, referitor la rezultatul evaluării propunerilor financiare;
- anularea raportului procedurii nr. 6591/23.05.2024m în ceea ce privește declararea ofertei contestatoarei ca inacceptabilă și neconformă, precum și a tuturor actelor subsecvente;
- anularea raportului procedurii nr. 6591/23.05.2024, în ceea ce privește declararea ofertei drept câștigătoare;
- reevaluarea ofertei societății contestatoare;
- stabilirea ofertei câștigătoare, în conformitate cu prevederile legale și cu cele ce urmează a se statua de către Consiliu, în prezenta cauză.

CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR,
asupra cauzei de față, constată următoarele:

Consiliul a fost legal sesizat și este competent, potrivit dispozițiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să soluționeze contestația de față, prin care critică decizia autorității contractante de declarare câștigătoare a ofertei asocierii

Contestatoarea arată că, în procesul de evaluare a ofertelor, comisia de evaluare a verificat îndeplinirea condițiilor de participare și a cerințelor minime asociate și a constatat că toate ofertele îndeplinesc condițiile minime de participare.

În a doua etapă, a evaluării propunerilor tehnice, oferta societății contestatoare a fost declarată ca fiind conformă, îndeplinind cerințele minime din caietul de sarcini.

În ceea ce privește evaluarea propunerilor financiare, autoritatea contractantă, prin procesul-verbal nr. 5407/ 10.05.2024, comisia de evaluare a decis că oferta este inacceptabilă și neconformă.

În procesul de evaluare a propunerilor financiare a existat solicitarea de clarificare (clarificarea nr. 4808/24.04.2024), respectiv contestatoarea să justifice prețul neobișnuit de scăzut (sub 80% din valoarea estimată), la care s-a răspuns prin adresa cu nr. 1093 din data de 25.04.2024.

În concret, oferta a fost respinsă ca inacceptabilă, în contextul solicitării de clarificări cu privire la un preț nejustificat de scăzut, întrucât dovezile furnizate nu ar fi justificat în mod corespunzător nivelul scăzut al prețului sau al costurilor propuse, reținându-se în mod eronat că nu este suficientă prezentarea de oferte de preț numai pentru materiale și utilaje.

Pe de altă parte, contestatoarea susține că oferta, a fost considerată în mod eronat conformă și acceptabilă, pentru ca în final să fie declarată câștigătoare. Conform tabelului de la pag. 32 din raportul procedurii, ofertantul declarat câștigător a avut un punctaj de 70, 78/80 preț și 15/20 personal.

1. Cu privire la pretinsul caracter neconform și inacceptabil al ofertei

Conform criteriului stabilit în documentația de atribuire, contestatoarea susține că oferta societății sale trebuia să fie declarată câștigătoare, la ambele criterii ar fi obținut punctaj maxim- 80/80 preț și 20/20 personal (conform SEAP).

În procesul de evaluare a existat solicitarea de clarificare (nr. 4808/24.04.2024), respectiv să justifice prețul neobișnuit de scăzut (sub 80% din valoarea estimată), la care s-a răspuns prin adresa 1093/25.04.2024.

În ceea ce privește solicitarea de clarificări cu nr. 4808 /24.04.2024, societatea contestatoare a răspuns punctual la fiecare solicitare, conform răspuns nr. 1093 /25.04.2024.

În cadrul raportului procedurii, la pag. 16 comisia de evaluare considera răspunsul neconcludent, fără a solicita și alte detalii. Or, dacă autoritatea contractantă nu se socotea lămurită, nimic nu o împiedica să revină cu o solicitare de clarificări.

Tot la pag. 16 se menționează că nu au fost prezentate prețurile, situația stocurilor materialelor, modul de organizare și metodele de lucru, nivelul de salarizare, costurile implicate de anumite utilaje, or autoarea contestației consideră că această susținere este eronată, pentru următoarele considerente:

- în cadrul răspunsului transmis, la pag. 60-61 s-a prezentat situația stocurilor de materiale;
- în ceea ce privește modul de organizare și metodele utilizate în cadrul procesului de lucru, acestea s-au prezentat în cadrul ofertei tehnice;
- la nivelul de salarizare s-a făcut referire la pct. 1 din răspunsul la solicitarea de clarificare- pag. 2;

- costurile implicate de anumite utilaje s-au prezentat la paginile 73-76 așa cum au fost solicitate.

De altfel, susține că maniera de redactare a solicitării de clarificare a fost evazivă și lacunară, iar la paginile 2 și 3 apar greșeli. Practic punctul nr.1 din solicitarea de clarificare înglobează punctele 5, 6 și 7.

În plus, conform clarificării din oficiu cu nr. 1999/15.03.2024, autoritatea contractantă arată că ofertanții au dreptul de a prevedea propriile consumuri, situație în care punctele 6 și 7 din solicitarea de clarificări ce a fost adresată contestatoarei, nu au vreun obiect, prețul pentru această categorie nefiind necesar a fi demonstrat, deși societatea contestatoare a răspuns și la aceste puncte, justificând în mod conform prețului ofertat.

Contestatoarea solicită Consiliului să observe că, prin demersurile efectuate, comisia de evaluare a stabilit doar că unele elemente din prețul ofertat sunt neobișnuit de scăzute raportat la prețul pieței, fără să se precizeze în concret care sunt acelea și care ar fi un eventual criteriu de referință în piață, fără a stabili că, prin prețul ofertat, ofertantul în cauză nu poate îndeplini contractul în condițiile de calitate impuse prin documentația de atribuire.

Trebuie avut în vedere că legislația aplicabilă în materia achizițiilor publice nu interzice atribuirea contractului de achiziție publică la o valoare mai mică de 80% din cea estimată și anunțată de autoritate, cum este prețul societății contestatoare (73,42% din valoarea estimată).

2. Cu privire la declararea ofertei câștigătoare ca fiind conformă și acceptabilă autoarea contestației formulează următoarele observații:

Autoritatea contractantă a solicitat de la primii 3 ofertanți oferte de preț la materiale, costurile aferente orelor de funcționare ale utilajelor, costurile vizând transportul și justificarea valorii cheltuielilor cu organizarea de șantier.

În ceea ce privește organizarea de șantier, conform devizului acesta cuprinde doar o platformă balastată, însă în proiectul tehnic nr.7695/2023-partea scrisă se menționează și alte facilități pe care executantul trebuie să le pună la dispoziție.

Prin răspunsul cu nr. 1093/25.04.2024, formulat de contestatoare, aceasta a menționat inclusiv acest aspect și a atașat fișele de inventar (baraca, toaleta ecologică etc.).

Aceeași solicitare a fost adresată de către autoritatea contractantă și ofertantului declarat ulterior câștigător, ... Acesta a răspuns prin adresa cu nr. 111/26.04.2024, precizând la pct.8 că organizarea de șantier este formată doar din platforma balastată conform deviz, fără a ține cont de proiectul tehnic.

Contestatoarea susține că, autoritatea contractantă avea obligația de a reține ca fiind neconformă această ofertă.

În plus, cu privire la alt ofertant, ..., s-a reținut același caracter concludent al informațiilor.

Având în vedere neregulile, anterior prezentate, intervenite în derularea procedurii de atribuire, autoarea contestației solicită Consiliului să constate nelegalitatea deciziei autorității și să dispună cele solicitate în partea introductivă a deciziei cât și obligarea la plata cheltuielilor de judecată ocazionate de acest demers judiciar.

Prin adresa nr. 7226/05.06.2024, înregistrată la CNSC cu nr. 35090/05.06.2024, ... transmite punctul său de vedere cu privire la contestația formulată de către, solicitând respingerea acesteia, pentru următoarele motive:

Autoritatea contractantă susține că evaluarea ofertelor s-a făcut cu respectarea prevederilor legale, cele constatate de comisie regăsind-se consemnate în cadrul următoarelor procese-verbale, după cum urmează:

- Proces-verbal privind evaluarea garanției de participare, a informațiilor din DUAЕ și a documentelor care îl însoțesc nr. 3397 din 25.03.2024.

- Proces-verbal privind evaluarea conformității propunerilor tehnice cu prevederile caietului de sarcini - 1 nr. 4178 din 10.04.2024.

- Proces-verbal privind evaluarea conformității propunerilor tehnice cu prevederile caietului de sarcini (răspuns la solicitările de clarificări)- 2 nr. 4533 din 18.04.2024.

- Proces-verbal privind evaluarea propunerilor financiare, inclusiv verificarea conformității acestora cu propunerile tehnice - 1 nr. 4765 din 23.04.2024.

- Proces-verbal privind evaluarea propunerilor financiare, inclusiv verificarea conformității acestora cu propunerile tehnice - 2 (răspuns la solicitările de clarificări) nr. 5407 din 10.05.2024.

- Proces-verbal privind evaluarea documentelor-suport depuse de ofertanți pentru demonstrarea informațiilor din DUAЕ nr. 6590 din 23.05.2024, întocmit conform modelului prezentat în anexa nr. 6 la Ordinul președintelui Agenției Naționale pentru Achiziții Publice nr. 1.170/2021 privind aprobarea formularelor standard ale proceselor-verbale intermediare de evaluare aferente procedurilor de atribuire a contractelor/acordurilor-cadru de achiziție publică, a contractelor/acordurilor-cadru sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, și în care se analizează informațiile detaliate despre rezultatul verificării documentelor-suport.

În data de 23.05.2024, s-a întocmit Raportul procedurii nr. 6591 din 23.05.2024 și s-au transmis către operatorii economici participanți la procedură comunicările rezultatului procedurii, fapt pentru care:

1. Cu privire la pretinsul caracter neconform și inacceptabil al ofertei

Comisia de evaluare a considerat că oferta depusă de este neconformă, prezentând un preț neobișnuit de scăzut potrivit art. 215 alin. (5) din Legea nr. 98/2016.

S-au solicitat clarificări asupra elementelor prezentate în propunerea financiară, la care s-a prezentat un răspuns prin adresa nr. 1093 din 25.04.2024. Față de cele transmise se concluzionează:

1. S-a prezentat o justificare descriptivă la solicitarea autorității contractante și nu o fundamentare economică a modului de formare a prețului ofertat.

2. În răspunsul prezentat s-a menționat doar că fundamentarea economică a modului de formare a prețului ofertat are la bază ofertele de preț primite de la furnizori, facilitățile pe care le are societatea pe care o deține ofertantul de la aceștia privitor la discount-ul oferit la materiale, dar

nu s-a procedat la prezentarea ofertelor, prezentând-se numai ofertele pentru materialele solicitate la solicitarea de clarificări nr. 5 justificând astfel costurile aferente doar pentru următoarele materiale:

(pag. 56-72).

a)ȚEAVA PE 100 SDR 11 PN 16 D=250X22.00MM

b)ȚEAVA PE 100 SDR13.6 PN16 D=110 MM

c)HIDRANT SUPRATERAN DE INCENDIU DN80:

d)CĂMIN VANE BETON PREFABRICAT 1.0 M x 1,2 M, h=2.5m -

e)CĂMIN VANE BETON PREFABRICAT 1.2 M x1,5 M, h=2.8m-

f)Apometru DN 15mm - oferta nr. 4926/19.03.2024

g)Beton de ciment B 400-BC30 STAS3622-oferta nr.76/18.03.2024,

h)DULAP FAG LUNG TIVIT CLS C GR =50 MM LUNG=2,00 MS 8689-

i)CAPAC CU RAMA FONTA PT. CAM. ViZ. TIP 4A CAROS-

j) DISC ARMAT CU SEGM.DIAMANT CREST.LARG.D=400MM IA 1-R 55 k)
CĂMIN APOMETRU DN 630 MM, H = 1080 MM, CU CAPAC

3. Nu a fost prezentată fundamentarea economică a modului de formare a prețului, prin raportare la procesul de construcție utilizat, însoțită de dovezi concludente privind elementele prevăzute la art. 210 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, precum și, documente privind prețurile ce pot fi obținute de la furnizori, situația stocurilor de materii prime și materiale, modul de organizare și metodele utilizate în cadrul procesului de lucru, nivelul de salarizare al personalului ofertantului, performanțele și costurile implicate de anumite utilaje sau echipamente de lucru etc.

4. Având în vedere că autoritatea contractantă a evaluat informațiile și documentele furnizate, consideră că oferta financiară este respinsă ca inacceptabilă, întrucât dovezile nu justifică în mod corespunzător nivelul scăzut al prețului sau al costurilor propuse, ținând seama de următoarele aspecte: fundamentarea economică a modului de formare a prețului, în sensul că nu s-a prezentat documente privind prețurile ce pot fi obținute de la furnizori, situația stocurilor de materii prime și materiale, modul de organizare și metodele utilizate în cadrul procesului de lucru, nivelul de salarizare al personalului ofertantului, performanțele și costurile implicate de anumite utilaje sau echipamente de lucru etc.

5. Faptul că s-au prezentat oferte de preț doar pentru materialele și utilajele, solicitate la punctul 5 și 6 din adresa nr. 4808 din 24.04.2024, nu justifică modulul de formare a prețului ofertat, duce la decizia comisiei de evaluare de a considera răspunsul la solicitarea nr. 1 neconcludent, iar cerința minimă neîndeplinită.

S-a adus la cunoștință, în cadrul comunicării de rezultat procedura nr. 6596 din 23.05.2024, faptul că riscul transmiterii ofertei, cât și conținutul acesteia sunt în responsabilitatea ofertantului, solicitările de clarificare sunt menite să clarifice anumite aspecte deja prezentate, la momentul solicitat, respectiv în cazul de față la etapa de evaluare a propunerii financiare iar în urma verificării/evaluării se constată că aceasta are un preț sau conține costuri neobișnuit de scăzute în raport cu lucrările propuse, astfel încât nu a demonstrat că poate asigura îndeplinirea contractului în parametrii cantitativi și calitativi solicitați prin caietul de sarcini, ceea ce face ca răspunsul să fie unul neconcludent iar cerința minimă neîndeplinită.

..... a prezentat motivele ce au stat la baza deciziei în Comunicarea de rezultat procedura nr. 6596 din 23.05.2024 și își susține punctul de vedere cu privire la acestea, după cum urmează:

1. Oferta depusă de nu a fost considerată în mod automat neconformă, autoritatea contractantă a solicitat ofertantului explicații cu privire la valoarea ofertei cu preț neobișnuit de scăzut.

2. Decizia de respingere a ofertei a intervenit pentru că prețul este neobișnuit de scăzut. și nu a fost raportat la prețul/elementele de cost al celorlalte oferte

, ci doar s-a procedat la analiza ofertei cu preț neobișnuit de scăzut, utilizând prețurile/elementele de cost ale celorlalte oferte pentru a identifica elementele care au dus la formarea prețului neobișnuit de scăzut al ofertei analizate, prețurile/elementele de cost ale celorlalte oferte nu au reprezentat, motive/justificări pentru respingerea ofertei.

3. Autoritatea/entitatea contractantă a avut obligația să verifice elementele ofertelor cu preț neobișnuit de scăzut și, astfel, a solicitat să demonstreze că ofertele sunt sustenabile.

În acest sens, autoritatea contractantă a formulat foarte clar solicitarea de clarificări, pentru ca ofertantul să poată justifica în mod satisfăcător nivelul scăzut al prețului sau al costurilor propuse, maniera de redactare a solicitării de clarificare nu a fost evazivă și lacunară și în nici un caz punctul nr. 1 din solicitarea de clarificare nu înglobează punctele 5, 6 și 7, indicându-i-se acestuia modalitățile oferite de lege cu privire la justificarea prețului ce constă în fundamentarea economică a modului de formare a prețului, prin raportare la procesul de construcție utilizat, însoțită de dovezi concludente privind elementele prevăzute la art. 210 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, precum și, documente privind prețurile ce pot fi obținute de la furnizori, situația stocurilor de materii prime și materiale, modul de organizare și metodele utilizate în cadrul procesului de lucru, nivelul de salarizare al personalului ofertantului, performanțele și costurile implicate de anumite utilaje sau echipamente de lucru etc.

5. În ceea ce privește evaluarea ofertei de preț, cu preț neobișnuit de scăzut aferent contractului în cauză, respectiv Execuție lucrări pentru obiectivul de investiție informațiile și mijloacele de probă indicate prin răspunsul la solicitarea de clarificări a autorității contractante nu justifică prețul neobișnuit de scăzut al ofertei, acestea fiind analizate de către autoritatea contractantă și prin prisma caracteristicilor contractului de lucrări.

În cazul contractului de execuție de lucrări în cauză, propunerea financiară are la bază o structură unitară, formată din cantități de lucrări și unități de măsură ce nu pot fi modificate de ofertanți, singura variabilă fiind prețul unitar alocat de ofertant pentru fiecare tip/categorie de lucrare din lista de cantități. Astfel, în cazul analizării ofertei depuse de cu preț aparent neobișnuit de scăzut aferent contractului de execuție de lucrări, principalul element de clarificare l-a reprezentat nivelul prețurilor unitare ofertate categoriei respective de lucrare/activitate sau resursă, astfel analiza autorității contractante a avut în vedere atât cantitățile, cât și prețurile resurselor (manoperă, material, utilaj etc.) utilizate de ofertant în calculul prețului unitar.

Componenta manoperă putea fi defalcată de către ofertant pe categorii de personal utilizat în execuția respectivei categorii de lucrări. La fiecare dintre aceste categorii de personal, ofertantul putea preciza în mod clar consumul (numărul de ore) estimat de ofertant și tariful mediu orar al respectivei categorii de personal, rezultând valoarea totală a manoperei pentru categoria de lucrare respectivă.

Prin tarif se înțelegea/se lua în considerare costul mediu orar ce includea toate taxele și impozitele aplicabile, precum și cheltuielile indirecte și profitul estimat.

În același timp se puteau realiza defalcări pe celelalte categorii de componente (materiale, utilaj, transport).

În urma celor menționate anterior, autoritatea contractantă aduce la cunoștință faptul că, în acest caz, comisia de evaluare a analizat clarificările/justificările referitoare la prețul ofertat însă nu a identificat o justificare clară în cea ce privește:

1. prețurile obținute de la furnizori - nu au fost prezentate oferte ferme sau pre-contracte încheiate cu furnizorii care să ateste că ofertantul poate achiziționa materiile prime și materialele la prețul indicat în ofertă sau în cadrul clarificărilor referitoare la prețul aparent neobișnuit de scăzut al ofertei sale;

2. situația stocurilor de materii prime și materiale nu a fost demonstrată de către ofertant prin extrase de inventar pentru toate materiile prime și materiale, inventarierea patrimoniului fiind operațiune obligatorie în vederea întocmirii situațiilor financiare.

Având în vedere că respectivele stocuri de materii prime și materiale ar putea fi destinate/utilizate și execuției altor contracte, autoritatea contractantă consideră că ofertantul avea obligația să facă dovada faptului că aceste stocuri de materii prime și materiale sunt destinate exclusiv execuției contractului

Referitor la prețul/costul acestor materii prime și materiale, acesta nu poate avea valoare zero (a se vedea Hotărârea din 10 septembrie 2020 C-367/19 of Tax-Fin-Lex/Ministerul de Interne, ECLI:EU:C:2020:685), deoarece respectivele materii prime și materiale, chiar dacă neutilizate la acel moment, au o valoare economică și trebuie să li se aloce un anumit preț/cost, cum ar fi valoarea de inventar/costul de achiziție.

Astfel, comisia de evaluare s-a aflat în imposibilitatea de a analiza dacă nivelul stocurilor de materii prime și materiale acoperă necesarul întregului contract.

Mai mult decât atât nu s-a demonstrat justificarea nivelului de salarizare a personalului ofertantului, întrucât nu s-au prezentat contracte individuale sau colective muncă, contracte de prestări servicii sau orice alte documente oficiale care să ateste nivelul tarifelor pentru resursa umană.

Pentru a face posibilă analiza ofertei financiare, ofertantul avea obligația de a lua în calcul toate taxele și impozitele aplicabile, conform legislației în vigoare, luându-se în considerare nivelul acestor taxe și impozite de la data depunerii ofertelor sau, dacă este cazul, nivelul taxelor și impozitelor ce urmează a intra în vigoare pe durată estimată de execuție a contractului, dacă acest nivel este deja aprobat oficial la momentul depunerii ofertelor.

Justificarea consumurilor de resurse estimate de ofertant în alcătuirea prețului pe articol de lucrare comasat nu s-a realizat, întrucât nu s-au furnizat dovezi privind modul de organizare, metodele utilizate în cadrul procesului de lucru, performanțele și costurile implicate de anumite utilaje sau echipamente de lucru etc.

În concluzie clarificările transmise de către ofertantul către comisia de evaluare nu au fost considerate relevante și adecvate pentru justificarea prețului aparent neobișnuit de scăzut, întrucât autoritatea contractantă consideră că ofertantul ar fi trebuit să demonstreze că prețul aparent neobișnuit de scăzut nu este rezultatul ofertării unor prețuri/tarife pentru diverse resurse (materiale, manoperă, utilaje etc.) care sunt sub costul de achiziție al acestora, respectiv că ofertantul nu era pus în situația să propună prețuri/tarife care l-ar fi pus în poziția de a vinde în pierdere, așadar obiectivul final al autorității contractante nu este de a se asigura că operatorul nu "vinde" în pierdere, ci să se asigure că, prin prețul oferit, operatorul economic va putea derula contractul în bune condiții.

Mai mult decât atât autoritatea contractantă arată că are deplină libertate de a aprecia dacă documentele justificative/dovezile furnizate de ofertant sunt suficiente pentru a justifica, în mod corespunzător, nivelul scăzut al prețului sau al costurilor propuse, ofertantului revenindu-i sarcina probei, ceea ce nu s-a întâmplat prin răspunsul la clarificări prezentat și, de asemenea, autoritatea contractantă a fost determinată să ia decizia de respingere a ofertei și din următoarele motive:

1. Evitarea consecințelor negative ale acceptării unei oferte care pare extrem de avantajoasă, dar, în practică, nu este viabilă.

2. Protecția interesului public împotriva riscului de neexecutare sau de slabă executare a unui contract.

2. Cu privire la declararea ofertei câștigătoare ca fiind conformă și acceptabilă a prezentat următoarele observații:

Autoritatea contractantă a solicitat de la primii trei ofertanți oferte de preț la materiale, costurile aferente orelor de funcționare ale utilajelor, costurile vizând transportul și justificarea valorii cheltuielilor cu organizarea de șantier.

Autoritatea contractantă susține că își menține punctul de vedere și consideră că răspunsurile ofertanților la clarificări sunt concludente și în concordanță cu propunerea tehnică depusă, unde se menționează că aceștia dețin cele necesare unei bune desfășurări a organizării de șantier necesare contractului de lucrări.

În concluzie autoritatea contractantă arată că:

1. a aplicat tratament egal tuturor ofertanților, dând șanse egale acestora pentru a demonstra faptul că satisfac în mod corespunzător cerințele din caietul de sarcini;

2. evaluarea ofertelor s-a făcut cu respectarea prevederilor legale în vigoare și a documentației de atribuire, însușindu-și astfel documentația de atribuire.

Față de aspectele mai sus menționate, dat fiind faptul că obiectivul de investiție reprezintă o prioritate pentru comunitate, și faptul că există un contract de finanțare încheiat, ... solicită Consiliului să respingă contestația formulată și să dispună continuarea atribuirii procedurii cu

respectarea prevederilor legale în vigoare Execuția lucrărilor aferente obiectivului de investiții:

..... a transmis recipisa de consemnare nr. 210279437/1, eliberată de CEC BANK Sucursala Iași la data de 03.06.2024, din care rezultă consemnarea cauțiunii în valoare de 88.000,00 lei.

Din înscrisurile aflate la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarea situație de fapt:

În calitate de autoritate contractantă, ... a inițiat o procedură simplificată, organizată în vederea atribuirii contractului, având ca obiect *Execuția lucrărilor aferente obiectivului de investiții:* prin publicarea anunțului de participare nr.

Conform anunțului de participare, criteriul de atribuire este „cel mai bun raport calitate-preț”, iar valoarea estimată a contractului este de 6.401.700,00 lei fără TVA.

Analizând conținutul dosarului cauzei, Consiliul constată că este nemulțumită de evaluarea autorității contractante și solicită cele precizate în partea introductivă.

Contestatoarea consideră că oferta sa este conformă. În etapa de evaluare a propunerilor financiare, oferta contestatoarei a fost declarată inacceptabilă și neconformă din cauza prețului neobișnuit de scăzut (sub 80% din valoarea estimată).

Autoritatea contractantă a solicitat clarificări, iar contestatoarea a răspuns solicitării de clarificări (clarificarea nr. 4808/24.04.2024) prin adresa nr. 1093/25.04.2024.

Solicitare clarificare nr. 4809 din 24.04.2024

(1) Conform art. 136 alin.(4) din HG 395/2016, în urma evaluării propunerii financiare, comisia de evaluare constată ca oferta depusă de dvs. are un preț aparent **neobișnuit de scăzut** în raport cu ceea ce urmează a fi executat, drept pentru care va solicităm **sa prezentați fundamentarea economică a modului de formare a prețului**, prin raportare la procesul de construcții utilizat, însoțită de dovezi concludente privind elementele **prevăzute la art. 210 alin. (2) din Legea 98/2016**, precum și, documente privind prețurile ce pot fi obținute de la furnizori, situația stocurilor de materii prime și materiale, modul de organizare și metodele utilizate în cadrul procesului de lucru, nivelul de salarizare al personalului ofertantului, performanțele și costurile implicate de anumite utilaje sau echipamente de lucru etc.

Nota: Valoarea estimată înregistrează un procent 73,42 % din valoarea estimată a achiziției.

(2) Având în vedere cerința din cadrul fisei de date a achiziției: „*Propunerea financiară trebuie să fie prezentată în lei, valorile fiind exprimate în maxim două zecimale*”, va solicităm sa precizați cum ați ținut cont de aceasta cerință.

(3) Va solicităm sa justificați diferența valorii ofertate din cadrul formularului de oferta (4.700.250,70 lei) și centralizatorul lucrări asociați (4.700.250,71 lei).

(4) Va solicităm sa clarificați/justificați următoarele diferențe de cantități/neofertarea articolelor, din F3 ofertate față de listele puse la dispoziție de Autoritatea Contractantă:

(...)

(5) Vă solicităm să justificați costurile aferente următoarelor materiale:

- JEAVA PE 100 SDR 11PN 16 D=250X22.00MM
- JEAVA PE 100 SDR13.6 PN16 D=no MM
- HIDRANT SUPRATERAN DE INCENDIU DN80
- CĂMIN VANE BETON PREFABRICAT 1.0 M Xi,2 M, H = 2,5 M
- CĂMIN VANE BETON PREFABRICAT 1.2 M Xi,5 M, H = 2,8 M
- APOMETRU DN 15 MM
- BETON DE CIMENT B 400-BC30 STAS 3622

- DULAP FAG LUNG TIVIT CLS C GR=soMM LUNG=2,00M S 8689
 - CAPAC CU RAMA FONTA PT.CAM VIZ.TIP 4A CAROS. S 2308
 - DISC ARMAT CU SEGM.DIAMANT CREST.LARG.D=400MM 1A1-R 55
 - CĂMIN APOMETRU DN 630 MM, H = 1080 MM, CU CAPAC
- (6) Vă solicităm să justificați costurile cu funcționarea următoarelor utilaje:
- MOTOCOMPRESOR DE AER,MOBIL,ÎNALTA PRES.,DEBIT 8-15MC/MIN
 - GRUP TERMIC DE SUDURA 28-35KW
 - EXCAVATOR PE SENILE CU O CUPA, MOT.TERMIC, 0,71-1,25 MC
 - AUTOGREDER PINA LA 175CP
 - MACARA LANSATOR DE CONDUCTE PE TRAC.CU SENILE DE SIPES 15TF
 - APARAT DE SUDURA IN PEHD
 - APARAT DE SUDURA SR (ELECTROFUZIUNE)
 - CĂMIN VANE BETON PREFABRICAT 1.2 M Xi,5 M, H = 2,8 M
 - APOMETRU DN 15 MM
 - BETON DE CIMENT B 400-BC30 STAS 3622
 - DULAP FAG CLASA C 50-80 MM; L = 1,8-4,0 M
 - CAPAC CU RAMA FONTA PT.CAM.VIZ.TIP 4A CAROS. S 2308 inclusiv placa beton
 - DISC ARMAT CU SEGM.DIAMANT CREST.LARG.D = 400MM IA-IR-55/C1
 - CĂMIN APOMETRU DN 630 MM, H = 1080 MM, CU CAPAC

(6) Vă solicităm să justificați costurile cu funcționarea următoarelor utilaje:

- MOTOCOMPRESOR DE AER,MOBIL,ÎNALTA PRES.,DEBIT 8-15MC/MIN
- Grup electrogen (generic)
- EXCAVATOR PE SENILE CU O CUPA, MOT.TERMIC, 0,71-1,25 MC
- AUTOGREDER PINA LA 175CP
- MACARA LANSATOR DE CONDUCTE PE TRAC.CU SENILE DE SIPES 15TF
- APARAT DE SUDURA IN PEHD
- APARAT DE SUDURA SR (ELECTROFUZIUNE)

(7) Vă solicităm să justificați costurile pentru următoarele transporturi:

- TRANSPORTUL RUTIER AL PAMINTULUI SAU MOLOZULUI CU AUTOBASCULANTA
- TRANSPORTUL RUTIER AL MATERIALELOR DE CONSTRUCTII CU AUTOBASCULANTA
- TRANSPORT RUTIER MATERIALE,SEMIFABRICATE CU AUTOVEHIC.SPECIALE
- TRANSPORTUL RUTIER AL BETONULUI-MORTARULUI CU AUTOBETONIERA

(8) Vă solicităm să justificați valoarea costurilor incluse în *cheltuielile privind organizarea de șantier*.

(...)

Comisia de evaluare din cadrul autorității contractante a considerat răspunsul nr. 1093/25.04.2024 neconcludent.

Consiliul consideră că autoritatea contractantă a analizat corect răspunsurile furnizate și că a ținut cont de întrebările formulate. În conformitate cu art. 134 alin. (4) din HG nr. 395/2016, întrebările de clarificări trebuie să fie explicite și suficient de detaliate.

Articolul 134 alin. (4) specifică: "Comunicarea transmisă în sensul alin. (1) către candidat/ofertant trebuie să fie clară și să definească în mod explicit și suficient de detaliat în ce constă solicitarea comisiei de evaluare."

Aceasta înseamnă că autoritatea contractantă are obligația de a formula întrebările de clarificare într-un mod care să nu lase loc de interpretări și să ofere toate detaliile necesare pentru ca ofertantul să poată răspunde corespunzător. În caz contrar, se consideră că procesul de evaluare/ raportul de evaluare nu a fost realizat conform prevederilor legale.

Se poate constata faptul că autoritatea, prin comisia de evaluare, a solicitat clarificări privind prețul neobișnuit de scăzut (conform art. 136 alin. (4) din HG 395/2016), iar clarificările furnizate de contestatoare au fost insuficiente pentru a justifica prețul ofertat.

Tot autoritatea argumentează că ofertanta nu a prezentat o fundamentare economică detaliată și dovezi concludente pentru modul de formare a prețului și faptul că au lipsit oferte ferme de la furnizori, situația stocurilor de materii prime și materiale, și documente care să ateste nivelul de salarizare al personalului.

Ofertantul are obligația de a elabora oferta financiară în conformitate cu documentația de atribuire și legislația în vigoare. Autoritatea contractantă a considerat oferta neconformă și inacceptabilă, deoarece asocierea contestatoare nu a demonstrat capacitatea de a îndeplini contractul la parametrii cantitativi și calitativi solicitați. Aceste aspecte se regăsesc în raportul procedurii și procesul-verbal privind evaluarea ofertelor financiare nr. 5407/10.05.2024 și, ulterior, în comunicare rezultat procedură.

Contestatoarea avea obligația de a trimite oferte ferme de la furnizori, situația stocurilor de materii prime și materiale, precum și informații privind nivelul de salarizare cu documente justificative (contracte de muncă) pentru a justifica prețul ofertat, așa cu, s-a cerut prin solicitarea de clarificări.

Oferta depusă de nu a fost automat considerată neconformă. Autoritatea Contractantă a solicitat, conform legislației, explicații ofertantului privind valoarea ofertei cu preț neobișnuit de scăzut, pentru a evalua sustenabilitatea acesteia.

Decizia de respingere a ofertei financiare a avut la bază o analiză detaliată a prețului neobișnuit de scăzut. Această analiză nu s-a raportat la prețurile/elementele de cost ale celorlalte oferte, ci s-a concentrat exclusiv pe identificarea elementelor care au dus la formarea prețului neobișnuit de scăzut al ofertei în cauză.

Autoritatea Contractantă a formulat clarificări precise, cerând ofertantului să demonstreze sustenabilitatea ofertei sale. Solicitarea a fost detaliată, indicând modalitățile legale de justificare a prețului, conform art. 210 alin. (2) din Legea 98/2016, cu referire la documente privind prețurile de la furnizori, stocurile de materii prime și materiale, nivelul de salarizare, performanțele și costurile utilajelor și metodele utilizate în procesul de lucru.

În urma analizei răspunsului la solicitarea de clarificări (clarificarea nr. 4808/24.04.2024), adresa nr. 1093/25.04.2024, corelat cu propunerea financiară depusă, documentația de atribuire și legislația în vigoare, s-au constatat următoarele aspecte:

-În răspunsul primit, ofertantul a menționat că fundamentarea economică a prețului ofertat se bazează pe ofertele de preț primite de la furnizorii acestuia și facilitățile de discount oferite de aceștia. Cu toate acestea, nu s-au prezentat efectiv aceste oferte, ci doar ofertele pentru materialele solicitate la întrebarea nr. 5. Acesta justifică costurile aferente doar pentru următoarele materiale:

a) Țeava PE 100 SDR 11 PN 16 D=250x22.00 mm; b) Țeava PE 100 SDR 13.6 PN 16 D=110 mm; c) Hidrant suprateran de incendiu DN80; d) Cămin vane beton prefabricat 1.0 m x 1.2 m, h=2.5m; e) Cămin vane beton prefabricat 1.2 m x 1.5 m, h=2.8m; f) Apometru DN 15mm - oferta nr. 4926/19.03.2024; g) Beton de ciment B 400-BC30 STAS3622 - oferta nr. 76/18.03.2024; h) Dulap fag lung tivit cls C gr = 50 mm lung = 2,00 m S 8689; i) Capac cu ramă fontă pentru cămin vizitare tip 4A caros; j) Disc armat cu segment diamant crestă larg D=400 mm IA 1-R 55; k) Cămin apometru DN 630 mm, H = 1080 mm, cu capac.

Deși s-a indicat că prețul ofertat are la bază oferte primite de la furnizori și facilități de discount, nu s-au prezentat efectiv toate aceste oferte (documente în susținere). S-au furnizat doar documente pentru materialele solicitate în întrebarea nr. 5 (cele mai sus enumerate).

Justificările economice prezentate nu acoperă toate materialele oferite, ci doar o parte dintre acestea, ceea ce ridică întrebări asupra completitudinii fundamentării economice prezentate.

Era obligatoriu ca ofertantul să prezinte toate ofertele de preț primite de la furnizori, inclusiv cele care stau la baza facilităților și discount-urilor menționate. Aceasta ar asigura o transparență completă și ar susține validitatea prețurilor oferite.

Prin urmare, pentru a respecta cerințele și pentru a asigura o procedură de achiziție transparentă și echitabilă, este esențial ca ofertantul să răspundă complet și clar la toate solicitările de clarificări și să prezinte documentele justificative necesare.

Autoritatea Contractantă a justificat în mod corespunzător decizia de respingere a ofertei, din cauza prețului neobișnuit de scăzut, explicând motivele respingerii.

În cadrul contractului de execuție lucrări, structura ofertei financiare include cantități de lucrări și unități de măsură fixe, singura variabilă fiind prețul unitar ofertat. Autoritatea Contractantă a analizat prețurile unitare oferite, inclusiv costurile resurselor (manoperă, materiale, utilaje) și a solicitat defalcarea detaliată a acestor costuri.

Consiliul constată următoarele aspecte nejustificate ale prețului:

1. Lipsa ofertelor ferme sau a pre-contractelor cu toți furnizorii pentru a demonstra achiziția materiilor prime și materialelor la prețul indicat.
2. Inexistența extraselor de inventar pentru stocurile de materii prime și materiale și justificarea acestora.
3. Lipsa documentelor care să ateste nivelul tarifelor pentru resursa umană.
4. Inconsistențe în justificarea prețului pe articol de lucrare comasat și în organizarea procesului de lucru.

Răspunsurile la clarificările transmise de ofertant nu au fost suficiente și relevante pentru a justifica prețul neobișnuit de scăzut.

Autoritatea contractantă a luat decizia de respingere a ofertei din următoarele motive:

- evitarea acceptării unei oferte neviabile;
- protejarea interesului public împotriva riscului de neexecutare sau slabă executare a contractului.

Mai mult, autoritatea contractantă a solicitat de la primii trei ofertanți justificări detaliate pentru prețurile materialelor, costurile utilajelor și transportului, și costurile organizării de șantier. Răspunsurile celorlați ofertanți au fost concludente și în concordanță cu propunerea tehnică, demonstrând că dețin resursele necesare pentru desfășurarea lucrărilor, asigurându-se totodată un tratament egal și transparență a procesului de achiziție publică.

Comisia de evaluare a aplicat tratament egal tuturor ofertanților, oferindu-le șanse egale pentru a demonstra conformitatea cu cerințele

caietului de sarcini. Evaluarea ofertelor s-a făcut respectând prevederile legale și documentația de atribuire.

Consiliul consideră că decizia de respingere a ofertei depuse de a fost corectă și justificată, conform legislației în vigoare și documentației de atribuire. Evaluarea ofertelor a fost realizată obiectiv și transparent, asigurând tratament egal tuturor ofertanților, prin urmare, critica contestatoarei nu este întemeiată, Consiliul o va respinge, ca nefondată, cu privire la decizia de respingere a

Relativ la criticile aduse modului de evaluare a ofertei câștigătoare depusă de Consiliul consideră relevante prevederile art. 2 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, potrivit căreia: „(1) 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”.

Totodată, potrivit art. 3 alin. (1) lit. f) din același act normativ:

„(1) 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.”

Așadar, pentru a putea fi considerată persoană vătămată printr-un act emis de o autoritate contractantă, în cadrul unei proceduri de achiziție publică, contestatoarea trebuie să aibă sau să fi avut un interes legitim în legătură cu procedura și să fi suferit, să sufere sau să riște să sufere un prejudiciu urmare a unui act al autorității contractante.

Aplicând aceste considerente la speța analizată, Consiliul apreciază că formularea unor critici împotriva ofertei declarate câștigătoare, în condițiile în care nu subzistă motivul de anulare a procedurii, este lipsită de interes, având în vedere că oferta contestatoarei este în mod corect respinsă.

Așadar, pentru a putea fi considerată persoană vătămată printr-un act emis de o autoritatea contractantă, în cadrul unei proceduri de achiziție publică, contestatoarea trebuie să aibă sau să fi avut un interes legitim în legătură cu procedura și să fi suferit, să sufere sau să riște să sufere un prejudiciu urmare a unui act al autorității contractante.

Deși nici Legea nr. 101/2016 și nici Codul de procedură civilă nu definesc interesul, în doctrină s-a arătat că, prin acesta, se înțelege folosul practic imediat pe care îl are o parte pentru a justifica punerea în mișcare a acțiunii sale. Exercițiul dreptului de a formula o acțiune în justiție, precum și o contestație ca cea de față, cere o justificare, prin impunerea condiției interesului urmărindu-se evitarea unor litigii lipsite de orice utilitate. Interesul, indiferent că este moral și/sau material, trebuie să fie legitim, personal și direct, să fie născut și actual.

În consecință, având în vedere textele legale incidente menționate mai sus și faptul că oferta contestatoarei este corect respinsă, Consiliul constată că autoarea contestației nu justifică un interes legitim, născut și actual în

contestarea ofertantului declarat câștigător, atâta timp cât nu sunt motive de anulare a procedurii.

Totodată, în Hotărârea Curții de Justiție a Comunităților Europene din 19 iunie 2003, cauza C-249/01, având ca obiect o cerere de pronunțare a unei hotărâri preliminare formulată de Bundesvergabeamt, în procedura Werner Hackermüller împotriva Bundesimmobiliengesellschaft mbH (BIG) și Wiener Entwicklungsgesellschaft mbH für den Donauraum AG (WED), Curtea de Justiție a Comunităților Europene a statuat că, în conformitate cu art. 1 alin. (3) din Directiva 89/665, statele membre sunt obligate să se asigure că procedurile de revizuire stabilite de directivă sunt disponibile „cel puțin” oricărei persoane care are sau a avut un interes în obținerea unui anumit contract public și care a fost sau riscă să fie lezată de o presupusă încălcare a dreptului comunitar privind contractele de achiziții publice sau normele interne de aplicare a legii. Este, așadar, evident că prevederea nu obligă statele membre să instituie căile de atac disponibile pentru orice persoană care dorește să obțină un contract de achiziție publică, ci le permite să solicite ca persoana în cauză să fi fost sau să riște să fie lezată de încălcarea pe care o invocă. Prin urmare, art. 1 alin. (3) din Directiva 89/665 nu se opune ca respectivele căi de atac să fie disponibile pentru persoanele care doresc să obțină un anumit contract public decât dacă au fost sau riscă să fie lezate de încălcarea pe care o invocă”.

În numeroase decizii de speță, instanțele de validare a deciziilor Consiliului au stabilit că o contestație a unui ofertant descalificat corect, este lipsită de interes - Curtea de Apel Craiova, Secția contencios administrativ și fiscal, Decizia nr. 396 din 28 februarie 2008, Curtea de Apel Timișoara, Secția contencios administrativ și fiscal, decizia civilă nr. 781 din 3 iulie 2008, Curtea de Apel Brașov, Secția de contencios administrativ și fiscal, decizia nr. 503/R din 8 august 2008 etc.

Prezentare extras din practica instanțelor judecătorești în același sens:

- Curtea de Apel Cluj, Secția a II-a Civilă de contencios administrativ și fiscal, decizia nr. 8543 din 22 octombrie 2014: *„Pentru petentă analiza pe fond a ofertei câștigătoare prezintă interes doar în situația în care propria sa ofertă ar fi fost declarată eligibilă (acceptabilă), ceea ce nu s-a întâmplat. Față de împrejurarea ca oferta reclamantei, în urma soluționării prezentului litigiu nu va putea fi reținută de către autoritatea contractantă ca întrunind cerințele legale, pentru a putea fi aleasă ca fiind oferta câștigătoare, este inutil (lipsit de interes) a fi analizată pe fondul ei oferta câștigătoare”;*

- Curtea de Apel Alba Iulia, Secția de contencios administrativ și fiscal, decizia nr. 7353 din 24 octombrie 2014: *„În privința criticilor aduse de către asocierea petentă deciziei de desemnare a SC ... SRL drept ofertant câștigător al procedurii, lipsa de interes reținută prin Decizia Consiliului este întemeiată, în condițiile în care oferta proprie a petentei a fost declarată inacceptabilă ... în mod lega.”;*

- Curtea de Apel București, Secția a VIII-a Contencios administrativ și fiscal, decizia nr. 2305 din 20 octombrie 2011: *„Interesul în declararea drept inacceptabilă a ofertei câștigătoare se subsumează în totalitate păstrării calității de participant în procedura achiziției, calitate pe care petenta nu o mai întrunește.”;*

- Curtea de Apel Craiova, Secția Contencios administrativ și fiscal, decizia nr. 1395 din 02 iunie 2010: „*Criticile privind oferta depusă de către ofertantul declarat câștigător vor fi reținute ca lipsite de interes în condițiile în care oferta petentei a fost reținută ca neconformă, astfel că nu ar putea obține niciun folos material direct din reținerea ca neconformă a ofertei declarate câștigătoare.*”;

- Curtea de Apel Craiova, Secția Contencios administrativ și fiscal, decizia nr. 577 din 05 februarie 2015: „*Criticile privind oferta depusă de către ofertantul declarat câștigător sunt apreciate ca lipsite de interes în condițiile în care oferta petentei a fost reținută ca neconformă, neputând obține niciun folos material și direct din reținerea ca neconformă a ofertei declarate câștigătoare.*”.

După cum s-a arătat în doctrină, interesul este o condiție de promovabilitate a oricărui demers judiciar, iar în mod special, în materia achizițiilor publice, interesul în promovarea unei contestații este dat de vătămarea pe care operatorul economic o suferă într-un drept sau interes legitim prin modul de desfășurare a procedurii de achiziție publică. Or, prin prisma tuturor celor mai sus expuse, la momentul soluționării contestației, condițiile prevăzute la art. 3 alin. (1) lit. f) din Legea nr. 101/2016 trebuie îndeplinite în mod cumulativ.

În condițiile în care nu mai există nicio posibilitate de atribuire a contractului societății contestatoare, nu mai există niciun interes actual și direct al acesteia sau posibilitatea cauzării unui prejudiciu ca urmare a unui act al autorității contractante.

Luând în considerare aspectele prezentate, în temeiul art. 26 alin. (1) și (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va respinge contestația formulată de în contradictoriu cu ca nefondată, în partea ce privește evaluarea propriei oferte și ca lipsită de interes, în partea ce privește evaluarea ofertei declarate câștigătoare.

Pe cale de consecință, Consiliul va respinge cererea contestatoarei la plata cheltuielilor de judecată de către autoritatea contractantă, acestea fiind nedovedite.

Prezenta decizie va fi obligatorie pentru părțile cauzei potrivit dispozițiilor art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

Împotriva prezentei decizii se va putea formula plângere la instanța de judecată competentă, atât pentru motive de nelegalitate, cât și de netemeinicie, în termen de 10 zile de la comunicare pentru părțile cauzei, respectiv de la data luării la cunoștință de către alte persoane vătămăte potrivit prevederilor art. 29 și 32 din Legea nr. 101/2016.

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

CONSILIUL DECIDE:

Respinge contestația formulată de către în contradictoriu cu ca nefondată, în partea ce privește evaluarea propriei oferte, și ca lipsită de interes, în partea ce privește evaluarea ofertei declarate câștigătoare.

Respinge cererea contestatoarei la plata cheltuielilor de judecată de către autoritatea contractantă

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți.

Împotriva prezentei decizii se poate formula plângere, în termen de 10 zile de la comunicare pentru părțile cauzei, respectiv de la data luării la cunoștință de către alte persoane vătămate.

Redactat în 4 exemplare originale, conține 16 pagini.