



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C. N. S. C.

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

În conformitate cu prevederile art. 266 alin. (2) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006 privind atribuirea contractelor de achiziție publică, a contractelor de concesiune de lucrări publice și a contractelor de concesiune de servicii, aprobată cu modificări și completări prin Legea nr. 337/2006, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr. ...

Data: ...

Prin contestația nr. ... din ... înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. ... din ... depusă de ... cu sediul social în ... județul ... înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului cu nr. ... având CIF ... atribut fiscal RO, împotriva adresei nr. 85 din 11.01.2013 de comunicare a rezultatului procedurii de atribuire, emisă de către ... cu sediul în comuna ... județul ... în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de cerere de oferte, aplicată integral prin utilizarea mijloacelor electronice fără etapă finală de licitație electronică, organizată în vederea atribuirii contractului de lucrări având ca obiect „Modernizarea drumurilor agricole de exploatare în comuna ... județul ... s-a solicitat:

- anularea procesului-verbal de evaluare a ofertelor și/sau a raportului procedurii de atribuire și a actelor subsecvente acestuia, respectiv adresa de comunicare a rezultatului procedurii nr. 85 din 11.01.2013 ca fiind nelegală și netemeinică,

- dispunerea reevaluării tuturor ofertelor (în principal pe cea desemnată câștigătoare) și continuarea procedurii de atribuire cu stabilirea ofertei câștigătoare dintre ofertele admisibile.

Prin cererea de intervenție nr. 63 din 23.01.2013, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor

cu nr. 2466 din 23.01.2013, depusă de ... cu sediul social în ...
... .. înregistrată la Registrul Comerțului sub nr. ... având CIF
... atribut fiscal RO, reprezentată convențional prin ... cu sediul
ales pentru comunicarea actelor de procedură în ... s-a solicitat
admiterea cererii de intervenție și respingerea contestației
depusă de ... ca neîntemeiată și menținerea tuturor actelor
emise de către autoritatea contractantă.

Procedura de soluționare în fața Consiliului s-a desfășurat
în scris.

În baza legii și a documentelor depuse de părți,
CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

DECIDE:

În baza art. 278 alin. (5) din Ordonanța de urgență a
Guvernului nr. 34/2006 privind atribuirea contractelor de
achiziție publică, a contractelor de concesiune de lucrări publice
și a contractelor de concesiune de servicii, cu modificările și
completările ulterioare, pentru considerentele evocate în
motivare, respinge ca nefondată contestația depusă de ...

În conformitate cu art. 64 Cod Procedură Civilă, Consiliul
încuviințează în principiu cererea de intervenție depusă de ... și
în baza art. 278 alin. (2) din O.U.G. nr. 34/2006, admite
cererea de intervenție a ...

În baza art. 278 alin. (6) din ordonanța de urgență,
dispune continuarea procedurii de achiziție publică.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, în
conformitate cu dispozițiile art. 280 alin. (3) din Ordonanța de
urgență a Guvernului nr. 34/2006, aprobată prin Legea nr.
337/2006.

Împotriva prezentei decizii se poate formula plângere în
termen de 10 zile de la comunicare potrivit art. 281 alin. (1) din
ordonanța de urgență.

MOTIVARE:

În luarea deciziei s-au avut în vedere următoarele:

Prin contestația depusă, ..., în calitate de ofertantă la
procedura de cerere de oferte, aplicată integral prin utilizarea
mijloacelor electronice fără etapă finală de licitație electronică
organizată de către autoritatea contractantă ... în vederea

atribuirii contractului de lucrări având ca obiect „Modernizarea drumurilor agricole de exploatare în comuna ... județul ... inițiată prin publicarea în sistemul electronic de achiziții publice (SEAP) a invitației de participare nr. ... din 25.07.2012, a solicitat:

- anularea procesului-verbal de evaluare a ofertelor și/sau a raportului procedurii de atribuire și a actelor subsecvente acestuia, respectiv adresa de comunicare a rezultatului procedurii nr. 85 din 11.01.2013 ca fiind nelegală și netemeinică,

- dispunerea reevaluării tuturor ofertelor (în principal pe cea desemnată câștigătoare) și continuarea procedurii de atribuire cu stabilirea ofertei câștigătoare dintre ofertele admisibile.

Prin adresa nr. 1186/.../... din 18.01.2013, Consiliul a înștiințat autoritatea contractantă despre depunerea contestației de către ... la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor și, totodată, despre obligația acesteia de a transmite, în maxim 3 zile lucrătoare de la data expirării perioadei de așteptare dinaintea încheierii contractului, copia dosarului achiziției publice și punctul de vedere cu privire la contestație. Prin aceeași adresă, Consiliul a solicitat autorității contractante ca, în același termen, să transmită copia documentelor de calificare și a ofertelor prezentate de către ofertanții clasati pe locurile 1 și 2, copia clarificărilor solicitate acestora referitor la documentele de calificare și la ofertele depuse și răspunsurile primite, precum și orice documente considerate edificatoare în cauza supusă soluționării.

... răspunde solicitării Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, transmițând documentele cerute de acesta, prin adresa nr. 299 din 22.01.2013, înregistrată la Consiliu cu nr. 2403 din 22.01.2013.

Autoritatea contractantă completează dosarul achiziției publice, transmițând notele justificative aferente, prin e-mail, înregistrat la Consiliu cu nr. 4396 din 07.02.2013.

Prin contestația depusă, ... solicită accesul la dosarul cauzei.

Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor transmite adresa nr. 2031/.../... din 31.01.2013, prin care comunică ... acceptul instituției pentru studierea și multiplicarea documentelor aflate la dosarul achiziției publice.

... s-a prezentat la sediul Consiliului în data de 05.02.2013, pentru studierea și multiplicarea documentelor din dosarul achiziției publice.

Prin adresa nr. 458 din 07.02.2013, înregistrată la Consiliu cu nr. 4423 din 07.02.2013, ... transmite notele scrise ca urmare a studierii dosarului achiziției publice.

Prin adresa nr. 63 din 23.01.2013, înregistrată la Consiliu cu nr. 2466 din 23.01.2013, ... formulează cerere de intervenție.

Prin adresa nr. 64 din 23.01.2013, înregistrată la Consiliu cu nr. 2467 din 23.01.2013, ... solicită accesul la dosarul cauzei.

Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor transmite adresa nr. 2032/.../... 31.01.2013, prin care comunică ... acceptul instituției pentru studierea și multiplicarea documentelor aflate la dosarul achiziției publice.

... s-a prezentat la sediul Consiliului în data de 05.02.2013, pentru studierea și multiplicarea documentelor din dosarul achiziției publice.

Prin adresa nr. 85 din 06.02.2013, înregistrată la Consiliu cu nr. 4163 din 06.02.2013, ... solicită prelungirea termenului acordat în vederea depunerii de note scrise, până la data de 11.02.2013.

Prin adresa nr. 2486/.../... din 06.02.2013, Consiliul răspunde ... și comunică faptul că are posibilitatea depunerii de concluzii scrise, în urma studierii dosarului achiziției publice, până la data de 11.02.2013.

Prin adresa nr. 101 din 11.02.2013, înregistrată la Consiliu cu nr. 4775 din 11.02.2013, ... transmite precizări-concluziile sale scrise ca urmare a studierii dosarului achiziției publice.

În motivarea contestației sale, ... evocă următoarele:

- potrivit adresei de comunicare a rezultatului procedurii nr. 85 din 11.01.2013, s-a luat act de declararea ofertei admisibile, dar necâștigătoare.

- totodată s-a luat act și de declararea ca admisibilă a ofertei depuse de ... ofertă care a fost declarată și câștigătoare.

Contestatoarea critică decizia autorității contractante cu privire la rezultatul procedurii, remarcând superficialitatea cu care a fost acceptată și declarată câștigătoare o ofertă care conține aparent un preț neobișnuit de scăzut și un termen de execuție nerealist și imposibil de realizat, prin raportare la valoarea ofertată.

Contestatoarea consideră că cele menționate mai sus (în principal prețul ofertei) sunt suficiente pentru demonstrarea inadmisibilității ofertei, situație care potrivit dispozițiilor legale atrage respingerea acesteia.

În punctul său de vedere asupra contestației depusă de ..., autoritatea contractantă solicită Consiliului să procedeze la respingerea contestației ca fiind nefondată, pentru motivele pe care le menționează în cele ce urmează:

- contestatoarea a formulat contestație împotriva rezultatului procedurii, respectiv, împotriva declarării câștigătoare a ofertei depuse de ... care ar avea un preț neobișnuit de scăzut și un termen de execuție nerealist.

- la data de 13.08.2012 a avut loc ședința de deschidere a ofertelor, la care s-a constatat depunerea a 10 oferte.

- toate ofertele au avut durata de execuție de 10 luni, iar prețurile ofertate au fost următoarele:

1. ...: 2.794.144,88 lei

2. asocierea S.C. ...S.A. – S.C. ...S.R.L.: 2.893.930,18 lei

3. ...: 2.903.931,98 lei

4. S.C. ...S.R.L.: 2.914.515,21 lei

5. S.C. ...S.R.L.: 3.044.863,75 lei

6. S.C. ...S.R.L.: 3.195.564,41 lei

7. S.C. ...S.R.L.: 3.255.398,00 lei

8. S.C. ...S.R.L.: 3.259.127,51 lei

9. asocierea S.C. ...S.R.L. – S.C. ...S.R.L.: 3.339.466,87

lei

10. S.C. ...S.R.L.: 3.492.217,08 lei.

- în urma evaluării ofertelor din data de 17.09.2012, 13.11.2012, 07.12.2012, 14.12.2012, au fost încheiate procesele-verbale de evaluare nr. 3047/17.09.2012, 4040/13.11.2012, 4380/07.12.2012 și 4447/14.12.2012.

- comisia de evaluare a analizat propunerile financiare sub aspectul existentei corecțiilor admise de lege, al încadrării în valoarea estimată a contractului, al prețului aparent neobișnuit de scăzut în raport cu ceea ce urmează a fi executat.

- comisia de evaluare a solicitat clarificări ofertantelor referitoare la propunerile financiare, din care pentru ofertantele clasate pe locurile 1 și 2, după cum urmează:

• ... prin adresa nr. 3105 din 17.09.2012, cu răspunsul nr. 3133 din 19.09.2012 concludent. Aceasta a prezentat următoarele documente: lista de prețuri nr. 2935T din 09.08.2012 de la furnizori, lista privind reperele solicitate, lista

nr. 996 din data de 10.08.2012 privind oferta de preț pentru produsele solicitate.

... a prezentat în cadrul propunerii financiare: valoarea totală a ofertei, cu încadrarea în valoarea estimată, atât pe total, inclusiv taxa pe valoarea adăugată, care va fi evidențiată distinct, Formular 24 + anexă; Centralizatorul financiar al obiectelor (Formularul C2); Centralizatorul financiar pe categorii de lucrări (Formularul C3); Lista cu cantitățile de lucrări grupate pe categorii de lucrări (Formularul C5), Lista privind consumurile de resurse materiale, grupate pe categorii de lucrări (Formularul C6), Lista privind consumurile cu mâna de lucru, grupate pe categorii de lucrări (Formularul C7), Lista cuprinzând consumurile de ore de funcționare a utilajelor de construcții (Formularul C8), Lista cuprinzând consumurile privind transporturile (Formularul C9), Lista cu cantitățile de utilaje, echipamente tehnologice și funcționale cu montaj, inclusiv dotări (Formularul C11), inclusiv fișa tehnică, Prezentarea draft-ului de contract însușit (Formularul F22).

Oferta a fost declarată acceptabilă.

- asocierii S.C. ...S.R.L. – S.C. ...Exim S.R.L. prin adresa nr. 3104 din 17.09.2012 cu răspunsul nr. 3137 din 19.09.2012 concludent, referitor la lista de prețuri pe materiale, oferta de prețuri din partea S.C. ...S.R.L., contract vânzare-cumpărare nr. 36 din 28.03.2012 între S.C. ...S.R.L. și S.C. ...S.R.L. – S.C. ...S.A., Lista privind justificarea tarifelor orare pe utilaj.

Oferta a fost declarată acceptabilă.

- în urma evaluării ofertelor de către comisia de evaluare au fost stabilite un număr de 7 oferte admisibile, 2 oferte au fost respinse pentru că nu și-au prelungit perioada de valabilitate a ofertelor și o ofertă a fost respinsă pentru că nu a răspuns solicitărilor de clarificări în cadrul documentelor de calificare.

- toate cele 7 oferte admisibile la care s-a aplicat criteriul de atribuire au elaborat ofertele în conformitate cu art. 170 din O.U.G. nr. 34/2006, iar în conformitate cu art. 34 alin. (2) și (3) din H.G. nr. 925/2006, comisia de evaluare a analizat fiecare ofertă din punct de vedere al elementelor tehnice propuse, cât și din punct de vedere al elementelor financiare.

- dacă s-ar fi declarat oferta depusă de ... ca ofertă neconformă, autoritatea contractantă apreciază că ar fi încălcat prevederile art. 72 alin. (2) lit. g), h), i) privind atribuțiile comisiei de evaluare referitoare la verificarea propunerilor

financiare prezentate de ofertante din punct de vedere al modului în care acestea corespund caietului de sarcini.

- cu privire la termenul de execuție a lucrării, invocate de contestatoare, se menționează că toate cele 7 oferte admisibile cărora li s-a aplicat criteriul de atribuire au avut o durată de execuție a lucrării de 10 luni.

- câștigătorul procedurii a fost declarată ... cu prețul cel mai mic, deoarece oferta sa a fost admisibilă, cu un preț de 2.794.144 lei, conform criteriului de atribuire „oferta cea mai avantajoasă din punct de vedere economic”.

- în situația în care s-ar fi atribuit contractul unei ofertante cu preț mai mare, nu s-ar fi respectat criteriul de atribuire „oferta cea mai avantajoasă din punct de vedere economic” și s-ar fi încălcat principiul eficienței utilizării fondurilor publice prevăzut la art. 2 alin. (2) lit. f) din O.U.G. nr. 34/2006.

- în cadrul evaluării financiare, propunerea financiară a contestatoarei, în sumă de 2.903.931,98 lei, este mai mare față de cea a ofertantei desemnate câștigătoare ... în sumă de 2.794.144,88 lei, astfel că autoritatea contractantă a fost obligată să respecte principiul eficienței utilizării fondurilor publice, consacrat de art. 2 alin. (2) lit. f) din O.U.G. nr. 34/2006.

- conform art. 36 alin. (1), prețul ofertat de ... reprezintă 90,99% din media aritmetică a ofertelor care nu se află în situația art. 36 alin. (1) lit. a) - e) și alin. (2) din H.G. nr. 925/2006, prețul ofertat fiind mai mare de 85% din media aritmetică a ofertelor respective și nefiind nejustificat de scăzut așa cum susține contestatoarea, oferta contestatoarei fiind 94,56% din aceeași medie.

- în cadrul ofertei câștigătoare, pentru factorul de evaluare, prețului ofertei i-a fost atribuită cea mai mare dintre ponderile factorilor de evaluare utilizați 60%, autoritatea contractantă asigurând respectarea principiului eficienței utilizării fondurilor publice.

Astfel, având în vedere cele precizate, precum și faptul că ... nu a prezentat documente certe care să probeze acuzațiile aduse și că acuzațiile sale sunt nefondate, autoritatea contractantă apreciază critica acesteia că nu poate fi reținută, în condițiile în care aspectele prezentate de către aceasta nu sunt fundamentate, nefiind dovedită nici o încălcare a legislației privind achizițiile publice de către autoritatea contractanta în

condițiile în care ofertele au fost evaluate în concordanță cu prevederile legale aplicabile.

Autoritatea contractantă consideră că prin formularea acestei contestații, ... urmărește doar tergiversarea finalizării procedurii de achiziție publică.

Prin adresa nr. 63 din 23.01.2013, înregistrată la Consiliu cu nr. 2466 din 23.01.2013, ... formulează cerere de intervenție.

Intervenienta face următoarele precizări:

- înțelege să formuleze cererea de intervenție în interes propriu, sens în care urmează să formuleze apărări pe aspectele de fond ale contestației, după studierea dosarului și multiplicarea înscrisurilor necesare exercitării dreptului său la apărare.

- la acest moment este în imposibilitatea de a formula apărări în legătură cu aspectele de nelegalitate susținute de contestatoare întrucât, potrivit prevederilor art. 53 din Codul de procedură civilă, „cel care intervine va lua procedura în starea în care se află în momentul admiterii intervenției”, sens în care actele depuse la dosarul cauzei nu au fost accesibile.

- se poate constata că, față de prevederile art. 255 coroborat cu art. 270 alin. (1) din O.U.G. nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, în cuprinsul contestației se menționează:

„Criticăm decizia autorității contractante cu privire la rezultatul procedurii, remarcând superficialitatea cu care a fost acceptată și declarată câștigătoare o ofertă care conține aparent un preț neobișnuit de scăzut și un termen de execuție nerealist și imposibil de realizat, prin raportare la valoarea ofertată.”

- totodată contestatoarea, deși nu aduce argumente în susținerea afirmațiilor privind modul superficial în care comisia de evaluare și-a exercitat atribuțiile, cerința stabilită de legiuitor prin dispoziția art. 270 alin. (1) lit. e) din O.U.G. nr. 34/2006, își manifestă dorința de a-i fi permis accesul la dosarul achiziției pentru a avea posibilitatea să își apere drepturile.

I. Admisibilitatea cererii de intervenție

Cu privire la cererea de intervenție, se solicită Consiliului admiterea ei în principiu, în temeiul dispozițiilor art. 49 din Codul de Procedură Civilă, având în vedere calitatea

intervenientei de ofertantă câștigătoare a procedurii de atribuire.

Condiția formulării unei cereri de intervenție în interes propriu este definită de legiuitor la art. 49 alin. (2) din Codul de Procedura Civilă ca fiind invocarea unui drept propriu, în cazul de față legitimitatea demersului este dată chiar de calitatea de ofertantă câștigătoare, așa cum rezultă din adresa nr. 87 din 11.01.2013 prin care a fost comunicat rezultatul procedurii de atribuire.

În justificarea temeiniciei și pertinentei demersului intervenientei de a formula apărări în ceea ce privește calitatea acesteia de ofertantă câștigătoare, se are în vedere și afirmația contestatoarei:

„În consecință, în vederea asigurării premiselor pentru soluționarea în mod judicios a cauzei și pentru a fi în poziția de a pune la dispoziția acestuia mijloace suficiente de probă prin care se fundamentează contestația formulată de către subscrisa, este imperios necesar să studiem documentele conținute de dosarul constituit de către Consiliu, mai ales documentele care au stat la baza evaluării ofertelor clasate pe locul I și II.”

II. Pe fond, respingerea contestației ca neîntemeiată și menținerea tuturor actelor emise de către autoritatea contractantă

Intervenienta precizează că prin natura criticilor aduse de contestatoare se tinde la anularea raportului procedurii de atribuire și, pe cale de consecință, a tuturor actelor subsecvente acestuia, cu obligarea autorității contractante la reevaluarea tuturor ofertelor, fapt de natură să o prejudicieze în mod direct, fiind vizată și calitatea acesteia de ofertantă câștigătoare a procedurii de atribuire.

Astfel, în absența unei căi procedurale legale, prin intermediul căreia să se poată combate temeinicia criticilor formulate de contestatoare, intervenienta apreciază că s-ar afla în imposibilitatea de a-și apăra interesul legitim, dar și dreptul conferit prin adresa de comunicare a rezultatului procedurii de atribuire, sens în care apreciază că sunt îndeplinite condițiile legale în ceea ce privește admisibilitatea și legitimitatea formulării cererii de intervenție.

Având în vedere susținerile contestatoarei, după studierea dosarului achiziției, cât și în raport de completarea motivării contestației, așa cum s-a făcut mențiunea, intervenienta

precizează că își rezervă dreptul de a completa cererea față de argumentele invocate de către contestatoare și în considerarea documentelor existente în dosarul achiziției.

Prin adresa nr. 458 din 07.02.2013, înregistrată la Consiliu cu nr. 4423 din 07.02.2013, ... transmite notele sale scrise, ca urmare a studierii dosarului achiziției publice.

Contestatoarea precizează că prin aceste note scrise probează cele susținute în cadrul contestației sale, în principal încălcarea principiilor statuate prin O.U.G. nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, (tratamentul egal), astfel:

- prin adresa nr. 3105 din 17.09.2012 autoritatea contractantă solicita ... clarificări privind justificarea prețului ofertei;

- prin adresa de răspuns din 19.09.2012, ... s-a limitat la prezentarea unor facturi provenind de la furnizorii de materiale;

- în opinia contestatoarei, prezentarea acestor facturi nu sunt suficiente pentru fundamentarea prețului ofertei, caz în care autoritatea contractantă avea obligația de a depune toate diligențele în vederea lămuririi celor solicitate;

- referitor la consumul/tarifal utilajelor prezentate pentru îndeplinirea viitorului contract, ... alege să răspundă că „nu există furnizori de utilaje”, în fapt făcându-se că nu înțelege solicitarea autorității contractante;

- în opinia contestatoarei, acest fapt echivalează cu răspunsul neconcludent al ofertantei, caz ce atrage respingerea ofertei ca neconformă;

- contestatoarea apreciază că justificarea consumului/tarifal utilajelor reprezintă elemente fundamentale de constituire a prețului ofertei;

- contestatoarea solicită Consiliului, ca în cazul în care consideră că oferta nu poate fi respinsă pentru cele relatate până acum, să dispună autorității contractante clarificarea aspectelor semnalate prin adresarea de clarificări formulate în mod explicit și suficient de detaliat, respectiv să aibă în vedere modalitatea de fundamentare a prețului – cheltuieli, amortizare, cheltuieli întreținere, cheltuieli carburant, lubrifianți, anvelope, manoperă, coeficienți legali și proprii, inclusiv fișele tehnice ale utilajelor în cauză;

- clarificarea se impune mai ales pentru faptul că anumite tarife ale utilajelor nu pot fi justificate (vezi Formularul C8 -

propunerea financiară), fapt constatat după studierea dosarului cauzei;

- alte observații:

- angajamentul de susținere tehnică și profesională nu are atașată lista resurselor puse la dispoziție;

- angajamentul privind susținerea financiară este insuficient pentru demonstrarea cerințelor legale, un element lipsă fiind cadrul legal prin care două societăți pot să-și acorde împrumuturi, mai ales că susținătorul nu vine cu resurse proprii, ci cu linii de credit, scrisoarea bancară prezentată evidențiind doar faptul că susținătorul deține linii de credit, nicidecum faptul că titularul liniilor poate dispune de acestea pentru susținerea/împrumutul altui operator.

- prin adresa nr. 3104 din 17.09.2012 autoritatea contractantă solicita asocierii S.C. ...Internațional S.A. – S.C. ...Exim S.R.L. clarificări privind justificarea prețului ofertei;

- prin adresa de răspuns din 19.09.2012, asocieria S.C. ...Internațional S.A. – S.C. ...Exim S.R.L. a răspuns parțial solicitărilor autorității contractante, fără să justifice consumurile/tarifele utilajelor prezentate pentru îndeplinirea viitorului contract (a răspuns doar pentru 5 dintre acestea);

- în opinia contestatoarei, acest fapt echivalează cu răspunsul neconcludent al ofertantei, caz ce atrage respingerea ofertei ca neconformă;

- contestatoarea solicită Consiliului, ca în cazul în care consideră că oferta nu poate fi respinsă pentru cele relatate mai sus, să dispună autorității contractante clarificarea aspectelor semnalate prin adresarea de clarificări formulate în mod explicit și suficient de detaliat, respectiv să aibă în vedere modalitatea de fundamentare a prețului – cheltuieli, amortizare, cheltuieli întreținere, cheltuieli carburant, lubrifianți, anvelope, manoperă, coeficienți legali și proprii, inclusiv fișele tehnice ale utilajelor în cauză;

- clarificarea se impune mai ales pentru faptul că anumite tarife ale utilajelor nu pot fi justificate (vezi Formularul C8 - propunerea financiară), fapt constatat după studierea dosarului cauzei.

Prin adresa nr. 101 din 11.02.2013, înregistrată la Consiliu cu nr. 4775 din 11.02.2013, ... transmite precizări-concluziile sale scrise ca urmare a studierii dosarului achiziției publice, în care face următoarele precizări:

- ... a formulat contestație împotriva adresei nr. 85 din 11.01.2013 prin care i-a fost comunicat rezultatul procedurii de atribuire, respectiv clasarea ofertei sale pe locul III.

- în raport de prevederile art. 255 coroborat cu art. 199 din O.U.G. nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, contestatoarea a înțeles să critice modul în care a fost desemnată nu numai ofertanta câștigătoare, ci stabilirea clasamentului prin aplicarea factorului de evaluare prevăzut în fișa de date a achiziției Cap. IV.2.1., respectiv oferta cea mai avantajoasă din punct de vedere economic, în raport de algoritmul de calcul stabilit de autoritatea contractantă la momentul întocmirii documentației de atribuire.

- în mod concret, ... nu aduce argumente prin care să probeze modul greșit în care comisia de evaluare a aplicat algoritmul de calcul, ci tinde la plasarea sa pe locul I prin eliminarea ofertantelor situate pe primele două poziții, aducând în acest scop critici referitor la verificarea, de către membrii comisiei de evaluare, a prețului aparent neobișnuit de scăzut.

- contestatoarea nu face dovada legitimității interesului și a vătămării aduse de autoritatea contractantă, mai mult face aprecieri de natură subiectivă, din dorința de a trece neobservată imposibilitatea schimbării ordinii clasamentului stabilit de comisia de evaluare prin aplicarea factorilor de evaluare prevăzuți în documentația de atribuire.

Concluzionând, intervenienta precizează că, față de înscrisurile existente în dosarul cauzei și în raport de criticile ..., apreciază că nu se face dovada interesului, chiar și în condițiile în care el se consideră prezumat, față de art. 255 din O.U.G. nr. 34/2006, pentru a fi verificată legalitatea și temeinicia actului atacat, Consiliul trebuie să se raporteze la limita de investiție stabilită potrivit art. 270 alin. (1) lit. d) și e) din O.U.G. nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare.

Intervenienta evocă faptul că există practica în ceea ce privește soluțiile pronunțate de Consiliu sub aspectul stabilirii interesului invocat de partea care formulează contestația în raport de vătămarea adusă acestuia prin actul emis de către autoritatea contractantă, fără a fi recunoscut dreptul de a formula contestație doar pentru a avea acces la conținutul ofertelor depuse de către alte participante în procedura de atribuire.

Intervenienta solicită Consiliului respingerea contestației ca neîntemeiată și, pe cale de consecință, menținerea ca temeinice și legale a actelor autorității contractante.

Astfel, cu ocazia ședinței de deschidere a ofertelor a fost încheiat procesul-verbal înregistrat cu nr. 2758 din 13.08.2012, în cuprinsul căruia, între altele au fost menționate și elementele principale ale ofertelor participante în procedură, elemente care alcătuiesc totodată și factorii pe baza căruia va fi stabilită oferta câștigătoare (pag. 7 din procesul-verbal). Verificând aceste trei elemente, prețul ofertei, garanția lucrării și durata de execuție, rezultă fără niciun dubiu că departajarea ofertelor și stabilirea clasamentului a fost determinată de punctajul obținut pentru factorul de evaluare „prețul ofertei”, întrucât valorile indicate pentru ceilalți doi factori de evaluare au fost identice.

Intervenienta menționează că în acest mod se poate explica și interesul ... de a acredita ideea că ofertantele clasate pe locul I și II nu au făcut dovada în ceea ce privește prețul aparent neobișnuit de scăzut și, prin urmare se impune fie respingerea acestora ca „inacceptabile” în temeiul art. 36 alin. (1) lit. f) coroborat cu art. 36¹ din H.G. nr. 925/2006, fie, obligarea autorității contractante la reevaluarea acestora.

Referitor la ofertanta câștigătoare, ... în cuprinsul documentului contestatoarei intitulat „Note Scrise” se fac următoarele mențiuni sub aspectul relevanței răspunsului transmis de intervenientă prin adresa de răspuns din data de 19.09.2012:

„[...] prezentarea acestor facturi nu sunt suficiente pentru fundamentarea prețului ofertei [...];

Ofertantul alege să răspundă că nu există furnizori de utilaje, în fapt făcându-se că nu înțelege solicitarea autorității;

Apreciem că justificarea consumului/tarifului utilajelor reprezintă elemente fundamentale de constituire a prețului ofertei”.

Intervenienta consideră că această apreciere în legătură cu propunerea sa financiară pleacă de la o premisă eronată, în sensul unei greșite interpretări a dispozițiilor art. 36¹ teza finală din H.G. nr. 925/2006, prin care legiuitorul a determinat expres și imperativ modul în care va fi interpretată noțiunea de „preț aparent neobișnuit de scăzut”:

„[...] sau în cazul în care în procedura de atribuire sunt cel puțin 5 oferte care nu se află în situațiile prevăzute la art. 36 alin. (1) lit. a) - e) și alin. (2), atunci când prețul ofertat

reprezintă mai puțin de 85% din media aritmetică a ofertelor respective”.

Prin urmare, având în vedere că în cauză au fost declarate 7 oferte ca fiind admisibile, prețul propus de ... nu se situează sub pragul prevăzut de textul de lege, ci reprezintă 90,99% din media aritmetică a ofertelor care nu se încadrează în situațiile prevăzute de art. 36 alin. (1) lit. a) - e) și alin. (2) din H.G. nr. 925/2006, cu modificările și completările ulterioare.

În aceste condiții, intervenienta consideră că solicitarea de clarificări adresată de membrii comisiei de evaluare ... nu poate fi calificată ca un demers instituit de legiuitor pentru cazurile stabilite de art. 36 alin. (1) lit. f) coroborat cu art. 36¹ din H.G. nr. 925/2006 și, prin urmare, nu se poate considera că trebuiau avute în vedere dispozițiile art. 36¹ alin. (2) și alin. (3) în care sunt precizate elementele de preț care vor face obiectul verificării.

Astfel, criticile aduse de ... atât în ceea ce privește adresa de solicitare de clarificări, precum și răspunsul la aceasta, nu poate fi considerat ca fiind temeinic și legal, cu atât mai mult cu cât în cauză nu s-a făcut dovada că propunerea financiară a intervenientei are un preț aparent neobișnuit de scăzut.

Intervenienta supune atenției Consiliului câteva argumente de natură să probeze reaua credință manifestată de ...:

1) referitor la solicitarea inițială a contestatoarei cu privire la prețul neobișnuit de scăzut, se precizează următoarele:

- intervenienta a propus prețul de 2.794.144,88 lei fără TVA (procent profit 3%), astfel investiția de bază este de 2.710.320, 53 lei fără TVA;

- propunerea financiară a contestatoarei este de 2.903.931,90 lei fără TVA (procent profit 5 %), astfel investiția de bază este de 2.758.735,31 lei fără TVA;

- astfel, diferența dintre cele 2 societăți este de doar 48.414,78 lei fără TVA.

2) referitor la justificarea de preț invocată de contestatoare, se precizează următoarele:

- în cadrul solicitării primite de intervenientă prin adresa nr. 3105 din 17.09.2012, textul face referire la: „Vă solicităm să justificați prețul ofertat, prin punerea la dispoziția comisiei de evaluare, a tarifării serviciului de proiectare, stocurile la materialele care urmează să fie puse în operă și ofertele de la principalii furnizorii de utilaje și materiale”;

- intervenienta a răspuns punctual și concret la solicitările autorității contractante, în scopul lămuririi aspectelor precizate de autoritatea contractantă și nicidecum pentru a fi justificat „prețul aparent neobișnuit de scăzut”, așa cum încearcă contestatoarea să interpreteze demersul comisiei de evaluare de a solicita clarificări.

- în urma parcurgerii documentelor justificative depuse de contestatoare, s-a observat că toate ofertele de preț de la furnizori sunt prezentate sumar, nu au nici măcar un număr de ieșire, sau eventual o dată, putând astfel fi interpretat în sensul că acestea au fost procurate și transmise autorității contractante ulterior depunerii propunerii financiare.

3) referitor la angajamentele terțului susținător, intervenienta menționează că acestea au fost formulate respectând cerințele autorității contractante, ambele angajamente specifică clar cerința de calificare și selecție îndeplinită prin intermediul terțului susținător.

Intervenienta stipulează că terțul susținător a depus, în afară de angajamentele precizate, și următoarele documente:

- declarație privind lista principalelor lucrări executate în ultimii 5 ani;
- experiență similară (documente justificative);
- documente personal
- declarație privind utilajele, aspect probat și prin conținutul opisului privind documentele de calificare.

În concluzie, față de motivele de fapt și drept invocate, intervenienta solicită consiliului admiterea cererii de intervenție, respingerea contestației, pe cale de excepție ca fiind lipsită de interes și pe fond ca neîntemeiată și menținerea tuturor actelor emise de către autoritatea contractantă, ca fiind emise cu respectarea dispozițiilor legale și a cerințelor din documentația de atribuire.

Ultimul document din dosarul nr. .../2013, este adresa nr. 101 din 11.02.201, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 4775 din 11.02.2013, prin care ... transmite precizări-concluzii scrise ca urmare a studierii dosarului achiziției publice.

Din examinarea materialului probator administrat, aflat la dosarul cauzei, Consiliul reține următoarele:

Procedura de cerere de oferte, aplicată integral prin utilizarea mijloacelor electronice fără etapă finală de licitație electronică, a fost inițiată de ..., în calitate de autoritate

contractantă, în vederea atribuirii contractului de achiziție publică, având ca obiect „Modernizarea drumurilor agricole de exploatare în comuna ... județul ... prin publicarea în sistemul electronic de achiziții publice (SEAP) a invitației de participare nr. ... din 25.07.2012. Potrivit acesteia, criteriul de atribuire aplicat a fost „oferta cea mai avantajoasă din punct de vedere economic”, valoarea estimată a contractului fiind de 3.629.895 lei, fără TVA.

Ofertele depuse în aplicarea acestei proceduri au fost deschise în cadrul ședinței desfășurate în acest scop, ocazie cu care a fost încheiat procesul-verbal nr. 2758 din 13.08.2012.

Comisia de evaluare și-a finalizat activitatea prin întocmirea raportului procedurii nr. 77 din 10.01.2013.

În calitate sa de participantă la procedura de achiziție publică în cauză, ... a primit din partea autorității contractante adresa nr. 85 din 11.01.2013, prin care i s-a comunicat rezultatul procedurii de atribuire. În această adresă este menționat, că oferta acestei societăți a fost admisibilă dar nu a fost declarată câștigătoare, din următoarele motive:

„Prin prezenta vă facem cunoscut că în urma evaluării ofertelor depuse în cadrul procedurii de atribuire a contractului de achiziție publică de lucrări de execuție aferente obiectivului de investiții «Modernizarea drumurilor agricole de exploatare în comuna ... județul ... respectiv în satele ... și Puieni, Cod CPV: 45233140-2 - Lucrări de drumuri (Rev.2), oferta dumneavoastră a fost admisibilă, dar nu a fost declarată câștigătoare, deoarece în urma aplicării criteriului de atribuire, respectiv «oferta cea mai avantajoasă din punct de vedere economic» ați obținut un punctaj inferior ofertei câștigătoare.

Menționăm că, în urma calculării punctajului, ați obținut 97,7 puncte (57,7 puncte prețul ofertei, 20,00 puncte durata garanției acordată lucrării, 20,00 puncte durata de execuție a lucrării) și ați fost clasat pe locul 3.

Oferta desemnată câștigătoare a fost cea depusă de ... cu un punctaj de 100 de puncte (60,00 puncte prețul ofertei, 20,00 puncte durata garanției acordată lucrării, 20,00 puncte durata de execuție a lucrării) și o propunere financiară de 2.794.144,88 lei fără TVA.”

Împotriva acestei decizii a autorității contractante, ... formulează contestație pentru motivele arătate anterior și solicită:

- anularea procesului-verbal de evaluare a ofertelor și/sau a raportului procedurii de atribuire și a actelor subsecvente acestuia, respectiv adresa de comunicare a rezultatului procedurii nr. 85 din 11.01.2013 ca fiind nelegală și netemeinică,

- dispunerea reevaluării tuturor ofertelor (în principal pe cea desemnată câștigătoare) și continuarea procedurii de atribuire cu stabilirea ofertei câștigătoare dintre ofertele admisibile.

Din analiza raportului procedurii nr. 77 din 10.01.2013, rezultă că în urma aplicării criteriului de atribuire „oferta cea mai avantajoasă din punct de vedere economic”, clasamentul ofertanților care au depus oferte admisibile este următorul:

„Elementele criteriului de atribuire	Ofertanți	...	As. SC ...SRL - SC ...SRL	...	SC ...SRL	SC ...SRL	As. SC ...SRL și SC ...SRL	SC ...SRL
Prețul ofertei		2.794. 144,88 lei	2.893.9 30,18 lei	2.903.9 31,93 lei	2.914.5 15,21 lei	3.259.1 27,51 lei	3.339.4 66,87 lei	3.492.2 27,08 lei
Garanția lucrării (exprimată în luni)		120 de luni	120 de luni	120 de luni	120 de luni	120 de luni	120 de luni	120 de luni
Durata de execuție a lucrării (exprimată în luni)		10 luni	10 luni	10 luni	10 luni	10 luni	10 luni	10 luni
Punctaj total		100 puncte	97,9 puncte	97,7 puncte	97,5 puncte	91,4 puncte	90,2 puncte	88 puncte
Clasament		Locul I	Locul II	Locul III	Locul IV	Locul V	Locul VI	Locul VII”

Consiliul reține că în cauză sunt aplicabile următoarele dispoziții legale:

- art. 202 alin. (1¹) din O.U.G. nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare: „(1¹) O ofertă prezintă un preț aparent neobișnuit de scăzut în raport cu ceea ce urmează a fi furnizat, executat sau prestat, atunci când prețul ofertat, fără TVA, reprezintă mai puțin de 85% din valoarea estimată a contractului respectiv sau, în cazul în care în procedura de atribuire sunt cel puțin 5 oferte care nu sunt considerate inacceptabile și/sau neconforme, atunci când prețul ofertat reprezintă mai puțin de 85% din media aritmetică a ofertelor calculată fără a se avea în vedere propunerea financiară cea mai mică și propunerea financiară cea mai mare.

- art. 36 alin. (1) lit. a)-e) din H.G. nr. 925/2006, cu modificările și completările ulterioare: „(1) Oferta este considerată inacceptabilă în următoarele situații:

a) se încadrează în categoria celor prevăzute la art. 33 alin. (3);

b) a fost depusă de un ofertant care nu îndeplinește una sau mai multe dintre cerințele de calificare stabilite în documentația de atribuire sau nu a prezentat, conform prevederilor art. 11 alin. (4)-(5), documente relevante în acest sens;

c) constituie o alternativă la prevederile caietului de sarcini, alternativă care nu poate fi luată în considerare din următoarele motive:

- în anunțul de participare nu este precizată în mod explicit posibilitatea depunerii unor oferte alternative;

- respectiva ofertă alternativă nu respectă cerințele minime prevăzute în caietul de sarcini;

d) nu asigură respectarea reglementărilor obligatorii referitoare la condițiile specifice de muncă și de protecție a muncii, atunci când această cerință este formulată în conformitate cu prevederile art. 34 alin. (2) din ordonanța de urgență;

e) prețul, fără TVA, inclus în propunerea financiară depășește valoarea estimată comunicată prin anunțul/invitația de participare și nu există posibilitatea disponibilizării de fonduri suplimentare pentru îndeplinirea contractului de achiziție publică respectiv;”

- art. 36¹ alin. (1) din H.G. nr. 925/2006, cu modificările și completările ulterioare: „(1) În sensul prevederilor art. 202 alin. (1) din ordonanța de urgență, o ofertă prezintă un preț aparent neobișnuit de scăzut în raport cu ceea ce urmează a fi furnizat, executat sau prestat atunci când prețul ofertat, fără TVA, reprezintă mai puțin de 85% din valoarea estimată a contractului respectiv sau, în cazul în care în procedura de atribuire sunt cel puțin 5 oferte care nu se află în situațiile prevăzute la art. 36 alin. (1) lit. a)-e) și alin. (2), atunci când prețul ofertat reprezintă mai puțin de 85% din media aritmetică a ofertelor respective.”

Văzând textele de lege evocate, Consiliul stabilește că autoritatea contractantă a făcut în mod corect aplicarea acestora, prețul ofertat de ... reprezentând 90,99% din media aritmetică a ofertelor care nu se află în situațiile prevăzute la art. 36 alin. (1) lit. a)-e) și alin. (2) din H.G. nr. 925/2006, cu modificările și completările ulterioare.

Cu privire la critica referitoare la imposibilitatea realizării lucrării în termen de 10 luni de către ofertanta declarată câștigătoare, Consiliul stabilește că aceasta este nefondată, de

vreme ce însăși contestatoarea a ofertat același termen de execuție. Mai mult decât atât, absolut toți ofertanții care au depus oferte admisibile au precizat la capitolul „Durata de execuție a lucrării (exprimată în luni)” un termen de 10 luni.

Consiliul stabilește că este de prisos analiza criticilor contestatoarei cu privire la oferta asocierii S.C. ...S.A. – S.C. ...S.R.L., clasată pe locul II din moment ce, așa cum s-a menționat anterior, Consiliul a stabilit că este legală decizia autorității contractante de stabilire a ofertei câștigătoare.

Astfel, Consiliul stabilește că sunt nefondate susținerile contestatoarei cu privire la activitatea derulată de autoritatea contractantă.

Luând în considerare aspectele de fapt și de drept evocate, în baza art. 278 alin. (5) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006 privind atribuirea contractelor de achiziție publică, a contractelor de concesiune de lucrări publice și a contractelor de concesiune de servicii, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul urmează să respingă ca nefondată contestația depusă de ...

Cu privire la cererea de intervenție depusă de ... văzând că această societate a dovedit un interes legitim propriu în pricină prin promovarea cererii, în conformitate cu art. 64 alin. (2) Cod procedură civilă, Consiliul încuviințează în principiu intervenția.

Față de cele stabilite mai sus cu ocazia soluționării contestației depusă de ..., în baza art. 278 alin. (2) din O.U.G. nr. 34/2006, Consiliul va admite cererea de intervenție a ...

În baza art. 278 alin. (6) din ordonanța de urgență, Consiliul va dispune continuarea procedurii de achiziție publică.

PREȘEDINTE COMPLET,

...

MEMBRU COMPLET,

...

MEMBRU COMPLET,

...

Decizia nr. ... din ...

...