



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. 266 alin. (2) din O.U.G. nr. 34/2006 privind atribuirea contractelor de achiziție publică, a contractelor de concesiune de lucrări publice și a contractelor de concesiune de servicii, aprobată prin Legea nr. 337/2006, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr. /

Data: ...

Prin contestația nr. ... înregistrată la Consiliu sub nr. ... depusă de către..... cu sediul în județul ... având număr de înregistrare la Oficiul Registrului Comerțului..... și CIF RO ... împotriva comunicatului rezultatului procedurii nr. .../01.07.2013, emis de către ... în calitate de autoritate contractantă, cu sediul în județul ... în cadrul procedurii de „cerere de oferte” cu fază finală de licitație electronică, organizată pentru atribuirea contractului de achiziție publică de lucrări având ca obiect „Lucrări de modernizare drumuri forestiere în pădurea comunală a municipiului ... județul ... s-a solicitat:

- anularea comunicatului rezultatului procedurii nr. .../01.07.2013, considerat netemeinic și nelegal;
- stabilirea ofertei câștigătoare dintre ofertele admisibile, conform criteriului de atribuire stabilit în documentația de atribuire, astfel cum prevede art. 82 alin. (1) din H.G. nr. 925/2006.

Prin contestația nr. ... înregistrată la Consiliu sub nr. ... depusă de către..... cu sediul în județul ... având număr de înregistrare la Oficiul Registrului Comerțului..... și CIF RO ... împotriva rezultatului procedurii, comunicat prin adresa nr. .../01.07.2013, emisă de către ... în calitate de autoritate contractantă, în cadrul aceleiași proceduri, s-a solicitat:

- anularea raportului procedurii și a adresei de comunicare a rezultatului procedurii;
- obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei cu respectarea prevederilor legale aplicabile în materia achizițiilor publice.

În temeiul art. 273 alin. (1) din O.U.G. 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, cele două contestații au fost conexe.

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

DECIDE:

Respinge ca nefondată contestația formulată de către ... și admite contestația formulată de către ... ambele în contradictoriu cu ...

Anulează raportul procedurii și adresele de comunicare a rezultatului procedurii de achiziție publică, ca acte subsecvente ale raportului procedurii.

Obligă autoritatea contractantă ca, în termen de 10 zile de la primirea deciziei Consiliului, să reevalueze ofertele depuse, cu respectarea celor cuprinse în motivarea prezentei decizii.

Dispune continuarea procedurii de atribuire, cu respectarea celor decise anterior

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, în conformitate cu dispozițiile art. 280 din O.U.G. nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare.

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

MOTIVARE

În luarea deciziei s-au avut în vedere următoarele:

Prin contestația formulată,..... contestă comunicatul rezultatului procedurii nr. .../01.07.2013, emis de către ... în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de „cerere

de oferte” cu fază finală de licitație electronică, organizată pentru atribuirea contractului de achiziție publică de lucrări având ca obiect „Lucrări de modernizare drumuri forestiere în pădurea comunală a municipiului ... județul ... solicitând:

- anularea comunicatului rezultatului procedurii nr. .../01.07.2013, considerat netemeinic și nelegal;
- stabilirea ofertei câștigătoare dintre ofertele admisibile, conform criteriului de atribuire stabilit în documentația de atribuire, astfel cum prevede art. 82 alin. (1) din H.G. nr. 925/2006.

Contestatorul precizează că după finalizarea primei etape, respectiv evaluarea ofertei din punct de vedere al documentelor de calificare și al propunerii tehnice, autoritatea contractantă a declarat oferta admisă întrucât prin comunicatul nr. .../29.04.2013 precum și prin anunțul generat de SEAP în data de 30.04.2013, a fost invitat să participe la faza finală electronică.

Autoritatea contractantă a menționat că «perioada de evaluare a ofertelor se va prelungi cu termenul minim necesar pentru evaluarea financiară a noilor oferte și întocmirea raportului procedurii».

În faza finală, contestatorul s-a clasat pe primul loc, având o ofertă de 3.200.000 RON.

Fără a ține cont de procedura legal instituită de legiuitor pentru licitațiile electronice în conformitate cu O.U.G. nr. 34/2006, autoritatea contractantă i-a adus la cunoștință prin comunicatul rezultatului procedurii nr. .../01.07.2013, înregistrat la contestator sub nr. .../02.07.2013, ca oferta este inacceptabilă și neconformă, cu toate că a fost admisibilă și a putut participa la faza finală electronică.

Motivele care stau la baza neconformității ofertei sunt unele abuzive, fără temei legal, respectiv:

În fișa de date a achiziției, la Modul de prezentare al propunerii tehnice, s-a solicitat prezentarea de „dovezi ale provenienței agregatelor minerale folosite în infrastructura modernizării drumurilor forestiere”.

Pentru îndeplinirea acestei cerințe, ofertantul a depus în cadrul Propunerii Tehnice următoarele documente:

- permis de exploatare nr. ...;
- certificat de conformitate pentru agregate naturale de balastieră, balast sort 0-63 mm;
- certificat pentru controlul producției în fabrică, agregate pentru materiale nelegate sau legate hidraulic, de balastieră, sort 0-63

mm, cu utilizare în domeniul de inginerie civilă și construcții de drumuri;

- raport de încercare nr. 191 din 29.03.2013 pentru piatră spartă sort optimal 0-63 mm.

Ofertantul a depus un Raport de încercare pentru piatra spartă amestec optimal, raport care evidențiază încadrarea materialului ales în condițiile din Tabelul 4 din Documentația de atribuire, respectiv Caietul de Sarcini - Pietruire din piatră spartă amestec optimal.

Materialul pe care ofertantul intenționează să îl utilizeze la execuția lucrărilor, este certificat de către un Organism de Certificare abilitat (...), certificat depus atât în cadrul Propunerii Tehnice, cât și în cadrul Răspunsului la Solicitățile de clarificări, Raportul de încercare fiind cu titlu de confirmare a calității materialului ce urmează a fi pus în operă.

Prin răspunsurile la solicitările de clarificări nr. .../22.05.2013 și nr. .../03.06.2013, ofertantul a transmis analiza de preț pentru Piatră spartă amestec optimal 0-63 mm (lei / mc) - pag. 2 (clarificări nr. .../22.05.2013) și pag.3 (clarificări nr. .../03.06.2013).

Având în vedere faptul că prin Caietul de sarcini s-a impus utilizarea de piatră spartă amestec optimal 0-63mm, iar în indicatoarele de Norme de Deviz 1981, valabile la ora actuală, nu există nici o încadrare care să conțină acest material, ofertantul a asimilat cele două materiale din articolele de deviz DA11A1 și DA12A1, cu materialul impus prin Caietul de Sarcini, respectiv piatră spartă amestec optimal 0-63 mm, material pentru care s-a prezentat analiza de preț, precizarea Comisiei de evaluare că nu s-a justificat prețul de 12 lei/mc pentru „piatră spartă pentru drumuri roci magmatice” fiind neîntemeiată, în baza considerentelor precizate anterior, cât și în baza răspunsurilor la clarificări transmise.

Mai mult decât atât, prin etapa finală de licitație electronică, ofertantul are dreptul de a-și îmbunătăți financiar oferta de preț depusă inițial, fapt ce s-a întâmplat și în cazul de față. Luând în considerare faptul că în conținutul Propunerii Tehnice, care s-a prezentat în documentația din cadrul fazei inițiale a procedurii, s-au depus toate documentele care atestă ce tip de material se va utiliza la realizarea lucrărilor, respectiv agregate naturale de balastieră, propunere ce a fost declarată admisibilă de către autoritatea contractantă, este greșit ca în urma evaluării ofertei

financiare depusă în urma fazei finale, Comisia de evaluare să susțină că s-a adus o modificare la propunerea tehnică.

Ofertantul a depus prin Propunerea Tehnică și Răspunsurile la solicitările de clarificări toate documentele necesare în vederea demonstrării că materialele utilizate se încadrează în cerințele Caietului de Sarcini, nu a adus nici o modificare ofertei inițiale (nu a schimbat furnizorul, sursa sau tipul materialelor), ofertă ce a fost declarată admisibilă de către Comisia de evaluare, ci doar a uzat de drepturile care îi sunt date de către legislația în domeniu aplicabilă și a îmbunătățit oferta din punct de vedere financiar, în urma analizării în detaliu a tuturor costurilor ce le implică producerea materialelor utilizate.

Mai mult, față de motivele invocate la punctul b) din comunicatul rezultatului procedurii nr. .../07.07.2013, autoritatea contractantă cu rea credință și numai pentru a induce în eroare aduce în discuție anumite aspecte nereale, care au dus la respigerea ofertei, astfel:

- piatra spartă de balastieră nu este procurată din albia râului cum se menționează în comunicatul rezultatului procedurii, fiind obținută din terasă;

- piatra spartă amestec optimal prezintă certificate de produs, certificate aduse la cunoștință autorității contractante, fapt pentru care afirmația că aceasta piatra spartă „este improprie și nu este reglementată, prin urmare lucrările de modernizare a drumurilor forestiere care fac obiectul contractului de execuție, nu se pot realiza la parametrii cantitativi și calitativi”, reprezintă o afirmație care nu are nici un temei din prisma faptului că aceste certificate sunt emise de către un Organism de Certificare abilitat (ICECON CERT), care certifică faptul că evaluarea conformității produselor descrise în standardul de referință SR 662:2002 și SR EN 13242 + A1:2008, au fost îndeplinite.

Afirmația că nu a prezentat piatră spartă pentru drumuri roci magmatice reprezintă în fapt o necunoaștere a propriei documentații de atribuire, întrucât autoritatea contractantă nu a solicitat prin Caietul de Sarcini folosirea de roci magmatice, întrucât se solicită pietruirea din piatră spartă amestec optimal 0-63, singura interdicție fiind aceea stipulată la cap. 1 denumit „Materiale”, punctul 2, respectiv „Se interzice folosirea agregatelor provenite din roci feldspatice sau șiistoase”.

Ținând cont de faptul că oferta a fost declarată inacceptabilă în conformitate cu art. 36 alin. (1) lit. c) și lit. f) din H.G. nr. 925/2006, prin răspunsurile la solicitările de clarificări,

contestatorul a oferit explicații concludente la toate solicitările autorității contractate, motivând și justificând prețurile oferite, fără a crea o ofertă alternativă la caietul de sarcini, astfel încât autoritatea contractantă era obligată să ia în considerare justificările primite astfel cum se stipulează la art. 202 alin. (2) din O.U.G. nr. 34/2006, coroborat cu art. 36¹ alin. (2) din H.G. nr. 925/2006. Astfel, autoritatea contractantă era îndreptățită să se prevaleze de art. 36 alin. (1) lit. f) și să declare oferta inacceptabilă numai ținând cont de stipulațiile art. 36¹ alin. (4).

Deoarece a prezentat informațiile solicitate de autoritatea contractantă, justificând în mod concludent prețurile, prezenta stare de fapt trebuia să cadă sub incidența art. 37 alin. (1) din H.G. nr. 925/2006.

În ceea ce privește declararea ofertei ca neconformă în conformitate cu:

- art. 36 alin. (2) lit. a) din H.G. nr. 925/2006, respectiv motivat de faptul ca oferta nu satisface cerințele caietului de sarcini, autoritatea contractantă nu prezintă în cadrul comunicatului rezultatului procedurii motivații temeinice care au stat la baza declarării ofertei ca neconformă;

- art. 79 alin. (1) și (2) din H.G. nr. 925/2006, respectiv motivat de faptul că 1) ofertantul nu transmite în perioada precizată răspunsurile solicitate sau în cazul în care explicațiile prezentate de ofertant nu sunt concludente și 2) ofertantul modifică prin răspunsurile pe care le prezintă conținutul propunerii tehnice, contestatorul a răspuns clar și concludent la toate solicitările de clarificări fără să schimbe propunerea tehnică, fapt constatat și de autoritatea contractantă și recunoscut de aceasta prin comunicatul nr. 11596/29.04.2013 prin care îl invita la faza finală electronică, întrucât oferta a fost declarată admisă.

În drept, contestatorul invocă prevederile O.U.G. nr. 34/2006 și ale H.G. nr. 925/2006.

Prin adresa nr. .../19.07.2013, înregistrată la Consiliu sub nr. .../22.07.2013, autoritatea contractantă a transmis punctul de vedere cu privire la contestația formulată de ... în care precizează următoarele:

Constatăndu-se, din analiza Listei consumurilor de resurse materiale (Formularul 6), prețuri oferite sub prețul pieței la anumite materiale, prin Adresa nr. .../20.05.2013 transmisă la ... s-au solicitat următoarele: justificarea prețurilor la principalele materiale cuprinse în ofertă cu documente doveditoare în original sau copie legalizată, respectiv oferte ferme de preț de la furnizori

sau contracte de furnizare, precum și o analiză de preț clară asupra costurilor de producție ale următoarelor materiale:

-beton de ciment B100 (135 lei/mc), B150 (145 lei/mc), B200 (155 lei/mc), B250 (170 lei/mc),

-balast nespălat de râu 0-70 mm (7 lei/mc),

-nisip sortat nespălat de râu și lacuri 0,0-7,0 mm (10 lei/mc),

-piatră brută sortată roci magmatice pentru drum, anrocamente, pereuri (0,008 lei/kg), -piatră brută sortată roci sedimentate <50 kg/buc. (0,008 lei/kg), -piatră spartă pentru drumuri roci magmatice 15-25mm. (12 lei/mc), -piatră spartă pentru drumuri roci magmatice 40-63mm. (12 lei/mc),

-bolovani de râu (0,020 lei/kg),

-dulap fag lung tivit clasa C grosime =50mm lungime =2,50 m (500,000 lei/mc),

-placă PFL dure standard cal. II 1 față netedă 1830x1700x6,0 (200,000 lei/mc), -panou de cofraj tip P fag G 8 mm pentru pereți (6,000 lei/mp.),

-sprait metalic telescopic 0,8 mm(8TF) pentru sprijiniri lung. 0,60-1,5 m (20,000 lei/buc.). Având în vedere prețul de 32 lei/mc. oferit la deschidere pentru piatră spartă pentru drumuri roci magmatice 15-25mm. și piatră spartă pentru drumuri roci magmatice 40-63mm., comparativ cu prețul de 12 lei/mc. pentru aceleași material, în aceeași adresă s-a inserat următoarea notă:

„NOTĂ. În conformitate cu Documentația tehnică, Caietele de sarcini și Normele de deviz DA11 A1 respectiv DA12A1, este obligatorie folosirea pietrei sparte pentru drumuri roci magmatice (15-25 mm. respectiv 40-63 mm.), sort 0-63, cu granulometrie poliedrică, provenită din carieră - nu se acceptă ca material piatra spartă rezultată în urma concasării bolovanilor de râu sau refuzului de ciur, în plus s-au menționat următoarele:

1) *Se vor lua în considerare justificările primite îndeosebi cele care se referă la:*

a) *fundamentarea economică a modului de formare a prețului, aferent metodelor de execuție utilizate, procesului de producție sau serviciilor prestate;*

b) *soluțiile tehnice adoptate și/sau orice condiții deosebit de favorabile de care beneficiază ofertantul pentru executarea lucrărilor*

c) *originalitatea ofertei din punct de vedere al îndeplinirii tuturor cerințelor prevăzute în caietele de sarcini;*

d) *respectarea dispozițiilor privind protecția muncii și condițiile de lucru aplicabile pentru executarea lucrării*

e) *posibilitatea ca ofertantul sa beneficieze de un ajutor de stat.*

2) *Oferta va fi considerată neconformă, dacă prețurile din cadrul propunerii financiare, care nu sunt rezultatul liberei concurențe, nu pot fi justificate.”*

.... a răspuns prin Adresa înregistrată la autoritatea contractantă sub nr. 13267/22.05.2013, punând la dispoziție următoarele documente:

-ofertă de preț în original pentru betoane de ciment de la S.C. ... S.R.L.;

-oferte de preț în original pentru dulap fag lung tivit clasa C grosime =50mm, lungime =2,50 m, placă PFL dure standard cal. II 1 față netedă 1830x1700x6,0, panou de cofraj tip P fag G8 mm pentru pereți, sprait metalic telescopic 0,8 mm pentru sprijiniri de la S.C. ... S.R.L.;

-ofertă de preț în original pentru piatră brută sortată roci magmatice pentru drum, anrocamente, pereuri de la S.C. ... S.R.L., însoțită de Certificat de conformitate și Licență pentru utilizarea certificatului de conformitate; Comisia precizează că această piatră este folosită pentru placarea șanțurilor cu piatră brută, alta decât cea folosită la stratul de uzură propriu-zis al drumurilor);

-pentru: balast nespălat de râu 0-70 mm, nisip sortat nespălat de râu și lacuri 0,0-7,0 mm, piatră brută sortată roci sedimentate <50 kg/buc., bolovani de râu, ofertantul a transmis analize de preț, specificându-se că sunt produse obținute în balastiera proprie; documentele au fost ștampilate cu specimenul de semnătură al ... societății și cu parafa acesteia.

În plus, a apreciat că „indicatoarele de norme de deviz sunt orientative și depășite”, în speță articolele DA12A1 și DA11A1, articole după care a ofertat, oferta acestuia conținând în clar materialul solicitat, respectiv „piatră spartă pentru drumuri roci magmatice 15-25mm” și „piatră spartă pentru drumuri roci magmatice 40-63mm”.

Ofertantul nu a prezentat o altă analiză de preț pentru materialele solicitate, în afara celor pe care le declară că le produce în regim propriu.

Prin ofertele și analizele de preț prezentate, ofertantul a considerat că a justificat fundamentarea economică a modului de formare a prețurilor.

În ceea ce privește soluțiile tehnice adoptate și/sau orice condiții deosebit de favorabile de care beneficiază ofertantul pentru

executarea lucrărilor și originalitatea ofertei din punct de vedere al îndeplinirii tuturor cerințelor prevăzute în caietele de sarcini, ofertantul susține că oferta respectă prevederile Caietului de sarcini și Documentația de atribuire puse la dispoziție de Autoritatea Contractantă, deși el schimbă soluția tehnică prin folosirea de „piatră spartă amestec optimal” conținând doar produse de balastieră, în locul „pietrei sparte pentru drumuri roci magmatice” care ar trebui să conțină, ca și componente de bază, produse din cariere organizate, așa cum a și ofertat în oferta sa financiară.

În ce privește condițiile deosebit de favorabile de care beneficiază, ofertantul menționează că deține o stație de sortare agregate de balastieră, are permis de exploatare, deține o stație de betoane, precum și majoritatea tipurilor de utilaje și mijloace de transport.

.... menționează că respectă dispozițiile privind protecția muncii și condițiile de lucru aplicabile pentru executarea lucrării, nebeneficiind de un ajutor de stat.

Având în vedere răspunsul la clarificările solicitate și ținând cont de toate documentele puse la dispoziție de ofertant, Comisia a înțeles că prețul neobișnuit al ofertei după Licitația electronică rezultă din intenția ofertantului de a substitui „piatra spartă pentru drumuri roci magmatice” provenită din carieră - ofertată de el în oferta financiară - cu agregate provenite din balastieră: „piatră spartă amestec optimal”.

Întrucât prin răspunsul la clarificări, ofertantul nu-și recunoaște propria ofertă financiară și propune modificarea soluției tehnice de execuție, Comisia a hotărât trimiterea unei noi solicitări de clarificare.

La cea de a doua scrisoare de clarificări, înregistrată la Primăria ... sub nr. .../31.05.2013, a răspuns prin Adresa înregistrată la Primăria ... sub nr. .../03.06.2013, repetând explicațiile și punând la dispoziție aceleași documente ca și la prima solicitare.

Ținând cont inclusiv de Rapoartele expertului cooptat, precum și de Punctul de vedere al Proiectantului, aflate în dosarul Achiziției publice, autoritatea contractantă precizează că se folosește piatră spartă amestec optimal din balast conform SR 662/2002, iar la al doilea strat de fundare, cel de uzură, se folosește piatră spartă amestec optimal provenită din carieră, conform SR 667/89 actualizat în 2001.

Utilizarea de materiale de balastieră pentru realizarea stratului de piatră spartă amestec optimal este improprie și nu este reglementată.

Ofertantul nu știe sau nu vrea să știe că drumurile forestiere au două straturi de fundare, pe stratul de fundare superior, cel de uzură, trebuie să se folosească piatră spartă provenită din cariere organizate, conform SR 667/89 actualizat în 2001.

Tehnologiile de execuție rezultă clar și din Listele cu cantități de lucrări - Devizele ofertă obligatoriu a fi completate așa cum au fost ele postate pe SEAP. Obligativitatea folosirii pietrei sparte provenite din cariere rezultă din respectarea Listei cu cantități de lucrări - Deviz ofertă Suprastructură îmbrăcăminte. Rețetele articolelor de deviz (simbol normă) DA11A1 și DA12A1 prevăd folosirea agregatelor de carieră, respectiv piatră spartă pentru drumuri roci magmatice 15-25mm. și piatră spartă pentru drumuri roci magmatice 40-63mm.

În mod surprinzător, ofertantul a respectat întocmai Modul de prezentare a propunerii financiare, fiind conștient de prevederile Fișei de date a achiziției, în care se specifică: „Elaborarea propunerii financiare în altă formă decât cea stabilită mai sus va avea ca efect respingerea ca neconformă a ofertei”.

Astfel în oferta prezentată de ... atât la deschidere cât și după licitația electronică, în Lista consumurilor de materiale (Formular C6), este clar specificată piatră spartă pentru drumuri roci magmatice.

Ulterior, ofertantul își schimbă poziția, și deși pe hârtie a respectat rețeta articolelor de deviz DA11A1 și DA12A1, în fapt el nu vrea să respecte această rețetă, invocând că „indicatorii de norme de deviz sunt depășite și orientative”, „articolele DA11A1 și DA12A1 nu conțin materialul solicitat prin Caietul de sarcini și Proiectul tehnic de execuție, respectiv amestec optimal 0-63...”, fiind nevoit să le „asimileze”.

Autoritatea contractantă arată că ofertantul - singurul din cei 15 participanți la procedură care interpretează în mod propriu prevederile caietelor de sarcini - nu a sesizat aceste neconcordanțe în termenul legal de solicitare de clarificări la Documentația de atribuire înainte de ofertare și a ofertat de 2 (două) ori conform listelor de cantități prezentate, fără obiecțiuni.

Evaluând oferta conform art. 34 alin. (2) și (3) din H.G. nr. 925/2006, actualizată, oferta a fost inițial declarată admisibilă și admisă în faza de Licitație electronică deoarece ofertantul a prezentat în Lista consumurilor de materiale piatră spartă pentru

drumuri roci magmatice cu prețul de 32 lei/mc., preț ce se încadrează în prețul pieței, iar ca dovadă a conformității materialului a prezentat Raportul de încercare nr. .../29.03.2013 emis de S.C. ... S.R.L. pentru piatră spartă - fără nici o altă specificație.

Ofertantul, în încercarea sa de a modifica soluția tehnică de execuție a drumurilor forestiere prin înlocuirea unui material de bază, respectiv „piatră spartă pentru drumuri roci magmatice”, cu „piatră spartă amestec optimal” extras din terasă, prelevându-se de extrase din Caietul de sarcini interpretate aleator, nu respectă și nu ține cont de alte prevederi stipulate în conținutul documentației de atribuire publicata pe SEAP.

Având în vedere toate cele menționate mai sus, autoritatea contractantă consideră că s-au explicitat motivele pentru care Comisia a respins oferta formulată de ... respectându-se toate prevederile legislației în vigoare privind achizițiile publice.

În rezumat, autoritatea contractantă precizează că:

1. Ofertantul a schimbat valoarea ofertei de la 5.522.215,29 lei la 3.200.000 lei, reprezentând 57,87 % din valoarea estimată a lucrărilor, respectiv 77,47 % din media aritmetică a ofertelor fără a se avea în vedere propunerea financiară cea mai mică și propunerea financiară cea mai mare;

- Oferta se încadrează în prevederile art. 202 alin. 1¹ din O.U.G. nr. 34/2006, actualizată.

2. Conform răspunsurilor la Scrisorile de clarificări:

-prețul foarte mic ofertat, rezultat în mod special din prețul foarte mic al resurselor materiale de 890.351,33 lei rezultă din intenția clară a ofertantului de a folosi piatră spartă amestec optimal procurată din balastieră în locul pietrei sparte pentru drumuri roci magmatice cu proveniență din cariere;

-nu a justificat prețul de 12 lei/mc. pentru „piatra spartă pentru drumuri roci magmatice”; a prezentat Analiza de preț „piatră spartă amestec optimal” 0-63 mm. pentru piatră spartă de balastieră în locul ofertei de preț solicitate pentru „piatra spartă pentru drumuri roci magmatice”;

- Ofertă inacceptabilă conf. art. 36 alin. (1) lit. f) din H.G. nr. 925/2006, actualizată;

- Ofertă neconformă conf. art. 79 alin. (1) din H.G. nr. 925/2006, actualizată.

3. Utilizarea „pietrei sparte amestec optimal” în locul „pietrei sparte pentru drumuri roci magmatice” constituie o modificare a ofertei inițiale - declarată admisibilă - modificare ce

implică modificarea tehnologiilor de execuție, ceea ce nu respectă Proiectul tehnic de execuție și Caietele de sarcini.

- Ofertă neconformă conf. art. 36 alin. (2) lit. a) din H.G. nr. 925/2006, actualizată.

- Ofertă neconformă conf. art. 79 alin. (2) din H.G. nr. 925/2006, actualizată.

4. Lucrările de modernizare a drumurilor forestiere, care fac obiectul contractului de execuție, nu se pot realiza la parametrii cantitativi și calitativi solicitați prin Caietele de sarcini.

- Ofertă inacceptabilă conf. art. 36 alin. 1 lit. c) din HG 925/2006, actualizată.

- Ofertă neconformă conf. art. 36 alin. 2 lit. a) din HG 925/2006, actualizată.

Autoritatea contractantă consideră contestația neîntemeiată și tendențioasă și susține respectarea Hotărârii de adjudecare, așa cum a hotărât Comisia de evaluare în Raportul procedurii nr. 17276/01.07.2013.

Procedura de achiziție publică a fost verificată de M.F.P. - UCVAP, iar Raportul procedurii a fost semnat „Fără observații”.

Prin adresa nr. .../22.07.2013, înregistrată la Consiliu sub nr. .../23.07.2013, a transmis punctul său de vedere cu privire la punctul de vedere al autorității contractante, în care precizează următoarele:

Contestatorul invocă faptul că a fost admis la etapa de licitație electronică, la care s-a clasat pe primul loc și a depus prin Propunerea Tehnică și Răspunsurile la solicitările de clarificări toate documentele necesare în vederea demonstrării că materialele utilizate se încadrează în cerințele Caietului de Sarcini, nu a adus nici o modificare ofertei inițiale (nu a schimbat furnizorul, sursa sau tipul materialelor), ofertă ce a fost declarată admisibilă de către Comisia de evaluare, ci doar a uzat de drepturile care îi sunt date de către legislația în domeniu aplicabilă, și și-a îmbunătățit oferta din punct de vedere financiar, în urma analizării în detaliu a tuturor costurilor ce le implică producerea materialelor utilizate.

Piatra spartă de balastieră nu este procurată din albia râului cum se menționează în comunicatul rezultatului procedurii și este o piatră spartă obținută din terasă. Pentru demonstrarea acestui fapt contestatorul aduce în discuție Permisul de Exploatare nr. ... eliberat în data de 17.07.2012 de către Agenția Națională pentru Resurse Minerale, din care reiese faptul că i s-a acordat dreptul de exploatare în perimetrul temporar de exploatare Mestecăniș 1 - terasă, localitatea Râșnov.

Piatra spartă amestec optimal prezintă certificate de produs, certificate aduse la cunostință autorității contractante.

În drept, contestatorul invocă prevederile O.U.G. nr. 34/2006 și ale H.G. nr. 925/2006.

Prin adresa nr. .../..., înregistrată la Consiliu sub nr. 25900/..., a transmis precizări la contestație în urma studierii dosarului, în care reiterează solicitările și argumentația din cuprinsul contestației și aduce critici ofertelor depuse de ... și S.C. ... S.R.L.

Contestatorul concluzionează că autoritatea contractantă nu a respectat legislația în vigoare, evaluând în mod subiectiv și superficial atât oferta câștigătoare, cât și ofertele celorlalți ofertanți.

În drept, contestatorul invocă dispozițiile O.U.G. nr. 34/2006 și ale H.G. nr. 925/2006.

Prin contestația formulată,..... contestă rezultatul procedurii, comunicat prin adresa nr. .../01.07.2013, emisă de către ... în calitate de autoritate contractantă, în cadrul aceleiași proceduri, solicitând:

- anularea raportului procedurii și a adresei de comunicare a rezultatului procedurii;
- obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei cu respectarea prevederilor legale aplicabile în materia achizițiilor publice.

Prin adresa nr. .../20.05.2013, autoritatea contractantă a solicitat clarificări, respectiv „justificarea prețurilor la principalele materiale cuprinse în ofertă cu documente doveditoare în original sau copie legalizată, respectiv oferte ferme de preț de la furnizori sau contracte de furnizare, precum și o analiză de preț clară asupra costurilor de producție ale următoarelor materiale, etc.”, dar și să explice „neconcordanțele privind tarifele din Lista de consumuri mâna de lucru (formularul C7) și prețurile ofertate în Listele cu cantitățile de lucrări (Formulare F3) , ținând cont de normativele în vigoare pentru articole de deviz (simbol normă) să prezentați rețetele folosite pentru articolele de deviz”, cu completarea că „se vor lua în considerare justificările primite, îndeosebi cele care se referă la: fundamentarea economică a modului de formare a prețului, aferent metodelor de execuție utilizate procesului de producție sau serviciilor prestate: soluțiile tehnice adoptate și/sau orice condiții deosebit de favorabile de care beneficiază ofertantul pentru executarea lucrărilor”.

Ca răspuns la această solicitare, contestatorul a transmis explicațiile solicitate, arătând că au fost depuse ofertele de preț pentru materialele solicitate, împreună cu declararea sursei pentru agregatele de carieră. Totodată s-a făcut precizarea că ... nu produce materialele pentru care s-a solicitat analiza de preț.

Contestatorul a arătat că nu există în ofertă neconcordanțe între tarifele din lista consumurilor cu mâna de lucru (formularul C7) și prețurile oferite în formularele F3, cu justificarea că normele aplicate în ofertă sunt norme proprii, cu costuri reale, stabilite în urma experienței acumulate în execuția acestor categorii de lucrări, a dotării cu personal, utilaje și transport, executarea lucrărilor în baza normelor mai sus menționate se face numai cu respectarea condițiilor tehnice de execuție, conform standardelor, normativelor tehnice în vigoare și cu îndeplinirea tuturor condițiilor de calitate impuse de caietul de sarcini și documentația tehnică atașată acestei proceduri.

La fundamentarea economică a modului de formare a prețului aferent metodelor de execuție utilizate în procesul de producție prestat, s-a ținut cont de modul de pregătire privind organizarea execuției fiecărei lucrări, dar și de faptul că tehnologia de lucru folosită la execuția lucrărilor, respectă întrutotul cerințele caietelor de sarcini și a normativelor tehnice aplicabile. Totodată s-a făcut expunerea respectării tuturor normelor legale privind protecția muncii și condițiile de lucru aplicabile.

Autoritatea contractantă a retransmis o nouă solicitare de clarificări, prin adresa nr. .../31.05.2013, prin care solicită justificarea folosirii normelor proprii în devize, cu argumentarea că folosirea acestora ar contravine principiilor care stau la baza atribuirii contractelor de achiziție publică.

Prin adresa nr. .../04.06.2013, contestatorul a precizat că normele proprii folosite nu contravin în niciun mod legislației în vigoare în materia achizițiilor publice și nu încalcă prevederile acesteia nici în ceea ce privește transparența și cu atât mai puțin tratamentul egal pentru simplul motiv că nu s-a modificat structura rețetelor (tehnologia) articolelor din indicatoarele de norme de deviz.

Ofertanții au deplina libertate de a-și prevedea în ofertă propriile consumuri și tehnologii de execuție, cu respectarea cerințelor calitative și cantitative prevăzute în proiectul tehnic.

Față de cele expuse, contestatorul se consideră lezat de primirea comunicării rezultatului procedurii ce face obiectul prezentei contestații.

S-a susținut în cuprinsul adresei că „productivitatea forței de muncă nu justifică numărul total de ore manoperă pentru realizarea lucrărilor (71.504,509), acesta fiind mai mic de jumătate din numărul de ore estimate de proiectant (126.164,918)”, contestatorul subliniind faptul că membrii comisiei au reprezentarea faptului că numărul orelor manoperă menționat de proiectant este unul estimat.

Comisia reia afirmația că „au fost modificate consumurile orare specifice din rețetele normelor de deviz, că s-au folosit norme proprii pe care autoritatea contractantă nu le-a îngăduit”, afirmație pentru care se constată că nimic din expunerile contestatorului din corespondența de clarificare nu a fost reținut.

Contestatorul consideră că au fost încălcate atât drepturile sale la un tratament echitabil, cât și principiile de bază ale achizițiilor publice prin prisma faptului că în mod abuziv a fost descalificat și a fost declarată câștigătoare o societate comercială cvasinecunoscută în branșa construcțiilor.

În drept, contestatorul invocă prevederile O.U.G. nr. 34/2006, O.U.G. nr. 94/2007 și H.G. nr. 925/2006.

Prin adresa nr. .../19.07.2013, înregistrată la Consiliu sub nr. .../22.07.2013, autoritatea contractantă a transmis punctul de vedere cu privire la contestația formulată de ... în care precizează următoarele:

Constatându-se, din analiza Listei consumurilor de resurse materiale (Formularul 6), că s-a ofertat sub prețul pieței la anumite materiale, precum și existența unor neconcordanțe privind tarifele din Lista consumurilor cu mâna de lucru (Formularul C 7) și prețurile ofertate în Listele cu cantitățile de lucrări (Formulare F 3), ținând cont de normativele în vigoare pentru o serie de articole de deviz (simbol normă), prin Adresa nr. .../20.05.2013 transmisă către ... s-au solicitat următoarele:

- justificarea prețurilor la principalele materiale cuprinse în ofertă cu documente doveditoare în original sau copie legalizată, respectiv oferte ferme de preț de la furnizori sau contracte de furnizare, precum și o analiză de preț clară asupra costurilor de producție ale următoarelor materiale:

- beton de ciment B100 (120 lei/mc), B150 (125 lei/mc), B200 (135 lei/mc), B250 (150 lei/mc),
- nisip sortat nespălat de râu și lacuri 0,0-7,0 mm (26 lei/mc),
- piatră brută sortată roci magmatice pentru drum, anrocamente, pereuri (0,020 lei/kg),

- piatră brută sortată roci sedimentate <50 kg/buc. (0,020 lei/kg),
- piatră spartă pentru drumuri roci magmatice 15-25mm. (12 lei/mc),
- piatră spartă pentru drumuri roci magmatice 40-63mm. (12 lei/mc),
- bolovani de râu (0,020 lei/kg).

- explicarea neconcordanțelor privind tarifele din Lista consumurilor cu mâna de lucru (Formularul C 7) și prețurile oferite în Listele cu cantitățile de lucrări (Formulare F 3), ținând cont de normativele în vigoare pentru articolele de deviz (simbol normă) și să prezentați rețetele folosite pentru următoarele articole de deviz: TSG02A1, TSA01D1, TSG06A1, DH09A1, TSE03D1, TSC17C1, TSA07D1, TSA19D1, TSE01D1, TSD04A1, TSE03D1, TSA07D2, TSA02D1, TSA05D1, TSD01D1, DA06A1, DA03A1, TSE06B1, DA06B1, DA11A1, DA12A1, TSA02G1, DG05A1, DA06A2.

Având în vedere prețul de 32 lei/mc. oferit la deschidere pentru piatră spartă pentru drumuri roci magmatice 15-25mm. și piatră spartă pentru drumuri roci magmatice 40-63mm., comparativ cu prețul de 12 lei/mc. pentru aceleași material oferit după Licitația electronică, în aceeași adresă s-a inserat următoarea notă:

„NOTĂ. În conformitate cu Documentația tehnică, Caietele de sarcini și Normele de deviz DA11 A1 respectiv DA12A1, este obligatorie folosirea pietrei sparte pentru drumuri roci magmatice (15-25 mm. respectiv 40-63 mm.), sort 0-63, cu granulometrie poliedrică, provenită din carieră - nu se acceptă ca material piatra spartă rezultată în urma concasării bolovanilor de râu sau refuzului de ciur. În plus s-au menționat următoarele:

1) Se vor lua în considerare justificările primite îndeosebi cele care se referă la:

a) fundamentarea economică a modului de formare a prețului, aferent metodelor de execuție utilizate, procesului de producție sau serviciilor prestate;

b) soluțiile tehnice adoptate și/sau orice condiții deosebit de favorabile de care beneficiază ofertantul pentru executarea lucrărilor;

c) originalitatea ofertei din punct de vedere al îndeplinirii tuturor cerințelor prevăzute în caietele de sarcini;

d) respectarea dispozițiilor privind protecția muncii și condițiile de lucru aplicabile pentru executarea lucrării;

e) *posibilitatea ca ofertantul să beneficieze de un ajutor de stat.*

2) *Oferta va fi considerată neconformă, dacă prețurile din cadrul propunerii financiare, care nu sunt rezultatul liberei concurențe, nu pot fi justificate."*

... a răspuns prin Adresa înregistrată la Primăria ... sub nr. 13332/23.05.2013, punând la dispoziție următoarele documente:

-ofertă de preț în original pentru betoane de ciment de la S.C. SUT-ICIM S.A. ... însoțită de Certificat de conformitate pentru betoane;

-ofertă de preț în original pentru nisip și balast de la S.C. SUT-ICIM S.A. ... însoțită de certificate pentru controlul producției;

-ofertă de preț în original pentru piatră spartă pentru drumuri roci magmatice 15-25mm. și piatră spartă pentru drumuri roci magmatice 40-63mm. de la S.C. ... S.R.L., însoțită de certificat pentru controlul producției;

-ofertă de preț în original pentru piatră brută sortată de la S.C. ... S.R.L. SĂCELE, ... însoțită de licență pentru produs de carieră;

-analiză de preț pentru bolovani de râu; documentele au fost șampilate cu specimenul de semnătură al ... societății și cu parafa acesteia; s-a menționat că nu pot fi prezentate analize de preț de la alte firme producătoare, invocându-se confidențialitatea informațiilor;

-declarația ... societății privind proveniența agregatelor minerale;

-în ceea ce privește neconcordanțele privind tarifele din Formularul C7 și Formularele F3, ofertantul a explicat că a folosit în ofertă „norme proprii”, în care a modificat normele de timp din rețete; s-au prezentat rețetele pentru articolele de deviz solicitate – „norme proprii”;

Din răspunsul la clarificările solicitate, Comisia a constatat că ofertantul a modificat structura rețetelor articolelor din normele de deviz în ceea ce privește consumurile orare la manoperă, prin folosirea de „norme proprii”.

Referitor la acest fapt, autoritatea contractantă menționează următoarele:

În concordanță cu prevederile Proiectului tehnic și Caietele de sarcini, respectând tehnologiile de execuție, proiectantul a întocmit listele cu cantități de lucrări - Devizele ofertă, pe fiecare categorie de lucrare în parte. Acestea stau la baza întocmirii ofertei financiare, fiind obligatoriu a fi completate așa cum au fost ele

postate pe SEAP. Fiecare Listă de lucrări - Deviz ofertă are în componența sa articole de norme de deviz (simbol normă), ce au rețete proprii stabilite în Indicatoarele de deviz. Prin aceste rețete sunt stipulate consumurile specifice privind materialele, manopera, utilajele și transportul. Respectarea întocmai a rețetelor a fost impusă ofertanților prin Fișa de date, în acest mod asigurându-se respectarea principiilor ce stau la baza achizițiilor publice - art. 2 din O.U.G. nr. 34/2006.

În Fișa de date a achiziției la capitolul IV.4.2.- Modul de prezentare a propunerii financiare, este stipulată în clar obligația pentru ofertanți:

„Propunerea financiară va conține informațiile completate în mod corespunzător potrivit formularelor:

- Formularul de ofertă și anexa;
- Centralizatorul financiar al obiectelor;
- Centralizatorul financiar al categoriilor de lucrări;
- Listele cu cantități de lucrări;
- Lista cuprinzând consumurile de resurse materiale;
- Lista cuprinzând consumurile cu mâna de lucru;
- Lista cuprinzând consumurile de ore de funcționare a utilajelor;
- Lista cuprinzând consumurile privind transporturile”, precum și specificația: „Elaborarea propunerii financiare în altă formă decât cea stabilită mai sus va avea ca efect respingerea ca neconformă a ofertei”.

Ca urmare a celor menționate mai sus, s-a transmis către ... a doua Scrisoare de clarificare, prin care se solicita justificarea folosirii „normelor proprii” în devizele ofertă în condițiile în care, folosirea de „norme proprii” contravine principiilor care stau la baza atribuirii contractelor de achiziție publică, în speță transparența și tratamentul egal. I s-a comunicat că nu a solicitat în termenul limită legal, înainte de depunerea ofertelor și pe cale de consecință autoritatea contractantă nu a permis folosirea de „norme proprii” cu rețete modificate, altele decât cele cuprinse în Indicatoarele de Norme de deviz pe baza cărora s-a ofertat.

... a răspuns prin Adresa înregistrată la Primăria ... sub nr. .../04.06.2013, justificând folosirea de „norme proprii” prin faptul că nu s-a modificat structura rețetelor articolelor din indicatoarele de norme de deviz, ci s-au adaptat doar consumurile orare specifice operațiunilor tehnologice din componența tehnologiei, toate acestea în condiții de productivitate și performanțe superioare.

Având în vedere răspunsurile la clarificările solicitate și ținând cont de toate documentele puse la dispoziție de ofertant:

1. Comisia de evaluare a calculat totalul orelor de manoperă rezultat din Lista consumurilor cu mâna de lucru (Formularul C7 prezentat de ofertant la pag. 43-44 din Oferta financiară după Licitația electronică) rezultând un total de ore manoperă de 71.504,509 - care a generat un preț foarte mic pentru manoperă, respectiv 402.013,47 lei. Numărul de ore manoperă este redus cu 43% din numărul de ore care a rezultat din calculele proiectantului, respectiv 126.164,918 ore și este mult mai mic decât al tuturor celorlalți ofertanți.

2. Deși în perioada legală de derulare a procedurii de achiziție, înainte de deschiderea ofertelor, nu s-a solicitat folosirea de alte rețete pentru articolele de deviz prezentate în Listele cu cantități de lucrări puse la dispoziție în SEAP, s-au analizat, comparativ, „normele proprii” puse la dispoziție de ofertant.

Se constată diferențe foarte mari, nereale, la normele de timp alocate operațiunilor menționate, pe unitate de măsură, care nu se justifică prin „supercalificarea muncitorilor”.

Articolele de deviz cu rețete modificate se referă la activități care, conform tehnologiilor de execuție, se pot executa numai manual, așa cum au fost incluse de proiectant în listele de cantități de lucrări - Devize ofertă. Aceste lucrări nu pot fi executate cu utilaje performante, pe care a precizat că le deține ofertantul.

Experiența firmei nu a fost contestată de Comisie, dar aceasta nu va ajuta muncitorul să execute o săpătură într-un ritm susținut de 8 ore pentru a reduce norma de timp cu 43%, pentru un tarif mediu orar de 5 lei.

3. Prin ambele răspunsuri la solicitările de clarificări, incluzând simpla declarație ofertantului că „... forța de muncă este calificată, utilajele și mijloacele de transport sunt noi și performante, ceea ce asigură o productivitate mare în execuția lucrărilor. Aceasta ne permite obținerea de prețuri reale și competitive pe piață”, ofertantul nu a făcut dovadă că se încadrează în prevederile art. 202 din O.U.G. nr. 34/2006.

Având în vedere toate cele menționate mai sus, autoritatea contractantă consideră că s-au explicat motivele pentru care Comisia a respins oferta formulată de ... respectându-se toate prevederile legislației în vigoare privind achizițiile publice.

În rezumat, autoritatea contractantă precizează că:

1. Ofertantul a schimbat valoarea ofertei de la 5.476.919,53 lei la 3.460.000 lei, reprezentând 62,57% din

valoarea estimată a lucrărilor, respectiv 83,76% din media aritmetică a ofertelor fără a se avea în vedere propunerea financiară cea mai mică și propunerea financiară cea mai mare.

- Oferta se încadrează în prevederile art. 202 alin 1¹ din O.U.G. nr. 34/2006, actualizată.

2. Prin răspunsurile nr. 13332/23.05.2013 și nr. 14493/04.06.2013, ofertantul nu a adus argumente viabile care să justifice prețul foarte mic pentru manoperă, respectiv 402.013,47 lei - sumă reprezentând plata numărului total de ore manoperă folosite la realizarea lucrărilor: 71.504,509. Numărul total de ore manoperă prezentat în ofertă este nerealist, rezultat artificial din modificarea rețetelor normelor de deviz - modificarea consumurilor orare specifice, prin folosirea de „Norme proprii” - Folosirea de „Norme proprii” nu a fost solicitată, prin urmare Autoritatea Contractantă nu a permis folosirea de alte rețete pentru articolele de deviz prezentate în Listele cu cantități de lucrări puse la dispoziție pe SEAP (altele decât cele specificate în Indicatoarele de norme de deviz aflate în vigoare).

Productivitatea forței de muncă și a utilajelor performante de care ... susține, dar nu dovedește, că dispune, nu justifică numărul total de ore manoperă pentru realizarea lucrărilor (71.504,509), acesta reprezentând 57% din numărul de ore estimate de proiectant (126.164,918).

În aceste condiții este imposibil a se executa lucrările de modernizare drumuri forestiere la parametrii cantitativi și calitativi solicitați prin Caietele de sarcini, utilizând 71.504,509 ore manoperă pentru realizarea lucrărilor.

- Ofertă neconformă: Propunerea financiară a fost elaborată în altă formă decât cea stabilită în Fișa de date a achiziției la capitolul IV.4.2.- Modul de prezentare a propunerii financiare.

- Ofertă inacceptabilă conf. art. 36 alin. (1) lit. f) din H.G. nr. 925/2006, actualizată.

- Ofertă neconformă conf. art. 36 alin. (2) lit. c) din H.G. nr. 925/2006, actualizată.

- Ofertă neconformă conf. art. 79 alin. (1) din H.G. nr. 925/2006, actualizată.

Concluzie:

Autoritatea contractantă consideră contestația neîntemeiată și tendențioasă, și susține respectarea Hotărârii de adjudecare, așa cum a hotărât Comisia de evaluare în Raportul procedurii nr. .../01.07.2013.

Procedura de achiziție publică a fost verificată de M.F.P. - UCVAP, iar Raportul procedurii a fost semnat „Fără observații”.

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

... .. în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura de „cerere de oferte” pentru atribuirea contractului de achiziție publică de lucrări, având ca obiect „Lucrări de modernizare dumuri forestiere în pădurea comunală a municipiului ... județul ... În acest sens a elaborat documentația de atribuire aferentă și a publicat în SEAP invitația de participare nr. ... din data de 14.03.2013, criteriul de atribuire stabilit fiind „prețul cel mai scăzut”.

Potrivit Procesului-verbal nr. .../02.04.2013 al ședinței de deschidere a ofertelor au depus ofertă un număr de 15 operatori economici. În urma analizării și evaluării ofertelor depuse, un număr de 8 dintre 15 oferte depuse au fost respinse, printre care și ofertele depuse de către și ... iar în urma aplicării criteriului de atribuire oferta depusă de către asocierea S.C. ... S.R.L. S.R.L. – ... a fost declarată câștigătoare a procedurii de atribuire, toate aceste aspecte fiind consemnate în Raportul procedurii nr. .../01.07.2013.

Ulterior evaluării ofertelor și comunicării rezultatului procedurii de către autoritatea contractantă, pentru motivele evocate anterior, și ... au depus la Consiliu contestațiile de față. Analizând criticile formulate de către cele două societăți contestatoare în discuție, Consiliul constată că acestea se referă la modul în care autoritatea contractantă a analizat și apreciat ofertele depuse de acestea.

Astfel, în cazul contestației formulate de către sunt avute în vedere aspectele legate de faptul că autoritatea contractantă a declarat oferta depusă de ... ca fiind inacceptabilă, în temeiul art. 36 alin. (1) lit. c) și f) și neconformă, în temeiul art. 36 alin. (2) lit. a) coroborat cu art. 79 alin. (1) și (3) din H.G. nr. 925/2006.

Potrivit actului nr. 17366/01.07.2013 motivul care a stat la baza deciziei de respingere a ofertei depusă de către l-a constituit faptul că *„Oferta a fost respinsă deoarece prin documentele prezentate precum și prin răspunsurile la solicitările de clarificări nr. .../22.05.2013 și .../03.06.2013, nu ați justificat prețul foarte mic ofertat, rezultat în mod special din prețul foarte mic al resurselor materiale de 890.351,33 lei și ați modificat conținutul propunerii tehnice. În fapt:*

a. nu ați justificat prețul de 12 lei/mc pentru «piatră spartă pentru drumuri roci magmatice». La deschidere prețul acestui material ofertat a fost de 32 lei/mc, preț care se încadrează în prețurile pieței.

b. Ați prezentat Analiza de preț «piatră spartă amestec optimal» 0-63 mm, pentru piatră spartă de balastieră procurată din albia râului din cadrul balastierei pe care o dețineți, în locul ofertei de preț solicitate pentru «piatră spartă pentru drumuri roci magmatice.» Utilizarea de materiale de balastieră pentru realizarea stratului de piatră amestec optimal este proprie și nu este reglementată, prin urmare, lucrările de modernizare a drumurilor forestiere, care fac obiectul contractului de execuție, nu se pot realiza la parametrii cantitativi și calitativi solicitați prin Caietele de sarcini. Mai mult decât atât, utilizarea «pietrei sparte amestec optimal» în locul «pietrei sparte pentru drumuri roci magmatice» constituie o modificare a ofertei inițiale – declarată admisibilă.”

Având a verifica temeinicia motivului care a stat la baza deciziei de respingere a ofertei depuse de către ... Consiliul constată următoarele:

Pe parcursul desfășurării procesului de evaluare a ofertelor depuse, examinând documentele transmise de autoritatea contractantă și aflate în copie la dosarul cauzei, Consiliul reține că autoritatea contractantă a solicitat clarificări ofertanților, în cazul a solicitat cu actul nr. .../20.05.2013 „justificarea prețurilor la principalele materiale cuprinse în ofertă cu documente doveditoare în original sau copie legalizată, respectiv oferte ferme de preț de la furnizori sau contracte de furnizare, precum și o analiză de preț clară asupra costurilor de producție” pentru o serie de materiale, printre acestea fiind și „piatră spartă pentru drumuri roci magmatice 15-25 mm (12 lei/mc) și piatră spartă pentru drumuri roci magmatice 40-63 mm (12 lei/mc). Notă: În conformitate cu Documentația tehnică, caietele de sarcini și normele de deviz DA11A1, respectiv DA12A1, este obligatorie folosirea pietrei sparte pentru drumuri roci magmatice (15-25 mm, respectiv 40-63 mm) sort 0-63, cu granulometrie poliedrică, provenită din carieră – nu se acceptă ca material piatră spartă rezultată în urma concasării bolovanilor de râu sau refuzului de ciur.”

.... a răspuns solicitării autorității contractante cu actul nr. .../22.05.2013, act înregistrat la autoritatea contractantă sub nr. .../22.05.2013 transmițând “Analiza de preț piatră spartă amestec optimal - ... însoțită de Caietul de sarcini din Documentația de

atribuire, Permisul de Exploatare și raportul de încercare nr. 191 din 29.03.2013 realizat de către un Laborator independent și extern. Așa cum au fost depuse și în cadrul propunerii tehnice la pag. 166-174 – Anexa nr. 6”.

De asemenea mai precizează următoarele: “În Documentația de atribuire, respectiv caietul de sarcini – pietruire din piatră spartă amestec optimal, se prezintă la pag. 3, condițiile de admisibilitate pentru materialul utilizat, respectiv piatră spartă. Astfel, se precizează: “Piatra spartă optimală se poate obține fie prin amestecarea sorturilor 0-8, 8-16. 16-25, 25-0 și 40-63 fie direct prin concasare dacă îndeplinește condițiile din tabelul 4.(...) Astfel, ținând cont de condițiile impuse în documentația de atribuire, ofertantul a prezentat în cadrul Propunerii Tehnice următoarele documente justificatoare:

- permisul de exploatare*
- Certificate de conformitate pentru balast și pentru sortul 0-63*
- Raport de încercare nr. 191 din 29.03.2013 pentru amestecul optimal 0-63, raport ce evidențiază încadrarea în condițiile impuse prin tabelul nr. 4 din caietul de sarcini.*

Mai mult decât atât, precizăm că Indicatoarele de norme de deviz, sunt orientative și depășite, articolele DA12A1 și DA12A1, nu conțin materialul solicitat prin Caietul de sarcini și Proiectul Tehnic de execuție, respectiv amestec optimal 0-63, din rețeta acestor articole lipsesc sorturile 25-40 și 0-25 (nu se poate face amestec optimal 0-63 doar din sorturile 15-25 și 40-63 mm).

Astfel, ofertantul a asimilat, ca și preț, cele două sorturi din articolele de deviz cu sortul 0-63, așa cum a fost solicitat prin caietul de sarcini și documentația de atribuire, fără a aduce modificări articolelor de deviz (în scopul întocmirii unei oferte unitare în raport cu ceilalți participanți la procedură) și cu respectarea condițiilor de admisibilitate prezentată în documentația menționată anterior. (...).”.

Ulterior, cu actul nr. 14194/31.05.2013 autoritatea contractantă solicită o nouă clarificare în care menționează următoarele: “Analizând Răspunsul la solicitarea de clarificări, înregistrat la Registratura Primăriei ... sub nr. 13267/22.05.2013, vă solicităm să explicați lipsa justificării prețurilor la două dintre principalele materiale cuprinse în ofertă cu documente doveditoare în original sau copie legalizată, respectiv oferte ferme de preț de la furnizori sau contracte de furnizare. Aceste materiale sunt:

- piatră spartă pentru drumuri roci magmatice 15-25 mm (12 lei/mc),*

- piatră spartă pentru drumuri roci magmatice 40-63 mm (12 lei/mc).

Acestea se regăsesc în oferta dumneavoastră în lista consumurilor de materiale, la pozițiile 20 și 21 (pag. 43 din Propunerea financiară)."

.... a răspuns solicitării autorității contractante cu actul nr. 1159/03.06.2013, act înregistrat la autoritatea contractantă sub nr. 14409/03.06.2013 în care menționează următoarele:

"În Răspunsul la solicitarea de clarificări, înregistrat la Registratura Primăriei ... sub nr. 13267/22.05.2013, menționăm faptul că ofertantul a depus în Anexa nr. 6 următoarele documente justificative:

- analiza de preț pentru piatră spartă amestec optimal
- Caietul de sarcini din documentația de atribuire
- Permisul de exploatare și Raportul de încercare nr. 191 din 29.03.2013.

Aceste documente au fost prezentate din următoarele considerente (prezentate și în răspunsul la clarificări mai sus menționat):

În Caietul de sarcini – Pietruire din piatră spartă amestec optimal, se precizează în mod clar că fundația din piatră spartă se va realiza cu piatră spartă amestec optimal.

La punctul 4 din același Caiet de sarcini se precizează următoarele: "Piatră spartă optimală se poate obține fie prin amestecarea sorturilor 0-8, 8-16, 16-25, 25-40 și 40-63 fie direct prin concasare dacă îndeplinește condițiile din tabelul 4.

Ținând cont de faptul că din articolele de deviz DA 12 A1 și DA11 A1 reies doar sorturile 15-25 și 40-63 (pentru amestecul optimal mai sunt necesare și sorturile: 0-8, 8-16 și 25-40), ofertantul a asimilat, ca și preț, cele două sorturi (piatră spartă roci magmatice 15-25 și piatră spartă roci magmatice 40-63) cu amestecul optimal 0-63 mm, pentru care s-a prezentat analiza de preț mai sus menționată. Din punct de vedere tehnologic, amestecul optimal 0-63 mm, nu se poate realiza doar cu sorturile din articolele de deviz DA12A1 și DA11A1. Dacă oferta se realiza cu respectarea ad litteram a sorturilor din rețeta celor două articole, oferta era declarată neconformă deoarece nu s-au respectat prevederile Caietului de sarcini, din considerentele prezentate anterior, respectiv, componenta amestecului optimal 0-63.

În susținerea acestei alegeri, ofertantul a depus un raport de încercare pentru piatra spartă amestec optimal, raport care

evidențiază încadrarea materialului ales în condițiile din Tabelul 4 din Documentația de atribuire, respectiv caietul de sarcini-pietruire din piatră spartă amestec optimal.

Mai mult decât atât, materialul pe care ofertantul intenționează să îl utilizeze la execuția lucrărilor, este certificat de către un Organism de Certificare abilitat (...), certificat depus atât în cadrul Propunerii Tehnice, cât și în cadrul răspunsului la solicitările de clarificări, raportul de încercare fiind cu titlu de confirmare a calității materialului ce urmează a fi pus în operă.

Astfel, prin acest mod de ofertare s-au respectat atât condițiile impuse prin caietul de sarcini, cât și Listele de cantități (fără a aduce modificări articolelor de deviz, în scopul realizării unei oferte unitare și comparabile cu ceilalți participanți la procedură).

În concluzie, în urma celor prezentate mai sus, considerăm neîntemeiată afirmația comisiei de evaluare, cu privire la lipsa justificării prețurilor celor două materiale, drept urmare, reanexăm la prezenta, documentele doveditoare (analiza de preț pentru piatră spartă amestec optimal, caietul de sarcini și documentația de atribuire, permisul de exploatare, Raportul de încercare nr. 191 din 29.03.2013 și Certificatul de conformitate), așa cum au fost transmise în răspunsurile la solicitările de clarificări nr. .../22.05.2013 – Anexa nr. 1.”

Raționamentul conturat de societatea contestatoare, în favoarea argumentelor potrivit cărora acesta a depus o ofertă conformă și a prezentat informațiile solicitate de autoritatea contractantă în mod concludent nu poate fi judicios în cauză din următoarele considerente:

Obiectul supus procedurii de atribuire în cauză îl constituie executarea lucrărilor de modernizare drumuri forestiere în pădurea comunală a municipiului ... județul ... În vederea realizării obiectului contractului de lucrări, autoritatea contractantă a pus la dispoziția operatorilor economici proiectul tehnic întocmit de către S.C. ... S.R.L.

În Fișa de date a achiziției, parte a documentației de atribuire elaborată de autoritatea contractantă în vederea derulării procedurii de achiziție publică în discuție, au fost menționate cerințele minime de calificare ce urmau a fi îndeplinite de către operatorii economici participanți la procedură și modul de prezentare a ofertei. Astfel autoritatea contractantă a stabilit la pct. IV.4.1) „Modul de prezentare a propunerii tehnice”,

următoarele: „În redactarea Propunerii tehnice se va ține cont de caietele de sarcini și proiectul tehnic anexate (...)

Consiliul reține că autoritatea contractantă, în scopul obținerii de oferte comparabile din punct de vedere tehnic și financiar, a cuantificat lucrările ce urmează a fi executate sub forma unor liste de cantități de lucrări, completate pe capitole, aferente categoriilor de lucrări cu detalierea lucrărilor pe articole de deviz. În aceste condiții, operatorii economici aveau obligația întocmirii ofertelor tehnice cu respectarea întocmai a listelor de cantități. În ceea ce privește consumurile și tehnologiile de execuție aferente lucrărilor, ofertanții au deplină libertate de a-și prevedea în ofertă propriile consumuri și tehnologii de execuție, cu respectarea exigențelor calitative și cantitative prevăzute în proiectul tehnic, în caietele de sarcini și în actele normative în vigoare.

În raport de cele mai sus reținute, respectiv obligativitatea respectării listelor de cantități care cuprind articole de deviz susținute de societăți contestatoare referitoare la faptul că a asimilat, ca și preț, cele două sorturi (piatră spartă roci magmatice 15-25 și piatră spartă roci magmatice 40-63) cu amestecul optimal 0-63 mm (acest aspect a fost menționat de așa cum a fost mai sus reținut în cadrul răspunsului înaintat cu actul nr. 1159/03.06.2013, act înregistrat la autoritatea contractantă sub nr. 14409/03.06.2013 respectiv *„Ținând cont de faptul că din articolele de deviz DA 12 A1 și DA11 A1 reies doar sorturile 15-25 și 40-63 (pentru amestecul optimal mai sunt necesare și sorturile: 0-8, 8-16 și 25-40), ofertantul a asimilat, ca și preț, cele două sorturi (piatră spartă roci magmatice 15-25 și piatră spartă roci magmatice 40-63) cu amestecul optimal 0-63 mm, pentru care s-a prezentat analiza de preț mai sus menționată. Din punct de vedere tehnologic, amestecul optimal 0-63 mm, nu se poate realiza doar cu sorturile din articolele de deviz DA12A1 și DA11A1”*) nu pot fi reținute de Consiliu în soluționare ca fiind relevante.

Examinând oferta depusă de către ... Consiliul reține că acesta a depus, în cadrul propunerii financiare inițiale, înainte de derularea etapei suplimentare de licitație electronică următoarele înscrisuri:

- În cadrul Devizului ofertă 481006 Suprastructură – Îmbrăcăminte, societatea contestatoare a respectat la pozițiile 1 și 2 articolele din cadrul devizului ofertă pus la dispoziție de autoritatea contractantă, respectiv a ofertat DA11 A1 și DA12 A1. În cadrul Formularului C6, reprezentând Lista consumurilor de resurse materiale, la

pagina 43 sunt consemnate următoarele materiale: poziția 20 – 2201658 piatră spartă pentru drumuri roci magmatice 15-25 mm, consum 1839,49 și prețul unitar 32 lei, exclusiv TVA și poziția 21 – 2201672 piatră spartă pentru drumuri roci magmatice 40-63 mm, consum 22887,72 și prețul unitar 32 lei, exclusiv TVA.

După derularea etapei de licitație electronică, ... Consiliul reține că acesta a depus următoarele înscrișuri:

- În cadrul Devizului ofertă 481006 Suprastructură – Îmbrăcăminte, societatea contestatoarea a respectat la pozițiile 1 și 2 articolele din cadrul devizului ofertă pus la dispoziție de autoritatea contractantă, respectiv a oferit DA11 A1 și DA12 A1. În cadrul Formularului C6, reprezentând Lista consumurilor de resurse materiale, la pagina 43 sunt consemnate următoarele materiale: poziția 20 – 2201658 piatră spartă pentru drumuri roci magmatice 15-25 mm, consum 1839,49 și prețul unitar 12 lei, exclusiv TVA și poziția 21 – 2201672 piatră spartă pentru drumuri roci magmatice 40-63 mm, consum 22887,72 și prețul unitar 12 lei, exclusiv TVA.

În raport de cele mai sus reținute rezultă în mod clar faptul că societatea contestatoare a respectat articolele de deviz antemenționate puse la dispoziție de autoritatea contractantă și resursele materiale aferente, respectiv piatră spartă pentru drumuri roci magmatice 15-25 mm și piatră spartă pentru drumuri roci magmatice 40-63 mm, atât în cadrul propunerii financiare inițiale, înainte de derularea etapei suplimentare de licitație electronică cât și ulterior în cadrul propunerii financiare depuse urmare a etapei de licitație electronică, însă a modificat prețul unitar de la 32 lei la 12 lei.

Sușținerile aduse de ... în răspunsurile formulate urmare a solicitărilor de clarificare, potrivit cărora "(...) *precizăm că Indicatoarele de norme de deviz, sunt orientative și depășite, articolele DA12A1 și DA12A1, nu conțin materialul solicitat prin Caietul de sarcini și Proiectul Tehnic de execuție, respectiv amestec optimal 0-63, din rețeta acestor articole lipsesc sorturile 25-40 și 0-25 (nu se poate face amestec optimal 0-63 doar din sorturile 15-25 și 40-63 mm)*" nu pot fi primite și reținute de Consiliu în soluționarea contestației ca fiind relevante, întrucât în această etapă a procedurii (respectiv formularea răspunsurilor la solicitările de clarificare) contestatorul nu se poate repune în termenul de depunere a contestației împotriva documentației de atribuire, prin

invocarea nelegalității întocmirii acesteia în condițiile în care prin necontestarea în termen documentația de atribuire și-a dobândit forța obligatorie atât pentru autoritatea contractantă cât și pentru operatorii economici interesați. Pasivitatea ofertantului contestator în așteptarea adresei prin care autoritatea contractantă îi solicită clarificări în legătură cu oferta depusă, care în fapt echivalează cu atitudinea culpabilă a acesteia, nu poate justifica inițierea acum a unui demers judiciar pentru criticarea cerinței în discuție vizavi de articolele conținute în listele de cantități care fac parte din documentația de atribuire. Nu este permis ca, ofertantul să rămână în expectativă pe durata intervalului de depunere a ofertelor, iar după solicitarea unor clarificări referitoare la oferta depusă să reclame ilegalitatea documentației de atribuire. Astfel cum s-a arătat, prin întocmirea și depunerea ofertei în baza documentației elaborate de autoritatea contractantă și consolidată prin clarificările formulate la solicitările operatorilor economici, contestatorul a acceptat tacit și a dat eficiență tuturor cerințelor cuprinse în respectiva documentație.

Mai mult, așa cum a fost mai sus reținut, se constată faptul că dacă inițial, în propunerea financiară depusă înainte de derularea etapei finale de licitație electronică și ulterior după derularea acestei etape, respectă cerințele cuprinse în listele de cantități din documentația de atribuire, ulterior prin răspunsurile formulate cu actele nr. .../22.05.2013 și nr. .../03.06.2013 rezultă că în fapt nu respectă rețetele în discuție, invocând ca motiv al acestui demers faptul că indicatoarele de norme de deviz sunt depășite și orientative.

Cu alte cuvinte societatea contestatoare a respectat articolele de deviz antemenționate puse la dispoziție de autoritatea contractantă și resursele materiale aferente, respectiv piatră spartă pentru drumuri roci magmatice 15-25 mm și piatră spartă pentru drumuri roci magmatice 40-63 mm (atât în cadrul propunerii financiare inițiale, înainte de derularea etapei suplimentare de licitație electronică cât și ulterior în cadrul propunerii financiare depuse urmare a etapei de licitație electronică, însă a modificat prețul unitar de la 32 lei la 12 lei), acestea fiind produse de carieră, iar ulterior în urma solicitărilor de clarificare, referitoare la prezentarea analizei de preț și a ofertei de preț de la furnizor pentru piatră spartă pentru drumuri roci magmatice (al cărui preț unitar ofertat a fost inițial de 32 lei, iar după etapa de licitație electronică a fost redus la 12 lei), transmite documente aferente unui produs de balastieră, respectiv

piatră spartă amestec optimal, acesta având un preț unitar de 12 lei. Argumentele aduse de contestator în susținerea faptului că materialul ofertat al cărui preț este de 12 lei, respectiv piatra spartă de balastieră nu este procurată din albia râului, ci este o piatră spartă obținută din terasă, nu pot fi reținute în soluționare ca fiind relevante, întrucât atât piatra spartă procurată din albia râului, cât și piatră spartă provenită din terasă sunt roci sedimentare și nu roci magmatice.

În raport de toate aspectele mai sus reținute, Consiliul apreciază că autoritatea contractantă în mod justificat a considerat că sunt incidente dispozițiile art. 79 alin. (1) și (2) din H.G. nr. 925/2006 și a calificat oferta depusă de ca fiind neconformă.

Având în vedere toate aspectele mai sus evocate, criticile sunt neîntemeiate, urmând a fi respinse de Consiliu.

Criticile formulate de către ... în cadrul concluziilor scrise, depuse ca urmare a studierii dosarului achiziției publice, referitoare la ofertele depuse de către ... și de asocierea S.C. ...S.R.L. S.R.L. – ... (aceasta a fost declarată câștigătoare a procedurii de atribuire) nu pot fi reținute de Consiliu în soluționare din următoarele considerente:

- potrivit prevederilor legale, Consiliul, se poate pronunța strict asupra aspectelor legal sesizate, în limitele contestației, obiectul acesteia fiind fixat de către contestator, acesta pronunțând decizia numai asupra obiectului contestației deduse soluționării. Ca atare, Consiliul nu poate depăși limitele obiectului fixat de contestator, în sensul că nu poate să acorde mai mult decât s-a solicitat, chiar dacă din probe rezultă că contestatorul are dreptul la mai mult, altceva decât s-a cerut sau mai puțin decât s-a cerut;

- în speță, contestatorul a investit Consiliul să se pronunțe asupra modului în care autoritatea contractantă a evaluat oferta acestuia;

- motivarea integrală a contestației trebuie să existe la momentul redactării ei, sens în care art. 270 alin. (1) lit. e) din ordonanță obligă la includerea în contestație a motivării în fapt și în drept, iar nu să fie formulată ori completată ulterior, în raport cu ceea ce speră să descopere contestația în urma consultării dosarului cauzei. Dispozițiile art. 270 alin. (1) lit. e) din ordonanță nu reprezintă simple formulări neesențiale ale legiuitorului – contestația trebuie să conțină motivarea în fapt și în drept a ei, iar nu doar motivarea parțială a ei, pe care să o completeze contestatorul când voiește, peste termenul de formulare a

contestației împotriva rezultatului procedurii ce îi era cunoscut încă din 02.07.2013;

- raportat la motivele în fapt ale contestației, studierea ofertei depusă de ceilalți operatori economici, respectiv operatorul economic ... și asocierea S.C. ... S.R.L. – ..., operatorul economic care a fost declarat câștigător ar putea avea doar scop identificarea de noi motive de contestare. Astfel nu este admisibil și nici permis ca o contestație să fie depusă la Consiliu doar pentru a avea acces autoarea ei la documentele ofertelor celorlalți și a le studia în vederea descoperii motivelor care ar putea să îi susțină contestația depusă. Un asemenea comportament din partea operatorilor economici ar fi atât contrar legii, cât și abuziv, trebuind a fi sancționat ca atare. Potrivit art. 2 C. proc. civ., dispozițiile codului de procedură civilă constituie procedura de drept comun în materie civilă și se aplică și în alte materii, în măsura în care legile care le reglementează nu cuprind dispoziții contrare. La art. 12 din același act normativ se prevede că: „drepturile procesuale trebuie exercitate cu bună-credință, potrivit scopului în vederea căruia au fost recunoscute de lege și fără a se încălca drepturile procesuale ale altei părți. Partea care își exercită drepturile procesuale în mod abuziv răspunde pentru prejudiciile materiale și morale cauzate”. În lumina ordonanței privind achizițiile publice, contestația care se depune la Consiliu constituie o cale de atac la îndemâna persoanelor vătămate, iar nu un mijloc de obținere de către aceștia de informații din dosarul achiziției publice cu ocazia soluționării cauzei. Altfel spus, scopul pentru care a fost edictată de legiuitorul delegat calea de atac a contestației nu este cel de a permite contestatorului să studieze diverse acte de la autoritatea contractantă, ci de a reclama un act nelegal, pentru motive de nelegalitate ce-i sunt cunoscute lui la momentul reclamației, iar nu necunoscute și aflate, eventual, pe parcurs;

- potrivit art. 255 cpc coroborat cu art. 297 din O.U.G. nr. 34/2006 „probele trebuie să fie administrate potrivit legii și să ducă la soluționarea procesului”. Rezultă astfel fără putință de tăgadă faptul că urmare a studierii documentelor de calificare, contestatorul înțelegea nu să formuleze critici noi cu privire la celelalte oferte depuse, ci doar să completeze criticile deja existente în cadrul contestației, respectiv cele cu privire la modul de evaluare a ofertei sale.

Față de aceste aspecte, Consiliul reține faptul că din documentele aflate la dosar și pe care le-a studiat, contestatorul putea să își formuleze concluzii scrise de natura să vină în sprijinul

capetelor de cerere detaliate în cadrul contestației, studierea documentelor depuse de ceilalți ofertanți nu ar putea avea rolul de a contura noi apărări cu privire la aspectele criticate (modul de evaluare a ofertei sale) deoarece în cadrul acestora nu se regăsesc elemente ajutătoare.

Așadar, completarea contestației cu noi acuzații la adresa autorității contractante îndreptate împotriva unor operatori economici participanți, în afara termenului legal de contestare a actului vătămător, este incompatibilă cu dispozițiile normative în vigoare. Contestația se depune la Consiliu și la autoritatea contractantă, aceasta din urmă o transmite imediat celorlalți ofertanți la procedură - care se pot asocia sau o pot combate - și își construiește apărarea în funcție de motivele din cuprinsul contestației. Potrivit prevederilor legale în domeniul achizițiilor publice concluziile scrise nu se transmit celorlalți ofertanți și nici nu se pun în discuția autorității pentru a se apăra împotriva lor.

Prin adresa nr. .../..., înregistrată la Consiliul sub nr. .../..., la distanță de aproximativ o lună de la aflarea rezultatului procedurii de atribuire și de la înregistrarea contestației împotriva acestui rezultat, ... a înaintat Consiliului documentul intitulat „Concluzii scrise”, în care înșiră o serie de motive de respingere a ofertelor depuse de ... și asocierea S.C. ... S.R.L.- ..., motive exterioare contestației.

Aceste noi motive constituie, practic, o nouă motivare în fapt și în drept a contestației din ... În altă ordine de idei, prin aceste exerciții, speculează dreptul său de a depune „concluzii scrise” și își înlocuiește motivarea contestației cu care a fost învestit Consiliul. O asemenea operațiune este inadmisibilă și conduce la deturnarea procedurii de contestare reglementată de ordonanța privind achizițiile publice.

Potrivit ordonanței de urgență a Guvernului nr. 34/2006 art. 270 alin. (1) - 276 alin. (1) rezultă că persoana vătămată sesizează Consiliul, într-un termen anume dat, cu o contestație care trebuie să cuprindă obligatoriu motivarea în fapt și în drept a ei, după cum a procedat și ... în ceea ce privește criticile formulate cu privire la neconformitatea ofertei sale.

Nicăieri în cuprinsul cap. IX din ordonanță nu se amintește că persoana vătămată își poate schimba motivarea contestației prin care s-a delimitat cadrul judecării, astfel încât Consiliul să analizeze alte motive decât cele cu care a fost învestit în termenul legal de contestare.

Procedura în fața Consiliului este una extrem de celeră și supusă unor rigori pe măsură. Contestația se depune la Consiliu și la autoritatea contractantă, aceasta din urmă o transmite imediat celorlalți ofertanți la licitație - care se pot asocia sau o pot combate - și își construiește apărarea în funcție de motivele din cuprinsul contestației. Potrivit prevederilor legale în domeniul achizițiilor publice concluziile scrise nu se transmit celorlalți ofertanți și nici nu se pun în discuția autorității pentru a se apăra împotriva lor.

Este adevărat că ordonanța, în art. 275 alin. (6) precitat, recunoaște dreptul părților de a depune concluzii scrise în cursul procedurii, însă instituția juridică a concluziilor scrise nu se confundă cu cea a completării elementelor esențiale ale contestației, cum ar fi obiectul, motivarea sau chiar semnarea.

Așadar, contestatoarea din cauza examinată are o viziune greșită asupra noțiunii de „concluzii scrise”, înțelegând prin aceasta că poate să aducă noi acuzații la adresa câștigătorului. În realitate, concluziile scrise, astfel cum reiese chiar din denumirea lor, constituie o expunere finală a argumentației asupra cererii supuse dezbaterii, nu o nouă motivare a cererii iar punctul de vedere a fost solicitat de către Consiliu cu privire la contestație, tocmai în vederea respectării principiilor expres reglementate de art. 269 din O.U.G. nr. 34/2006, respectiv al contradictorialității și dreptului la apărare.

Doctrina juridică atribuie acestor noțiuni următoarele definiții de *„înscris redactat și semnat fie personal de către împlicinat, fie de către mandatarul acestuia, conținând prezentarea sistematizată a susținerilor și apărărilor formulate oral de către partea respectivă cu ocazia dezbaterilor asupra fondului pricinii”* și respectiv *„mijloc procesual grație căruia pârâtul poate, mai înainte de dezbaterile orale a procesului, să-și prezinte în scris apărările sale și totodată să indice probele pe care își sprijină apărările. Depunerea întâmpinării nu este obligatorie”* (Dicționar de drept procesual civil, Editura Științifică și Enciclopedică, București, 1983, pag. 156).

Potrivit Legii nr. 24/2000 privind normele de tehnică legislativă pentru elaborarea actelor normative, republicată, art. 36 alin. (4), *„redactarea textelor se face prin folosirea cuvintelor în înțelesul lor curent din limba română modernă”*, iar la art. 48 alin. (3) se arată că, *„dacă în cuprinsul unui articol se utilizează un termen sau o expresie care are în contextul actului normativ un alt înțeles decât cel obișnuit, înțelesul specific al acesteia trebuie definit în cadrul unui alineat subsecvent”*. Nici Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006 și nici Codul de procedură civilă

nu atribuie alt înțeles cuvintelor „concluzii scrise”, de unde reiese că sunt folosite cu înțelesul lor obișnuit, din dicționarele explicative ale limbii române. Referitor la cuvântul „concluzie”, în dicționare regăsim următoarele definiții:

- *concluzie, concluzii*, s. f. 1. Încheiere a unui șir de judecăți; gândire dedusă dintr-o serie de argumente sau constatări. | Judecată nouă care rezultă din alte judecăți date și al cărei adevăr depinde de adevărul judecăților date. 2. Ultima parte a unei expuneri sau a unei opere, care cuprinde rezultatele finale. * Expr. A trage concluziile = a rezuma ideile emise de participanți în cadrul unei dezbateri și a arăta consecințele care se impun în legătură cu problemele dezbătute. 3. (Mat.) Judecată care confirmă datele unei teoreme pe baza demonstrației. 4. (Jur.; la pl.) Expunerile părților și ale procurorului într-un proces. * Expr. A pune concluzii = a formula pe scurt acuzarea (sau apărarea) într-un proces. [Var.: concluziune s. f.] - Din fr. conclusion, lat. conclusio, -onis.;

- *concluzie*, ~i f. 1) Consecință dedusă dintr-o serie de argumente sau de constatări; rezultat al unui raționament; deducție. A trage ~a. 2) Parte finală a unei opere sau a unei expuneri, care cuprinde ideile esențiale. * În ~ în încheiere; la sfârșit. [Art. concluzia; G.-D. concluziei; Sil. -zi-e] /<fr. conclusion, lat. conclusio, ~onis.

Așadar, maniera în care a procedat ... nu este permisă *de lege lata* și nici de doctrina în materie, prin „concluzii scrise” neputând fi investit Consiliu cu noi motive de contestare, nemaivorbind că depunerea lor a avut loc la o lună de zile de la aflarea rezultatului procedurii de atribuire.

Nici măcar în procedura judiciară comună concluziile scrise nu constituie un mijloc de motivare a acțiunii în justiție. Actualul Cod de procedură civilă prevede la art. 383 că: *„după administrarea tuturor probelor încuviințate de instanță reclamantul, prin avocatul său, va redacta concluziile scrise privind susținerea pretențiilor sale, pe care le va trimite, prin scrisoare recomandată cu confirmare de primire, sau le va înmâna în mod direct, sub luare de semnătură, celorlalte părți din proces și, când este cazul, Ministerului Public”*. Pe marginea acestui text, practica a statuat:

- instanța nu este datoare să țină seama de concluziile scrise prin care se fac alte susțineri decât cele orale (Tribunalul Suprem, Secția civilă, decizia nr. 399/1949);

- concluziile scrise, depuse de părți după închiderea dezbaterilor, cuprind o expunere sumară asupra speței dedusă judecății, cu examinarea probelor administrate pe parcursul

procesului. Nu există obligativitatea punerii lor în discuția părților și nici a comunicării către partea adversă (Tribunalul București, secția a III-a civilă, decizia nr. 1045/1997);

- textul art. 383 cpc. limitează expres conținutul concluziilor scrise doar la "susținerile pretențiilor sale" după administrarea tuturor probelor încuviințate, căci, numai cu privire la acestea, partea adversă și-a putut formula apărările. Instanța de fond nu avea nicio obligație legală de a repune cauza pe rol pentru a pune în discuția părților alte excepții și apărări care nu au fost invocate în termen legal, conform art. 248 C. proc. civ. (Curtea de Apel Constanța, Secția civilă, pentru cauze cu minori și de familie, precum și pentru cauze privind conflicte de muncă și asigurări sociale, decizia civilă nr. 108/CM din 19 februarie 2008).

În procesul civil, concluziile scrise nu reprezintă altceva decât un mijloc de a sintetiza dezbaterile, cu referire punctuală la probele administrate, motivele de fapt și de drept pe care se bazează apărările sau pretențiile părților.

Ordonanța pe linia achizițiilor publice dispune la art. 275 alin. (5) și art. 276 că procedura în fața Consiliului *este scrisă, deci fără dezbateri orale, și că trebuie încheiată în 20 de zile de la primirea dosarului achiziției publice, principalul său avantaj fiind celeritatea maximă*. Contradictorialitatea, transparența și dreptul la apărare în procedură se manifestă prin transmiterea contestației de către reclamantă către autoritatea contractantă, care la rândul ei o transmite celorlalți ofertanți la licitație (pentru a se putea asocia la ea sau a o combate) și depune la Consiliu punctul său de vedere asupra ei. Concluziile scrise nu pot schimba cadrul procesului, prin suplimentarea motivelor de contestație, pentru că ele nu sunt supuse regulilor de comunicare de mai sus, pe de o parte, iar pe de altă parte, pentru că s-ar compromite principalul avantaj al procedurii de soluționare a contestației, adică celeritatea ei. Altfel spus, odată investit în termen prin contestație cu motivele de nelegalitate a actului autorității contractante, Consiliul nu poate fi reinvestit după expirarea termenului prescris de contestare cu alte zeci de motive de nelegalitate, pentru care, bunăoară, nu ar mai exista nici contradictorialitate și nici transparență și pe care nici nu le-ar putea analiza în cele *mai puțin* de 20 de zile de soluționare rămase la dispoziția sa.

Astfel fiind, motivele suplimentare celor din contestația formulată de ... în cuprinsul „concluziilor scrise” depuse la Consiliu la ... vor fi înlăturate de acesta ca inadmisibile pe calea

„concluziilor scrise” și nu vor fi reținute pentru analizare, depășind cadrul procesual cu care a fost investit.

În cazul contestației formulate de către ... sunt avute în vedere aspectele legate de faptul că autoritatea contractantă a declarat oferta depusă de ... ca fiind inacceptabilă, în temeiul art. 36 alin. (1) lit. f) și neconformă, în temeiul art. 36 alin. (2) lit. c) coroborat cu art. 79 alin. (1) și (3) din H.G. nr. 925/2006.

Potrivit actului nr. 17367/01.07.2013 de comunicare a rezultatului procedurii, motivul care a stat la baza deciziei de respingere a ofertei depusă de către ... a fost faptul că *"Productivitatea forței de muncă și a utilajelor performante de care susțineți că dispuneți, nu justifică numărul total de ore de manoperă pentru realizarea lucrărilor (715504,509), acesta fiind mai mic decât jumătate din numărul de ore estimate de proiectant (126.164,918). Numărul total de ore manoperă prezentat în ofertă este rezultat din modificarea consumurilor orare specifice din rețetele normelor de deviz. Ați folosit "Norme proprii", în condițiile în care folosirea de "Norme proprii" nu a fost solicitată, prin urmare autoritatea contractantă nu a permis folosirea de alte rețete pentru normele de deviz prezentate în documentele puse la dispoziție pe SEAP"*.

Trecând la analiza celor reclamate, Consiliul reține că așa cum a fost mai sus menționat, autoritatea contractantă, în scopul obținerii de oferte comparabile din punct de vedere tehnic și financiar, a cuantificat lucrările ce urmează a fi executate sub forma unor liste de cantități de lucrări, completate pe capitole, aferente categoriilor de lucrări cu detalierea lucrărilor pe articole de deviz.

În aceste condiții, operatorii economici aveau obligația întocmirii ofertelor tehnice cu respectarea întocmai a listelor de cantități.

Examinând documentele aflate în copie la dosarul cauzei, precum și documentele postate pe SEAP, Consiliul constată că autoritatea contractantă nu a pus la dispoziția operatorilor economici listele privind consumurile de materiale, manoperă, ore funcționare utilaje și transport.

În ceea ce privește consumurile și tehnologiile de execuție aferente lucrărilor, ofertanții au deplină libertate de a-și prevedea în ofertă propriile consumuri și tehnologii de execuție, cu respectarea exigențelor calitative și cantitative prevăzute în proiectul tehnic, în caietele de sarcini și în actele normative în vigoare. În considerarea celor antemenționate indicatoarele de

norme de deviz seria 1981, precum și noi norme orientative revizuite și completate, pot fi folosite, în mod orientativ, având în vedere evoluția unor tehnologii de execuție precum și apariția unor materiale noi, cu implicații benefice asupra consumurilor specifice de manoperă și resurse.

În cazul în care autoritatea contractantă dorea ca ofertanții să execute într-un anumit număr de ore aceleași faze de lucrări în aceleași unități de timp trebuia să pună la dispoziția operatorilor economici Formularul C7 – Lista cuprinzând consumurile cu mâna de lucru, în care să fie consemnat totalul orelor (consumuri om-ore cu manopera directă), care rezultă aplicând normele de deviz.

În raport de cele mai sus reținute, Consiliul nu se aliază la opinia autorității contractante, potrivit căreia " *Numărul total de ore manoperă prezentat în ofertă este rezultat din modificarea consumurilor orare specifice din rețetele normelor de deviz. Ați folosit "Norme proprii", în condițiile în care folosirea de "Norme proprii" nu a fost solicitată*".

Demn de reținut în soluționare este faptul că autoritatea contractantă a solicitat clarificări societății contestatoare ... astfel:

- cu actul nr.12959/20.05.2013, în care printre altele la pct. 3 "*Există neconcordanțe privind tarifele din lista consumurilor cu mâna de lucru (Formularul C7) și prețurile oferite în listele de cantități de lucrări (Formular F3), ținând cont de normativele în vigoare pentru o serie de articole de deviz (simbol normă)*". Societatea contestatoare a răspuns solicitării cu actul nr. .../23.05.2013, înregistrat la autoritatea contractantă sub nr. .../23.05.2013 în care menționează următoarele: "*Referitor la punctul 2 din solicitarea dumneavoastră, vă precizăm că în oferta noastră, nu există neconcordanțe între tarifele din lista consumurilor cu mâna de lucru (Formularul C7) și prețurile oferite în Formularele F3. Normele aplicate în ofertă sunt "norme proprii", cu costuri reale, stabilite în urma experienței acumulate de societatea noastră în execuția acestor categorii de lucrări, a dotării cu personal, utilaje și transport. Executarea lucrărilor în baza acestor "norme proprii", se face cu respectarea condițiilor tehnice de execuție conform standardelor, normativelor tehnice în vigoare și cu îndeplinirea tuturor condițiilor de calitate impuse prin caietul de sarcini și documentația tehnică atașată acestei proceduri. Considerăm îndreptățită aplicarea în evaluarea ofertei a "normelor proprii" atâta timp cât normele de deviz din "Indicatoarele de norme de deviz" folosite la întocmirea listelor de*

cantități, au fost determinate prin medii aritmetice, în consecință ele au caracter facultativ.

Atașăm prezentei rețetele pentru articolele de deviz solicitate – "norme proprii". (...)"

- cu actul nr. 14195731.05.2013 „Analizând răspunsul la solicitarea de clarificări, înregistrat la Registratura Primăriei ... sub nr. .../23.05.2013, vă solicităm să justificați folosirea „normelor proprii” în devizele dumneavoastră ofertă în condițiile în care, folosirea de „norme proprii” contravine principiilor care stau la baza atribuirii contractelor de achiziție publică, în speță transparență și tratamentul egal. Nu ați solicitat în termenul limită legal, înainte de depunerea ofertelor și pe cale de consecință autoritatea contractantă nu a permis folosirea de „norme proprii” cu rețete modificate, altele decât cele cuprinse în indicatoarele de norme de deviz pe baza cărora s-a ofertat.” Societatea contestatoare a răspuns solicitării cu actul nr. .../04.06.2013 înregistrat la autoritatea contractantă sub nr. .../04.06.2013 în care menționează următoarele: "Normele proprii folosite, nu contravin în niciun mod legislația în vigoare în materia achizițiilor publice și nu încalcă prevederile acestia în ceea ce privește transparența sau tratamentul egal, cu atât mai puțin cu cât nu am modificat structura rețetelor (tehnologia) articolelor din indicatoarele de norme de deviz, ci am adaptat consumurile orar specifice operațiunilor tehnologice din componenta tehnologiei, la productivitatea forței de muncă și a utilajelor performante de care firma noastră dispune (...)"

În raport de toate aspectele mai sus evocate, Consiliul apreciază că important în speță este ca autoritatea contractantă să nu se mărginească să constate că ofertantul nu a respectat consumurile orare specifice din rețetele normelor de deviz, ci să cerceteze toate aspectele care rezultă din prezentarea ofertei raportat la cerințele solicitate. Adică cu alte cuvinte, Consiliul apreciază ca fiind eronată judecata comisiei de evaluare de a considera că societatea contestatoare a folosit în mod greșit consumuri proprii pentru anumite articole de deviz, fără a verifica, în fapt, dacă rețetele articolelor ofertate respectă cerințele tehnice exprimate de către autoritatea contractantă prin textul articolului din devizele ofertă (având dreptul de a solicita clarificări în cazul în care există neconcordanțe vizând conținutul articolelor ofertate raportat la cerința tehnică exprimată prin textul articolelor de deviz), mai ales că autoritatea contractantă are la dispoziție

rețetele articolelor de deviz transmise de societatea contestatoare odată cu răspunsurile furnizate la solicitările de clarificare.

În raport de cele mai sus reținute, solicitarea formulată de ... cu privire la reevaluarea ofertei depuse este întemeiată, Consiliul urmând să o admită.

În concluzie, în lipsa unei evaluări riguroase și a rolului activ al autorității contractante în clarificarea acestora, se constată că evaluarea realizată de autoritate a înregistrat abateri de la cadrul legal, motiv pentru care Consiliul determină că în speță se impune evaluarea temeinică, în vederea stabilirii cu certitudine a conformității ofertei sub aspectul criticat.

Având în vedere toate aspectele mai sus evocate, în temeiul dispozițiilor art. 278 alin. (5) din O.U.G. nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul va respinge ca nefondată contestația formulată de către ..., iar în temeiul dispozițiilor art. 278 alin. (2) din O.U.G. nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul va admite contestația formulată de către ... ambele în contradictoriu cu ...

Va anula raportul procedurii și adresele de comunicare a rezultatului procedurii de achiziție publică, ca acte subsecvente ale raportului procedurii.

În baza art. 278 alin. (4) din același act normativ va obliga autoritatea contractanta ca, în termen de 10 zile de la primirea deciziei Consiliului, să reevalueze ofertele depuse, cu respectarea celor cuprinse în motivarea prezentei decizii.

În baza art. 278 alin. (6) din ordonanță va dispune continuarea procedurii de atribuire, cu respectarea celor decise anterior

PREȘEDINTE COMPLET

...

MEMBRU COMPLET

...

MEMBRU COMPLET

...

Redactată în 5 (cinci) exemplare originale, conține 39 (treizecișinouă) pagini.