



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C. N. S. C.

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

În conformitate cu prevederile art. 266 alin. 2 din OUG 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. .../09.02.2015, înregistrată la CNSC sub nr. .../10.02.2015, formulată de SC ... SA, cu sediul în ..., ..., ..., înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., având CUI ..., reprezentată legal prin ... - Director General, împotriva rezultatului procedurii comunicat prin adresa nr. .../05.02.2015 de către ..., cu sediul în ..., ..., județul ..., în cadrul procedurii de cerere de oferte organizată în vederea atribuirii contractului de servicii având ca obiect „*Realizarea hărților strategice de zgomot și elaborarea planurilor de acțiune pentru reducerea zgomotului la nivelul Municipiului ...*”, cod CPV: 71313100-6 - Servicii de consultanță în combaterea zgomotului (Rev.2), s-a solicitat anularea deciziei de respingere a ofertei sale, a raportului procedurii și a actelor subsecvente acestuia, precum și obligarea autorității contractante la a reanaliza și reevalua ofertele depuse.

SC ... SRL, cu sediul în ..., ..., ..., înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., în calitate de lider al asocierii formate împreună cu ..., ..., a formulat cererea de intervenție accesorie în interesul autorității contractante nr. .../ 16.02.2015, înregistrată la Consiliu cu nr. .../16.02.2015, prin care a solicitat admiterea în principiu și pe fond a cererii sale, cu consecința respingerii contestației ca inadmisibilă și a menținerii deciziei autorității contractante în ceea ce privește rezultatul procedurii cu privire la desemnarea câștigătoare a ofertei sale ca fiind temeinică și legală.

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

DECIDE:

În temeiul art. 278 alin. (5) și (6) din OUG nr. 34/2006, respinge ca nefondată contestația SC ... SA, în contradictoriu cu ..., și dispune continuarea procedurii de atribuire.

În conformitate cu art. 64 Noul Cod de procedură civilă încuviințează în principiu cererea de intervenție înaintată de SC ... SRL și o admite.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți în conformitate cu prevederile art. 280 alin. (1) și (3) din OUG 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 nr. .../09.02.2015, înregistrată la CNSC sub nr. .../10.02.2015, formulată de SC ... SA, împotriva rezultatului procedurii comunicat prin adresa nr. .../05.02.2015, în cadrul procedurii mai sus menționate organizată de ..., s-au solicitat cele precizate în partea introductivă.

În motivarea contestației, SC ... SA precizează că, prin argumentele aduse în respingerea ofertei sale, autoritatea contractantă a încălcat legislația achizițiilor publice.

Astfel, precizează că, prin adresa nr. .../15.12.2014, transmisă autorității contractante, a argumentat detaliat modul de formare a prețului ofertei. A învederat faptul că perioada de 12 luni pentru realizarea contractului include pe lângă activitățile desfășurate de personalul responsabil cu îndeplinirea contractului și perioadele în care se face analiza materialelor de către beneficiarul proiectului, respectiv ... și de către comisia constituită la nivelul Agenției de Protecția Mediului ..., perioade în care personalul prevăzut nu poate fi plătit că prestează activități în cadrul acestui proiect. De altfel, planificarea efectuării serviciului din cadrul procedurii în cauză, s-a structurat conform cerințelor caietului de sarcini pe o durată de 12 luni, în 3 etape.

Contestatoarea susține că această structurare a etapelor (etapa I – 2 luni, etapa II – 6 luni, etapa III – 4 luni) se desfășoară pe o durată de 12 luni, așa cum s-a solicitat prin caietul de sarcini, dar acest lucru nu înseamnă că cele ... persoane vor desfășura activități în toate cele 12 luni, ci că fiecare persoană va efectua activități, în medie de 1,8 luni în perioada de 12 luni a serviciului prestat.

În ceea ce privește al doilea motiv de descalificare a ofertei sale, societatea contestatoare menționează că autoritatea contractantă a recurs la o manieră abuzivă și restrictivă de interpretare a documentelor puse la dispoziția sa.

În acest sens, precizează Ordinul nr. ... pentru aprobarea Ghidului privind metodele interimare de calcul a indicatorilor de zgomot pentru zgomotul produs de activitățile din zonele industriale, de traficul rutier, feroviar și aerian din vecinătatea aeroporturilor, conform căruia pentru determinarea vitezei traficului rutier, trebuie utilizat instrumentul 5, care prevede:

- măsurarea vitezei vehiculelor din fluxul de trafic rutier cu un radar;
- măsurarea timpului necesar vehiculelor pentru a parcurge o porțiune de drum de lungime aleasă, apoi se calculează viteza medie a fluxului de trafic;
- determinarea vitezei medii a fluxului de trafic, conducând un vehicul martor care participă la trafic;
- utilizarea vitezei limită legale;
- aprecierea vitezei medii a fluxului de trafic rutier pe baza unor experiențe acumulate la alte drumuri de același tip.

Pentru fiecare din aceste metode de determinare a vitezei traficului rutier, programul de cartare a zgomotului utilizează anumite corecții care fac ca indiferent de metoda utilizată, rezultatele să fie corecte. Cu alte cuvinte, nu este obligatorie utilizarea unui radar pentru determinarea vitezei medii a fluxului de trafic rutier, deoarece primele 2 metode oferă aceeași acuratețe asupra rezultatelor obținute.

Prin urmare, contestatoarea declară că oferta tehnică nu a fost modificată, deoarece dintr-o eroare materială/omisiune, terțul susținător nu a inclus în lista de echipamente și aparatul radar ... pe care-l deține. Acest fapt nu schimbă oferta tehnică și nu influențează nici nivelul ofertei financiare.

Față de cele menționate, SC ... SA solicită anularea procedurii de atribuire a contractului de achiziție publică în cauză.

Consiliul a solicitat contestatoarei, prin adresa nr. 976/.../.../11.02.2015, în temeiul art. 275 alin. (1) din OUG nr. 34/2006, transmiterea actului doveditor privind îndeplinirea obligației

prevăzute de art. 271¹ alin. (3) din ordonanță, respectiv dovada constituirii garanției de bună conduită. Prin adresa nr. 641/13.02.2015, înregistrată la CNSC cu nr. .../13.02.2015, contestatoarea a transmis dovada constituirii garanției de bună conduită de 1% din valoarea estimată, respectiv 2.475 lei.

În vederea soluționării contestației, Consiliul a solicitat autorității contractante, prin adresa nr. .../.../.../13.02.2015, în temeiul art. 274 din OUG nr. 34/2006, transmiterea actelor emise ulterior Deciziei CNSC nr. .../23.01.2015, precum și punctul de vedere cu privire la contestația depusă de SC ... SA.

Prin adresa nr.16.02.2015 înregistrată la Consiliu sub nr. ...16.02.2015, SC ... SRL transmite cererea de intervenție accesorie în interesul autorității contractante față de contestația depusă de SC ... SA, solicitând admiterea în principiu și pe fond a cererii sale accesorie de intervenție, cu consecința respingerii contestației, ca inadmisibilă, și menținerii deciziei autorității contractante în ceea ce privește rezultatul procedurii legat de desemnarea câștigătoare a ofertei societății sale, ca fiind temeinică și legală.

SC ... SRL susține excepția inadmisibilității contestației depusă de SC ... SA, pentru motivele invocate de autoritatea contractantă în comunicarea rezultatului procedurii nr. .../05.02.2015, deoarece acestea au fost reținute prin Decizia CNSC nr. „...26.01.2015”, emisă în soluționarea contestației formulată de societatea sa, prin care a contestat nelegalitatea și netemeinicia declarării ofertei actualei petente ca fiind admisibilă și câștigătoare.

Consiliul admiținând contestația sa, autoritatea contractantă a pus în aplicarea Decizia acestuia așa cum a fost pronunțată, iar prin neatacarea respectivei decizii în termenul legal la instanța de control judiciar competentă, aceasta a rămas definitivă și obligatorie.

Prin adresa nr. .../17.02.2015, înregistrată la CNSC cu nr. .../17.02.2015, autoritatea contractantă a transmis punctul de vedere la contestația depusă de SC ... SA, iar documentele solicitate au fost comunicate în data de 18.02.2015 fiind înregistrate cu nr.

... prin punctul său de vedere, solicită respingerea ca nefondată a contestației formulată de SC ... SA.

Autoritatea contractantă aduce la cunoștința Consiliului că la această procedură au mai fost depuse două contestații la CNSC de către SC ... SRL, contestații soluționate prin Deciziile nr. ... din 03.12.2014, și nr. ... din 23.01.2015.

Autoritatea contractantă menționează că, prin caietul de sarcini postat la secțiunea Documentație și clarificări, sunt precizate toate noțiunile tehnice care sunt necesare pentru ca potențialii ofertanți să

depună ofertele tehnice și economice, fără a se încălca principiile nediscriminării, al tratamentului egal, al proporționalității și al eficienței utilizării a fondurilor publice, conform prevederilor de la art. 2 din OUG nr. 34/2006.

Urmare a motivării deciziei CNSC nr. ... din data de 23.01.2015, comisia de evaluare a autorității contractante a făcut o reevaluare a ofertei și, pe cale de consecință, a constatat următoarele:

Prin adresa nr. ... din 16.10.2014, s-a solicitat operatorului economic SC ... SA, justificarea prețului aparent neobișnuit de scăzut oferit, cu respectarea alin. 3 al art. 36¹ din HG nr. 925/2006.

SC ... SA, răspunde prin adresa nr. ... din 20.10.2014, prezentând prețul ofertat defalcat pe categorii de cheltuieli.

Punând în aplicare motivarea deciziei Consiliului nr. ... din 03.12.2014, s-au solicitat prin adresa nr. .../11.12.2014, noi clarificări privind acoperirea activităților prezentate în oferta, la care s-a răspuns prin adresa nr. ...15.12.2014.

Consiliul prin Decizia nr. ... din 23.01.2015, consideră că justificarea prețului neobișnuit de scăzut nu este concludentă. Consiliul apreciază că explicația furnizată de operatorul economic nu este în măsura să probeze realitatea și legalitatea prețului ofertat. Corelativ, nici cheltuielile aferente concediilor de odihnă și contribuțiilor plătite de angajator (asigurări sociale, șomaj, sănătate, risc și accidente, fondul național unic de asigurări sociale de sănătate, fondul de garantare pentru plata creanțelor salariale) nu se pot calcula la 9 luni. Astfel nu se poate justifica prețul de 128.950 lei/12 luni cel puțin prin raportarea la dispozițiile legale cu privire la cheltuielile de personal, situație în care devin aplicabile dispozițiile art. 36¹ alin. (4) din HG nr. 925/2006.

Având în vedere că, în răspunsul de fundamentare a prețului, nu s-au luat în calcul toate cheltuielile de personal, autoritatea contractantă consideră oferta inacceptabilă, conform prevederilor art. 36¹ alin. (4), coroborat cu cele ale art. 36 alin. (1) lit. f) din HG nr. 925/2006. De asemenea, întrucât explicațiile prezentate nu sunt concludente sunt aplicabile în acest caz și dispozițiile art. 79 alin. (1) din HG nr. 925/2006, așadar oferta este inacceptabilă și neconformă.

Cu privire la cel de al doilea motiv de descalificare a ofertei depusă de SC ... SA, autoritatea contractantă precizează că, punând în aplicare decizia Consiliului nr. ... din 03.12.2014, a solicitat de la acesta, prin adresa nr. .../11.12.2014, clarificări în legătură cu deținerea unui radar în listele cantităților de instalare, echipamente tehnice, etc. necesare pentru realizarea în bune condiții a contractului. Prin răspunsul dat de către SC ... SA prin adresa nr.

.../15.12.2014 prin care comunica că terțul susținător deține echipament de măsurare a vitezei, respectiv radarul ..., astfel se poate observa că în oferta tehnică inițială nu s-a declarat acest echipament de măsurare, numit radar. Procedând astfel, operatorul economic a modificat propunerea tehnică, încălcând prevederile art. 79 alin. (2) din HG nr. 925/2006, care precizează că, în cazul în care ofertantul modifică prin răspunsurile pe care le prezintă conținutul propunerii tehnice, oferta sa va fi considerată neconformă.

În consecință, ... solicită respingerea acestui capăt de cerere ca nefondat.

Totodată, autoritatea contractantă mai face precizarea că operatorul economic, respectiv contestatoarea SC ... SA, nu a constituit garanția de buna conduită, în momentul depunerii contestației în conformitate cu prevederile art. 271¹ alin. (3) din OUG nr. 34/2006, modificată și completată prin OUG nr. 51/2014, pentru contestația mai sus menționată, ci pe data de 13.02.2015, prin ordin de plata nr. .../13.02.2015, urmare a adresei CNSC nr. .../.../... din 11.02.2015.

Pentru toate argumentele de mai sus, autoritatea contractantă consideră contestația depusă de SC ... SA neîntemeiată, nefondată și, în consecință, solicită respingerea ei.

Analizând susținerile părților, prin prisma documentelor depuse de acestea la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarele:

În vederea atribuirii contractului de servicii având ca obiect „Realizarea hărților strategice de zgomot și elaborarea planurilor de acțiune pentru reducerea zgomotului la nivelul Municipiului ...”, cod CPV 71313100-6 – Servicii de consultanță în combaterea zgomotului (Rev.2), ..., în calitate de autoritate contractantă, a inițiat procedura de cerere de oferte, prin publicarea în SEAP a invitației de participare nr. .../..., având o valoare estimată de 247.500 lei, fără TVA.

Împotriva procedurii de atribuire în cauză au fost formulate contestații ce au fost soluționate prin Deciziile CNSC nr. ...26.09.2014, nr. ...03.12.2014 și nr. ...23.01.2015.

Ulterior deciziilor Consiliului, autoritatea contractantă continuând procedura a încheiat un nou raport al procedurii de atribuire, înregistrat cu nr. .../05.02.2015, oferta SC ... SA fiind respinsă ca inacceptabilă și neconformă.

Nemulțumită de rezultatul procedurii de atribuire, comunicat prin adresa nr. .../05.02.2015, SC ... SA a investit Consiliul cu soluționarea contestației de față, solicitând anularea deciziei de respingere a ofertei sale, comunicată prin adresa amintită, anularea raportului procedurii cu toate actele subsecvente, precum și

obligarea autorității contractante la a reanaliza și la a reevalua ofertele depuse.

În referire la data constituirii garanției de bună conduită de către contestatoare, ulterior celei de depunere a contestației, invocată de autoritatea contractantă, Consiliul constată lipsa de temei a criticilor.

În aprecierea acestei finalități, Consiliul a reținut că, întrucât OUG nr. 51/2014 a intrat în vigoare la data publicării ei în Monitorul Oficial al României, Partea I, respectiv la 30 iunie 2014, contestațiile depuse începând cu această dată la CNSC sunt supuse prevederilor ei, situație în care se găsește și contestația SC ... SA.

Conform OUG nr. 51/2014, art. 271¹: (1) *În scopul de a proteja autoritatea contractantă de riscul unui eventual comportament necorespunzător, contestatorul are obligația de a constitui garanția de bună conduită pentru întreaga perioadă cuprinsă între data depunerii contestației/cererii/plângerii și data rămânerii definitive a deciziei Consiliului/ hotărârii instanței de judecată de soluționare a acesteia. (2) Contestația/Cererea/Plângerea va fi respinsă în cazul în care contestatorul nu prezintă dovada constituirii garanției prevăzute la alin. (1). (3) Garanția de bună conduită se constituie prin virament bancar sau printr-un instrument de garantare emis în condițiile legii de o societate bancară ori de o societate de asigurări și se depune în original la sediul autorității contractante și în copie la Consiliu sau la instanța de judecată, odată cu depunerea contestației/cererii/plângerii. [...] (5) Garanția de bună conduită trebuie să aibă o perioadă de valabilitate de cel puțin 90 de zile, să fie irevocabilă și să prevadă plata necondiționată la prima cerere a autorității contractante, în măsura în care contestația/cererea/plângerea va fi respinsă [...].*

Autoritatea contractantă fiind nemulțumită de faptul că societatea contestatoare nu a depus garanția astfel cum avea obligația, odată cu contestația, a solicitat să se constate depunerea tardivă a garanției de bună conduită, context în care Consiliul are în vedere următoarele:

- OUG nr. 51/2014 nu prevede nicio sancțiune în cazul în care garanția nu este constituită la momentul depunerii contestației, ci ulterior;
- OUG nr. 51/2014 nu interzice regularizarea contestațiilor, inclusiv prin solicitarea constituirii garanției sau, dacă este cazul, suplimentarea ei;
- OUG nr. 34/2006, astfel cum a fost modificată și completată prin OUG nr. 51/2014, interzice respingerea unei contestații neconforme

fără a i se acorda contestatorului dreptul de a își corecta contestația [art. 270 alin. (2) - în situația în care Consiliul apreciază că în contestație nu sunt cuprinse toate informațiile prevăzute la alin. (1), va cere contestatorului ca, în termen de 3 zile de la înștiințare, să completeze contestația];

- art. 200 alin. (2) C. proc. civ. interzice respingerea/anularea unei cereri de chemare în judecată fără a i se comunica reclamantului în scris lipsurile, cu mențiunea că, în termen de cel mult 10 zile de la primirea comunicării, trebuie să realizeze completările sau modificările dispuse;

- art. 33 alin. (2) din OUG nr. 80/2013 privind taxele judiciare de timbru stabilește dreptul reclamantului de a i se acorda un termen pentru timbrarea corespunzătoare a cererii sale: Dacă cererea de chemare în judecată este netimbrată sau insuficient timbrată, reclamantului i se pune în vedere, în condițiile art. 200 alin. (2) teza I din Codul de procedură civilă, obligația de a timbra cererea în cuantumul stabilit de instanță și de a transmite instanței dovada achitării taxei judiciare de timbru, în termen de cel mult 10 zile de la primirea comunicării instanței. Așadar, o cerere care nu este însoțită de dovada achitării taxei de timbru nu este respinsă ipso facto, ci i se pune în vedere autorului să își timbreze cererea într-un anumit termen. Doar dacă acesta nu se conformează măsurii dispuse de instanță i se va respinge cererea.

La art. 6 alin. (1) din Noul Cod de procedură civilă se prevede că orice persoană are dreptul la judecarea cauzei sale în mod echitabil, în termen optim și previzibil, de către o instanță independentă, imparțială și stabilită de lege. În acest scop, instanța este datoră să dispună toate măsurile permise de lege și să asigure desfășurarea cu celeritate a judecății. Solicitarea Consiliului de constituire și prezentare a garanției de bună conduită în termen de 3 zile lucrătoare, întrucât nu este interzisă de ordonanță, se subînțelege că este permisă.

Din interpretarea prevederilor evocate, reiese că, în măsura în care Consiliul constată că o contestație nu este însoțită de garanția de bună conduită sau că aceasta nu are cuantumul solicitat, nu se poate respinge pur și simplu contestația, ci trebuie să se manifeste un rol activ și să îi pună în vedere contestatoarei să își constituie garanția conformă cerută de lege.

Așadar, pentru a nu aduce atingere substanței dreptului persoanelor vătămate de a contesta actele nelegale ale autorităților contractante, Consiliul este ținut să dea dovadă de rol activ și, coroborat cu analogia textelor evocate mai sus, să acorde

contestatoarei un termen pentru constituirea și prezentarea garanției de bună conduită de care este condiționată judecarea pe fond a cauzei.

În prezenta speță, întrucât SC ... SA a răspuns solicitării Consiliului, prezentând dovada constituirii garanției, garanție care este acoperitoare, inclusiv dovada depunerii originalului la autoritatea contractantă, conform prevederilor art. 271¹ alin. (3) din ordonanță, contestația sa nu poate fi respinsă pe considerentul neconstituirii garanției odată cu depunerea contestației, excepția ridicată de autoritatea contractantă fiind nefondată. În plus, ar fi și inechitabilă sancțiunea respingerii, câtă vreme autoritatea a intrat în posesia garanției de bună conduită, suma de ... lei fiind virată în contul ei. Scopul de a proteja autoritatea contractantă de riscul unui eventual comportament necorespunzător al SC ... SA, astfel cum impune 271¹ alin. (1) din ordonanță, este atins în prezenta cauză.

În ceea ce privește excepția inadmisibilității contestației invocată de intervenienta SC ... SRL, Consiliul constată lipsa de temeinicie a acesteia, având în vedere că prezenta contestație este îndreptată împotriva unui nou document, adresa nr. ...05.02.2015. Cu toate că, prin adresa amintită au fost reținute motive de respingere asupra cărora Consiliul s-a pronunțat prin decizia anterioară emisă, fiind un nou document, contestatoarea este îndreptățită a contestat conținutul acestuia conform art. 255 din OUG nr. 34/2006.

La analiza criticilor contestatoarei împotriva deciziei autorității contractante de respingere a ofertei sale ca inacceptabilă și neconformă, Consiliul constată lipsa de temei a criticilor.

În acest sens, Consiliul constată că autoritatea contractantă i-a comunicat contestatoarei, prin adresa nr. .../05.02.2015, drept motive de respingere faptul că nu ar fi justificat prețul neobișnuit de scăzut ofertat, iar răspunsurile la solicitările de clarificări s-au dovedit a fi neconcludente și au condus la modificarea propunerii tehnice inițiale.

La baza acestei decizii stă reevaluare făcută de autoritatea contractantă urmare a celor reținute și dispuse de Consiliu în decizia sa anterioară nr. .../23.01.2015.

Prin această decizie Consiliul a reținut legat de oferta contestatoarei următoarele:

„Autoritatea contractantă a pus în aplicare decizia Consiliului, solicitând SC ... SA, prin adresa nr./11.12.2014, următoarele clarificări:

„În conformitate cu motivarea DECIZIEI nr. ... din 03.12.2014 a CNSC precum și în conf. cu prevederile art. 35 și 36¹ alin. (1), (2), (3), coroborat cu prevederilor art. 78 din H.G. nr. 925/2006 (...) și cu prevederile art. 201 alin. (1) și art. 202 alin. (1) din OUG. 34/2006, în urma reanalizării ofertei depuse de d-voastră în data de 06.10.2014, cu respectarea dispozițiilor legale, Comisia de evaluare vă solicită, ca în termen de **3 zile lucrătoare** de la primirea prezentei prin fax, să trimiteți răspunsul la următoarele clarificari:

1. Prin adresa nr. ... din 16.10.2014, autoritatea contractantă v-a solicitat - Fundamentarea economică a modului de formare a prețului pentru achiziționarea serviciului „Realizarea harților strategice de zgomot și elaborarea planurilor de acțiune pentru reducerea zgomotului la nivelul Municipiului ...”, susținută cu documente privind prețurile de la furnizori, situația stocurilor de materii prime și materiale, modul de organizare și metodele utilizate în cadrul procesului de lucru, nivelul de salarizare a forței de muncă, performanțele și costurile implicate cu utilajele și echipamentele de lucru.

Prin răspunsul dat în justificarea prețului, în conformitate cu adresa dvs nr. ... din 20.10.2014, s-a precizat următoarele: “Calculul cheltuielilor totale personal: Personal cu studii superioare - 5 pers. X 1,8 luni X 168 ore/luna X 24,008 lei/ora = ... lei” numărul personalului cu studii superioare fiind același cu cel declarat în Formularul nr. 13 la poziția 4 - persoanele responsabile direct de îndeplinirea contractului - formular depus de dvs în documente de calificare la pag 87. În propunerea tehnică pag. 37, cap 9 - planificare s-a structurat această etapă în:

- etapa I - Cartarea zgomotului pentru Mun ... - 2 luni
- etapa II - Elaborarea harților strategice de zgomot pentru Mun ... - 6 luni
- etapa III - Elaborarea planurilor de acțiune destinate gestionării zgomotului și reducerii zgomotului în mun ... - 4 luni.

Întrucât s-au prevăzut activități specifice realizării contractului doar pentru 1,8 luni, sau $5 \times 1,8 = 9$ luni, justificați acoperirea activităților prezentate la capitolul -Planificare- unde ați prevăzut activități întinse pe o perioadă de 12 luni, defalcate în 3 etape”.

SC... SA răspunde prin adresa nr. .../15.12.2014 precizând:

“Referitor la durata realizării contractului facem următoarea precizare: perioada de 12 luni pentru realizarea contractului include pe lângă activitățile desfășurate de personalul responsabil cu îndeplinirea contractului și perioadele în care se face analiza materialelor de către beneficiarul proiectului (Primăria Municipiului

...) și de către Comisia Constituita la nivelul Agenției de Protecția Mediului ..., perioade în care personalul prevăzut nu poate fi plătit că prestează activități în cadrul acestui proiect.

De altfel așa cum s-a prezentat în propunerea tehnică la pag. 37 cap. 9 - planificarea efectuării serviciului „Realizarea hărților strategice de zgomot și elaborarea planurilor de acțiune pentru reducerea zgomotului la nivelul Municipiului ...” s-a structurat conform cerințelor caietului de sarcini pe o durată de 12 luni, în 3 etape.

Această structurare a etapelor (etapa I -2 luni, etapa II -6 luni, etapa III -4 luni) se desfășoară pe o durată de 12 luni, așa cum s-a solicitat prin caietul de sarcini, dar acest lucru nu înseamnă că cele 5 persoane vor desfășura activități în toate cele 12 luni, ci fiecare persoană va efectua activități, în medie de 1,8 luni în perioada de 12 luni a serviciului prestat (ex.: 1 persoană poate efectua într-o lună 40 ore, în alta lună 50 ore, în alta lună 15 ore, în alta lună nu efectuează activități, 0 ore, deoarece documentațiile sunt în analiză la instituțiile sus menționate, aspecte constatate din experiența realizării de servicii similare, pe teritoriul României de către instituția noastră; în concluzie, în medie 1 persoană nu va efectua mai mult de 1,8 luni pe întreaga perioadă de 12 luni)“.

Consiliul consideră că răspunsul de mai sus nu este concludent din următoarele considerente:

- la cap. 9 Planificare (pct. 8) din propunerea tehnică a câștigătorului, există o subetapă (din Etapa II) de „sustinere documentație de raportare la APM” (Agenția de Protecția Mediului), care apare și în Graficul fizic și valoric de prestare a serviciilor, respectiv în luna a 8-a. Drept urmare, este necesar alocarea a cel puțin unei persoane care să presteze servicii de specialitate remunerate pe această perioadă.

- la cap. 9 Planificare (pct. 13) din propunerea tehnică a câștigătorului, există o subetapă (din Etapa III) de „(...), susținere și realizare eventuale completări solicitate de Comisia Tehnică de evaluare a hărților de zgomot din cadrul APM ...” (Agenția de Protecția Mediului), care apare și în Graficul fizic și valoric de prestare a serviciilor, respectiv în luna a 11-a. Drept urmare, este necesar alocarea a cel puțin unei persoane care să presteze servicii de specialitate remunerate pe această perioadă.

- în perioada în care documentația se află la beneficiar, conform modelului de contract de servicii (pct. 11.5) „după recepția la terminarea prestării serviciului, Prestatorul are următoarele obligații: urmărește rezolvarea remediilor cuprinse în anexa procesului-verbal de recepție”, iar la pct. 11.8 se precizează că „la solicitarea

Achizitorului de a prezenta diferite documente, prestatorul se va prezenta în termen de 24 de ore la sediul Achizitorului cu toate documentele solicitate." Prin urmare este necesar alocarea a cel puțin unei persoane care să presteze servicii de specialitate remunerate, ce trebuie să răspundă, în orice moment, solicitărilor achizitorului.

Consiliul apreciază că explicația furnizată de ofertantul declarat câștigător nu este în măsură să probeze realitatea și legalitatea prețului oferat. Corelativ, nici cheltuielile aferente concediilor de odihnă și contribuțiilor plătite de angajator (asigurări sociale, șomaj, sănătate, risc și accidente, fondul național unic de asigurări sociale de sănătate, fondul de garantare pentru plata creanțelor salariale) nu se pot calcula la 9 luni.

Față de cele ce preced, Consiliul stabilește că ofertantul declarat câștigător nu a justificat prețul de ... lei/12 luni cel puțin prin raportare la dispozițiile legale cu privire la cheltuielile de personal, situație în care devin aplicabile dispozițiile art. 36 ind. 1 alin. (4) din Hotărârea Guvernului nr. 925/2006, potrivit căroră "*în cazul în care ofertantul nu prezintă informațiile sau aceste informații nu pot justifica prețul aparent neobișnuit de scăzut, oferta intră sub incidența prevederilor art. 36 alin. (1) lit. f*". Având în vedere că ofertantul câștigător, în răspunsul de fundamentare a prețului, nu a luat în calcul toate cheltuielile de personal, autoritatea contractantă trebuia să constate, referitor la această ofertă (precum și la cele aflate în aceeași situație), caracterul ei inacceptabil, făcând aplicarea prevederilor art. 36 ind. 1 alin. (4), coroborat cu cele ale art. 36 alin. (1) lit. f) din Hotărârea Guvernului nr. 925/2006.

În aceste condiții, Consiliul stabilește că **autoritatea contractantă în mod eronat a declarat câștigătoare oferta depusă de SC ... SA, dat fiind că acest ofertant nu a justificat concludent, la solicitarea autorității contractante, prețul de lei/12 luni, propus la licitație.**

Examinând documentele transmise de autoritatea contractantă și aflate în copie la dosarul cauzei, Consiliul constată, așa cum afirmă și contestatorul, în adresa transmisă Consiliului după studierea dosarului, că răspunsul câștigătorului nu conține anumite informații, respectiv prețul scăzut nu este justificat deoarece nu cuprinde toate cheltuielile de personal.

În opinia Consiliului, suma de ... lei/12 luni, ce reprezintă cheltuieli totale personal, nu poate acoperi cheltuielile cu personalul care asigură susținerea documentației la APM și care prezintă diferite documente la solicitarea achizitorului.

Acest răspuns nu poate fi reținut ca fiind relevant în soluționare, atâta vreme cât oferta depusă reprezintă angajamentul asumat de către ofertant în scopul realizării obiectului contractului, astfel prețul oferit nu este un element pur formal al ofertei prezumat a fi valabil și admis, fără probe concludente, ci reprezintă un element esențial ale propunerii financiare a cărei realitate trebuie să fie verificată de comisia de evaluare, în baza art. 72 alin. (2) lit. g) din H.G. nr. 925/2006 și confirmat de ofertant prin documentele înaintate autorității contractante.

Având în vedere cele antemenționate, Consiliul constată că autoritatea contractantă s-a aflat în situația în care nu a putut verifica realitatea prețului oferit de operatorul economic clasat pe primul loc, atâta vreme cât acesta nu a depus documente edificatoare în acest sens.

Față de această situație, autoritatea contractantă s-a aflat în situația prevăzută de dispozițiile art. 36¹ alin. (4) din H.G. nr. 925/2006, cu modificările și completările ulterioare, întrucât ofertantul de pe locul I nu a depus înscrișuri și documente care să confirme realitatea propunerii financiare prezentate. Sunt aplicabile în speța de față și dispozițiile art. 79 alin. (1) din H.G. nr. 925/2006, respectiv explicațiile prezentate de ofertant nu sunt concludente.

Mai mult, din justificarea adusă de către primul clasat, ca urmare a solicitării de clarificări, rezultă, fără putință de tăgadă, faptul că elaborarea ofertei (propunerea financiară) nu a avut la bază nicio justificare legală, concludentă și pertinentă, ci a fost elaborată în baza unor supoziții.

Declarând admisibilă și câștigătoare o ofertă inacceptabilă și neconformă, autoritatea contractantă a încălcat atât prevederile art. 36 alin. (1) lit. f), art. 79 alin. (1) și (3), art. 37 alin. (2) [oferta câștigătoare se stabilește numai dintre ofertele admisibile], art. 81 din Hotărârea Guvernului nr. 925/2006, cât și pe cele ale art. 72 alin. (2) lit. g), h) și i) din hotărâre, care stabilesc printre atribuțiile comisiei de evaluare pe cele de verificare a propunerilor financiare prezentate de ofertanți, din punctul de vedere al modului în care acestea corespund cerințelor din caietul de sarcini, de stabilire a ofertelor inacceptabile sau neconforme și a motivelor care stau la baza încadrării ofertelor respective în această categorie și de stabilire a ofertelor admisibile.

Raportând activitatea comisiei de evaluare, evocată anterior, la dispozițiile legale amintite, Consiliul reține că aceasta s-a desfășurat cu nerespectarea prevederilor legale aplicabile în materia achizițiilor publice.

În aceste condiții, critica autoarei contestației apare ca întemeiată.

Consiliul reține faptul că legiuitorul nu a impus în sarcina autorității contractante doar obligația de a solicita justificări de preț, în sensul de a întocmi o simplă adresă de solicitare pentru a demonstra îndeplinirea acestei obligații, ci și de a efectua verificări detaliate ale tuturor componentelor care formează prețul total al ofertei, în condițiile în care legiuitorul stabilește o prezumție relativă de încălcare a principiilor nediscriminării, tratamentului egal și transparenței necesare pentru atribuirea unui contract de achiziție publică, față de un preț neobișnuit de scăzut.

Față de cele de mai sus, Consiliul constată că autoritatea contractantă nu a respectat prevederile acestor articole (art. 202 din O.U.G. nr. 34/2006 și art. 36¹ din H.G. nr. 925/2006), ținând seama de obligația ce o avea de a verifica amănunțit prețul neobișnuit de scăzut, situație în care critica contestatorului este întemeiată.

Consiliul reține faptul că operatorii economici, în elaborarea ofertei financiare trebuie să țină cont de toate prevederile legale în vigoare, astfel nu poate propune prețuri care nu sunt rezultatul liberei concurențe sau care nu pot fi justificate, astfel în încercarea de a oferta un preț cât mai scăzut, operatorii economici nu pot face reduceri de costuri, în mod nejustificat.

Drept urmare, prin admiterea ofertei câștigătoare, autoritatea contractantă nu a respectat următoarele dispoziții legale:

- art. 36 alin. (2) lit. c) din Hotărârea Guvernului nr. 925/2006: *"Oferta este considerată neconformă în următoarele situații: [...] conține în cadrul propunerii financiare prețuri care nu sunt rezultatul liberei concurențe și care nu pot fi justificate";*

- art. 37 alin. (1) din Hotărârea Guvernului nr. 925/2006: *"Ofertele care nu se încadrează în niciuna dintre situațiile prevăzute la art. 36 sunt singurele oferte care pot fi considerate admisibile";*

- art. 81 din Hotărârea Guvernului nr. 925/2006: *"Comisia de evaluare are obligația de a respinge ofertele inacceptabile și ofertele neconforme".*

Raportat la cele evocate și ținând seama de atribuțiile comisiei de evaluare, expres și imperativ prevăzute de lege, Consiliul constată că această verificare nu s-a făcut cu rigurozitatea impusă de legislația în domeniu și, pe cale de consecință, critica contestatorului, privind nelegalitatea evaluării ofertei câștigătoare, pare a fi fondată, urmând să fie admisă.

Ofertanții nu trebuie să vicieze rezultatul procedurii, prin ofertarea unor prețuri fără suport legal, fapt pentru care autoritatea

contractantă are obligația de a evalua ofertele financiare ținând seama de toate elementele avute în vedere la stabilirea acestui preț, pentru a se asigura de fezabilitatea și sustenabilitatea prețului propus în acest sens.

Având în vedere motivele anterior expuse, critica formulată de contestator este întemeiată.

Față de cele mai sus prezentate, Consiliul constată că evaluarea ofertei câștigătoare nu s-a realizat cu respectarea dispozițiilor legale în vigoare și că, în mod incorect, autoritatea contractantă a considerat prețul ofertat de către câștigător ca fiind realist, necercetând toate aspectele care rezultă din prezentarea ofertei acestuia, raportată la cerințele solicitate.

De asemenea, tot cu privire la oferta declarată câștigătoare, în Decizia nr. ... din 03.12.2014, Consiliul a mai reținut următoarele aspecte, vis-a-vis de echipamentul "radar":

[Contestatoarea critică faptul că ofertantul S.C. ... S.A. nu îndeplinește cerința nr. 2 a cap. III.2.3.a) susținând că din „Lista cuprinzând cantitățile de utilaje, instalații și echipamente tehnice” lipsește echipamentul **radar pe care trebuie să îl utilizeze pentru determinarea vitezei, în condițiile în care printre activitățile ce urmează a se presta este și aceea de „Colectare date intrare pentru realizare hărți zgomot”.**

Potrivit cerinței de calificare stabilită, în fișa de date a achiziției, la cap. III.2.3.a), cerința nr. 2, autoritatea contractantă a stabilit că ofertanții au obligația de a depune „*Declarație privind dotările specifice, instalațiile, echipamentele tehnice, etc. pe care ofertantul se angajează să le utilizeze la îndeplinirea corespunzătoare a contractului. Declarația va fi însoțită de Lista privind cantitățile de instalații, echipamente tehnice, etc. pe care ofertantul se angajează să le utilizeze la îndeplinirea corespunzătoare a contractului*” iar la „Modalitatea de îndeplinire” a fost impusă obligația privind „*Completarea și prezentarea Formularului 11 – Declarație privind instalațiile, echipamentele tehnice etc. de care dispune operatorul economic pentru îndeplinirea corespunzătoare a contractului de lucrări. Declarația va fi însoțită de Lista privind cantitățile de instalații, echipamente tehnice etc. pe care ofertantul se angajează să le utilizeze la îndeplinirea corespunzătoare a contractului (declarație că deține soft-urile necesare pentru îndeplinirea cerințelor serviciului prestat – soft de..., soft de cartare a zgomotului)*”.

Consiliul va reține ca relevante dispozițiile art. 188 alin. (2) din O.U.G. nr. 34/2006 ...

.....
Față de cele constatate anterior, Consiliul va admite critica urmând ca autoritatea contractantă să stabilească, raportat la cerințele minime din caietul de sarcini, caracterul ofertei în discuție.]

Autoritatea contractantă a pus în aplicare decizia Consiliului, solicitând SC ... SA, prin adresa nr. .../11.12.2014, următoarele clarificări:

„În fișa de date, la secțiunea III.2.3.a) la cerința nr.2 se cere a se prezenta formularul 11 și această declarație trebuie să fie însoțită de lista cantităților de instalații, echipamente tehnice etc. pe care ofertantul se angajează să le utilizeze pentru realizarea contractului. În caietul de sarcini la secțiunea „Colectarea datelor de baza”, respectiv „Rezumat cu privire la datele de intrare necesare” este prevăzut ca pentru „Traficul rutier” pentru vitează - se vor efectua măsurători cu radar -, prin urmare pentru a presta serviciile care fac obiectul contractului și a duce la îndeplinire contractul trebuie să se facă dovada că se poate efectua aceste măsurători. Vă rugăm să precizați unde se regăsește în lista depusă de dvs deținerea unui radar”.

SC SA răspunde prin adresa nr. .../15.12.2014 precizând:
„Conform Ordinului ... pentru aprobarea Ghidului privind metodele interimare de calcul al indicatorilor de zgomot pentru zgomotul produs de activitățile din zonele industriale, de traficul rutier, feroviar și aerian din vecinătatea aeroporturilor, pentru determinarea vitezei traficului rutier (în situația în care aceasta nu este cunoscută) trebuie utilizat instrumentul 5, care prevede:

- *măsurarea vitezei vehiculelor din fluxul de trafic rutier cu un radar;*
- *măsurarea timpului necesar vehiculelor pentru a parcurge o porțiune de drum de lungime aleasă, apoi se calculează viteza medie a fluxului de trafic;*
- *determinarea vitezei medii a fluxului de trafic, conducând un vehicul martor care participă la trafic;*
- *utilizarea vitezei limita legală;*
- *aprecierea vitezei medii a fluxului de trafic rutier pe baza unor experiențe acumulate la alte drumuri de același tip.*

Pentru fiecare din aceste metode de determinare a vitezei traficului rutier (acceptate de legislația în vigoare), programul de cartare a zgomotului utilizează anumite corecții care fac ca indiferent de metoda utilizată rezultatele să fie corecte. De menționat că primele 2 metode (punctele a și b) oferă aceeași acuratețe asupra rezultatelor obținute. Cu alte cuvinte, nu este obligatorie utilizarea unui radar pentru determinarea vitezei medii a fluxului de trafic rutier.

Totuși, având în vedere că prin caietul de sarcini a fost solicitată aceasta metodă de măsurare a vitezei, vă comunicăm că terțul

susținător deține echipamente de măsurare a vitezei necesare pentru realizarea acestui proiect (declarație anexată)".

În declarația tertului susținător, se precizează:

Subsemnata dr. directorul societății ... (...) declar că ... are în dotare radarul ..., pentru măsurarea vitezei.

..., ... 2014.

După cum se poate observa, **în oferta tehnică inițială, ofertantul declarat câștigător nu a prezentat acest echipament de măsurare a vitezei (radar)**, acesta fiind totuși prezentat în urma solicitării de clarificări din partea autorității contractante. Procedând în acest fel, câștigătorul și-a modificat propunerea tehnică, încălcând prevederile art. 79 alin. (2) din H.G. nr. 925/2006, care precizează că în cazul în care ofertantul modifică prin răspunsurile pe care le prezintă conținutul propunerii tehnice, oferta sa va fi considerată neconformă. Față de aceste aspecte, măsura autorității contractante ar fi trebuit să fie de respingere a ofertei câștigătorului, în condițiile în care, în ceea ce privește propunerea tehnică, legiuitorul a prevăzut expres cazurile în care este acceptată modificarea acesteia, în conformitate cu prevederile art. 79 alin. (2) din H.G. nr. 925/2006".

Astfel se constată că referitor la oferta contestatoarei Consiliul s-a pronunțat fără echivoc cu privire la lipsa de concludență a justificării prețului ofertat, precum și asupra faptului că prin clarificări au fost aduse modificări ale propunerii tehnice inițiale, concluzionând că în mod eronat oferta sa a fost declarată câștigătoare justificarea prețului ofertat prezentată nefiind în măsură a înlătura caracterul neobișnuit de scăzut al acestuia. De asemenea, s-a constatat că prin clarificările aduse contestatoarea și-a modificat propunerea tehnică inițială și s-a concluzionat că acest fapt ar fi trebuit să atragă repingerea ofertei sale și nicidecum declararea câștigătoare a ei.

Conform dispozițiilor art. 281 alin. (1) din OUG nr. 34/2006 deciziile Consiliului pot fi atacată cu plângere în termen de 10 zile de către orice persoană vătămată de la comunicare. Prin neatacarea deciziei anterioare a Consiliului aceasta a rămas definitivă, fiind obligatorie aplicarea sa de către autoritatea contractantă.

Pe de altă parte, se constată că la dosar nu au fost aduse probe noi cu privire la oferta contestatoarei, autoritatea contractantă reevaluând oferta sa pe baza analizei clarificărilor făcute până la acel moment și a celor dispuse de Consiliu.

Pe cale de consecință, Consiliul constată că prin decizia sa anterioară s-a pronunțat cu privire la modul în care contestatoarea a înțeles să justifice prețul ofertat, respectiv cu privire la

neprezentarea de informații în oferta inițială legate de deținerea unui aparat radar, susținerile sale din prezenta contestație cu privire la aceste aspecte nemaiputând fi analizate la acest moment.

Cel reținute de Consiliu în decizia sa nr. ... 23.01.2015, nemodificate prin decizia vreunei instanțede judecată au căpătat autoritate de lucru judecat, devenind obligatorii de aplicat. Comisia de evaluare, în urma primirii deciziei anterioare a Consiliului, nu a făcut decât să o pună în aplicare și să constate inacceptabilitatea și neconformitatea ofertei SC ... SA.

În aceste condiții, Consiliul, în baza art. 278 alin. (5) din OUG nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul va respinge, ca nefondată, contestația formulată de SC ... SA.

Pe cale de consecință, admite cererea de intervenție înaintată de SC ... SRL.

PREȘEDINTE COMPLET

...

MEMBRU COMPLET,

...

...

MEMBRU COMPLET,