



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 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. 140/07.07.2015, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 12606/08.07.2015, formulată de SC ... SRL, cu sediul în mun. ..., ..., jud. ..., înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., având CUI RO ..., reprezentată legal de Roșu Neculai – Administrator, împotriva adresei de comunicare a rezultatului procedurii nr. 3312/02.07.2015, emisă de către,, cu sediul în loc. ..., ..., jud. ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de achiziție publică organizată prin „cerere de oferte”, în vederea atribuirii contractului, având ca obiect: „*Construcție Sală de Sport - Școala Gimnazială*”, cod CPV 45212201-8, s-a solicitat:

- ... procedurii nr. 3312/02.07.2015; - constatarea neconformității ofertelor conform art. 36 alin. (2) lit. a) și c) din HG nr. 925/2006 următoarelor societăți: SCSRL, SC SRL, SC SRL, SCSRL;
- anularea procesului verbal de evaluare a ofertelor ;
- constatarea conformității ofertei SC ... SRL; - obligarea autorității contractante la continuarea procedurii de achiziție publică, prin reevaluarea ofertei sale și finalizarea acesteia.

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

DECIDE:

Admite în parte contestația formulată de SC ... SRL, în contradictoriu cu către, în ceea ce privește modul de evaluare a ofertelor depuse de SCSRL, SC SRL, SC SRL și SCSRL.

Anulează raportul procedurii de atribuire 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 dispozițiilor legale, a documentației de atribuire și a celor cuprinse în motivarea prezentei decizii.

Dispune continuarea procedurii de atribuire cu respectarea celor anterior dispuse.

Respinge ca inadmisibilă solicitarea contestatorului de constatare a conformității ofertei sale.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, în conformitate cu dispozițiile art. 280 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:

SC ... SRL a formulat contestație împotriva adresei de comunicare a rezultatului procedurii nr. 3312/ 02.07.2015, emisă de către, în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de achiziție publică organizată prin „cerere de oferte”, în vederea atribuirii contractului, având ca obiect: „*Construcție Sală de Sport - Școala Gimnazială*”, cod CPV 45212201-8.

În fapt, contestatorul precizează că, prin adresa de comunicare a rezultatului procedurii nr. 3312/02.07.2015, autoritatea contractantă i-a adus la cunoștință că oferta sa a fost declarată conformă, dar necâștigătoare datorită prețului mai mare decât al SCSRL.

Contestatorul menționează că a studiat la sediul autorității contractante dosarul cauzei și a constatat situații care duc la declararea, conform art. 36 alin. (2) lit. (a) și (c) din HG 925/2006, a neconformității ofertelor următoarelor societăți: SCSRL, SC SRL, SC SRL, SCSRL. Astfel:

1. În oferta SCSRL:

În formularul 13B, în care trebuiau defalcate cheltuielile indirecte, nu s-au respectat următoarele:

a) Cheltuielile cu taxa de depozitare la depozitul de deșeuri este mult prea mica (7.500,00 lei) față de realitate – pag. 19. La data de 29.06.2015, autoritatea contractantă solicita clarificări SCSRL, prin adresa nr. 3226/29.06.2015, pentru justificarea cheltuielilor indirecte din Formularul 13B. SCSRL răspunde prin scrisoarea de înaintare înregistrată la autoritatea contractantă cu nr. 3251/ 29.06.2015 în care arată că toate cheltuielile din Formularul 13B au fost estimate pe baza contractului încheiat cu SC ROSAL GROUP SA, pentru un preț de 70,00 lei/mc pentru preluare deșeuri. Acest lucru este fals deoarece cantitatea de resturi nemenajere este de 635,11 tone (conform documentației de atribuire formularul F3, liste cantități de lucrări, devizul de instalații electrice articolul 031 care prevede 24,6 tone pagina 30/43 și devizul de rezistență articolul 047, care prevede 610,51 tone la pagina 42/43). Această cantitate de deșeuri nemenajere este compusă din pământ și moloz care au greutatea specifică 1400 kg/mc:

$635,11 \text{ tone} / 1400 \text{ kg/mc} = 453,65 \text{ mc}$;

$453,65 \text{ mc} * 70 \text{ lei/mc} = 31.755,50 \text{ lei fără TVA}$.

În formularul 13B, SCSRL la punctul 1 are trecută suma de 7.500,00 lei în loc de 31.755,50 lei fără TVA. Deasemenea, societatea nu trece la capitolul alte cheltuieli indirecte, pe cele legate de personalul tehnico-administrativ și auxiliar, cele legate de exploatarea mașinilor, echipamentelor și utilajelor, amortizarea etc. Prin omisiunea acestor cheltuieli indirecte, cât și prin valoarea eronată a cheltuielilor cu taxa de depozitate la depozitul de deșeuri, societatea a viciat grav prețul, determinându-l să fie nereal cu scopul de a câștiga licitația.

b) Prin adresa nr. 3272/30.06.2015, SCSRL răspunde la solicitarea de clarificări a autorității contractante nr. 3254/29.06.2015 aducând modificări la articolul 013 IZF10...(1) și la articolul 026 CE05A1 motivând ca nu modifică valoarea totală a ofertei, ceea ce este fals. Orice modificare a articolelor din deviz ulterioare depunerii ofertei, este interzis, acest lucru ducând la vicierea ofertei.

c) În conformitate cu fișa de date a achiziției, formularul privind Detalierea valorii estimate a contractului de lucrări, prevede și valoarea de 5.000,00 lei fără TVA pentru organizarea de șantier (OS). Prin urmare, era obligatorie cotarea organizării de șantier în

formularul 13A sau în formularul 13B. Această sumă nu se regăsește nicăieri.

2. În oferta SC SRL:

a) Nu există declarația inițială pe proprie răspundere conf. art 11 alin. (4) din HG nr. 925/2006, așa cum rezultă din procesul verbal de deschidere a ofertelor;

b) Formularul 13A privind defalcarea prețului total al cheltuielilor privind cota de diverse și neprevăzute, nu conține și cota de organizare de șantier;

c) Formularul 13B privind defalcarea cheltuielilor totale indirecte este completat incorect, deoarece cheltuielile cu taxa de depozitare deșeuri este pentru deșeuri menajere așa cum arată în adresa nr. 534/26.06.2015, indicând contractul cu ROSAL cap. II, art. 2, art. 5 și cap. VI (d), (e) anexele 1 și 2. Toate calculele sunt făcute pentru gunoi menajer, care are greutatea specifică 0,350 to/mc în loc de 1,4 to/mc cât are pământul și molozul. Deasemenea, Formularul 13B nu conține și alte cheltuieli indirecte (personalul tehnico-administrativ și auxiliar, cele legate de exploatarea mașinilor, echipamentelor și utilajelor, amortizarea etc.). Nici acest formular nu conține cota de organizare de șantier (OS);

d) Asociatul SCSRL nu are certificat de cazier judiciar a administratorului Vulpe Cristian Silviu.

3. În oferta SC SRL:

a) Nu există declarația inițială pe proprie răspundere privind documente de calificare, conform procesului verbal al ședinței de deschiderea ofertelor;

b) Formularul 13A nu conține și cota de organizare de șantier (OS);

c) Formularul 13B nu conține cheltuieli indirecte reale: $635,11 \text{ to} * 82,72 \text{ lei/to} = 52.523,59 \text{ lei/to}$ fără TVA. Prețul de 82,72 lei/to gunoi nemenajer este prevăzut de contractul cu SC VEOLIA SRL. Nu corelează totalul cheltuielilor indirecte din devize (F3) cu formularul 13B și rezultă o sumă a cheltuielilor totale indirecte mai mică decât suma acestor cheltuieli. De asemenea, nu cuprinde și celelalte cheltuieli indirecte (personalul tehnico-administrativ și auxiliar, cele legate de exploatarea mașinilor, echipamentelor și utilajelor, amortizarea etc.);

d) Formularul 14 - anexă la oferta de lucrări nu are completate datele de la poz. 4 la poz. 10.

4. În oferta SCSRL:

a) Nu a depus formularul 13A, 13B, cap. din oferta tehnică - metodologie și organizare; PCCVI, conform procesului verbal de deschidere a ofertelor;

b) Nu are depusă declarația inițială pe proprie răspundere privind documentele de calificare conform procesului verbal de deschidere a ofertelor.

c) În formularul 14 (anexă la oferta de lucrări) nu a completat punctele de la 4-10.

În vederea soluționării contestației în cauză, prin adresa nr. 6690/...-.../09.07.2015, Consiliul solicită autorității contractante dosarul achiziției, documentele de calificare și ofertele financiare ale următoarelor societăți: SCSRL, SC SRL, SC SRL, SCSRL, în copie certificată, în conformitate cu dispozițiile art. 274, 213 și 256³ din OUG nr. 34/2006.

Prin adresa nr. 3440/14.07.2015, înregistrată la CNSC sub nr. 13142/15.07.2015, autoritatea contractantă a transmis documentele solicitate.

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

ȘCOALA CU CLASELE L-VIII „....”, în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura de „cerere de oferte”, în vederea atribuirii contractului, având ca obiect „*Construcție Sală de Sport - Școala Gimnazială*”, cod CPV 45212201-8, prin publicarea în SEAP a invitației de participare nr. 374541/..., elaborând, în acest sens, documentația de atribuire aferentă. Conform invitației de participare, criteriul de atribuire stabilit este „*prețul cel mai scăzut*”, iar valoarea estimată a contractului este de 931.339 lei.

Contestatorul a constituit garanția de bună conduită în valoare de 9.400 lei.

În procesul verbal al ședinței de deschidere a ofertelor nr. 3215/23.06.2015, autoritatea contractantă a consemnat identitatea ofertanților, lista principalelor documente depuse și prețul ofertelor, în lei, fără TVA.

Ulterior, în cuprinsul raportului procedurii de atribuire nr. 3298/01.07.2015, autoritatea contractantă a desemnat câștigătoare oferta aparținând SCSRL; în cuprinsul aceluiași document, autoritatea contractantă a mai consemnat și că oferta SC ... SRL s-a situat pe locul 5 în ierarhia rezultată prin aplicarea criteriului de atribuire „*prețul cel mai scăzut*”.

Decizia de mai sus a fost transmisă SC ... SRL prin adresa de comunicare a rezultatului procedurii de atribuire nr. 3312/02.07.2015; ulterior luării la cunoștință a conținutului documentului anterior, ofertantul în cauză a formulat contestația dedusă soluționării, criticând modalitatea de evaluare a ofertelor situate pe locurile 1 – 4.

Față de cele de mai sus, Consiliul va soluționa contestația analizând modalitatea în care a evaluat autoritatea contractantă ofertele depuse, luând în considerare prevederile documentației de atribuire, legislația incidentă din domeniul achizițiilor publice și susținerile părților.

În acest sens, Consiliul va reține că, potrivit prevederilor art. 200 alin. (1) din OUG nr. 34/2006, obligația pusă în seama autorității contractante este aceea de a stabili *„oferta câștigătoare, pe baza criteriului de atribuire precizat în invitația de participare/anunțul de participare și în documentația de atribuire, dacă oferta respectivă îndeplinește toate condițiile de admisibilitate care rezultă din documentația de atribuire și actele anexate”*.

În acest sens, legiutorul a stabilit, la art. 72 alin. (2) lit. g) și h) din HG nr. 925/2006 că, printre atribuțiile comisiei de evaluare sunt și cele privind *„verificarea propunerilor financiare prezentate de ofertanți, din punctul de vedere al încadrării în fondurile care pot fi disponibilizate pentru îndeplinirea contractului de achiziție publică respectiv, precum și, dacă este cazul, din punctul de vedere al încadrării acestora în situația prevăzută la art. 202 din ordonanța de urgență”* și *„stabilirea ofertelor inacceptabile sau neconforme și a motivelor care stau la baza încadrării ofertelor respective în această categorie”*.

Din cuprinsul procesului verbal al ședinței de deschidere a ofertelor (paginile 417 – 423 din dosarul achiziției, transmis de autoritatea contractantă la dosarul cauzei), Consiliul va reține că prețurile propuse de ofertanții situați pe primele 4 locuri în ierarhia rezultată din aplicarea criteriului de atribuire au fost:

- SCSRL: 702.295,72 lei, fără TVA;
- SC SRL: 726.854,52 lei, fără TVA;
- SC SRL: 753.583 lei, fără TVA;
- SCSRL: 789.784,76 lei, fără TVA.

Prin raportare la valoarea estimată a contractului, de 931.339 lei, astfel cum rezultă acesta din cuprinsul secțiunii II.2) *Cantitatea sau domeniul contractului / acordului cadru* din invitația de participare, rezultă următoarele ponderi:

- SCSRL: 75,4%;

- SC SRL: 78%;
- SC SRL: 80,9%;
- SCSRL: 84,8%.

Potrivit prevederilor art. 202 alin. (1¹) din OUG nr. 34/2006, „o ofertă prezintă un preț aparent neobișnuit de scăzut în raport cu ceea ce urmează a fi furnizat, executat sau prestat, atunci când prețul oferat, fără T.V.A., reprezintă mai puțin de 80% din valoarea estimată a contractului respectiv”.

Ori, întrucât ofertele SCSRL și SC SRL se încadrează în categoria definită de norma juridică anterioară, autoritatea contractantă avea obligația, stabilită la art. 202 alin. (1) din OUG nr. 34/2006, „de a solicita ofertantului, în scris și înainte de a lua o decizie de respingere a acelei oferte, detalii și precizări pe care le consideră semnificative cu privire la ofertă, precum și de a verifica răspunsurile care justifică prețul respectiv”.

Orice decizie a autorității privind admiterea sau respingerea unei oferte trebuie fundamentată pe o evaluare temeinică a ofertei, sub toate aspectele acesteia, și pe probe concludente, iar nu pe elemente insuficiente/neclare sau incerte sau a unei decizii comerciale - care nu permit realizarea unei evaluări obiective a ofertei. Anterior finalizării evaluării ofertelor, autoritatea contractantă trebuia să stabilească cu exactitate dacă propunerile financiare sunt reale și ferme.

În acest sens, în exercitarea atribuției sale, stabilită în mod imperativ la art. 72 alin. (2) lit. h) din HG nr. 925/2006, autoritatea contractantă avea obligația de a verifica, pentru fiecare ofertele depuse și, deci, inclusiv pentru ofertele situate în ierarhia rezultată prin aplicarea criteriului de atribuire pe locurile 3 și 4, aparținând SC SRL și SCSRL, dacă conțin în cadrul propunerii financiare prețuri care nu sunt rezultatul liberei concurențe și care nu pot fi justificate.

În acest sens, Consiliul va reține că un prim aspect verificat de autoritatea contractantă și care face obiectul contestației îl constituie quantumul cheltuielilor cu taxa de depozitare la depozitul de deșuri, prevăzută ofertanți și despre care, susține contestatorul, ar fi mult prea mică față de realitate.

Pentru a verifica temeinicia susținerilor contestatorului, Consiliul va reține că, la secțiunea IV.4.2) Modul de prezentare a propunerii financiare din cuprinsul fișei de date a achiziției, autoritatea contractantă a precizat că „Propunerea financiară va conține: Formularul de oferta - Formularul 13, precum și Formularul

13A și Formularul 13B. Prețul total oferit va fi exprimat în lei, fără TVA, și va cuprinde: - valoarea propunerii financiare ce va cuprinde toate costurile aferente execuției lucrărilor conform cerințelor caietului de sarcini și proiectului tehnic; - valoarea rezultată în urma aplicării procentului de diverse și neprevăzute menționat la II.1.5, la valoarea propunerii financiare; - Anexa la formularul de ofertă - Formularul 14; - Formularele F1-F4 completate; - Graficul de execuție valoric, va fi prezentat pe fiecare obiect de lucrări, detaliat pe luni, în ordinea tehnologică de execuție; - Listele privind consumurile de resurse materiale, manopera, ore de funcționare a utilajelor și cu transportul; - Declarații privind însușirea formularului de contract sau formularea de amendamente referitoare la clauzele specifice ale acestuia”.

Analizând formularele 13A - „Defalcare preț total incluzând cota cheltuieli diverse și neprevăzute” și 13B - „Defalcare valori totale cheltuieli indirecte”, publicate de autoritatea contractantă în fișierul cu identificatorul „[INV374541/003] Formulare.pdf.p7s”, în anexa invitației de participare, Consiliul va reține că, printre cheltuielile indirecte din formularul 13B, se regăsește, la poziția 1, cea aferentă taxei de depozitare la depozit de deseuri.

Totodată, Consiliul va reține că, la poziția 31 din lista de cantități 352004 *Instalații electrice*, la pagina 30 din fișierul „listă cantități.pdf.p7s” din arhiva publicată, în SEAP, în anexa invitației de participare, sub identificatorul „[INV374541/007] 3_3_centr_rezist_el_san_term_lista cant.rar”, autoritatea contractantă a prevăzut articolul 31 TRA01A05P, reprezentând transportul a 24,6 tone de „pământ sau moloș”; la poziția 47 din lista de cantități 352006 *Rezistență*, pagina 42 din același fișier, autoritatea contractantă a prevăzut articolul de deviz, TRA01A10P - „Transportul rutier al pământului sau moloșului (...)”, pentru o cantitate de 610,51 tone, ceea ce conduce la o cantitate totală de 635,11 tone.

În cuprinsul caietului de sarcini aferent lucrărilor de instalații electrice, publicat de autoritatea contractantă, în cuprinsul fișierului 4.CS.pdf din aceeași arhivă, autoritatea contractantă a stabilit următoarele reguli: „pentru diminuarea impactului negativ al activității asupra factorilor de mediu se vor lua următoarele măsuri:

- colectarea tuturor deșeurilor rezultate din activitatea de construcții, sortarea deșeurilor pe categorii și se va urmări fie valorificarea fie vor fi transportate la pubele de gunoi;
- deșeurile generate vor fi gestionate astfel încât să fie protejată sănătatea muncitorilor;

- la manipularea deșeurilor se vor respecta normele de igienă și securitate în muncă”.

Față de cele de mai sus, Consiliul va reține că necesitatea autorității contractante, astfel cum a fost stabilită în documentația de atribuire, include operația de colectare, transport și eliminare a deșeurilor rezultate din construcție, în cantitate de 635,11 tone.

Verificând, pentru început, oferta SCSRL, Consiliul va reține că, în cuprinsul formularului 13B (pagina 443 din dosarul achiziției, transmis de autoritatea contractantă la dosarul cauzei), acesta a prevăzut suma de 7.500 lei pentru „*cheltuieli cu depozitare la depozit de deșuri*”.

Prin adresa nr. 3226/24.06.2015 (pagina 449 din dosarul achiziției, transmis de autoritatea contractantă la dosarul cauzei), autoritatea contractantă a solicitat SCSRL să justifice sumele alocate pentru eliminarea deșeurilor din construcție, astfel: „*justificați cheltuielile de la formularul 13B, eventual atașați contracte și avize de la mediu privind utilizarea în alte direcții sau contract privind depozitarea deșeurilor*”.

Prin răspunsul la solicitarea de clarificări nr. 3251/29.06.2015 (pagina 450 din dosarul achiziției), a explicat că respectiva suma „*a fost estimată pe baza contractului încheiat cu Societatea SCSA, respectiv 70 lei/mc*”, a anexat contractul nr. KPHB 0019699 din data 01.08.2013 (paginile 464-465 din dosarul achiziției) și a precizat că „*la acest moment **contractul cu SC Rosal SA este expirat** având în vedere că activitatea societății noastre în acest moment nu presupune depozitarea de deșuri. **În cazul în care vom fi declarați câștigători, vom încheia un alt contract cu SC Rosal SA cu aceeași valoare.** Aceste cheltuieli detaliate mai sus sunt oricum incluse în capitolul de cheltuieli indirecte din propunerea financiară deci nu influențează în plus valoarea ofertei*”.

Verificând, la rândul său, contractul KPHB 0019699 din data 01.08.2013, Consiliul va reține următoarele:

- obiectul contractului de mai sus îl constituie „*transportul și depozitarea reziduurilor rezultate în urma amenajării/ construcției/ demolării de la sediul beneficiarului la rampele autorizate de depozitare*”;

- tariful pentru încărcat, transportat și depozitat deșuri nemenajere este de 70 lei/m³;

- contractul KPHB 0019699 din data 01.08.2013 a fost încheiat pe durata de 1 an, fiind, deci, expirat de cca. 1 an la data depunerii ofertelor, 15.06.2015.

Din cele de mai sus, rezultă că SCSRL a depus, pentru justificarea prețului, copie după un contract a cărui valabilitate a încetat în urmă cu cca. 1 an și care, începând cu data la care a expirat, în luna august 2014, nu mai este opozabil părților.

Cu alte cuvinte, de la data expirării contractului KPHB 0019699, SCSRL nu beneficiază de serviciile de transport și eliminare deșeuri din partea SCSA și nici nu are certitudinea că ar putea încheia un nou contract în termeni identici cu cei stabiliți în urmă cu 2 ani, la semnarea contractului KPHB 0019699.

Nefiind dovedit printr-o ofertă fermă, precontract sau orice alt document valabil la data depunerii ofertelor, tariful de 70 lei/m³, invocat de SCSRL în adresa nr. 3226/206.2015 nu poate fi luat în considerare ca fiind sustenabil, real și ferm de către autoritatea contractantă în justificarea prețului oferat.

Mai mult, simpla afirmație că respectiva sumă „a fost estimată pe baza contractului încheiat cu Societatea SCSA, respectiv 70 lei/mc”, fără a depune calcule, înscrisuri, orice alte mijloace de probă din care să rezulte cum a fost estimată suma de 7500 lei, ținând cont de cantitatea de deșeuri care trebuie eliminate, densitatea specifică, servicii incluse în tarif (colectare, transport, eliminate), distanțe de transport etc nu poate fi considerată „justificare a cheltuielilor de la formularul 13B”, astfel cum a solicitat autoritatea contractantă prin adresa nr. 3226/206.2015.

Subsecvent, Consiliul apreciază că autoritatea contractantă ar fi trebuit să constate, față de oferta SCSRL, incidența prevederilor art. 36¹ alin. (4) din HG nr. 925/2006, potrivit cărora „în cazul în care ofertantul nu prezintă informațiile solicitate sau aceste informații nu pot justifica prețul aparent neobișnuit de scăzut, oferta intră sub incidența prevederilor art. 36 alin. (1) lit. f)” coroborat cu cele ale art. 36 alin. (1) lit. f) din același act normativ, potrivit cărora „în urma verificărilor prevăzute la art. 202 și 203 din ordonanța de urgență se constată că oferta are un preț neobișnuit de scăzut pentru ceea ce urmează a fi furnizat/prestat/executat, astfel încât nu se poate asigura îndeplinirea contractului la parametrii cantitativi și calitativi solicitați prin caietul de sarcini”.

În ceea ce privește oferta SC SRL, Consiliul va reține că, potrivit formularului 13B, aflat la pagina 439 din dosarul achiziției, transmis de autoritatea contractantă la dosarul cauzei, acesta a alocat suma de 42.700 lei pentru cheltuielile cu taxa de depozitare la depozit de deșeuri.

Prin adresa nr. 3226/24.06.2015 (pagina 621 din dosarul achiziției), autoritatea contractantă a solicitat SC SRL să justifice sumele alocate pentru eliminarea deșeurilor din construcție, astfel: *„justificați cheltuielile de la formularul 13B, eventual atașați contracte și avize de la mediu privind utilizarea în alte direcții sau contract privind depozitarea deșeurilor”*.

Pentru justificarea sumei de mai sus, SC SRL a atașat adresei de clarificări nr. 534/26.06.2015 (pagina 511 – 512 din dosarul achiziției) o copie după contractul nr. KPHB 0019861 din data 26.09.2013, încheiat cu SC Rosal SA, din care rezultă că obiectul acestuia include și colectarea și transportul deșeurilor din construcții, și că *„taxa de depozitare în rampă este cea aprobată de Primăria ... prin HCL (...) în acest moment, taxa este de 59,92 lei/tonă”*.

Referitor la acest aspect, Consiliul apreciază că, înainte de a declara admisibilă oferta SC SRL, autoritatea contractantă ar fi trebuit să verifice, în baza prevederilor art. 11 alin. (3) din HG nr. 925/2006, potrivit căroră *„în cazul în care există incertitudini sau neclarități în ceea ce privește anumite documente prezentate, autoritatea contractantă are dreptul de a solicita detalii, precizări sau confirmări suplimentare atât de la ofertantul/candidatul în cauză, cât și de la autoritățile competente care pot furniza informații în acest sens (...)”*, dacă taxa de depozitare în rampă, de 59,92 lei/tonă, consemnată în contractul încheiat cu SC Rosal SA, în urmă cu 2 ani, mai era valabilă la data depunerii ofertelor și dacă este aplicabilă deșeurilor provenite din construcții, de felul celor rezultate din prezentul contract, motivat de formularea ambiguă/eliptică a art. 12 lit. d) din contract, care stabilește *„tarifele practicate pentru colectarea și transportul deșeurilor menajere (...) sunt specificate în anexa 2. Taxa de depozitare în rampă este aprobată de Primăria ... prin HCL (...) În acest moment, această taxă este de 59,92 lei/tonă”*.

Mai mult, din contractul nr. KPHB 0019861/26.09.2013 **nu rezultă care sunt tarifele aferente activităților de colectare și transport a deșeurilor provenite din construcție și demolări, reprezentate de 635,11 tone de moloz și pământ, în cuprinsul contractului fiind consemnate, în mod exclusiv, tarife aferente colectării și transportului deșeurilor menajere**, adică a celor provenite din activități casnice sau asimilabile cu acestea, care pot fi preluate cu sistemele de precollectare curente din localități, și care, potrivit art. 3 și 4 din contract, sunt în cantități de ordinul 0,5 – 1 m³/lună.

Astfel cum s-a reținut anterior, numai în urma obținerii și verificării detalierii prețului ofertat, autoritatea contractantă putea stabili realitatea și corectitudinea formării acestuia.

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 doar în baza unei simple decizii comerciale. În încercarea de a oferta un preț cât mai scăzut, operatorii economici nu pot propune prețuri a căror realitate nu o pot justifica, având la bază simpla prezumție că urmare a declarării ca și câștigătoare a ofertei sale, va obține de la colaboratorii săi prețuri care se vor încadra în limitele ofertate.

Ofertanții nu trebuie să vicieze rezultatul procedurii, prin ofertarea unor prețuri fără suport legal, în baza unor supoziții proprii, fapt pentru care autoritatea contractantă are obligația de a evalua ofertele financiare ținând seama de toate elementele avute în vedere la stabilirea prețului, pentru a se asigura de fezabilitatea și sustenabilitatea prețului propus în acest sens.

În evaluarea ofertelor (care cuprinde propunerea tehnică și financiară potrivit art. 3 lit. q) din OUG nr. 34/2006) anormal de scăzute, autoritatea contractantă a aplicat prevederile art. 201 coroborat cu art. 202 din OUG nr. 34/2006, 36¹ și 78 din HG nr. 925/2006 și art. 55 din Directiva 2004/18/CE, în sensul că a stabilit care sunt clarificările și completările formale sau de confirmare necesare pentru evaluarea fiecărei oferte, solicitări clare, precise și care au definit în mod explicit și suficient de detaliat în ce constau acestea, aspect subliniat și de faptul că operatorii economici implicați au răspuns, trimițând documente justificative detaliate, fără a cere lămurii suplimentare sau a le contesta.

În lipsa unor astfel de verificări, autoritatea contractantă a consemnat în mod eronat, drept admisibilă oferta SC SRL deoarece, din informațiile aflate la dosarul achiziției, nu rezultă realitatea și sustenabilitatea sumei prevăzută pentru depozitarea celor 635,11 tone de deșeuri la depozitul de deșeuri.

De asemenea, autoritatea contractantă în etapa de evaluare a trebuit să respecte principiile expres reglementate la art. 2 alin. (2) din OUG nr. 34/2006 respectiv cel al nediscriminării, tratamentului egal, transparenței și asumarea răspunderii.

În acest sens, Consiliul va reține, referitor la oferta aparținând SC SRL că, potrivit formularului 13B, aflat la pagina 431 din dosarul achiziției, transmis de autoritatea contractantă la dosarul

cauzei, suma alocată taxei de depozitare la depozitul de deșeuri este de 43.187 lei, fără TVA.

Prin adresa nr. 3226/24.06.2015 (pagina 622 din dosarul achiziției), autoritatea contractantă a solicitat SC SRL, similar celor două oferte anterior analizate, să justifice sumele alocate pentru eliminarea deșeurilor din construcție, astfel: *„justificați cheltuielile de la formularul 13B, eventual atașați contracte și avize de la mediu privind utilizarea în alte direcții sau contract privind depozitarea deșeurilor”*.

SC SRL a răspuns prin adresa nr. 157/29.06.2015 (pagina 526 din dosarul achiziției, transmis de autoritatea contractantă la dosarul cauzei), astfel: *„valoarea taxei de rampă este de 68 lei/tonă x 635,11 tone = 43.187 lei. Anexăm prezentei, copie de pe contract privind depozitarea deșeurilor”*.

Potrivit contractului nr. 206/02.06.2015, încheiat cu SC Vitalia Servicii pentru Mediu – Tratarea Deșeurilor SRL, anexat aceleiași adrese de clarificare (paginile 527 – 532 din dosarul achiziției), **tariful pentru „depozitarea deșeurilor livrate de beneficiar în Rampa Ecologică Boldești – Scăieni este de 82,72 lei/tonă fără TVA”**, și nu cea indicată în explicațiile ofertantului, de 68 lei/tonă, sumă față de care suma de 43.187 lei, prevăzută pentru depozitarea a 635,11 tone apare ca fiind insuficientă.

Subsecvent, Consiliul apreciază că autoritatea contractantă ar fi trebuit să constate, față de oferta SC SRL, incidența prevederilor art. 79 alin. (1) din HG nr. 925/2006, potrivit căroră *„în cazul în care ofertantul nu transmite în perioada precizată de comisia de evaluare clarificările/răspunsurile solicitate sau în cazul în care explicațiile prezentate de ofertant nu sunt concludente, oferta sa va fi considerată neconformă”*.

Mai mult, întrucât, prin răspunsul său, SC SRL nu justifică cheltuielile din formularul 13B - defalcare valori totale cheltuieli indirecte, Consiliul apreciază că autoritatea contractantă ar fi trebuit să constate, față de oferta acestuia, și incidența prevederilor art. 36 alin. (2) lit. c) din HG nr. 925/2006, potrivit căroră *„oferta este considerată neconformă în următoarele situații: (...) c) conține în cadrul propunerii financiare prețuri care nu sunt rezultatul liberei concurențe și care nu pot fi justificate”*.

Referitor la sumele bugetate pentru taxa de depozitare a deșeurilor, o situație aparte o constituie cea a ofertantului SCSRL, din a cărei ofertă lipsesc în totalitate formularele 13A și 13B.

Astfel cum s-a reținut anterior, autoritatea contractantă a solicitat, în cuprinsul fișei de date a achiziției, la secțiunea IV.4.2) *Modul de prezentare a propunerii financiare*, o anumită modalitate de elaborare a propunerii financiare, astfel: „*Propunerea financiară va conține: Formularul de oferta - Formularul 13, precum și Formularul 13A și Formularul 13B (...)*”.

Față de aceste aspecte, Consiliul reține că, în cazul în care cerințele prevăzute în fișei de date a achiziției, privind modalitatea de elaborare a propunerii financiare nu erau justificate sau dacă considera că autoritatea contractantă a inclus cerințe contradictorii/eronate/ambiguu formulate, contestatorul putea solicita autorității contractante clarificări, în temeiul dispozițiilor art. 78 din OUG nr. 34/2006 sau putea contesta respectivele cerințe, în termenul legal potrivit art. 255 coroborat cu art. 256² din același act normativ.

Prin depunerea ofertei, contestatorul și-a însușit conținutul întregii documentații de atribuire, deci implicit și conținutul fișei de date a achiziției, motiv pentru care avea obligația, potrivit art. 170 din OUG nr. 34/2006 de a elabora oferta în conformitate cu prevederile din documentația de atribuire.

Așa cum rezultă din documentele aferente ofertei financiare aparținând SCSRL, aflată la paginile 1616 – 1795 din dosarul achiziției, transmis de autoritatea contractantă la dosarul cauzei și cum a fost consemnat în raportul procedurii de atribuire nr. 3298/01.07.2015, SCSRL a omis să prezinte la termenul limită de depunere a ofertelor formularele 13A și 13B, parte a propunerii financiare.

În aceste condiții, comisia de evaluare nu avea dreptul să solicite completarea ofertei SCSRL cu formularele 13A și 13B, având în vedere că, prin lipsa lor din prounerea financiară, comisia de evaluare nu a putut să stabilească clarificările și completările formale sau de confirmare pe care autoritatea contractantă avea dreptul să le solicite conform prevederilor art. 78 din HG nr. 925/2006 deoarece nu a avut la ce să se raporteze.

În lipsa formularelor 13A și 13B, parte a propunerii financiare, conținând defalcarea prețului ofertat, comisia de evaluare nu a putut să procedeze la verificarea realității și sustenabilității prețului propus de SCSRL și, în consecință, nici să-și exercite atribuțiile exprese și imperative stabilite la art. 72 alin. (2) din HG nr. 925/2006, în special cele de stabilire a ofertelor admisibile.

Potrivit prevederilor art. 172 din OUG nr. 34/2006 operatorii economici au obligația de a depune oferta (care cuprinde propunerea tehnică și financiară potrivit art. 3 lit. q) la adresa și

până la data și ora limită pentru depunere stabilite în anunțul de participare. În speță, contestatorul a ales să nu depună o parte din propunerea financiară.

În această situație, completarea ofertei cu aceste elemente lipsă (formularul 13A - defalcare preț total incluzând cotă cheltuieli diverse și neprevăzute și formularul 13B - defalcare valori totale cheltuieli indirecte) nu poate fi interpretată ca o completare formală sau de confirmare, în sensul prevederilor art. 78 din HG nr. 925/2006.

Consiliul reține că în speță nu puteau fi aplicabile prevederile art. 78 din HG nr. 925/2006 având în vedere că membrii comisiei au obligația de a stabili doar clarificările și completările formale sau de confirmare necesare evaluării ofertelor ale unor documente care există în cadrul ofertei și nu depunerea a unor documente noi, având în vedere prevederile art. 79 alin. (3) din HG nr. 925/2006 care dispune în mod expres că *„În cazul în care ofertantul modifică prin răspunsurile pe care le prezintă conținutul propunerii financiare, oferta sa va fi considerată neconformă, cu excepția situației prevăzute la art. 80 alin. (2)”*. Mai, mult în speță nu este vorba de o modificare a propunerii financiare ci de depunerea a două documente componente ale acesteia în întregul lor, acestea lipsind din oferta depusă de SCSRL.

Potrivit prevederilor legale autoritatea contractantă avea obligația ca potrivit art. 78 din HG nr. 925/2006 să solicite doar clarificări și completări formale sau confirmări necesare evaluării ofertelor și nu întregirea unei oferte financiare conform cerințelor fișei de date, aceasta aducând în mod evident un avantaj SCSRL și implicit încălcarea principiilor tratamentului egal, nediscriminării, transparenței expres reglementate de prevederile art. 2 alin. (2) din OUG nr. 34/2006.

Art. 79 din HG nr. 925/2006 dispune în mod expres și imperativ care sunt modificările propunerii financiare pe care autoritatea contractantă le poate accepta, modificări care, așa cum se poate observa, în speță nu sunt aplicabile, ținând cont că depunerea ulterioară a însăși unei secțiuni a propunerii financiare care să conducă la îndeplinirea cerințelor solicitate nu sunt incluse în cadrul acestor excepții, care sunt de strictă interpretare – *„exceptio est strictissimae interpretationis”* iar unde legea nu distinge, nici interpretul nu trebuie să distingă – *„ubi lex non distinguit, nec nos distinguere debemus”*.

Mai mult Consiliul reține faptul că aceste cerințe din cadrul documentației de atribuire nu au fost contestate de participanții la

procedură, iar prin depunerea ofertelor pentru procedura în cauză, operatorii economici au acceptat condițiile impuse de autoritatea contractantă. Nemodificată anterior datei limită de depunere a ofertelor, documentația de atribuire devine obligatorie atât pentru autoritate, cât și pentru ofertanți care trebuie să o respecte întocmai.

Un alt aspect ce va fi analizat de Consiliu îl constituie modalitatea în care a verificat autoritatea contractantă conținutul formularului nr. 14 – anexa la formularul de ofertă.

În acest sens, Consiliul va reține că, la secțiunea IV.4.2) Modul de prezentare a propunerii financiare din fișa de date a achiziției, autoritatea contractantă a solicitat „*Propunerea financiară va conține: Formularul de ofertă - Formularul 13, precum și Formularul 13A și Formularul 13B. Prețul total ofertat va fi exprimat în lei, fără TVA, și va cuprinde: - valoarea propunerii financiare ce va cuprinde toate costurile aferente execuției lucrărilor conform cerințelor caietului de sarcini și proiectului tehnic; - valoarea rezultată în urma aplicării procentului de diverse și neprevăzute menționat la II.1.5, la valoarea propunerii financiare; - **Anexa la formularul de oferta - Formularul 14** (...)*”.

Verificând conținutul formularului 14, pus la dispoziția potențialilor ofertanți de către autoritatea contractantă în cuprinsul fișierului cu identificatorul „[INV374541/003] *Formulare.pdf.p7s*”, în anexa invitației de participare, Consiliul constată că acesta conține informații necesare derulării viitorului contract, respectiv „1. valoarea maximă a lucrărilor executate de subcontractant (% din prețul total ofertat), 2. Garanția de bună execuție va fi constituită sub forma (...) în cuantum de: (...), 3. Perioada de garanție de bună execuție (luni calendaristice) 4. Perioada de mobilizare (numărul de zile calendaristice de la data primirii ordinului de începere a lucrărilor până la data începerii execuției), 5. Termenul pentru emiterea ordinului de începere a lucrărilor (numărul de zile calendaristice de la data semnării contractului), 6. Penalizări pentru întâzieri la termene intermediare și la termenul final de execuție (% din valoarea care trebuia să fie realizată), 7. Limita maximă a penalizărilor (% din prețul total ofertat), 8. Limita minimă a asigurărilor (% din prețul total ofertat), 9. Perioada medie de remediere a defectelor (zile calendaristice) și 10. Limita maximă a reținerilor din situațiile de plată lunare (garanții, avansuri)”.

Din studiul dosarului cauzei, Consiliul va reține că ofertantul SC SRL, deși a atașat ofertei formularul nr. 14 (pagina 432 din dosarul achiziției), nu a completat informațiile de la punctele 1 și 4

– 10, respectiv informațiile referitoare la: „1. valoarea maximă a lucrărilor executate de subcontractant (% din prețul total ofertat)”, „4. Perioada de mobilizare (numărul de zile calendaristice de la data primirii ordinului de începere a lucrărilor până la data începerii execuției), 5. Termenul pentru emiterea ordinului de începere a lucrărilor (numărul de zile calendaristice de la data semnării contractului), 6. Penalizări pentru întârzieri la termene intermediare și la termenul final de execuție (% din valoarea care trebuia să fie realizată), 7. Limita maximă a penalizărilor (% din prețul total ofertat), 8. Limita minimă a asigurărilor (% din prețul total ofertat), 9. Perioada medie de remediere a defectelor (zile calendaristice) și 10. Limita maximă a reținerilor din situațiile de plată lunare (garanții, avansuri)”.

Subsecvent, Consiliul apreciază că, și de această dată, autoritatea contractantă a declarat în mod eronat drept admisibilă oferta SC SRL deoarece acesta, nerespectând modalitatea de completare a anexei la formularul de ofertă, transmis potențialilor ofertanți, de către autoritatea contractantă, în cuprinsul fișierului cu identificatorul „[INV374541/003] *Formulare. pdf.p7s*”, nu a oferit autorității contractante informațiile necesare derulării viitorului contract.

Pe baza unui raționament similar, Consiliul apreciază că nici SCSRL nu a elaborat oferta în conformitate cu prevederile documentației de atribuire deoarece, în loc să transmită autorității contractante informații concrete, a completat formularul 14 (pagina 1618) cu textul „*cf. contract*”, în rubricile aferente punctelor 1 și 4 – 10 iar, din conținutul modelului de contract însușit de SCSRL, aflat la paginile 1779 – 1795, nu rezultă informațiile care ar fi trebuit cuprinse în formularul 14, cum ar fi, cu titlu de exemplu, perioada de mobilizare propusă de SCSRL, limita maximă a asigurărilor propusă de acesta sau perioada medie de remediere a defectelor.

Cu alte cuvinte, autoritatea contractantă, constatând că viitorul contract nu se va putea derula în lipsa informațiilor de mai sus (de exemplu, în lipsa precizării limitei maxime a asigurărilor, nu poate fi pusă în aplicare clauza „20. *Asigurări*” din modelul de contract), ar fi trebuit să respingă ofertele SC SRL și SCSRL drept neconforme, și nu să le declare conforme, pe baza unei motivări sumare de forma „*în urma studierii răspunsurilor la documentele de calificare, a ofertelor financiară, tehnică și de calificare a tuturor firmelor, autoritatea contractantă a constatat că*

acestea sunt conforme" și ulterior admisibile, în cadrul raportului procedurii de atribuire nr. 3298/01.07.2015.

Raportat la cele evocate și ținând seama că printre atribuțiile comisiei de evaluare sunt și cele 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, așa cum este prevăzut la art. 72 alin. (2) lit. h) și i) din Hotărârea Guvernului nr. 925/2006, 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 ofertelor SCSRL, SC SRL, SC SRL și SCSRL pare a fi fondată, urmând să fie admisă.

Pentru considerentele anterior expuse, în temeiul dispozițiilor art. 278 alin. (2) din OUG nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul va admite, în parte, contestația formulată de către SC ... SRL în contradictoriu cu, în ceea ce privește modul de evaluare a ofertelor depuse de SCSRL, SC SRL, SC SRL și SCSRL și va anula raportul procedurii de atribuire 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 contractantă ca, în termen de 10 zile de la primirea deciziei Consiliului, să reevalueze ofertele depuse, cu respectarea dispozițiilor legale, a documentației de atribuire și a celor cuprinse în motivarea prezentei decizii.

În temeiul art. 278 alin. (5) din OUG nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul va respinge ca inadmisibilă solicitarea contestatorului de constatare a conformității ofertei sale, stabilirea ofertelor admisibile fiind atributul exclusiv al autorității contractante, conform prevederilor art. 72 alin. (2) lit. i) din HG nr. 925/2006.

În baza art. 278 alin. (6) din ordonanța evocată, Consiliul va dispune continuarea procedurii de achiziție publică, cu respectarea celor decise anterior.

PREȘEDINTE COMPLET

...

MEMBRU COMPLET

...

MEMBRU COMPLET

...

Redactat în 4 (patru) exemplare originale, conține 19 (nouăsprezece) pagini.