



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C. N. S. C.

Str. Stavropoleos nr.6 Sector 3, ..., 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: ...

Pe rolul CNSC au fost înregistrate, sub nr. .../23.09.2015 și nr. .../06.10.2015, contestațiile formulate de Asocieria SC ... SRL și SC ... SRL, prin împuternicit SC ... SRL, cu privire la procedura de atribuire, prin „cerere de oferte”, a contractului de achiziție publică de lucrări, având ca obiect „*Reabilitare și modernizare clădire existentă "Cinematograf ..."- faza 2, jud.....*”, cod CPV ..., organizată de autoritatea contractantă JUDEȚUL...- ..., cu sediul în municipiul...str. Piața Petru Rareș nr. 1-2, jud...

Prin contestația înregistrată la CNSC cu nr. 18353/23.09.2015, depusă de Asocieria SC ... SRL, înmatriculată la Registrul Comerțului sub nr. ..., având CUI RO... și SC ... SRL, înmatriculată la Registrul Comerțului sub nr. ..., având CUI RO..., prin împuternicit SC ... SRL, cu sediul convențional în ..., ..., împotriva adresei de comunicare a rezultatului procedurii nr. VI/14.746/ 18.09.2015, emisă de către JUDEȚUL...- ..., în cadrul procedurii de mai sus, s-a solicitat:

- anularea rezultatului aplicării procedurii de achiziție comunicat prin adresa nr. VI/14.746/18.09.2015;
- ... și a actelor subsecvente în partea ce privește analiza propunerilor financiare;
- reevaluarea ofertei desemnate câștigătoare;
- acordarea cheltuielilor aferente constituirii garanției de bună conduită.

Prin contestația înregistrată la CNSC sub nr. 19226/06.10.2015, formulată de Asocieria SC ... SRL și SC ... SRL, prin împuternicit SC ... SRL, împotriva raportului de atribuire înregistrat sub nr. 14705/ 17.09.2015 și a actelor sale subsecvente, emise de către JUDEȚUL...- ..., în cadrul procedurii antemenționate, s-a solicitat:

- anularea rezultatului aplicării procedurii de achiziție comunicat prin adresa nr. VI/14.746/18.09.2015;
- ... și a actelor subsecvente în partea ce privește analiza propunerilor financiare;
- reevaluarea ofertei desemnate câștigătoare;
- acordarea cheltuielilor aferente constituirii garanției de bună conduită.

Conform prevederilor art. 273 alin. (1) din OUG nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, contestațiile care fac obiectul dosarelor nr. .../2015 și nr. .../2015, au fost conexe pentru a se pronunța o soluție unitară, deoarece acestea sunt formulate în cadrul aceleiași proceduri de atribuire.

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

DECIDE:

Admite contestațiile formulate de Asociera SC ... SRL și SC ... SRL, prin împuternicit SC ... SRL, în contradictoriu cu JUDEȚUL...-

Anulează raportul procedurii și actele subsecvente și obligă autoritatea contractantă la reevaluarea ofertei SC ...SRL cu respectarea prevederilor legale, a Deciziei CNSC nr. .../...1/... din data 04.09.2015, a documentației de atribuire și a celor cuprinse în motivarea aferentă prezentei, în termen de 10 zile de la comunicare.

Obligă autoritatea contractantă la plata către contestatoare a sumei pretinse cu titlu de cheltuieli de soluționare respectiv comision constituire garanție de bună conduită.

Dispune continuarea procedurii de atribuire.

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:

Asociera SC ... SRL și SC ... SRL, prin împuternicit SC ... SRL, a formulat contestație împotriva adresei de comunicare a rezultatului procedurii nr. VI/14.746/18.09.2015, emisă de către JUDEȚUL...- ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de achiziție publică organizată prin cerere de oferte, în vederea atribuirii contractului de lucrări, având ca obiect „*Reabilitare și modernizare clădire existentă "Cinematograf ..."- faza 2, jud.....*”, cod CPV

În fapt, asociera contestatoare precizează că, în cadrul prezentei proceduri a mai fost depusă o contestație la rezultatul procedurii de către

SC ...SRL, a cărui ofertă a fost respinsă în temeiul art. 79 alin. (1), coroborat cu art. 36 alin. (2) lit. c) din HG nr. 925/2006, ce a fost soluționată prin Decizia CNSC nr. .../...1/.../04.09.2015. Prin Decizia antemenționată, contestația a fost admisă, CNSC dispunând reevaluarea ofertei SC ...SRL raportat, în esență, la faptul că autoritatea contractantă nu face în niciun fel dovada faptului că prețurile ofertate de acesta nu ar fi rezultatul liberei concurențe, respectiv a faptului că prețurile sunt nejustificat de scăzute. Astfel, în urma Deciziei CNSC, autoritatea contractantă a procedat la punerea acesteia în aplicare și, în final, a desemnat oferta SC ...SRL ca ofertă câștigătoare, având prețul cel mai scăzut.

Asocierea contestatoare menționează că, din cuprinsul Deciziei CNSC se înțelege că prețurile ofertate de SC ...SRL sunt neobișnuit de scăzute, dar și că autoritatea contractantă trebuia să dovedească, să probeze că acestea nu pot susține realizarea viitorului contract. Practic, prin Decizia emisă, dispunându-se reevaluarea ofertei, CNSC a indicat autorității contractante conduita ce trebuie urmată față de oferta SC ...SRL, însă aceasta a ales desemnarea ofertei ca fiind câștigătoare, chiar dacă prețurile sunt neobișnuit de scăzute. Niciunde în cuprinsul Deciziei invocate, CNSC nu reține în vreun fel că oferta SC ...SRL, raportat la documentele analizate ar fi o ofertă viabilă ce trebuie desemnată câștigătoare. De altfel, acest aspect nici nu ar putea fi reținut într-o Decizie CNSC, acesta fiind un atribuit ce revine exclusiv comisiei de evaluare, în respectarea principiului asumării răspunderii, ci reține că autoritatea contractantă nu prezintă dovezi care să ateste că oferta nu ar fi o ofertă sustenabilă.

Asocierea contestatoare susține că, din punct de vedere al ofertei financiare, echipamentele necesare dotării viitoarei săli de cinematograf, la parametrii solicitați în caietul de sarcini, reprezintă cca. 40% din valoarea totală a contractului. În egală măsură, pereții și placările acustice, ignifuge, reprezintă aproximativ 10% din valoarea ofertei, în timp ce restul dotărilor al materialelor ce urmează a fi puse în operă în alt procent de cca. 20%, restul de 30% fiind alocat activităților efective de construcții montaj. Ori, în măsura în care oferta reprezintă 60% din valoarea estimată a viitorului contract, fie echipamentele, fie lucrările de construcții montaj sau părți ale acestora solicitate prin caietul de sarcini, rămân fără acoperire în oferta SC ...SRL.

Asocierea contestatoare precizează că, în cuprinsul ofertei, trebuiau regăsite următoarele dotări: proiector cinema, sonorizare sală, ecran proiecție, lumini sală amfiteatru, scaune, cortină, litere volumetrice, caseta reclamă, printuri decorative și arată, din punctul său de vedere, prețurile minime pentru acestea, care însumate totalizează aproximativ 400.000 euro. Ca urmare, asocierea contestatoare consideră că restul de mai puțin de 200.000 de euro din oferta SC ...SRL sunt absolut insuficienți pentru susținerea viitoarelor lucrări de construcții montaj. Astfel, dacă din oferta SC ...SRL se înlătură contravaloarea diverselor și

neprevăzutele (scopul și destinația acestei sume neavând legătură cu prețurile furnizorilor), se constată că prețul total al acestuia este de 2.578.432,75 lei, respectiv la un curs mediu leu/euro de 4,42 lei/euro, de 583.355,83 euro.

Asocierea contestatoare subliniază faptul că valoarea estimată a achiziției, fără diverse și neprevăzute, raportată la același curs valutar de 4,42 lei/euro, este de 941.181 euro iar, pentru a ajunge la această valoare, autoritatea contractantă a realizat o notă justificativă de valoare estimată, potrivit prevederilor art. 5 alin. (4) din HG nr. 925/2006. Or, această notă justificativă conține prețuri reale, corecte, concrete din piața de profil, și pe cale de consecință, suma de 400.000 de euro reprezintă cca. 42% din valoarea estimată. Prin urmare, este absolut imposibil ca o ofertă ce reprezintă 60% din valoarea estimată a achiziției, cum este oferta SC ...SRL să acopere necesarul real al viitorului contract. Mai mult decât atât, nu mai poate fi sustenabil nici faptul că ofertantul utilizează marje mici de cheltuieli indirecte și/sau de profit atât timp cât o pondere foarte mare din prețul său o reprezintă numai aprovizionarea cu echipamentele enunțate, fără a lua în calcul celelalte componente de preț.

...a depus copia dovezilor constituirii garanției de participare, prin adresa înregistrată la CNSC sub nr. 18459/24.09.2015.

Prin adresa nr. VI/15099/25.09.2015, înregistrată la CNSC sub nr. 18485/25.09.2015, autoritatea contractantă solicită Consiliului, pe cale de excepție, respingerea contestației în cauză pentru nedepunerea garanției de bună conduită odată cu contestația, motivat de faptul că data intrării în vigoare a garanției de participare este 24.09.2015, adică la o zi după data depunerii contestației.

Asocierea contestatoare a transmis, prin adresa înregistrată la Consiliu sub nr. 18652/29.09.2015, opinia sa cu privire la excepția invocată de autoritatea contractantă, solicitând respingerea acesteia, având în vedere că, între data depunerii contestației și data depunerii garanției de bună conduită, autorității contractante nu i-a fost generat niciun prejudiciu. În egală măsură, OUG nr. 51/2014 nu prevede nicio sancțiune în cazul în care garanția nu este constituită la momentul depunerii contestației, ci ulterior; același act normativ nu interzice regularizarea contestațiilor, inclusiv prin solicitarea constituirii garanției sau, dacă e cazul, suplimentarea ei; OUG nr. 34/2006, modificată și completată prin OUG nr. 51/2014, interzice respingerea unei contestații neconforme fără a i se acorda contestatorului dreptul de a-și corecta contestația (art. 270 alin. (2) din OUG nr. 34/2006 - acordă un termen de 3 zile de la înștiințare, pentru completarea contestației). Mai mult decât atât, 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 să realizeze completările sau modificările dispuse.

În vederea soluționării contestației în cauză, prin adresa nr. VI/15044/1/24.09.2015, înregistrată la CNSC sub nr. 18768/30.09.2015, autoritatea contractantă a depus punctul de vedere cu privire la contestația formulată de Asocieria SC ... SRL și SC ... SRL și copie după dosarul achiziției publice întocmit după data primirii Deciziei CNSC nr. .../...1/.../ 04.09.2015.

În punctul de vedere, transmis și pe fax și înregistrat la CNSC sub nr. 18462/24.09.2015, autoritatea contractantă precizează că, în scopul punerii în aplicare a Deciziei CNSC nr. .../...1/.../ 04.09.2015, s-a reluat etapa verificării propunerii financiare a SC ...SRL potrivit celor expuse în motivarea deciziei, ocazie cu care s-a încheiat Procesul-verbal intermediar nr.7 , înregistrat sub nr. 14167 din data de 08.09.2015. În urma ședinței de evaluare din data de 08.09.2015, s-a transmis o solicitare de clarificări cu nr. 14187/08.09.2015 ofertantului SC ...SRL, la care acesta a răspuns în termenul stabilit.

Autoritatea contractantă menționează că, în urma analizării răspunsului transmis de ofertant, în cadrul ședinței de evaluare cu nr. 8, s-a revenit cu o nouă solicitare de clarificare cu nr. VI/ 14438/14.09.2015, cerându-se o „*analiză de preț prin detalierea cheltuielilor așa cum au fost stipulate în răspunsul la solicitarea de clarificare*”. Ofertantul SC ...SRL, a transmis în termen răspunsul, respectiv în data de 17.09.2015, orele 11:15 , primind nr. de înregistrare VI/14652/17.09.2015. Ca urmare, comisia de evaluare s-a întrunit în cadrul ședinței de evaluare cu nr. 9, ocazie cu care s-a încheiat procesul-verbal intermediar nr. 9 înregistrat sub nr. 14660/17.09.2015. Astfel, în urma analizării răspunsului și a documentelor transmise de ofertant, raportat la conduita de urmat impusă de CNSC prin decizia antemenționată, s-a considerat răspunsul concludent, întrucât ofertantul a oferit justificări ale prețurilor.

Autoritatea contractantă susține că diferența de preț față de următorul clasat, Asocieria SC ... SRL și SC ... SRL nu provine din diferența de preț la echipamente, prețurile oferite de SC ...SRL fiind chiar mai mari ci rezultă, în principal, din diferența marjei de profit și a cheltuielilor indirecte, cu 10,3% mai puțin decât al Asocierii, precum și a tarifului mediu/oră la manoperă de 5,85 lei al SC ...SRL, față de 8 lei al Asocierii și, de asemenea, din organizarea de șantier.

Autoritatea contractantă solicită Consiliului acvirea dosarului .../...1/17.08.2015.

Față de toate cele de mai sus, autoritatea contractantă solicită Consiliului să respingă ca nefondată contestația depusă de către Asocieria SC ... SRL și SC ... SRL.

Întrucât, în cadrul contestației și prin adresa înregistrată la CNSC sub nr. 18652/29.09.2015, asocieria contestatoare solicită accesul la dosarul cauzei, Consiliul i-a transmis adresa nr. 10012/... .../30.09.2015, în care se menționează termenul limită de studiere, precum

și de depunere de concluzii scrise, acesta prezentându-se în data de 01.10.2015.

Prin adresa înregistrată la CNSC sub nr. 19024/02.10.2015, asocierea contestatoare a depus concluzii scrise susținând că, nici în prima evaluare realizată de autoritatea contractantă, premergătoare Deciziei CNSC nr. .../...1/.../04.09.2015, nici în urma reevaluării ofertei dispuse prin aceasta, autoritatea contractantă nu verifică, nu solicită nicio clarificare cu privire la componenta de construcții montaj ci, în mod exclusiv cu privire la partea de dotări/ echipamente, în condițiile în care, partea de construcții montaj reprezintă, în oferta SC ...SRL, cel puțin 50%. În egală măsură, nici cu privire la alcătuirea cheltuielilor indirecte nu este adresată nicio clarificare. Astfel, în acest context, componenta de construcții montaj, a rămas, în urma celor două evaluări, neverificată, neanalizată din perspectiva prețurilor aparent neobișnuit de scăzute.

Asocierea contestatoare apreciază că autoritatea contractantă nu a realizat niciun fel de verificări cu privire la mai mult de 50% din oferta financiară, mulțumindu-se doar cu verificarea echipamentelor și dotărilor, dar într-un mod superficial, după cum urmează:

- prin fișele tehnice s-au solicitat „Uși rezistente la foc” - pentru acest articol, SC ...SRL prezintă o analiză de preț aferentă articolului „Ușă rezistentă la foc tip REI 60” și indică furnizor al acestora SC ... SRL, numai că, în oferta SC ... SRL, ușile oferite nu se regăsesc, deoarece SC ... SRL nu comercializează astfel de uși;
- prețul oferit pentru acestea, respectiv 463 lei, cu oferta furnizor 390 lei nu este un preț realist, prețurile pentru tipurile de uși solicitate situându-se la nivelul a cca. 2.200 lei, fără TVA;
- pentru pereții despărțitori pentru care este necesar un sistem format din rigips și plăci fonoabsorbante, pentru care în analiza de preț se regăsește indicat furnizorul SC ... SRL pentru Placa Fonoabsorbantă Audio Tec S, și pentru care prețul oferit de numai 125 lei/mp este excesiv de scăzut, nu există atașată oferta de la furnizorul SC ... SRL;
- pentru geamul securizat, pentru care există analiza de preț, nu există prezentată oferta furnizorului SC ...SRL, prețul oferit de 97 lei/mp nefiind susținut în niciun fel, acest tip de geam este pentru separarea sălii proiecție de sală de cinema, iar dacă acest geam nu este conform cerințelor va polariza cu lentilele proiectorului astfel că, claritatea imaginii va avea de suferit; prețul realist fiind de aproximativ 400 Euro;
- ofertantul SC ...SRL nu a trecut în ofertă la ecranul de proiecție, rama de susținere a acesteia cu o valoare estimativă de 3000 Euro, această ramă fiind parte integrată a ecranului;
- fără această ramă, ecranul (pânza) de dimensiuni considerabile nu ar fi putut fi întins.

Față de cele prezentate mai sus, asocierea contestatoare consideră că se impune reevaluarea ofertei SC ...SRL, inclusiv cu privire la echipamente și dotări.

Asocierea contestatoare precizează că, prin contestație, a criticat inclusiv modul în care este alcătuită, susținută, componenta de construcții montaj, iar în urma studierii dosarului achiziției publice, a constatat că această componentă nu a fost verificată în cadrul evaluării ofertelor. Acest aspect rezultă din raportul de atribuire nr. 14705/17.07.2015, din cuprinsul căruia, pe de o parte, rezultă ce verificări au fost realizate în analiza inițială (pag. 67-70 din dosarul achiziției) - respectiv faptul că au fost solicitate oferte de la furnizori și justificări privind diferențele de preț între acestea și prețurile ofertate pentru o parte din dotări și, pe de altă parte, că în urma deciziei CNSC s-a procedat, în continuare, la analiza ofertei, exclusiv din perspectiva prețurilor de la furnizori pentru echipamente și dotări aferente sălilor de spectacol, (pag. 70-75 din dosarul achiziției). Prin urmare, în niciun moment, autoritatea contractantă nu a realizat verificări cu privire la componenta de construcții montaj.

În opinia asocierii contestatoare, plecând de la informațiile furnizate de autoritatea contractantă, prin punctul său de vedere, în privința cheltuielilor indirecte și al profitului, SC ...SRL a utilizat o cotă de indirecte de cca. 3,7 (caculat la maxim) și o cotă de profit de 1% (ca diferență). Or, procentul de 3,7% aplicat la contravaloarea cheltuielilor de construcții montaj aferente ofertei SC ...SRL înseamnă: $1.301.243,5/1.01 \times 3,7 = 47.669,32$ lei, valoare extrem de scăzută, raportat la ce cheltuieli ar trebui să fie suportate din cota de indirecte. Ca urmare, autoritatea contractantă ar fi trebuit să procedeze la verificarea componentelor costurilor indirecte, raportat la prevederile Anexei 6 din Ghidul privind elaborarea devizelor la nivel de categorii de lucrări I obiecte de construcții pentru investiții realizate din fonduri publice - Indicativ P91/1-02. Astfel, potrivit cuprinsului Anexei 6, în componenta acesteia ar trebui să se regasească:

- retribuții ale personalului de conducere, tehnic, economi, de altă specialitate, administrative, de deservire și pază, impozitul, contribuția la asigurările sociale și la fondul de șomaj aferente;
- cheltuielile cu protecția muncii (echipamente de lucru și protecție muncitori, instructaj protecția muncii, tehnica securității etc.);
- perisabilități în cadrul normelor aprobate;
- retribuțiile suplimentare ale muncitorilor direct productivi, impozit, contribuția la asigurări sociale, și la fondul de șomaj asupra retribuțiilor totale ale acestora;
- în aceleași costuri ar trebui să se regăsească cheltuieli privind utilajele de construcții, sculele și celelalte obiecte de inventar de folosință cu caracter de producție (mic utilaj, aparate și scule de mână etc.), acest capitol urmând a include: amortizări, eventuale chirii, reparații curente, cheltuieli de transport ale utilajului la și de la locul de muncă, uzura acestora, retribuțiile tarifare ale mecanicilor de întreținere a micului utilaj;

- tot în suma de 47.666 lei ar trebui să se regăsească și cheltuielile cu transportul și manipularea deșeurilor, molozului, alicarie etc., cheltuielile pentru evacuarea de pe șantier, la terminarea lucrărilor a materialelor pentru care în normele de deviz se prevăd numai pierderi: cofraje, schele, eșafodaje, etc. (inclusiv retribuția muncitorilor, manipulanților și transportului pentru utilajele de ridicare-încărcare), precum și cheltuielile pentru predarea lucrărilor de construcții montaj către beneficiar.

Față de structura ofertei SC ...SRL, structură ce prezintă în valori aproximativ egale componenta de echipamente/dotări cu componenta de construcții montaj, asocierea contestatoare afirmă că rămâne evident că partea de construcții montaj rămâne subdimensionată. Mai mult decât atât, în evaluare, autoritatea contractantă nu a realizat nicio verificare a normelor/articolelor de deviz impuse, nu a realizat nicio verificare asupra respectării normelor de manoperă aferente, a recapitulațiilor, nicio comparare între listele de cantități impuse conținând articolele de deviz indicate și oferta SC ...SRL. Dacă ar fi fost realizată o astfel de analiză, aceasta s-ar fi regăsit consemnată în cuprinsul raportului procedurii sau ar fi constituit o componentă a punctului de vedere al autorității contractante.

Asocierea contestatoare susține că, menținând oferta SC ...SRL neclarificată cu privire la componenta de construcții montaj, s-ar asista la o anomalie în ofertare, respectiv la realizarea unei componente de construcții montaj la o valoare aproximativ egală cu cea a echipamentelor, aspect de neprimut în domeniu. Ca urmare, consideră că se reimpune necesitatea verificării notei justificative de valoare estimată a achiziției, pentru a se verifica structura de costuri, pe componente, pe care autoritatea contractantă a avut-o în vedere, pentru a se demonstra că cele două componente nu pot fi sensibil egale.

Prin contestația înregistrată la CNSC sub nr. 19226/06.10.2015, formulată de Asocierea SC ... SRL și SC ... SRL, prin împuternicit SC ... SRL, împotriva raportului de atribuire înregistrat sub nr. 14705/17.09.2015 și a actelor sale subsecvente, emise de către JUDEȚUL...- ..., în cadrul procedurii de atribuire, prin „cerere de oferte”, a contractului de achiziție publică de lucrări, având ca obiect „*Reabilitare și modernizare clădire existentă "Cinematograf ..."- faza 2, jud.....*”, cod CPV ..., s-a solicitat:

- anularea rezultatului aplicării procedurii de achiziție comunicat prin adresa nr. VI/14.746/18.09.2015;
- ... și a actelor subsecvente în partea ce privește analiza propunerilor financiare;
- reevaluarea ofertei desemnate câștigătoare;
- acordarea cheltuielilor aferente constituirii garanției de bună conduită.

Asocierea contestatoare precizează că a înaintat contestația ce formează obiectul dosarului .../2015 și, în urma studierii acestuia, în data de 01.10.2015 a luat la cunoștință de conținutul raportului de

atribuire înregistrat sub nr. 14705/17.09.2015 și a actelor sale subsecvente, față de care se formulează prezenta contestație.

Asocierea contestatoare reiterează aspecte din contestația ce face obiectul dosarului .../2015, precum și aspecte din concluziile scrise formulate ca urmare a studierii dosarului.

În plus, asocierea contestatoare susține că, raportat la valoarea cotelor de indirecte și profit utilizate de SC ...SRL, nivelul cheltuielilor indirecte nu a fost verificat și implicit nu a fost justificat, iar suficiența profitului nu a fost analizată prin raportare la elementele eronate din ofertare, exclusiv pe partea de echipamente și dotări, fără a lua în calcul eventuale inadvertențe, discrepanțe în partea de construcții montaj, neanalizata de către autoritatea contractantă. Pentru a putea dovedi însă, în mod punctual faptul că marjele de indirecte și profit utilizate de SC IMOBIL DAN, respectiv că partea de construcții montaj aferentă lucrării nu este în niciun fel analizată, evaluată și justificată și că, implicit, oferta SC ...SRL nu este sustenabilă, asocierea contestatoare solicită Consiliului acces la întregul dosar al achiziției publice, așa cum este acesta constituit de autoritatea contractantă.

Având în vedere faptul că Asocierea SC ... SRL și SC ... SRL a investit Consiliul cu soluționarea contestației înregistrată la CNSC sub nr. 19226/06.10.2015, constatând că acesta nu a anexat contestației copia dovezilor constituirii garanției de participare astfel cum prevede art. 271¹ alin. (1) coroborat cu alin. (3) din OUG nr. 34/2006, Consiliul în exercitarea rolului său activ, prin adresa nr. 10269/...../.../07.10.2015 a solicitat să i se comunice „în termen de cel mult 3 zile lucrătoare de la primirea prezentei, copia dovezii constituirii garanției de bună conduită”, la care aceasta s-a conformat prin adresa înregistrată la CNSC sub nr. 19568/09.10.2015.

Prin adresa nr. VI/16033/08.10.2015, înregistrată la CNSC sub nr. 19455/08.10.2015, autoritatea contractantă a transmis punct de vedere cu privire la cele două contestații și la concluziile scrise depuse de Asocierea SC ... SRL și SC ... SRL, solicitând Consiliului:

- în principal, pe cale de excepție, respingerea contestațiilor pentru nedepunerea garanției de bună conduită odată cu contestația, fără a mai cerceta fondul cauzei;
- în subsidiar, respingerea pe fond a contestației ca nefondată, iar pe cale de consecință, menținerea raportului procedurii nr. 14705/17.09.2015 și a actelor subsecvente ca legale și temeinice.

Față de punctele de vedere anterioare, autoritatea contractantă mai adaugă faptul că, la data deschiderii ofertelor, 10.06.2015, salariul minim brut pe țară de care ofertanții trebuiau să țina cont la întocmirea ofertelor era stabilit la 975 lei lunar, pentru un program complet de lucru de 168,667 de ore în medie pe lună în anul 2015, reprezentând 5,781 lei/oră, conform art. 1 alin. (1) din HG nr. 1091 din 10 decembrie 2014 pentru stabilirea salariului de bază minim brut pe țară garantat în plată, abia începând cu data de 1 iulie 2015 s-a stabilit la 1.050 lei lunar, pentru

un program complet de lucru de 168,667 de ore în medie pe lună în anul 2015, reprezentând 6,225 lei/oră. De altfel, comisia de evaluare nu poate face, cu succes, aprecieri la nivelurile de salarizare ale personalului ofertanților atâta vreme cât acestea nu se situează sub minimul legal. De asemenea, comisia de evaluare nu poate face, cu succes, aprecieri cu privire la cotele de profit ale ofertanților, acesta fiind un atribut al fiecărui ofertant, la fel cum evaluarea ofertelor este un atribut al comisiei de evaluare, nu al ofertanților.

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

JUDEȚUL...- ..., în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura de „cerere de oferte”, în vederea atribuirii contractului de achiziție publică de lucrări, având ca obiect „Reabilitare și modernizare clădire existentă "Cinematograf ..."- faza 2, jud.....”, cod CPV ..., prin publicarea în SEAP a invitației de participare nr. .../..., 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 4.573.845 lei.

Asocierea contestatoare a constituit garanția de bună conduită în valoare de 45.000 lei.

Având în vedere prevederile art. 278 alin. (1) din OUG nr. 34/2006, Consiliul urmează să se pronunțe cu înțâietate asupra excepțiilor invocate de către autoritatea contractantă în cadrul punctului de vedere.

Referitor la excepția invocată de autoritatea contractantă în punctul de vedere nr. VI/15099/25.09.2015, înregistrat la CNSC sub nr. 18485/25.09.2015, deoarece contestatorul nu ar fi depus garanția de bună conduită odată cu contestația înregistrată la CNSC sub nr. 18353/23.09.2015, Consiliul urmează să o respingă ca nefondată deoarece prin polița de asigurare de garanție de bună conduită nr. 0129/24.09.2015, emisă de SC CERTASIG – Societate de Asigurare și Reasigurare SA la data de 24.09.2015, contestatorul a constituit garanția de bună conduită în cuantum de 10.000 euro, îndeplinindu-și, astfel, obligația prevăzută la art. 271¹ din OUG nr. 34/2006, de a constitui garanția de bună conduită în scopul de a proteja autoritatea contractantă de riscul unui eventual comportament necorespunzător.

Față de aceste aspecte, Consiliul urmează să respingă ca nefondată excepția invocată de autoritatea contractantă.

Procedând la analiza pe fond a contestației, Consiliul constată faptul că SC ... SRL contestă modalitatea în care autoritatea contractantă a reevaluat oferta SC ...SRL.

Procedând la verificarea celor sesizate, Consiliul reține următoarele aspecte:

Pe rolul Consiliului, în cadrul prezentei proceduri, a fost depusă contestația formulată de către SC ...SRL, înregistrată la CNSC sub nr. 15469/14.08.2015, împotriva rezultatului procedurii, comunicat prin adresa nr. VI/12653/10.08.2015, emis de JUDEȚUL...- ..., constituind dosarul nr. .../2015.

Prin Decizia nr. .../...1/... din data 04.09.2015, Consiliul a admis, în parte, contestația formulată de SC ...SRL, în contradictoriu cu ..., a anulat raportul procedurii nr. 12598/07.08.2015, în partea dedicată SC ... SRL și toate actele subsecvente acestuia, inclusiv adresa nr. VI/12653/10.08.2015 și a obligat autoritatea contractantă la reluarea procedurii, de la etapa verificării propunerii financiare a contestatoarei, potrivit celor expuse în motivare.

Această decizie nu a fost atacată cu plângere, rămânând definitivă și executorie, în atari condiții, părțile din cauza soluționată de Consiliu, sunt obligate să respecte întocmai decizia pronunțată.

Prin decizia nr. .../...1/... din data 04.09.2015, Consiliul a obligat autoritatea contractantă la continuarea procedurii de atribuire cu reevaluarea ofertei SC ...SRL sub aspectul verificării propunerii financiare a acestuia, potrivit celor expuse în motivare.

Pe de altă parte, în procesul de reevaluare autoritatea contractantă nu trebuie să încalce dispozițiile art. 201 alin. (1) și (2) din OUG nr. 34/2006 care dispune în mod expres faptul că *„Pe parcursul aplicării procedurii de atribuire, autoritatea contractantă are dreptul de a solicita clarificări și, după caz, completări ale documentelor prezentate de ofertanți/candidați pentru demonstrarea îndeplinirii cerințelor stabilite prin criteriile de calificare și selecție sau pentru demonstrarea conformității ofertei cu cerințele solicitate. **Autoritatea contractantă nu are dreptul ca prin clarificările/completările solicitate să determine apariția unui avantaj evident în favoarea unui ofertant/candidat**”.*

În vederea punerii în aplicare a deciziei Consiliului, autoritatea contractantă a încheiat procesul verbal al ședinței de reevaluare a ofertelor nr. 7 încheiat sub nr. 14167 la data de 08.09.2015 și a hotărât să solicite ofertantului SC ...SRL:

- analiza de preț detaliată pentru echipamentele nominalizate în solicitarea de clarificări anterioară, nr. VI/12487/05.08.2015 și
- oferte de preț de la furnizori pentru toate utilajele și echipamentele tehnologice, inclusiv dotări – aferente fișelor tehnice 1 – 72 (exceptând centrala tratare aer, cazanul mural în condensajie, centrala detectare/avertizare incendiu), însoțite de analiza de preț detaliată (care să justifice diferența dintre prețul de la furnizor și prețul ofertat), sens în care a transmis adresa nr. VI/14187/08.09.2015.

Prin adresa nr. 465/14.09.2015 înregistrată la autoritatea contractantă sub nr. VI/14377/14.09.2015, ofertantul SC ...SRL a răspuns solicitărilor autorității contractante sens în care a transmis analize de preț și oferte de la furnizori, totalizând 105 pagini.

Ulterior, autoritatea contractantă a solicitat ofertantului SC ...SRL să detalieze cheltuielile transmise prin adresa nr. 465/14.09.2015, ofertantul în cauză răspunzând, prin adresa nr. 475/17.09.2015, înregistrată la sediul autorității contractante sub nr. VI/14652/17.09.2015.

Din verificarea analizelor de preț transmise de ofertantul SC ...SRL comisiei de evaluare (paginile 90-92 din dosarul achiziției, transmis de autoritatea contractantă la dosarul cauzei), Consiliul va reține că acesta a folosit tariful orar pentru manoperă de **5,85 lei**, inferior valorii minime stabilită prin prevederile art. 1 alin. (2) din HG nr. 1091/2014 pentru stabilirea salariului de bază minim brut pe țară garantat în plată, potrivit căroră *„începând cu data de 1 iulie 2015, salariul de bază minim brut pe țară garantat în plată se stabilește la 1.050 lei lunar, pentru un program complet de lucru de 168,667 de ore în medie pe lună în anul 2015, reprezentând **6,225 lei/oră**”*.

Potrivit invitației de participare, data limită de depunere a ofertelor a fost stabilită pentru 10.07.2015 iar, potrivit prevederilor art. 200 alin. (1) din OUG nr. 34/2006, obligația autorității contractante este *„în termen de 25 de zile de la data deschiderii ofertelor, (...) stabilește oferta câștigătoare”*.

Ținând cont de cele de mai sus, autoritatea contractantă avea obligația de a verifica dacă ofertantul SC ...SRL a ținut cont în elaborarea propunerii financiare aferente contractului de lucrări ce face obiectul prezentei proceduri de quantumul salariului minim pe țară valabil de la 01.07.2015, stabilit prin HG nr. 1091/2014 deoarece trebuie avut în vedere și faptul că tipul/felul contractului de achiziție publică în speță este un contract de lucrări cu executare succesivă ceea ce implică executarea prestațiilor/lucrărilor într-o perioadă de timp, de 12 luni și nu este un contract cu executare *„uno ictu”*, și nu de a desemna, în mod automat, drept admisibilă și câștigătoare oferta acestuia.

Astfel, autoritatea contractantă a ales să pună în aplicare, în mod formal, decizia Consiliului, în sensul că aceasta a preferat să solicite ofertantului SC ...SRL clarificări însă fără a le analiza/verifica cu respectarea considerentelor Deciziei nr. .../...1/... din data 04.09.2015, având în vedere faptul că, în cadrul acesteia, în mod definitiv și irevocabil, prin neatacarea acestei decizii cu plângere, Consiliul a reținut cu privire la oferta depusă de SC ...SRL faptul că:

„Consiliul apreciază că autoritatea contractantă avea obligația legală de a justifica, în mod temeinic, și de a proba, faptul că prețurile conținute în propunerea financiară a contestatoarei nu sunt rezultatul liberei concurențe și nu pot fi justificate, în condițiile în care a apreciat-o ca fiind neconformă, în condițiile menționate de art. 36 alin. (2) lit. c) din HG nr. 925/2009.

Astfel fiind, simpla afirmație a autorității contractante, în sensul că oferta SC ...SRL „conține în cadrul propunerii financiare prețuri care nu sunt rezultatul liberei concurențe”, fără o susținere a acesteia, nu este de natură să demonstreze incidența dispozițiilor legale mai sus amintite.(...)

Pe de altă parte, Consiliul reține că, potrivit art. 36 alin. (1) lit. f) din HG nr. 925/2006, oferta este inacceptabilă dacă, în urma verificărilor, se constată că 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. Cu alte cuvinte, chiar dacă o ofertă are prețuri aparent neobișnuit de scăzute, cum sunt și cele ale contestatoarei, ea nu poate fi respinsă decât dacă se probează dincolo de orice îndoială rezonabilă că, din cauza acelor prețuri, nu se poate asigura îndeplinirea contractului la parametrii cantitativi și calitativi solicitați prin caietul de sarcini. În speța dezbătută, nici prin argumentele din punctul de vedere și nici prin mijloacele de probă depuse, autoritatea contractantă nu a reușit să facă o asemenea dovadă în fața Consiliului.

În concluzie, din perspectiva lipsei cu desăvârșire a oricărei motivări în referire la cele expuse, în punctul de vedere transmis de către autoritatea contractantă, ofertei evocate nu îi erau incidente normele art. 36 alin. (2) lit. c) și art. 79 alin. (1) din HG nr. 925/2006, indicate de autoritatea contractantă ca temei legal de respingere, ca neconformă, a ofertei contestatoarei”.

Mai mult, obligația autorității contractante, potrivit art. 200 alin. (1) din OUG nr. 34/2006, 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**”.

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 avea obligația să stabilească cu exactitate dacă propunerea financiară aparținând SC ...SRL este una reală și fermă.

Numai în urma obținerii și verificării detalierei 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 pot 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, vor găsi mijloacele de a se 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 ofertei SC ...SRL (care cuprinde propunerea tehnică și financiară potrivit art. 3 lit. q) din OUG nr. 34/2006) anormal de scăzute, autoritatea contractantă a aplicat, doar formal, 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 ofertei acestuia, solicitări clare, precise și care au definit în mod explicit și suficient de detaliat în ce constau acestea, aspect subliniat și de faptul că operatorul economic în cauză a răspuns, trimițând documente justificative detaliate, fără a cere lămurii suplimentare sau a le contesta, însă nu a analizat/verificat răspunsul primit cu aceeași rigurozitate impusă de lege și de CNSC prin decizia pronunțată anterior în cadrul aceleiași proceduri și care a stat la baza reevaluării ofertei.

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.

Modul superficial în care a reevaluat autoritatea contractantă oferta SC ...SRL rezultă și din următoarele aspecte:

- la poziția 4 din lista de cantități „*Formular F4 - Hol si sala B (cinema)-semnat.pdf*” publicată, în SEAP, în anexa invitației de participare, sub identificatorul „*[INV.../010] Liste cantitati- Formular F4.rar*”, autoritatea contractantă a solicitat „*HARKNESS SCREEN SPECTRAL 240 3D PERF., 9m x 4.9 image size, webbed & eyeleted, **inclusiv cadru metalic fixare***”;

- din cuprinsul ofertei nr. r1_15045/ 05.06.2015, emisă de dcinex Cinema SRL, aflată la pagina 206 din dosarul achiziției, transmis de autoritatea contractantă la dosarul cauzei, rezultă că produsul „*Harkness screen spectral 240 3D PERF, 9mx 4,9 image size, webbled / eyelated, **no screen frame***” este oferat fără cadrul metalic de fixare.

Raportat la cele evocate și ținând seama că printre atribuțiile comisiei de evaluare sunt și cele de verificare a propunerilor financiare și tehnice prezentate de către ofertanți din punct de vedere al încadrării acestora în situația prevăzută la art. 202 din O.U.G. nr. 34/2006, așa cum este prevăzut la art. 72 alin. (2) lit. f) și g) din H.G. nr. 925/2006, Consiliul constată că această verificare nu s-a făcut cu rigurozitatea impusă de legislația în domeniu și considerentele Deciziei nr. .../...1/1591/04.09.2015 și, pe cale de consecință, criticile contestatorului privind nelegalitatea evaluării câștigătoare, urmând să fie admise.

În ceea ce privește restul criticilor sesizate de către contestator cu privire la modalitatea nelegală de evaluare a ofertei depusă de SC ...SRL, Consiliul nu mai analizează conformitatea acestora, atâta vreme cât din cauza motivelor antemenționate nu poate fi înlăturat comportamentul

părtinitor și nelegal al autorității contractante în etapa de evaluare a ofertei depusă de SC ...SRL.

Pentru considerentele anterior expuse, în temeiul dispozițiilor art. 278 alin. (2) și (4) din OUG nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul va admite contestațiile formulate de Asocieria SC ... SRL și SC ... SRL, prin împuternicit SC ... SRL, în contradictoriu cu JUDEȚUL...- ..., va anula raportul procedurii și actele subsecvente și va obliga autoritatea contractantă la reevaluarea ofertei SC ...SRL cu respectarea prevederilor legale, a Deciziei CNSC nr. Nr. .../...1/... din data 04.09.2015, a documentației de atribuire și a celor cuprinse în motivarea aferentă prezentei, în termen de 10 zile de la comunicare.

În temeiul prevederilor art. 278 alin. (6) va dispune continuarea procedurii de atribuire cu respectarea celor decise anterior.

În ceea ce privește solicitarea contestatorului referitoare la obligarea autorității contractante la plata sumei de 2.651,37 lei reprezentând cheltuieli de judecată, formată din comision constituire garanție de bună conduită compus din:

- 1.326,21 lei, dovedită prin chitanța seria CERT nr. 0121159, reprezentând contravaloarea poliței de asigurare de bună conduită nr. 129713 și

- 1.325,16 lei, dovedită prin copia ordinului de plată referință 15100911274437, cu detaliul „polița nr. 0130205”, suportat de contestator cu ocazia soluționării contestației la Consiliu, sunt reținute prevederile art. 278 alin. (8) și art. 297 din O.U.G. nr. 34/2006 coroborat cu art. 451 alin. (1) din Codul de procedură civilă; astfel Consiliul, urmează să oblige autoritatea contractantă la plata către contestatoare a sumei pretinse cu titlu de cheltuieli de soluționare respectiv comision constituire garanție de bună conduită.

PREȘEDINTE COMPLET

...

MEMBRU COMPLET

.....

MEMBRU COMPLET

...

Redactat în 4 (patru) exemplare originale, conține 15 (cincisprezece) pagini.