CONSILIUL NAŢIONAL DE SOLUŢIONARE A CONTESTAŢIILOR

C.N.S.C.

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

În conformitate cu prevederile art. 12 alin. (1) şi ale art. 27 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 privind remediile şi căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziţie publică, a contractelor sectoriale şi a contractelor de concesiune de lucrări şi concesiune de servicii, precum şi pentru organizarea şi funcţionarea Consiliului Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE
Nr. ...
Data: ...

Prin contestaţia nr. 1047/15.05.2017, înregistrată la Consiliul Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor sub nr. 18774/15.05.2017, depusă de către SC ... SRL, cu sediul în ... având număr de înregistrare la Oficiul Registrului Comerţului ... şi Cod Unic de Înregistrare ..., formulată împotriva actului administrativ nr. 548037/03.05.2017, reprezentând comunicarea rezultatului procedurii, emis de către ..., în calitate de autoritate contractantă cu sediul în ..., referitoare la procedura simplificată online privind atribuirea contractului de achiziţie publică de lucrări având ca obiect „Construire sediu nou Sector Poliţie de Frontieră Isaccea, judeţul Tulcea”, s-a solicitat:
- anularea actului administrativ nr. 548037/03.05.2017, reprezentând comunicarea rezultatului procedurii şi a raportului procedurii, în ceea ce priveşte respingerea ca inadmisibilă a ofertei SC ... SRL,
- reluarea procedurii din faza de evaluare a ofertelor şi reevaluarea ofertei SC ... SRL cu luarea în considerare a motivelor care determină declararea ofertei drept admisibilă,
- întocmirea raportului procedurii şi desemnarea ofertei câştigătoare dintre ofertele declarate admisibile, conform legislaţiei aplicabile şi criteriilor de atribuire.

CONSILIUL NAŢIONAL DE SOLUŢIONARE A CONTESTAŢIILOR,
asupra cauzei de faţă, constată următoarele:

Prin contestaţia nr. 1047/15.05.2017, înregistrată la Consiliul Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor sub nr. 18774/15.05.2017, SC ... SRL în calitate de operator economic participant la procedura de atribuire în cauză, critică rezultatul procedurii de atribuire, conform căruia oferta sa a fost respinsă ca inacceptabilă în temeiul art. 210 din Legea nr. 98/2016, art. 136 alin. (3) şi art. 137 alin. (2) lit. g) din HG nr. 395/2016, întrucât

răspunsul la solicitarea de clarificări a fost neconcludent, conform art. 134 alin. (5) din HG nr. 395/2016.

Contestatoarea menţionează că în motivarea deciziei, autoritatea contractantă a arătat că preţurile sale sunt şi de 12 ori mai mici decât preţurile pieţei, ofertele de preţ de la furnizori nu au corespondent în preţurile pieţei, ofertele prezentate pentru închirierea de utilaje nu conţin elemente care să conducă la identificarea costurilor totale, nu s-a făcut dovada existenţei unui angajament ferm şi obligatoriu cu SC ... SRL, ar fi prezentat oferte pentru echipamente şi materiale de la furnizori pe ale căror pagini de internet nu au fost identificate respectivele produse.

De asemenea, autoritatea contractantă a reţinut că autoarea contestaţiei nu a furnizat informaţii cu privire la modul în care modificările legislative afectează oferta, în sensul modalităţii alese pentru acoperirea costurilor suplimentare generate de creşterea salariului minim în plată.

Contestatoarea apreciază că raportul procedurii şi comunicarea raportului procedurii, în ceea ce priveşte respingerea ofertei sale ca inacceptabilă, sunt nelegale şi netemeinice.

Autoarea contestaţiei menţionează că autoritatea contractantă i-a solicitat clarificări cu adresa nr. 547588/03.04.2017, iar aceasta a răspuns solicitării de clarificări în mod corect, complet şi concludent, deşi autoritatea contractantă a pus în discuţie, prin solicitarea de clarificări, aspecte care nu ar fi intrat sub incidenţa art. 210 din Legea nr. 98/2010, întrucât preţul ofertat reprezentă 84,5% din valoarea estimată a lucrărilor.

Contestatoarea critică modalitatea aleasă de comisia de evaluare de a se raporta la preţurile pieţei, modalitate în parte netemeinică - de exemplu în privinţa luării în considerare a unui preţ de catalog, ignorând preţurile comunicate de furnizor în baza unei oferte ferme, mai ales în condiţiile unor colaborări anterioare consistente, iar în parte nelegală - de exemplu prin compararea preţurilor fără TVA din ofertă cu preţuri „din piaţă" cu TVA, respectiv compararea unor produse care au caracteristici diferite.

De asemenea, contestatoarea critică cerinţa autorităţii contractante ca aceasta să indice cum va gestiona, pe viitor, costurile suplimentare generate de eventuale majorări ale salariului minim pe economie - cerinţe neprevăzute în documentaţia de atribuire, atât prin prisma faptul că oferta se întocmeşte raportat la legislaţia în vigoare la momentul depunerii ofertei, precum şi prin prisma faptului că un ofertant nu are nici posibilitatea şi nici obligaţia de a prevedea evoluţia legislativă viitoare, reperele sale legislative actuale şi certe fiind date prin fişa de date a achiziţiei.

Totodată, se arată că autoritatea contractantă şi-a depăşit atribuţiile legale prin stabilirea inexistenţei unor raporturi juridice „ferme" între contestatoare şi furnizorii săi, raportat pe de o parte la faptul că legislaţia nu recunoaşte raporturile juridice „ferme", iar pe de altă parte la faptul că autoritatea contractantă nu poate stabili, peste sau în contra înscrisurilor doveditoare, că anumite raporturi juridice nu există.

Astfel, autoritatea contractantă a ales să respingă o ofertă ca inacceptabilă, pentru probleme inexistente şi care, chiar dacă ar fi existat în realitate, ar avea un caracter atât de minor încât nu ar fi putut constitui

un impediment legal şi serios pentru respingerea ofertei, în detrimentul vădit al eficienţei utilizării fondurilor publice.

În ceea ce priveşte motivul invocat de către autoritatea contractantă pentru respingerea ofertei, respectiv că preţurile ofertate ar fi de 12 ori mai mici decât cele ale pieţei, astfel că preţurile nu ar avea corespondent în preţurile pieţei, contestatoarea menţionează că modalitatea de verificare a preţurilor de către comisia de evaluare este vădit greşită, din toate punctele de vedere.

În primul rând, contestatoarea susţine că a arătat prin răspunsul la solicitarea de clarificări că nu beneficiază de condiţii deosebit de favorabile sau de ajutor de stat şi că nu deţine stocuri de materiale şi utilaje proprii, raportandu-se la prevederile legale în vigoare, iar nu la condiţiile comerciale mai favorabile acordate de furnizori.

În acest sens, contestatoarea învederează că în activitatea curentă, a derulat şi derulează raporturi comerciale cu diverşi furnizori, care însumează livrări şi plăţi în volume foarte mari şi care au determinat obţinerea unor preţuri cu discount faţă de preţurile pieţei.

Cu titlu de exemplu, contestatoarea afirmă că beneficiază de discounturi de la furnizorul Dedeman în cuantum de 7-10%, în funcţie de articolele comandate, de numărul acestora şi de valoarea totală a comenzii.

În al doilea rând, comisia de evaluare a săvârşit o greşeală majoră, comparând preţurile fără TVA ofertate, cu preţurile conţinând TVA ale diverşilor furnizori, ceea ce a viciat în mod profund şi iremediabil concluziile comisiei în această privinţă - de exemplu punctele 7 şi 8 din comunicarea contestată.

În al treilea rând, comisia de evaluare s-a raportat la preţurile de catalog ale furnizorilor, fără a solicita o comandă fermă în urma căreia ar fi primit cu siguranţă oferte de preţ cu discount faţă de preţurile de catalog.

În al patrulea rând, contestatoarea a dovedit preţurile ofertate cu oferte ferme de la furnizori, astfel că s-au dovedit preţurile ofertate şi nu poate fi pusă la îndoială capacitatea sa de a obţine materialele şi echipamentele la preţurile ofertate.

În al cincilea rând, comisia de evaluare a comparat preţurile unor produse diferite, cu unele caracteristici în documentaţia de atribuire şi în oferta contestatoarei şi cu alte caracteristici în „cercetarea de piaţă" efectuată de comisia de evaluare.

În ceea ce priveşte motivul invocat de către autoritatea contractantă, pentru respingerea ofertei, respectiv că ofertele prezentate pentru închirierea utilajelor nu ar conţine elemente care să conducă la identificarea costurilor totale, respectiv că nu ar exista un agajament ferm, contestatoarea menţionează că, contrar celor reţinute prin comunicarea contestată, în ofertele prezentate pentru închirierea utilajelor, se menţionează faptul că preţul include chiria, costurile cu combustibilul acolo unde este cazul, costurile cu operatorul şi costurile cu transportul la şi de la şantier.

Aceste preţuri au fost asumate de furnizori prin oferte ferme, sub ştampila societăţii şi semnătura persoanelor împuternicite, cu menţiunea

că există un precontract de închiriere şi că ofertele ţin loc de contract până la semnarea unui contract.

În mod greşit autoritatea contractantă a reţinut că nu există un angajament ferm, întrucât între SC ... SRL şi furnizorul SC ... SRL există raporturi contractuale pure şi simple.

Or, în prezenta cauză, furnizorul a formulat o ofertă pe care contestatoarea a acceptat-o, astfel că, din punct de vedere civil, s-au născut raporturilor contractuale corespunzătoare. Mai mult, în ofertă se menţionează că „până la semnarea unui contract, oferta ţine loc de contract", ceea ce ilustrează acordul scris de voinţă al părţilor.

Oricum, nici comisia de evaluare şi nici autoritatea contractantă nu au abilitarea legală de a se pronunţa asupra validităţii ofertelor, atât timp cât au fost prezentate dovezi solide în acest sens, iar în măsura în care există suspiciuni cu privire la caracterul conform al unor înscrisuri, comisia şi autoritatea contractantă nu au posibilitatea a le înlătura, ci numai de a sesiza organele competente.

În ceea ce priveşte motivul invocat de către autoritatea contractantă, pentru respingerea ofertei, respectiv că s-au prezentat oferte pentru echipamente şi materiale de la furnizori pe ale căror pagini de internet nu au fost identificate respectivele produse, contestatoarea apreciază că dacă unele echipamente sau materiale nu se regăsesc pe pagina de internet a unui furnizori, pe de o parte, nu îi este imputabil, iar pe de altă parte, este lipsit de relevanţă, atât timp cât respectivul furnizor şi-a asumat în mod ferm obligaţia de a furniza respectivul material sau echipament la preţul ofertat.

Ducând la absurd raţionamentul comisiei de evaluare şi al autorităţii contractante, se poate ajunge la concluzia că ofertele de preţ înaintate de furnizori care nu au pagină proprie de internet sau care nu îşi prezintă preţurile pe pagina de internet, nu pot fi luate în considerare, ceea ce reprezintă o restricţie ilegală şi ilogică.

Există foarte mulţi furnizori de echipamente şi materiale care fie nu îşi publică preţurile pe paginile de internet, fie au un volum de produse şi comenzi atât de mare, încât nu îşi actualizează în timp real oferta de produse, ci realizează această operaţiune periodic, ceea ce justifică, pe deplin, eventuala lipsă a unui material sau echipament de pe pagina de internet.

Într-un astfel de caz, comisia de evaluare avea posibilitatea de a se adresa furnizorului în mod direct şi de a întreba dacă respectivul material sau echipament se regăseşte în oferta sa comercială, ceea ce comisia de evaluare nu a făcut.

În ceea ce priveşte motivul invocat de autoritatea contractantă de respingere a ofertei, respectiv informaţiile cu privire la modul în care modificările legislative afectează oferta în sensul modalităţii alese pentru acoperirea costurilor suplimentare generate de creşterea salariului minim în plată, contestatoarea menţionează că a răspuns în mod concludent, arătând că drepturile salariate vor fi plătite în conformitate cu dispoziţiile legale în vigoare la momentul plăţii lor.

În acest sens, contestatoarea învederează că la întocmirea ofertei, în luna octombrie 2016, nici alt operator economic, nici autoritatea

contractantă, nici autoritatea executivă şi nici autoritatea legislativă nu au prevăzut faptul că în luna decembrie 2016 va interveni o creştere a salariului minim pe economie.

De altfel, prin documentaţia de atribuire, în ceea ce priveşte întocmirea şi modul de prezentare a propunerii financiare, nu s-a impus ofertanţilor să prevadă în mod separat eventualele creşteri ale salariului minim pe economie şi nici să indice modalitatea în care astfel de modificări vor fi gestionate.

De altfel, actele normative care reglementează modul de formare a preţurilor nu stabilesc în sarcina agenţilor economici vreo obligaţie de a prevedea şi de a evidenţia separat eventualele costuri suplimentare generate de eventuala majorare ulterioară a salariului minim pe economie.

Astfel, contestatoarea precizează că ceea ce prezintă importanţă este faptul că salariile vor fi plătite cu respectarea normelor în vigoare la momentul plăţii lor şi angajamentul ferm de a respecta legislaţia aplicabilă, inclusiv normele de protecţie socială stabilite prin actele normative ce reglementează sau vor reglementa salariul minim pe economie.

În final, contestatoarea învederează că a răspuns în mod complet, conform şi justificat, respectiv concludent solicitărilor de clarificări ale autorităţii contractante, prezentând în termen răspunsuri concludente, însoţite de justificări temeinice, autoritatea contractantă încălcând, prin modul de evaluare a ofertei şi prin modul în care a ales să respingă oferta ca inacceptabilă, atât normele legale aplicabile, cât şi principiile tratamentului egal, nediscriminării şi proportionalităţii.

Autoritatea contractantă a transmis o parte din documentele necesare soluţionării contestaţiei precum şi punctul său de vedere nr. 548334/22.05.2017, înregistrat la Consiliu cu nr. 20069/22.05.2017, iar ulterior, în data de 30.05.2017, cu adresa de înaintare înregistrată la Consiliu sub nr. 21180/30.05.2017, fiind transmis un alt set de documente.

În punctul de vedere, autoritatea contractantă solicită respingerea ca inadmisibil a capătului de cerere privind anularea raportului procedurii, întrucât acest raport nu a fost întocmit, precizând în acest sens că ultimul raport întocmit la nivelul instituţiei a fost raportul intermediar nr. 3 al procedurii de atribuire a contractului de lucrări, înregistrat cu nr. 548037/03.05.2017, prin care au fost analizate răspunsurile la solicitările de clarificare adresate ofertanţilor SC ... SRL, SC ... SRL şi Asocierea SC ... SRL.

În ceea ce priveşte celelalte capete de cerere, autoritatea contractantă apreciază că se impun a fi respinse ca nefondate.

Referitor la critica adusă deciziei autorităţii contractante, potrivit căreia solicitarea de clarificare privind preţul aparent neobişnuit de scăzut nu se impunea, având în vedere faptul că art. 210 din Legea nr. 98/2016 privind achiziţiile publice nu mai impune pragul procentual de 80% din valoarea estimată a lucrărilor, autoritatea contractantă apreciază faptul că legiuitorul, prin art. 136 din HG nr. 395/2016 pentru aprobarea Normelor metodologice de aplicare a prevederilor referitoare la atribuirea contractului de achiziţie publică/acordului cadru din Legea nr. 98/2016, a

urmărit reglementarea unei situaţii de fapt neacoperite de vechea reglementare. Astfel, în conformitate cu articolul precedent, comisia de evaluare a ofertelor se raportează la „elemente de preţ ale unei oferte", care sunt comparate cu „preţurile pieţei", şi nu la valoarea totală a ofertei, în conformitate cu vechea reglementare.

Astfel, având în vedere faptul că oferta depusă conţinea elemente de preţ vădit disproporţionate prin raportare la preţurile pieţei, autoritatea contractantă apreciază că, în mod corect şi întemeiat, comisia de evaluare a ofertelor a considerat că se impune solicitarea de clarificări privind preţul aparent neobişnuit de scăzut ofertat de contestatoare.

Autoritatea contractantă consideră că aşa cum reiese punctual din Anexa nr. 1 la Raportul Intermediar nr. 548037/03.05.2017, o parte din preţurile prezentate prin presupusele oferte ferme, sunt derizorii, raportat la preţurile pieţei, comparând preţurile de pe site-urile de specialitate, fără a avea în vedere TVA-ul. Cu titlu de exemplu, este derizoriu preţul ofertat pentru FT 4- pompă de circulaţie IMP POMPS DOO NMT 40-180 F (poziţia nr. 27 din Anexa nr. 1 la Raportul Intermediar), de 301,76 lei faţă de 5434,00 lei, identificat de către comisia de evaluare, ca preţ al pieţei. Având în vedere diferenţa enormă de preţ, nu se mai impun precizări suplimentare privind valoarea TVA-ului din preţ.

De asemenea, prin răspunsul la clarificare privind preţul ofertat, contestatoarea a prezentat oferte de preţ de la diverşi furnizori, nefiind evidenţiate produsele pentru care a fost ofertat preţul respectiv.

Cu titlu de exemplu, autoritatea contractantă aminteşte oferta de preţ pentru soluţia anorganică bicomponentă cu permeabilitate scăzută pentru injectări soluri - MasterRoc MP 325- produs BASF (poziţia 18 din Anexa nr. 1 la Raportul Intermediar) de 0,75 lei/kg. În oferta SC ... SRL este menţionat doar termenul de „soluţie anorganică", ce înseamnă orice soluţie care nu conţine hidrocarburi.

Or, având în vedere preţul mai scăzut decât al unui litru de apă, autoritatea contractantă apreciază că solicitarea de ofertă, în mod cert, nu a fost făcută pentru soluţia MasterRoc MP 325- produs BASF, ofertată, care din analiza pieţei a fost identificată la valoarea de 7,56 lei/kg. Mai mult, analizând diferenţa dintre preţul ofertat şi preţurile pieţei, şi luând în considerare cantitatea ce urmează a fi pusă în operă, respectiv 36.000 kg, rezultă o diferenţă de circa 248.400 lei, ceea ce reprezintă o valoare semnificativă raportată la valoarea totală a proiectului, acesta fiind doar un exemplu de diferenţă semnificativă între valoarea ofertată şi preţurile pieţei.

În ceea ce priveşte criticile contestatoarei referitoare la „costurile suplimentare generate de eventualele majorări ale salariului minim pe economie", având în vedere majorarea concretă a salariului minim pe economie, prin HG nr. 1/2017 pentru stabilirea salariului de bază minim brut garantat în plată, precum şi momentul intrării în vigoare a acestei majorări, respectiv înaintea finalizării etapei analizei financiare a procedurii, în mod justificat, comisia a considerat oportună clarificarea aspectelor referitoare la preţul cu mâna de lucru, având în vedere că preţul ofertat nu mai respecta cerinţele în vigoare la momentul evaluării

privind respectarea relaţiilor de muncă, potrivit art. 51 alin. (1) din Legea nr. 98/2016.

Aşadar, solicitarea de clarificare privind costurile generate cu mâna de lucru nu a avut în vedere eventualele majorări ale salariului minim pe economie, ci majorarea concretă prin HG nr. 1/2017, în vigoare înainte de începerea derulării contractului.

Referitor la critica privind existenţa unor raporturi juridice ferme între contestatoare şi furnizorii acesteia, autoritatea contractantă apreciază că acestea nu au fost dovedite. Prin răspunsul la clarificare nr. 747/07.04.2017, înregistrat la nivelul autorităţii contractante cu nr. 547668 din 07.04.2017, contestatoarea, la pag. 2, pct. 5, invocă precontractul de închiriere nr. 79/19.05.2016 încheiat între contestatoare şi SC ... SRL, însă nu a înţeles să îl ataşeze răspunsului, prin urmare simpla menţionare a acestuia nu echivalează cu existenţa şi valabilitatea lui.

De asemenea, autoritatea contractantă menţionează că în mod corect comisia de evaluare nu a putut considera oferte ferme unele dintre ofertele ataşate de către contestatoare răspunsului la clarificare, având în vedere că din aşa-zisele oferte nu reiese, în mod indubitabil, produsul cert ofertat, astfel cum a fost exemplificat mai sus.

Cu privire la răspunsul „nejustificat" al autorităţii contractante de a permite contestatoarei accesul la dosarul achiziţiei, autoritatea contractantă menţionează că refuzul exprimat a fost în totalitate justificat, având în vedere următoarele:

Interpretarea prevederilor art. 217 alin. 6 din H.G. nr. 395/2016 în temeiul căruia a fost formulată solicitarea, trebuie realizată prin raportare la prevederile alineatelor precedente ale aceluiaşi articol, respectiv alin. 4 şi alin. 5, care conţin norme de trimitere succesive şi care impun o condiţie esenţială ce trebuie îndeplinită ab initio, respectiv „ulterior finalizării procedurii de atribuire".

De asemenea, art. 217 alin. (6) din actul normativ mai sus precizat, invocat ca temei legal, prevede faptul că autoritatea contractantă este obligată să permită, la cerere, într-un termen care nu poate depăşi o zi lucrătoare de la data primirii cererii, accesul neîngrădit al oricărui ofertant/candidat la raportul procedurii de atribuire...., însă numai „ după comunicarea rezultatului procedurii de atribuire".

Referitor la afirmaţia potrivit căreia preţurile ofertate de contestatoare sunt de 12 ori mai mici decât cele ale pieţei, respectiv preţurile nu au corespondent în preţurile pieţei, autoritatea contractantă precizează următoarele:

Ca prim contraargument, contestatoarea invocă raporturi comerciale cu diverşi furnizori, care au determinat obţinerea unor preţuri cu discount faţă de preţurile pieţei.

Faţă de acest contraargument, autoritatea contractantă apreciază că singurul raport comercial invocat în răspunsul la clarificare este cel cu SC ...SRL, prin precontractul de închiriere nr. 79/19.05.2016, însă contestatoarea nu a înţeles să îl ataşeze răspunsului, prin urmare, simpla menţionare a acestuia nu echivalează cu existenţa şi valabilitatea lui.

Referitor la exemplu invocat, respectiv relaţiile comerciale cu furnizorul Dedeman, acestea sunt irelevante, raportat la faptul că nicio ofertă prezentată prin răspunsul la clarificare nu este de la acest furnizor.

Totodată, autoritatea contractantă nu contestă buna colaborare a contestatoarei cu furnizorii săi, însă atât timp cât în ofertele de preţ fie nu se regăsesc denumirile produselor ofertate sau cel puţin caracteristicile care să convingă asupra faptului că acele oferte de preţ sunt aferente produselor ofertate prin oferta tehnică, nu pot fi considerate oferte ferme, raportat la produsele ofertate prin oferta tehnică. Cu titlu de exemplu, autoritatea contractantă precizează oferta nr. 26/09.11.2016 de la ... SRL şi oferta SC ...SRL FN/10.10.2016.

Referitor la cel de-al doilea contraargument, respectiv compararea preţurilor fară TVA ofertate de contestatoare cu preţurile cu TVA identificate de ca fiind preţurile pieţei, autoritatea contractantă precizează că diferenţele de preţ sunt atât de mari, încât valoarea TVA din preţurile identificate ca fiind preţurile pieţei este irelevantă.

Cu titlu exemplificativ, acestea fiind detaliate în Anexa nr. 1 la Raportul Intermediar, autoritatea contractantă menţionează următoarele:

• FT 4- pompa de circulaţie IMP POMPS DOO NMT 40-180 F(poziţia nr.

27 din Anexa nr. 1 la Raportul Intermediar), preţ ofertat: 301,76 lei ; preţul pieţei: 5 434,00 lei,

• FT 12- uscător de mâini - Vortice optimal dry A(poziţia nr. 23 din

Anexa nr. 1 la Raportul Intermediar) preţ ofertat: 84,6 lei; preţul pieţei: 583,00 lei,

• FT 73 - rotopercutor portabil Bosch 18 EV ECL BOXX (poziţia nr. 25

din Anexa nr. 1 la Raportul Intermediar) preţ ofertat: 993,6 lei ; preţul pieţei: 1849,00 lei.

Referitor la cel de-al treilea contraargument, respectiv compararea preţurilor de catalog cu cele solicitate prin ofertă fermă, este irelevant acest contraargument întrucât majoritatea ofertelor de preţ prezentate de contestatoare sunt unitare. Or, este puţin probabil ca discount-ul atât de mare să fi fost făcut pentru preţul la bucată, doar în considerarea unei solicitări de oferte.

Referitor la cel de-al patrulea contraargument, autoritatea contractantă apreciază că acest aspect a fost analizat anterior.

Referitor la cel de-al cincilea contraargument, cu privire la compararea preţurilor unor produse diferite, prin raportare la punctul 12 din comunicarea autorităţii contractante către contestatoare, se precizează următoarele:

Această afirmaţie este total nejustificată, în analiza de piaţă fiind analizate doar preţurile produsului denumit oglindă baie cristal 600x700x15 cu sistem de montaj, astfel cum reies menţionate în comunicarea autorităţii contractante către contestatoare nr. 548037/03.05.2017.

Din oferta prezentată de contestatoare cu nr. 423/15.11.2016 a SC ... SRL, nu reies caracteristicile precizate de contestatoare la solicitarea de ofertă.

Referitor la cel de-al şaselea contraargument, faptul că furnizorii contestatoarei au respectat contractele pe care le are cu aceasta, această afirmaţie este irelevantă, raportat la obiectul contestaţiei. Mai mult decât atât, existenţa acestor relaţii contractuale nu a fost niciodată dovedită.

În ceea ce priveşte ofertele prezentate pentru închirierea utilajelor, autoritatea contractantă precizează următoarele:

Prin răspunsul la clarificare nr. 747/07.04.2017, la pagina 2 punctul 5, contestatoarea precizează că „Utilajele sunt închiriate, conform precontractului de închiriere nr. 79/19.05.2016, încheiat între ... SRL şi SC ... SRL"

Contestatoarea nu a înţeles să ataşeze acest precontract răspunsului, prin urmare, simpla menţionare a acestuia nu echivalează cu existenţa şi valabilitatea lui.

Din analiza preţurilor pieţei, comisia de evaluare a identificat preţuri mai mari, astfel cum au fost prezentate în Anexa nr. 1 la raportul intermediar. Preţurile identificate pe site-urile de specialitate sunt mai mari, în condiţiile în care acestea nu includ costurile cu transportul, combustibilul şi operatorul. Astfel, prin includerea acestora în preţul ofertei, se constată faptul că diferenţa dintre preţurile ofertate şi preţurile pieţei.

Pe cale de consecinţă, având în vedere că precontractul nu a fost ataşat răspunsului şi că oferta nu are precizată o valabilitate, pentru ce perioadă de timp au fost solicitate utilajele, nu se poate considera oferta prezentată drept fiind o ofertă fermă.

În ceea ce priveşte faptul că au fost ofertate echipamente şi materiale de la furnizori pe ale căror pagini de internet nu au fost identificate respectivele produse, autoritatea contractantă precizează următoarele:

Prin răspunsul la clarificare, nr. 747/07.04.2017, contestatoarea a ataşat oferta nr. 423/15.11.2016 a SC ... SRL. La punctul 9, furnizorul a ofertat uscătorul de mâini VORTICE la preţul 86,4 lei.

Analizând oferta, comisia de evaluare a conchis că furnizorul respectiv nu comercializează acest tip de uscător de mâini, produsul neregăsindu-se pe site-ul acesteia.

Prin urmare, având în vedere că nu este un echipament special, care să fie produs exclusiv pentru implementarea acestui contract, precum şi faptul că ar fi destul de costisitor pentru un furnizor să aducă doar 3 bucăţi exclusiv pentru implementarea acestui contract, autoritatea contractantă conchide că în mod justificat comisia de evaluare a considerat că oferta prezintă suspiciuni în ceea ce priveşte fermitatea cu care a fost prezentată.

În ceea ce priveşte informaţiile privind modul în care modificările legislative afectează oferta în sensul modalităţii alese pentru acoperirea costurilor suplimentare generate de creşterea salariului minim în plată, autoritatea contractantă învederează următoarele:

Având în vedere majorarea concretă a salariului minim pe economie, prin HG nr. 1/2017 pentru stabilirea salariului de bază minim brut garantat în plată, precum şi momentul intrării în vigoare a acestei majorări, respectiv înaintea finalizării etapei de analiză financiară a ofertelor depuse

în cadrul procedurii, în mod justificat, comisia a considerat oportună clarificarea aspectelor referitoare la preţul cu mâna de lucru, având în vedere că preţul ofertat de fiecare ofertant nu mai respecta cerinţele în vigoare la momentul evaluării privind respectarea relaţiilor de muncă, potrivit art. 51 alin. (1) din Legea nr. 98/2016.

Aşadar, respectând principiul tratamentului egal, s-a solicitat tuturor ofertanţilor clarificare privind costurile generate cu mâna de lucru.

Comisia de evaluare nu a avut în vedere eventualele majorări ale salariului minim pe economie, ci majorarea concretă prin HG 1/2017, în vigoare înainte de începerea derulării contractului.

Astfel, în considerarea faptului că oferta prezentată de contestatoare nu mai respecta, la momentul analizei, prevederile art. 51 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, întrucât salariul minim brut pe ţară garantat în plată este cuantificat la 8,735 lei/oră, iar cel ofertat de contestatoare era de 7,52 lei/oră, comisia de evaluare în mod justificat a solicitat o astfel de clarificare.

Însă, prin răspunsul nr. 747/07.04.2017, contestatoarea precizează că a respectat şi că va respecta prevederile legale, fără a preciza cum anume va afecta majorarea salariului minim pe economie oferta depusă.

În acest sens, contestatoarea ar fi putut să aleagă acoperirea majorării salariale din profit, fără a se modifica oferta financiară, aşa cum au ales să procedeze ofertanţii SC ... SRL şi Asocierea SC ... SRL - SC ... ... SRL, fie prin creşterea ofertei financiare depuse sau prin orice altă metodă.

Prin acest răspuns ambiguu, contestatoarea şi-a asigurat posibilitatea de a solicita modificarea preţul contractului în timpul executării acestuia, prin raportarea la art. 221 din Legea nr. 98/2016, acest aspect putând conduce la creşterea preţului plătit de către autoritatea contractantă sau la imposibilitatea executării lucrării în condiţiile şi la nivelul calitativ solicitat de aceasta.

În considerarea celor expuse anterior, autoritatea contractantă apreciază că răspunsul contestatoarei la clarificare, în mod corect a fost considerat răspuns neconcludent de către comisia de evaluare, autoritatea contractantă respingând oferta ca inacceptabilă în mod justificat, atât raportat la preţul neobişnuit de scăzut, în conformitate cu art. 210 din Legea nr. 98/2016 coroborat cu art. 136 alin. (3) şi art. 137 alin. (2) lit. g) din HG nr. 395/2016, cât şi raportat la faptul că informaţiile / clarificările / completările transmise nu au fost concludente, în conformitate cu prevederile art. 134 alin. (5) din HG nr. 395/2016.

Faţă de toate aspectele invocate mai sus, autoritatea contractantă susţine că analiza/respingerea ofertei s-a realizat cu respectarea întocmai a prevederilor legale în vigoare, autoritatea contractantă urmărind, prin justificarea preţurilor considerabil de scăzute în raport cu estimările efectuate şi cu valorile identificate pe piaţă, contestatoarea să fie în măsură să demonstreze capacitatea de a îndeplini contractul la parametrii tehnici solicitaţi şi să arate în ce măsură costurile/preţurile propuse pot acoperi cheltuielile cu materialele solicitate a fi utilizate în cuprinsul caietului de sarcini.

Drept pentru care, autoritatea contractantă solicită respingerea capătului de cerere privind anularea raportului procedurii ca inadmisibil, iar celelalte capete de cerere ca nefondate, cu consecinţa menţinerii deciziei luate de autoritatea contractantă, comunicate prin SEAP cu nr. 548037/03.05.2017, de a respinge oferta depusă de SC .... SRL.

Prin adresa nr. 1292/09.06.2017, înregistrată la Consiliu sub nr. 22970/09.06.2017, SC ... SRL formulează note scrise cu urmare a studierii dosarului cauzei şi a punctului de vedere emis de către autoritatea contractantă, în care reiterează faptul că preţul ofertat reprezentă 84.5% din valoarea estimată a lucrărilor, ceea ce nu justifică aplicarea art.210 din Legea nr.98/2016 de către autoritatea contractantă.

Chiar dacă noua reglementare nu mai impune un prag sub care preţul să fie considerat drept aparent neobişnuit de scăzut, un preţ reprezentând aproape 85% din valoarea estimată a lucrărilor nu poate, în mod obiectiv, să ridice vreun semn de întrebare cu privire la capacitatea ofertantului de a duce la bun sfârşit contractul de lucrări.

Cu privire preţurile propuse, autoritatea contractantă a arătat că o parte din acestea sunt derizorii, raportat la preţurile pieţei, aspect care ar fi justificat solicitarea de clarificări în această privinţă.

Or, preţul nu poate fi considerat aparent neobişnuit de scăzut prin raportare la anumite elemente componente ale preţului, ci numai prin raportarea preţului total al ofertei la valoarea estimată a lucrărilor.

Totodată, numărul articolelor al căror preţ a fost considerat mic de autoritate este extrem de mic faţă de numărul total de articole ofertate, astfel că şi în situaţia în care preţul acestor câtorva articole ar fi fost, într-adevăr, mai mic decât preţurile pieţei, nu s-ar fi putut generaliza o concluzie cu privire la întreg preţul ofertat.

Preţurile prezentate pe site-urile de internet nu sunt preţurile date de furnizori pentru clienţi fideli şi/sau pentru comenzi mari, practica discounturilor fiind larg răspândită pe piaţă în toate economiile de piaţă.

Contrar susţinerilor autorităţii, ofertele prezentate în susţinerea preţului propus reprezintă oferte ferme ale furnizorilor, iar în măsura în care autoritatea considera că nu poate stabili dacă produsele din ofertele furnizorilor au aceleaşi caracteristici tehnice cu cele din documentaţia de atribuire, avea datoria de a solicita precizări în această privinţă, ceea ce nu s-a întâmplat.

De asemenea, eroarea constând în compararea unor preţuri fără TVA cu preţuri cu TVA inclus, nu a fost justificată de autoritate. Autoritatea a generalizat argumentul că nu ar mai conta această eroare date fiind diferenţele foarte mari de preţ, însă acest argument se bazează numai pe 3 articole, ceea ce invalidează argumentul autorităţii.

În realitate, nu se pot compara preţuri fără TVA inclus cu preţuri cu TVA inclus, iar marea majoritate a diferenţelor constatate de autoritate se încadrează în zona marjei taxei pe valoare adaugată, împrejurare care face să fie lipsită de temei afirmaţia că preţurile ar fi nejustificat de mici.

Nici împrejurarea că anumite produse nu se regăsesc pe site-urile de internet ale furnizorilor nu conduce către concluzia că preţurile ofertate pentru respectivele produse nu ar fi reale şi nu justifică vreo suspiciune cu privire la fermitatea preţului.

În ceea ce priveşte raporturile juridice cu furnizorul SC ... SRL, contestatoarea arată că autoritatea contractantă nu i-a solicitat contractul de închiriere nr. 79/19.05.2016, ci numai justificarea preţului, pentru care a depus oferte de preţ ferme.

Aprecierea autorităţii contractante în sensul că unele oferte nu pot fi considerate ferme este o apreciere pur subiectivă, fără suport faptic şi legal, întrucât o ofertă asumată de un furnizor sub semnătura reprezentantului legal şi acceptată are, conform legii, valoarea juridică a unui contract care are valoare de lege între părţi, cu toate drepturile şi obligaţiile ce decurg de aici.

Autoritatea contractantă nu are abilitarea legală de a se pronunţa asupra validităţii ofertelor atât timp cât nu există niciun fel de dovezi că respectivele oferte nu ar fi ferme sau reale.

În ceea ce priveşte solicitarea de a justifica modul de respectare pe viitor a dispoziţiilor legale privind salariul minim pe economie, autoritatea contractantă a sugerat prin punctul său de vedere că ar fi existat posibilitatea de a modifica structura preţului indicat fie prin creşterea cotei de cheltuieli indirecte, fie prin diminuarea profitului, ceea ce în opinia contestatoarei este complet nelegal, întrucât reprezintă o modificare a ofertei ce determină respingerea acesteia ca neconformă în temeiul art. 134 alin.(6) din Normele de aplicare aprobate prin HG nr. 395/2016.

Analizand dosarul la Consiliu, contestatoarea afirmă că a constatat că într-adevăr, ceilalţi ofertanti au răspuns la clarificări modificând conţinutul propunerilor financiare, iar autoritatea contractantă a primit aceste răspunsuri şi le-a considerat concludente, în condiţiile în care ar fi trebuit să respingă ofertele ca neconforme.

De altfel, răspunsurile la clarificări prin care ceilalţi ofertanţi au modificat conţinutul propunerilor lor financiare nu ar fi fost concludente, dacă ar fi fost legale, decât faţă de nivelul salariului minim pe economie în vigoare la data formulării răspunsului la clarificări, neacoperind şi viitoarele majorări ale salariului minim la care s-a referit autoritatea contractantă în solicitarea de clarificări.

Contestatoarea menţionează că nu putea răspunde clarificărilor în sensul dorit de autoritate nici prin prisma faptului că nu putea şi nu poate nici acum să prevadă, aşa cum nu pot să prevadă nici autoritatea contractantă şi nici ceilalţi ofertanţi, când şi cum vor interveni eventuale majorări ale salariului minim pe economie.

Analizând documentele depuse la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarele:

..., în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura simplificată online, privind atribuirea contractului de achiziţie publică de lucrări având ca obiect „Construire sediu nou Sector Poliţie de Frontieră Isaccea, judeţul Tulcea”. În acest sens a elaborat documentaţia de atribuire aferentă şi a publicat în SEAP invitaţia de participare nr. .... Potrivit acestei documentații, valoarea estimată a procedurii fiind de 11.057.795,16 lei.

În urma publicării anunţului, în cadrul procedurii s-au depus oferte 8 operatori economici, astfel cum rezultă din procesul-verbal de vizualizare a ofertelor nr. 525699/21.11.2016, care au fost analizate prin procesele

verbale și rapoartele intermediare ale procedurii, oferta contestatoarei fiind respinsă în etapa evaluării propunerilor financiare, autoritatea contractantă considerând că prețul răspunsurile la clarificările referitoare la prețul ofertat nu justifică în mod corespunzător prețul aparent neobișnuit de scăzut, prețurile prezentate fiind munt sub prețurile pieței.

Contestatoarea susține că modalitatea aleasă de comisia de evaluare de a se raporta la preţurile pieţei, este în parte netemeinică - de exemplu în privinţa luării în considerare a unui preţ de catalog, ignorând preţurile comunicate de furnizor în baza unei oferte ferme, mai ales în condiţiile unor colaborări anterioare consistente, iar în parte nelegală - de exemplu prin compararea preţurilor fără TVA din ofertă cu preţuri „din piaţă" cu TVA, respectiv compararea unor produse care au caracteristici diferite.

De asemenea, contestatoarea critică cerinţa autorităţii contractante ca aceasta să indice cum va gestiona, pe viitor, costurile suplimentare generate de eventuale majorări ale salariului minim pe economie - cerinţe neprevăzute în documentaţia de atribuire, atât prin prisma faptul că oferta se întocmeşte raportat la legislaţia în vigoare la momentul depunerii ofertei, precum şi prin prisma faptului că un ofertant nu are nici posibilitatea şi nici obligaţia de a prevedea evoluţia legislativă viitoare, reperele sale legislative actuale şi certe fiind date prin fişa de date a achiziţiei.

În ceea ce privește motivul identificat de autoritatea contractantă privind modalitatea de a gestiona în viitor costurile referitoare la forța de muncă, criticile contestatoarei sunt întemeiate. La data limită de depunere a ofertelor, 21.11.2016, erau în vigoare dispoziţiile HG nr. 1017/2015 care prevăd: *Începând cu data de 1 mai 2016, salariul de bază minim brut pe ţară garantat în plată se stabileşte la 1.250 lei lunar, pentru un program complet de lucru de 169,333 ore în medie pe lună în anul 2016, reprezentând 7,382 lei/oră*.

În cadrul propunerii financiare din oferta depusă în procedură, ofertantul desemnat câştigător a folosit un tarif mediu pentru manoperă de 7*,50 lei/oră*, mai mare decât tariful orar stabilit prin HG nr. 1017/2015 de *7,382 lei/oră*. Cum, HG nr. 1/2017 a fost publicată în Monitorul Oficial la 06.01.2017, în mod cert ofertanţii nu aveau cum să aibă în vedere prevederile acesteia la întocmirea propunerii financiare.

Oferta financiară fiind întocmită conform prevederilor în vigoare la data depunerii ofertelor, autoritatea contractantă nu avea dreptul să solicite ofertanţilor clarificări privind alinierea la noile prevederi legale aplicabile în materie de salarizare începând cu 01.02.2017. Conform documentaţiei de atribuire, contractul se încheie la preţ ferm (nu se admite actualizarea) pe perioada de 3 luni, motiv pentru care responsabilitatea în ceea ce priveşte respectarea prevederilor legale privind salarizarea, apărute pe parcursul derulării contractului aparţine ofertantului.

Prin urmare, oferta fiind întocmită conform prevederilor legale în vigoare la data depunerii ofertei, ofertantul nu avea obligaţia prezentării vreunei dovezi privind respectarea noilor prevederi legale privind salarizarea pe perioada de derulare a contractului de achiziţie.

În ceea ce privește neconcludența explicațiilor referitoare la prețul aparent neobișnuit de scăzut, în comunicarea rezultatului procedurii autoritatea contractantă a reținut următoarele:

Cu toate că aţi menţionat faptul că nu beneficiaţi de condiții deosebit de favorabile sau de ajutor de stat, nu deţineţi stocuri de materiale şi nu deţineţi utilaje proprii, preţurile ofertate de dvs sunt chiar şi de 12 ori mai mici decât preţul pieţei;

-ofertele de preţ de la furnizori, prezentate nu au corespondent în preţurile pieței, așa cum este evidenţiat în cadrul analizei efectuate de comisia de evaluare a ofertelor.

- ofertele prezentate pentru închrierea utilajelor nu conțin elemente care să conducă la identificarea costurilor totale implicate de activitatea de închiriere, nu este atestată performanţa utilajelor, nu sunt incluse costurile legate de resursa umană, de transportul utilajului la şi de la şantier (distanţa Bucureşti - Isaccea - Bucureşti fiind de 600 km) precum şi combustibilul care este utilizat în procesul de producţie.

-în oferta de închiriere a utilajelor din data de 10.10.2016 a SC ... SRL este menţionat faptul că ,,până la semnarea unui contract oferta ţine loc de contract", deşi, în răspunsul la punctul I al solicitării de clarificare aţi menţionat faptul că între dvs şi SC ... SRL există precontractul de închiriere nr. 79/19.05.2016. De asemenea, nu aţi prezentat respectivul precontract, neexistând dovada unui angajament ferm şi obligatoriu,

-aţi prezentat oferte pentru echipamente şi materiale de la furnizori pe ale căror pagini de internet nu au fost identificate respectivele produse Ex: ofertă Info service & computers SRL" pentru „stâlpi de iluminat cu panouri fotovoltaice", „rotoperculor portabil" şi „compresor de aer carosat". oferta SC ... SRL pentru „Soluţie anorganică bicomponentă cu permeabilitate scăzută pentru injectări soluri".

În ceea ce privește prețul neobișnuit de scăzut al utilajelor, autoritatea reține următoarele:

- „Excavator pe șenile cu o cupa cu motor termic 0,40-0,70mc", oferta FN din 10.10.2016 de la S.C ... SRL, cu tariful de 80 lei/oră, în preţ fiind incluse costurile cu operatorul, combustibilul şi transportul utilajului la locaţie. In urma analizei preţurilor pieţei, au fost identificate tarife cuprinse între 120 și 160 lei/ora, fără a fi incluse cheltuieli legale de combustibilul utilizat şi transportul utilajului la şi de la şantier

Conform formular C8, utilajul va fi folosit 275 ore, rezultând astfel o diferenţă între preţul cel mai mic de pe piaţă şi cel prezentat de ofertant de cca 11.000 lei.

Utilajul va fi folosit 369 ore, conform formular CS, rezultând astfel o diferenţă între preţul cel mai mic de pe piaţă şi cel prezentat de ofertant de aproximativ 11.070 lei.

- Buldozer pe senile 65-80cp, a prezentat oferta FN din 10.10.2016 de la SC ... SRL, cu tariful de 85 lei ora, în preţ fiind incluse costurile cu operatorul, combustibilul şi transportul utilajului la locaţie. In urma analizei preţurilor pieţei, au fost identificate tarife cuprinse între 110 și 130 lei/ora, fără a fi incluse cheltuieli legale de combustibilul utilizat şi transportul utilajului la şi de la şantier.

- „Compactor autoprop. cu rulouri(valturi) pâna la 12tf", a prezentat oferta FN din 10.10.2016 de la SC ... SRL, cu tariful de 55 lei /oră, în preţ fiind incluse costurile cu operatorul, combustibilul şi transportul utilajului la locaţie. In urma analizei preţurilor pieţei, au fost identificate tarife cuprinse între 213 și 75 lei/ora, fără a fi incluse cheltuieli legale de combustibilul utilizat şi transportul utilajului la şi de la şantier.

-„Buldozer pe șenile 81-180cp" a prezentat oferta FN din 10.10.2016 de la SC ... SRL, cu tariful de 85 lei /oră, în preţ fiind incluse costurile cu operatorul, combustibilul şi transportul utilajului la locaţie. In urma analizei preţurilor pieţei, au fost identificate tarife cuprinse între 286 și 120 lei/ora, fără a fi incluse cheltuieli legale de combustibilul utilizat şi transportul utilajului la şi de la şantier.

-încărcător frontal pe pneuri pana la 2,6-3,9", a prezentat oferta FN din 10.10.2016 de la ..., cu tariful de 70 lei /oră, în preţ fiind incluse costurile cu operatorul, combustibilul şi transportul utilajului la locaţie. In urma analizei preţurilor pieţei, au fost identificate tarife cuprinse între 100 și 225 lei/ora, fără a fi incluse cheltuieli legale de combustibilul utilizat şi transportul utilajului la şi de la şantier.

Similar, autoritatea contractantă identifică în total 23 poziții din care rezultă prețuri mult mai mici decât prețurile de pe piață.

La poziția 10, autoritatea aduce în discuție produsul „Soluţie anorganică bicomponentă cu permeabilitate scăzută pentru injectări soluri", unde a prezentat oferta FN din 10.10.2016 de la SC ... SRL, cu tariful de 0.75 lei/kg. Autoritatea arată că din oferta prezentată de ofertant nu reiese faptul că soluţia anorganică la care sc face referire în oferta de la S.C, ... SRL este aceeaşi soluţie ofertată, respectiv MasterRoc MP 325 - produs BASF, menționându-se doar ,,soluție anorganică''. Autoritatea mai arată că în urma analizei preţurilor pieţei, au fost identificate următoarele tarife: 1,70 euro/kg, deci 7,65 lei / kg fără TVA, la distribuitorul autorizat de produse BaSF - OLY"S CENTER PROIECT.

Conform formularului C8, se vor folosi 36 000 kg de material, rezultând astfel o diferenţă între preţul de pe piaţă şi cel prezentat de ofertant de cca 248.400 lei.

În legătură cu acest produs, Consiliul reține că inițial, în oferta contestatoarei s-a aflat produsul Sika 4 A. În urma solicitării de clarificări formulată de autoritatea contractantă prin adresa nr. 547588/03.04.2017, respectiv depunerea agrementului tehnic pentru Soluţie anorganică bicomponentă cu permeabilitate scăzută pentru injectări soluri Sika A4 din cadrul devizului ,,îmbunătățiri prin injectarea terenului sensibil la umezire'', document din care să rezulte îndeplinirea tuturor cerințelor din legislația de resort și avizul de mediu, având în vedere locația investiției, respectiv rezervația Biosfera Delta Dunării, în sensul neafectării pânzei de apă freatică, contestatoarea răspunde cu adresa nr. 728/06.04.2017,

după cum urmează: Având în vedere că prin documentația de atribuire nu s-au solicitat agremente tehnice și nici documente privind avizarea din punct de vedere al protecției mediului, în sensul neafectării pânzei freatice, SC ... SRL nu a solicitat aceste documente de la furnizor. Documentele vor putea fi prezentate până la data de 07.04.2017". Autoritatea contractantă i-a răspuns contestatoarei că îi permite depunerea agrementului tehnic pentru Soluţie anorganică bicomponentă cu permeabilitate scăzută pentru injectări soluri Sika A4 până la data solicitată. La data respectivă, contestatoarea formulează răspunsul său la clarificări în care arată că ,,Din cauza unei erori, pentru Soluţie anorganică bicomponentă cu permeabilitate scăzută pentru injectări soluri a fost înscris produsul Sika A4 . Denumirea corectă a produsului este MasterRocMP 325. Transmitem fișa tehnică a produsului''.

Astfel cum s-a derulat corespondența, este cert că ofertanta contestatoare nu se referă la o eroare materială, respectiv menționarea greșită a denumirii unui produs, eroare susținută de alte documente din interiorul ofertei, fiind vorba, în mod cert, o eroare de alegere a produsului. Chiar dacă ar susține că este o eroare materială, corespondența purtată nu sprijină o astfel de susținere.

Potrivit fișei tehnice a produsului Sika A4, acesta este un mortar gata preparat cu întărire rapidă pentru oprirea scurgerilor de apă, domeniul lui de utilizare fiind ,,Etanșarea zonelor și rosturilor cu infiltratii de apa, pe suprafete de beton sau piatră;

-Impermeabilizarea fisurilor, rosturilor si zonelor segregate in beton;

-Oprirea scurgerilor sub presiune la tuneluri si galerii, înainte de etanșarea principală

-Montarea rapidă a diblurilor, bolțurilor sau altor ancorari.

-Fixarea punctuala a sistemelor de drenare Aliva pe suprafete de beton sau piatra

-Impermeabilizarea rapida a furtunelor de drenaj in găuri'', rezultând, astfel, că produsul nu are în domeniul de utilizare și impermeabilizarea și consolidarea solurilor.

Având în vedere că prin documentația de atribuire (caietul de sarcini pentru impermeabilizarea si consolidarea solurilor prin injectare cu suspensii de ciment si rasini) se precizează că ,,Toate componentele mortarelor sau a suspensiilor cimentoase/rasini trebuie sa respecte specificatiile standardelor europene sau pe cel nationale'', iar la cap. IV.1.5. Produse chimice si aditivi se menționează că ,,Produse chimice cum ar fi silicați și reactivi lor, materiale pe baza de lignina, pe bază acrilica sau rășini epoxidice, poliuretani sau altele pot fi utilizate pentru injectarea solurilor cu conditia respectarii legislatiei mediului.

Trebuie luate in calcul efectele **tuturor produselor și subproduselor rezultate din reacția produselor chimice cu alte componente ale mortarului sau cu cele ale solului înconjurator**'', și cap. IV.1.6. Alte materiale Umpluturile calcaroase sau silicioase, cenusa de combustibil pulverizata (PFA) , pozzolanii și cenușa de la termocentralele sau orice componente inerte sau reactive **pot fi utilizate în amestecurile de injectare cu condiția ca acestea să fie compatibile chimic unele cu celelalte și să satisfacă cerințele de mediu pe**

termen scurt si lung”, era de la sine înțeles că produsele folosite trebuie să respecte condițiile impuse pentru protecția mediului, iar ofertanții trebuie să fie în măsură să facă această dovadă la solicitarea autorității contractante. În realitate, în fișa tehnică a produsului Sika A 4 nefiind date referitoare la compatibilitatea cu mediul, contestatoarea a înlocuit produsul cu unul compatibil, respectiv MasterRocMP 325, pentru care nu are, însă, o ofertă de preț.

Autoritatea contractantă a procedat corect respingând oferta contestatoarei, aceasta modificând materialul ofertat inițial, neconform față de prevederile caietului de sarcini, cu unul conform, dar fără să prezinte o ofertă de preț din care să rezulte cert că este pentru acest produs.

În același timp, Consiliul consideră întemeiate și motivele identificate de autoritatea contractantă referitoare la prețul neobișnuit de scăzut al utilajelor, simpla depunere a unei oferte, dar fără prezentarea vreunui document din care să rezulte consumul specific și productivitatea utilajului, nu echivalează cu o justificare reală a prețului. Contestatoarea se mulțumește să afirme că utilajele sunt noi din punct de vedere tehnologic, performante, asigurând o productivitate sporită și un consum de ore de manoperă foarte redus, dar nu aduce nicio probă în acest sens, deși solicitarea de clarificări referitoare la justificarea prețului a fost clară.

De asemenea, Consiliul constată că susținerea contestatoarei referitoare la lipsa de diligență a autorității contractante care avea posibilitatea solicitării unei noi clarificări nu poate fi luată în considerare, deoarece, după cum rezultă din dosarul achiziției publice, autoritatea contractantă a fost excesiv de diligentă, solicitând clarificări în repetate rânduri (de 9 ori), permițând chiar completarea propunerii tehnice cu fișele tehnice, decalând termene de depunere a documentelor la solicitarea operatorilor etc.

Totodată, susținerea contestatoarei potrivit căreia prețul neobișnuit de scăzut se apreciază prin raportare la valoarea întregii oferte, și nu pe componente, este nefondată, prevederile din actuala legislație a achizițiilor fiind relevante în acest sens:

- Art. 210 din Legea nr. 98/2016: ,,(1) În cazul unei oferte care are un preţ sau cost aparent neobişnuit de scăzut în raport cu lucrările, produsele sau serviciile care constituie obiectul contractului de achiziţie publică/acordului-cadru care urmează a fi atribuit/încheiat, autoritatea contractantă are obligaţia de a solicita ofertantului care a depus o astfel de ofertă clarificări cu privire la preţul sau costul propus.

(2) Clarificările prevăzute la alin. (1) se pot referi în special la:

a) fundamentarea economică a modului de formare a preţului, prin raportare la procesul de producţie, serviciile furnizate sau metodele de construcţie utilizate;

b) soluţiile tehnice adoptate şi/sau orice condiţii deosebit de favorabile de care beneficiază ofertantul pentru furnizarea produselor sau a serviciilor ori executarea lucrărilor;

c) originalitatea lucrărilor, produselor sau serviciilor propuse de ofertant;

d) respectarea obligaţiilor prevăzute la art. 51 alin. (1);

e) respectarea obligaţiilor prevăzute la art. 218;

f) posibilitatea ca ofertantul să beneficieze de un ajutor de stat.

(3) Autoritatea contractantă evaluează informaţiile şi documentele furnizate de ofertantul a cărui ofertă are un preţ aparent neobişnuit de scăzut şi respinge respectiva ofertă numai atunci când dovezile furnizate nu justifică în mod corespunzător nivelul scăzut al preţului sau al costurilor propuse, ţinând seama de elementele menţionate la alin. (2).

(4) Autoritatea contractantă respinge întotdeauna o ofertă atunci când constată că aceasta are un preţ neobişnuit de scăzut deoarece nu respectă obligaţiile prevăzute la art. 51 alin. (1).

(5) Atunci când autoritatea contractantă constată că o ofertă are un preţ neobişnuit de scăzut deoarece ofertantul beneficiază de un ajutor de stat, oferta respectivă poate fi respinsă doar din acest motiv numai dacă, în urma clarificărilor solicitate, ofertantul nu a putut demonstra, într-un termen corespunzător stabilit de autoritatea contractantă, că ajutorul de stat a fost acordat în mod legal.

(6) În cazul în care autoritatea contractantă respinge o ofertă pentru motivul prevăzut la alin. (5), va informa Comisia Europeană după consultarea cu Consiliul Concurenţei''.

- Art. 136 din HG nr. 395/20016- ,,(1) În situaţia în care comisia de evaluare **constată că elemente de preţ ale unei oferte sunt aparent neobişnuit de scăzute, prin raportare la preţurile pieţei**, utilizându-se ca referinţa în acest sens informaţii cum ar fi buletine statistice, sau cotaţii ale burselor de mărfuri, comisia de evaluare va solicita ofertantului care a depus oferta în cauză explicaţii cu privire la posibilitate îndeplinirii contractului în condiţiile de calitate impuse prin documentaţia de atribuire.

(2) Explicaţiile aduse de ofertant conform prevederilor alin. (1) vor fi însoţite de dovezi concludente privind elementele prevăzute la art. 210 alin. (2) din Lege, precum şi, după caz, documente privind preţurile ce pot fi obţinute de la furnizori, situaţia stocurilor de materii prime şi materiale, modul de organizare şi metodele utilizate în cadrul procesului de lucru, nivelul de salarizare al personalului ofertantului, performanţele şi costurile implicate de anumite utilaje sau echipamente de lucru.

(3) În cazul în care ofertantul nu prezintă comisiei de evaluare informaţiile şi/sau documentele solicitate sau acestea nu justifică în mod corespunzător nivelul scăzut al preţului sau al costurilor propuse, oferta va fi considerată inacceptabilă''.

Prin urmare, Consiliul reține că autoritatea contractantă în mod corect a apreciat ca neconcludente explicațiile furnizate de SC … SRL în justificarea prețului aparent neobișnuit de scăzut și că solicitarea de noi clarificări ar fi echivalat cu favorizarea respectivului ofertant.

În consecinţă, luând în considerare cele mai sus menţionate, în temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va respinge ca nefondată contestaţia formulată de SC ... SRL în contradictoriu cu ....

Pentru aceste motive,
în baza legii şi a mijloacelor de probă aflate la dosar,

CONSILIUL DECIDE:

În temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, respinge ca nefondată contestaţia formulată de către SC ... SRL în contradictoriu cu ...

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

PREŞEDINTE, MEMBRU, MEMBRU,
...

Redactată în 4 (patru) exemplare, conţine 18 (optsprezece) pagini.