



În conformitate cu prevederile art. 14 alin. (2) și ale art. 27 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr. / /

Data:

Prin contestația nr. / 09.11.2021, transmisă prin e-mail și înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. ... / 10.11.2021, formulată de SC SRL, cu sediul în, județul, înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului cu nr., având CUI RO, reprezentată legal prin dl., împotriva raportului procedurii, a rezultatului acesteia, comunicat prin adresa nr. / 02.11.2021 și a tuturor actelor subsecvente, emise de SA, cu sediul în municipiul, județul, în calitate de entitate contractantă, în cadrul procedurii de atribuire, prin licitație deschisă, organizată în vederea atribuirii acordului-cadru sectorial având ca obiect „Lucrări efectuate pe rețelele de apă/canal și monitorizare consum apă în localitățile în care operează SA”, anunț de participare / 22.04.2021, s-a solicitat Consiliului obligarea autorității contractante la:

- anularea comunicării rezultatului procedurii nr. / 02.11.2021, a raportului procedurii și a tuturor actelor subsecvente;
- reevaluarea ofertei declarată câștigătoare și declararea ofertei câștigătoare.

Prin contestația nr. / 09.11.2021, transmisă prin e-mail și înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. / 10.11.2021, formulată de SC SRL, cu sediul în, județul, și sediul procedural ales la punctul de lucru din, județul, înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului cu nr., având Cod Unic de Înregistrare RO, reprezentată legal prin, împotriva rezultatului procedurii, comunicat prin adresa nr. / 02.11.2021 și a raportului procedurii nr. / 02.11.2021, emise de SA, în calitate de entitate contractantă, în cadrul aceleiași proceduri de atribuire, s-au solicitat Consiliului următoarele:

În principal: anularea raportului procedurii nr. /02.11.2021 în partea privind declararea ofertei SC SRL ca fiind inacceptabilă și neconformă, precum și, precum și anularea tuturor actelor subsecvente; continuarea procedurii de atribuire cu luarea în considerare a celor dispuse pentru primele capete de cerere;

În subsidiar: anularea procedurii de atribuire.

Prin cererea de intervenție nr. /....., înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. /12.11.2021, SC SA, cu sediul în, județul, înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub numărul, având CUI RO, reprezentată legal prin dl., în calitate de lider al asocierii SC SA – SC SRL, a solicitat Consiliului următoarele:

1. Admiterea în principiu, a cererii de intervenție voluntară în interes propriu, iar, în subsidiar, în situația în care Consiliul o va aprecia ca inadmisibilă, să o recalifice, în temeiul art. 63 Cod proc. civ. ca cerere accesorie de intervenție în interesul autorității și să o admită, de principiu, iar ca atare, solicită pe fondul cauzei:

1.1 Respingerea celor două contestații ca fiind tardiv introduse; în măsura respingerii primului capăt de cerere:

1.2 Respingerea „contestației” formulată de cei doi contestatari, respectiv SC SRL și SRL ca fiind inadmisibile, iar, în cazul în care se va trece peste excepția inadmisibilității, respingerea contestației ca nefondată;

1.3 Menținerea ca temeinice și legale a adreselor de comunicare a rezultatului procedurii, respectiv adresa nr. /02.11.2021, pentru intervenientă ca ofertant câștigător și adresele nr. /02.11.2021 și nr. /02.11.2021, pentru contestatoare și a actelor întocmite de autoritatea contractantă pe parcursul procedurii, în vederea finalizării procedurii prin semnarea contractului de achiziție cu ofertantul câștigător.

2. Obligarea contestatoarelor la plata cheltuielilor de judecată.

Prin cererea de intervenție nr. /....., înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. /....., SC SRL, cu sediul în, județul, înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului cu nr., având CUI RO, reprezentată legal prin dl., a solicitat Consiliului să respingă contestația formulată de SC SRL, ca fiind netemeinică și nelegală.

Pentru soluționarea unitară a contestațiilor și a cererilor de intervenție, având în vedere că acestea au fost formulate în cadrul aceleiași proceduri de atribuire, Consiliul a procedat la conexarea lor, în conformitate cu dispozițiile art. 17 alin. (2) din Legea nr. 101/2016.

CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR,

asupra cauzelor de față, constată următoarele:

Consiliul a fost legal sesizat și este competent, potrivit dispozițiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să soluționeze contestația de față, prin care SC SRL solicită cele menționate în partea introductivă a deciziei.

Contestatoarea menționează că a depus ofertă în cadrul procedurii de atribuire, iar, în urma evaluării acesteia, în data de 02.11.2021, entitatea contractantă i-a comunicat faptul că oferta sa, deși admisibilă, a fost declarată necâștigătoare, oferta câștigătoare fiind cea depusă de asocieria SA - SRL, cu o propunere financiară în valoare de 17.639.580,19 lei, fără TVA.

Precizând că prețul ofertei câștigătoare reprezintă 73,74% din valoarea estimată a acordului-cadru, petenta consideră prețul ofertat de asocierie nu poate fi justificat, fiind neobișnuit de scăzut, motiv pentru care execuția contractului de achiziție publică nu se poate realiza la parametrii cantitativi și calitativi corespunzători.

În acest context, SC SRL solicită Consiliului să analizeze și să dispună reevaluarea ofertei câștigătoare, pentru următoarele considerente:

1. Prin ofertarea unor prețuri care nu pot fi justificate, asocieria declarată câștigătoare și-a creat, în mod cert, un avantaj în defavoarea SC SRL, încălcând astfel principiile care stau la baza atribuirii contractelor de achiziție publică, astfel:

1.1.În propunerea financiară aferentă listei 1, obiectul 2 „Refacere suprafețe afectate”, stadiul fizic „Borduri” se regăsesc:

- la poziția 3, art. DE09XA - Borduri prefabricate din beton pentru trotuare având dimensiunile: 20 x 25 cm pe fundație de beton 30 x 15 cm, cu un preț unitar de 43 lei/ml, defalcat astfel: material 39.50 lei, manoperă 3.50 lei, utilaj 0.00 lei, transport 0.00 lei.

- la poziția 4, art. DE09XB - Borduri prefabricate din beton pentru trotuare având dimensiunile: 20 x 25 pe fundație de nisip 30 x 20 cm, cu un preț unitar de 11.20 lei/ml, defalcat astfel: material 7.70 lei, manoperă 3.50 lei, utilaj 0.00 lei, transport 0.00 lei.

- la poziția 5, art. DE09XC1 - Borduri prefabricate din beton pentru trotuare având dimensiunile: 15 x 30 pe fundație de beton 30 x 15 cm, cu un preț unitar de 19.25 lei/ml, defalcat astfel: material 15.75 lei, manoperă 3.50 lei, utilaj 0.00 lei, transport 0.00 lei.

Susținând că prețul aferent materialului „bordură” este foarte scăzut, petenta învederează faptul că prețul pe piață pentru o bordură cu dimensiunea de 20 x 25 cm este de aproximativ 38 lei/ml, iar pentru bordura cu dimensiunea de 15 x 30 este de aproximativ 49 lei/ml.

Mai mult, solicitând Consiliului să aibă în vedere faptul că, în prețul cotelat intră și componenta fundației, respectiv fundație din beton sau fundație de nisip, astfel cum se specifică mai sus, autoarea contestației consideră că, în aceste condiții, prețurile ofertate de asocieria declarată

câștigătoare „nu au cum sa justifice achiziționarea materialului (poziția 4 având chiar un preț ridicol de mic la material de 7,7 lei)”.

De asemenea, petenta reclamă faptul că există și o „discordanță de preț foarte mare pentru același material”, respectiv, pentru bordura cu dimensiunile de 20 X 25 cm, s-a ofertat odată un preț de 39,50 lei, la poziția 3, urmând ca, la poziția 4, aceeași bordura cu aceeași dimensiune de 20 X 25 cm să fie de 7,70 lei, diferența fiind doar fundația de beton sau de nisip, care nu poate justifica discrepanța de preț.

Tot sub acest aspect, solicită Consiliului să analizeze și faptul că bordura prezentată la poziția 5, cu dimensiunea de 15 X 30 cm pe piață, are un preț mai mare decât bordura cu dimensiunea de 20 X 25 cm, însă, la poziția 5, ofertantul câștigător prezintă, în mod cu totul neîntemeiat și nejustificat, un preț de 15,75 lei (unde bordura ar avea pe piață un preț mai mare) și la poziția 3 un preț de 39,50 lei.

1.2. În propunerea financiară aferentă listei 1, obiectul 4 „Săpătură”, stadiul fizic „Săpătură manuală, se regăsesc:

- la poziția 4, art. TSA02C1 - Săpătură manuală de pământ în spații limitate, având sub 1.00 m sau peste 1.00 m lățime, executată fără a sprijini, cu taluz vertical, la fundații, canale, subsoluri, drenuri, trepte de înfrățire etc., în pământ necoeziv sau slab coeziv, adâncime 0.75 m teren tare cu un preț unitar de 10 lei/mc,

- la poziția 5, art. TSA02F1 - Săpătură manuală de pământ în spații limitate, având sub 1,00 m sau peste 1,00 m lățime, executată fără a sprijini, cu taluz vertical, la canale, drenuri, etc., în pământ coeziv mijlociu sau foarte coeziv, adâncime <1,5 m, teren tare cu un preț unitar de 55.50 lei/mc

Contestatoarea subliniază faptul că ambele poziții mai sus menționate prezintă aceeași lucrare, unde adâncimea este aproximativ aceeași: una având o adâncime de 0,75 m (poziția 4) și una de <1,5 m (poziția 5), însă prețul ofertat nu se poate justifica diferența de la 10 lei/mc la 55,50 lei/mc.

Prin urmare, consideră că prețurile ofertate de asocierea câștigătoare nu pot fi justificate, nu pot fi comparate și sunt cotate astfel încât să aceasta să-și creeze un avantaj financiar în comparație cu ceilalți participanți la procedura de atribuire.

1.3. În propunerea financiară aferentă listei 1, obiectul 9 - Fitinguri PEID sudură cap la cap, stadiul fizic Reducție PEID, PE 100, SDR 17, se regăsesc materiale expuse de contestatoare in tabel.

Astfel, arătând că, potrivit tabelului inserat, prețurile ofertate de ofertantul câștigător sunt mult diferite de cele ale furnizorului, petenta afirmă: „orice reducere s-ar aplica la preturile ofertei primită de societatea noastră, preturi care de altfel sunt și ele negociate, nu poți să achiziționezi materialele la preturile acestea foarte mici, astfel cum se găsesc în oferta asocierii SA - SRL”.

Precizează că, în susținere, anexează oferta depusă de societatea sa.

În opinia contestatoarei, un alt aspect ce trebuie reținut și analizat îl reprezintă și necorelarea preturilor în funcție de dimensiunea reducăiei, sens în care arată următoarele:

- Reducăie apă pe 100 d.90/50 are un preț ofertat de 3,68 lei (poziția 1 tabel), în schimb ce o reducăie mai mare ca cea de la poziția 2 din tabel - Reducăie apă pe 100 d.90/63, prezintă un preț mai mic respectiv 2,81 lei;

- Reducăie apă pe 100 d.200/140 are un preț ofertat de 12,30 lei (poziția 9 tabel), în schimb ce o reducăie mai mare ca cea de la poziția 9 din tabel - Reducăie apă pe 100 d.200/160 (poziția 10 tabel) prezintă un preț mai mic respectiv 10,78 lei, iar Reducăie apă pe 100 d.250/180 (poziția 11 tabel), cu un diametru și mai mare, are un preț mai mic, respectiv 10,75 lei.

- Celelalte reducăii existente în continuare în tabel, cu toate că au diametre diferite, prezintă preturi egale.

Petenta conchide că astfel ofertantul câștigător și-a creat, în mod clar, un avantaj financiar în comparație cu ceilalți participanți la procedura de atribuire, iar contractul nu poate fi executat la parametrii cantitativi și calitativi solicitați de entitatea contractantă.

1.4. În propunerea financiară aferentă listei 1, obiectul 10 – Armături, stadiul fizic Compensator de montaj, se regăsesc materialele expuse în tabelul din contestație.

Contestatoarea reclamă faptul că, potrivit informațiilor din tabelul său, și la acest material există discordanță între prețurile unitare ofertate de asocierea câștigătoare și preturile de pe piață pentru acest material, conform ofertei prezentate de către SC SRL, de la furnizorului SRL, pe care înțelege să o anexeze.

Susține că indiferent de reducerile pe care furnizorul ar putea să le aplice ofertantului câștigător nu se poate achiziționa materialul de la 270,79 euro la 67,6975 lei, de la 384,29 euro la 96,0725 lei sau de la 470,57 euro la 117,6425 lei.

Față de aspectele învederate, autoarea contestației solicită Consiliului să analizeze în consecință și să dispună reevaluarea ofertei câștigătoare sub acest aspect.

1.5. În propunerea financiară aferentă listei 1, obiectul 10 – Armături, stadiul fizic, se regăsesc materialele din tabelul expus în contestație.

Contestatoarea arată că, potrivit acestui tabel, există o discordanță între prețurile unitare ofertate, societatea sa aplicând prețul de pe piață pentru acest material.

De asemenea, menționează că, întrucât, în fișa tehnică 16 prezentată de către asocierea SA - SRL se indică furnizorul SRL, ofertantul declarat câștigător ar fi trebuit să dovedească cu oferta de la furnizorul mai sus precizat prețul cotate, atunci când entitatea contractantă i-a solicitat justificarea prețurilor.

Sub acest aspect consideră că entitatea contractantă ar trebui să solicite clarificări, vizând prezentarea unei oferte de preț pentru materialul vană, întrucât prețul este exagerat de mic în comparație cu prețul pieței fapt cunoscut de altfel și de către companie.

1.6. În propunerea financiară aferentă listei 1, obiectul 10 – Armături, stadiul fizic și cuțit, se regăsesc materiale indicate în format tabelar.

Petenta reclamă faptul că, potrivit informațiilor din tabelul sau, există o discordanță între prețurile unitare ofertate, societatea sa aplicând prețul de pe piața pentru acest material.

Astfel, prețul ofertat de către Asociera SA - este neobișnuit de scăzut, Vana stăvilă 300 x 300 mm, acționare manuală, tijă neascendentă având prețul de aproximativ 4.673,05 lei, nicidecum prețul de 296,815 lei/bucată.

Sub acest aspect consideră că entitatea contractantă ar trebui să solicite clarificări vizând prezentarea unei oferte de preț pentru materialul vană, întrucât prețul este exagerat de mic în comparație cu prețul pieței fapt cunoscut de altfel și de companie.

1.7. În propunerea financiară aferentă listei 2, obiectul 13 –PEHD gofrat, stadiul fizic PEHD gofrat, se regăsesc materiale indicate tabelar în contestație.

Petenta menționează că, potrivit ofertei pe care societatea sa înțelege să o prezinte, aferentă furnizorului EUROEM/TERAPLAST, există o discordanță între prețurile unitare ofertate și prețurile de pe piață pentru aceste materiale.

Astfel, susține că prețul ofertat de către asociera SA - SRL este neobișnuit de scăzut, prețurile reale fiind cele din tabelul pe care îl inserează în contestație.

Astfel, consideră petenta, prețurile ofertate de către asociera SA - SRL sunt neobișnuit de scăzute fiind aproximativ de două ori mai mici, decât prețurile reale de pe piață la momentul ofertării. Susține că indiferent de reducerile pe care furnizorul ar putea să le aplice ofertantului câștigător nu se poate achiziționa materialul la prețuri exagerat de mici.

Sub acest aspect consideră că entitatea contractantă ar trebui să solicite clarificări vizând prezentarea unei oferte de preț pentru materialul țevă, întrucât prețul este exagerat de mic în comparație cu prețul pieței, fapt cunoscut de altfel și de către companie.

1.8. În propunerea financiară aferentă listei 1, obiectul 10 – Armături, stadiul fizic Filtru Y, se regăsesc materialele indicate în tabelul din contestație.

Petenta menționează că, potrivit ofertei pe care societatea sa înțelege să o prezinte, aferentă furnizorului SRL, există o discordanță între prețurile unitare ofertate și prețurile de pe piață pentru acest material, așa cum se regăsesc în tabelul inclus în contestație.

Astfel, reclamă faptul că prețurile ofertate de către asocieria SA - SRL sunt neobișnuit de scăzute, fiind aproximativ de două ori mai mici decât prețurile reale de pe piață la momentul ofertării. Susține că, indiferent de reducerile pe care furnizorul ar putea să le aplice ofertantului câștigător, nu se poate achiziționa materialul la preturi exagerat de mici.

Sub acest aspect consideră că entitatea contractantă ar trebui să solicite clarificări vizând prezentarea unei oferte de preț pentru materialul țevă, întrucât prețul este exagerat de mic în comparație cu prețul pieței, fapt cunoscut de altfel și de companie.

2. De asemenea, contestatoarea reclamă faptul că propunerea tehnică a ofertantului câștigător nu a fost întocmită în mod corespunzător.

Susține că acesta s-a mărginit la a completa anumite declarații care îndeplinesc doar cerința IV 4.1. „Modul de prezentare al propunerii tehnice” din fișa de date a achiziției, punctul 1 „Răspunsului ofertantului la cerințele caietului de sarcini”, deși, la pct. IV din fișa de date, se specifică faptul că propunerea tehnică trebuia elaborată astfel încât să demonstreze că ofertantul a înțeles corect cerințele din caietul de sarcini. În acest sens, propunerea tehnică a ofertantului trebuie să includă informații și detalii suficiente pentru a permite evaluarea ofertei. În cazul în care oferta tehnică nu respectă toate cerințele prevăzute în documentația de atribuire și nu reflectă asumarea de către ofertant a tuturor cerințelor/obligațiilor prevăzute în caietul de sarcini, entitatea contractantă are dreptul de a o respinge conform prevederilor Legii nr. 99/2016.

Petenta învederează faptul că în caietul de sarcini se regăsesc multe cerințe/obligații ce trebuiau dezvoltate de ofertantul declarat câștigător în oferta tehnică depusă cum ar:

- pct. 1.1 descrierea generală a lucrărilor - elementele generale
- pct. 1.1.1. obiect
- pct. 1.1.2. necesitatea și oportunitatea achiziției
- pct. 1.2. descrierea lucrărilor
- pct. 12.1 amplasament
- pct. 1.2.2. organizarea de șantier
- pct. 1.2.3. căile de acces provizorii
- pct. 1.2.4. sursa de apă energie electrică, gaz, telefon
- pct. 1.2.5. căile de acces, căile de comunicații
- pct. 1.2.9. curățenia șantierului
- pct. 1.2.10. relațiile dintre executant și autoritatea contractantă
- pct. 1.2.11. memoriu tehnic asupra lucrărilor.

Autoarea contestației solicită Consiliului să aibă în vedere și să analizeze faptul că entitatea contractantă a solicitat ofertantului declarat

câștigător solicitări de clarificări prin adresa nr. B/08.10.2021, întrucât a apreciat că a ofertat un preț neobișnuit de scăzut în raport cu lucrările ce urmează să se execute, iar acesta a înțeles să formuleze un răspuns neconcludent fără a proba cu niciun înscris prețurile ofertate (oferte furnizori sau stocurile cu toate materialele existente) nerespectând astfel rigorile legislației în vigoare privind achizițiile publice.

În sprijinul susținerilor sale redă dispozițiile art. 222 din Legea 99/2016 și art. 142 alin. (1) - (3) din H.G. nr. 394/2016

În opinia petentei, ofertantul câștigător nu a prezentat documente relevante din care să rezulte justificarea prețurilor ofertate, „răspunsul acestuia reprezentând doar simple decizii comerciale fără fundament, prețurile fiind în fapt rezultatul liberei concurențe care nu pot fi justificate”.

În aceste condiții, consideră că ofertantul câștigător nu a făcut altceva decât să vicieze rezultatul procedurii prin cotarea unor prețuri ce nu au cum să fie sustenabile, iar entitatea contractantă trebuia să țină cont de toate elementele prețurilor pentru a se asigura de fezabilitatea și sustenabilitatea prețului propus.

Subliniază faptul că justificarea prețului ofertat înseamnă prezentarea de elemente concrete și actuale de formare a prețului și chiar documente care să conțină costurile avute în vedere pentru îndeplinirea contractului în cauză și care să permită, în final, verificarea corectitudinii prețului ofertat, iar în cazul în care ofertantul nu prezintă comisiei de evaluare informațiile solicitate sau răspunsurile pe care le prezintă nu justifică în mod corespunzător nivelul scăzut al prețurilor sau al costurilor propuse, oferta va fi considerată neconformă, în temeiul art. 142 alin. (3) din H.G. 394/2016.

Având în vedere prevederile mai sus învederate, petenta consideră că o noua solicitare de clarificări sub acest aspect ar duce atingere caracterului imperativ al dispozițiilor art. 142 alin. (3) din H.G. nr. 394/2016, dar și principiului tratamentului egal între ofertanți, fapt pentru solicită Consiliului ca, în condițiile în care consideră că răspunsul la solicitările de clarificări nu este unul concludent să dispună „atragerea caracterului neconform al ofertei ofertantului declarat necâștigător sub acest aspect”.

O altă critică a petentei vizează modul în care a fost realizată evaluarea ofertantului declarat câștigător, despre care susține că a fost „subiectivă fără respectarea legislației în vigoare privind achizițiile publice”, deoarece, în raportul de evaluare al procedurii sau proceselor verbale interimare ar fi trebuit să se regăsească o analiza a evaluării propunerii tehnice și financiare,

În aceste împrejurări consideră că se impune o evaluare obiectivă a ofertei asocierii SA - SRL, iar, în raportul procedurii, comisia

de evaluare să precizeze modul în care a fost evaluată oferta sub toate aspectele, ținându-se seama de modul de formare a prețului, de justificarea acestuia, cu înaintarea ofertelor de la furnizori precum și toate aspectele pe care le îmbracă o evaluare.

În opinia sa, analiza comisiei de evaluare este artificială și subiectivă și încalcă flagrant principiile care guvernează procedurile de achiziție publică.

În susținere face trimitere la jurisprudența națională, respectiv hotărârile nr. .../2016 și nr./2016, pronunțate de Curtea de Apel București și nr./28.10.2016, pronunțată de Curtea de Apel Timișoara, în care au fost menținute deciziile pronunțate de CNSC, precum și la jurisprudența europeană (Hotărârea din 16 decembrie 2008, Michaniki, C 213/07, EU:C:2008:731, punctul 45; Hotărârea din 29 aprilie 2004, Comisia/CAS Succhi di Frutta, C 496/99 P, EU:C:2004:236, punctul 110, și Hotărârea din 12 martie 2015, eVigilo, C 538/13^ EU:C:2015:166, punctul 33) ; cauza T 392/15 - Tribunalul UE).

Prin urmare, petenta conchide că, în lipsa unor justificări concludente asupra fundamentării tarifelor ofertate, oferta criticată nu pot fi declarată admisibilă și câștigătoare doar în baza unor explicații fără fundament economic/legal sau generice cu privire la modul empiric în care au fost cotate prețurile ofertate, entitatea contractantă având obligația de a verifica dacă ofertantul declarat câștigător a depus oferte care să fundamenteze prețurile și nu de a desemna, în mod automat, drept admisibilă și câștigătoare o oferta unde nu se justifică în mod concludent prețurile ofertate.

În drept, au fost invocate dispozițiile Legii nr. 99/2016 și H.G. nr.394/2016.

În probațiune, au fost depuse înscrisuri.

Prin punctul de vedere nr./15.11.2021, înregistrat la CNSC cu nr./15.11.2021, ... SA a solicitat respingerea contestației formulată de SC SRL ca nefondată, menținerea raportului procedurii nr. din 02.11.2021 și a comunicării rezultatului procedurii nr./02.11.2021.

Entitatea contractantă menționează că, prin adresa nr./02.11.2021, a comunicat contestatoarei SC SRL rezultatul evaluării, respectiv faptul că oferta sa a fost declarată admisibilă, dar necâștigătoare, clasându-se pe locul al doilea, cu preț de 22.132.196,65 lei.

În prealabil, entitatea contractantă precizează următoarele:

- a) Procedura de atribuire s-a desfășurat în deplină legalitate, cu respectarea întru totul a legislației incidente în domeniul achizițiilor sectoriale, incluzând și respectarea tuturor etapelor procedurale.
- b) Comisia de evaluare, pentru a putea evalua ofertele, în sensul verificării conformității acestora cu cerințele tehnice din documentația de atribuire, a solicitat clarificări ofertanților.

c) Criteriul de atribuire aplicat procedurii a fost „prețul cel mai scăzut”, iar decizia de atribuire a procedurii s-a bazat pe aplicarea criteriului ofertelor, așa cum acesta a fost menționat în documentația de atribuire.

Cu privire la criticile petentei potrivit cărora asocierea SC SA – SRL ar fi prezentat, în cadrul propunerii financiare, prețuri care nu pot fi justificate, entitatea contractantă susține că a ținut cont de principalele aspecte ale evaluării propunerii financiare, astfel:

1. A verificat corelarea ofertei financiare cu oferta tehnică prezentată și modul de calcul al acesteia, în sensul verificării calculului ofertei financiare, în vederea identificării și remedierii eventualelor erori aritmetice.

2. A verificat încadrarea în valoarea estimată a achiziției.

3. A verificat ca prețul propus să nu fie neobișnuit de scăzut în raport cu ceea ce urmează a fi prestat prin solicitarea de clarificări, respectând tratamentul egal și nediscriminatoriu între ofertanți.

Referitor la criticile contestatoarei privind prețurile pentru anumite articole din cadrul propunerii financiare depusă de ofertantul câștigător, respectiv faptul că acestea ar fi „neobișnuit de scăzute, fiind aproximativ de 2 ori mai mici decât prețurile reale de pe piață la momentul ofertării”, entitatea contractantă arată că, prin adresa nr. /08.10.2021, entitatea contractanta a solicitat clarificări asocierii SC SA – SRL atât privind elemente de preț pentru articole considerate cu preț neobișnuit de scăzut, cât și privind coroborarea ofertei financiare cu elementele propunerii tehnice.

Menționează că, în răspunsul la solicitarea de clarificare nr. /08.10.2021, asocierea SA - SRL a justificat în mod corespunzător nivelul prețurilor și a costurilor propuse, susținând că acestea sunt prețurile de la furnizori la data întocmirii ofertei și că beneficiază de discount-uri substanțiale.

Referitor la considerentele contestatoarei cu privire la răspunsul asocierii SA - SRL, prin liderul acesteia SA, la solicitarea de clarificări vizând justificarea prețului neobișnuit de scăzut în raport cu ce urmează a fi executat, entitatea contractantă arată că, în răspunsul la solicitarea de clarificări nr. /08.10.2021, pentru a justifica prețurile care au stat la baza întocmirii ofertei sale, asocierea a precizat următoarele:

- „(...) putem stoca, fără costuri, cantități considerabile de nisip, piatră spartă, balast, etc, achiziționarea acestora în cantități mari, conducând la prețuri de aprovizionare mai mici. Societatea noastră deține în proprietate mare parte a utilajelor de construcții și mijloace de transport ce urmează a fi utilizate la executarea lucrărilor..”.

- „Unul dintre domeniile de activitate a societății noastre este comercializarea materialelor de instalații prin magazinul amplasat la sediul societății (...)”

- (...) Referitor la ofertele furnizorilor precizăm că datorită clauzelor de confidențialitate nu vă putem pune la dispoziție aceste documente, deoarece acest fapt atrage sancțiuni și daune din partea furnizorilor prin lezarea intereselor comerciale ale acestora”.

În ceea ce privește susținerea petentei potrivit căreia asocierea SA - SRL nu ar fi întocmit în mod corespunzător oferta tehnică, entitatea contractantă precizează că a analizat și evaluat fiecare ofertă din punctul de vedere al elementelor tehnice depuse și a solicitat clarificări, iar ofertantul criticat a răspuns la solicitările de clarificări și a depus documente justificative în acest sens.

Prin urmare, comisia de evaluare a considerat că propunerea tehnică depusă de asocierea SA - SRL, inclusiv prin răspunsurile la solicitările de clarificări, îndeplinește cerințele minime ale caietului de sarcini și a declarat-o conformă.

De asemenea, subliniază faptul că evaluarea tuturor ofertelor depuse s-a realizat cu respectarea legislației în vigoare privind achizițiile publice, evaluare consemnata în procesele-verbale intermediare și în raportul procedurii, prin completarea formularelor standard conform Ordinului privind aprobarea formularelor standard ale proceselor-verbale intermediare de evaluare aferente procedurilor de atribuire a contractelor/acordurilor-cadru de achiziție publică, a contractelor/acordurilor-cadru sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii.

Referitor la susținerea contestatoarei potrivit căreia evaluarea ofertei asocierii SA - SRL ar fi fost subiectivă și fără respectarea legislației în vigoare privind achizițiile publice, entitatea contractantă apreciază că este netemeinică, deoarece oferta depusă de asociere, inclusiv răspunsurile la solicitările de clarificări precum și documentele justificative transmise, au fost concludente și au făcut dovada îndeplinirii în mod corespunzător a cerințelor documentației de atribuire, oferta fiind declarată admisibilă.

Raportat la cele expuse, entitatea contractantă precizează că nu consideră că trebuie să adopte măsuri corective.

În drept, au fost invocate dispozițiile Legii nr. 101/2016, Legii nr. 99/2016, H.G. nr. 394/2016, precum și celelalte prevederi legale menționate în cuprinsul punctului de vedere.

În probațiune, au fost depuse, în copie certificată documente ale dosarului achiziției publice.

Prin cererea de intervenție nr./....., înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr./12.11.2021, SC SA, în calitate de lider al asocierii SC SA – SC SRL, a solicitat Consiliului următoarele:

1. Admiterea în principiu, a cererii de intervenție voluntară în interes propriu, iar, în subsidiar, în situația în care Consiliul o va aprecia ca inadmisibilă, să o recalifice, în temeiul art. 63 Cod proc. civ. ca cerere accesorie de intervenție în interesul autorității și să o admită, de principiu, iar ca atare, solicită pe fondul cauzei:

1.1 Respingerea celor două contestații ca fiind tardiv introduse; în măsura respingerii primului capăt de cerere:

1.2 Respingerea „contestației” formulată de cei doi contestatari, respectiv SC SRL și SRL ca fiind inadmisibile, iar, în cazul în care se va trece peste excepția inadmisibilității, respingerea contestației ca nefondată;

1.3 Menținerea ca temeinice și legale a adreselor de comunicare a rezultatului procedurii, respectiv adresa nr. /02.11.2021, pentru intervenientă ca ofertant câștigător și adresele nr. /02.11.2021 și nr. /02.11.2021, pentru contestatoare și a actelor întocmite de autoritatea contractantă pe parcursul procedurii, în vederea finalizării procedurii prin semnarea contractului de achiziție cu ofertantul câștigător.

2. Obligarea contestatoarelor la plata cheltuielilor de judecată.

În susținerea excepțiilor privind tardivitatea celor două contestații, intervenienta arată că atât numărul de înregistrare atribuit de CNSC, cât și cel atribuit de entitatea contractantă contestațiilor depuse de SC SRL și SC SRL sunt date 10.11.2021, fără a fi probată depunerea acestor documente la entitatea contractantă în interiorul termenului legal, respectiv până la data de 09.11.2021, ora 24.00.

Precizează că, în conformitate cu precizările existente pe site-ul CNSC, depunerea unei contestații prin e-mail se face astfel: „În timpul programului de lucru: Luni - Vineri între orele 9-16; La adresa de e-mail: office@cnscl.ro”. Mai mult, se precizează că „Orice document primit pe e-mail în afara orelor de program va putea fi înregistrat în registrul de intrări și C.N.S.C. va lua la cunoștință doar în prima zi (la prima oră) cu program de lucru”

Astfel, apreciază că, din punctul de vedere al informațiilor existente pe site-ul CNSC, riscul netransmiterii contestațiilor prin e-mail, în interiorul programului de lucru al CNSC, revine, în mod exclusiv, contestatarilor.

Subliniind faptul că cele două contestatoare au invocat confidențialitatea tuturor documentelor din ofertele depuse doar la nivel declarativ, fără probarea unor documente care să statueze acest drept din punct de vedere legal, precum și caracterul public al documentelor din dosarul achiziției, intervenienta solicită Consiliului accesul la întreg dosarul achiziției publice, urmând ca, după analizarea acestuia să formuleze motivarea în tot a cererii de intervenție.

Pe de altă parte, precizează că solicitarea de acces la dosarul achiziției este determinată și de faptul că cele două contestații postate de autoritatea contractantă în SEAP nu sunt complete, lipsind anexele (solicitările de clarificări ale autorității contractante, răspunsurile formulate de contestatoare etc.), împrejurare în care nu poate formula

o motivare fundamentată pe elementele concrete din anexele invocate de către cele două contestatoare.

Menționează că, în cazul respingerii cererii de acces la dosar își rezervă dreptul de a depune motivarea cererii și înscrisurile aferente în termenul legal de depunere a cererii de intervenție.

Prin adresa nr. /18.11.2021, înregistrată la CNSC cu nr. /18.11.2021, SC SRL a transmis documentul denumit „Răspuns la cererea de intervenție a SC SA”, prin care solicită respingerea cererii de intervenție în interes propriu, având în vedere faptul că, „în cuprinsul acesteia, nu se ridică niciun aspect în motivarea interesului propriu.

Pe de altă parte, SC SRL solicită Consiliului ca, în cazul în care intervenienta dorește să-și motiveze cererea după studierea dosarului achiziției publice, să respingă orice motivare care nu se încadrează în termenul de 10 zile de la formularea contestației, întrucât orice alte argumente față de cele precizate în cererea de intervenție sunt tardiv formulate.

În ceea ce privește admisibilitatea cererii de intervenție ca fiind accesorie în interesul autorității contractante, precizează că, sub acest aspect, societatea sa înțelege să depună concluzii de admitere, neexistând niciun cadru legal care să interzică formularea acestei cereri în termenul legal de 10 zile de la formularea și depunerea contestației.

1. SC SRL solicită respingerea excepției tardivității contestației, ca netemeinică și nelegală, având în vedere faptul că societatea sa a primit comunicarea rezultatului procedurii în data de 02.11.2021 și a depus contestația în termenul legal de 7 zile, atât la autoritatea contractantă SA, cât și la CNSC, în data de 09.11.2021, prin poștă, conform confirmărilor de primire pe care le-a anexat, în dovedirea respectării termenului procesual.

Precizează că a înțeles să trimită în aceeași zi contestația, prin e-mail, și la autoritatea contractantă, după ce a fost înaintată cu poșta, iar faptul că e-mail-ul a fost transmis după orele 16.00 nu are nicio relevanță, câtă vreme contestația era deja trimisă cu poșta, conform confirmărilor de primire.

Pentru aceste considerente solicită Consiliului să aibă în vedere respectarea termenului procesual de 7 zile și să respingă excepția tardivității ridicată de intervenienta.

2. Față de excepțiile ridicate cu privire la inadmisibilitatea contestației formulată de societate sa și, totodată, a caracterului său nefondat, SC SRL solicită Consiliului să aibă în vedere faptul că are calitatea de ofertant la procedura de achiziție publică, iar oferta sa are un preț mult mai mic decât cea a ofertantului câștigător, deci are șanse reale de a câștiga contractul în condițiile în care contestația sa va fi admisă. Astfel, susține că are interes în formularea contestației.

Față de caracterul nefondat al acestei contestații învederează faptul că a formulat o contestație temeinic justificată pe un număr considerabil

de pagini la care a anexat dovezi concludente pe care se sprijină toate criticile dezvoltate pe larg în contestația formulată.

Din acest punct de vedere, apreciază contestația ca fiind admisibilă și fondată, și, mai mult, pentru toate argumentele prezentate, și admisibilă.

3. SC SRL solicită respingerea, ca netemeinică și nelegală, a cererii de studierea a ofertei societății sale, arătând că, în cadrul ofertei a depus o declarație de confidențialitate temeinic justificată.

În susținere face trimitere la dispozițiile art. 19 din Legea nr. 101/2016, și la jurisprudența europeană (Hotărârea din 14 februarie 2008 a Curții Justiție a Uniunii Europene, cauza C-450/06, Varec SA împotriva Stat belgie, Hotărârea Tribunalului Uniunii Europene din 21 septembrie 2016, Secolux/Comisia, T-363/14, Hotărârea din 29 ianuarie 2013, Cosepuri/EFSA, T- 339/10 și T- 532/10, EU:T:2013:38, punctul 95, Hotărârea din 29 ianuarie 2013, Cosepuri/EFSA, T- 339/10 și T- 532/10, EU:T:2013:38, punctul 100, Hotărârea din 29 ianuarie 2013, Cosepuri/EFSA, T- 339/10 și T- 532/10, EU:T:2013:38, punctul 101, Hotărârea din 28 iunie 2012, Comisia/Editions Odile Jacob, C- 404/10 P, EU:C:2012:393, punctul 126, Hotărârea din 29 ianuarie 2013, Cosepuri/EFSA (T- 339/10 și T- 532/10, EU:T:2013:38, Hotărârea din 29 ianuarie 2013, cauzele conexate T-339/10 și T-532/10, Cosepuri Soc. Coop. pA etc.).

De asemenea, SC SRL subliniază faptul că Legea nr. 11/1991 privind combaterea concurenței neloiale califică drept secret comercial orice informație care, total sau parțial, nu este în general cunoscută sau nu este ușor accesibilă persoanelor din mediul care se ocupă în mod obișnuit cu acest gen de informație și care dobândește o valoare comercială prin faptul că este secretă, pentru care deținătorul legitim a luat măsuri rezonabile ținând seama de circumstanțe, pentru a fi menținută în regim de secret. Secretele de afaceri sunt informații în cazul cărora nu numai divulgarea către public, ci și simpla transmitere către un subiect de drept diferit de cel care a furnizat informația, poate leza grav interesele acestuia - Tribunalul de Primă Instanță al Comunităților Europene, hotărârea din 18 septembrie 1996, cauza T-353/94, Postbank NV împotriva Comisiei, pct. 87.

În același context, arată că informațiile ce ar putea fi calificate drept secrete de afaceri sunt, potrivit Consiliului Concurenței, cu titlu de exemplu: informații tehnice și/sau financiare legate de know-how-ul unei întreprinderi, metode de evaluare a costurilor, procese și secrete de producție, surse de aprovizionare, cantități produse și vândute, cote de piață, liste de clienți și distribuitori, planuri de marketing, structura costurilor și a prețurilor, strategia de vânzări.

Astfel, SC SRL apreciază că, date fiind rigorile la care este supusă atât autoritatea contractantă, cât și Consiliul, precum și

declarația operatorului economic participant la procedură, este mai mult decât legal să nu se pună la dispoziția soluțitantului documente care sunt declarate, odată cu depunerea ofertei, ca având un caracter confidențial.

Prin adresa nr. /19.11.2021, înregistrată la CNSC cu nr. /19.11.2021, denumită „Completare a cererii de intervenție”, SC SA, în calitate de lider al asocierii SC SA – SC SRL a solicitat Consiliului următoarele:

- să conexeze dosarele nr. /2021 și /2021, în temeiul art. 17 alin. (2) din Legea nr. 101/2016;
- să ia act de cererea de renunțare la contestație, formulată de SC SRL;
- să respingă, ca inadmisibilă, contestația formulată de SC SRL pentru neachitarea cauțiunii în termenul de 5 zile de la data sesizării Consiliului, conform art. 611 din Legea nr. 101/2016;
- să respingă, ca inadmisibile și, în subsidiar, ca nefondate contestațiile formulate de SC SRL și SC SRL.

1. În susținerea excepției privind tardivitatea atât a contestației formulată de SC SRL, cât și a celei formulată de SC SRL, intervenienta, reluând susținerile din cuprinsul cererii de intervenție precizează că, din verificările preliminare pe site-ul SICAP, se poate constata că cele două petente au sesizat Consiliul cu contestațiile nr. .. /09.11.2021, respectiv nr. /09.11.2021, acestea fiind transmise cu poșta electronică în afara programului de lucru al CNSC și al autorității contractante.

Practic, arată intervenienta, comunicând prin e-mail contestațiile după ora 16:00, acestea fiind înregistrate la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor, cu nr. /10.11.2021 (SC SRL), respectiv cu nr. /10.11.2021 (SC SRL), CNCS luând act de acestea la data de 10.11.2021, nu a fost respectat termenul de contestare, cu atât mai mult cu cât data de 10.11.2021 era data la care deja se putea semna acordul cadru de lucrări.

În ceea ce privește inadmisibilitatea cererii formulate de SC SRL, intervenienta susține că această contestatoare nu a putut demonstra, prin acțiunea introdusă, nelegalitatea deciziei entității contractante de a considera oferta sa ca fiind inadmisibilă, sub aspectul că, prin răspunsul la solicitările de clarificări, așa cum rezultă din raportul procedurii de atribuire, a cotat cu valoarea 0 anumite repere din ofertă, modificându-și în acest fel conținutul ofertei financiare, deși afirmă că prin răspunsul la clarificări își menținea prețul ofertei.

În opinia sa, această afirmație a contestatoarei echivalează cu recunoașterea faptului că, în mod deliberat, aceasta a încercat să denatureze rezultatul procedurii.

De asemenea, SC SA solicită Consiliului respingerea contestației formulată de SC SRL ca fiind inadmisibilă și netemeinică

În ceea ce inadmisibilitatea cererii formulate de SC SRL, intervenienta apreciază că societatea contestatoare se subrogă în

drepturi comisiei de evaluarea a ofertelor, încercând să insinueze faptul că ofertantul câștigător a practicat prețuri sub cele existente pe piață, fără a avea în vedere și faptul că entitatea contractantă, dacă avea asemenea informații, cu certitudine ar fi solicitat și alte clarificări.

În opinia sa, faptul că SC SRL prezintă comparativ niște prețuri practicate de societatea sa în oferta depusă nu demonstrează nici că acestea sunt prețuri de piață și nici corespunzătoare cerințelor specifice ale caietului de sarcini. Exemplifică în acest sens că un inel cu dimensiuni și formă identice, nu poate fi cotate cu același preț dacă acesta este confecționat din cupru sau din aur.

Conchide că, atâta timp cât petenta nu demonstrează, prin contestația formulată, faptul că prețurile practicate sunt aferente exact categoriilor de produse solicitate de entitatea contractantă, nu poate demonstra nimic, cu atât mai mult cu cât nu poate demonstra nici faptul că ofertantul declarat câștigător nu poate duce la îndeplinire contractul în bune condiții.

În mod suplimentar, arată că utilizarea unor prețuri de materiale care au valori foarte mari poate fi interpretată și ca având singur scop creșterea profitului său.

Mai mult, susține că, prin cererea formulată, SC se subrogă în drepturile comisiei de evaluare, solicitând dispunerea unei decizii cu privire la un anumit ofertant, fapt care contravine atribuțiilor CNSC, așa cum este prevăzut de dispozițiile art. 26 alin. (10) din Legea nr. 101/2016.

Pe de altă parte, consideră inadmisibilă cererea formulată de SC SRL și prin prisma faptului că singurul criteriu de atribuire este prețul ofertei, context în care contestarea faptului că un ofertant a avut un preț mai scăzut nu este de natură a încuraja nici concurența loială, nici nu este în avantajul entității contractante, având în vedere faptul că unul din scopurile statuate de legea achizițiilor publice, coroborate cu legea finanțelor publice rezidă în utilizarea eficientă a fondurilor publice, iar atribuirea contractului către un contractant care are un preț cu 25,46% mai mare decât cel al ofertantului declarat câștigător nu este nici în avantajul entității, nici nu justifică utilizarea eficientă a fondurilor publice.

În opinia intervenientei, contestația formulată de SC SRL este și netemeinică, sens în care prezintă următoarele argumente:

I. Conform secțiunii 1.4. din fișa de date a achiziției „Lucrările propuse pentru a fi executate au ca scop eliminarea eventualelor avarii care pot să apară în exploatarea rețelelor de apă și canal, lucrări pentru optimizarea consumului de apă și de racordarea de noi consumatori, lucrări de contorizare, în principal fiind lucrări de săpătură, umplutură, montaj conducte, realizare cămine, montaj vane, montare/schimbare apometre, etc”.

De asemenea, la art. 1.2.11 „Memoriu tehnic asupra lucrărilor” din caietul de sarcini se precizează faptul că „Lucrările constau în principal în execuția de terasamente și montare a conductelor de apă/canal și de contorizare și monitorizare a consumului de apă. Se vor respecta proiectele puse la dispoziție pentru execuția lucrărilor. 1.2.11.1. În vederea executării lucrărilor de terasamente și a altor lucrări adiacente necesare realizării proiectului se vor lua în considerare următoarele: Zonele dalate sau pavate vor fi demontate, iar refacerile pe aceste zone vor respecta aceleași condiții de montaj și aspect ca și cele inițiale. Executantului îi revine obligația de a readuce terenurile ocupate temporar la starea lor inițială, la terminarea execuției lucrărilor”.

Pe cale de consecință, intervenienta consideră că prevederile redate anterior nu impun obligativitatea utilizării unor borduri noi, ci a unora cu caracteristici similare celor demontate, acesta neexcluzând refolosirea celor demontate.

Menționează că, la întrebarea nr. 1 din solicitarea de clarificare nr. 2: „vă rugăm să puneți la dispoziție planșele privind detaliile de execuție explicitate pentru fiecare tip de refacere rutieră și/sau pietonală”, răspunsul entității contractante a fost următorul: „Așa cum este specificat în caietul de sarcini, proiectul va fi pus la dispoziția executantului pentru fiecare contract subsecvent în parte. Planșele privind detaliile de execuție (explicitate) pentru fiecare tip de refacere rutieră și/sau pietonală se vor regăsi în fiecare proiect ce va face obiectul unui contract subsecvent. Pentru toate tipurile de refacere necesare, ce se vor regăsi în cadrul proiectelor, există articole de deviz în listele de cantități din documentația de atribuire”.

Pe de altă parte, arată intervenienta, în Preambul „liste de prețuri” din caietul de sarcini se precizează că ofertantul are deplină libertate de a-și prevedea în ofertă propriile consumuri și tehnologii de execuție, cu respectarea cerințelor calitative și cantitative prevăzute în documentația de atribuire.

Ca o consecință a tuturor celor menționate anterior, lucrările propuse a fi executate nu au drept scop principal realizarea de străzi, trotuare, alei, acolo unde acestea nu au existat înainte de executarea rețelelor de apă și canalizare aferente acordului-cadru, ci numai readucerea la starea inițială a terenurilor afectate de lucrări.

Subliniază faptul că ofertantul contestator are ca obiect principal de activitate, conform datelor existente pe site-ul Ministerului de Finanțe- „Lucrări de construcții de drumuri și autostrăzi” și, prin urmare, apreciază că acesta nu face altceva decât să evidențieze importanța lucrărilor din punctul de vedere al activității sale, exonerând faptul că ponderea acestor lucrări este scăzută și nu fac obiectul principal al contractului de achiziție.

Menționează că, în acest scop, documentația de atribuire conține liste cu cantități de lucrări pentru desfacerea suprafețelor și refacerea suprafețelor afectate. Pentru desfacerea suprafețelor afectate, entitatea

contractantă a prevăzut, în Lista nr. 1, „Desfacere suprafețe afectate”, articolul 1.3. DG04B1.

Intervenienta precizează că, la stabilirea prețului unitar pentru acest articol de deviz, a folosit ca bază articolul DG04 din Indicatorul de norme de deviz pentru lucrări de drumuri D, a cărui descriere precizează că se referă la „desfacerea de borduri de piatră sau de beton, de orice dimensiune, așezate pe nisip sau beton” și cuprinde „curățirea, sortarea și depozitarea alături a bordurilor corespunzătoare și a nisipului utilizabil”.

Arată că, pentru lucrări privind refacerea suprafețelor afectate, în Lista nr. 1 referitor la borduri i-au fost puse la dispoziție articolele de deviz 1.3. - DE 09XA; 1.4 - DE 09XB și 1.5 -DE09XC-1, însă nici unul dintre aceste articole nu se regăsește sub acest simbol în Indicatorul de deviz pentru lucrări de drumuri D, toate acestea fiind articole de deviz asimilate și a căror rețetă nu i-a fost impusă.

SC SA, în calitate de lider al asocierii SC SA – SC SRL precizează că, din acest motiv a luat în calcul și articolele de desfacere borduri și desfacere trotuare, luând în considerare că, prin aplicarea unor tehnologii adecvate, o parte dintre acestea vor putea fi desfăcute astfel încât să fie posibilă reutilizarea lor.

Învederează faptul că, în funcție de fundația pe care sunt așezate, beton sau nisip procentul de reutilizare va fi diferit, din acest motiv pentru aceeași dimensiune de bordură 20x25 cm prețurile unitare ale articolelor este diferit, în funcție de fundația de pe care se desfac și montează.

De asemenea, arată că, prin aplicarea unei tehnologii adecvate la executarea săpăturilor aferente montării conductelor, este posibil ca să nu fie afectate bordurile existente, astfel nemaifiind necesară înlocuirea acestora.

Considerând că nu este în interesul entității contractante să folosească fonduri suplimentare pentru decontarea unor lucrări care nu reprezintă scopul principal al specificului său de activitate (precum execuția de străzi, trotuare, montare borduri), intervenienta precizează că, prin tehnologia de execuție care urmează să fie aplicată prin oferta depusă își asumă responsabilitatea să respecte cerințele calitative prezentate în documentația de atribuire, iar garanția de bună execuție, acordată pentru întreaga lucrare ce va face obiectul unui contract subsecvent, să respecte perioada specificată în caietul de sarcini.

Referitor la pct. 1.2 din contestație Lista nr. 1, Obiectul 4 Săpături, „Stadiul fizic săpătură manuală”, respectiv la cele două articole de lucrări la care face referire contestatoarea, considerând că ambele poziții prezintă aceeași lucrare, susținând că între ele nu ar trebui să existe diferență de preț unitar, intervenienta face următoarele precizări:

a) Art. nr. 4 -TSA02C1 se referă, conform descrierii la săpătură în pământ necoeziv sau slab coeziv, iar articolul nr. 5- TSA02F1 se referă la săpătură în pământ coeziv mijlociu sau foarte coeziv. Chiar din descriere lor rezultă că cele două articole de deviz se execută în terenuri cu natură structurală total diferită, productivitatea în cele două cazuri neputând fi similară.

b) Articolul 4 definește săpătura executată până la o adâncime de 0.75 m, iar articolul 5 caracterizează săpătură executată până la o adâncime de 1.5m.

Menționează că săpătura executată pentru pozarea rețelelor de apă și canalizare se realizează în zonele în care există și alte tipuri de utilități montate subteran sau diferite alte obstacole, însă, conform normativelor tehnice în vigoare, până la adâncimea de 0.75m nu se pozează rețele de electricitate, gaz metan, apă sau canalizare, toate acestea găsindu-se la adâncimi specifice, cuprinse între 0.8 și 1.5 m.

Prin urmare, intervenienta arată că, la realizarea prețului, ținând cont de precizarea din caietul de sarcini conform căreia ofertanții au deplină libertate de a-și prevedea în ofertă propriile consumuri și tehnologii de execuție, cu respectarea cerințelor calitative și cantitative prevăzute în documentația de atribuire, a avut în vedere executarea unei părți considerabile de săpătură cu miniexcavatoare, oriunde este posibil.

În această situație, susține că randamentul săpăturii executate la adâncimea de până la 0.75m, conform art. 4 este unul superior, pe când cel la care face referire art. 5, cu adâncime până la 1.5 m este mult diminuat, sub 0.8 m fiind necesară depistarea și protejarea celorlalte rețele existente în zona de lucru și unde, în mod obligatoriu săpătura se poate realiza doar manual. Din cele două motive arătate anterior, lucrările de săpătură definite de articolele nr. 4- TSA02C1 și nr. 5 -TSA02F1 sunt total diferite, nu prezintă aceeași lucrare, au fost prevăzute distinct în Lista cu cantități de lucrări, se execută în terenuri, cu tehnologie și randamente total diferite și evident, în condiții de costuri diferite, deci nu pot să aibă prețuri unitare egale pentru aceeași unitate de măsură, respectiv mc.

Referitor la punctele 1.2 - 1.8 din contestația depusă de SC SRL, intervenienta facem următoarele precizări, cu caracter general:

- în documentația de atribuire se precizează că perioada minimă pe parcursul căreia ofertantul trebuie să își mențină oferta este de 6 luni de la termenul limită de primire a ofertelor, durata acordului-cadru este de 24 luni și că prețul nu se ajustează, acesta rămânând la ferm pe toată durata acordului-cadru,

- în condițiile actuale de evoluție a prețurilor la materiale, furnizorii nu își asumă responsabilitatea menținerii acestora nemodificate într-un interval de doi ani și jumătate, această responsabilitate rămânând în sarcina ofertanților,

- la analizarea modului de formare a prețului, comisia de evaluare trebuie să țină cont de soluțiile tehnice adoptate și/sau orice condiții deosebit de favorabile de care beneficiază ofertantul pentru executarea lucrărilor(art.222 alin.2 Legea nr. 99/2016).

Intervenienta precizează că, datorită rulajului mare de materiale cu specific de instalații (care se regăsesc și în acordul-cadru) în cadrul activității de producție, cât și prin faptul că achiziționează aceste materiale pentru magazinul pe care îl deține din anul 1999, are încheiate contracte de intermediere, promovare și vânzare de produse. Conform prevederilor acestora SC SA, în calitate de cumpărător, beneficiază de discounturi de la prețul de listă pe game de produse. În funcție de furnizor și contract, plata acestor reduceri se face prin compensare cu alte produse, prin virament bancar sau numerar.

Menționează că, spre exemplificare, anexează un act adițional la un contract de intermediere, promovare și vânzare produse de la un vânzător și un voucher de la unul dintre partenerii săi comerciali, care furnizează și materiale ce fac obiectul acordului-cadru.

Astfel, arată că, în mod real, conform celor arătate, produsele achiziționate din discounturile obținute au preț de achiziție zero lei, însă niciunul dintre materialele cuprinse în oferta sa nu este cotate cu preț zero, ci a atribuit fiecăruia o anumită valoare. Acestea au fost obținute prin cuantificarea discounturilor obținute pentru materialele de bază din Listele de cantități și le-a aplicat, în mod diferențiat, tuturor materialelor auxiliare utilizate în executarea lucrărilor.

Prin urmare, consideră că oferta sa nu este subevaluată și se bazează pe niște condiții deosebit de favorabile, de care dispune în mod real.

Intervenienta învederează faptul că a utilizat în acest scop prevederile documentației de atribuire, Preambul listele de prețuri, care precizează că ofertantul are deplina libertate de a-și evalua resursele necesare, consumurile specifice de materiale, manoperă și utilaje, cu respectarea cerințelor calitative și cantitative prevăzute în documentația de atribuire, iar această abordare reprezintă o acumulare a tuturor cerințelor exprimate de către entitatea contractantă, ce țin de capacitatea financiară, dotarea tehnică, experiența acumulată și seriozitatea dovedită anterior, în relațiile contractuale cu diverși beneficiari printre care și SA, precum și de riscurile financiare pe care, în calitate de ofertant, și le putem asuma, cunoscând cerințele documentației de atribuire.

Precizează că societatea sa a derulat anterior două acorduri-cadru cu SA pe care le-a dus la bun sfârșit, prin bună executare, iar, conform documentelor anexate pentru fiecare dintre cele două proceduri criteriul de atribuire a fost prețul cel mai scăzut, iar pentru cel atribuit prin anunțul de participare/20.04.2015, datorită faptului că

valoarea ofertei financiare s-a situat sub pragul de 80% s-au cerut clarificări, conform legislației aplicabile la acea dată, la care a răspuns prezentând detalii și precizări referitoare la prețul aparent neobișnuit de scăzut, care, în realitate, s-a dovedit a fi corect și justificat.

Învederează faptul că, potrivit Documentului constatator final nr. /18.10.2017, contractul a fost îndeplinit în mod corespunzător, fapt ce contrazice afirmațiile contestatoarei SC SRL.

Intervenienta menționează că, fără a avea posibilitatea să analizeze propunerea financiară a ofertantului SC SRL, solicită a se analiza și următorul aspect:

1) există în Lista nr. 1, Obiectul 2 „Refacere suprafețe afectate”, invocată de contestatoare și pct. 1 „Asfalt”, în cuprinsul căreia se regăsesc articolele 4.4. -DB 13 A1 strat delegătură binder, 4.5- DB14 B1 și 4.5.L- mixtură asfaltică BA8; 4.6 și 4.6L - mixtură asfaltică BA22,4 a căror valoare cumulată în cadrul ofertei sale este de 753.800 lei, exclusiv TVA, precum și pct. 5 -BETON, în cuprinsul căreia se regăsesc 5.8- DAM A1 și 5.8L – „Fundaje de beton la străzi B400”; 5.9 DA15 B1 și 5.09L „Fundaje de beton la trotuare B400”, a căror valoare cumulată în cadrul ofertei este de 121.175 lei, exclusiv TVA. Acest gen de activități este specific domeniului principal de activitate a contestatoarei SC SRL, care nu are legătură cu obiectul principal al acordului-cadru.

Prin urmare, solicită CNSC să analizeze prețurile unitare pentru articolele enumerate la acest subpunct, iar, în cazul în care se constată că prețurile unitare ale contestatoarei sunt mai mici decât cele din oferta sa, apreciază că, referitor la oferta depusă de SC SRL, „se poate desprinde cu ușurință o singură concluzie și anume crearea unui avantaj clar financiar în comparație cu ceilalți participanți la procedură, (...), fapt ce conduce la neexecutarea contractului la parametri cantitativi și calitativi”..

În mod similar, consideră că aceeași situație se poate constata și în cazul articolelor care se regăsesc în LISTA nr 1 și LISTA nr. 2 -Transporturi rutiere, Săpătură, Umpluturi, activități care, de asemenea, sunt specifice obiectului principal de activitate al contestatoarei

Subliniind faptul că ofertantul SC SRL a depus o contestație în care analizează oferta sa financiară și tehnică, trăgând concluzia că aceasta conduce la neexecutarea contractului la parametri cantitativi și calitativi în condițiile în care, datorită lipsei experienței similare, în astfel de lucrări, pentru îndeplinirea cerințelor referitoare la capacitatea tehnică și /sau profesională a trebuit să apeleze la un terț susținător, intervenienta precizează că acordul-cadru este doar o promisiune de executare a unor categorii de lucrări, nefiind stipulat prin lege obligativitatea autorității contractante de a executa anumite categorii și cantități de lucrări, acestea nefiind concret definite la momentul lansării procedurii de achiziție.

Precizează că, în conformitate cu art. 6.1 din modelul de acord-cadru pus la dispoziție „cantitatea previzionată de lucrări ce urmează a fi

executată în baza contractelor subsecvente este în funcție de necesitățile promitentului achizitor”, iar, în fișa de date, la II 1.4, se precizează că valoarea minimă estimată pentru acordul-cadru este de 926.220,0 lei, exclusiv TVA.

Arată că, în conformitate cu documentul anexat la răspunsul oferit cererii de clarificare nr./08.10.2021, valoarea materialelor cu specific similar celor ce urmează a fi utilizate în cazul acordului-cadru aflate în gestiunea magazinului său, la data întocmirii ofertei, a fost de 876.373 lei, exclusiv TVA. De asemenea, disponibilitatea financiară existentă în conturi bancare la această dată este de 2.298.662 lei, la care se adaugă depozite bancare în valoare de 614.000 lei, existente atât la data curentă, cât și la data depunerii ofertei.

Astfel, susține contestatoarea, aceste disponibilități financiare îi conferă posibilitatea de a achiziționa cantități de materiale mari, la prețuri mici, cu plata în avans, caz în care se obțin și reduceri suplimentare ale prețurilor de la furnizori.

Prin adresa nr./22.11.2021, înregistrată la Consiliu sub nr. .../22.11.2021, SC SRL a transmis „Răspuns la punctul de vedere al autorității contractante” prin care reiterează solicitările sale din cuprinsul contestației.

Prin adresa nr./24.11.2021, înregistrată la Consiliu sub nr./24.11.2021, SC SRL a transmis „răspuns la cererea completatoare a cererii de intervenție a SC SA”, solicitând respingerea cererii. .

Prin adresa nr. .../24.11.2021, înregistrată la Consiliu sub nr./24.11.2021, SC SA a transmis „concluzii scrise” prin care solicită admiterea cererii de intervenție așa cum a fost aceasta formulată și respingerea contestației formulate de SC SRL.

Din analiza susținerilor părților și a documentelor existente la dosarul cauzei, Consiliul reține cele ce urmează cu privire la contestația depusă de SC SRL:

..... SA a organizat o licitație deschisă în vederea atribuirii acordului-cadru având ca obiect „Lucrări efectuate pe rețelele de apă/canal și monitorizare consum apă în localitățile în care operează SA”, prin publicarea în SEAP a anunțului de participare nr. CN din 22.04.2021. Valoarea estimată a acordului-cadru sectorial este cuprinsă între 926.220 lei și 23.920.610 lei, fără TVA, iar criteriul de atribuire aplicat este „prețul cel mai scăzut”.

Decizia privind rezultatul procedurii i-a fost comunicată ofertantului SC SRL prin adresa nr. din 02.11.2021, în care se arată că oferta sa a fost declarată admisibilă, potrivit art. 228 alin. (3) din Legea nr. 99/2016, și s-a clasat pe locul II cu prețul de 22.132.196,65 lei, fără TVA, câștigătoare fiind oferta depusă de asocieria SA – SRL,

corespunzătoare din punctul de vedere al cerințelor documentației de atribuire, cu o propunere financiară în valoare de 17.639.580,19 lei, fără TVA.

Împotriva acestei decizii a autorității contractante, SC SRL a înaintat Consiliului contestația de față (consemnând cauciunea în valoare de 88.000 lei, cu recipisa de consemnare nr. din, emisă de CEC Bank – Sucursala, înregistrată la CNSC cu nr. /15.11.2021), solicitând obligarea autorității contractante la:

- anularea comunicării rezultatului procedurii nr. / 02.11.2021, a raportului procedurii și a tuturor actelor subsecvente;
- reevaluarea ofertei declarată câștigătoare și declararea ofertei câștigătoare.

Ca o chestiune prealabilă, Consiliul reține că SC SA a formulat o cerere de intervenție pe care o încuviințează în principiu, în conformitate cu art. 64 Cod procedură civilă, dat fiind faptul că autoarea ei, în calitate de membru al asocierii declarată câștigătoare, dovedește un interes legitim propriu în pricina prin promovarea ei.

alin. (1) Fiind ținut, potrivit art. 26 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 („Consiliul se pronunță mai întâi asupra excepțiilor de procedură și de fond, cu încadrarea în termenul prevăzut la art. 24 alin. (1), iar când constată că acestea sunt întemeiate, nu mai procedează la analiza pe fond a cauzei.”), la a verifica cu întâietate excepțiile invocate, Consiliul reține excepțiile tardivității și inadmisibilității contestației, invocate de intervenienta SC SA.

Cu privire la depunerea în termen a contestației, raportat la valoarea estimată a achiziției și la obiectul ei, termenul legal de formulare a contestației împotriva rezultatului procedurii ce a fost comunicat prin adresa din 02.11.2021 este cel stabilit la art. 8 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 101/2016, respectiv 7 zile, începând cu ziua următoare luării la cunoștință despre actul autorității contractante considerat nelegal.

Prin dispozițiile art. 5 din Legea nr. 101/2016, legiuitorul a reglementat reguli de calcul al termenului de contestare, astfel:

„(1) Termenele procedurale stabilite de prezenta lege, exprimate în zile, încep să curgă de la începutul primei ore a primei zile a termenului și se încheie la expirarea ultimei ore a ultimei zile a termenului.

(2) Ziua în cursul căreia a fost comunicat un act procedural nu este luată în calculul termenului. Dacă ultima zi a unui termen exprimat altfel decât în ore este o zi nelucrătoare, termenul se încheie la expirarea ultimei ore a următoarei zile lucrătoare.”

Aplicând aceste din urmă reguli situației din prezenta speță, rezultă că termenul de contestare a actului cunoscut în data de 02.11.2021 a început să curgă în data de 03.11.2021 și s-a împlinit la data de 09.11.2021.

Contestația a fost transmisă atât Consiliului, cât și autorității contractante, prin e-mail, în data de 09.11.2021.

În acord cu dispozițiile art. 183 din Codul de procedură civilă,

„(1) Actul de procedură, depus înăuntrul termenului prevăzut de lege prin scrisoare recomandată la oficiul poștal sau depus la un serviciu de curierat rapid ori la un serviciu specializat de comunicare ori trimis prin fax sau e-mail, este socotit a fi făcut în termen.

(3) În cazurile prevăzute la [alin. \(1\)](#) și [\(2\)](#), recipisa oficiului poștal, precum și înregistrarea ori atestarea făcută, după caz, de serviciul de curierat rapid, de serviciul specializat de comunicare, de unitatea militară sau de administrația locului de deținere, pe actul depus, precum și mențiunea datei și orei primirii faxului sau a e-mail-ului, astfel cum acestea sunt atestate de către calculatorul sau faxul de primire al instanței, servesc ca dovadă a datei depunerii actului de către partea interesată.”

Așadar, coroborând regulile Codului de procedură civilă cu informațiile privind transmiterea prin e-mail a contestației, Consiliul constată că aceasta a fost depusă în termenul legal de contestare, concluzia legală fiind independentă de momentul primirii corespondenței de către destinatari.

Văzând toate acestea, Consiliul stabilește formularea și depunerea contestației în termen atât la Consiliu, cât și la autoritatea contractantă, așa cum obligă dispozițiile art. 16 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 (*„Sub sancțiunea respingerii contestației ca tardivă, aceasta se înaintează atât Consiliului, cât și autorității contractante, nu mai târziu de expirarea termenului legal de contestare.”*).

Consiliul reține lipsa de relevanță a observațiilor intervenientei referitoare la informațiile existente pe pagina de internet a Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor privitor la depunerea contestației prin e-mail și înregistrarea documentelor la sediul său, în condițiile în care, pe de o parte, aceste informații nu pot înfrânge puterea de lege a prevederilor Codului de procedură civilă, iar pe de altă parte, ele nu reglementează depunerea în termen a unui document la Consiliu, ci reprezintă simple înștiințări cu privire la modul de lucru la sediul organismului administrativ-jurisdicțional.

În consecință, excepția tardivității, invocată de intervenientă, este respinsă.

În ceea ce privește excepția inadmisibilității contestației, Consiliul constată că aceasta nu este motivată de intervenienta, context în care o respinge și va trece la analiza pe fond a cauzei dosarului nr. /2021.

Verificând legalitatea deciziei autorității contractante de a declara câștigătoare oferta asocierii SA – SRL, prin prisma celor reclamate de contestatoarea SC SRL, Consiliul reține că una dintre critici se referă la modalitatea în care câștigătoarea a înțeles să răspundă solicitării autorității contractante de a justifica prețul propus pentru o serie de articole din oferta înaintată.

Astfel, Consiliul constată că, prin adresa nr. din 08.10.2021, autoritatea contractantă a cerut asocierii reclamate, în conformitate cu dispozițiile art. 222 alin. (1) din Legea nr. 99/2016, să justifice prețul neobișnuit de scăzut pentru un număr de 14 articole identificate în demersul achizitoarei, menționând, de asemenea, că, în oferta primită, alături de cele 14 repere, se regăsesc și alte articole cu preț neobișnuit de scăzut. Prin demersul său, achizitoarea a indicat asocierii că, pentru a face dovada îndeplinirii contractului în condițiile de calitate impuse prin documentația de atribuire, îi solicită, în temeiul prevederilor art. 142 din HG nr. 394/2016, să prezinte informațiile cerute însoțite de dovezi concludente privind elementele prevăzute la art. 222 alin. (2) din Legea nr. 99/2016, precum și de documente privind, după caz și fără a se limita, prețurile ce pot fi obținute de la furnizori, situația stocurilor de materii prime și materiale, modul de organizare și metodele utilizate în cadrul procesului de lucru, nivelul de salarizare al personalului ofertantului, performanțele și costurile implicate de anumite utilaje sau echipamente de lucru.

Asocierea SA – SRL a răspuns solicitării autorității contractante, aducând, pentru unele dintre reperele identificate de autoritate, justificări privind anumite diferențe de preț existente în ofertă. În privința altor articole (cele regăsite la punctele 5-14 din adresa de răspuns), ofertanta a menționat că pentru materiale, prețurile unitare din ofertă sunt prețurile furnizorilor valabile la data întocmirii ofertei și că, având în vedere faptul că este un partener vechi de afaceri, care beneficiază de discount-uri substanțiale la toate produsele din această gamă, a cuantificat aceste discount-uri și le-a aplicat, în acest mod rezultând prețul său unitar. De asemenea, ofertanta a menționat că, potrivit documentației de atribuire, a prevăzut în ofertă propriile consumuri și tehnologii de execuție, cu respectarea cerințelor calitative și cantitative prevăzute în caietul de sarcini, documentația de atribuire și alte acte normative în vigoare care reglementează execuția lucrărilor.

În finalul răspunsului său, asocierea a precizat:

„Referitor la solicitarea dumneavoastră privind justificarea prețului neobișnuit de scăzut pe care o are oferta noastră în ansamblul său, vă comunicăm următoarele:

1. SA este o societate comercială cu capital integral privat, valoarea capitalului social fiind de 1.708.096 lei.

Societatea noastră este proprietara a două terenuri amplasate în municipiul, unul pe str., în suprafață de 14.031 mp, celălalt pe str., în suprafață de 13.744 mp. Pe aceste suprafețe putem să depozităm temporar materialele rezultate în urma executării săpăturilor și care trebuiesc returnate în vederea executării umpluturilor.

Această situație favorabilă conduce la reducerea costurilor cu transportul pământului și molozului.

De asemenea putem stoca, fără costuri, cantități considerabile de nisip, piatră spartă, balast, etc, achiziționarea acestora în cantități mari conducând la prețuri de aprovizionare mai mici.

2. Societatea noastră deține în proprietate mare parte a utilajelor de construcții și mijloace de transport ce urmează a fi utilizate la executarea lucrărilor, acestea nefacând obiectul unor contracte de credit sau leasing, generatoare de dobândă.

De asemenea societatea nu are în derulare credite bancare, deci nu are de achitat rate sau dobânzi.

3. Unul dintre domeniile de activitate a societății noastre este comercializarea materialelor de instalații prin magazinul amplasat la sediul societății.

Valoarea materialelor cu specific similar celor ce urmează a fi utilizate în cazul Acordului cadru aflate în gestiunea magazinului la data întocmirii ofertei a fost de 876.373 lei, exclusiv T.V.A.

Veniturile realizate de societate din vânzarea mărfurilor prin magazin a fost în cursul anului 2020 de 1.890.618 lei, exclusiv T.V.A.

4. Datorită vechimii în colaborare, precum și rulajelor efectuate pe parcursul anilor cu materiale similare achiziționate pentru magazin sau lucrările executate, avem reduceri semnificative la furnizori de materiale față de prețurile de listă.

5. SA are ca sursă alternativă de venit închirierea spațiilor excedentare. Valoarea chiriilor încasate în cursul anului 2020 a fost de 1.321.264 lei, exclusiv T.V.A.

6. Sumele alternative de venit rezultate din vânzarea mărfurilor și închirierea spațiilor ne dau posibilitatea să executăm lucrări prin aplicarea unor cote de cheltuieli indirecte și profit reduse.

7. Avem experiența similară dobândită prin derularea anterioară a două Acorduri cadru cu, pe parcursul cărora am încheiat aproximativ 70 de contracte subsecvente.

8. Asociatul Corona Instal SRL este o societate comercială la care SA este asociat unic.

Concluzii privind justificarea elementelor de preț aparent neobișnuit de scăzute.

In ceea ce privește oferta noastră menționăm următoarele:

- fundamentarea economică a modului de formare a prețului se bazează pe numeroasele condiții deosebit de favorabile, enumerate anterior, pentru executarea lucrărilor;

- menționăm că toate aceste condiții deosebit de favorabile sunt rezultatul unei conjuncturi favorabile privind natura contractelor pe care le avem în derulare, experiența similară, dotările existente, alte surse de venit și nu încalcă principiile enunțate în Legea 99 / 2016, art.2;

- prețul ofertei reprezintă rezultatul liberei concurențe;

- la elaborarea acesteia am ținut cont de obligațiile relevante din domeniul mediului, social și al relațiilor de muncă;

- nu beneficiem de ajutor de stat;

- nivelul de salarizare al personalului membrilor Asocierii respectă prevederile legale în vigoare;

- am luat la cunoștință întreg conținutul documentației de atribuire, inclusiv a Acordului Cadru și Contractului de lucrări, pe care ni le-am însușit și putem asigura îndeplinirea contractului la parametrii cantitativi și calitativi solicitați prin Caietul de sarcini.

In ceea ce privește documentele justificative anexăm prezentei centralizatorul balanței stocurilor la luna iunie 2021 pentru gestiunea 07. Magazin, din care rezultă cele menționate la punctul nr. 3.

Referitor la ofertele furnizorilor precizăm că datorită clauzelor de confidențialitate nu vă putem pune la dispoziție aceste documente, deoarece acest fapt atrage sancțiuni și daune din partea furnizorilor prin lezarea intereselor comerciale ale acestora.

Pentru orice eroare de cotare a resurselor ne asumăm suportarea acestora din cota de profit.

In speranța că răspunsul nostru la solicitarea de clarificări satisface cerințele comisiei de evaluare, așteptăm cu interes finalizarea procedurii.

Dacă este necesar, pentru orice alte clarificări suplimentare vă stăm la dispoziție.”

Așa cum Consiliul reținea mai înainte, prin adresa nr. B6528 din 08.10.2021, autoritatea contractantă a cerut asocierii SA – SRL să prezinte fundamentarea economică a prețului, susținută de documente obținute de la furnizori/producători. În această adresă, achizitoarea a menționat că solicitarea este făcută în baza dispozițiilor art. 142 din HG nr. 394/2016 și ale art. 222 din Legea nr. 99/2016.

Raportat la situația faptică expusă, Consiliul stabilește incidența următoarelor prevederi ce reglementează obligația autorității contractante de a cere justificarea unui preț care are un caracter aparent neobișnuit de scăzut, respectiv conduita necesară a ofertantului cu urmările legale ale acesteia:

- art. 222 din Legea nr. 99/2016:

„(1) În cazul unei oferte care are un preț sau cost aparent neobișnuit de scăzut în raport cu lucrările, produsele sau serviciile care constituie obiectul contractului sectorial/acordului-cadru care urmează a fi atribuit/încheiat, entitatea contractantă are obligația de a solicita ofertantului care a depus o astfel de ofertă clarificări cu privire la prețul sau costul propus.

(2) Clarificările prevăzute la [alin. \(1\)](#) se pot referi în special la:

a) fundamentarea economică a modului de formare a prețului, prin raportare la procesul de producție, serviciile furnizate sau metodele de construcție utilizate;

b) soluțiile tehnice adoptate și/sau orice condiții 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 obligațiilor prevăzute la art. 64 [alin. \(1\)](#);

e) respectarea obligațiilor prevăzute la [art. 232](#);

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

- art. 142 din HG nr. 394/2016:

„(1) În situația în care comisia de evaluare constată că elemente de preț ale unei oferte sunt aparent neobișnuit de scăzute, prin raportare la prețurile pieței, utilizându-se ca referință în acest sens informații cum ar fi buletine statistice sau cotații ale burselor de mărfuri, comisia de evaluare va solicita ofertantului care a depus oferta în cauză explicații cu privire la posibilitatea îndeplinirii contractului în condițiile de calitate impuse prin documentația de atribuire.

(2) Explicațiile aduse de ofertant conform prevederilor alin. (1) vor fi însoțite de dovezi concludente privind elementele prevăzute la art. 222 [alin. \(2\)](#) din Lege, precum și, după caz, respectiv de documente privind, după caz și fără a se limita, prețurile ce pot fi obținute de la furnizori, situația stocurilor de materii prime și materiale, modul de organizare și metodele utilizate în cadrul procesului de lucru, nivelul de salarizare al personalului ofertantului, performanțele și costurile implicate de anumite utilaje sau echipamente de lucru.

(3) În cazul în care ofertantul nu prezintă comisiei de evaluare informațiile și/sau documentele solicitate sau acestea nu justifică în mod corespunzător nivelul scăzut al prețului sau al costurilor propuse, oferta va fi considerată neconformă.”

Ca un prim aspect, Consiliul constată că adresa, prin care autoritatea contractantă a solicitat ofertantei justificarea unor elemente de preț, dar și a întregului preț propus, cuprinde toate elementele necesare pentru o înțelegere completă asupra cadrului în care aceasta este făcută. Astfel, pe lângă indicarea textelor de lege în baza cărora solicitarea este efectuată, autoritatea contractantă a indicat ofertantei, în mod clar și concret, care sunt informațiile și documentele ce urmează a fi prezentate în justificarea prețului propus.

Având în vedere cele precizate, Consiliul reține caracterul legal și conform al solicitării autorității contractante, astfel încât vreo eventuală deficiență de prezentare a răspunsului la aceasta nu poate cădea decât în sarcina respondentului.

Referitor la informațiile și documentele depuse de asocieria SA – SRL, Consiliul reține că, potrivit dispozițiilor legale amintite, alături de detalierea elementelor de preț, pentru justificarea prețului propus, este necesar ca autoarea unei oferte să prezinte și documente justificative, care să dovedească realitatea și sustenabilitatea precizărilor făcute.

În speța supusă soluționării, Consiliul constată că tocmai documentele doveditoare ale elementelor de preț implicate în explicațiile aduse de ofertantă nu au fost prezentate achizitoarei.

Astfel, deși autoritatea contractantă i-a solicitat, în mod expres, prezentarea de dovezi concludente privind elementele prevăzute la art. 222 alin. (2) din Legea nr. 99/2016, precum și de documente privind,

după caz și fără a se limita, prețurile ce pot fi obținute de la furnizori, situația stocurilor de materii prime și materiale, modul de organizare și metodele utilizate în cadrul procesului de lucru, nivelul de salarizare al personalului ofertantului, performanțele și costurile implicate de anumite utilaje sau echipamente de lucru, ofertanta s-a limitat la a transmite acesteia doar centralizatorul balanței stocurilor la luna iunie 2021 pentru gestiunea 07. Magazin.

Drept urmare, nu au fost prezentate dovezi ale deținerii în proprietate a mării părți a utilajelor de construcții și mijloace de transport ce urmează a fi utilizate la executarea lucrărilor, ale reducerilor semnificative la furnizorii de materiale față de prețurile de listă, ale nivelului de salarizare a personalului membrilor asocierii și, mai ales, ale prețurilor obținute de la furnizori.

Consiliul nu va reține în soluționare invocarea de către asocieria amintită a clauzelor de confidențialitate ce au împiedicat-o să prezinte autorității contractante, în justificarea prețului ofertei sale, ofertele primite de la furnizorii săi, în condițiile în care, pe de o parte, această pretinsă confidențialitate nu a fost dovedită, iar pe de altă parte, ea nu poate fi invocată față de autoritatea contractantă chemată, potrivit legii, atât la obținerea justificării unui preț care un caracter aparent neobișnuit de scăzut, cât și la păstrarea confidențialității (potrivit art. 70 din Legea nr. 99/2016) asupra elementelor ofertelor primite și calificate ca atare de autoarele lor.

Drept urmare, Consiliul stabilește că asocieria SA – SRL, în justificarea adusă la cererea achiziției, trebuia să prezinte acesteia și ofertele de la furnizorii săi, cu atât mai mult cu cât acestea au fost invocate în mod expres în explicațiile aduse.

Verificarea unui preț cu un caracter neobișnuit de scăzut nu reprezintă o opțiune a autorității contractante, ci o obligație a acesteia, menită să îi garanteze că, în schimbul prețului, pe care îl va plăti, va obține satisfacerea nevoilor sale de achiziție, descrise în documentele procedurii, la nivelul calitativ și cantitativ urmărite și reieșind din documentația de atribuire. Numai în urma unui astfel de demers, realizat prin aplicarea prevederilor art. 222 alin. (1) din Legea nr. 99/2016 și art. 142 alin. (1) din HG nr. 394/2016, se poate stabili cu certitudine ne/sustenabilitatea prețului propus de câștigătoare și urmarea legală a unei astfel de situații, respectiv respingerea sau admiterea ofertei.

Este de notorietate faptul că situația juridică a unei oferte trebuie stabilită în urma verificărilor inițiate de autoritatea contractantă și obținerii, de la ofertantă, a tuturor acelor informații și documente care să conducă la formarea unei convingeri pe baza unor elemente obiective, a unor acte doveditoare și nu pe simple declarații ale ofertantei cu privire la elementele care intră în componența prețului propus. Simpla asumare a satisfacerii exigențelor contractuale nu echivalează cu justificarea prețului ofertat.

Prețul ofertei nu este un element pur formal al acesteia, valabil indiferent de întinderea lui, ci unul esențial, a cărui realitate trebuie verificată în mod temeinic și serios de către achizițitorul care, prin plata

lui, trebuie să se asigure că obține satisfacerea integrală și optimă a nevoii sale de achiziție, așa cum este descrisă prin documentația de atribuire.

Asupra însemnătății prețului și justificării lui a apreciat și legiuitorul prin reglementarea instituției prețului „aparent neobișnuit de scăzut”, tocmai pentru a conferi achizitoarei instrumentele legale care să îi permită evitarea apariției situațiilor în care prețul plătit nu asigură îndeplinirea calitativă și calitativă a contractului de achiziție ce va fi încheiat.

Or, în lipsa unor astfel de dovezi relevante, care să susțină prețul inclus în oferta transmisă autorității contractante, aceasta din urmă nu își putea ignora propria solicitare de clarificări, precum și dispoziția legală ce o obliga la efectuarea de verificări și la luarea unor decizii ferme în situația în care nu îi sunt prezentate documentele și informațiile cerute.

Raportat la aspectele analizate, Consiliul stabilește că autoritatea contractantă nu și-a îndeplinit obligația legală ce îi revenea conform dispozițiilor legale citate și că decizia sa de admitere și stabilire câștigătoare a ofertei asocierii SA – SRL nu este una legală, încălcând dispozițiile art. 142 alin. (3) din HG nr. 394/2016 ce obligă la considerarea neconformă a ofertei în cazul în care autoarea ei nu prezintă comisiei de evaluare informațiile și/sau documentele solicitate sau acestea nu justifică în mod corespunzător nivelul scăzut al prețului sau al costurilor propuse.

Decizia autorității contractante încalcă și dispozițiile art. 143 din HG nr. 394/2016, potrivit cărora:

„(1) Comisia de evaluare are obligația de a respinge ofertele inacceptabile și neconforme.

(4) Ofertele care nu au fost respinse de comisia de evaluare în urma verificării și evaluării reprezintă oferte admisibile.

(5) Comisia de evaluare are obligația de a stabili oferta câștigătoare dintre ofertele admisibile.”

Drept urmare, Consiliul stabilește că autoritatea contractantă trebuia să facă aplicarea prevederii de la art. 142 alin. (3) din HG nr. 394/2016, ce o obliga la declararea neconformă a ofertei asocierii SA – SRL în contextul de fapt expus mai înainte.

Având în vedere această concluzie a Consiliului, devine de prisos examinarea celorlalte critici din contestația SC SRL cu privire la oferta câștigătoare, eventuala lor netemeinicie nefiind de natură să înlăture caracterul neconform al ofertei, determinat de verificările asupra prețului de achiziție propus.

Luând în considerare aspectele de fapt și de drept evocate, în baza art. 26 alin. (2) din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, Consiliul urmează să admită contestația depusă de SC SRL și să anuleze actele autorității contractante privind stabilirea câștigătoare a ofertei asocierii SA – SRL, precum și comunicările privind rezultatul procedurii.

În baza art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va obliga autoritatea contractantă ca, în termen de 15 zile de la primirea deciziei Consiliului, cu respectarea prevederilor legale și a celor evocate în motivare, să reanalizeze oferta depusă de asocieria SA – SRL și să emită un nou raport al procedurii, cu transmiterea legală a noului rezultat al acesteia.

Față de cele reținute mai sus cu ocazia soluționării contestației, Consiliul stabilește că cele evocate în cererea de intervenție depusă sunt nefondate, astfel încât Consiliul va respinge cererea de intervenție depusă de SC SA.

În baza dispozițiilor art. 26 alin. (9) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va respinge solicitarea intervenientei SC SA de obligare a SC SRL la plata cheltuielilor de judecată.

Prin contestația nr. /09.11.2021, transmisă prin e-mail și înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. /10.11.2021, formulată de SC SRL împotriva rezultatului procedurii, comunicat prin adresa nr. /02.11.2021 și a raportului procedurii nr. /02.11.2021, emise de SA, în calitate de entitate contractantă, în cadrul aceleiași proceduri de atribuire, s-au solicitat Consiliului cele arătate în partea introductivă a deciziei.

Prin punctul de vedere nr. /15.11.2021, înregistrat la CNSC cu nr. /15.11.2021, ... SA a solicitat respingerea contestației formulată de SC SRL ca nefondată, menținerea raportului procedurii nr. .. din 02.11.2021 și a comunicării rezultatului procedurii nr. /02.11.2021.

Prin cererea de intervenție nr. /....., înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. /....., SC SRL a solicitat Consiliului să respingă contestația formulată de SC SRL, ca fiind netemeinică și nelegală.

Prin adresa nr. /....., înregistrată la CNSC cu nr. ... /....., SC SRL a informat Consiliul că renunță la contestația nr. .. /09.11.2021 formulată în cadrul procedurii de atribuire având ca obiect „Lucrări efectuate pe rețelele de apă/canal și monitorizare consum apă în localitățile în care operează SA”, anunț de participare /22.04.2021.

Având în vedere dispozițiile art. 26 alin. (8) din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, potrivit cărora „Consiliul poate lua act, oricând în cursul soluționării contestației, de renunțarea la aceasta de către contestator.”, Consiliul ia act de renunțarea la contestația formulată de SC SRL în contradictoriu cu SA.

În consecință, Consiliul va respinge ca rămasă fără obiect cererile de intervenție depuse de SC SRL și de SC SA cu privire la contestația înaintată de SC SRL.

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

CONSILIUL DECIDE:

Respinge excepțiile invocate de intervenienta SC SA cu privire la contestația înaintată de SC SRL.

Admite contestația depusă de SC SRL în contradictoriu cu SA.

Anulează actele autorității contractante privind stabilirea câștigătoare a ofertei asocierii SA - SRL, precum și comunicările privind rezultatul procedurii.

Obligă autoritatea contractantă ca, în termen de 15 zile de la primirea deciziei Consiliului, cu respectarea prevederilor legale și a celor evocate în motivare, să reanalizeze oferta depusă de asocierea SA - SRL și să emită un nou raport al procedurii, cu transmiterea legală a noului rezultat al acesteia.

Încuviințează în principiu și respinge cererea de intervenție depusă de SC SA cu privire la contestația înaintată de SC SRL.

Respinge solicitarea intervenientei SC SA de obligare a SC SRL la plata cheltuielilor de judecată.

Ia act de renunțarea la contestația formulată de SC SRL în contradictoriu cu SA.

Respinge ca rămase fără obiect cererile de intervenție depuse de SC SRL și de SC SA cu privire la contestația înaintată de SC SRL.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, în conformitate cu dispozițiile art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

Împotriva ei se poate formula plângere, în termen de 10 zile de la comunicare pentru părțile cauzei, respectiv de la data luării la cunoștință de către alte persoane vătămate, în temeiul art. 29 din Legea nr. 101/2016.

PREȘEDINTE,

.....

MEMBRU,

MEMBRU,