



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C. N. S. C.

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

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, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr. 1648 / C9 / 1724

Data: 15.09.2020

Prin contestația nr. 1037/17.08.2020, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 34267/18.08.2020, depusă de SRL, în calitate de membru al asocierii SRL - - SRL, cu sediul în, str. Lujerului nr. 2, ..., având CUI RO, număr de înregistrare în Registrul Comerțului J40/450/16.01.2003, în cadrul procedurii de licitație deschisă, online, organizată de, cu sediul în, strada Regiei nr. 6 - 8, ..., în calitate de autoritate contractantă, pentru încheierea acordului-cadru având ca obiect Construcția de parcări subterane, la nivelul solului și supraterane în, coduri CPV 45223300-9 Lucrări de construcții de parcări (Rev.2), 45223310-2 Lucrări de construcții de parcări subterane (Rev.2), 45223320-5 Lucrări de construcții de parcări de tip "park and ride" (Rev.2), contestatoarea a solicitat, precum și a tuturor actelor subsecvente în partea ce privește declararea ofertei depuse de Asocieria SRL - SRL - SRL inacceptabilă și neconformă.

CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR,
asupra cauzei 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 SRL, în calitate de ofertant membru al

asocierii SRL - SRL - SRL, critică raportul procedurii în partea ce privește declararea ofertei depuse inacceptabilă și neconformă, emis în cadrul procedurii de licitație deschisă menționată în partea introductivă a deciziei, aducând următoarele argumente:

În data de 29.05.2020, în etapa de evaluare financiară, autoritatea contractantă a solicitat clarificări prin adresa înregistrată cu nr. 3471 din 29.05.2020.

Analizând răspunsul transmis în data de 04.06.2020, autoritatea contractantă a revenit în data de 17.06.2020, cu o altă solicitare de clarificări, înregistrată cu nr. 3970 din 17.06.2020.

În urma analizei răspunsului înregistrat cu nr. 972 din 22.06.2020, autoritatea contractantă a transmis comunicarea privind rezultatul procedurii nr. 5755 din 07.08.2020, prin care declara oferta sa inacceptabilă, în conformitate cu art. 134 alin (5) și neconformă în conformitate cu art. 137 alin. (3) din HG nr. 395/2016.

Principala critică adusă de către autoritatea contractantă ofertei sale este legată de prețurile care nu pot fi justificate, așa cum rezultă din paginile 5-7 ale raportului procedurii nr. 5746/07.08.2020, publicat în SEAP în aceeași dată.

În ceea ce privește modalitatea de justificare a prețurilor prezentate în cadrul propunerii financiare depuse, precizează că aceasta aparține ofertantului, întrucât depinde de modul în care și-a conceput și elaborat oferta.

Drept urmare, apreciază că există două modalități de abordare, date de situația în care ofertantul se identifică sau nu cu producătorul, astfel:

- în cazul în care asocierea era și producătorul produselor pentru care a fost solicitată justificarea prețurilor, sau utilajele cuprinse în formularul F3, pentru fiecare din prețurile solicitate, se putea respecta întocmai modalitatea de justificare solicitată de către autoritatea contractantă;
- în cazul în care niciunul dintre membrii asocierii nu este și producător, iar utilajele care fac parte din rețetele prețurilor solicitate spre justificare, sunt închiriate de la terți, atunci justificarea prețurilor oferite prin prezentare de oferte de la terți reconfirmate este suficientă și legală.

Particularizând, atunci când a primit solicitările de clarificări amintite, raportându-se la prevederile legale, a analizat pentru fiecare solicitare în parte, situația în care se încadra oferta sa și modalitatea de răspuns, astfel încât să fie în concordanță cu modul de elaborare a ofertei depuse.

Astfel, pentru produse, dacă este și producător, a prezentat modul de compunere a prețului pentru toate elementele care intră în componența prețurilor pentru care s-a solicitat justificarea. În cazul în care nu este producător, a prezentat ofertele de la furnizori, confirmate de către aceștia, solicitând acestora inclusiv informații cu privire la modalitatea de compunere a prețurilor.

Pentru utilajele și mijloace de transport, în funcție de modalitatea de deținere, a fost fie justificată componența prețului, fie au fost prezentate oferte solicitând de la furnizori confirmarea acestora.

Astfel, contestatoarea a depus toate diligențele posibile și legale care decurgeau din solicitarea de clarificări transmisă de autoritatea contractantă, astfel încât să ofere răspunsurile cerute, în limitele legale stabilite de către legislația în domeniul achizițiilor publice și de către libera concurență pe piață.

Analizând solicitarea de clarificări transmisă cu nr. 3970 din 17.06.2020, coroborat cu motivele de respingere cuprinse în raportul procedurii și comunicarea privind rezultatul procedurii, precizează că:

Referitor la critica privind solicitarea nr. 1 P93 Copertină polycarbonat cu structură metalică și solicitarea nr. 2 P43 și P44 - Copertină de polycarbonat și structura metalică sunt produse finale finite, pentru care autoritatea contractantă nu a pus la dispoziția ofertanților nicio specificație tehnică. Acestea sunt confecționate din anumite materiale, în anumite cantități, au o anumită formă, dimensiune, greutate, culoare etc., în funcție de un proiect tehnic. Aceste elemente nu au fost indicate de către autoritatea contractantă în această etapă a contractului, ele urmând a fi puse la dispoziție de către proiectant în urma elaborării proiectului tehnic.

În cazul de față nu s-a oferit produsul finit final, ci un preț unitar mediu. Producătorii au pe site produsele cu un metru pătrat dintr-un anumit produs. În al doilea rând, structurile metalice diferă ca produs final de la lucrare la lucrare. Ori, în aceste condiții, contestatoarea a oferit un preț pentru aceste elemente, preț pus la dispoziție de către furnizorul Cubic Glam SRL, care prin răspunsul la solicitarea transmisă, a reconfirmat prețul, indicând și producătorul.

Autoritatea contractantă se contrazice în susținerile sale, menționând că nu poate identifica producătorul, dar a putut identifica în mod clar site-ul acestuia.

Contestatoarea susține că a depus toate diligențele de solicitare a datelor de identificare și a mai multor elemente din componenta prețului oferit, furnizorului Cubic Glam SRL, care i-a pus la dispoziție numai elementele care au fost permise a fi făcute publice, conform relației comerciale dintre cei doi operatori economici.

În ceea ce privește tipologia produselor Termoplast, pe site-ul producătorului se regăsesc produse cu titlu exemplificativ, el producând și produsele solicitate așa cum au fost indicat de furnizor, care sunt în mod evident din aceeași categorie cu cele de pe site. În produsele exemplificate se regăsește și "Copertine și acoperișuri din sticlă" care implică un proces de proiectare și producție mai laborios. Elementul sticlă poate fi substituit în mod evident, cu ușurință cu elemente mai ușoare cum ar fi Plexiglas sau polycarbonat etc.

În aceeași logică și elementele prefabricate din beton din componența prețurilor P43 și P44 au fost comunicate autorității contractante, prin oferte reconfirmate de către furnizori. Cantitățile exacte pentru beton, manoperă, cofrag nu pot fi stabilite în această etapă a procedurii de atribuire, întrucât nu au fost stabilite prin caietul de sarcini cantitățile și dimensiunile pe care proiectantul le va cuprinde în

proiectul tehnic. Ori, în acest caz, contestatoarea a prezentat elementele care i-au fost puse la dispoziție de la furnizor și un preț pentru unitatea de măsură mc și nu pentru produsul final.

Critica privind declararea răspunsurilor la solicitările nr. 1 și nr. 2 ca fiind neconcludente este una neîntemeiată și nelegală, deoarece nu dispunea de nicio altă modalitate de obținere a informațiilor solicitate de către autoritatea contractantă, decât aceea de a le solicita la rândul său, furnizorii/producătorii fiind cei care au hotărât asupra conținutului acestora.

Referitor la criticele regăsite la punctul 3, menționează că a depus toate diligențele și a utilizat toate căile de a răspunde la solicitările de clarificări transmise de autoritatea contractantă, așa cum se poate identifica din documentele anexate celor 2 răspunsuri transmise în datele de 04 și 22 iunie 2020.

Prin solicitările transmise, autoritatea contractantă nu a eliminat posibilitatea ofertanților de a justifica prețurile oferite cu documentele menționate la art. 136 alin. (2) din HG nr. 395/2016. Drept urmare, a solicitat furnizorilor/producătorilor, transmiterea răspunsurilor întocmai la solicitările autorității contractante. În cazul în care ar fi primit răspuns la toate aceste solicitări, i le-ar fi prezentat autorității contractante întocmai, iar în cazul în care furnizorii/producătorii ar fi ales să nu răspundă la toate punctele, atunci ar fi utilizat dreptul său constituit prin art. 136 alin. (2) din HG nr. 395/2016.

Prin răspunsul la solicitarea de clarificări a prezentat, acolo unde a fost cazul, documentele solicitate de către autoritatea contractantă, iar în restul cazurilor a prezentat ofertele pe care furnizorii i le-au pus la dispoziție.

Respingerea formulată de către autoritatea contractantă privind oferta sa nu prezintă niciun element care să conteste legalitatea ofertelor asumate de furnizori.

Atâta timp cât prin solicitările de clarificări nu s-a regăsit nicio prevedere legală de limitare sau interzicere a prezentării și a altor documente justificative este, de la sine înțeles, că documentele care au fost înaintate prin răspunsurile din data de 04.06 și 22.06.2020 respectă conținutul solicitărilor, respectiv pot fi acceptate ca documente care răspund întocmai solicitărilor autorității contractante.

În ceea ce privește prețul utilajelor închiriate, acestea sunt cele solicitate de proprietarul utilajului așa cum a precizat în răspunsul de clarificări. O detaliere cu costuri de amortizare, deservent, combustibil etc. nu își mai are utilitate atâta timp cât acestea sunt incluse în totalitate în prețul furnizorului.

În concluzie, având în vedere argumentele prezentate, contestatoarea solicită admiterea contestației și obligarea autorității contractante la și a tuturor actelor subsecvente în partea ce privește declararea inacceptabilității și neconformității ofertei depuse de către asocieria SRL – – SRL.

Prin adresa nr. 35039/1724/C9/21.08.2020, Consiliul a solicitat autorității contractante punctul de vedere referitor la contestație, precum și copia dosarului achiziției și a ofertei contestatoarei.

Prin adresa nr. 6258/24.08.2020, înregistrată la Consiliu cu nr. 35447/24.08.2020, autoritatea contractantă a transmis punctul de vedere cu privire la contestația depusă de SRL, împreună cu documentele solicitate.

Autoritatea contractantă solicită respingerea contestației ca nefondată și lipsită de obiect, pentru motivele ce urmează a fi prezentate:

Aceasta atrage atenția asupra calității SRL în cadrul asocierii SRL – SRL și a lipsei unei împuterniciri obținute de la SRL (lider), de a reprezenta asocierea în această situație, ținând cont de următoarele documente:

- Acordul de asociere nr. 855/30.01.2020 prin care la art. 4 punct 4.4 - Se împuternicește SRL având calitatea de lider al asocierii, să se oblige și să primească instrucțiuni de la și în numele asociațiilor individual și colectiv, în folosul partenerilor de asociere;

- Împuternicirea f.n. emisă de SRL prin care operatorul economic împuternicește pe doamna Falan Gabriela - având funcția de administrator - lider de asociere, să îl reprezinte la procedura de licitație deschisă pentru atribuirea contractului Construcție de parcări subterane, la nivelul solului și supraterane în și conform punctului 4 al împuternicirii "să depună în numele subscrisei contestații cu privire la procedură";

- contestarea în parte a Raportului Procedurii.

Față de cele menționate, arată că nu știe dacă demersul SRL are acordul asocierii și dacă asocierea, în cazul în care acesta va avea câștig de cauză, își asumă execuția unui contract pentru care prețurile oferite sunt neobișnuit de scăzute.

Prin 2 solicitări de clarificări a încercat să îl determine pe ofertant să prezinte dovezi clare, angajamente ferme, costuri implicate în procesul de producție, etc. prin care să justifice prețul realizării și montării copertinei policarbonat cu structura metalică, material (copertina policarbonat, structura metalică, elemente de prindere, material mărunț, etc), manopera aferentă operațiunilor solicitate, utilaje aferente operațiunilor solicitate, transport material, dar acesta reușește să prezinte doar oferta Cubic Glam SRL privind furnizarea structurii metalice și copertinei policarbonat.

După prima solicitare de clarificări, autoritatea contractantă a considerat că răspunsul pentru P52 este concludent și acceptă explicația operatorului economic, dar pentru P93 comisia de evaluare consideră că operatorul economic nu a depus toate eforturile pentru a justifica prețul, respectiv, documente din care să rezulte că prețul este real, competitiv și poate fi pus în operă în eventualitatea în care i s-ar atribui contractul.

Referitor la prețul neobișnuit de scăzut al elementelor prefabricate din beton care intră în componența prețurilor pentru categoriile de lucrări

P43 și P44, prin răspunsul transmis ofertantul se rezumă doar la a prezenta o ofertă de preț pentru elementele prefabricate din beton întocmită de Aly Blajan Construct SRL prin care i s-a comunicat că prețul pentru aceste componente este de 500 lei/mc. Nu se specifică dacă aceasta societate are punct de lucru în, nu se oferă nicio detaliere privind costurile cu transportul elementelor prefabricate de la Satu Mare la

Prin adresa nr. 3970/17.06.2020, comisia de evaluare a transmis o a doua solicitare de clarificări prin care i s-a solicitat ofertantului să justifice modul de fundamentare al prețului și să prezinte posibilitatea reală de a furniza elementele prefabricate.

Nici de această dată ofertantul nu a transmis informații suplimentare din care să reiasă posibilitatea reală de a executa o viitoare lucrare cu prețul oferat.

..... SRL, în contestația depusă, a argumentat că pentru 3 "P" comisia de evaluare nu a avut dreptate să le considere ca având un preț neobișnuit de scăzut, însă în raportul procedurii sunt menționate 12 "P" pentru care comisia de evaluare a considerat că ofertantul a oferat prețuri neobișnuit de scăzute, fiind menționate toate motivele care au dus la declararea ofertei contestatoarei ca inacceptabilă și neconformă.

În concluzie, constată că SRL nu a contestat toate elementele care au dus la declararea ofertei depuse de asocieria SRL - - SRL - lider SRL, ca inacceptabilă și neconformă și nu înțelege de ce a mai fost depusă contestația. În această situație, oricare ar fi decizia Consiliului cu privire la justificarea sau nejustificarea prețurilor pentru categoriile de lucrări aferente P93, P43 și P44, oferta rămâne inacceptabilă și neconformă pentru categoriile de lucrări aferente P161, P165, P166, P168, P224, P276, P308, P323 și P324.

De asemenea, precizează că, odată cu transmiterea contestației de pe e-mailul firmei SRL respectiv, office@drupogrup.ro, i s-a comunicat faptul că e-mailul este transmis în numele SRL, dar adresa de corespondență comunicată este identică cu adresa GREEN LINE CONSTRUCT SRL respectiv, Str. Drumul Belșugului nr. 49A, ...

Față de cele prezentate, autoritatea contractantă solicită respingerea contestației formulate de SRL ca nefondată și lipsită de obiect, introdusă fără a aduce argumente reale încălcării legislației de către autoritatea contractantă și fără a contesta toate elementele care au dus la declararea ofertei depusă de asocieria SRL - - SRL - lider SRL, ca inacceptabilă și neconformă.

În urma transmiterii punctului de vedere la contestație, ... SRL a transmis Concluzii scrise prin adresa înregistrată la Consiliu cu nr. 35838/26.08.2020, prin care sintetizează argumentele aduse în contestație și pe care le menține în continuare.

Din examinarea materialului probator administrat, aflat la dosarul cauzei, Consiliul reține următoarele:

În vederea încheierii acordului-cadru Construcția de parări subterane, la nivelul solului și supraterane în, ..., în calitate de autoritate contractantă, a inițiat procedura de licitație deschisă, online, conform anunțului de participare nr. CN1017753/21.12.2019, publicat în Sistemul Electronic de Achiziții Publice.

Din informațiile anunțului de participare, Consiliul a reținut că valoarea estimată a acordului-cadru de lucrări care urmează a se atribui este de 211.200.000 lei, fără TVA, criteriul de atribuire este *cel mai bun raport calitate-preț*, iar termenul limită de depunere a ofertelor a fost 03.02.2020, ora 15:00.

Nemulțumită de rezultatul procedurii, ... SRL, în calitate de membru al asocierii SRL - - SRL, a înaintat contestația în analiză.

Contestatoarea a constituit cauțiunea în sumă de 880.000,00 lei, conform art. 61¹ alin. (1) și (2) din Legea nr. 101/2016, fiind depusă la dosar recipisa de consemnare nr. 206452726/1 eliberată de CEC BANK SA, Sucursala Victoria, la data de 19.08.2020.

În referire la calitatea SRL de a depune contestație în numele asocierii SRL - - SRL, Consiliul, prin adresa nr. 34582/1724/C9/19.08.2020, a solicitat contestatoarei prezentarea împuterniciei membrilor asocierii de a depune contestație în numele asocierii.

Prin răspunsul înregistrat la Consiliu cu nr. 34926/20.08.2020, contestatoarea a transmis împuternicirile mebrilor asocierii (..... SRL și).

Prin urmare, criticile autorității contractante cu privire la calitatea contestatoarei sunt lipsite de temei.

Pe fondul contestației, se constată că aceasta a fost formulată ca urmare a respingerii de către autoritatea contractantă a ofertei depuse de asocieria SRL - - SRL ca inacceptabilă și neconformă.

Analizând adresa de comunicare a rezultatului procedurii de atribuire nr. 5755/07.08.2020, se constată că respingerea ofertei asocierii în discuție se datorează lipsei de concludență a răspunsului la solicitările de clarificări privind P93 – Copertină polycarbonat cu structură metalică, P43 – montare elemente prefabricate din beton și P44 – Montare elemente prefabricate din beton, P161, P165, P166, P168, P224 și P276 – Cămin de bransament apă prefabricat complet echipat și P308 – Cămin de inspecție SG315, respectiv pentru lipsa transducerii de documente doveditoare privind produsele Valrom Industrie, P323 – Acensor 550 kg cu uși EI45, P324 – Grup electrogen cu pornire automată.

Legat de propunerea financiară a asocierii, ca urmare a evaluării acesteia, autoritatea contractantă prin adresa nr. 3471/29.05.2020, a solicitat clarificări legate de mai multe categorii de lucrări, inclusiv de cele indicate în comunicarea rezultatului procedurii anterior amintite.

Astfel, legat de P93 – Copertină polycarbonat cu structură metalică, autoritatea contractantă a solicitat justificarea prețului neobișnuit de scăzut pentru componentele 3001042 – Structură metalică și 3001041 – Copertină polycarbonat (întrebarea nr. 2), cu mențiunea că pentru justificare sunt acceptate contracte de furnizare, facturi proforme, oferte online din care să rezulte prețul practicat pe piață la data prezentării ofertei și/sau orice document relevant în susținerea prețului oferat.

La această solicitare contestatoarea a răspuns cu adresa nr. 954/04.06.2020 și a transmis oferta de preț a SC CUBIC GLAM SRL pentru cele două componente, în care este evidențiat prețul acestora, fără altă mențiune relevantă (altă decât monedă și valabilitatea ofertei).

Analizând acest răspuns, în procesul-verbal nr. 5 (nr. 3969/17.06.2020), autoritatea contractantă a consemnat necesitatea solicitării unor clarificări suplimentare în sensul transmiterii datelor de identificare ale producătorului componentelor, indicarea unei adrese/site ale acestuia unde pot fi identificate produsele, clarificări privind P93 – Copertină polycarbonat cu structură metalică, prețul acestora, catalog cu prețuri sau existența unei oferte ferme de preț asumate de producător, iar în lipsa unui site web pentru accesarea acestor informații, transmiterea de declarații de punere pe piață sau orice alte informații care să evidențieze trasabilitatea lanțului de aprovizionare și să justifice realitatea prețului oferat.

Prin adresa nr. 3970/17.06.2020, autoritatea contractantă a solicitat clarificări conform celor constatate prin procesul-verbal nr. 5, solicitare la care contestatoarea a răspuns prin adresa nr. 972/22.06.2020.

Prin răspunsul său, contestatoarea a comunicat autorității contractante că a solicitat furnizorului SC CUBIC GLAM SRL clarificări în sensul solicitării și a atașat răspunsul acestuia din 19.06.2020. Prin răspunsul său furnizorul SC CUBIC GLAM SRL a indicat faptul că prețurile oferate sunt rezultatul liberei concurențe, că își menține oferta, cu mențiunea că celelalte informații solicitate au caracter confidențial și nu pot fi puse la dispoziție, fiind secret comercial.

În procesul-verbal nr. 6 (nr. 4350/30.06.2020), autoritatea contractantă a reținut caracterul neconcludent al acestui răspuns, considerând că prețul nu a fost justificat, iar nominalizarea producătorului Termoplast, fără indicarea denumirii complete a acestuia sau a unui site pentru a putea verifica informațiile, este considerată insuficientă, apreciind că ofertantul nu a depus tot interesul în a justifica componentele de preț și nu a furnizat datele de identificare ale producătorilor/furnizorilor pentru a se putea constata eligibilitatea prețului. De asemenea, a reținut că site-ul www.termoplast.ro nu conține informații legate de produsul polycarbonat, iar pe www.termoplastcj.ro a fost identificat doar produsul copertine și acoperișuri din sticlă, iar prețurile identificate pentru acest tip au fost consemnate în anexa nr.3, nr. 4 și nr. 5.

Se constată că aceste informații au fost preluate și în cadrul raportului procedurii nr. 5746/07.08.2020 și adresa de comunicare a rezultatului procedurii de atribuire.

Analizând toate aceste informații, Consiliul constată că asocierea a prezentat oferta de preț care a fost avută în vedere la formarea prețului, precum și confirmarea din partea furnizorului cu privire la acest preț.

Pe de altă parte, se constată că autoritatea contractantă a considerat că răspunsul de justificare a prețului este neconcludent deoarece nu au fost prezentate informații despre producător și pentru că nu a fost posibilă verificare respectivului preț la producător.

În același timp, se constată că nu există nicio analiză din partea achizitoarei care să ateste faptul că prețul ofertat de asociere este unul nesustenabil, respingerea ofertei datorându-se faptului că nu au fost transmise informații clare legate de producător și prețul practicat de acesta.

În cauză sunt considerate relevante următoarele prevederi legale:

- art. 210 din Legea nr. 98/2016:

(1) *În cazul unei propuneri financiare aparent neobișnuit de scăzută în raport cu lucrările, produsele sau serviciile care constituie obiectul contractului de achiziție publică/acordului-cadru care urmează a fi atribuit/încheiat, autoritatea contractantă are obligația de a solicita ofertantului care a depus o astfel de ofertă clarificări cu privire la prețul sau costurile propuse în respectiva ofertă.*

(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 deosebite 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. 51 alin. (1);*

e) *respectarea obligațiilor prevăzute la art. 218;*

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

(3) *Autoritatea contractantă evaluează informațiile și documentele furnizate de ofertantul a cărui ofertă are un preț aparent neobișnuit de scăzut și respinge respectiva ofertă numai atunci când dovezile furnizate nu justifică în mod corespunzător nivelul scăzut al prețului sau al costurilor propuse, ținând seama de elementele menționate la alin. (2).*

- art. 136 din HG nr. 395/2016:

(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 posibilitate 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. 210 alin. (2) din Lege, precum și, după caz, documente privind 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.*

Raportat la aceste prevederi prezentarea unei oferte de preț de la furnizor și confirmare, respectiv declarația acestuia cu privire la menținerea respectivei oferte de preț ar fi trebuit să fie suficientă pentru

autoritatea contractantă, neputându-se afirma că nu a fost justificat prețul ofertat.

De asemenea, se constată că, pentru a obține informațiile solicitate, contestatoarea a transmis solicitarea achizitoarei către furnizor, astfel că aprecierea autorității contractante cu privire la lipsa de diligență a ofertantei este lipsită de fundament, petenta făcând demersuri în vederea soluționării cererii primite.

Prin urmare, se constată că autoritatea contractantă nu a făcut nicio analiză din care să rezulte că prețul ofertat este unul nesustenabil și a respins oferta contestatoarei care prezentase, conform prevederilor legale, ofertă de preț din partea furnizorului.

Într-adevăr, informațiile legate de producător nu au fost elocvente dar aceasta nu se datorează ofertantului, ci furnizorului, invocarea secretului comercial legat de prezentare informațiilor cu privire la producător fiind exagerată și lipsită de temei. Astfel, sancționarea ofertantei este una în afara cadrului legal, cu caracter excesiv. Cum datele de identificare ale furnizorului se regăseau în oferta de preț a acestuia, dacă considera necesar, autoritatea contractantă se putea adresa direct acestuia pentru a obține informațiile dorite.

Faptul că achizitoarea a solicitat două clarificări este lipsit de relevanță atât timp cât deși a fost prezentată o ofertă de preț, în evaluare autorității contractante, nu se regăsește tocmai analiza sustenabilității prețului ofertat.

Contrar susținerilor autorității contractante din punctul de vedere la contestație, oferta de preț din partea unui furnizor/producător reprezintă o modalitate de justificare a prețului ofertat. Autoritatea contractantă nu poate pune la îndoială veridicitatea celor existente în respectiva ofertă, neavând o astfel de calitate, dar poate demonstra, în situația în care consideră că un preț este nesustenabil, motivele pentru care face o astfel de apreciere. Ori, din evaluarea autorității contractante lipsește tocmai această demonstrație, achizitoarea rezumându-se la a solicita clarificări care în cele mai multe situații nu pot determina decât neconcludența răspunsului indiferent de diligența ofertantului.

De altfel, nici măcar prin punctul de vedere autoritatea nu a demonstrat faptul că prețul ofertat pentru aceste elemente nu poate asigura derularea contractului, alegațiile sale privind doar solicitarea de clarificări și răspunsul primit, cu ignorarea ofertei de preț primite și a confirmării acesteia.

Având în vedere că, din evaluarea efectuată de autoritatea contractantă, conform documentelor puse la dispoziție, se constată că lipsește tocmai stabilirea faptului că prețul ofertat ar fi unul nesustenabil, Consiliul consideră că oferta asocierii a fost respinsă în mod eronat pentru acest motiv.

În ceea ce privește P43 – Montare elemente prefabricate din beton (chesoane, plăci drepte/curbe, fâșii cu gol pentru acoperiș și planșee etc) și P44 – Montare elemente prefabricate din beton (arce, ferme, grinzi cu zăbrele, seduri, cadre luminator $L \leq 12$ m), se constată că în procesul-

verbal nr. 4 (nr. 3469/29.05.2020) autoritatea contractantă a constatat necesitatea solicitării de clarificări.

Astfel, prin adresa nr. 3471/29.05.2020, achizitoare a solicitat asocierii justificarea prețului neobișnuit de scăzut pentru P43 și P44, cu mențiunea că pentru justificare sunt acceptate contractate de furnizare, facturi proforme, oferte online din care să rezulte prețul practicat pe piață la data prezentării ofertei și/sau orice alt document relevant în susținerea prețului ofertat. La această solicitare asocieria a răspuns cu adresa nr. 954/04.06.2020 și a transmis oferte de preț din 29.01.2020 din partea ANY BLAJAN CONSTRUCT SRL pentru elemente prefabricate (chesoane, plăci drepte/curbe, fâșii cu gol pentru acoperiș și planșee, arce, ferme, grinzi cu zăbrele, seduri, cadre luminator $L \leq 12$ m etc).

În procesul-verbal nr. 5 (nr. 3969/17.06.2020) autoritatea contractantă a consemnat, legat de răspunsul la întrebare nr. 4 în cauză, că ofertantul a transmis oferte de preț pentru categoriile de preț solicitate, dar comisia de evaluare consideră necesară solicitarea de noi clarificări.

Astfel, prin adresa nr. 3970/17.06.2020, autoritatea contractantă a solicitat în vedere justificării valorii neobișnuit de scăzute a metrului cub de element prefabricat de beton prezentat, raportat la prețul betonului monolit practicat chiar de ofertant, transmiterea de informații din care să rezulte posibilitatea reală de a furniza elementele prefabricate, însoțite de mijloace probante edificatoare prin care să se demonstreze utilizarea unor prețuri care sunt rezultatul liberei concurențe, iar în cadrul justificării să se prezinte toate elementele care intră în componența materialului respectiv: prețul betonului turnat în elementul prefabricat, prețul manoperei de realizare a elementului prefabricat, prețul cofragului și a altor materiale, precum și prețul utilajelor utilizate.

La această solicitare contestatoarea a răspuns prin adresa nr. 972/22.06.2020, comunicând autorității contractante că prețurile practicate de furnizor sunt prețuri medii pentru metru cub de prefabricate, neexistând specificații tehnice nu pot fi dimensionate exact costurile pe elementele solicitate, deoarece nu se cunosc cantitățile și care vor fi elementele care se vor comanda, aceste informații putând fi furnizate doar după elaborarea proiectului tehnic și punerea la dispoziție a fișelor tehnice și specificațiile pentru fiecare dintre elementele prefabricate din beton. În acest sens a retransmis oferta furnizorului precum și răspunsul acestuia legat de posibilitatea reală de a furniza elementele prefabricate, însoțite de mijloace probante edificatoare. Atașat răspunsului au fost transmise ofertele de preț și răspunsul furnizorului ANY BLAJAN CONSTRUCT SRL, în care se menționează că prețul este valabil, ferm, și că a fost stabilit ca mediul prețului pentru metru cub de prefabricate, întrucât atâta timp cât cererea nu a fost însoțită de schițe, proiecte sau alte detalii ale produselor prefabricate solicitate, nu existau elemente cantitative de raportare pentru a putea fi furnizate informații precum cele solicitate.

În procesul-verbal nr. 6 (nr. 4350/30.06.2020) autoritatea consideră răspunsul neconcludent pentru că nu au fost furnizate informațiile solicitate (justificarea prețului turnat în elementul prefabricat, prețul manoperei de realizare a elementului prefabricat, prețul cofragului și a altor materiale mărunte care contribuie la realizarea elementului prefabricat și prețul aferent utilajelor utilizate în procesul de producție), menționând că nu se înțelege motivul pentru care nu a fost contestată ilegalitatea categoriei de lucrări la momentul când s-a luat la cunoștință despre documentația de atribuire și a refuzat justificarea prețului pe elementele solicitate. În concluzie autoritatea contractantă a reținut că prețul ofertat este unul neobișnuit de scăzut și răspunsul neconcludent.

Se constată că aceste informații au fost preluate și în cadrul raportului procedurii nr. 5746/07.08.2020 și adresa de comunicare a rezultatului procedurii de atribuire nr. 5755/07.08.2020.

Analizând toate aceste informații, Consiliul constată că din nou autoritatea contractantă nu a luat în considerare o ofertă de preț din partea unui furnizor și a considerat răspunsul dat neconcludent, deși în discuție nu a fost lipsa de diligență a ofertantei, ci răspunsul dat de terț.

Pe de altă parte, având în vedere faptul că, în caietul de sarcini, cap. 1 *Prevederi generale*, se menționează că *prezentul caiet de sarcini se completează cu proiectele tehnice aferente fiecărui amplasament. În situația în care proiectele tehnice conțin alte prevederi față de cele ale prezentului caietului de sarcini, ofertanții vor lua în considerare documentele de modificare/completare ale prezentului caiet de sarcini cu proiectele tehnice, înainte de începerea execuției lucrărilor*, răspunsul furnizorului nu poate fi considerat neconcludent.

Se constată și de această dată că, deși ofertanta a prezentat o ofertă de preț din partea furnizorului de elemente prefabricate din beton, autoritatea contractantă nu a luat-o în considerare și a decis că prețul este unul neobișnuit de scăzut pentru că nu a fost prezentată justificarea solicitată, fără însă a efectua o analiză care să demonstreze o astfel de decizie și motivele pentru care respectivul preț nu ar putea asigura derularea contractului, raportat la cerințele documentației de atribuire și cele legale.

Ca și în cazul precedent, având în vedere că ofertanta nu este producătorul elementelor analizate autoritatea contractantă trebuia să ia în calcul oferta furnizorului. În situația în care aprecia că respectivul preț este unul care nu poate asigura derularea contractului în condițiile calitative și cantitative stabilite de autoritatea contractantă avea obligația să demonstreze motivele pentru care face o astfel de apreciere. Fiind în discuție achiziționarea unor produse și nu fabricarea lor, unul din elementele care poate justifica prețul ofertat este oferta de preț. Autoritatea contractantă are obligația de a lua în considerare un astfel de document, iar în situația în care consideră că respectivul preț este unul nesustenabil trebuie să și demonstreze o astfel de apreciere. Formularea unei alte solicitări de clarificări, care indiferent de diligența depusă de ofertant poate să nu ofere elementele solicitate și să creeze în mod

artificial premisele respingerii ofertei pentru neconcludența unui răspuns la o solicitare la clarificări, este contrară prevederilor legale.

În lipsa precizării cantităților și a dimensiunilor în caietul de sarcini justificarea dată trebuia primită. Pentru a ignora atât oferta de preț, cât și răspunsul primit, autoritatea contractantă trebuia să demonstreze de ce prețul pe metrul cub de prefabricat de beton ofertat nu poate fi luat în considerare.

Este binecunoscut faptul că, dacă în cazul în care ofertanta este producătorul elementelor prefabricate în discuție aceasta putea prezenta o analiză de preț detaliată, pe componente (material, manoperă etc), astfel cum a solicitat autoritatea contractantă. Ori, în speța analizată, ofertanta va procura aceste elemente prefabricate, astfel că va prezenta doar oferta de preț, neputându-se obliga producătorul la detalierrea componentelor din cuprinsul prețului ofertat.

Din întreaga evaluare făcută de autoritatea contractantă lipsește tocmai determinarea faptului că prețul ofertat este unul nesustenabil, respingerea ofertei asocierii fiind făcută pentru lipsa de concludență a unui răspuns la o solicitare la care ofertantul nu putea furniza alte informații decât să retransmită oferta de preț. Suplimentar fiind transmisă și confirmarea respectivului preț din partea furnizorului, autoritatea contractantă avea un motiv în plus să accepte explicațiile date.

Prin urmare, Consiliul constată același caracter superficial al evaluării ofertei asocierii și din acest punct de vedere, prin clarificări autoritatea contractantă punând în imposibilitate asocierea să furnizeze informațiile solicitate despre elementele în cauză atât timp cât aceasta nu este producătorul acestor elemente, ele urmând a fi achiziționate de la furnizor/producător.

În aceste condiții, se constată că autoritatea contractantă utilizează solicitarea de clarificări nu în scopul de a permite ofertantei justificarea prețului ofertat. Prin ignorarea ofertelor de preț depuse pentru justificarea prețului ofertat din partea furnizorilor/producătorilor, respectiv a confirmării acestora a acestor prețuri, fără a demonstra că prețul ofertat este unul care nu asigură derularea contractului, Consiliul consideră că autoritatea a creat doar premisele respingerii ofertei contestatoarei pentru că răspunsul nu ar fi fost concludent. Respingerea ofertei pentru un preț neobișnuit de scăzut pentru elementele analizate nu poate fi acceptată deoarece lipsește analiza achizitoarei care să demonstreze că prețul este unul nesustenabil. În același timp, respingerea ofertei pentru neconcludența răspunsului nu poate fi primită atât timp cât alături de ofertele de preț există și confirmarea furnizorului/producătorului cu privire la caracterul ferm al prețurilor din cadrul respectivelor oferte.

Cât privește faptul că autoarea contestației nu a adus argumente legate de toate celelalte motive pentru care oferta sa a fost respinsă, Consiliul are în vedere faptul că oferta a fost respinsă pentru că prețul ofertat nu a fost justificat, iar răspunsul dat la solicitările de clarificări a fost considerat neconcludent. Ori, contestația a fost formulată tocmai

împotriva modului în care autoritatea contractantă a evaluat oferta asocierii, apreciind că prețurile nu pot fi justificate, deși au fost prezentate oferte de preț de la furnizori/producători sau oferte de la terți de închiriere de echipamente, respectiv confirmări ale acestor prețuri și ale caracterului ferm al acestora. De asemenea, nu poate fi respinsă o ofertă pentru că pe site-ul producătorului nu au putut fi identificate prețurile atât timp cât există o ofertă de preț pentru respectivul element de la furnizor. Faptul că producătorul nu a dat curs solicitării autorității contractante nu demonstrează nesustenabilitatea prețului ofertat, iar asocierea s-a achitat de obligația sa, prezentând oferta de preț.

De asemenea, ignorarea unei oferte de preț pentru închiriere utilaj în condițiile în care există o ofertă de închiriere trebuie justificată prin prezentarea unor argumente clare care să demonstreze că respectivul tarif nu ar putea fi practicat. La solicitarea de justificare a tarifului asocierea a prezentat o ofertă de preț pentru închiriere utilaj, care nu poate fi ignorată doar pe baza simplei aprecieri a membrilor comisiei de evaluare.

Prin urmare, Consiliul constată necesitatea reluării procesului de evaluare a ofertei asocierii în sensul verificării prețului neobișnuit de scăzut prin raportare la prevederile legale, cu luarea în considerare a ofertelor de preț prezentate de asociere, respectiv, dacă este cazul, realizarea de analize de preț de către comisia de evaluare care să demonstreze faptul că respectivele analize de preț nu permit derularea contractului în condițiile cantitative și calitative impuse prin caietul de sarcini. În cazul existenței unor oferte de preț care sunt sub prețul pieței autoritatea contractantă este cea care trebuie să demonstreze nesustenabilitatea acestora atât timp cât asocierea nu poate aduce documente în susținere, altele decât ofertele de preț, care să demonstreze contrariul, nefiind producător al materialelor respective.

Pentru aceste motive, constatând necesitatea reluării verificării caracterului prețului aparent neobișnuit de scăzut ofertat de asociere, Consiliul va admite contestația formulată de SRL, în calitate de membru al asocierii SRL – SRL, în contradictoriu cu

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

În temeiul art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016, pentru considerentele evocate în motivarea prezentei, admite contestația formulată de SRL, în calitate de membru al asocierii SRL – SRL, în contradictoriu cu, și anulează procesele-verbale nr. 5 și 6 (nr. 3969/17.06.2020 și 4350/30.06.2020) și raportul procedurii de atribuire nr. 5746/07.08.2020 și actele subsecvente acestora, în partea ce privește oferta asocierii SRL – SRL și ofertele admisibile, inclusiv comunicările rezultatului procedurii. Obligă autoritatea contractantă la continuarea procedurii de atribuire prin

reevaluarea ofertei asocierii, în termen de 15 zile la primirea deciziei, în conformitate cu cele reținute în motivare. Rezultatul procedurii va fi comunicat operatorilor economici implicați în termenul legal.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți. Împotriva ei se poate formula plângere, în termen de zece zile lucrătoare 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,

.....

Redactat practica deciziei

.....

Redactată în 4 exemplare, conține 15 pagini.