



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) 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. 614/C1/444

Data: 25.03.2021

Prin contestația nr. 345/01.03.2021, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 10072/01.03.2021, formulată de SC SRL, înmatriculată la Registrul Comerțului cu nr., având cod unic de înregistrare, cu sediul în Sat, județul, reprezentată legal prin administrator și convențional prin Societatea Civilă Profesională de Avocați Ceparu și Irimia cu adresa de corespondență în București, sector 2, str. Ștefan Mihăileanu, nr. 11, împotriva comunicărilor nr. 2418/22.02.2021, pentru lotul 11, nr. 2412/22.02.2021, pentru lotul 12 și a raportului procedurii nr. 2408/22.02.2021 emise de către, în calitate de autoritate contractantă, cu sediul în str. Iuliu Maniu, nr. 3, localitatea Ploiești, județul, în cadrul procedurii licitație deschisă în vederea încheierii unui acord cadru, având ca obiect: „Contract de servicii de regenerarea pădurilor 2021 - D.S.” Cod CPV: CN1027317/31.12.2020, s-a solicitat:

- anularea adresei nr. 2418/22.02.2021 privind comunicarea rezultatului procedurii pentru lot 11 „Servicii de regenerarea pădurilor în cadrul Ocolului Silvic Slănic I”,

- anularea adresei nr. 2412/22.02.2021 privind comunicarea rezultatului procedurii pentru lot 12 „Servicii de regenerarea pădurilor în cadrul Ocolului Silvic Slănic II”,

- anularea în parte a raportului procedurii nr. 2408/22.02.2021, cu privire la evaluarea ofertelor subscrisei pentru lotul 11 și lotul 12;

- anularea actelor care au stat la baza raportului procedurii nr. 2408/22.02.2021 în legătură cu evaluarea ofertelor SC SRL pentru loturile 11 și 12;

- obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei SC SRL pentru loturile 11 și 12 și stabilirea ofertei câștigătoare prin aplicarea criteriului de atribuire și cu respectarea dispozițiilor legale aplicabile,

- studiul dosarului achiziției.

Prin adresa înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 11498/09.03.2021, SC SRL, înmatriculată la Registrul Comerțului cu nr. J29/1673/2015, având cod unic de înregistrare 35262284, cu sediul în satul Berteș, comuna Berteș, nr. 512, județul, reprezentată legal prin administrator și convențional prin Cabinet, județul, formulează cerere de intervenție voluntară prin care solicită respingerea contestației SC SRL ca neîntemeiată.

În luarea deciziei, **CONSILIUL**, legal investit, a avut în vedere următoarele:

SC SRL critică adresele de comunicare a rezultatului nr. 2418/22.02.2021 pentru lotul 11, nr. 2412/22.02.2021 pentru lotul 12 și a raportul procedurii nr. 2408/22.02.2021 emise de către, considerând că decizia de respingere ca neconforme, a ofertelor sale pentru loturile menționate anterior este nelegală.

Contestatorul precizează că decizia autorității contractante menționată în adresele privind comunicarea rezultatului procedurii precizează doar că informațiile/documentele solicitate „nu justifică în mod corespunzător nivelul foarte scăzut al prețurilor materialelor prin raportare la prețul pieței”, motiv pentru care au fost respinse ca neconforme ofertele depuse pentru cele două loturi, în temeiul prevederilor art. 136 alin. (3) din HG nr. 395/2016.

Totodată arată că nici în raportul procedurii nr. 2408/22.02.2021 nu există alte mențiuni decât cele din adresele de comunicare a rezultatului procedurii, autoritatea contractantă limitându-se la o singură

mențiune: documentele nu justifică prețul scăzut prin raportare la prețul pieței.

Astfel, consideră că nelegalitatea deciziei constă în următoarele:

- autoritatea contractantă nu a motivat decizia sa de respingere, fiind necesar că, pentru aplicarea prevederilor art. 136 alin. (3) din HG nr. 395/2016 comisia de evaluare să prezinte modul de analiză și elementele la care se face raportarea prețului;
- autoritatea contractantă nu prezintă niciun argument cu privire la prețul pieței pentru elementele de deviz asupra cărora au fost solicitate clarificări, iar faptul că a depus documente de la furnizori asupra materialelor și că în oferta financiară nu a prezentat un preț mai mic decât acestea, reprezintă o justificare corespunzătoare a prețului ofertei și conduce la concluzia că respingerea este nelegală.

Cu privire la nemotivarea deciziei de respingere a ofertei SC SRL, indică dispozițiile art. 215 alin. (2) din Legea nr. 98/2016 ce are la bază principiul transparenței prevăzut la art. 2 alin. (2) lit. d) din Legea nr. 98/2016, pe care autoritatea contractantă este obligată a-l respecta.

Simpla concluzie a autorității contractante, că documentele depuse nu reprezintă o justificare a prețului, nu satisface cerințele art. 215 alin. (2) lit. a) din Legea nr. 98/2016, nefiind prezentate motivele concrete care au stat la baza deciziei de respingere.

Indicând art. 259 din Codul de procedură civilă, apreciază că autoritatea contractantă încalcă principiul general al transparenței în materia achizițiilor publice, analizat și aplicat în mod constant în jurisprudența Curții de Justiție a Uniunii Europene, respectiv art. 2 din Directiva 2004/184.

Totodată, arată că obligația de motivare a deciziei de respingere decurge din aplicarea unui tratament identic operatorilor economici atunci când există situații similare (justificarea prețului). Lipsa motivării deciziei, fiind o încălcare a principiului transparenței, nu permite verificarea și aplicarea principiului tratamentului egal al operatorilor, impus de prevederile art. 2 alin. (2) lit. b) din Legea nr. 98/2016.

Cu privire la nelegalitatea și netemeinicia deciziei autorității contractante de respingere a ofertelor arată că:

- autoritatea contractantă nu face dovada prețului pieței, element de comparare pentru stabilirea unei oferte neconcurențiale,
- documentele depuse de SC SRL ca răspuns la solicitările de clarificări justifică pe deplin prețul ofertat, în sensul prevăzut de dispozițiile art. 136 alin. (2) din HG nr. 395/2016 (prețurile furnizorului de materiale), - deși se pot solicita clarificări și pentru unele elemente ale ofertei financiare sau anumite costuri, autoritatea contractantă are obligația de a analiza oferta financiară în ansamblul său, valoarea totală a propunerii financiare fiind relevantă pentru analiza conformității sau neconformității acesteia.

Contestatorul precizează că în baza prevederilor art. 210 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, autoritatea contractantă, apreciind că oferta financiară depusă este scăzută, a solicitat clarificări ale propunerii financiare, exclusiv în ce privește elementele de deviz pentru împrejmui: bulumaci, cuie și sârmă ghimpată, precizând că și-a întemeiat cererile și pe prevederile art. 136 alin. (1) din HG nr. 395/2016.

În decizia adoptată după evaluarea răspunsurilor la solicitările de clarificări, autoritatea contractantă nu face nicio referire la informațiile privind buletine statistice sau cotații ale burselor de mărfuri, respectiv nu face dovada verificării prealabile a prețurilor de piață, astfel cum impun prevederile art. 136 alin. (1) din HG nr. 395/2016. Aceste elemente, luate ca referință, ar fi fost de natură a permite compararea prețurilor oferite de SC SRL în deviz cu „prețurile pieței” pe care autoritatea afirmă în solicitările de clarificări că le-ar deține. În cazul în care astfel de informații nu erau deținute de autoritatea contractantă la momentul solicitării de clarificări sau, cel puțin pe durata evaluării, înseamnă că nu există prețuri de piață la care autoritatea contractantă s-a raportat în mod obiectiv în analiza sa. Pentru acest motiv, consideră că decizia de respingere a ofertei sale este nelegală.

SC SRL precizează că oferta sa reprezintă 85,7% din valoarea estimată pentru lotul 11 și 86,92% din valoarea estimată pentru lotul 12.

Cu privire la răspunsurile la solicitările de clarificări, precizează că solicitările de clarificări nr. 1870/09.02.2021, pentru lotul 11 și nr. 1871/09.02.2021 pentru lotul 12, au avut același conținut, autoritatea contractantă cerându-i a justifica prețurile unitare pentru bulumaci (90 lei/mc), cuie (11 lei/kg) și sârmă ghimpată (15 lei/100 ml).

Răspunsul la aceste solicitări s-a concretizat în transmiterea către autoritatea contractantă, prin SEAP, a următoarelor înregistrări:

- adresa nr. 406/29.01.2021 emisă de SC SRL, reprezentând ofertă pentru cuie diferite dimensiuni, la un preț de 11 lei/kg și sârmă ghimpată neagră 15 lei/kg - 100 m rolă;

- adresa nr. 05/27.01.2021 emisă de SC SRL, reprezentând ofertă pentru bulumaci, la un preț de 88 lei/mc.

Din cele de mai sus rezultă că pentru cuie și sârmă ghimpată a oferat același preț cu cel primit de la furnizori, iar pentru bulumaci a oferat cu 2 lei/mc mai mult.

Prin urmare, susține că sunt îndeplinite cerințele prevăzute la art. 136 alin. (2) din HG nr. 395/2016, în sensul în care a prezentat prețurile ce pot fi obținute de la furnizori. În situația ambelor loturi, având în vedere că SC SRL nu va plăti mai mult, pentru fiecare reper, decât ceea ce este prezentat în oferta financiară, respectiv nu va presta serviciul cu materiale sub prețul furnizorului, înseamnă că prețul oferat este justificat, iar respingerea ofertei este nelegală. Ofertele de preț de la furnizorii elementelor ce au făcut obiectul solicitării de clarificări sunt documente apte a justifica prețul oferat, acesta reprezentând în fapt prețul de piață.

În susținere invocă jurisprudența comentată în materia achizițiilor publice.

Referitor la modul de analiză a ofertei financiare, după primirea răspunsurilor la solicitările de clarificări, atunci când acestea privesc doar anumite elemente din oferta financiară, precizează că solicitarea de clarificări prevăzută la dispozițiile art. 210 din Legea nr. 98/2016 are dublu rol: pe de o parte, stabilește un mediu concurențial adecvat și efectiv, iar pe de altă parte protejează autoritatea contractantă de riscul unei eventuale neexecutări a contractului.

Cu privire la conduita ofertantului în ce privește concurența reală pe piață, consideră că a făcut dovada prin documentele depuse ca răspuns la solicitările de clarificări că elementele devizului ce au făcut obiectul solicitărilor de clarificări sunt întemeiate pe preturi de la furnizorii de materiale și sunt egale sau mai mari decât acestea, astfel că nu i se poate imputa că oferta sa încalcă principiile unei concurențe de piață.

Cât privește prețurile egale cu cele ale furnizorului, adică în situația în care operatorul economic, pentru anumite repere, nu practică adaos comercial la prețul unitar, solicită Consiliului a constata că a optat pentru acest mecanism de formare a prețului doar pentru unele materiale, nu pentru întreaga ofertă.

SC SRL precizează că valorile ofertei financiare, raportate inclusiv la ofertele concurente și la valoarea estimată, nu reprezintă prețuri care nu pot susține executarea contractului în mod corespunzător, câtă vreme sunt asigurate toate costurile necesare, inclusiv obținerea unui profit, nefiind relevant cuantumul profitului.

Analizând oferta financiară pentru lotul 11, constată că din totalul acesteia de 346.924,08 lei, cele 2 elemente verificate pentru care nu s-a practicat adaos comercial reprezintă doar 0,34%. Similar, pentru lotul

12, valoarea elementelor analizate reprezintă 0,79% din totalul ofertei financiare de 463.011,53 lei.

Un element suport referitor la lipsa obligației operatorilor economici de a practica adaos comercial este și faptul că prin Legea nr. 222/2020 a fost abrogată Legea nr. 12/1990 privind protejarea populației împotriva unor activități de producție, comerț sau prestări de servicii ilicite, nemaifiind obligatorie declararea adaosului comercial la organele fiscale. Prețul practicat de operatorii economici sunt rezultatul liber al cererii și ofertei aflate pe piață.

Drept urmare, modul de elaborare a ofertei financiare, demonstrată cu ofertele de preț de la furnizori, fac dovada unei respectării principiilor concurențiale pe piață și nu reprezintă risc de neexecutare sau executare necorespunzătoare a contractului de achiziției publice, sens în care respingerea ofertei sale ca neconformă este nelegală.

Prin adresa înregistrată la Consiliu sub nr. 11309/08.03.2021, contestatorul depune recipisa de consemnare a cauțiunii nr. 206875373/1, tranzacția nr. 1063317609/1851135111 din data de 04.03.2021, emisă de CEC Bank, Sucursala Ploiești, în valoare de 18.656,84 Ron constituită de SC SRL pe seama și la dispoziția Consiliului pentru soluționarea dosarului CNSC nr. 444/2021.

Prin adresa nr. 2898/04.03.2021, înregistrată la Consiliu sub nr. 11013/05.03.2021, ... transmite punctul de vedere cu privire la prezenta contestație solicitând respingerea acesteia ca neîntemeiată.

Autoritatea contractantă precizează că notificarea, adresa sau comunicarea unui act judiciar înseamnă livrarea unui act către destinatarul acestuia într-un mod care să permită destinatarului să examineze actul în timp util pentru a-și exercita și proteja drepturile. Perspectiva acestei explicații, se răsfrânge asupra capetelor de cerere 1 și 2 prin care se solicită anularea comunicărilor rezultatului, în susținere invocând Decizia nr. 7608 din 5 decembrie 2013 pronunțată în recurs de Secția de contencios administrativ și fiscal a Înaltei Curții de Casație și Justiție.

Prin urmare, consideră că anularea actelor de comunicare a rezultatului licitației, nu intră în sfera actelor primordiale în raport de care se analizează modalitatea de apreciere a ofertelor și care nu anulează rezultatul licitației doar prin ele însele.

Totodată, susține că adresa de comunicare a rezultatului, conform art. 215 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, nu este un act administrativ care prin sine însăși are capacitatea de a statornici ierarhii privind selecția ofertelor, ci este un reper care stabilește un termen ce dă dreptul la acțiune.

Față de aceste considerente, solicită Consiliului să aprecieze că investirea cu analiza contestației plecând de la solicitarea, în principal, de anulare a adreselor de comunicare a rezultatului, duce în derizoriu analizarea temeiurilor de fapt și de drept care au format convingerea comisiei de licitație de respingere a ofertelor formulate de contestator.

Apreciază că numai în măsura în care obiectul principal al contestației este punctul „Anularea în parte a Raportului procedurii nr. 240H/22.02.2021 cu privire la evaluarea ofertelor subscrisei pentru Lotul 11 și lotul 12” se poate lua în considerare aplicarea principiului de drept accesorium sequitur principale având drept urmare anularea tuturor actelor subsecvente, inclusiv a comunicărilor deciziei de adjudecare.

Prin urmare, autoritatea contractantă solicită Consiliului respingerea primelor 2 capete de cerere ca lipsite de interes.

Baza factuală a contestației rezidă în pretinsa justificare a valorii articolelor de deviz ce ar conduce în mod inevitabil la plasarea ofertei acestuia pe primul loc în concurs cu ofertele celorlalți ofertanți competitori.

Solicitarea de clarificări aparținând Comisiei de evaluare a avut ca temei dispozițiile art. 136 alin. (1) din HG 395/2016, ofertantul având obligația legală să transmită 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.

Autoritatea contractantă precizează că a consultat, în prealabil, prețurile înscrise în câmpul SEAP practice de furnizori ai produselor la care s-a făcut referire în solicitarea de clarificări raportate la cerințele caietului de sarcini, precum și alte prețuri din piața liberă.

Autoritatea contractantă susține că dorea ca răspunsul să fie argumentat nu doar printr-o ofertă de vânzare, ci și prin înscrisuri care să întărească dincolo de orice dubiu, argumentul unei oferte ferme, reale și, care să răspundă cerințelor înscrise în caietul de sarcini și fișa de date.

Precizează că susținerile sale le poate dovedi atât prin înscrisuri care fac dovada ofertelor înscrise în SEAP, cât și a prețurilor pieței libere pentru produsele ce fac obiectul clarificărilor. Dincolo de aceste înscrisuri incontestabile, apreciază că relevanță are și faptul că, concomitent cu lansarea solicitării de clarificări, în mod direct și nemijlocit a fost informată de către reprezentantul SC SRL asupra ofertei acestuia privind comercializarea unui produs „sârmă ghimpată neagră”, eventual la posibilitatea de comercializare la Kg sau la metru liniar. Răspunsul acestuia a fost suficient de clar și concis în sensul că „nu comercializează acest produs, nici la kg și nici la metru”.

În același context al clarificării prețului neobișnuit de mic al bunurilor folosite pentru îndeplinirea obligației asumate prin propunerea tehnică, respectiv folosirea sârmei ghimpate, apreciază că relevantă este și situația potrivit căreia cerința înscrisă în caietul de sarcini, antemăsurătoare deviz pe categorii de lucrări (devize de execuție) pentru lucrările de împrejmuire regenerări, exprimă în articolul de deviz necesarul consumului de sârmă ghimpată având ca unitate de măsură metrul liniar, cerință satisfăcută prin oferta tehnică făcută de contestator, însă justificată pentru prețul neobișnuit de mic în kilograme. Din această perspectivă, justificarea prețului realizată de contestator are la bază un melanj între cele două unități de măsură, echivocitatea situației nesatisfăcând cerința ca ofertanții să întocmească propunerea într-o manieră organizată, astfel încât aceasta să asigure posibilitatea verificării în mod facil a corespondenței cu cerințele/specificațiile prevăzute în cadrul caietului de sarcini și a documentelor anexate la acesta, care fac parte integrantă din documentația de atribuire.

Cu referire la justificarea prețului pentru „bulumaci 2m x 16cm”, autoritatea contractantă precizează că a luat în considerare faptul că prețul de piață pentru acest sortiment de lemn, valorificat și de Direcția Silvică prin prisma obiectului de activitate înscris într-o normă legală, este cu mult mai mare decât cel arătat de contestator în răspuns, respectiv între 250 lei/mc și 310 lei/mc, diferența fiind dată de locul de livrare, din pădure sau din depozit.

Raportarea la preturile pieței libere, pentru acest sortiment de lemn, respectiv „lemn CR St”, lemn construcții rurale stejar, lemn lucru cu diametrul mai mic de 24 cm, preturile nu sunt cu mult diferite față de ele practicate de ROMSILVA, toate aceste situații de fapt conducând la o singură concluzie care îndepărtează prezumția bunei credințe în justificarea prețului arătat în răspunsul la clarificări.

Coroborarea celor două răspunsuri la clarificările solicitate de comisia de evaluare nu justifică în mod corespunzător nivelul scăzut al prețului, clarificările transmise nefiind concludente.

Prin adresa înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 11498/09.03.2021, SC SRL formulează cerere de intervenție în temeiul depozitiilor art.17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016 coroborat cu art.61 alin. (1) și 2, art. 62 și art. 194 Cod procedura civilă, în prezenta procedură prin care solicită, respingerea contestației SC SRL ca neîntemeiată.

SC SRL susține că în procedura de atribuire prin licitație deschisă, SC SRL a fost descalificată tocmai pentru oferta nesustenabilă economic prin prețurile extrem de joase oferite la materiale, preturile ofertate neexistând pe piață.

Preturile ofertate au fost, spre exemplificare, de 15 lei/rola de 100m sârmă ghimpată și 90 lei/metru cub de lemn de stejar CR, în condițiile în care autoritatea contractantă a plecat cu prețuri medii actualizate și existente pe piață din ROMANIA de 65 lei/rola de 100 m sârmă ghimpată și de 270 lei/metru cub de lemn de stejar CR.

Prețul lemnului este mai mult decât îndoielnic, ba chiar nesperios prin raportare nu mai departe la Romsilva, care este principalul furnizor de lemn de pe piață din ROMANIA, și care practică prețul de 270 lei/metru cub de stejar CR.

După analizarea ofertelor, autoritatea contractanta a solicitat clarificări contestatorului în etapa clarificărilor, acesta cu două oferte financiare de la două societăți comerciale.

În opinia SA, SC SRL dar și a autorității contractante, ofertele au fost greșite motiv pentru care au fost descalificate întrucât, la sarma de exemplu, Autoritatea contractantă a cerut prețul/ rola de 100M conform devizelor de execuție a lucrărilor și antemăsurătorilor din caietul de sarcini SC SRL a prezentat oferta de la SC ROBI SRL, o oferta neclară, schimbând unitatea de măsură care i-a fost cerută în devize.

Astfel, SC SRL a prezentat „15 lei/KG-100 m” iar conform legii schimbarea prețurilor în timpul procedurii conduce la descalificare.

La lemn, oferta din contestație nu este aceeași cu cea din procedura de atribuire, oferta SC SRL este de 90 lei/metru cub iar prin răspunsul la clarificări, a prezentat oferta SC FAMYL SRL cu de 88 lei/metru cub, schimbând din nou prețul în timpul procedurii.

Contestatorul invocă faptul că „per total” oferta sa este mai bună, însă intervenientul subliniază faptul că autoritatea contractantă solicită

prețuri pentru fiecare articol de deviz și pentru fiecare lucrare în parte tocmai pentru a se verifica seriozitatea ofertelor de preț care însoțesc documentația de participare la licitație.

Prin adresa nr. 451/16.03.2021, înregistrată la Consiliu sub nr. 13097/16.03.2021, contestatorul depune note scrise cu privire la punctul de vedere al autorității contractante și cu privire la cererea de intervenție a operatorului SC SRL.

Cu privire la excepția lipsei de interes a capetelor 1 și 2 ale contestației SC SRL solicită Consiliului respingerea excepției ca nefondată.

Motivul principal al excepției dezvoltat de autoritatea contractantă este acela că adresele de comunicare a rezultatului procedurii nu sunt acte administrative, astfel că nu ar putea face obiectul unei cereri în anularea acestora.

Contrar susținerilor autorității, solicită Consiliului să constate că potrivit dispozițiilor art. 215 din Legea nr. 98/2016, autoritatea contractantă are obligația comunicării către ofertanți a deciziei privind rezultatul procedurii, precum și a motivelor care au stat la baza deciziei de respingere și ofertantul declarat câștigător.

Legiuitorul impune așadar anumite condiții de fond comunicării rezultatului procedurii, nefiind, astfel cum susține autoritatea, o simplă adresă de informare cu privire la termenul de exercitare a căii de atac.

Notificarea prevăzută de dispozițiile art. 215 din Legea nr. 98/2016 poate fi atacată de către operatorul economic vătămat, ca act distinct, împreună cu atacarea deciziei privind rezultatul procedurii.

Pentru aceste motive, solicită respingerea excepției ca nefondată.

Cu privire la fondul contestației, solicită Consiliului a înlătura ca nefondate susținerile autorității contractante.

Referitor la susținerile autorității contractante, cu privire la afirmațiile operatorului SC SRL conform căruia nu comercializează „sârmă ghimpată neagră”, contestatorul precizează că aceste susțineri sunt total nefondate, nu sunt probate, sunt nereale, demonstrând

intenția autorității contractante de a respinge oferta sa pentru cele două loturi fără niciun motiv.

Astfel, arată că a solicitat oferta de preț de la acest operator economic, care are în obiectul de activitate comercializarea produselor cuie și sârmă ghimpată, fiind semnată de reprezentantul legal al companiei.

Autoritatea contractantă nu a avut nicio comunicare cu reprezentantul legal al SC SRL, acestuia nu i s-a cerut confirmarea adresei nr. 406/29.01.2021, respectiv nu i s-a cerut să confirme comercializarea celor două produse. Autoritatea contractantă nu produce dovezi scrise cu privire la cele afirmate și nici nu are cum, întrucât susținerile sale sunt neadevărate.

Referitor la modalitatea de exprimare a unității de măsură în oferta de preț înaintată de SC SRL, contestatorul precizează că autoritatea contractantă recunoaște că oferta a fost întocmită conform cerințelor din caietul de sarcini cu privire la unitatea de măsură a articolului de deviz, singura problemă pe care o ridică, pretinzând neconformitatea ofertei, este cu privire la documentul emis de furnizorul nostru (care a menționat și o altă unitate de măsură).

Prin urmare, solicită Consiliului să constate că, în primul rând, pretinsa neconformitate pentru „ofertă neorganizată” nu a făcut obiectul respingerii ofertei sale pentru cele două loturi, ci doar neconformitate pentru nejustificarea prețului scăzut al materialelor prin raportare la prețul pieței, sens în care s-a făcut aplicarea prevederilor art. 36 alin. (3) din HG nr. 395/2016.

Totodată, contestatorul susține că furnizorul său, SC SRL a înaintat o ofertă de preț fermă, în care pentru articolul sârmă ghimpată, a menționat prețul atât pentru rolă de 100 metri liniari, cât și prețul pe kg. Împrejurarea că oferta furnizorului (terț față de procedură) a fost exprimată în același timp în unitatea de măsură prevăzută în caietul de sarcini, dar și în altă unitate, conform prețurilor practice de acesta, nu face ca ofertei depuse să îi poată fi imputată lipsa ofertării corespunzătoare.

Contestatorul subliniază că oferta de preț a terțului față de procedură servește la justificarea prețului în baza solicitării de clarificări emisă potrivit art. 209 din Legea nr. 98/2016, astfel că ofertarea de către SC SRL, a prețului pentru unitatea de măsură cerută în caietul de sarcini, face ca oferta să fie conformă sub acest aspect, autoritatea contractantă neavând nicio problemă în a identifica, chiar și în adresa furnizorului, unitatea de măsură dorită.

Apărarea formulată astfel este nefondată, pe de o parte, că acest aspect nu reprezintă motiv de respingere a ofertei conform documentelor procedurii atacate prin contestație, iar pe de altă parte pentru că nu reprezintă o neconformitate a ofertei în raport cu cerințele caietului de

sarcini, răspunsul la solicitarea de clarificări fiind relevant sub acest aspect.

Cu privire la prețul pentru „bulumaci 2m X 16 cm”, susține că prețul cu care autoritatea contractantă comercializează acest articol nu reprezintă prețul de piață, în raport de care aceasta să solicite clarificări operatorilor economici, astfel cum prevăd dispozițiile art. 136 alin. (1) din HG nr. 395/2016.

Autoritatea contractantă, administrează fondul forestier proprietate publică a statului (art. 11 din Legea nr. 46/2008 - Codul silvic), astfel că preturile pe care aceasta și le stabilește pentru valorificarea produselor se referă strict la fondul forestier public.

Pe lângă aceasta, însă, există fonduri forestiere private, ai căror proprietari, persoane fizice sau juridice de drept privat, au dreptul să comercializeze produsele din aceste fonduri la un preț liber pe piață.

Cu alte cuvinte, ... nu are dreptul de a impune prețul pentru comercializarea masei lemnoase și nici nu reprezintă un reper pentru piața specifică. Din informațiile de pe pagina de internet a autorității contractante, rezultă că fondul forestier public reprezintă mai puțin de 2/3 din fondul forestier național, restul fiind de natură privată.

Drept urmare, reiterează cele susținute în contestație și anume faptul că autoritatea contractantă, în evaluarea ofertei sale și a răspunsului la solicitarea de clarificări, nu s-a raportat la prețul pieței, ci exclusiv la preturile practicate de ea însăși, ceea ce contravine prevederilor art. 136 alin. (1) din HG nr. 395/2016.

Cu privire la cererea de intervenție formulată de SC SRL, precizează că afirmația intervenientului că preturile ofertate de SC SRL nu ar exista pe piață sunt contrazise de documentele depuse în răspunsul la solicitarea de clarificări emisă de autoritatea contractantă în temeiul dispozițiilor art. 209 din Legea nr. 98/2016.

Prin adresa nr. 05/27.01.2021 emisă de furnizorul SC SRL, susține că a justificat prețul pentru bulumaci, iar prin adresa nr. 406/29.01.2021 cel pentru cuie și sârmă ghimpată.

Contrar susținerilor intervenientului, precizează că faptul că a oferat un preț de 90 lei/mc lemn stejar CR, sub prețul practicat de autoritatea contractantă, respectiv sub prețul din valoarea estimată a contractului de achiziție publică, nu reprezintă un preț nejustificat, întrucât a dovedit cu înscrisuri care este prețul pe care îl va achita furnizorului identificat de pe piață.

La emiterea solicitării de clarificări emisă în temeiul art. 209 din Legea nr. 98/2016, autoritatea contractantă se raportează nu la valoarea estimată a contractului, ci la prețul pieței, astfel cum dispun prevederile art. 136 alin. (1) din HG nr. 395/2016.

În evaluarea răspunsului la această solicitare de clarificări, obligația autorității era de a lua în considerare probele depuse de ofertant în susținerea ofertei sale financiare, fiind vorba despre preturile ce pot fi obținute de la furnizori.

Aparența prețului neobișnuit de scăzut reprezintă doar o apreciere inițială a autorității contractante cu privire la anumite elemente ale ofertei financiare prin raportare la prețul pieței, însă aparența, de esență căreia este incertitudinea, este înlăturată prin răspunsul ofertantului la solicitarea de clarificări. Proba cu documente de la terți (furnizori), care certifică faptul că pot furniza ofertantului produse la un preț scăzut reprezintă mijlocul pe care legea îl permite ofertanților pentru demonstrarea conformității ofertei.

Prin urmare, consideră că ofertarea prețului furnizorului, pe care l-a majorat cu adaos comercial, reprezintă o justificare corectă a prețului, astfel cum a arătat și în contestație.

Cu privire la pretinsa modificare a ofertei, precizează că în mod nefondat intervenientul consideră că SC SRL a modificat oferta, susținând că prețul din oferta furnizorului este diferit de cel din propunerea financiară (pentru articolul bulumaci stejar).

Depunerea în răspunsurile la solicitările de clarificări a documentelor de la furnizori nu modifică oferta financiară a operatorului economic, preturile practicate de furnizori stau la baza elaborării ofertei. Nu este necesar să existe identitate de preț, întrucât operatorii economici au dreptul legal de a practica adaos comercial la revânzarea acestora.

SC SRL susține că oferta financiară a menținut-o neschimbată, punând la dispoziția autorității contractante, în temeiul dispozițiilor art. 136 alin. (1) din HG nr. 395/2016 înscrisurile care justifică nivelul financiar al ofertei.

Pentru aceste motive solicită respingerea cererii de intervenție, cu mențiunea că după studierea prezentului dosar va dezvolta cele afirmate anterior.

Prin adresa nr. 13682/19.03.2021, Consiliul transmite contestatorului termenul de studiere al dosarului și implicit de depunere a concluziilor scrise.

Prin adresa nr. 487/22.03.2021, înregistrată la Consiliu sub nr. 14313/22.03.2021, contestatorul depune concluzii scrise solicitând respingerea excepțiilor invocate de autoritatea contractantă și respingerea ca nefondată a cererii de intervenție.

Contestatorul susține că autoritatea contractantă a solicitat clarificări în temeiul dispozițiilor art. 210 din Legea nr. 98/2016 cu privire la prețurile elementelor bulumaci (90 lei/mc), cuie (11 lei/kg) și sârmă ghimpată (15 lei/100 ml).

Conform Procesului verbal 2 nr. 2042/12.02.2021 privind evaluarea propunerilor financiare, inclusiv verificarea conformității acestora cu propunerile tehnice, comisia de evaluare a respins oferta sa fără a motiva în mod adecvat această respingere, limitându-se la a afirma că „informațiile/documentele solicitate și prezentate nu justifică în mod corespunzător nivelul foarte scăzut al prețurilor materialelor prin raportare la prețurile pieței”.

Totodată, solicită Consiliului respingerea ca nedovedită a afirmațiilor autorității contractante că fi efectuat verificări la furnizorul SC SRL și ar fi constatat că aceasta nu comercializează produsele pentru care a emis oferta prezentată, precizând că la dosarul CNSC nu se află nicio dovadă în acest sens.

Pe de altă parte, consideră că autoritatea contractantă, la elaborarea solicitării de clarificări, nu s-a raportat la prețul pieței, ci la prețurile pe care ea însăși le practică pe piața lemnului. Din analiza dosarului rezultă din că autoritatea contractantă nu a efectuat o prospectare de piață la data evaluării ofertelor, ci a depus extrase de pe paginile de internet ale comercianților doar la emiterea punctului de vedere la prezenta contestație.

Contestatorul precizează că prin răspunsul la solicitarea de clarificări au fost înaintate dovezi ale prețurilor de achiziție, care constituie o probă adecvată pentru justificarea prețului. SC SRL consideră că, în calitate de autoritatea contractantă, nu impune prețul pe piață pentru produsele sale. Piața unor astfel de produse este o piață liberă, în care cererea și oferta privesc atât fondul forestier proprietate publică, administrat de autoritate

potrivit art. 11 din Legea nr. 46/2008 - Codul silvic, cât și fondul forestier privat, cu proprietari care au dreptul de a valorifica masa lemnoasă în condiții de piață.

Împrejurarea că pentru elementele ofertei pentru care s-au solicitat justificări ale prețurilor există pe piață produse cu un preț mai mare decât cel ofertat și justificat, nu reprezintă un motiv legal de respingere a ofertei. În acest sens invocă art. 210 alin. (3) din Legea nr. 98/2016 și art. 136 alin. (2) din HG nr. 395/2016.

SC SRL susține că prin respingerea ofertei sale autoritatea contractantă a încălcat principiul egalității de tratament prevăzut la art. 2 alin. (2) lit. b) din Legea nr. 98/2016, întrucât, astfel cum rezultă din documentele dosarului achiziției și din procesul verbal 2 nr. 2042/12.02.2021, alți ofertanți au elaborat oferta financiară cu preturi chiar mai mici decât cele ale ofertei sale, iar autoritatea contractantă nici nu a solicitat clarificări ale acestor oferte și nici nu au fost respinse ca neconforme.

Pentru susținerea afirmațiilor arată că pentru lot 11, ofertantul câștigător SC SRL a propus pentru cuie un preț de 10 lei/kg, sub prețul ofertat de el. De asemenea SC Actual Expert, la lot 12, pentru același produs a menționat în oferta financiară un preț de 5 lei/kg, iar autoritatea contractantă nici în acest caz nu a respectat principiul egalității de tratament.

Solicită Consiliului să rețină în soluționare și critica la susținerile intervenientului cu privire la pretinsa modificare a ofertei ca urmare a faptului că furnizorul a exprimat unitatea de măsură a produsului și într-o altă unitate de măsură, alături de cea menționată în caietul de sarcini.

Furnizorul elaborează oferta conform modului de comercializare a produsului, iar atâta timp cât oferta sa de preț care a stat la baza propunerii financiare, este raportată la unitatea de măsură precizată în documentația de atribuire, este lipsită de relevanță juridică orice altă mențiune efectuată de furnizor în ce privește această unitate de măsură. SC SRL precizează că însăși autoritatea contractantă recunoaște că a putut efectua corespondența între caietul de sarcini și propunerea financiară, susținând doar că neconformitatea constă faptul că ar fi depus o „ofertă neorganizată”. Or această pretinsă „neconformitate” nu a făcut obiectul respingerii ofertei sale pentru cele două loturi, ci respingerea s-a decis doar pentru nejustificarea prețului scăzut al materialelor prin raportare la prețul pieței, sens în care s-a făcut aplicarea prevederilor art. 36 alin. (3) din HG nr. 395/2016.

Cu privire la pretinsa modificare a prețului pe durata procedurii, astfel cum susține intervenientul, solicită a se constata caracterul nefondat al acestei susțineri. Aplicarea unui adaos comercial la prețul furnizorului și ofertarea elementului de deviz la preț furnizor plus adaos comercial nu reprezintă modificare a ofertei. SC SRL precizează că și-a menținut pe toată durata procedurii același preț al produsului la

produsul bulumaci stejar. Nu este necesar să existe identitate de preț, întrucât operatorii economici au dreptul legal de a practica adaos comercial la revânzarea acestora.

Prin adresa nr 3567/18.03.2021, înregistrată la CNSC sub nr. 13962/19.03.2021, autoritatea contractantă completează dosarul achiziției.

Prin adresa nr. 3785/24.03.2021, înregistrată la Consiliu sub nr. 15075/24.03.2021, autoritatea contractantă precizează că informația potrivit căruia SC SRL nu comercializează sârmă ghimpată neagră nici la kg și nici la metru, a fost furnizată de către lucrătorul comercial angajat al SC SRL.

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

....., în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura licitație deschisă în vederea atribuirii unui contract de achiziție publică, având ca obiect: „Contract de servicii de regenerarea pădurilor 2021 - D.S.” Cod CPV: CN1027317/31.12.2020, prin publicarea în SEAP, a anunțului de participare nr. CN1027317/31.12.2020, conform căruia valoarea estimată a procedurii este : 5.148.699,06 lei fără TVA. Conform cap. II.2.5) din anunț, criteriul de atribuire al contractului este „prețul cel mai scăzut”.

În cauza care formează obiectul prezentei, SC SRL a depus cererea de intervenție înregistrată la CNSC cu nr. 11498/09.03.2021, care prezintă natura juridică a unei cereri de intervenție accesorie deoarece sprijină poziția autorității contractante, fără a solicita desființarea vreunui act emis de aceasta, motiv pentru care Consiliul califică cererea de intervenție drept cerere de intervenție accesorie formulată în favoarea autorității contractante.

În raport de dispozițiile art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016 care stipulează că *„Până la soluționarea contestației de către Consiliu, operatorii economici interesați să participe la procedura de atribuire, respectiv, după caz, operatorii economici participanți la procedura de atribuire pot formula cerere de intervenție voluntară în litigiu, potrivit*

prevederilor Legii nr. 134/2010 privind Codul de procedură civilă, republicată, cu modificările ulterioare, în termen de 10 zile de la data publicării în SEAP a contestației. În cazul procedurilor a căror inițiere nu se realizează prin publicare în SEAP, termenul de 10 zile se calculează de la data comunicării contestației” și având în vedere faptul că la data de 02.03.2021, autoritatea contractantă a publicat în SEAP, în anexa anunțului de participare, sub identificatorul „[CN1027317/00189] Contestatie Lot 11, 12.pdf.p7s” contestația formulată de SC SRL, Consiliul constată că cererea de intervenție este formulată în cadrul termenului legal.

Având în vedere dispozițiile art. 17 alin. (3) și art. 68 din Legea nr. 101/2016, coroborate cu prevederile art. 61 alin. (3), art. 63, 65 și 67 din Cod proc. civ. dar și faptul că, în cadrul procedurii de atribuire în cauză SC SRL are calitatea de ofertant câștigător la loturile nr. 11 și 12 iar cererea sa privește menținerea deciziei autorității contractante, Consiliul admite în principiu cererea de intervenție formulată, astfel cum a fost calificată.

În conformitate cu prevederile art. 67 din Codul de Procedură Civilă, coroborat cu cele ale art. 68 din Legea nr. 101/2016, Consiliul va analiza cererea de intervenție a SC SRL împreună cu contestația formulată de SC SRL.

Procedând la analiza pe fond contestației formulate de SC SRL, Consiliul reține că acesta este nemulțumit de respingerea ofertelor sale la loturile nr. 11 și 12, fiind declarate neconforme, în baza art. 136 alin. (3) din HG nr. 395/2016, deoarece informațiile / documentele prezentate nu justifică în mod corespunzător nivelul foarte scăzut al prețurilor materialelor prin raportare la prețurile pieței (a se vedea adresele de comunicare rezultat nr. 2418 și nr. 2412 din 22.02.2021), motiv pentru care va analiza aceste critici prin raportare atât la cerințele documentației de atribuire cât și legislația în materie.

Astfel, potrivit pct.IV.4.2 „Modul de prezentare al propunerii financiare” din instrucțiunile pentru ofertanți publicate în SEAP în anexa anunțului de participare sub identificatorul „[CN1027317/00001] FisaDate_DF1103263.pdf” intitulate generic „fișa de date”, autoritatea contractantă a impus următoarele cerințe:

„1. Se va prezenta formularul de ofertă, însoțit de anexa la formularul de ofertă.

2. anexa la formularul de ofertă **va fi detaliată pe fiecare categorie de lucrări conform devizelor din documentația de atribuire:** întrețineri regenerări naturale, întrețineri regenerări artificiale, lucrări de ARN, lucrări pepinieră, completări etc. Propunerea financiară va fi corelată cu propunerea tehnică întocmită în baza condițiilor de lucru **stabilite pentru fiecare normă de deviz”.**

De asemenea, din analiza „Devizului pe categorii de lucrări”, aferent loturilor 11 și 12, se reține că, la devizul aferent activității

„Împrejmui” autoritatea contractantă a inclus printre materialele necesare acestei activități și: bulumaci dimensiunea 2m x 16 cm, lemn C.R. St (construcții rurale stejar), cuie (cu unitatea de măsură „kg”) și sârmă ghimpată (cu unitatea de măsură 100 ml).

Analizând Centralizatorul devizelor de ofertă a contestatorului, respectiv a „Devizelor de ofertă” pentru activitatea „Împrejmui”, Consiliul constată că acesta a ofertat la materialele anterior menționate următoarele prețuri:

- **bulumaci** un preț de **90 lei/mc**;

- **cuie** un preț de **11 lei/kg**

și

- **sârmă ghimpată** un preț de **15 lei/100 ml**.

Apreciind drept neobișnuit de scăzute prețurile la aceste materiale din oferta contestatorului, autoritatea contractantă i-a transmis acestuia adresele nr. 1870 și nr. 1871 din 09.02.2021 solicitându-i să justifice prețurile unitare anterior menționate.

Contestatorul a răspuns la aceste solicitări prin transmiterea următoarelor înscrisuri:

- adresa nr. 406/29.01.2021 reprezentând oferta de preț emisă de SC SRL conform căreia oferă SC SRL cuie diferite dimensiuni la 11 lei/kg și sârmă ghimpată neagră la 15 lei/kg cu mențiunea „15 lei/kg - 100 metri rola”;

- adresa nr. 05/27.01.2021 reprezentând oferta de preț emisă de SC SRL conform căreia oferă SC SRL bulumaci 2 m x 16 cm, lemn CR ST, la prețul de 88 lei/mc.

În soluționarea prezentei cauze sunt determinante prevederile art. 210 din Legea 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)".

Relevante sunt și următoarele dispoziții din normele aprobate prin Hotărârea Guvernului nr. 325/2016:

„Art. 127. - (1) Comisia de evaluare are următoare atribuții: [...]

h) verificarea propunerilor financiare prezentate de ofertanți, inclusiv verificarea conformității cu propunerile tehnice, verificarea aritmetică, verificarea încadrării în fondurile care pot fi disponibilizate pentru îndeplinirea contractului de achiziție publică respectiv, precum și, dacă este cazul, verificarea încadrării acestora în situația prevăzută la art. 210 din Lege;

Art. 136. - (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 referința 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 inacceptabilă".

Verificând, la rândul său, oferta SC SRL și răspunsul transmis de acest ofertant autorității contractante ca răspuns la solicitarea de justificare a prețului aparent neobișnuit de scăzut, Consiliul reține că **prețul unitar aferent cuielelor și bulumacilor** din propunerea financiară depusă de contestator (**11 lei/kg de cuie și 90 lei/mc de bulumaci**) sunt justificate prin ofertele emise de SC SRL și SC SRL, potrivit căruia acesta dispune de cuie la 11 lei/kg și bulumaci la 88/mc.

Consiliul nu va putea reține susținerile autorității contractante din punctul de vedere cu privire la diferența dintre prețul pentru bulumaci din oferta SC SRL (88 lei/mc) și prețul la care comercializează autoritatea contractantă acest tip de produs deoarece aceste prețuri de la furnizori nu pot fi cenzurate de autoritate, sub pretextul că nu ar fi reale sau că nu au la origine o fundamentare corectă, ținând de relația contractuală dintre respectivii operatori economici.

Prin urmare, în cazul în care avea suspiciuni că aceste oferte de preț nu sunt autentice / reale și sunt utilizate doar cu scopul de a vicia rezultatul procedurii, autoritatea contractantă avea obligația **fie de a solicita contestatorului clarificări cu privire la veridicitatea/ sustenabilitatea prețului ofertat fie de a sesiza organele competente în acest sens**, în caz contrar ele trebuie acceptate ca atare, în condițiile în care art. 135 alin. (1) din Constituție dispune că economia României este economie de piață, bazată pe libera inițiativă și concurență, ceea ce înseamnă că prețurile se stabilesc liber pe piață; similar, la art. 4 alin. (1) din Legea concurenței nr. 21/1996, republicată, se prevede expres că prețurile produselor și tarifele serviciilor și lucrărilor se determină în mod liber prin concurență, pe baza cererii și ofertei.

Mai mult, nu este lipsită de relevanță faptul că, la loturile 11 și 12 diferența de propunere financiară dintre SC SRL și intervenientul SC SRL este de doar 2% respectiv 4% (a se vedea procesul verbal nr. 1912/09.02.2021 privind evaluarea propunerilor financiare).

Față de aceste aspecte, Consiliul reține că prin răspunsul la solicitarea de justificare a prețului, SC SRL a justificat costurile din propunerea sa financiară pentru cuie și bulumaci, criticile contestatorului privind modalitatea în care a verificat autoritatea contractantă justificările sale de preț pentru cele 2 produse urmând a fi admise.

Pe de altă parte, cu privire la sârma ghimpată, pentru care autoritatea contractantă a solicitat contestatorului să justifice prețul de **15 lei/100 ml** (15 lei pe 100 de metri), Consiliul reține că oferta de preț de la furnizorul SC SRL este pentru altă unitate de măsură respectiv 15 lei/kg cu mențiunea „15 lei/kg - 100 metri rola” de unde rezultă că prețul de 15 lei oferit de SC SRL nu este pentru achiziționarea unei role de 100 de metri de sârmă ci pentru achiziționarea unui kilogram de sârmă ambalat/condiționat sub formă de rolă cu lungimea de 100 de metri.

Faptul că sârma de pe 1 rolă are lungimea de 100 de metri iar prețul este de 15 lei/kg de sârmă nu conduce în mod automat la concluzia că prețul pentru 1 rolă de sârmă ghimpată ar fi 15 lei, câtă vreme din documentele depuse de contestator în cadrul procedurii de atribuire nu rezultă care este greutatea în kilograme a unei role de 100 de metri de sârmă ghimpată.

Deși sumară, solicitarea autorității contractante a fost clară, aceasta cerând SC SRL să justifice prețul unitar de 15 lei/100 ml de sârmă ghimpată ceea ce înseamnă că, pentru acest material din oferta sa, SC SRL ar fi trebuit să depună înscrisuri justificative sau să conteste solicitarea autorității contractante.

Cu toate acestea, SC SRL a ales, prin propria manifestare de voință să răspundă în termen la aceste solicitări de clarificări, ceea ce implică o acceptare a acestora și oferind astfel posibilitatea autorității contractante de a verifica concludența răspunsurilor.

Justificarea prețului ofertat înseamnă prezentarea de elemente concrete 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. Solicitarea informațiilor referitoare la modul de formare a prețului este dublată de obligația comisiei de verificare a acestora, verificare care se va face pe baza dovezilor prezentate.

Justificarea de preț transmisă de SC SRL nu probează sustenabilitatea/ realitatea prețului ofertat pentru sârma ghimpată, însă culpa modului defectuos de justificare a prețului aparține atât autorității contractante care și-a îndeplinit doar în mod formal obligația de verificare a prețului neobișnuit de scăzut prin modul generalist în care a formulat solicitarea de clarificare cât și SC SRL care a profitat de ocazia creată și a transmis o ofertă sumară/ambiguă de la furnizorul său în care se regăsește prețul pentru sârmă exprimat în lei/kg precum și

lungimea rolei fără explicații din care să rezulte care este greutatea unei role de sârmă ghimpată și implicit prețul acesteia.

Orice decizie a autorității contractante privind admiterea sau respingerea unei oferte trebuie fundamentată pe o evaluare temeinică sub toate aspectele acesteia, și pe probe concludente, iar nu pe elemente insuficiente/neclare sau incerte care nu permit realizarea unei evaluări obiective a ofertei. Anterior finalizării evaluării ofertelor, autoritatea contractantă ar fi trebuit să stabilească cu exactitate dacă oferta de la furnizorul SC SRL este una reală și fermă respectiv modalitatea de determinare concretă a prețului pentru rola de 100 de metri de sârmă ghimpată, numai în urma obținerii și verificării detalierii acestor aspecte putând stabili conformitatea, sustenabilitatea, realitatea și corectitudinea formării acestora.

Consiliul reține că, potrivit art. 65 alin. (2) și art. 127 alin. (1) lit. h) din HG nr. 395/2016, verificarea propunerilor financiare depuse de ofertanți nu se limitează doar la simpla inventariere/reproducere a răspunsurilor la solicitările de clarificări, astfel cum a procedat ci este un proces laborios, constând în verificarea conformității cu propunerile tehnice, verificarea aritmetică, verificarea încadrării în fondurile care pot fi disponibilizate pentru îndeplinirea contractului de achiziție publică respectiv, precum și verificarea încadrării acestora în situația prevăzută la art. 210 din Lege și care să confere autorității contractante certitudinea că prețul indicat în propunerea financiară cuprinde toate cheltuielile necesare executării contractului.

În încercarea de a oferta un preț cât mai scăzut, operatorii economici nu pot face artificii de calcul ca să conducă în mod implicit la reducerea costurilor, în condițiile în care autoritatea contractantă a menționat în cadrul fișei de date că ofertanții au obligația de a elabora oferta în conformitate cu prevederile din documentația de atribuire.

Ofertanții nu trebuie să vicieze rezultatul procedurii, prin ofertarea unor prețuri fără suport legal, în baza unor supoziții proprii, fapt pentru care autoritatea contractantă are obligația de a evalua ofertele financiare

ținând seama de toate elementele avute în vedere la stabilirea prețului, pentru a se asigura de fezabilitatea și sustenabilitatea prețului propus.

Mai mult, Consiliul reține faptul că legiuitorul nu a impus în sarcina autorității contractante doar obligația de a solicita justificări, în sensul de a întocmi o simplă adresă de solicitare pentru a demonstra îndeplinirea acestei obligații, ci și de a efectua verificări detaliate ale componentelor care formează costul ofertat, în condițiile în care legiuitorul stabilește o prezumție relativă de încălcare a principiilor nediscriminării, tratamentului egal și transparenței necesare pentru atribuirea unui contract de achiziție publică.

Prețul propus de ofertanți nu este un element pur formal al ofertei, prezumat a fi valabil și admis indiferent de valoarea sa, ci reprezintă elementul esențial al propunerii financiare, a cărei realitate/sustenabilitate trebuie să fie verificată cu maximă atenție de comisia de evaluare, în baza art. 127 alin. (1) din Hotărârea Guvernului nr. 395/2016 și confirmată de ofertanți prin documentele înaintate autorității, ceea ce nu s-a întâmplat în prezenta procedură.

În speță prevederile art. 210 din Legea nr. 98/2016 au fost aplicabile, comisia de evaluare având neclarități în verificarea sustenabilității prețului ofertei depuse de SC SRL iar prin răspunsul formulat acest ofertant a transmis oferta de preț de la SC SRL din care rezultă prețul unitar al sârmei ghimpate raportat la altă unitate de măsură decât cea din oferta sa.

Ori, dacă modul în care contestatorul a răspuns nu îi era suficient comisiei pentru a verifica realitatea, sustenabilitatea și conformitatea ofertei depuse, nu înseamnă că nu putea transmite o nouă solicitare, clară și explicită, în care să indice cum anume, în concret dorește întocmirea justificării pentru sârma ghimpată, raportat la prevederile documentației de atribuire și propunerea sa financiară; raționament care se regăsește în Decizia civilă nr. 1926/2014 pronunțată la 01.04.2014 de Curtea de Apel Craiova.

Mai mult, modul superficial de evaluare a ofertei contestatorului rezultă și din punctul de vedere în cadrul căruia autoritatea contractantă susține drept motiv al respingerii ofertei contestatorului aspecte de forma „concomitent cu lansarea solicitării de clarificări, în mod direct și nemijlocit **comisia de evaluare a fost informată** de către reprezentantul profesionistului SRL asupra ofertei acestuia privind comercializarea unui produs sârmă ghimpată neagră, eventual la posibilitatea de comercializare la kg sau la metru liniar, răspunsul acestuia a fost suficient de clar și concis în sensul că „nu comercializează acest produs nici la kg și nici la metru”.

Pentru considerentele anterior expuse, în temeiul dispozițiilor art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul va admite contestația formulată de SC SRL în contradictoriu cu autoritatea contractantă iar, pe cale de

consecință, va respinge cererea de intervenție formulată de SC SRL, va anula raportul procedurii în partea aferentă loturilor 11 și 12 și actele subsecvente acestuia și va obliga autoritatea contractantă la reevaluarea ofertelor SC SRL pentru loturile 11 și 12 de la etapa de verificare a prețului aparent neobișnuit de scăzut cu respectarea documentației de atribuire, a prevederilor legale și a motivării aferentă prezentei în termen de 10 zile de la comunicare.

Pentru aceste motive
în baza documentelor depuse de părți,
CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

DECIDE:

Admite contestația formulată de SC SRL în contradictoriu cu autoritatea contractantă iar, pe cale de consecință, respinge cererea de intervenție formulată de SC SRL, anulează raportul procedurii în partea aferentă loturilor 11 și 12 și actele subsecvente acestuia și obligă autoritatea contractantă la reevaluarea ofertelor SC SRL pentru loturile 11 și 12 de la etapa de verificare a prețului aparent neobișnuit de scăzut cu respectarea documentației de atribuire, a prevederilor legale și a motivării aferentă prezentei în termen de 10 zile de la comunicare.

Obligatorie.

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

Redactată în 5 (cinci) exemplare originale, conține 21 (douăzecișiuna) pagini