

# **CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR**

**Str. Stavropoleos nr. 6, sector 3, București, cod poștal 030084, România**  
Tel: +4 021.310.46.41 Fax: +4 021.890.07.45 și +4 021.310.46.42 www.cnscl.ro

**În conformitate cu prevederile art. 266 alin. (2) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006 privind atribuirea contractelor de achiziție publică, a contractelor de concesiune de lucrări publice și a contractelor de concesiune de servicii, aprobată cu modificări și completări prin Legea nr. 337/2006, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul adoptă următoarea**

## **DECIZIE**

**Nr. .... / .... / ....**

**Data: ....**

Prin contestația nr. .... / ....., înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. .... / ....., depusă de SC ..... SRL, cu sediul declarat în ....., ....., CUI ....., privind procedura de cerere de oferte pentru atribuirea contractului de lucrări de ....., cod CPV 45233120-6, cu data limită de depunere a ofertelor 17.02....., organizată de ....., prin primăria sa, cu sediul în ....., județul ....., în calitate de autoritate contractantă, contestatoarea a solicitat .....

În baza legii și a mijloacelor de probă aflate la dosar,  
**CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR**

## **DECIDE:**

În temeiul art. 278 alin. (5) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006 privind atribuirea contractelor de achiziție publică, a contractelor de concesiune de lucrări publice și a contractelor de concesiune de servicii, cu modificările și completările ulterioare, pentru considerentele evocate în motivarea prezentei, respinge ca nefondată contestația SC ..... SRL nr. .... / ....., în contradictoriu cu ....., Respinge și cererea de obligare a autorității contractante la plata cheltuielilor aferente formulării contestației.

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

## MOTIVARE

Consiliul a fost legal sesizat și este competent, potrivit dispozițiilor art. 266 alin. (1) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006, cu amendamentele ulterioare, să soluționeze contestația de față, prin care ofertantul asociat SC ..... SRL reclamă unele solicitări de clarificare transmise de autoritatea contractantă în cadrul procedurii de atribuire menționată în partea introductivă a deciziei, învederând în motivare că, la data de 15.03....., a primit de la autoritate adresa nr. 254/15.03.....: "1. să ne comunicați datele de contact (telefon, fax, e-mail) ale operatorului economic ..., din partea căruia ați prezentat oferta de preț închiriere utilaje [...]" La 18.03..... a primit o nouă adresă: "A. În solicitarea de clarificări transmisă în SEAP, în data de 15.03.a.c., ora 18,32, cu adresa nr. 254/15.03.a.c., la pct. 1 s-a menționat cerința de a ne comunica datele de contact (telefon, fax, e-mail) ale operatorului economic ..., din partea căruia ați prezentat oferta de preț închiriere utilaje (pagina 105/205 a fișierului postat în SEAP, în data de 12 martie a.c., ora 11.43, ca răspuns la solicitarea de clarificări nr. 224/10.03.a.c.). În răspunsul dumneavoastră nu figurează numărul de fax al operatorului economic .... Vă solicităm să completați informația cerută prin transmiterea numărului de fax.

*B. Având în vedere documentele propunerii financiare, răspunsurile dumneavoastră la solicitările de clarificări, precum și precizările primite din partea operatorului ...Slobozia (care a menționat că prețurile pentru aceste materiale sunt loco balastieră/carieră), vă solicităm să precizați cum anume sunt cotate, în propunerea financiară, cheltuielile de transport auto pentru balast și piatră spartă de la locul de livrare al acestor materiale până la locul de punere în operă (....., județul .....)."*

Prin solicitările de explicații transmise unui terț-furnizor, deci care nu are calitate de ofertant la procedură, comisia de evaluare și-a depășit atribuțiile care îi reveneau în baza art. 72 și 78 din Hotărârea Guvernului nr. 925/2006.

Cum poate justifica comisia de evaluare nenumărate solicitări pe care le-a adresat furnizorului ..., de ce este acesta nevoit să justifice proveniența mărfii pe care o livrează, adausul, termen de livrare, modalitatea de plată? De ce, în cazul celorlalți ofertanți care au aceleași prețuri pentru balast și piatră spartă, nu s-au făcut aceleași solicitări către furnizorii lor?

Nicăieri în fișa de date nu se specifică faptul că vor fi efectuate verificări la furnizori, că trebuie să își justifice ofertele sau că trebuie să se indice datele de contact ale acestora.

La întocmirea propunerilor financiare, operatorii economici au deplină libertate în a-și prevedea propriile consumuri și tehnologii de

execuție, cu respectarea cerințelor cantitative și calitative cuprinse în caietul de sarcini, proiectul tehnic și actele normative specificate în caiet și care reglementează execuția lucrărilor. Dacă existau îndoieli, autoritatea trebuia să solicite ofertantului justificarea în concret a ofertei sale.

În plus, autoritatea nu poate solicita, în mod discriminatoriu, clarificări ofertanților care se află în aceeași situație. Totodată, autoritatea nu poate încălca principiul proporționalității și confidențialitatea ofertelor, iar dreptul ei de a solicita clarificări nu poate fi exercitat discreționar.

În punctul său de vedere nr. 300/28.03..... asupra contestației, înregistrat la Consiliu cu nr. 8878/29.03....., autoritatea contractantă susține în apărare că, prin faptul că SC ..... SRL a răspuns la adresele a căror anulare o cere, înseamnă că ele au fost acceptate și că au fost considerate legale și temeinice. Pe de altă parte, este tardivă solicitarea de a se anula actele despre care societatea a luat cunoștință la data de 16.03..... (transmise către operatori economici care nu au calitatea de participanți la procedură).

Din analiza comparativă a extrasului de materiale și a extrasului de utilaje de construcții prezentate în propunerea financiară a contestatorului, comisia de evaluare a constatat că există materiale și utilaje de construcții la preturi neobișnuit de scăzute față de nivelul prețurilor prezentate de ceilalți participanți la procedură. Raportat la această situație, fiind autorizată de contestatoare prin formularul nr. 4 - Declarație privind calitatea de participant la procedură, s-au solicitat informații furnizorilor ...și ... în legătură cu ofertele lor de preț.

Solicitarea de confirmare a ofertei de preț de către ...pentru materialul "balast" s-a raportat la prețul declarat de 8 lei/tonă. Deoarece, în răspunsul său, ...a precizat că "prețul ofertei are ca fundamentare prețul de achiziție la care avem un adaus comercial", dar a prezentat facturi înregistrate în contabilitate cu prețul de achiziție identic cu prețul de vânzare (adaus zero), s-a revenit cu o solicitare de clarificări. Ulterior, față de afirmația ...că prețurile sunt "loco carieră/balastieră", i s-a solicitat contestatoarei să precizeze cum anume sunt cotate, în propunerea financiară, cheltuielile de transport auto pentru balast și piatră spartă de la locul de livrare a acestor materiale (județul Buzău, pentru balast, și județul Constanța, pentru piatra spartă) până la locul de punere în operă (....., județul .....).

Asocierea SC ..... SRL - SC ... SRL a prezentat un preț aparent neobișnuit de scăzut în raport cu ceea ce urmează a fi executat (65,62% din valoarea estimată a contractului), ceea ce a atras aplicarea art. 202 alin. (1) din ordonanță.

Comisia de evaluare a solicitat clarificări tuturor ofertanților, în temeiul art. 78 alin. (1) din Hotărârea Guvernului nr. 925/2006.

La solicitarea privind datele de contact ale furnizorului ..., contestatoarea a transmis o adresă de e-mail și o pagină web eronate. A fost identificată adresa corectă de e-mail, însă furnizorul nu a transmis niciun răspuns. Solicitarea era îndreptățită, în condițiile în care prețurile oferite pentru închirierea unor utilaje de construcții (buldozer pe șenile, compactor, excavator pe șenile, încărcător frontal) nu acoperă costul carburantului (luând în calcul consumul orar), salariul mecanicului deservent, cazarea/ deplasarea acestuia, amortizarea, reparațiile, reviziile, piesele de schimb, cheltuielile generale, profitul etc.

În documentele sale de calificare, asocierea SC ..... SRL - SC ... SRL a menționat: "Subsemnatul ... autorizez prin prezenta orice instituție, societate comercială, bancă, alte persoane juridice să furnizeze informații reprezentanților autorizați ai autorității contractante, cu privire la orice aspect tehnic și financiar în legătură cu activitatea noastră."

Față de cele expuse, contestația depusă este nefondată.

Ca urmare a studierii documentelor neconfidențiale ale dosarului achiziției publice la sediul Consiliului, SC ..... SRL a formulat concluziile scrise nr. 9292/31.03....., în care reclamă că este singura societate de la care autoritatea contractantă a cerut ca furnizorii să-și justifice prețurile, impunând și termene, cu toate că în ordonanță nu este prevăzut ca furnizorii unui ofertant să-și prezinte justificarea prețului și să răspundă autorităților contractante.

... a răspuns clarificărilor cerute, deși nu avea o asemenea obligație. SC ..... SRL a pus la dispoziția autorității două numere valabile de telefon, iar dacă o adresă de e-mail nu era funcțională, autoritatea ar fi putut să contacteze telefonic furnizorul.

În final, contestatoarea solicită Consiliului să oblige autoritatea contractantă la plata primei de asigurare achitate pentru constituirea garanției de buna conduită, precum și a contravalorii contractului de consultanță încheiat în vederea depunerii contestației.

Prin adresa nr. 327/04.04....., înregistrată la Consiliu cu nr. 9677/04.04....., autoritatea organizatoare a achiziției depune o replică la concluziile scrise aparținând SC ..... SRL, considerând contestația nefondată, fără obiect și lipsită de interes.

Toate solicitările de clarificări s-au întemeiat pe art. 78 alin. (1) din Hotărârea Guvernului nr. 925/2006 și au fost acceptate tacit de contestatoare prin faptul că a răspuns la ele.

Asocierea SC ..... SRL - SC ... SRL a prezentat un preț aparent neobișnuit de scăzut în raport cu ceea ce urmează a fi

executat, motiv pentru care comisia a solicitat clarificări furnizorilor SC ...și ... să confirme prețurile să le justifice (prețuri ce par a nu fi reale).

... a transmis un răspuns în care face referire la un contract de natură confidențială, răspuns care nu furnizează nicio explicație, nu justifică în niciun fel care este rațiunea pentru care, în condițiile economiei de piață, o societate închiriază utilaje de construcții fără a acoperi măcar costurile de producție.

Comisia de evaluare a efectuat aceste verificări având suspiciuni temeinice că oferta contestatoarei conține prețuri care nu sunt rezultatul liberei concurențe și nu pot fi justificate.

Referitor la cererea de a fi obligată la plata primei de asigurare pentru constituirea garanției de bună conduită și a contravalorii contractului de consultanță încheiat de SC ..... SRL cu SC Best Achiziții SRL, autoritatea contractantă solicită respingerea ei ca nefondată. Contestatoarea putea să constituie garanția prin ordin de plată, caz în care costurile suportate deveneau neglijabile. Faptul că a constituit garanția prin poliță de asigurare a fost alegerea ei. Se aduc argumente și pentru respingerea decontării plății efectuate în baza contractului de consultanță.

SC ..... SRL a formulat notele scrise nr. 659/ 06.04....., înregistrate la Consiliu cu nr. 10082/06.04....., în combaterea concluziilor scrise depuse autoritatea contractantă.

La 11.04....., ..... înregistrează la Consiliu note scrise suplimentare, reiterând, în mare parte, apărările prezentate anterior. La 13.04....., transmite Consiliului precizări în legătură cu tardivitatea criticilor contestatoarei vizavi de adresele din 15.03..... Tot la 13.04....., SC ..... SRL pune în vedere Consiliului că a primit adresele transmise de autoritate furnizorului SC ...abia la 18.03....., dată de la care contestația sa nu este tardivă.

Din examinarea coroborată a materialului probator administrat, aflat la dosarul cauzei, după verificarea din oficiu a competenței generale, materiale și teritoriale, potrivit art. 131 alin. (1) C. proc. civ., și după deliberare, Consiliul reține că, prin invitația de participare nr. ...., publicată în Sistemul Electronic de Achiziții Publice – SEAP la ....., autoritatea contractantă ....., prin primăria sa, a inițiat o procedură de cerere de oferte online în vederea achiziționării de lucrări de modernizare a străzilor Garofiței, Grădiniței, Morilor și Teiului din comună, lucrări estimate valoric la 3.562.991 lei, fără TVA. Documentația de atribuire a fost postată în SEAP la ....., alături de invitația de participare.

La procedură au fost prezentate șase oferte, între care și cea a asocierii SC ..... SRL - SC ... SRL. Pe parcursul evaluării ofertelor, autoritatea achizitoare a adresat mai multe solicitări de clarificare

acestei asocieri și furnizorilor săi ... și SC ... SRL, solicitări împotriva cărora SC ..... SRL, pentru motivele evocate anterior, a investit Consiliul cu soluționarea contestației ce formează obiectul prezentei cauze.

Preliminar analizării pe fond a aspectelor sesizate de reclamantă, în contextul invocării mai multor excepții vizând contestația de către autoritatea contractantă, raportat la art. 278 alin. (1) din ordonanță și art. 248 alin. (1) C. proc. civ., Consiliul este ținut să le analizeze cu precădere.

Cercetând excepția tardivității, Consiliul constată că societatea contestatoare a luat cunoștință despre actele pe care le reclamă la date diferite. Astfel, despre adresa nr. 254/15.03..... a luat cunoștință la data emiterii ei, după cum recunoaște în pagina secundă a contestației, dată la care se va raporta termenul legal de depunere a contestației, stabilit în textul art. 256 ind. 2 alin. (1) lit. b) din ordonanța de urgență privind achizițiile publice. Conform acestui text legal, în cazul în care valoarea estimată a contractului care urmează să fie atribuit este mai mică decât pragurile valorice prevăzute la art. 55 alin. (2), contestația poate fi depusă în cel mult cinci zile, începând cu cea următoare luării la cunoștință de către contestator de actul autorității contractante pe care acesta îl consideră nelegal.

Față de valoarea estimată a contractului de lucrări, de 3.562.991 lei, fără TVA [cu mult sub pragul de 5.000.000 euro, fără TVA, fixat de art. 55 alin. (2) lit. c) invocat mai sus], Consiliul determină că termenul de depunere a contestației privind procedura de atribuire este de cel mult cinci zile, începând cu cea următoare datei luării la cunoștință de către contestator despre actul apreciat ca nelegal, moment de la care se va calcula termenul de transmitere a contestației depuse la Consiliu în ..... Socotind termenul conform dispozițiilor procedurale aplicabile [art. 3 lit. z) din ordonanță], se constată că acesta era depășit la data depunerii contestației, respectiv la.....

Prin urmare, tardivitatea pe care o pretinde autoritatea se confirmă în speță față de adresa nr. 254/15.03....., care putea fi contestată cel târziu luni - 21.03.....

Relativ la adresa nr. 255/15.03....., ea a fost transmisă către furnizorul SC ...la aceeași dată. Însă, această dată nu prezintă relevanță din perspectiva calculării termenului depunerii contestației de către SC ..... SRL. Autoritatea, deși afirmă că SC ..... SRL a luat cunoștință despre adresă la 15.03....., nu prezintă Consiliului niciun mijloc de probă în acest sens. După cum s-a arătat, adresa a fost transmisă de autoritate către SC ... SRL, nu către SC ..... SRL, astfel că nu se poate prezuma că SC ..... SRL a luat cunoștință de conținutul adresei la aceeași dată. O simplă

informare că se vor cere clarificări SC ...nu este suficientă pentru ca SC ..... SRL să cunoască exact informațiile solicitate de autoritate furnizorului, împrejurare ce nu îi permitea ofertantei să aprecieze asupra necesității atacării unui document al cărui conținut exact nu îi era disponibil.

Tardivitatea nu se prezumă, ci trebuie dovedită de către cel care o invocă. În prezenta cauză, contrar art. 10 alin. (1), art. 14 alin. (2) și art. 249 C. proc. civ., care impun părților să susțină cu mijloace de probă cele ce afirmă în fața Consiliului, ..... nu reușește să probeze sau măcar să argumenteze în mod plauzibil că SC ..... SRL a luat cunoștință de conținutul integral al actul vătămător la 15.03....., în absența comunicării lui către ea, la respectiva dată. Dimpotrivă, SC ..... SRL a primit actul pe care îl atacă acum, de la furnizorul său, la data de 18.03.....

În atari condiții, se respinge ca nefondată excepția tardivității contestației vizavi de adresa nr. 255/15.03..... Nefondată este și față de celelalte adrese atacate, comunicate de autoritate la datele de 18 și 21.03....., în raport de care cele cinci zile de depunere a contestației nu erau împlinite (contestația este socotită depusă în termen).

Relativ la excepția lipsei de obiect a contestației, ridicată de organizatoarea procedurii achiziției, nici ea nu se confirmă în speță, întrucât, din lecturarea acțiunii, se poate observa ușor că ea prezintă obiect, respectiv o solicitare pe care persoana vătămată o adresează organului administrativ-jurisdicțional, solicitare care poate fi încadrată între cele enumerate la art. 255 alin. (1) din ordonanță – anularea totală sau parțială a anumitor adrese emise de autoritate.

Neîntemeiată apare a fi și excepția lipsei de interes a contestatoarei, care a participat cu ofertă la procedură, a propus un preț scăzut, și urmărește să beneficieze de evaluarea corectă a ofertei sale, cu scopul de a îi fi atribuit contractul.

În ceea ce privește interesul oricărui contestator, relevante sunt normele art. 255 din ordonanță:

Art. 255. - (1) Orice persoană care se consideră vătămată într-un drept ori într-un interes legitim printr-un act al autorității contractante, prin încălcarea dispozițiilor legale în materia achizițiilor publice, poate solicita, prin contestație, anularea actului, obligarea autorității contractante de a emite un act, recunoașterea dreptului pretins sau a interesului legitim pe cale administrativ-jurisdicțională, în condițiile prezentei ordonanțe de urgență.

(2) În sensul prevederilor alin. (1), prin persoană vătămată se înțelege orice operator economic care:

a) are sau a avut un interes legitim în legătură cu respectiva procedură de atribuire;

b) a suferit, suferă sau riscă să sufere un prejudiciu ca o consecință a unui act al autorității contractante, de natură să producă efecte juridice, ori ca urmare a nesoluționării în termenul legal a unei cereri privind respectiva procedura de atribuire.

SC ..... SRL are interes în contestarea solicitărilor de clarificare primite de ea sau de furnizorii săi din partea autorității achizitoare, până la proba contrară. Interesul societății este de a nu îi fi respinsă oferta pe baza acestor solicitări/răspunsuri la ele și de a avea șanse în a îi fi atribuit contractul. Pentru o cercetare judicioasă a interesului în formularea contestației, acesta nu trebuie limitat la anumite afirmații ale părților, ci trebuie privit în finalitatea sa, respectiv raportat la atingerea obiectivului operatorului economic de a deveni contractant.

În continuare, se va trece la cercetarea pe fond a obiecțiilor netardive ale reclamantei, față de următoarele acte considerate vătămătoare, a căror anulare se cere:

- solicitarea de clarificare nr. 255/15.03.....;
- solicitarea de clarificare nr. 268/18.03....., pct. 1A și 1B;
- solicitarea de clarificare nr. 269/15.03.....;
- solicitarea de clarificare nr. 276/21.03....., pct. 4 și 5.

Prima dintre solicitările enumerate, transmisă de autoritate către SC ..... SRL, la pct. 1A și 1B are următorul cuprins:

A. În solicitarea de clarificări transmisă în SEAP în data de 15.03.a.c., ora 18,32 cu adresa nr. 254/15.03.a.c., la pct. 1 s-a menționat cerința de a ne comunica datele de contact (telefon, fax, e-mail) ale operatorului economic S.C. BIO GARDEN DISTRIBUTION S.R.L., din partea caruia ați prezentat "oferta de pret inchiriere utilaje" (pagina 105/205 a fișierului postat în SEAP la data de 12 martie a.c., ora 11,43, ca răspuns la solicitarea de clarificări nr. 224/10.03.a.c.). În răspunsul Dumneavoastră nu figurează numărul de fax al operatorului economic S.C. BIO GARDEN DISTRIBUTION S.R.L. Va solicităm să completați informația cerută prin transmiterea numărului de fax.

B. Având în vedere documentele propunerii financiare, răspunsurile Dumneavoastră la solicitările de clarificări, precum și precizările primite din partea operatorului ... S.R.L. Slobozia (care a menționat ca preturile pentru aceste materiale sunt loco balastieră/carieră), va solicităm să precizați cum anume sunt cotate în propunerea financiară cheltuielile de transport auto pentru "balast" și "piatra spartă" de la locul de livrare al acestor materiale până la locul de punere în opera (....., județul .....). [...]

În privința dreptului autorităților contractante de a cere clarificări ofertanților, elocvente sunt dispozițiile art. 201 alin. (1) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006 - *Pe parcursul aplicării procedurii de atribuire, autoritatea contractantă are dreptul de a solicita clarificări și, după caz, completări ale documentelor prezentate de ofertanți/candidați pentru demonstrarea îndeplinirii cerințelor stabilite prin criteriile de calificare și selecție sau pentru demonstrarea conformității ofertei cu cerințele solicitate.* – la care se adaugă cele din Hotărârea Guvernului nr. 925/2006, între care:

- art. 35: *Pe parcursul analizării și verificării documentelor prezentate de ofertanți, comisia de evaluare are dreptul de a solicita oricând clarificări sau completări ale documentelor prezentate de aceștia pentru demonstrarea îndeplinirii criteriilor de calificare, astfel cum sunt acestea prevăzute la art. 176 din ordonanța de urgență, sau pentru demonstrarea conformității ofertei cu cerințele solicitate.*

- art. 78 alin. (1): *Comisia de evaluare stabilește care sunt clarificările și completările formale sau de confirmare, necesare pentru evaluarea fiecărei oferte, precum și perioada de timp acordată pentru transmiterea clarificărilor. Comunicarea transmisă în acest sens către ofertant trebuie să fie clară, precisă și să definească în mod explicit și suficient de detaliat în ce constă solicitarea comisiei de evaluare.*

Art. 36 alin. (2) lit. c) din aceeași hotărâre dispune că oferta este considerată neconformă în situația în care conține, în cadrul propunerii financiare, prețuri care nu sunt rezultatul liberei concurențe și care nu pot fi justificate. De bună seamă că, pentru a verifica dacă prețurile componentelor ofertei sunt sau nu rezultatul liberei concurențe și pot sau nu să fie justificate, autoritatea este îndrituită să ceară explicații asupra lor.

Solicitarea autorității, adresată SC ..... SRL, de a îi fi comunicat un număr de fax la care să răspundă locatorul de utilaje ... nu încalcă nicio prevedere legală și nici nu o vatămă în vreun fel pe SC ..... SRL. Simpla comunicare a unui număr de fax nu este de natură a îi cauza o vătămare, mai cu seamă că SC ..... SRL comunicase deja autorității mai multe date de contact ale firmei de la care închiriază utilajele, inclusiv două numere de telefon mobil ale persoanelor responsabile. Dimpotrivă, pentru a dovedi că firma există, precum și realitatea angajamentului de închiriere, respectiv că informațiile prezentate autorității în ofertă sunt veridice, SC ..... SRL nu ar trebui să aibă o reținere în a pune la dispoziția autorității numărul de fax al firmei colaboratoare. O eventuală reticență în acest sens poate fi interpretată că dorește să ascundă datele de contact ale acelei firme, din diverse motive care o pot dezavantaja.

Relativ la solicitarea de a se preciza cum sunt cotate în propunerea financiară cheltuielile de transport auto pentru balast și piatră spartă de la locul de livrare la cel de punere în opera, nici aceasta nu depășește limitele cadrului legal.

Art. 36 ind. 1 din Hotărârea Guvernului nr. 925/2006 obligă autoritatea ca, în cazul în care, pe parcursul evaluării, se constată existența unei oferte cu preț aparent neobișnuit de scăzut, cum se întâmplă cu prețul asocierii contestatoarei, să efectueze verificări detaliate în legătură cu acel preț. În scopul efectuării verificărilor, autoritatea contractantă va solicita ofertantului inclusiv documente privind, după caz, prețurile la furnizori, situația stocurilor de materii prime și materiale, modul de organizare și metodele utilizate în cadrul procesului de lucru, nivelul de salarizare a forței de muncă, performanțele și costurile implicate de anumite utilaje sau echipamente de lucru.

Aceste norme nu interzic autorității achizitoare să ceară explicații asupra prețurilor componentelor ofertelor și direct de la sursă – de la furnizorii ofertantului, cum este SC ... SRL. Cu alte cuvinte, nicio dispoziție a dreptului pozitiv legală nu îi restricționează autorității dreptul de a solicita lămuriri furnizorilor ofertantului. În plus, în speță, SC ...a confirmat autorității realitatea ofertei, răspuns care nu este criticat și care, până la proba contrară, nu o dezavantajează cu nimic pe contestatoare, ci dimpotrivă.

În atare context, capătul de cerere de anulare a solicitării de clarificări nr. 268/18.03....., pct. 1A și 1B, este găsit de Consiliu ca fiind nefondat. Contestatoarea SC ..... SRL, prin adresa nr. 551/21.03....., a răspuns acestei solicitări a autorității, prezentând și modul de cotare a prețului transportului de balast și piatră spartă, iar, până la acest moment, autoritatea contractantă nu a adoptat vreo decizie de declarare a răspunsului ca fiind unul concludent, neconcludent sau de respingere a ofertei din cauza acelui răspuns. Cât timp răspunsul nu a fost analizat definitiv de autoritate, este subînțeles că ofertantei fie nu i s-a adus o vătămare prin solicitarea de clarificări, fie eventuala vătămare a fost înlăturată prin acceptarea implicită a răspunsului de către autoritate.

Oferta asocierii SC ..... SRL - SC ... SRL nu poate fi respinsă pentru că nu a fost comunicat faxul locatorului de utilaje ... sau pentru că SC ...a transmis organizatoarei licitației diverse răspunsuri despre care asocierea nu are cunoștință.

Relativ la solicitările de clarificare nr. 255 și 269/15.03....., ambele adresate furnizorului SC ... SRL, nici ele nu au condus la vătămarea ofertantei, în procesul de evaluare, de către autoritatea achizitoare și nu exced cadrului legal, mai cu seamă că, în prima dintre ele, autoritatea a și subliniat că, "evident", SC ...nu are obligația de a răspunde solicitării.

Solicitarea nr. 255/15.03..... are următorul cuprins:

În legătură cu participarea asocierii operatorilor economici SC ..... SRL si ... SRL la procedura de achiziție publică sus-mentionată, în conformitate cu legislația în vigoare în domeniul achizițiilor publice, va solicitam să confirmați corectitudinea și valabilitatea ofertei nr. 104/16.02..... pentru produsele de balastiera și cariera (balast și piatră spartă), emisă de dumneavoastră și prezentată în cadrul ofertei sale de.

Solicitarea noastră are în vedere faptul că, în oferta de preț prezentată de Asocierea SC ..... SRL - ... SRL din partea societății dumneavoastră, apar materiale la prețuri neobișnuit de scăzute față de nivelul prețurilor prezentate de ceilalți ofertanți participanți la procedura de achiziție publică.

Pe de altă parte, am observat că în documentul emis de Dumneavoastră și prezentat de ofertantul Asocierea SC ..... SRL - ... SRL nu sunt specificate termenul de valabilitate, locul de livrare, modalitățile de livrare și de plată.

Făcând referință la cele de mai sus, vă solicităm să prezentați justificarea prețurilor din oferta dvs., prețuri care în lipsa unor explicații veridice sunt nerealiste și nu pot fi considerate ca fiind rezultatul liberei concurențe.

Evident că societatea Dumneavoastră nu are obligația de a răspunde solicitării noastre; în cazul în care înșiși doriți să susțineți prețurile din oferta prezentată Asocierea SC ..... SRL - ... SRL un astfel de răspuns (cu justificarea nivelului prețurilor) este strict necesar.

Precizam ca răspunsul Dumneavoastra poate produce consecințe juridice.

Totodată, vă rugăm să ne comunicați, în cazul valabilității ofertei dumneavoastră, dacă veți putea menține oferta și veți putea livra materialele respective pentru agentul economic ce va fi declarat câștigător al procedurii de achiziție publică, în situația în care acesta nu va fi Asocierea SC ..... SRL - ... SRL.

**Răspunsul dat de SC ...este următorul:**

CONFIRMAM REALITATEA OFERTEI NOASTRE NR 104/16.02....., TRANSMISA CĂTRE ... ..

Va atașam oferta noastră așa cum a fost transmisă către ... SRL.

Așa cum reiese din adresa noastră preturile sunt LOCO BALASTIERĂ/CARIERA încarcat în AUTO și pentru că nu este precizat oferta este valabilă până la 30.06....., cu posibilitate de prelungire.

Prețul ofertei are ca fundamentare prețul de achiziție la care avem un adăus comercial (vezi facturi înregistrate în contabilitatea firmei pentru achiziție BALAST, respectiv PIATRA SPARTA).

Referitor la termen/modalitate de plată, este un aspect comercial care ne privește pe noi și pe cei de la ... și care va fi reglementat la încheierea unui eventual contract între părți.

Pentru alte informații va stăm la dispoziție.

**Solicitarea nr. 269/15.03..... are următorul cuprins:**

În legătură cu răspunsul Dumneavoastra la adresa noastră nr. 255/15.03.a.c. , vă solicităm să justificați veridicitatea prețului de livrare din oferta nr. 104/16.02..... (către ... ..) pentru materialul "balast", în condițiile în care materialul respectiv este achiziționat cu prețul de 8 lei/tona (conform facturii prezentate de Dvs.) și (conform ofertei susmenționate) este vândut cu același pret (8 lei/tona), fapt ce contrazice mențiunea din răspunsul dumneavoastră (adresa nr. 165/16.03.....) "prețul ofertei are ca fundamentare prețul de achiziție la care avem un adăus comercial", precum și principiile economiei de piață.

Vă solicităm să prezentați răspunsul Dumneavoastra la această solicitare de clarificări sub semnătura reprezentantului autorizat al societății Dumneavoastra.

Reiterăm faptul că în absența unor explicații veridice, preturile din oferta dumneavoastră sunt nerealiste și nu pot fi considerate ca fiind rezultatul liberei concurențe.

Reiterăm și că răspunsul Dumneavoastra poate produce consecințe juridice.

**Răspunsul dat de SC ...este următorul:**

Referitor la adresa d-voastră 269/15.03..... va comunicăm:

- reconfirmăm veridicitatea ofertei făcută către ... SRL.

Alte elemente suplimentare față de cele din adresa noastră 165/..... nu avem să vă comunicăm.

Preturile sunt realiste; aceste preturi nu sunt sub preturile de achiziție și sunt valabile "la pachet"; chiar dacă la balast ar fi un adăus comercial "zero" avem un adăus comercial la piatra spartă; de asemenea, funcție de cantitățile de balast și piatra spartă care se vor furniza și de alte aspecte comerciale contractuale dintre noi și ... (termen de plată, ...s.a.m.d.) aceste preturi chiar pot să mai scadă.

Nu în ultimul rând, va atașăm și alte facturi de achiziție care au un pret mai mic de achiziție.

Chiar nu ne interesează dacă ... SRL are șanse de a câștiga sau nu licitația organizată de d-voastră, dar cred că va depăși atribuțiile în ceea ce ne privește, având în vedere și răspunsul nostru din adresa 165/.....

Sperăm că răspunsul nostru a fost edificator și va clarifica toate aspectele neclare.

Această corespondență purtată de reprezentantul ... cu furnizorul SC ...pe marginea confirmării ofertei pentru balast și piatră spartă și a prețului acestor materiale nu a influențat în sens negativ evaluarea ofertei asocierii contestatoarei și a avut un scop întemeiat din partea autorității – îndeplinirea obligației legale de a

verifica realitatea și justificarea prețurilor la cele două tipuri de materiale.

Oferta asocierii SC ..... SRL - SC ... SRL nu a fost respinsă din cauza corespondenței precitate. Desigur, dacă membrii comisiei de evaluare vor ajunge la concluzia că prețurile în discuție nu sunt rezultatul liberei concurențe și nu pot fi justificate, concluzie susținută în mod exclusiv pe corespondența redată, iar conducătorul autorității contractante își va asuma prin semnătură o hotărâre de respingere a ofertei, asocierea va putea contesta măsura respingerii ofertei sale. Însă, la acest moment, oferta asocieri nu este respinsă, ci menținută în competiție, ceea ce înseamnă că acea corespondență nu i-a cauzat un dezavantaj asocierii. Privind dintr-o altă perspectivă, acea corespondență o avantajează pe asocierea ofertantă, venind să întărească realitatea documentului inclus în răspunsul justificativ nr. 505/12.03..... (oferta de la SC ... SRL) și faptul că acest furnizor va livra materialele la prețurile declarate în oferta sa nr. 104/16.02..... (balast – 8 lei/tonă și piatră spartă – 20 lei/tonă).

Din actele prezentate de ofertantă și confirmările SC ... SRL, depuse la autoritatea contractantă, se constată că asocierea are la dispoziție, de la furnizorul său, materialele ale căror prețuri o interesau pe autoritate. Este de subliniat că aceste prețuri nu pot fi cenzurate de autoritatea contractantă, sub pretextul că nu ar fi reale sau că nu au la origine o fundamentare corectă. 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.

Terțul SC ... SRL, furnizor de materiale de construcții ofertantei, deși nu avea obligația să își justifice în fața autorității prețurile pe care le practică în relația cu ofertanta, a adus explicații fi facturi doveditoare, ceea ce înseamnă că a fost de bună-credință și a adus o justificare a prețurilor de comercializare.

În realitate, SC ..... SRL apare nemulțumită și reclamă faptul că autoritatea achizitoare a intrat în corespondență în mod direct cu firma furnizoare și nu cu ea însăși, dar, după cum s-a precizat mai sus, pe de o parte, nicio normă legală nu îi interzice autorității să ceară explicații legate de prețul materialelor direct de la sursă, adică de la furnizorii declarați, iar pe de altă parte, corespondența purtată cu SC ...nu a dezavantajat-o pe contestatoare în etapa de evaluare a ofertei sale, până la momentul suspendării procedurii de atribuire de către autoritate

(30.03.....), măsură publicată în SEAP, invitația de participare, rubrica "stare procedură".

Alta ar fi fost situația dacă, până la acel moment, autoritatea ar fi decis respingerea ofertei contestatoarei pe considerentul că nu a fost explicat de către SC ...prețul materialelor de construcții pe care urmează a le livra sau pentru că locatorul utilajelor ... nu i-a răspuns la o solicitare de clarificări.

Precizarea autorității că "răspunsul poate produce consecințe juridice" nu contravine cu nimic legii, ci exprimă o realitate, anume că poate avea efecte juridice, pozitive sau negative. Faptul că reclamanta îi asociază precizării valoarea unei amenințări/hărțuiri la adresa furnizorului sau că trădează intenția autorității de a o dezavantaja ține doar de percepția subiectivă a contestatoarei, fără corespondent în modul de evaluare a ofertei sale.

De bună seamă că autoritatea, prin comisia de evaluare, are obligația de a solicita clarificări și completări asupra documentelor depuse în ofertă autorului acesteia, adică ofertantului, dar nu este nelegală sau dezavantajantă, *de plano*, o solicitare de clarificări furnizorilor acestuia. Respingerea ofertei pe baza unor răspunsuri de la terțe societăți, fără a întreba în prealabil sau ulterior ofertantul care este poziția ei, nu poate fi acceptată, întrucât autoritatea ar defavoriza ofertantul în cauză, căruia trebuia să i se acorde dreptul de a își exprima poziția și de a demonstra realitatea prețurilor propuse în oferta sa.

În demersul său aflat pe rolul Consiliului, SC ..... SRL solicită anularea unor adrese transmise de autoritate, iar nu obligarea acesteia de a i le transmite ei, în locul ... și SC ... SRL, respectiv nu reclamă omisiunea autorității de a îi transmite în primul rând ei acele adrese.

Ultimul act atacat de ofertantă este adresa nr. 276/21.03....., pct. 4 și 5, prin care autoritatea răspunde unei solicitări adresate chiar de către ofertantă și o previne că va cere unele clarificări ...:

4. Va reamintim ca documentele ofertei depuse conțin declarații în care se menționează în mod neechivoc următoarele: "Subsemnatul autorizez prin prezenta orice instituție, societate comercială, banca, alte persoane juridice să furnizeze informații reprezentanților autorizați ai autorității contractante, cu privire la orice aspect tehnic și financiar în legătură cu activitatea noastră" (declarația inițială privind îndeplinirea cerințelor de calificare, declarația privind calitatea de participant la procedura, informații generale privind angajații, declarație privind partea/partile de contract care sunt îndeplinite de asociații și specializarea acestora, declarație privind partea/partile de contract care sunt îndeplinite de subcontractanți și specializarea acestora, declarația privind utilajele, instalațiile, echipamentele tehnice de care dispune operatorul economic pentru îndeplinirea corespunzătoare a contractului de lucrări, etc.). Evaluarea ofertelor depuse s-a realizat, și se va realiza în continuare, cu respectarea strictă, în spiritul și litera legii, a legislației în domeniul achizițiilor publice. Autoritatea contractantă are dreptul și obligația, potrivit prevederilor legale, de a efectua o evaluare exigentă, cu respectarea strictă a prevederilor art. 2 alin.(2) în Ordonanța de Urgență nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, nepermitându-și evaluări superficiale, care pot

produce efecte juridice in utilizarea fondurilor publice. Comisia de evaluare este obligata sa aiba o atitudine activa fata de toate ofertele prezentate, in scopul de a clarifica toate neconcordantele/nelamuririle ce rezulta din documente ofertelor depuse si din raspunsurile la solicitările de clarificari si de a stabili ofertele admisibile.

In declarația de la pagina 192 din documentele propunerii tehnice ale ofertei depuse de Dumneavoastra, au fost declarate ca avand caracter confidențial urmatoarele parti din propunerea tehnica si/sau propunerea financiara: metodologia si planul de lucru conceput pentru executarea lucrărilor, graficul de execuție fizic si valoric, programul calitatii (inclusiv planul calitatii, procedurile tehnice de execuție). Autoritatea contractanta a luat in considerare caracterul confidențial al acestor documente.

Demersul făcut fata de operatorul economic SC ...a avut in vedere oferta prezentata de Dumneavoastra din partea acestei societati comerciale pentru materialele "balast" si "piatra sparta", care conține preturi deosebit de scăzute fata de celelalte oferte prezentate. Pentru clarificarea Dumneavoastra, anexam cele doua adrese transmise operatorului economic SC ... SRL. Din aceste adrese nu rezulta in nici un fel vreo "negociere" a preturilor pentru aceste materiale, ci doar o solicitare care vizeaza in mod suplimentar verificarea informațiilor din oferta prezentata.

5. Totodata, va notificam faptul ca vom solicita clarificari privind elementele ofertei sale de pret din data de 15.02..... operatorului economic SC BIO GARDEN DISTRIBUTION S.R.L., din partea caruia ati prezentat oferta de pret pentru "inchiriere utilaje", ca răspuns la solicitarea de clarificari nr. 224/10.03.a.c. Demersul nostru are in vedere preturile deosebit de mici din aceasta oferta fata de ceilalți ofertanți. O analiza sumara arata ca, pentru câteva utilajele din oferta de pret susmenționata, prețul de inchiriere nu acopera costul carburantului (luând in calcul consumul orar), fara a mai lua in considerare salariul mecanicului deservent, reparații, revizii piese de schimb, etc.

Explicațiile de la pct. 4 vin să o lămurească pe reclamantă, iar nu să o pună în inferioritate față de ceilalți participanți la achiziție. Autoritatea îi comunică motivul pentru care a apelat la SC ... SRL, interesată fiind de prețurile deosebit de scăzute ale materialelor "balast" și "piatră spartă", iar nu de a intra în vreo "negociere" cu furnizorul. Autoritatea a și anexat cele două adrese transmise furnizorului.

Relativ la notificarea de la pct. 5, se observă că ea este determinată de prețul foarte mic pentru închirierea utilajelor, deci are o justificare obiectivă, și nu excede cadrului legal. Dacă ... dorește să îi răspundă autorității, îi va răspunde, iar dacă nu dorește, nu înseamnă că oferta asocierii va fi respinsă din această cauză. În acord cu dispozițiile Ordonanței de urgență a Guvernului nr. 34/2006 și ale Hotărârii Guvernului nr. 925/2006, pe considerente ce țin de realitatea și justificarea prețurilor din ofertă, orice decizie de admitere sau de respingere a ofertei presupune clarificarea acelor prețuri cu ofertantul sau și cu ofertantul. Teama SC ..... SRL că oferta asocierii sale va fi respinsă fără a fi întrebată în prealabil nu este întemeiată. Din cele expuse mai sus, reiese cu certitudine că autoritate are obligația legală de a îi permite ofertantului să își demonstreze realitatea prețurilor propuse în oferta sa.

Simpla solicitare înaintată unor furnizori nu reprezintă, în sine, o manifestare abuzivă sau disproporționată din partea autorității achizitoare. Nenumăratele solicitări adresate SC ...sunt, în realitate, doar două, iar SC ...a răspuns acestora, răspuns pe care nu îl atacă

(nu cere anularea lui), deci este de acord cu el. Vizavi de ..., această societate a răspuns (adresa nr. 94/ 28.03....., anexată în copie concluziilor scrise nr. 627/31.03.....) că își menține prețurile pentru închirierea utilajelor, ceea ce înseamnă că nici acest răspuns nu este unul vătămător pentru ofertantă, nefiind criticat.

În considerarea celor evocate, Consiliul determină că autoritatea nu a adus atingere normelor legale prin actele atacate de SC ..... SRL, neexistând motive pentru infirmarea acestor acte, situație în care, în temeiul art. 278 alin. (5) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006, Consiliul va respinge ca nefondată contestația SC ..... SRL nr. .... / ....., în contradictoriu cu .....

Consiliul va respinge și cererea accesorie a SC ..... SRL de obligare a autorității contractante la plata cheltuielilor efectuate cu depunerea contestației, în condițiile în care această din urmă parte procesuală nu a pierdut procesul în fața contestatoarei. Nu sunt îndeplinite condițiile art. 278 alin. (8) din ordonanță și ale art. 453 C. proc. civ., în sensul că societatea contestatoare nu a câștigat procesul și autoritatea contractantă nu s-a aflat în culpă, ci dimpotrivă.

**PREȘEDINTE COMPLET 8,**

.....

**MEMBRU COMPLET 8,**

.....

**MEMBRU COMPLET 8,**

.....

Redactată în patru exemplare, conține cincisprezece pagini.