



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.cnscl.ro

În conformitate cu prevederile art. 12 alin. (1) și ale art. 27 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr.

Data:

Prin contestația nr. 947/19.06.2020, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 24268/19.06.2020, înaintată de SC ... SRL, cu sediul în ..., în calitate de lider al Asocierii SC ... SRL – SC ...SRL, formulată împotriva deciziei de anulare a procedurii, emisă de ..., cu sediul în ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii organizată în vederea atribuirii contractului având ca obiect „Modernizare străzi în localitatea ...”, s-a solicitat:

- *anularea solicitării de clarificare nr. 5704/09.06.2020, având în vedere că aceasta este nelegală sub aspectul prezentării „la data prezentului” a unor documente asumate de furnizorii declarați (cu semnătură și ștampilă), din care să reiasă prețul principalelor materiale;*

- *constatarea că S.C. ... S.R.L. a elaborat oferta cu respectarea prevederilor legale, dar și cu cerințele autorității contractante stabilite prin documentația de atribuire;*

- *obligarea autorității contractante la evaluarea/reevaluarea ofertei ... cu respectarea prevederilor legale în materia achizițiilor publice aplicabile procedurii, a prevederilor din documentația de atribuire, condițiile/cerințele din fișa de date și a celor menționate în prezenta contestație, inclusiv prin transmiterea unor eventuale solicitări de clarificări numai în raport cu cerințele stabilite în cadrul documentației de atribuire, cu respectarea prevederilor art. 134 din HG nr. 395/2016;*

- *obligarea autorității contractante la adoptarea măsurilor care se impun conform criticilor de mai sus.*

CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR,
asupra cauzei de față, constată următoarele:

Consiliul a fost legal sesizat și este competent, potrivit dispozițiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să soluționeze contestația de față, prin care SC ... SRL critică solicitarea de clarificare nr. 5704/09.06.2020, transmisă de autoritatea contractantă.

Prin solicitarea de clarificare nr. 5704/09.06.2020, autoritatea contractantă a cerut următoarele:

„Având în vedere perioada îndelungată între data depunerii ofertelor și prezent, când s-a reluat evaluarea ofertei dvs. conform deciziei hotărârii prin care s-a respins plângerea formulată de UAT împotriva Deciziei CNSC nr. ..., coroborată cu dispozițiile CNSC din Decizia nr., vă solicităm să clarificați prețul principalelor materiale ce vor fi puse în operă prin prezentarea unui document (la data prezentului) asumat de furnizorii declarați de dvs (cu semnătură și ștampilă), din care să reiasă în mod clar prețul pentru principalele materiale și anume: Mixturi asfaltice, Emulsie bituminoasă, Betoane de ciment, Soluție enzimatică de stabilizare - Earthzyme, Rigolă carosabilă prefabricată.

Clarificările se vor posta în SICAP cu semnătură electronică extinsă până la data de 12.06.2020".

În fapt, contestația este nemulțumită de faptul că i s-au solicitat documente la zi, de la furnizori, din care să reiasă prețurile principalelor materiale, solicitare pe care o consideră nelegală, excesivă, conținutul acesteia neavând nimic în comun cu documentația de atribuire a contractului ori cu rigorile impuse de buna-desfășurare a procedurii de atribuire.

Potrivit cerințelor din fișa de date:

„IV.4.1 Modul de prezentare al propunerii tehnice (...)

Propunerea tehnică va conține:

1. Declarație privind furnizorii materialelor principale care trebuie puse în operă. (...)

14. Ofertanții vor prezenta documente justificative (agreement tehnice, certificate constatatoare, etc) pentru soluțiile tehnice oferite."

În acord cu cerințele din documentația de atribuire, asocierea a declarat furnizorii principalelor materiale, prezentând declarația menționată la punctul IV - 4.1 subpunctul 2 din fișa de date, respectiv Declarația privind furnizorii materialelor principale care trebuie puse în operă, aflată la pagina 454 din Propunerea tehnică.

Totodată, în acord cu cerințele de la punctul IV - 4.1 subpunctul 14 din fișa de date, a prezentat documentele justificative de certificare a soluțiilor oferite, astfel cum s-a cerut prin documentația de atribuire.

În aceste condiții, autoarea contestației apreciază că autoritatea contractantă trebuie să-și exercite drepturile prin raportare la scopul urmărit și la cerințele stabilite chiar de aceasta în documentația de

atribuire, fără a avea un comportament excesiv, astfel încât să nu încalce principiile proporționalității și egalității de tratament în procesul de evaluare a ofertelor, principii reglementate de art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016 și nici să nu creeze contextul unor descalificări arbitrare.

Contestatoarea susține că ofertele de preț de la furnizori nu reprezintă elemente ale ofertei, ci documente justificative, emise de terți, care pot să nu conțină toate informațiile în forma dorită de autoritatea contractantă și care nu creează obligații față de aceasta, decât cele asumate direct de ofertantul în cauză. Prin urmare, ar fi legitimă solicitarea unor clarificări de justificare a prețurilor unitare ofertate, inclusiv prin înaintarea ofertelor de preț de la furnizori, însă nu și impunerea unei anumite forme a ofertelor de la furnizori sau prezentarea unor documente suplimentare/reconfirmări ale prețurilor materialelor date în etapa de evaluare a ofertelor, cu atât mai mult cu cât o astfel de cerință nu se regăsește în documentația de atribuire.

În opinia petentei, în cazul în care autoritatea ar fi dorit ca ofertantii să prezinte contracte/oferte de preț de la furnizorii de materiale cu o anumită perioadă de valabilitate, ar fi trebuit să menționeze acest aspect în cadrul documentației de atribuire, conform dispozițiilor art. 20 alin. (2) din HG nr. 395/2016.

În condițiile în care, conform cap. II.3 Ajustarea prețului contractului, ajustarea prețului contractului nu este permisă, riscul oricărei modificări de prețuri unitare din cadrul ofertei, pe toată durata de execuție a contractului, revine ofertantului câștigător. La momentul depunerii ofertei, în baza experienței sale comerciale, trebuie să cuantifice acest risc și să depună o oferta fermă, știind că orice modificare a prețurilor unitare ale ofertei (în sens pozitiv sau negativ) trebuie asumată de către companie.

Petenta învederează Consiliului că a răspuns solicitării de clarificări, având în vedere că nu consideră în totalitate nelegală solicitarea formulată de autoritate, ci doar precizările de a prezenta documente de la furnizorii principalelor materiale, emise la zi.

Astfel, a prezentat ofertele de la furnizorii principalelor materiale pentru a justifica prețurile ofertate și, totodată, a precizat că își asumă eventualele diferențe între prețul materialelor din propunerea financiară și prețul de achiziție al acestora.

La momentul elaborării ofertei au fost luate în calcul posibile escaladări ale prețurilor, iar prețurile ofertate se încadrează în cele actuale din piața materialelor de construcție. Susținerea prețurilor unitare ofertate, care sunt neajustabile, va fi în sarcina ofertantului și nu în sarcina furnizorilor.

Prin răspunsul la notificarea prealabilă, autoritatea precizează: „*ref. la solicitarea de clarificări din 10.06.2020, autoritatea contractantă nu s-a referit la justificarea prețului principalelor materiale la data solicitării de clarificări, ci la justificarea prețului principalelor materiale ofertat cu*

prezentarea unui doc. asumat de furnizorii declarați din care să reiasă disponibilitatea/posibilitatea furnizării principalelor materiale, pentru a ne asigura că oferta este sustenabilă, ținând cont de efectele pandemiei și a perioadei îndelungate de la data depunerii ofertelor.”

Astfel, petenta arată că motivele avute în vedere de autoritate nu sunt de natură a justifica solicitarea de clarificări în forma transmisă. Formularea de contestații în cadrul procedurilor de atribuire este un aspect uzual care nu are drept consecință posibilitatea solicitării unor clarificări care exced cerințelor din documentația de atribuire, cum ar fi prezentarea unor declarații de la furnizori pentru confirmarea prețurilor la data curentă (data evaluării ofertelor).

În ce privește afirmațiile autorității contractante cu privire la solicitarea unor declarații la zi de la furnizorii principalelor materiale, din care să reiasă disponibilitatea furnizării materialelor în contextul pandemiei, petenta apreciază că aceasta nu influențează activitatea curentă a întreprinderilor, fiind ridicate restricțiile care ar putea influența domeniul construcțiilor. Mai mult, nici în starea de urgență nu s-au adoptat măsuri de sistare a activității autorităților publice sau măsuri de sistare a activităților în sectorul construcțiilor.

Astfel, în opinia sa, nu există niciun motiv pentru care s-ar pune la îndoială valabilitatea ofertelor de la furnizori, în baza cărora s-au stabilit prețurile unitare.

Autoritatea contractantă a transmis punctul său de vedere nr. 6565/25.06.2020, înregistrat la Consiliu cu nr. 25794/30.06.2020, prin care solicită respingerea contestației ca nefondată, iar pe cale de excepție, ca lipsită de obiect.

Urmare notificării prealabile nr. 915 din 11.06.2020, înaintată de SC ... SRL, comisia de evaluare a corectat solicitarea inițială, astfel: *„ref. la solicitarea de clarificări din 10.06.2020, autoritatea contractantă nu s-a referit la justificarea prețului principalelor materiale la data solicitării de clarificări, ci la justificarea prețului principalelor materiale ofertat cu prezentarea unui doc. asumat de furnizorii declarați din care să reiasă disponibilitatea/posibilitatea furnizării principalelor materiale, pentru a ne asigura că oferta este sustenabilă, ținând cont de efectele pandemiei și a perioadei îndelungate de la data depunerii ofertelor”.*

În concret, autoritatea contractantă susține că nu s-a referit la justificarea prețului principalelor materiale la data solicitării de clarificări, ci la prezentarea unui document asumat de furnizorii declarați din care să reiasă disponibilitatea/posibilitatea furnizării principalelor materiale, pentru a se asigura că oferta este sustenabilă, ținând cont de efectele pandemiei și a perioadei îndelungate de la data depunerii ofertelor.

Mai mult, aceasta învederează că, în data de 12.06.2020, petenta a răspuns solicitării de clarificări, prin postarea în SEAP, pentru ca în data de 19.06.2020 să formuleze contestație împotriva aceleiași solicitări de clarificări la care răspunsese deja. În opinia sa, petenta și-a însușit

cerințele solicitării, a acceptat-o, ceea ce duce la concluzia că nu a considerat-o ca fiind restrictivă, neîntemeiată și ilegală.

Autoritatea contractantă consideră că acțiunea contestatoarei, respectiv formularea unei contestații la o solicitare de clarificare la care a răspuns, este netemeinică, lipsită de obiect și de rea credință, prelungind astfel și mai mult procesul de evaluare, ceea ce duce la deteriorarea majoră a străzilor ce fac obiectul contractului (expertiza tehnică, întocmită în mai 2018, avea termen de valabilitate 24 de luni, în prezent fiind nevoie de o altă expertiză tehnică).

În concluzie, apreciază că solicitarea sa este legitimă și îndreptățită, scopul său fiind să se asigure că ofertanții își pot justifica prețurile oferite și furnizorii asumați pentru principalele materiale puse în operă.

Urmare punctului de vedere și a studierii dosarului achiziției, contestatoarea a transmis adresa nr. 1026/08.07.2020, înregistrată la Consiliu cu nr. 27246/08.07.2020, prin care arată că își menține toate criticile din cuprinsul contestației, scop în care solicită admiterea contestației și obligarea autorității contractante la adoptarea de măsuri de remediere în conformitate cu dispozițiile legale în materia achizițiilor publice și a documentației de atribuire.

În plus față de cele menționate în cuprinsul contestației, aceasta face următoarele precizări:

Prin formularea *„prezentarea unui doc. asumat de furnizorii declarați din care să reiasă disponibilitatea/posibilitatea furnizării principalelor material”*, petenta consideră că se cere o reconfirmare a ofertelor inițiale ale furnizorilor, adăugându-se la cerințele din documentația de atribuire care nu prevedeau vreo condiție cu privire la durata de valabilitate a ofertelor furnizorilor sau cu privire la declararea disponibilității acestora de furnizare a materialelor.

Contrar celor afirmate de autoritatea contractantă, solicitarea de prezentare a unor documente de la furnizori, din care să reiasă disponibilitatea/posibilitatea de furnizare *„la zi”*, precum și invocarea contextului pandemiei sunt aspecte suplimentare față de conținutul solicitării de clarificări nr. 5704/09.06.2020.

Aspectele la care a înțeles petenta să răspundă vizează prezentarea ofertelor de la furnizorii principalelor materiale, valabile la data depunerii ofertelor, pentru a justifica prețurile oferite, însă nu a prezentat documente de la furnizori *„la zi”*, cerință pe care o consideră nelegală.

Referitor la excepția lipsei de obiect invocată de autoritatea contractantă, contestatoarea solicită respingerea acesteia ca neîntemeiată, apreciind că formularea unui răspuns în interiorul termenului acordat, nu echivalează cu achiesarea explicită sau implicită la legalitatea acestei solicitări, răspunsul fiind formulat pentru eventualitatea în care contestația ar fi respinsă, spre a nu da autorității contractante posibilitatea de a-i respinge oferta pe motiv de netransmitere a răspunsului la solicitarea de clarificări, în interiorul

termenului acordat. Mai mult, autoritatea contractantă nu i-a comunicat nicio decizie referitoare la situația ofertei sale ca urmare a răspunsurilor furnizate la solicitarea de clarificări contestată, sens în care există în continuare posibilitatea ca situația ofertei să fie afectată de solicitarea contestată.

În ce privește afirmația autorității contractante potrivit căreia „*expertiza tehnică întocmită în luna mai 2018 avea termen de valabilitate 24 de luni, în prezent fiind nevoie de o altă expertiză tehnică*”, petenta face trimitere la Decizia nr. 2023/C4/1926,1981 din 12.11.2019, potrivit căreia:

„Din compararea soluției tehnice din anul 2018 față de cea actualizată în anul 2019 propuse de către expertul tehnic, Consiliul constată că deși recomandarea inițială a fost că soluția tehnică de stabilizare cu soluțiile enzimatică «nu mai poate fi aplicată», această soluție este păstrată cu unele modificări și în expertiza tehnică actualizată, în etapa de evaluare a ofertelor, în septembrie 2019, situație care confirmă faptul că nu este necesară anularea procedurii de atribuire pentru acest motiv, singura diferență semnificativă și de remarcat dintre cele două expertize fiind cea de eliminare a două străzi din obiectul contractului.

De altfel, se constată că soluțiile tehnice 1 și 4 din expertiza din septembrie 2019 sunt identice cu soluțiile tehnice 1 și 4 din cuprinsul expertizei efectuată în mai 2018. Chiar dacă autoritatea contractantă încearcă prin intermediul punctelor de vedere depuse la dosarul cauzei să aducă noi argumente în susținerea deciziei de anulare, care nu se regăsesc de altfel în conținutul celor două expertize, pentru a încerca să dovedească necesitatea anulării procedurii de atribuire, nu face dovada concretă și punctuală a modificărilor substanțiale care fac imposibilă continuarea procedurii”.

Prin urmare, aceasta arată că mai există o expertiză tehnică valabilă (din septembrie 2019), nefiind necesară întocmirea uneia noi.

În concluzie, petenta susține că prețurile ofertate au avut la bază oferte ferme și valabile, sens în care nu există niciun motiv pentru a fi cerută reconfirmarea acestora la zi, o astfel de solicitare fiind excesivă și nejustificată.

Din analiza susținerilor părților și a documentelor existente la dosarul cauzei, Consiliul reține cele ce urmează:

..., în calitate de autoritate contractantă, a inițiat procedura de licitație deschisă, prin publicarea în SEAP a anunțului de participare nr. CN1008385 din 21.01.2019 și a documentației de atribuire aferente, pentru contractul având ca obiect „*Modernizare străzi în localitatea ...*”, valoarea estimată fiind de 38.314.479,22 lei, fără TVA, iar data limită pentru depunere a ofertelor 25.02.2019, ora 15:00. Criteriul de atribuire stabilit este „*Cel mai bun raport calitate-preț*”.

Potrivit procesului verbal nr. 2813 din data de 21.03.2019, în cadrul proceduri de atribuire au fost depuse 5 oferte printre care și oferta depusă de către contestatoarea din prezenta cauză, respectiv Asocierea ... SRL – ...SRL.

Consiliul constată că la dosarul cauzei a fost depusă de către ... SRL recipisa de consemnare a cauțiunii nr. 206338708/1 din 22.06.2019, a sumei de 220.000,00 lei, emisă de CEC BANK Sucursala ..., respectându-se, astfel, dispozițiile art. 61¹ din Legea nr. 101/2016.

Cauțiunea constituită se va restitui, la cerere, nu mai devreme de 30 de zile de la data rămânerii definitive a hotărârii, în temeiul art. 61¹ alin. (5) și (6) din Legea nr. 101/2016.

Consiliul reține că în cadrul prezentei proceduri de atribuire a soluționat anterior contestațiile depuse de SC ... SRL și ... SRL asupra căreia s-a pronunțat prin Decizia nr. 1331/C4/932, 1292 din data de 07.08.2019.

Prin Decizia nr. 1331/C4/932, 1292 Consiliul a dispus astfel:

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

Respinge, ca lipsită de interes, cererea de intervenție formulată de ...SRL.

În temeiul art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016, admite contestația formulată de SC ... SRL în contradictoriu cu

Obligă autoritatea contractantă la anularea adresei nr. 5224/23.05.2019 prin care a fost comunicat rezultatul evaluării tehnice și a actelor subsecvente acesteia, și dispune reevaluarea ofertei SC ... SRL conform considerentelor de mai sus.

Măsurile dispuse vor fi aduse la îndeplinire în termen de 15 zile de la comunicarea prezentei.

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

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

Împotriva acestei decizii, ...SRL a formulat plângere la Curtea de Apel București, iar aceasta din urmă s-a pronunțat prin Hotărârea nr. 682/2019 din data de 01.10.2019 astfel:

„Admite plângerea. Modifică în parte Decizia CNSC. În rejudecarea contestației formulate de ...SRL: Admite în parte contestația. Anulează în parte adresa nr. 6172/21.06.2019 emisă de autoritatea contractantă cu privire la motivele 2-5 de respingere a ofertei acestei contestatoare și obligă autoritatea contractantă să reevalueze oferta ...SRL de la etapa verificării admisibilității acesteia. Menține în rest decizia CNSC. Definitivă. Pronunțată azi 01.10.2019 prin punerea soluției la dispoziția părților prin mijlocirea grefei instanței”.

În data de 13.09.2019, autoritatea contractantă emite „Decizie” de anulare a procedurii de atribuire înregistrată sub nr. 9299 și adusă la cunoștința ofertanților participanți la procedura de atribuire.

Împotriva decizie de anulare a procedurii de atribuire au fost formulate contestații de către aceeași doi ofertanți, respectiv SC ... SRL și ...SRL, cu privire la care Consiliul s-a pronunțat prin Decizia nr. 2023/C4/1926, 1981 din 12.11.2019 prin care dispune:

„În temeiul art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016, admite contestațiile formulate de SC ... SRL și ...SRL în contradictoriu cu

Obligă autoritatea contractantă la anularea „Deciziei” nr. 9299/13.09.2019 prin care a fost comunicată decizia de anulare a procedurii de atribuire, și dispune continuarea procedurii de atribuire prin reevaluarea ofertei SC ... SRL conform considerentelor de mai sus și a ofertei ...SRL conform Hotărârii nr. ..., pronunțată de Curtea de Apel în data de 01.10.2019. (...).”

Prin Hotărârea nr. 430/19.05.2020 Curtea de Apel București a respins plângerea formulată de

În etapa de reevaluare a ofertelor dispusă de către Consiliul prin Decizia nr. 2023/C4/1926,1981, autoritatea contractantă a solicitat ofertantului contestator, cu adresa nr. 5704/09.06.2020:

„(...), vă solicităm să clarificați prețul principalelor materiale ce vor fi puse în opera prin prezentarea unui document (la data prezentului) asumat de furnizorii declarați de dvs (cu semnătură și ștampilă), din care să reiasă în mod clar prețul pentru principalele materiale și anume: 1 Mixturi asfaltice, Emulsie bituminoasă, Betoane de ciment, Soluție enzimatică de stabilizare – Earthzyme, Rigola carosabilă prefabricate”.

Ca urmare a „notificării” contestatoarei prin care solicită, cu adresa nr. 915/11.06.2020, anularea adresei nr. 5704/09.06.2020, întrucât, în opinia sa este excesivă, nelegală și încalcă principiul transparenței și proporționalității, autoritatea contractantă a publicat în SEAP clarificarea solicitării prin care precizează că *„Ref. la solicitarea de clarificări din 10.06.2020 AC nu s-a referit la justificarea prețului principalelor materiale la data solicitării clarificării, cu justificarea principalelor materiale ofertate cu prezentarea unui doc. asumat de furnizorii declarați din care să reiasă disponibilitatea/posibilitatea furnizării principalelor materiale, pentru a ne asigura că oferta este sustenabilă, ținând cont de efectele pandemiei îndelungate de la data depunerii ofertelor”.*

Împotriva solicitării transmisă cu adresa nr. 5704/09.06.2020 SC ... SRL a formulat prezenta contestație solicitând anularea adresei nr. 5704/09.06.2020, considerând-o nelegală sub aspectul prezentării „la data prezentului” a unor documente asumate de furnizorii declarați cu semnătură și ștampilă, din care să reiasă prețul principalelor materiale.

Prin punctul de vedere depus la dosarul cauzei autoritatea contractantă a invocat excepția potrivit căreia contestația este lipsită de obiect având în vedere că ofertantul contestator a răspuns solicitării în termenul stabilit.

Față de excepția invocată având în vedere dispozițiile art. 26 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, Consiliul o va analiza cu precădere.

În susținerea excepției autoritatea contractantă arată că întrucât în data de 12.06.2020 contestatoarea a răspuns solicitării de clarificări prin postarea acestuia în SEAP iar ulterior, în data de 19.06.2020, a formulat contestație împotriva solicitării de clarificări deși formulase răspuns, situație în care contestația a rămas fără obiect.

Consiliul urmează a respinge excepția având în vedere că procesul de evaluare a ofertelor nu s-a finalizat iar în analiza ofertei autoritatea contractantă poate să profite de contextul chiar de ea creat pentru a invoca motive de respingere a ofertei care să aibă la bază informații dintre cele solicitate, astfel încât prin invocarea excepției, în reevaluarea excepției să se poată raporta atât la solicitarea de clarificări cât și la răspunsul primit din partea contestatoarei, dorindu-și în fapt respingerea contestației și menținerea solicitării de clarificări pe cale de excepție.

Pe fondul cauzei, Consiliul constată că într-adevăr solicitarea de clarificări nr. 5704/09.06.2020 este excesivă, abuzivă și formulată cu încălcarea prevederilor proprii documentației de atribuire dar și a principiilor transparenței și al proporționalității în evaluarea ofertelor.

Pentru a stabili astfel, Consiliul constată că documentația de atribuire nu stabilește prezentarea unor oferte de la furnizori, ci doar așa cum este stabilit în fișa de date a achiziției, la cap. IV.4.1 Modul de prezentare al propunerii tehnice, se vor prezenta:

„2. Declarație privind furnizorii materialelor principale care trebuie puse în opera”, și

„14. Ofertanții vor prezenta documente justificative (agreement tehnice, certificate constatatoare, etc) pentru soluțiile tehnice oferite”.

Consiliul constată că argumentele aduse de către autoritatea contractantă pentru solicitarea de a se prezenta documente la data solicitării, documente asumate de furnizorii declarați de ofertantul contestator, cu semnătură și ștampilă, din care să reiasă în mod clar prețul pentru principalele materiale și anume: Mixturi asfaltice, Emulsie bituminoasă, Betoane de ciment, Soluție enzimatică de stabilizare - Earthzyme, Rigolă carosabilă prefabricate, sunt neîntemeiate.

Solicitările de clarificări în completarea documentelor depuse deja în ofertă, respectiv suplimentar declarației privind furnizorii principalelor materiale care urmează să fie puse în opera, exced așadar prevederilor documentației de atribuire, iar argumentul potrivit căruia s-a scurs o perioadă îndelungată de timp de la depunerea ofertelor până la această data nu poate fi considerată o culpă a ofertantului contestator, cu atât mai mult cu cât din soluționarea contestațiilor anterioare, asupra cărora Consiliul s-a pronunțat, iar Curtea de Apel ... a menținut deciziile, singura în culpă de această tergiversare a procedurii de atribuire este doar a autorității contractante UAT

Consiliul reține, de asemenea, că o astfel de solicitare este nejustificată și excesivă, având în vedere și faptul că ajustarea prețului contractului, conform fișei de date a achiziției cap. II.3 Ajustarea prețului contractului *„Nu”*, nu este posibilă, situație în care ofertanții își stabilesc

prețul contractului pe baza experienței comerciale luând în calcul și asumându-și toate riscurile, inclusiv o eventuală prelungire a termenului de finalizare a procedurii de atribuire ca urmare unor contestații formulate cu privire la modulul nelegal în care autoritatea contractantă evaluează ofertele, ca în prezenta speță, fie modul în care înțelege să pună în aplicare deciziile Consiliul, menținute, de altfel, de Curtea de Apel

Pe lângă faptul că documentația de atribuire nu a stabilit în sarcina ofertanților prezentarea unor oferte de preț sau documente asumate de furnizorii declarați de ofertantul contestator prin semnătură și ștampilă, cu o anumită valabilitate, în cadrul procedurii de atribuire este nejustificată o solicitare de a se prezenta documente în acest moment, din care să reiasă în mod clar prețul pentru principalele materiale și documente care să confirme disponibilitatea/posibilitatea furnizării principalelor materiale de către furnizorii declarați, așa cum a fost completată solicitarea din adresa nr. 5704/09.06.2020. Elaborarea ofertelor a fost făcută înainte de data stabilită pentru depunerea acestora, iar evaluarea lor trebuie să se raporteze exclusiv la prevederile documentației de atribuire în baza cărora au fost elaborate, în conformitate cu dispozițiile art. 123 alin. (1) din HG nr. 395/2016, potrivit căroră *„Ofertantul elaborează oferta în conformitate cu prevederile documentației de atribuire (...)”*.

Consiliul va reține caracterul nejustificat al unei astfel de solicitări și din prisma faptului că menținerea prețului ofertat reprezintă o obligație legală a ofertantului, modificarea acestuia fiind posibilă doar în situațiile prevăzute expres de legislația incidentă și clauzele contractuale, context în care prezentarea unor facturi actuale de la furnizorii principalelor materiale sau documente care să confirme disponibilitatea/posibilitatea furnizorilor de a livra sunt nerelevante iar demersul autorității contractante conduce la o nouă tergiversare a procedurii de atribuire, și nu în ultimul rând crearea unor noi motive artificiale de eliminare din competiție a unor ofertanți sau chiar de anulare a întregii proceduri de atribuire, așa cum a procedat anterior.

Vor fi reținute ca relevante în soluționarea prezentei cauze susținerile contestatoarei potrivit căroră ofertele de preț de la furnizori dar și documente din care să rezulte disponibilitatea/posibilitatea furnizorilor de a pune la dispoziție principalele materiale, nu reprezintă elemente ale ofertei, ci documente justificative, emise de terți, care pot să nu conțină toate informațiile în forma dorită de autoritatea contractantă și care nu pot crea obligații față de aceasta.

Ca relevante vor fi reținute, de asemenea, și argumentele contestatoarei potrivit căroră nu există nicio obligație legală pentru executant de a achiziționa materialele de la furnizorul a cărui ofertă de preț a fost prezentată pentru a justifica prețul ofertat la data elaborării ofertei.

Consiliul va reține, de asemenea, în soluționare că argumentul autorității contractante de a solicita documentele în discuție, respectiv efectele apariției pandemiei, este un argument nejustificat, întrucât în domeniul construcțiilor, activitatea nu a fost grav afectată, ba, mai mult decât atât prețurile sunt menținute aproximativ la același nivel cu cele din perioada elaborării și depunerii ofertelor în prezenta procedură de atribuire iar cel de-al doilea argument, respectiv scurgerea unei perioade îndelungate de la data depunerii ofertelor, de asemenea, este unul neîntemeiat, întrucât derularea procedurii de atribuire pe o perioadă atât de lungă de timp se datorează în exclusivitate modului de evaluare a ofertelor și a nerespectării prevederilor legale în materia achizițiilor publice, fapt confirmat de inclusiv de instanța de recurs.

Pe de altă parte, operatorii economici care au depus oferte nu se plâng de faptul că ofertele lor nu mai sunt actuale ci dimpotrivă insistă în finalizarea procedurii.

Prin urmare, se impune ca la reevaluarea ofertelor să se țină seama de documentele depuse de ofertanți la momentul depunerii ofertelor raportat la prevederile documentației de atribuire, orice trimitere la solicitarea de clarificări formulată după emiterea Hotărârii nr.430/19.05.2020 a Curții de Apel ..., urmând a fi considerată nelegală.

Prin urmare, față de cele constatate anterior, în temeiul dispozițiilor art. 26 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, Consiliul constată caracterul fondat al contestației motiv pentru care va admite contestația formulată de SC ... SRL și va obliga autoritatea contractantă la anularea adresei nr. 5704/09.06.2020 completată prin răspunsul publicat în SEAP în data de 12.06.2020 și dispune continuarea procedurii de atribuire prin reevaluarea ofertei SC ... SRL conform considerentelor de mai sus.

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

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

CONSILIUL DECIDE:

În temeiul art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016, admite contestația formulată de SC ... SRL în contradictoriu cu

Obligă autoritatea contractantă la anularea adresei nr. 5704/09.06.2020 completată prin răspunsul publicat în SEAP în data de 12.06.2020 și dispune continuarea procedurii de atribuire prin reevaluarea ofertei SC ... SRL conform considerentelor de mai sus.

Măsurile dispuse vor fi aduse la îndeplinire în termen de 15 zile de la comunicarea prezentei.

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

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

PREȘEDINTE, **MEMBRU,** **MEMBRU,**
....

Redactată în 4 exemplare, conține 12 (douăsprezece) pagini.