

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.cnsc.ro

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

DECIZIE

Nr. / /

Data:

Prin contestația nr. /, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. /, depusă de SC SRL, cu sediul în, județul, CUI, număr de înregistrare în registrul comerțului, reprezentată legal de domnul ... - director general, privind procedura de cerere de oferte pentru atribuirea contractului de lucrări "modernizare străzi și drum comunal DC 190 în, ...", cod CPV 45233120-6, cu data de deschidere a ofertelor, organizată de, cu sediul în, județul, în calitate de autoritate contractantă, contestatoarea a solicitat

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/....., să soluționeze contestația de față, prin care ofertantul SC SRL reclamă decizia autorității contractante de a desemna ca fiind câștigătoare oferta SC ...SRL, cu prețul de 750.000 lei, fără TVA, în cadrul procedurii de atribuire menționată în partea introductivă, învederând în motivare că respectiva ofertă are prețul foarte scăzut, în condițiile în care SC ...SRL nu este producătoare de mixturi asfaltice sau de emulsie bituminoasă (cele mai importante componente ale prețului).

În extrasele de materiale, aproximativ:

- 40,1% din prețul total este prețul mixturii asfaltice tip BA16 + emulsie bituminoasă cationică EBCR, pentru care SC SRL este direct producător și deține stație de preparat mixturi asfaltice cu o productivitate de 160 t/oră + stație de preparat emulsie bituminoasă cu o productivitate de 15 t/oră. Dacă la un preț al mixturii BA16 de 138,83 lei/t și 1,2 lei/kg prețul emulsiei, preturi de producție, există procent de 40,1% din valoare totală materiale, societatea se întreabă la ce preț putea să cumpere SC ...SRL aceste semifabricate, ea nefiind producător? Nicio firmă producătoare nu ar vinde sub 200 lei/t (inclusiv discount);

- 14,.....% din prețul total este prețul la piatra spartă, la care nici SC SRL și nici SC ...SRL nu sunt producătoare. Sursa la acest material este posibil să fie aceeași, iar distanțele de transport sunt comparabile sau egale. SC SRL are contract cu SC ... SRL chiar de la înființare sa, cu un oarecare discount, de care nu beneficiază SC ...SRL;

- 14,.....% din prețul total este prețul prefabricatelor, la care nici SC SRL și nici SC ...SRL nu sunt producătoare. Sursa de aprovizionare poate fi aceeași, iar distanțele de transport sunt comparabile sau egale;

- 13,.....% din prețul total este prețul betoanelor, la care nici SC SRL și nici SC ...SRL nu sunt direct producători. SC SRL a negociat cu SC ... SA și a obținut un discount considerabil;

- 10,3% din prețul total este prețul balastului și al nisipului.

Prețul este defalcat procentual și pe manoperă, utilaje, transport, cheltuieli indirecte și profit.

Contestatoarea consideră că are un avantaj de preț în privința a 40,1% din valoarea materialelor, în comparație cu SC ...SRL, a cărei ofertă se încadrează în prevederile art. 202 din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006, având un preț neobișnuit de scăzut, de 750.000 lei, fără TVA.

În opinia sa, membrii comisiei de evaluare au analizat cu superficialitate ofertele și au declarat-o câștigătoare, fără niciun temei, pe cea a SC ...SRL, insuficient documentată și justificată din punct de vedere al prețului.

În punctul său de vedere nr. 2038/..... asupra contestației, înregistrat la Consiliu cu nr. 21622/15.07....., autoritatea contractantă susține, în apărare, că SC ...SRL a prezentat o ofertă de preț finală de 79,66% din valoarea estimată, însoțită de justificarea formării prețului total.

Clarificări solicitate de autoritate	Răspunsuri și concluzii
- prețurile la furnizori și/sau situația stocurilor de materii prime și materiale.	Sunt prezentate oferte de preț de la terți furnizori pentru: balast, nisip, piatră spartă, betoane, emulsie bituminoasă, articole OS, tuburi, indicatoare rutiere.

	Concluzie: răspunsul este concludent; prețul este justificat corespunzător.
- nivelul de salarizare a forței de muncă: justificare tarif mediu manoperă.	Este prezentată modalitatea de calcul a tarifului mediu oferat în funcție de salariile categoriilor de muncitori, număr de oameni și ore/lună; Concluzie: răspunsul este concludent, tariful este justificat corespunzător.
- performanțele și costurile implicate de anumite utilaje sau echipamente de lucru: justificare tarif prevăzut pentru principalele utilaje.	Este prezentată o analiză a tarifului pentru încărcător și excavator: salariu deservent, consum, preț combustibil, alte cheltuieli; Sunt prezentate 2 contracte de închiriere utilaje, cu anexele aferente, în care este menționat tariful. Concluzie: răspunsul este concludent, tariful este justificat corespunzător.

Având în vedere că ofertantul situat pe primul loc a prezentat toate justificările la care se referă textele de lege invocate de contestatoare (art. 202 din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006 și art. 36¹ din Hotărârea Guvernului nr. 925/2006), comisia de evaluare nu a fost nevoită să solicite alte clarificări. Au fost justificate în mod corespunzător:

- prețul principalelor produse și materiale puse în operă;
- tariful tuturor utilajelor folosite;
- tariful privind manopera.

Ofertantul a prezentat oferte de preț de la furnizori, iar aceste prețuri se regăsesc și în cadrul propunerii financiare.

Prevederile legale în materie se referă la obligația autorității contractante de a verifica modul în care este format un preț aparent neobișnuit de scăzut, respectiv modul în care este justificată (conform prevederilor) valoarea totală a ofertei. Solicitarea justificărilor nu reprezintă un scop în sine, ci verificarea detaliată a ofertei și a documentelor justificative.

Din moment ce ofertantul a prezentat documente care să justifice prețurile unitare, în urma verificării lor s-a constatat că nu este nevoie de alte clarificări.

Raportat la cele expuse, autoritatea contractantă solicită respingerea contestației, ca nefondată.

Ca urmare a studierii documentelor dosarului achiziției publice la sediul Consiliului, SC SRL, prin adresa nr. 652/, a formulat concluzii scrise în care susține c SC ...SRL nu îndeplinește condiția de calificare de la pct. III.2) din fișa de date a achiziției, de prezentare a certificatului constatator din care să reiasă că deține codul CAEN pentru activitatea supusă licitației - lucrări de construcții drumuri, CAEN 4211. SC ...SRL are ca activitate principală CAEN 4613 - Intermediere în comerțul cu material lemnos și materiale de construcții. Deține, ca activitate secundară, și codul CAEN 4211, însă propunerea financiară nu este întocmită conform acestui cod, ci codului CAEN 4613 - Intermediere în comerțul cu material lemnos și materiale de construcții. La poziția fond de risc din ofertă este

folosită cota de 0,279%, în loc de 0,251%, cât trebuie pentru lucrările de drumuri.

A declarat un contract de colaborare cu domnul inginer ..., care, nici după două cereri de clarificări, nu a clarificat experiența sa profesională în lucrări de drumuri. În prezent, domnul ... este angajat permanent și la o altă firmă și nu ar avea timp să lucreze ca șef de șantier, pe toată durata de execuție a contractului, de 14 luni.

Responsabilul tehnic cu execuția are contract de colaborare cu firma, care deține doar angajați permanenți și 15 oameni cu contract de colaborare de la SC ... SRL.

La capitolul utilaje, SC ...SRL declară, în anexa la formularul J (pag. 301 - vol. IV din dosarul achiziției), că deține doar 2 utilaje în proprietate. Nu se poate executa o lucrare de amploare, timp de 14 luni, zi de zi, cu utilaje închiriate și la un preț al ofertei atât de mic.

Oferta de preț pentru piatra spartă este de la furnizorul SC ... SRL, cariera ... pentru că nu există altă sursă în apropierea obiectivului. 4 dintre cei ofertanți au același furnizor. Oferta adusă de SC ...SRL are alt format de antet și subsol ale firmei furnizoare.

Pentru SC SRL, prețul este de 22 lei/t, iar pentru SC ...SRL prețul este mai puțin de jumătate. Prețul la sortul de piatră concasată 15-25 nu poate fi mai mic decât sortul 40-63, deoarece sortul mic "mai necesită poate" o concasare și o sortare suplimentare. Niciodată nu s-a văzut ca sortul mic (15-25) să coste 10 lei/t, iar sortul mare (40-63) să coste 14 lei/t.

Balastul este prins la doar 6 lei/mc, deci 3,..... lei/t, preț care nu acoperă nici redevențele care se plătesc pentru exploatare la Apele Romane. Nisipul este și el la 6 lei/mc, deși este exclus ca prețul nisipului să fie egal cu al balastului. Pentru a obține nisip "ar mai fi" nevoie de o concasare și o sortare suplimentare. Foarte puțin nisip se găsește în albii, gata sortat și măcinat de ape (în stare naturală).

Referitor la oferta de mixturi asfaltice, SC Icim Arad SA, care acordă susținere SC ...SRL, nu poate să vândă cuiva mixturi asfaltice la preturi atât de mici.

Referitor la transport, SC ...SRL nu a declarat că ar deține vreun mijloc de transport. Atât timp cât are toate mijloacele auto închiriate, iar la acest capitol cheltuielile de transport reprezintă un procent mare din ofertă (28,45% din valoarea ofertei de bază), nu se poate considera ca suficient prețul de doar 0,15 lei/t/km.

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 a inițiat o procedură de cerere de oferte în vederea achiziționării de lucrări de modernizare a mai multor străzi și a drumului DC 190 din localitate, lucrări estimate valoric la 7.218.071 lei, fără TVA. Documentația de atribuire a fost postată în SEAP la, alături de invitația de participare.

La procedură s-au prezentat cinci operatori economici, între care și SC ...SRL, a cărei ofertă a fost declarată câștigătoare, în baza criteriului de atribuire "prețul cel mai scăzut", iar oferta SC SRL a fost clasată pe locul secund. Împotriva acestui rezultat, pentru motivele evocate anterior, SC SRL a învestit Consiliul, în termenul legal, cu soluționarea contestației ce formează obiectul prezentei cauze.

Asupra aspectelor sesizate de reclamantă, Consiliul ia act că oferta SC ...SRL a avut prețul final de 750.000 lei, fără TVA, ceea ce reprezintă 79,66% din valoarea estimată de autoritate, antemenționată, devenind incidente cel puțin următoarele norme legale:

a) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006:

Art. 202. - (1) În cazul unei oferte care are un preț aparent neobișnuit de scăzut în raport cu ceea ce urmează a fi furnizat, executat sau prestat, autoritatea contractantă are obligația de a solicita ofertantului, în scris și înainte de a lua o decizie de respingere a acelei oferte, detalii și precizări pe care le consideră semnificative cu privire la ofertă, precum și de a verifica răspunsurile care justifică prețul respectiv.

(1[^]1) O ofertă prezintă un preț aparent neobișnuit de scăzut în raport cu ceea ce urmează a fi furnizat, executat sau prestat, atunci când prețul ofertat, fără T.V.A., reprezintă mai puțin de 80% din valoarea estimată a contractului respectiv.

b) din Hotărârea Guvernului nr. 925/2006:

Art. 36[^]1. - (2) În cazul în care, pe parcursul evaluării, se constată existența unei oferte cu preț aparent neobișnuit de scăzut, autoritatea contractantă are obligația de a efectua verificări detaliate în condițiile art. 202 alin. (2) din ordonanța de urgență.

(3) În scopul efectuării verificărilor prevăzute la alin. (2), 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.

Chiar dacă prețul ofertei este de 79,66% din valoarea estimată, deci foarte apropiat de pragul legal de 80%, el reprezintă un preț aparent neobișnuit de scăzut, iar autoritatea contractantă are obligația de a solicita ofertantului justificarea lui – decizia civilă nr. 9451 din 18 decembrie 2014, Curtea de Apel, Secția a VIII-a contencios administrativ și fiscal.

Cu adresa nr. 1582/....., autoritatea contractantă a solicitat SC ...SRL să își justifice prețul, sens în care să fie prezentate:

- prețurile la furnizori și/sau situația stocurilor de materii prime și materiale;

- nivelul de salarizare a forței de muncă: justificare tarif mediu manoperă;

- performanțele și costurile implicate de anumite utilaje sau echipamente de lucru: justificare tarif prevăzut pentru principalele utilaje.

Societatea a răspuns în termenul acordat, cu adresa nr. 198/17.05....., la care a anexat, între altele, 2 file de calculație a prețului, pe componente, precum și 21 de file de documente de la diverși furnizori (ofertă de preț pentru balast și nisip de la SC ... SA, ofertă de preț fermă pentru piatră spartă de la SC ... SRL, ofertă de preț pentru betoane de la SC ... SRL, ofertă de preț pentru emulsii bituminoase de la SC ...SRL, ofertă de preț pentru betoane asfaltice de la SC ... SA, ofertă de preț pentru diverse produse prefabricate de la SC ... SRL, ofertă de preț pentru oțeluri și diverse materiale de construcții de la SC ... SRL, ofertă de preț pentru diverse produse din lemn de la SC ... SRL, ofertă de preț pentru diverse materiale de construcții de la SC ... SRL, ofertă de preț pentru indicatoare și stâlpi de la SC ... SRL, ofertă de preț pentru email și diluant de la SC ... SRL, contract de închiriere de utilaje de la SC ... SA și act adițional, contract de punere la dispoziție de utilaje cu deservenți de către SC ...Grup SA și act adițional pentru realizarea lucrării în). Documentele sunt asumate prin semnătură și ștampilă de către societățile de la care provin. Autoritatea contractantă a acceptat aceste documente justificative.

Consiliul apreciază că informațiile și documentele furnizate de SC ...SRL sunt în măsură să probeze realitatea și legalitatea prețului total ofertat. Din parcurgerea documentelor suport depuse de ofertantă, prin prisma solicitării redactate de autoritate, Consiliul apreciază răspunsul ca fiind unul suficient și concludent. Este adevărat faptul că ofertantul a întocmit un răspuns astfel cum a crezut de cuviință, în absența unui model de răspuns, însă el este unul care tratează fondul solicitării formulate de autoritate.

Documentele justificative aduse sunt clare, pertinente și credibile pentru fundamentarea economică a modului de formare a prețului global și al componentelor ofertei. Actele prezentate sunt valabile, produc efecte juridice și trebuie recunoscute de autoritate, până la înscrierea lor în fals, respectiv nu pot fi considerate nelegale sau ignorate de către autoritatea contractantă.

Contrar criticilor pe care le aduce contestatoarea, explicațiile și ofertele recente de la furnizori, depuse de SC ...SRL, evocă tocmai formarea prețului articolelor pe care se bazează prețul final al ofertei. Cerința prezentării unor anume documente justificative nu trebuie interpretată în abstract sau formal (există sau nu acele tipuri de documente), ci în concret, ținându-se seama că are ca unic scop verificarea posibilității ofertanților de a executa contractul la prețurile asumate. Astfel fiind și raportat la normele legale precitate, din explicațiile și numeroasele acte prezentate de SC ...SRL, depuse

la autoritatea contractantă, se degajă concluzia că firma are la dispoziție, de la diverși furnizori ai săi, materialele ale căror prețuri o interesau pe autoritate și dispune de echipamentele necesare executării investiției. Nici prin argumentarea probatorie din contestație și nici prin mijloacele de probă anexate ei, 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, contestatoarea nu reușește să probeze că documentele furnizorilor ofertantei câștigătoare nu ar fi unele valide, respectiv că nu ar corespunde realității. Pentru a răspunde solicitării autorității de justificare a prețurilor articolelor, ofertanții au dreptul de a prezenta orice fel de documente care să releve că beneficiază de practica oricăror furnizori de a le pune la dispoziție materialele/ echipamentele în discuție, la prețuri care țin de relațiile comerciale dintre furnizor și ofertantul beneficiar, prețuri ce nu pot fi cenzurate de către autoritatea contractantă.

După cum a statuat și Curtea de Apel Alba Iulia, Secția de contencios administrativ și fiscal, în decizia sa nr. 2753 din 24 octombrie 2011, faptul că prețul ofertei era aparent neobișnuit de scăzut nu poate duce automat la respingerea ei ca inacceptabilă, ci doar în măsura în care justificările primite de la ofertant sunt considerate nerelevante, fiind înlăturate motivat de către comisia de evaluare. În cauză, specialiștii Comunei ... nu au considerat că răspunsul primit de la ofertantă ar fi nerelevant și, implicit, nu au apelat la respingerea motivată a lor.

În ceea ce privește o ofertă cu preț anormal de scăzut, prezintă importanță și interpretarea dată de Curtea de Justiție a Uniunii Europene în hotărârea din 29 martie 2012, cauza C-599/10, SAG ELV Slovensko as, FELA Management AG, ASCOM (Schweiz) AG, Asseco Central Europe as, TESLA Stropokov as, Autostrade per l'Italia SpA, EFKON AG, Stalexport Autostrady SA/Urad, din care cităm:

27. Este necesar să se amintească faptul că, potrivit articolului 55 din Directiva 2004/18, în cazul în care, pentru un anumit contract, sunt prezentate oferte care par anormal de scăzute în raport cu bunurile, lucrările sau serviciile prestate, autoritatea contractantă, înainte de a putea respinge respectivele oferte, „solicită, în scris, detalii privind elementele ofertei pe care le consideră relevante.”

28. Rezultă clar din aceste dispoziții, redactate în termeni imperativi, că legiuitorul Uniunii a înțeles să oblige autoritatea contractantă să verifice elementele ofertelor care prezintă un caracter anormal de scăzut impunându-i în acest scop obligația de a solicita candidaților să furnizeze dovezile necesare pentru a demonstra că aceste oferte sunt serioase (a se vedea în acest sens Hotărârea din 27 noiembrie 2001, Lombardini și Mantovani, C-285/99 și C-286/99, Rec., p. I-9233, punctele 46-49).

29. În consecință, existența unei dezbateri contradictorii efective, plasată într-un moment util în procedura de examinare a ofertelor, între autoritatea contractantă și candidat, în scopul ca acesta din urmă să poată demonstra că oferta sa este serioasă, constituie o cerință a Directivei 2004/18 în vederea evitării arbitrariului din partea

autorității contractante și a garantării unei concurențe sănătoase între întreprinderi (a se vedea în acest sens Hotărârea Lombardini și Mantovani, citată anterior, punctul 57).

30. În această privință, trebuie să se amintească, pe de o parte, că, deși lista prevăzută la articolul 55 alineatul (1) al doilea paragraf din Directiva 2004/18 nu este exhaustivă, ea nu este totuși doar indicativă și nu acordă, așadar, autorităților contractante libertatea de a stabili care sunt elementele pertinente de luat în considerare înainte de a înlătura o ofertă care pare anormal de scăzută (Hotărârea din 23 aprilie 2009, Comisia/Belgia, C-292/07, punctul 159).

31. Pe de altă parte, efectul util al articolului 55 alineatul (1) din Directiva 2004/18 implică faptul că revine autorității contractante sarcina de a formula clar solicitarea adresată candidaților în cauză pentru a-i pune pe aceștia în măsură să justifice deplin și util caracterul serios al ofertelor lor.

Revenind la aspectul de fond, după cum bine a sesizat Curtea de Apel Bacău, Secția comercială, de contencios administrativ și fiscal, în decizia nr. 1714 din 9 decembrie 2011: Legiuitorul a permis ca ofertanții să poată propune un preț sub pragul de % din valoarea estimată, dând astfel eficiență concurenței (operatorii economici având opțiunea să nu urmărească un profit mare, ci doar păstrarea locurilor de muncă). Scopul art. 202 a fost, însă, ca autoritatea contractantă să se asigure că ofertantul care propune un preț mic poate, într-adevăr, executa lucrarea la prețul propus.

În cauză, niciunul dintre argumentele pe care își construiește reclamanta contestația nu este de natură să probeze în mod cert că SC ...SRL nu ar putea executa lucrarea în prețul final pe care și l-a asumat prin ofertă. Drept asigurare a bunei execuții a contractului, SC ...SRL este ținută să prezinte autorității contractante o garanție de bună execuție (10% din prețul contractului, fără TVA), pe care cea din urmă o poate oricând executa, dacă apreciază că societatea contractantă nu își respectă obligațiile contractuale, inclusiv cea de executare a lucrărilor la prețurile declarate.

O hotărâre judecătorească elocventă în speță este și cea nr. 4399/CA/2012-R din 6 decembrie 2012, în care Curtea de Apel Pitești, Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal, în considerente a arătat că, *calitatea lucrărilor executate nu depinde de prețul materialelor, dar depinde de calitatea materialelor utilizate și de modul de punere în operă, iar modul de control al calității este clar stipulat în normativele în vigoare. Deși prețul bitumului este sub limita valorilor aflate pe piață, acest lucru reprezintă un risc contractual, care poate fi reglementat prin prevederile contractului de achiziție publică și ține de decizia celor două părți să și-l asume sau nu.*

Aspectul că SC SRL nu poate executa lucrarea la prețul de 750.000 lei, asumat prin semnătură de SC ...SRL și acoperit de garanția de bună execuție a contractului, având la bază prețurile primite de la furnizori, nu înseamnă că niciun alt operator economic nu poate să execute lucrarea la respectivul preț ori că el

este unul nereal. De altminteri, la originea sistemului deschis de achiziții publice se află libera concurență între operatorii economici, care au tot interesul în a participa la licitații cu prețuri cât mai competitive, pentru a își maximiza astfel șansele de a obține contractul supus licitației. Dacă toți operatorii economici ar practica aceleași prețuri, atunci sistemul în discuție ar deveni de prisos.

În plus, art. 36 alin. (1) lit. f) din Hotărârea Guvernului nr. 925/2006, la care face trimitere contestatoarea, prevede că o ofertă este considerată inacceptabilă dacă se constată că are un preț neobișnuit de scăzut pentru ceea ce urmează a fi executat, astfel încât *nu se poate asigura îndeplinirea contractului la parametrii cantitativi și calitativi solicitați prin caietul de sarcini*. În speță, după cum s-a evocat, nimic din cele evocate de contestatoare nu conduce la concluzia că "nu se poate asigura îndeplinirea contractului la parametrii cantitativi și calitativi solicitați prin caietul de sarcini", întreaga contestație fiind bazată pe simple speculații ale autoarei ei.

Comisia evaluatorie însărcinată de ...să aprecieze în numele său ofertele depuse a analizat cu atenție prețurile oferite de societatea în discuție și a ajuns la concluzia că ele sunt reale și permit realizarea contractului în parametrii de calitate impuși, chiar dacă prețul global al contractului este mai mic decât al ofertantei contestatoare și decât cel estimat în invitația de participare.

Pe de altă parte, autoritatea are obligația să respecte principiul legal al eficienței utilizării fondurilor publice, iar nu să respingă o ofertă al cărei preț, chiar dacă ar fi neobișnuit de scăzut, este unul justificabil și real, care nu influențează executarea obligațiilor contractuale asumate. Cu alte cuvinte, pentru a putea fi respinsă o ofertă cu un preț neobișnuit de scăzut, în contextul legal aplicabil, autoritatea trebuie să demonstreze că ofertantul nu poate asigura îndeplinirea contractului la parametrii cantitativi și calitativi solicitați prin caietul de sarcini. Din norma legală precitată se observă că, pentru respingerea ofertei, simplul preț neobișnuit de scăzut al ei este o condiție obligatorie, însă nu și suficientă, legiuitorul impunând pe lângă aceasta și condiția ca ofertantul să nu poată asigura executarea corespunzătoare a contractului licitat, condiție a cărei îndeplinire trebuie probată de cel care o invocă. În speță, însă, contestatoarea nu aduce vreo dovadă din care să reiasă imposibilitatea SC ...SRL de a îndeplini obligațiile contractuale în forma în care și le-a asumat prin oferta depusă. Astfel fiind, Consiliul nu poate reține incidența în speță nici a art. 36 alin. (1) lit. f) din Hotărârea Guvernului nr. 925/2006, care să conducă la respingerea ofertei SC ... SRL.

Niciun agent economic nu este obligat să urmeze structura de costuri a SC SRL și să achiziționeze materialele la prețurile indicate de contestatoare.

Drept urmare, afirmațiile de ordin general și subiectiv ale contestatoarei privind prețul nesustenabil al ofertantei concurente nu corespund realității. Contestatoarea nu argumentează în concret și nici nu produce în fața Consiliului vreun mijloc de probă concludent din care să reiasă că oferta concurente sale conține prețuri care nu sunt cele de pe piața materialelor de construcții ori care nu acoperă costul activităților ce vor fi prestate sau al cheltuielilor indirecte.

Este firesc, mai cu seamă în perioade de contracție economică, ca ofertanții să practice prețuri cât mai reduse – la toate sau doar la unele elemente ale ofertei –, pentru a își maximiza astfel șansele de a obține contractul supus licitației, cum s-a arătat anterior.

Art. 202 din ordonanță urmărește să prevină situațiile în care autoritatea atribuie contractul unui ofertant ce nu este în măsură să îl execute în limitele pe care și le-a asumat prin ofertă, dispoziția legală fiind edictată în favoarea autorităților contractante, pentru protejarea lor (respectiv a bugetelor publice pe care le gestionează și a serviciilor publice pe care le prestează), iar nu ca mijloc în mâna ofertanților concurenți în vederea excluderii de la licitații a acelor ofertanți care au prețuri mai competitive decât ale lor. În sprijinul acestui raționament vine chiar norma de aplicare a ordonanței de la art. 36 alin. (1) lit. f) din Hotărârea Guvernului nr. 925/2006 – oferta este inacceptabilă dacă, în urma verificărilor, se constată că are un preț neobișnuit de scăzut pentru ceea ce urmează a fi furnizat/prestat/executat, astfel încât nu se poate asigura îndeplinirea contractului la parametrii cantitativi și calitativi solicitați prin caietul de sarcini. Cu alte cuvinte, chiar dacă o ofertă are prețuri de aproximativ 80% din estimarea dată de autoritate, cum este cea a SC ...SRL, ea nu poate fi respinsă decât dacă se probează dincolo de orice îndoială rezonabilă că, din cauza acelor prețuri, nu se poate asigura îndeplinirea contractului la parametrii cantitativi și calitativi solicitați prin caietul de sarcini. În speța dezbătută, reclamanta nu a reușit să facă o asemenea dovadă în fața Consiliului.

Din actele prezentate de ofertantă, depuse la autoritatea contractantă, se constată că are la dispoziție, de la diverși furnizori, materialele și utilajele ale căror prețuri o interesau pe autoritate. Este de subliniat că aceste prețuri nu pot fi cenzurate de autoritatea contractantă sau de contestatoare, 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.

Terții furnizori de materiale și utilaje/servicii ofertantului nu pot fi obligați să își justifice prețurile pe care le practică în relația cu ofertantul. Așadar, dacă SC ... SRL vinde SC ...SRL diverse materiale de construcții cu un anumit preț, nu ține de contestatoare sau de autoritatea contractantă să analizeze realitatea respectivului preț, pe de o parte, și nici de cumpărătoarea SC ...SRL să îi prezinte autorității analize de preț pentru piatra spartă vândută la 10 și 14 lei/to. Situația este similară pentru prețul balastului, al nisipului, al mixturilor asfaltice și al altor materiale de construcție ori pentru exploatarea utilajelor închiriate. Nicio dispoziție legală nu obligă vânzătorul/locatorul de produse/utilaje de construcții să își justifice prețul cu care vinde sau închiriaza produsele/utilajele în fața cumpărătorilor săi, a concurenților ori a autorității contractante.

Faptul că societatea contestatoare presupune, pentru anumite componente ale ofertei câștigătoare, alte prețuri decât cele propuse de ea, nu înseamnă automat că prețurile asumate de SC ...SRL sunt nereale, imposibil de justificat sau că nu au o bază concurențială. În plus, nu trebuie exclus ca furnizorii SC ...SRL să îi acorde diverse discounturi, să își vândă produsele la prețuri avantajoase întrucât își lichidează stocurile/afacerile, au anumite politici comerciale de extindere pe piață sau din alte considerente. De asemenea, determinarea dacă prețul unei oferte este sau nu neobișnuit de scăzut se realizează în funcție de prețul total al ofertei, iar nu în funcție de prețurile componentelor din ofertă, a căror valoare diminuată se poate echilibra prin compensare cu prețurile mai ridicate ale altor componente din ofertă.

În ceea ce privește motivele noi de contestare cuprinse în concluziile scrise depuse la de către SC SRL (lipsa codului CAEN, utilizarea cotei de 0,279%, neclarificarea experienței similare a domnului inginer ... și a disponibilității acestuia, numărul mic de angajați permanenți și de utilaje în proprietate), ele sunt inadmisibile. Art. 21 alin. (3) din Legea nr. 101/..... este limpede și imperativ în acest sens - este inadmisibilă prezentarea unor noi motive de contestare și/sau formularea unor noi capete de cerere pe calea concluziilor scrise sau orale ori a precizărilor la contestație ulterior termenului legal de formulare a acesteia.

Față de ansamblul considerentelor expuse în paginile de mai sus și de prevederile art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/....., Consiliul va respinge ca nefondată contestația aflată pe rolul său.

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

Respinge, ca nefondată, contestația SC SRL
nr./....., în contradictoriu cu

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

PREȘEDINTE,
.....

MEMBRU,
.....

MEMBRU,
.....

Redactată în patru exemplare, conține douăsprezece pagini.