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

DECIZIE
Nr....
Data:...

Prin contestația înregistrată la Consiliu sub nr...., formulată de..., cu sediul în mun..... nr....., înmatriculată la... al... cu nr...., având cod unic de înregistrare RO..., reprezentată legal prin administrator, împotriva rezultatului procedurii, emis de către....., nr....., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii simplificate, organizată în vederea atribuirii contractului având ca obiect: „...” - cod..., s-a solicitat:

- Anularea, în tot, a raportului procedurii nr...., în ceea ce privește declararea ofertei depuse de..., ca fiind câștigătoare;
- obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertelor, cu consecința declarării ofertei..., ca fiind neconformă și inacceptabilă.

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

... formulează contestație împotriva rezultatului procedurii simplificate, având ca obiect având ca obiect: „...”.

În susținerea solicitărilor acestuia, menționate în partea introductivă a prezentei decizii... menționează că a formulat contestația potrivit termenului prevăzut de art. 8 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 101/2016, coroborat cu art. 2553....

În fapt, contestatorul invocă neconformitatea propunerii financiare (Lipsa costurilor cu forța de muncă), menționând că, în urma studierii documentelor care au stat la baza fundamentării prețului ofertei câștigătoare, a constatat că ofertantul declarat câștigător nu a cotat salariul conducătorului auto. Acesta face trimitere la art. 210 din Legea nr. 98/2016, menționând că, suplimentar, în cazul lucrărilor de infrastructură rutieră, resursa de transport are o pondere semnificativă având în vedere greutatea specifică a materialelor ce urmează a fi puse în operă, apreciind astfel că, prețul nefiind rezultatul unei fundamentări riguroase, conduce la neconformitatea ofertei.

De asemenea, acesta invocă neconformitatea propunerii tehnice, sens în care, menționează că ofertantul câștigător a precizat în oferta tehnică utilizarea de „piatră spartă roci magmatice”, indicând ca sursă de aprovizionare „balastiera proprie”, iar, din punct de vedere tehnic și geologic, rocile magmatice (granit, bazalt, andezit) se extrag exclusiv din cariere. În acest sens, precizează că o balastieră extrage agregate de râu (roci sedimentare). În opinia sa, prezentarea unei surse (balastiera) care nu poate fizic să producă materialul solicitat (roci magmatice) constituie o neconcordanță majoră între resursele declarate și cerințele tehnice.

În ceea ce privește neconformitatea privind disponibilitatea resurselor tehnice și contradicții majore între documentele ofertei, în cadrul propunerii tehnice, contestatorul face trimitere la... 131, evidențiind că ofertantul câștigător a omis să includă stația de producere betoane proprie și balastiera proprie, ceea ce, în opinia sa, reprezintă o gravitate extremă, având în vedere că, în cadrul clarificărilor depuse (pag. 2 și 3), ofertantul și-a fundamentat prețurile pentru betoane și agregate tocmai pe baza deținerii acestor facilități proprii. Susține că, potrivit normelor privind achizițiile publice, un ofertant nu poate invoca deținerea unor active pentru a justifica un preț scăzut, dar să omită declararea acestora ca resurse disponibile pentru proiect.

Referitor la lipsa dovezii privind accesul real la utilaje, arată că, tot la... 131 din propunerea tehnică, ofertantul menționează un autogreder și două repartizator finisor mixturi asfaltice, ca fiind utilaje cu forma de deținere/acces cu sintagma „închiriat”, însă, documentul prezentat este un simplu „tarif de acționare”, nu un contract de închiriere ferm sau un angajament de punere la dispoziție, așa cum impun regulile de participare și bunele practici în domeniu, aspect prin care, se consideră că ofertantul nu a făcut dovada certă a accesului la resursele necesare pentru îndeplinirea contractului, ceea ce atrage neconformitatea ofertei.

Prin adresa nr....., înregistrată la Consiliu sub nr....., transmite punctul său de vedere față de contestația formulată de..., solicitând respingerea acesteia, ca neîntemeiată.

În susținere, autoritatea contractantă face, în prealabil, o scurtă prezentare a situației de fapt.

Referitor la neconformitatea propunerii financiare, autoritatea contractantă menționează că, în etapa de evaluare a propunerilor financiare, au fost solicitate clarificări privind prețul neobișnuit de scăzut, prin adresa nr....., având în vedere această obligație prin art. 210 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, la care ofertantul a răspuns în termen, anexând un stat de plată aferent lunii octombrie 2025, document regăsit la... 7/21, în care prima persoană menționată este un conducător auto, domnul.... În susținere, face trimitere la... 12/16 din fișa de date, unde este prevăzută cerința referitoare la documentele care se iau în considerare în procesul de evaluare a propunerii financiare.

În opinia sa, analiza unei oferte aparent neobișnuit de scăzute nu presupune verificarea unei structuri contabile rigide sau obligativitatea evidențierii distincte a fiecărui element de cost într-un anumit formular, ci, aprecierea caracterului sustenabil al prețului prin raportare la explicațiile și documentele justificative furnizate, făcând trimitere la jurisprudența CNSC.

În aceste condiții, autoritatea contractantă afirmă că a apreciat, în mod legal, că propunerea financiară este conformă, iar, susținerile contestatorului nu pot conduce la concluzia unei eludări a legislației muncii.

Referitor la neconformitatea propunerii tehnice, menționează că, potrivit fișei de date (pag. 8-10), la subtitlul IV....., sunt prevăzute cerințele privind documentele luate în considerare în procesul de evaluare a propunerii tehnice, susținând că, în cadrul acestei etape, au fost solicitate clarificări prin adresele nr.... și nr.... l/RSAP/..., la care ofertantul a răspuns în termen, răspunsuri care, în opinia autorității, au fost concludente.

Făcând trimitere la jurisprudența CNSC în acest sens, susține că, în lipsa unor dovezi concrete privind imposibilitatea furnizării materialelor conforme, nu poate fi reținută neconformitatea ofertei.

Cât privește neconformitatea privind disponibilitatea resurselor tehnice și contradicții majore între documente, apreciază că... încearcă să transforme în mod artificial o pretinsă omisiune formală într-o neconformitate de fond a ofertei câștigătoare, considerând că abordarea acestuia contravine atât logicii procedurii de atribuire, cât și practicii CNSC. În opinia autorității, menționarea existenței unor facilități proprii de producție în cadrul clarificărilor nu creează, așadar, nicio contradicție cu propunerea tehnică, întrucât, cele două categorii de documente răspund unor exigențe diferite ale procedurii și sunt analizate distinct, fără a se substitui una alteia.

Cu trimitere la practica CNSC, autoritatea susține că, în speță, capacitatea tehnică a ofertantului câștigător a fost demonstrată, integral, prin îndeplinirea tuturor cerințelor stabilite prin documentația de atribuire, iar, informațiile furnizate în cadrul clarificărilor sunt reale, coerente și asumate, fără a putea fi calificate ca false, contradictorii sau nesusținute, în mod obiectiv.

Astfel, autoritatea apreciază că susținerile contestatorului referitoare la o presupusă lipsă de capacitate tehnică reală la momentul depunerii ofertei sau la obținerea unui avantaj competitiv nelegal prin preț se dovedesc a fi simple afirmații speculative, contrazise atât de cadrul legal aplicabil, cât și de jurisprudența constantă a CNSC, motiv pentru care, nu pot conduce la admiterea criticilor formulate.

Față de susținerile contestatorului în ceea ce privește lipsa dovezii privind accesul real la utilaje, autoritatea apreciază că acesta, în mod neîntemeiat, susține că ofertantul câștigător nu ar fi făcut dovada

accesului real la autogreder și la repartizatoarele finisor de mixturi asfaltice, pe motiv că documentele depuse constau în tarife de acționare și nu în contracte ferme de închiriere sau angajamente de punere la dispoziție.

În opinia sa, o asemenea interpretare excede, însă, cerințelor documentației de atribuire și contravine practicii constante a CNSC, în acest sens.

Menționează că tarifele de acționare depuse de ofertantul câștigător nu reprezintă simple oferte comerciale abstracte, ci, documente uzuale în practica sectorului construcțiilor, utilizate tocmai pentru a demonstra existența unor relații comerciale funcționale și a posibilității efective de punere la dispoziție a utilajelor, urmând ca forma contractuală definitivă să fie încheiată ulterior atribuirii, în funcție de graficul de execuție și necesitățile concrete ale șantierului.

Evidențiază că, în mod constant, CNSC a reținut că autoritatea contractantă nu poate impune, prin interpretare extensivă, obligații suplimentare ofertanților, precum prezentarea unor contracte ferme de închiriere anterior atribuirii, întrucât o asemenea cerință ar conduce la bloc... artificială a concurenței și ar încălca principiul proporționalității.

Mai mult, susține că, simpla calificare a unui document ca fiind „tarif de acționare” nu îi anulează valoarea probatorie în contextul demonstrării accesului la utilaje, atâta timp cât acesta indică în mod concret tipul utilajului, condițiile de utilizare și disponibilitatea acestuia, aspecte suficiente pentru a permite autorității contractante să concluzioneze că ofertantul dispune de resursele necesare pentru îndeplinirea contractului.

Consideră că, în absența unei cerințe explicite și a unor dovezi concrete care să infirme posibilitatea reală de utilizare a utilajelor respective, susținerile contestatorului rămân speculative și nu pot fundamenta concluzia neconformității ofertei, capacitatea tehnică a ofertantului câștigător fiind demonstrată în mod rezonabil și conform cadrului legal aplicabil.

În concluzie, analizând în mod obiectiv argumentele prezentate de contestator, precum și documentația relevantă, se constată că acestea nu sunt susținute de probe concrete și nu pot conduce la admiterea contestației. Aceasta apreciază că oferta declarată câștigătoare respectă cerințele tehnice și procedurale stabilite de autoritatea contractantă, iar accesul la utilaje și resurse a fost demonstrat în mod rezonabil conform legislației și practicii CNSC. Interpretările extensiv speculative formulate de contestator nu pot înlătura validitatea documentelor depuse și nici nu pot fundamenta o neconformitate a ofertei.

Prin urmare, autoritatea apreciază că toate criticile formulate în contestație sunt neîntemeiate, neprobate și contrazise de cadrul legal aplicabil, motiv pentru care solicită respingerea integrală a contestației, ca fiind nefondată.

Prin adresa înregistrată la Consiliu sub nr...., contestatorul transmite răspuns față de punctul de vedere al autorității contractantă, prin care stăruie în cererea sa de admitere a contestației.

I. Cu privire la lipsa includerii costului cu forța de muncă în cadrul justificării tarifului de transport, față de opinia autorității contractante... afirmă că, probațiunea sustenabilității tarifelor de transport, cu includerea tuturor componentelor relevante șl necesare, constituie atât obligație legală, cât și obligație derivând din prevederi exprese ale documentației de atribuire.

Susține că statul de plată depus de ofertant face proba, exclusiv, a faptului că ofertantul are în cadrul personalului angajat un sigur șofer, și acela cu normă redusă de 4 ore/zi, însă, nu face proba că sarcina financiară reprezentând costul cu salariul acestui șofer ar fi fost inclusă în cadrul „Calcului tarifului de transport".

În opinia sa, este irelevant dacă și câți șoferi are ofertantul în cadrul personalului său, atât timp cât cheltuiala salarială aferentă acestui tip de personal nu este inclusă în cadrul unei calculații privind sustenabilitatea financiară a tarifelor de transport ofertate.

Evidențiază că înscrisul intitulat „Calcul tarif transport", depus de ofertant la... 16 din cadrul Răspunsului său nr...., face proba irefutabilă a faptului că niciun cost salarial nu a fost inclus în cadrul tarifului de transport, această categorie de cheltuieli, esențială și inevitabilă pentru orice activitate de transport, lipsind cu desăvârșire din această calculație.

În concluzie, apreciază că tariful de transport ofertat este artificial diminuat, prin lipsa includerii unui cost absolut necesar executării activităților de transport, cu consecința lipsei sustenabilității financiare a tarifului de transport ofertat.

Subliniază că, însuși ofertantul are deplina înțelegere a faptului că din aceste calculații nu pot lipsi costurile cu forța de muncă, dat fiind că, astfel cum rezultă din paginile 13 și 15 din cadrul răspunsului său, unde depune înscrisuri intitulate „Tarif de acționare" aferente autogrederului și repartizorului mixturi asfaltice, în privința costurilor de exploatare a acestor utilaje a inclus și rubrica „Salarizare conducător auto."

Așadar, menționează că pentru utilizarea autogrederelor și a repartizoarelor de mixturi asfaltice este necesară cotarea cheltuielii salariale aferente conducătorului auto, însă pentru exploatarea mijloacelor de transport cu care se execută transporturi nu ar fi necesară cotarea cheltuielii salariale aferente șoferului.

Evidențiază că, anterior transmiterii răspunsului ofertantului, opera în privința ofertei acestuia o prezumție relativă legală de preț neobișnuit de scăzut, însă în urma transmiterii „Calcului tarifului de transport" devine incidență în privința acestei oferte consecința legală a certitudinii ofertării de prețuri artificial diminuate, prin obliterarea unor elemente esențiale și absolut necesare de cost, astfel fiind incidente prevederile art. 136 alin. (3) din HG nr. 395/2016.

În raport de cele expuse anterior, în opinia acestuia, se relevă mimarea neînțelegerii de către autoritatea contractantă, a obiectului criticii sale, materializată în tentativa de a transmuta obiectul cercetării administrativ-jurisdicționale de la: obiectul criticii sale: lipsa includerii costurilor salariale aferente șoferilor în cadrul unei calculații privind un tarif de transport, către: un aspect irelevant, neridicat prin contestație.

Consideră că, în aceeași manieră insidioasă, autoritatea contractantă invocă o pretinsă „practica constanta a CNSC", însă nu indică nici măcar o Decizie a Consiliului care să valideze modul superficial în care a evaluat răspunsul ofertantului.

De altfel, apreciază că, dincolo de simpla afirmare neprobată, ar fi fost imposibil autorității contractante să indice în mod concret practica judiciară la care face referire, sens în care invocă jurisprudența CNSC.

În continuare, evidențiază că, prin răspunsul său, ofertantul a arătat autorității contractante, dincolo de orice posibil echivoc, faptul că la determinarea tarifelor de transport nu a luat în considerare costul aferent forței de muncă.

Contestatorul afirmă că, prin coroborarea înscrisurilor depuse de ofertant ca anexe la răspunsul său privind justificarea prețului ofertat rezultă următoarele:

i) ofertantul are în cadrul personalului angajat un șofer încadrat cu norma redusă de muncă (4 ore/ zi) - Statul de plată depus la... 7 din Răspuns;

ii) la determinarea tarifului de transport nu a fost luată în considerare cheltuiala reprezentând salariul conducătorului auto - „calculație tarif transport" -... 16 din răspuns.

Cu privire la materialul „piatra spartă roci magmatice.", contestatorul apreciază că autoritatea contractantă nu furnizează prin răspunsul său niciun fel de apărări concrete față de critica ridicată, reiterând opinia că aceasta mimează, din nou, neînțelegerea criticii formulate prin contestație.

Acesta susține că problema reclamată a ofertei vizează un cu totul aspect decât cele cărora autoritatea le răspunde prin punctul său de vedere, anume aceea a imposibilității tehnice factuale de a aproviziona materialul „rocă magmatică" dintr-o balastieră, oricare ar fi entitatea care deține respectiva balastieră și oriunde ar fi situată aceasta, în condițiile în care nicio balastieră din lume nu produce șl nu poate produce roci magmatice.

În opinia acestuia, critica sa se întemeiază pe aspecte de deplină notorietate tehnică, însă, mimarea de către autoritatea contractantă a neînțelegerii obiectului criticii sale și a diferenței esențiale de ordin tehnic între o balastieră și o carieră, îl determină pe acesta să facă următoarele precizări tehnice superflue, după cum urmează:

- Balastiera: Este o locație de exploatare a agregatelor de albie (râuri) sau de terasă. Materialele de aici sunt sedimentare. Ele au fost

rulate de apă mii de ani, sunt rotunjite și provin din diverse amestecuri de roci spălate de râu. în balastieră, procesul principal este cel de spălare și sortare. Chiar dacă balastiera are un concasor, ea va produce „balast concasat” sau „pietriș concasat”, care păstrează fețele rotunjite ale pietrei de râu și duritatea mai scăzută a rocilor sedimentare.

- Cariera: Este locul unde se exploatează roca brută. Rocile magmatice se găsesc în zăcăminte compacte, în munți sau dealuri formate prin răcirea magmei. Acestea nu pot fi „culese” din albia unui râu sub formă de zăcământ unitar. în carieră, procesul de producție implică detonare (din munte) și apoi mai multe trepte de concasare brută și fină. Rezultatul este „piatra spartă”, care are toate fețele așchiate (muchii vii), asigurând o încleștare mecanică superioară în drumuri.

evidențiind că, astfel, roca magmatică nu poate fi obținută în balastiere.

Consideră că există posibilitatea ca roca magmatică brută, extrasă din cariere, să fie prelucrată prin concasare în cadrul unor balastiere, însă într-o astfel de ipoteză de lucru oferta ar fi trebuit să indice:

- sursa de aprovizionare a rocii magmatice brute - cariera;
- costurile de transport a rocilor brute de la cariera de extracție la balastiera de prelucrare,

susținând că orice astfel de precizări și costuri lipsesc din ofertă, ofertantul declarând, în pofida imposibilității tehnice factuale și notorii, că va aproviziona rocă magmatică dintr-o balastieră, aspect care, în opinia sa, reprezintă o altă modalitate de diminuare artificială a prețului ofertat.

Cu privire la disponibilitatea resurselor tehnice: stație betoane, balastieră, contestatorul reiterează susținerile prezentate în cuprinsul contestației și prezintă, în plus, următoarele aspecte:

Față de alineatul 5 din punctul de vedere al autorității, contestatorul apreciază că autoritatea înțelege în mod eronat obiectul criticii sale, subliniind totodată că în condițiile în care ofertantul justifică nivelul scăzut al unor prețuri costuri prin deținerea unor facilități tehnice, explicațiile ofertantului au a fi luate în considerare exclusiv în ipoteza în care ofertantul face proba concretă a deținerii în patrimoniul său a respectivelor instalații.

În susținere, evidențiază că, în cadrul ofertei criticate:

i) ofertantul justifică prețuri ofertate prin accesul la o stație proprie de betoane și la o balastieră proprie-fundamentarea preturilor la agregate și betoane, paginile 2- 4 din Răspunsul ofertantului;

ii) ofertantul nu produce nicio dovadă concretă privind deținerea în patrimoniul său a acestor instalații (stație betoane și balastieră).

Prin urmare, în măsura în care ofertantul justifică nivelul scăzut al unor prețuri ofertate prin accesul la anumite instalații și echipamente, ca urmare a deținerii acestora în propriul patrimoniu, are a face proba deținerii efective a acestora.

Consideră că, în condițiile în care executarea contractului la prețul ofertat implică în mod necesar deținerea în patrimoniul propriu și explorarea unor astfel de instalații, iar fără deținerea acestora în propriul patrimoniu contractul nu poate fi executat la prețul ofertat, aceste instalații au a fi precizate expres în cadrul declarației privind utilajele, instalațiile șl echipamentele, întrucât, în caz contrar, ne aflăm în prezenta unei necorelări a propunerii financiare cu cea tehnică.

Acesta invocă prevederile art. 137 alin. (3) lit. d) din HG nr. 395/2016.

Față de alineatul alin. (3) de la... 5 din punctul de vedere al autorității contractante apreciază că subzista obligația ofertantului ca prin răspunsul său, în cadrul căruia invocă deținerea unor instalații care i-ar permite ofertarea unor prețuri diminuate, să facă proba deținerii efective a respectivelor instalații, evidențiind că în cadrul răspunsului său, ofertantul justifică nivelul scăzut al prețului prin deținerea unor instalații, dar nu dovedește că în mod real deține aceste instalații.

Afirmă că, întrucât, acestea sunt simple declarații ale ofertantului, neprobate și neverificate de autoritatea contractantă, acesta invocă dispozițiile art. 210 din Legea nr. 98/ 2016, art. 136 din HG nr. 395/2016, precum și paragraful nr....03 din Directiva 24/..., subliniind faptul că, sancțiunea expresă pentru nejustificarea prețului prin, inclusiv, prezentarea documentelor suport în acest sens, este respingerea ofertei ca neconformă.

Susține că, prin lipsa verificării realității declarațiilor furnizate de ofertant prin răspunsul său, comisia de evaluare exhibă o evaluare superficială a ofertei, conduită contrară legii și practicii judiciare constante, inserând extras din aceasta.

Evidențiază că, ofertantul justifică prețurile diminuate prin declarația neprobată a deținerii unor instalații, iar, comisia de evaluare alege să nu verifice realitatea acestor declarații, deși, de realitatea acestora depinde în mod direct sustenabilitatea prețului ofertat.

Făcând trimitere la... 5, alin. (4) din punctul de vedere al autorității contractante, susține că, în ipoteza în care ofertantul pretinde că a obținut optimizarea costurilor, cu impact în prețul diminuat ofertat, ca urmare a deținerii în propriul patrimoniu a unor instalații, este imperativ necesar șl obligatoriu, ca ofertantul să probeze că deține efectiv respectivele instalații, de a căror deținere depinde însăși posibilitatea ofertării respectivelor preturi aflate în verificare.

De asemenea, referitor la alin. (5) de la... 5 din punctul de vedere, apreciază că afirmația autorității este falsă, se impune ca autoritatea contractantă să explice pe ce împrejurări de fapt și pe ce probatoriu se întemeiază atunci când afirmă că „informațiile furnizate în cadrul clarificărilor sunt reale, coerente și asumate.”

Subliniază că, nicăieri în cadrul ofertei și nicăieri în cadrul răspunsului, ofertantul nu furnizează niciun înscris din care să rezulte că

declarația sa privind deținerea în patrimoniu a unei stații de betoane și a unei balastiere ar fi reale.

Concluzionând asupra celor de mai sus, contestatorul apreciază că evaluarea răspunsului ofertantului a fost pur formală, comisia necunoscând dacă prețul ofertat este sau nu sustenabil financiar, atât timp cât sustenabilitatea prețului depinde de deținerea, sau nu, a unor instalații, aspect neverificat de autoritatea contractantă.

Cu privire la accesul la utilaje, afirmă că, raportat propunerea tehnică, acesta dispune de aceste utilaje în urma încheierii unor contracte de închiriere, justificarea prețului nu poate privi doar „Tariful de acționare", fiind necesar ca această calculație să includă și costul chiriei.

Or, deși „Tariful de acționare" cuprinde cheltuieli de întreținere, carburanți, impozite, taxă drum, asigurare, ITP, contestatorul afirmă că lipsește orice precizare privind costul generat de modalitatea de dobândire a posesiei, anume prețul chiriei.

Pe de altă parte, consideră că, depunerea acestor „Tarife de acționare", emise și semnate de ofertant, și nu de proprietar, coroborată lipsei depunerii contractului de închiriere, face imposibilă verificarea realității existenței unui raport juridic de locațiune născut între ofertant și proprietarul utilajelor, aspect care conduce, din nou, la o simplă declarație privind închirierea acestor utilaje, fără a exista vreun minim probatoriu privind existența între părți a raportului juridic de locațiune, astfel, fiind încălcate dispozițiile art. 15 alin. (2) din Legea nr. 101/2016.

Contestatorul subliniază că autoritatea contractantă se raportează la aceste înscrisuri și argumentează ca și cum ar fi emise de proprietarii utilajelor.

Raportat la afirmațiile autorității de la... 6 alineatul (4) din cadrul punctului de vedere, contestatorul susține că, în principial, este de acord cu aceasta, în sensul că „dovada accesului la utilaje poate fi realizată prin orice document care demonstrează în mod rezonabil posibilitatea reală de utilizare", însă subliniază că, un înscris emis de ofertant, fără implicarea și fără contrasemnarea de către proprietar, nu face dovada posibilității reale de utilizare, însă din „Tariful de utilizare" nu rezultă „posibilitatea reală de utilizare".

În continuare, apreciază ca fiind neadevărată afirmația autorității: „Tarifele de acționare depuse de ofertantul câștigător nu reprezintă simple oferte comerciale abstracte, ci documente uzuale în practica sectorului construcțiilor, utilizate tocmai pentru a demonstra existenta unor relații comerciale funcționale și a posibilității efective de punere la dispoziție a utilajelor, urmând ca forma contractuală definitivă să fie încheiată ulterior atribuirii în funcție de graficul de execuție și necesitățile concrete ale șantierului."

Și față de afirmația autorității regăsită la alineatul penultim al paginii 6 din punctul de vedere, contestatorul evidențiază că, autoritatea

contractantă argumentează „ca și cum” aceste „Tarife de acționare” ar constitui oferte comerciale de închiriere emise de proprietar și nu simple calculații emise exclusiv de către ofertant.

Evidențiază că valoarea probatorie este reprezentată, incontestabil, de lipsa oricărei asumări a acestor înscrisuri de către proprietar.

Prin urmare, contestatorul apreciază că ofertantul pretinde că va avea acces la anumite utilaje, dar nu furnizează nicio probă privind modalitatea juridică de dobândire a posesiei asupra acestora și, mai mult, chiar în ipoteza în care ofertantul ar dobândi posesia prin închiriere, „Tarifele de acționare” nu cuprind costul chiriei, rezultând o diminuare artificială a prețului ofertat, iar, sustenabilitatea prețului ofertat depinde atât de realitatea raportului juridic de locațiune, cât și de includerea în costuri a prețului chiriei, aspecte deplin ignorate atât de ofertant cât și de comisia de evaluare.

Prin adresa nr....., înregistrată la Consiliu sub nr...., autoritatea contractantă transmite dosarul achiziției.

Prin corespondența înregistrată la Consiliu sub nr...., contestatorul transmite, în original, recipisa de consemnare a cauțiunii nr.... din... în cuantum de..., eliberată de....

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

..., în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura simplificată, în vederea atribuirii contractului având ca obiect: „...”.

Prin contestația care face obiectul prezentei..., în calitate de ofertant situat pe locul 2 în ierarhia rezultată din aplicarea criteriului de atribuire, este nemulțumit de modalitatea în care a verificat autoritatea contractantă oferta desemnată câștigătoare, aparținând..., despre care susține că nu ar fi justificat în mod corespunzător prețul neobișnuit de scăzut.

Având în vedere criticile din contestația formulată de..., Consiliul reține că, potrivit mențiunilor din raportul procedurii nr..... a ofertat în cadrul prezentei proceduri prețul de..., reprezentând...% din valoarea estimată.

Constatând că prețul ofertei depusă de... este sub limita de 80% reglementată de art. 136 alin. (4) din HG nr. 395/2016, raportat la valoarea estimată a procedurii, menționată în anunțul de participare simplificat, autoritatea contractantă a transmis respectivului ofertant adresa de solicitare clarificări nr.... (fișierul Solicitare clarificare - financiar -....pdf.p7s transmis de autoritatea contractantă la dosarul cauzei în format electronic, pe memorie externă tip USB stick) prin care i-a cerut să justifice prețul aparent neobișnuit de scăzut, astfel:

„În conformitate cu art. 209 alin. (1) din Legea 98/ 2016, vă solicităm următoarele clarificări:

Conform HG nr. 395/2016 art. 136 alin. (4) 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 TVA, reprezintă mai puțin de 80% din valoarea estimată a contractului respectiv.

Oferta prezentată de dvs. reprezintă... % din valoarea estimată a contractului de lucrări.

1. Vă solicităm clarificări în sensul motivării prețului neobișnuit de scăzut prin raportare la prevederile art. 210 alin. (2), respectiv:

a) fundamentarea economică a modului de formare a prețului, prin raportare la prețuri unitare, tarifele si costurile prezentate;*

b) soluțiile tehnice adoptate și/sau orice condiții deosebit de favorabile de care beneficiază ofertantul pentru executarea lucrărilor

c) *originalitatea lucrărilor, având în vedere că originalitatea lucrărilor este limitată, în acest caz, de proiectul tehnic;*

d) *respectarea obligațiilor prevăzute la art.... alin. (1);*

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

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

**Fundamentarea economică se va face prin documente justificative, cum ar fi, dar fără a se limita la: oferte ferme sau pre-contracte încheiate cu furnizorii, situația stocurilor de materii prime si materiale, documente care sa ateste nivelul tarifelor pentru resursa umana cu luarea in calcul a tuturor taxelor si impozitelor conform legislației in vigoare".*

... a răspuns la această solicitare de clarificări prin adresa nr..... (fișierul „Clarificare financiar.... *pdf.p7s"), la care a atașat o serie* de documente, enumerate la pag. 11 din procesul verbal nr...., astfel:

„- Ofertă de preț de la Aspharom

- Document prin care se nuanțează prețul a 3 feluri de beton de ciment;

- Document prin care se nuanțează prețul pentru balast, nisip sortat, piatra spartă;

- Ofertă prefabricație din beton de la Petra pavaje;

- Declarație - nu dețin stocuri materiale;

- Stat de plată - salariați permanenți;

- Tarif acționare - Autogreder lei / ore;

- Tarif acționare - Compactor lei / ore;

- Tarif acționare Repartizator finisor mixturi asfaltice lei / ore;

- Calcul tarif transport;

- Declarație privind soluțiile tehnice adoptate Declarație privind originalitatea lucrărilor Declarație privind respectarea obligațiilor prevăzute la art.... alin. (1);

- Declarație privind respectarea obligațiilor prevăzute la art. 218

- Declarație - societatea nu beneficiază de un ajutor de stat".

În continuarea listei anterior menționată, autoritatea contractantă a consemnat aprecierea „*Răspunsul ofertantului este unul concludent*".

Verificând, la rândul său, înscrisurile transmise autorității contractante de... pentru justificarea prețului ofertat, Consiliul reține că, la... 16 din fișierul „Clarificare fina*nciar....pdf.p7s" se regăsește calcula*ția tarifului de transport, în lei/tonă km, în care au fost luate în considerare cheltuieli de întreținere, impozit, asigurare, rovignetă, combustibil și cheltuieli conexe, însă, nu și costul aferent salariului șoferului, deși, utilajul de transport (basculantă) nu poate funcționa fără șofer.

Faptul că, în extrasul Revisal transmis de... apare un șofer angajat cu jumătate de normă confirmă doar faptul că respectivul ofertant are angajat un șofer sau, cu alte cuvinte, că dispune de un șofer, însă, nu și că ar fi inclus în oferta depusă în cadrul prezentei proceduri costul necesar salarizării acestuia.

Pe de altă parte, Consiliul remarcă faptul că, în calculație apare categoria intitulată „*cheltuieli conexe*", însă, nu a fost identificat niciun înscris din care să rezulte ce conține această categorie de cheltuieli și nici vreun calcul din care să rezulte că suma respectivă este acoperitoare pentru salariul șoferului.

Totodată, se reține că, la pag. 4 din fișierul *„Clarificare financiar....pdf.p7s", apa*re o listă a produselor de balastieră din producția proprie a..., în care sunt menționate prețurile pentru piatră spartă provenită din roci magmatice.

Or, rocile magmatice nu provin din albia unei ape curgătoare, astfel încât, să fie produse de balastieră, ci, sunt extrase din cariere de piatră. Rocile **magmatice** aparțin categoriei de roci **endogene**, formate prin **solidificarea magmei** provenite din interiorul scoarței terestre, fie în profunzime (roci magmatice **plutonice** - de exemplu granitul), fie la suprafață, în urma erupțiilor vulcanice (roci magmatice **vulcanice** - de exemplu bazaltul). Prin natura și originea lor geologică, aceste roci se găsesc în **masive compacte**, cu structură coerentă și proprietăți fizico-mecanice stabile, motiv pentru care exploatarea lor se realizează exclusiv din **cariere**, prin lucrări miniere de tăiere și concasare. În schimb, **balastierele** exploatează depozite **sedimentare aluvionare**, constituite din materiale detritice (nisip, pietriș, bolovăniș) transportate și depuse de apele curgătoare, care pot conține doar fragmente provenite din roci magmatice, fără a reprezenta însă roca magmatică, în sine, ca resursă geologică primară.

Consiliul apreciază că nu este exclus ca... să proceseze în utilajele din balastieră și piatră de carieră provenită din altă sursă, însă, acest aspect nu a fost precizat în justificarea de preț, iar, informațiile din lista de la pag. 4 nu sunt suficiente pentru demonstrarea prețului produselor finite, respectiv, a celor 2 sorturi de piatră spartă din roci magmatice, câtă vreme, lipsește dovada prețului de aprovizionare din carieră.

În fine, Consiliul reține că, deși la pag. 126 din propunerea tehnică a ofertantului... (pag. 131 din fișierul „Propunere tehnica....pdf.p7s”) se menționează că autogrederele sunt închiriate, în calculația de preț de la pag. 13 din răspunsul la solicitarea de justificare de preț nu apare niciun cost cu chiria, ci apare amortismentul, care este o cheltuială caracteristică deținerii în proprietate.

Din punct de vedere contabil, autogrederul este un mijloc fix aparținând proprietarului (sau titularului dreptului de folosință financiară, în cazul leasingului financiar), iar, amortizarea reflectă recuperarea treptată a valorii de intrare a activului, ca urmare a uzurii fizice și morale. Prin urmare, amortismentul se înregistrează exclusiv de entitatea care are bunul în patrimoniu, ca și cheltuială proprie de exploatare.

Pe de altă parte, în calculația de la pag. 13, apare impozitul ca fiind 0 (zero), deși acesta este tot o cheltuială în sarcina proprietarului, ca și amortismentul.

Or, câtă vreme... a menționat în propunerea tehnică faptul că nu deține în proprietate autogrederul, ci, îl închiriază, nu este clar de ce apare în tariful acestuia amortismentul și de ce lipsește chiria.

Consiliul reține că justificarea prețului ofertat înseamnă prezentarea de elemente concrete de formare a prețului și chiar documente care să conțină costurile avute în vedere pentru îndeplinirea contractului în cauză și care să permită, în final, verificarea corectitudinii prețului ofertat, iar, solicitarea informațiilor referitoare la modul de formare a prețului este dublată de obligația comisiei de verificare a acestora, verificare care se face pe baza dovezilor prezentate.

Detalierea de preț transmisă de... nu probează sustenabilitatea/realitatea prețului ofertat pentru serviciile care fac obiectul contractului, însă, culpa modului defectuos de justificare a prețului aparține și autorității contractante, care și-a îndeplinit, doar în mod formal, obligația de verificare a prețului neobișnuit de scăzut, atât prin modul generic în care a formulat solicitarea de clarificare, reproducând, practic, textul de la art. 210 din Legea nr. 98/2016, cât și ofertantului..., care a profitat de ocazia creată și a transmis o justificare sumară și neconvingătoare, ale cărei anexe apar a nu fi corelate cu oferta depusă inițial.

Orice decizie a autorității contractante privind admiterea sau respingerea unei oferte trebuie fundamentată pe o evaluare temeinică sub toate aspectele acesteia, și pe probe concludente, iar nu pe elemente insuficiente/neclare sau incerte care nu permit realizarea unei evaluări obiective a ofertei.

Verificarea prețului ofertat nu se poate efectua pe simple prezumții, astfel cum a procedat autoritatea contractantă, potrivit raportului procedurii, ci, trebuia să fie rezultatul unor calcule concrete, prin care,

ofertanții să convingă comisia de evaluare că prețul din propunerile lor financiare este suficient pentru executarea contractului.

Anterior finalizării evaluării ofertelor, autoritatea contractantă ar fi trebuit să stabilească cu exactitate dacă oferta depusă de... este reală și fermă, numai în urma obținerii și verificării detaliate a acestor aspecte putând stabili conformitatea, sustenabilitatea, realitatea și corectitudinea formării prețului.

Consiliul reține că, potrivit art. 1... alin. (1) lit. h) din HG nr. 395/2016, verificarea propunerilor financiare depuse de ofertanți nu se limitează doar la simpla inventariere a documentelor anexate răspunsului la solicitarea de clarificare, astfel cum a procedat autoritatea contractantă, în speța în analiză, ci, este un proces laborios, constând în verificarea conformității cu propunerile tehnice, verificarea aritmetică, verificarea încadrării în fondurile care pot fi disponibilizate pentru îndeplinirea contractului de achiziție publică respectiv, precum și verificarea încadrării acestora în situația prevăzută la art. 210 din Legea nr. 98/2016 și care să confere autorității contractante certitudinea că prețul indicat în propunerea financiară cuprinde toate cheltuielile necesare executării contractului.

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

Ofertanții nu trebuie să vicieze rezultatul procedurii, prin ofertarea unor prețuri fără suport legal, în baza unor supoziții proprii, fapt pentru care, autoritatea contractantă are obligația de a evalua propunerile financiare ținând seama de toate elementele avute în vedere la stabilirea prețului, pentru a se asigura de fezabilitatea și sustenabilitatea prețului propus.

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

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

În speță, prevederile art. 210 din Legea nr. 98/2016 au fost aplicabile, comisia de evaluare având neclarități în ceea ce privește realitatea și sustenabilitatea prețului ofertei depuse de..., iar, prin răspunsul formulat, acest ofertant a transmis documente cu explicații sumare, generice și necorelate asupra modului de întocmire a propunerii financiare.

Pe de altă parte, având în vedere că detalierea de preț transmisă de..., nu a fost suficientă comisiei de evaluare pentru a verifica realitatea, sustenabilitatea și conformitatea ofertelor depuse, Consiliul reține că aceasta putea transmite o nouă solicitare, clară și explicită, în care să indice cum anume, în concret, dorește întocmirea justificării prețului, raportat la prevederile documentației de atribuire și la propunerea financiară a ofertanților; raționament care se regăsește în Decizia civilă nr.... pronunțată la... de....

Prin urmare, Consiliul urmează să admită criticile contestatorului privind justificarea prețului ofertat de..., urmând să oblige autoritatea contractantă la reevaluarea acesteia cu solicitarea de clarificări privind aspectele menționate anterior.

În ceea ce privește criticile privind lipsa documentelor doveditoare la dispunerii de anumite utilaje, respectiv stația de betoane, stația de asfalt, autogreder, repartizor finisor, Consiliul urmează a le respinge, ca neîntemeiate, având în vedere faptul că autoritatea contractantă nu a solicitat ofertanților, în cadrul prezentei proceduri, să-și demonstreze capacitatea tehnică și profesională prin prezentarea documentelor de proprietate sau închiriere a utilajelor.

În acest sens, Consiliul reține că, prin natura lor, înscrisurile despre care susține contestatorul că ar fi trebuit să demonstreze deținerea utilajelor reprezintă înscrisuri de natura celor prevăzute la art. 179 lit. (j) din Legea nr. 98/2016, potrivit căruia *„**Operatorul economic face dovada îndeplinirii cerințelor privind capacitatea tehnică și profesională prin prezentarea**, după caz, a unora sau mai multora dintre următoarele informații și documente: (...) o declaraţie cu privire la utilajele, instalaţiile şi echipamentele tehnice la dispoziţia operatorului economic care prestează servicii ori execută lucrări pentru executarea contractului”.*

Totodată se reține că, potrivit art. 172 alin. (1) lit. c) din Legea nr. 98/2016, autoritatea contractantă are dreptul și nu obligația, să formuleze cerințe de calificare privind capacitatea tehnică și profesională, cum este cea prevăzută la art. 179 lit. (j) din Legea nr. 98/2016.

În fine, Consiliul reține că, în situația în care decide să solicite demonstrarea dispunerii de utilajele necesare executării contractului, autoritatea contractantă are obligația, conform art. 181 din Legea nr. 98/2016, de a preciza acest aspect în anunțul de participare (conform art. 181 din Legea nr. 98/2016, *„Criteriile privind capacitatea şi cerinţele minime solicitate pentru îndeplinirea acestora, împreună cu mijloacele de*

probă corespunzătoare, sunt prevăzute în anunţul de participare"), iar, în cazul menționării cerinței doar în caietul de sarcini devin aplicabile prevederile art. 30 alin. (6) din HG nr. 395/2016, potrivit cărora *„Criteriile de calificare şi criteriile de selecţie care se regăsesc în caietul de sarcini ori în documentaţia descriptivă şi care nu sunt prevăzute în anunţul de participare/simplificat/de concurs sunt considerate clauze nescrise*".

... cu privire la cerințele de calificare și la respectarea principiilor fundamentale este constantă astfel:

... (C-2.../14) Curtea a declarat că „normele fundamentale și principii**l**e *generale ale..., în special principiile egalității de tratament și nediscriminării, precum și obligația de transparență care rezultă din acestea trebuie interpretate în sensul că autoritatea contractantă nu poate respinge o of**ertă care îndeplinește cerințele anunțului de participare pe baza unor motive care nu sunt prevăzute în anunțul menționat".***

... vs. Venize**leio-Pananeio (C-6/05) consid**e**rentele 53 și 54** „

(53)(...) principiul eg*alității de tratament al ofertanților, precum și obligația de transparență, care se aplică independent de aplicabilitatea sau neaplicabilitatea Directivei 93/36, se opun, cu scopul de a evita arbitrarul, ca însăși această autoritate contractantă să aibă posibilitatea de a respinge în mod direct oferta în cauză și îi impun să se conformeze unei proceduri, precum procedura de protecție prevăzută la articolul 8 din Directiva 93/42, de natură să garanteze o apreciere și un control obiectiv și independent al riscurilor pretinse. (54) În plus, acest principiu și această obligație interzic autori**tății contractante să respingă o ofertă care respectă cerințele anunțului privind cererea de ofertă***

întemeindu-se pe motive care nu au f**ost prevăzute în acest anunț

și care sunt invocate ulterior depunerii acestei oferte".

... împotriva... (C-.../15) considerentul **39 și** 47 „(39) Astfel,

conf**o**rm *unei jurisprudențe constante a Curții, în temeiul articolului 2 din Directiva 2004/18, unei autorități contractante îi revine sarcina de a*

respecta cu strictețe criteriile pe care ea însăși le-a stabilit (a se vedea în special Hotărârea din 10 octombrie..., Manova, C-336/12, EU: C:...:..., punctul 40, și Hotărârea din 6 noiembrie..., Cartiera dell'Adda, C-42/13, EU: C:...:..., punctele 42 și...). (...) (47) În ceea ce privește argumentul întemeiat pe faptul că CRGT furnizase deja anterior serviciile care făceau obiectul cererii de ofertă și, în consecință, putea cunoaște existența contribuției în discuție în litigiul principal, este suficient să se constate că principiul egalității de ***tratament și obligația de transparență, care constituie corolarul acestuia, ar fi vădit încălcate în cazul în care un astfel de operator ar fi supus unor criterii care nu sunt stabilite prin cererea de ofertă și care nu ar fi aplica****bile unor operatori noi."*

... Cartiera dell'Adda SpA vs.... SpA (C-42/13) considerentul 44 „Astfel, pe de *o parte, principiul egalității de tratament impune ca ofertanții să dispună de aceleași șanse în formularea ofertelor lor și implică, așadar, ca aceste oferte să fie supuse acelorași condiții pentru toți ofertanții. Pe de altă parte, obligația de transparență are ca scop să garanteze absența riscului de favoritism și de arbitrar din partea autorității contractante. Aceasta implică formularea t****uturor condițiilor și modalităților procedurii de atribuire în mod clar, precis și neechivoc în anunțul de participare sau în caietul de sarcini, astfel încâ****t, în primul* ***rând, să permită tuturor ofertanților informați în mod rezonabil și obișnuit de diligenți să le înțeleagă conținutul exact și să le interpreteze în același mod și, în al d****oilea rând, să permită a****utorității contractante să verifice efectiv dacă ofertele prezentate de ofertanți corespund criteriilor care guvernează contractul în cauză (a se vedea** *în acest sens... /... di Frutta, C-496/99 P, EU: C: 2004: 236, punct****ele...-111).***"

În speța dedusă soluționării, autoritatea contractantă nu a solicitat ofertanților, prin anunțul de participare simplificat, să

depună documente din care să rezulte modalitatea în care dispun de utilajele necesare executării contractului, astfel încât, aceștia nu aveau obligația sa depună astfel de înscrisuri, motiv pentru care, Consiliul va respinge, ca neîntemeiate, criticile... potrivit cărora... nu ar fi demonstrat că dispune de utilajele indicate în oferta sa.

Pentru considerentele anterior expuse, în temeiul dispozițiilor art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul va admite, în parte, contestația formulată de către... în contradictoriu cu autoritatea contractantă....., va anula raportul procedurii, în partea aferentă ofertei desemnată câștigătoare și actele subsecvente și va obliga autoritatea contractantă la reevaluarea ofertei depusă de..., de la etapa de verificare a justificării prețului aparent neobișnuit de scăzut, cu respectarea documentației de atribuire, a prevederilor legale și a considerentelor prezentei, în termen de 10 zile de la comunicare.

În temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va respinge în rest, ca nefondată, contestația formulată de... în contradictoriu cu autoritatea contractantă....

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

DECIDE:

Admite, în parte, contestația formulată de către... în contradictoriu cu autoritatea contractantă....., anulează raportul procedurii în partea aferentă ofertei desemnată câștigătoare și actele subsecvente și obligă autoritatea contractantă la reevaluarea ofertei depusă de..., de la etapa de verificare a justificării prețului aparent neobișnuit de scăzut, cu respectarea documentației de atribuire, a prevederilor legale și a considerentelor prezentei, în termen de 10 zile de la comunicare.

Respinge în rest, ca nefondată, contestația formulată de... în contradictoriu cu autoritatea contractantă....

Obligatorie.

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

Complet de soluționare a contestațiilor
în domeniul achizițiilor publice:

Consilier de soluționare	...	Consilier de soluționare
...	... .	...

Redactat practicaua deciziei

...

... în 4 (patru) exemplare originale, conține 18 (optsprezece) pagini.