

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

DECIZIE

Nr. / /

Data:

Prin contestația înregistrată la Consiliu cu nr. /, depusă de SC SRL, cu sediul în, str., județul, având CUI, reprezentată convențional prin, cu sediul în, str., ..., privind procedura de cerere de oferte, cu fază finală de licitație electronică, organizată de (.... ..), cu sediul în, ..., județul, în calitate de autoritate contractantă, pentru atribuirea contractului de lucrări având ca obiect, cod CPV 45232411-6 Lucrări de construcții de canalizări de ape reziduale (Rev. 2), s-a solicitat

În baza legii și a documentelor depuse de părți,
CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

DECIDE:

În baza prevederilor art. 278 alin. (2) și (4) din OUG nr. 34/2006 privind atribuirea contractelor de achiziție publică, a contractelor de concesiune de lucrări publice și a contractelor de concesiune de servicii, cu modificările și completările ulterioare, pentru considerentele evocate în motivare, admite contestația formulată de SC SRL, în contradictoriu cu (.... ..), și anulează raportul procedurii nr. 2838/08.04....., în partea care privește oferta câștigătoare, precum și comunicările privind rezultatul procedurii transmise ofertantei câștigătoare și contestatoarei. Obligă autoritatea contractantă la reevaluarea ofertei prezentate de SC GOVORA SA cu respectarea celor dispuse prin decizia nr., și la stabilirea rezultatului procedurii, cu întocmirea unui nou raport al procedurii, în termen de zile de la data primirii prezentei. Comunicările privind rezultatul procedurii se vor transmite cu respectarea termenului legal prevăzut operatorilor economici implicați.

În temeiul art. 278 alin. (6) din OUG nr. 34/2006, dispune continuarea procedurii de atribuire, cu respectarea celor din motivare, a documentației de atribuire și a prevederilor legale în vigoare.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, în conformitate cu dispozițiile art. 280 alin. (1) și (3) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006. Împotriva prezentei decizii se poate formula plângere în termen de 10 zile de la comunicare.

MOTIVARE

În luarea deciziei s-au avut în vedere următoarele:

Prin contestația depusă, SC SRL, a solicitat cele precizate în partea introductivă a deciziei, prezentând un scurt istoric al procedurii, cu referire și la decizia Consiliul nr., prin care s-a admis contestația sa, s-a anulat raportul procedurii și actele subsecvente și s-a obligat autoritatea contractantă la reevaluarea ofertelor cu respectarea prevederilor legale.

Ulterior, a primit adresa nr. 2843/08.04..... prin care i s-a comunicat că „oferta declarată câștigătoare a fost desemnată cea depusă de Govora S.A. Rm. Vâlcea, corespunzătoare din punct de vedere al cerințelor documentației de atribuire, care s-a clasat pe primul loc și al cărei preț este de 2.170.829,75 Lei, fără TVA”, oferta sa ocupând locul al treilea în clasamentul ofertelor admisibile, cu o valoare de 3.946.145,59 lei.

Față de aceste aspecte contestatoarea consideră că autoritatea contractantă nu și-a îndeplinit obligațiile în ceea ce privește analizarea prețului aparent neobișnuit de scăzut în cazul celor doi ofertanți clasati pe primele două locuri.

Astfel, arată că ofertanții clasati înaintea ofertei sale au prețuri reprezentând mai puțin de 50% din valoarea estimată a contractului, sens în care evidențiază că, atât oferta declarată câștigătoare, cât și cea clasată pe locul al doilea, se încadrează în categoria prețului neobișnuit de scăzut, prevăzută de art. 202 alin. (11) din OUG nr. 34/2006.

Contestatoarea susține că autoritatea contractantă nu a dat curs prevederilor art. 202 alin. (1) din OUG nr. 34/2006 și art. 36¹ alin. (3) din HG nr. 925/2006.

În susținerea afirmațiilor sale contestatoarea invocă și practica judecătorească, respectiv Decizia Curții de Apel Iași, Secția de Contencios Administrativ și Fiscal nr. 553/CA din decembrie 2008, Decizia civilă nr. 444 din 28.02.2011 a Curții de Apel și Decizia civilă nr. 1339 din 22.03.2013 a Curții de Apel Bacău.

Societatea contestatoare apreciază că, în măsura în care autoritatea contractantă ar fi dat curs prevederilor legale care impuneau efectuarea verificărilor cu privire la prețul neobișnuit de scăzut al ofertelor depuse de ofertantul declarat câștigător, Govora SA și ofertantul clasat pe locul al doilea, Polystart Impex SRL, ar fi fost în măsură să observe că îndeplinirea contractului la parametri cantitativi și calitativi prevăzuți în documentația de atribuire de către oricare dintre cei doi, ar fi imposibilă la un preț reprezentând mai puțin de 50% din valoarea estimată a contractului.

Prin decizia Consiliului nr. autoritatea contractantă a fost obligată să reevalueze ofertele cu respectarea dispozițiilor legale, ceea ce ar fi presupus o reevaluare din punct de vedere al prețului neobișnuit de scăzut, cu toate acestea, oferta declarată câștigătoare este, în continuare, oferta având un preț reprezentând 49,77% din valoarea estimată a contractului, așadar mai puțin de jumătate din valoarea pe care chiar autoritatea contractantă a estimat-o ca fiind necesară pentru îndeplinirea obiectului contractului de achiziție publică.

Precizează că a învederat în cuprinsul contestației și al notelor scrise depuse în susținerea contestației acele elemente ale ofertelor clasate pe primele două locuri care demonstau fără putință de tăgadă superficialitatea modului în care autoritatea contractantă a abordat prețul neobișnuit de scăzut al celor două oferte (depuse de Govora SA și Polystart Impex SRL).

Pentru exemplificare arată că, în ceea ce privește ofertele de preț prezentate de Govora SA ca justificare, în cazul unor echipamente, ofertele sunt ulterioare datei la care autoritatea contractantă a solicitat justificarea prețului, fiind evident faptul că în realitate, ofertantul nu a justificat prețurile care au stat la baza ofertei financiare la valoarea căreia a fost declarat câștigător în urma licitației electronice. Astfel, Govora SA ar fi trebuit să justifice prețul ofertat depunând întocmai ofertele de preț primite anterior etapei de licitație electronică.

În opinia contestatoarei, în condițiile în care elementele învederate au rămas aceleași (și trebuie să fi rămas aceleași, nefiind legală o eventuală modificare a justificărilor de preț transmise anterior), autoritatea contractantă ar fi trebuit să respingă acele oferte ca inacceptabile în temeiul art. 36 alin. (1) lit. f) din HG nr. 925/2006.

Consideră că este prezumabil faptul că operatorii economici clasați anterior nu ar fi putut aduce alte dovezi incontestabile care să justifice din punct de vedere economic prețurile oferite și că acestea sunt rezultatul liberei concurențe, apreciind că astfel de dovezi nu pot fi aduse, întrucât în realitate, prețurile propuse de cei doi ofertanți situați pe locurile 1 și 2 nu constituie prețuri corecte, justificate, ci prețuri care nu sunt rezultatul liberei concurenței, care încalcă astfel legislația din materia achizițiilor publice, precum și principiile statuate conform dispozițiilor art. 2 din OUG nr. 34/2006.

Prin urmare, contestatoarea consideră că singura concluzie care se impune este că autoritatea contractantă nu a dat curs deciziei Consiliului, în sensul reevaluării ofertelor cu respectarea dispozițiilor legale, întrucât, în măsura în care autoritatea contractantă ar fi efectuat într-adevăr o reevaluare a ofertelor, ar fi putut observa că acele elemente pe care le-a sesizat prin contestație și notele scrise anterior formulate determinau respingerea ofertelor cu preț neobișnuit de scăzut, întrucât un astfel de preț nu putea fi justificat.

Prin adresa înregistrată la Consiliu cu nr. 11514/....., SC SRL a răspuns solicitării Consiliului din adresa nr. 11373/.....-...../.....04....., prin care s-a cerut motivarea în concret a afirmației referitoare la faptul că „autoritatea contractantă nu

și-a îndeplinit obligațiile în ceea ce privește analizarea prețului neobișnuit de scăzut în cazul celor doi ofertanți clasati pe primele două locuri”.

având în vedere dispozițiile deciziei Consiliului nr. („Autoritatea Contractantă ar fi trebuit să verifice modalitatea în care noua ofertă financiară mai corespunde cerințelor caietului de sarcini și listelor de cantități inițial ofertate și abia ulterior să solicite fundamentarea prețului îmbunătățit urmare a derulării etapei suplimentare de licitație electronică, solicitare care implica printre altele și demonstrarea prețurilor de la furnizorii de materiale”), emisă în urma contestației formulate, contestatoarea precizează că a demonstrat prin respectiva contestație faptul că autoritatea contractantă nu s-a conformat legislației în vigoare în ceea ce privește analizarea prețului neobișnuit de scăzut.

Astfel, susține că autoritatea contractantă a solicitat justificări sumare în privința prețului ofertat de câștigător, iar în privința ofertantului clasat pe locul al doilea nu a solicitat nicio justificare.

În aceste condiții, este reluată susținerea din cuprinsul contestației, în referire la faptul că oferta de preț prezentată de Govora SA pentru unele dintre echipamentele ofertate este ulterioară datei la care autoritatea contractantă a solicitat justificarea prețului, în opinia sa, fiind evident că ofertantul nu a justificat prețurile care au stat la baza ofertei, după etapa de licitație electronică.

Susține că, fără a avea o fundamentare a prețului ofertat, Govora SA a licitat în cadrul licitației electronice și abia ulterior, după ce autoritatea i-a solicitat, a prezentat o ofertă de preț anume întocmită pentru a justifica prețul neobișnuit de scăzut.

Din aceste motive, contestatoarea consideră prezumabil faptul că, în cadrul reevaluării dispuse de Consiliu prin decizia nr., ofertantul declarat câștigător nu ar fi putut să aducă alte justificări care să demonstreze sustenabilitatea prețului neobișnuit de scăzut, precum și că ofertanții clasati pe primele două locuri (în măsura în care autoritatea contractantă ar fi solicitat clarificări privind prețul neobișnuit de scăzut și de la cel de-al doilea clasat) ar fi trebuit să demonstreze în mod real justificarea prețurilor componente ale ofertelor lor, prezentând în acest sens oferte primite de la terții furnizori/ producători.

Apreciază că astfel de justificări nu ar fi putut să fie aduse de cei doi ofertanți, clasati pe locurile 1 și 2, iar eventualele justificări suplimentare față de cele inițial aduse de ofertantul declarat câștigător nu ar putea demonstra sustenabilitatea ofertei financiare în condițiile în care ea a ofertat un preț reprezentând 90,48% din valoarea estimată a contractului, acesta fiind un preț real, corespunzător prețurilor practicate pe piață și care poate susține, în mod real, îndeplinirea obiectului contractului. Prin urmare, având în vedere diferența semnificativă între valoarea ofertei declarate câștigătoare, a celei situate pe locul al doilea și valoarea ofertei depusă de ea, este imposibil, în mod obiectiv, ca oricare dintre cei doi ofertanți să poată susține îndeplinirea conformă a contractului, la parametrii cantitativi și calitativi solicitați prin caietul de sarcini.

Totodată, subliniază faptul că, în situația în care elementele de neconformitate pe care le-a învederat prin contestația inițială au rămas aceleași, nefiind posibilă și legală o eventuală modificare a justificărilor de preț transmise anterior, ci doar, eventual, completarea acestora, autoritatea contractantă ar fi trebuit să respingă acele oferte ca inacceptabile în temeiul art. 36 alin. (1) lit. f) din HG nr. 925/2006.

Referitor la probele pe care se întemeiază susținerile sale contestatoarea precizează că sunt prezumții și înscrisuri, atât cele aflate la dosarul achiziției publice, pe care le va indica punctual ulterior consultării acestui dosar, cât și înscrisuri pe care le va depune în eventuala combatere a unor înscrisuri aflate la dosar, prezumția legală conform căreia un preț situat sub 80% din valoarea estimată este neobișnuit de scăzut constituind un mijloc de probă.

Prin adresa nr. 3219/25.04....., înregistrată la Consiliu cu nr. 12968/28.04....., autoritatea contractantă a formulat „răspuns la contestație”, solicitând respingerea contestației ca neîntemeiată.

În acest sens, autoritatea contractantă a precizat că urmare a deciziei Consiliului, a solicitat precizări ofertantului clasat pe locul doi, SC Polystart Impex SRL, până la termenul limită nefiind primit vreun răspuns din partea acestuia.

După reevaluarea ofertelor a fost încheiat raportul procedurii nr. 2838/08.04....., fiind declarată câștigătoare oferta SC Govora SA, urmând ca, după expirarea perioadei de contestații să se semneze un nou contract.

Se indică totodată că, prin adresa nr. 7343/25.01....., SC Govora SA a răspuns clarificărilor solicitate.

Dosarul achiziției și documentele necesare soluționării cauzei au fost transmise odată cu răspunsul la contestație, fiind înregistrate la Consiliu sub nr. 12968/28.04.....

Prin adresa nr. 13280/...../...../03.05....., Consiliul a solicitat autorității contractante dovada transmiterii către SC POLYSTART IMPEX SRL și primirii de către aceasta a adresei nr. 2482/..... referitoare la justificarea prețului ofertat.

..... (.... ..) a răspuns prin adresa nr. 3419/04.05....., înregistrată la Consiliu cu nr. 13369/04.05....., precizând că a purtat în procedură corespondența electronic și prin telefon.

Astfel arată că în data de, ora 12:04, a transmis prin e-mail adresa nr. 2482/....., scanată SWScan00849, iar după o discuție telefonică a transmis către SC POLYSTART IMPEX SRL la ora 9:44 decizia CNSC fără motivare.

În continuare precizează că tot în data de 28.03..... ora 10:19 SC POLYSTART IMPEX SRL i-a solicitat decizia CNSC în formă completă, aceasta fiind transmisă, în format pdf, la ora 11:06 în aceeași zi.

În final autoritatea contractantă subliniază că la ora 11:26 SC POLYSTART IMPEX SRL a transmis un e-mail de mulțumire, fapt ce în opinia sa înseamnă că a primit documentele.

În data de, ca urmare a studierii dosarului cauzei, SC SRL a formulat „note scrise”, înregistrate la Consiliu cu nr. 13931, reiterând solicitările și argumentele din cuprinsul contestației, aducând totodată argumente suplimentare pentru a combate cele prezentate de autoritatea contractantă în punctul de vedere cu privire la evaluarea ofertelor clasate pe primele două locuri, respectiv justificarea prețului aparent neobișnuit de scăzut.

Astfel, s-a susținut că autoritatea contractantă nu a efectuat niciun fel de reevaluare a ofertelor, mărginându-se să își bazeze decizia de declarare a ofertei câștigătoare pe argumentele inițial reținute, realizând o evaluare sumară și nesusținută de documente.

Din examinarea materialului probator administrat, aflat la dosarul cauzei, Consiliul reține următoarele:

În vederea atribuirii contractului de lucrări având ca obiect, cod CPV 45232411-6 Lucrări de construcții de canalizări de ape reziduale (Rev. 2), ... (....) a inițiat procedura de cerere de oferte, cu fază finală de licitație electronică, prin publicarea în SEAP a invitației de participare nr.

Din informațiile invitației de participare, s-a reținut că valoarea estimată a contractului care se va atribui este de 4.361.328 lei, fără TVA, criteriul de atribuire este „prețul cel mai scăzut”, iar termenul de depunere și de deschidere a ofertelor a fost 17.12.2015.

În cadrul aceleiași proceduri, împotriva rezultatului inițial, SC SRL a formulat contestație care a fost soluționată prin decizia nr., contestația fiind admisă și dispusă reevaluarea ofertelor în termen de 10 zile.

Ca urmare a reevaluării efectuate, a fost emis raportul procedurii nr. 2838/08.04....., oferta SC GOVORA SA fiind menținută câștigătoare procedurii.

Nemulțumită de acest rezultat, respectiv de faptul că oferta SC GOVORA SA a fost declarată câștigătoare, iar oferta sa s-a clasat pe locul al treilea, SC SRL a formulat contestația în analiză, solicitând anularea acestui rezultat și reevaluarea ofertelor.

În ceea ce privește critica contestatoarei formulată împotriva rezultatului procedurii, s-a luat act de faptul că, prin decizia anterior emisă s-au reținut următoarele: «... Analizând criticile formulate de SC SRL, Consiliul constată că acestea vizează în principal aspecte legate de modul în care comisia de evaluare a analizat oferta depusă de SC Govora SA și în subsidiar a ofertei SA Polystart Impex SRL.

Având a verifica temeinicia deciziei autorității contractante, Consiliul reține următoarele:

În soluționarea aspectelor sesizate, ținând seama de propunerea financiară, și de dispozițiile art. 361 alin. (2) din HG nr. 925/2006, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul constată că autoritatea contractantă a solicitat SC Govora SA prin adresa nr. 439/18.01..... „precizări și detalii privind prețurile principalelor elemente care să justifice prețul ofertat”.

La această solicitare, SC Govora SA prin adresa nr. 7344/25.01....., comunică următoarele:

„A. Pentru principalele materiale ce vor fi puse în operă, s-au folosit oferte de preț de la furnizori după cum urmează:

S.C. FUSION ROMÂNIA S.R.L. SIBIU pentru țeavă PVC KG SN4 respectiv SN8 cu diametre cuprinse între 200÷315mm pentru racorduri și colector precum și țeavă PEHD PE 100 SDR17 De180 mm pentru refulare, conform ofertei de preț nr. 28916 din data de 16.12.2015, atașată prezentului răspuns;

S.C. FUSION ROMÂNIA S.R.L. SIBIU pentru căminele de racord din PE ale producătorului ROMOLD GMBH Germania, conform ofertei de preț din 16.12.2015 ca și completare la oferta nr. 28916 din aceeași dată.

S.C. UMWELTECHNIK ROMÂNIA S.R.L. pentru căminele de vizitare din elemente prefabricate din beton simplu cu D int = 1.00 m configurate pe adâncimi cuprinse între 1,5÷3,5 m compuse din :

- o Radier pentru cămine CRJ 100/100/.....;
- o Inel pentru cămin CI 100/50/12;
- o Ramă și capac circular fontă Di=625 mm 400 kN;
- o Trepte de acces;
- o Garnituri pentru cămine Dn1000 (etanșare între radier și inel);
- o Piese de racord PR PVC 250+315 mm.

conform ofertei de preț nr. 1131018904 din data de 21.01....., atașată prezentului răspuns.

S.C. SCADA TOP BRANDS S.R.L. pentru Stația de Pompare ape uzate menajere montată în cămin PEHD complet echipată (electropompe ape uzate, accesorii, tablou electric de comandă și automatizare) conform ofertei de preț nr. 3976 din data de 16.12.2015, atașată prezentului răspuns.

B. Pentru forța de muncă direct productivă implicată în realizarea investiției, salariul luat în considerare la elaborarea ofertei este în conformitate cu legislația în vigoare privind salariul minim garantat în plată respectiv 7,40 lei/oră la care se adaugă taxele legal constituite (CAS, CASS, Șomaj, etc.) pentru un program complet de lucru de 169,333 ore în medie pe lună în anul, conform Hotărârii de Guvern nr. 1017 din 30.12 2015, act normativ publicat în Monitorul Oficial Partea I, nr. 987 din data de 31.12.2015.

C. Tarifele principalelor utilaje necesare executării lucrărilor de construcții montaj pentru obiectul de investiții „Reabilitare și extindere rețea de apă potabilă în sat, județul” sunt din dotare proprie iar analizele de preț pentru acestea sunt prezentate atașat prezentului răspuns pentru următoarele utilaje:

- a. Buldoexcavator pe pneuri dotare cupă și posibilitate înlocuire a acesteia cu picon;
- b. Încărcător frontal pe pneuri;
- c. Mai mecanic.

D. Principalele mijloacele de transport necesare executării lucrărilor de construcții montaj pentru obiectul de investiții „Reabilitare și extindere rețea de apă potabilă în sat, județul” sunt autorizate transportului pe drumurile publice a diverselor materiale de construcții, sunt din dotare proprie, iar pentru tarifele practicate vă prezentăm atașat prezentului răspuns analize de preț după cum urmează:

- a. Autobasculantă Man 6x4 TGA 320 - capacitate 18 to;
- b. Autobasculantă Volvo - capacitate 26 to;
- c. Autobetonieră Volvo - capacitate 9 mc”.

De asemenea, prin adresa nr. 7343/25.01..... SC Govora SA arată că tarifele orare ale utilajelor și mijloacelor de transport sunt obținute din analiza internă a funcționării din ultimii ani, anexând listele de cantități și ofertele de preț de la principalii furnizori de materiale.

În speță, Consiliul reține că sunt incidente următoarele prevederile legale:

- Art. 202 din OUG nr. 34/2006 *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. (1¹) 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. (2) Autoritatea contractantă are obligația de a lua în considerare justificările primite de la ofertant, în condițiile alin. (1), îndeosebi cele care se referă la: a) fundamentarea economică a modului de formare a prețului, aferent metodelor de execuție utilizate, procesului de producție sau serviciilor prestate; b) soluțiile tehnice adoptate și/sau orice condiții deosebit de favorabile de care beneficiază ofertantul pentru executarea lucrărilor, pentru furnizarea produselor sau prestarea serviciilor; c) originalitatea ofertei din punct de vedere al îndeplinirii tuturor cerințelor prevăzute în caietul de sarcini; d) respectarea dispozițiilor privind protecția muncii și condițiile de lucru aplicabile pentru executarea lucrării, prestarea serviciului sau furnizarea produselor; e) posibilitatea ca ofertantul să beneficieze de un ajutor de stat.

- Art. 36¹ din HG nr. 925/2006 (...) (2) În cazul în care, pe parcursul evaluării, se constată existența unei oferte cu preț aparent neobișnuit de scăzut în sensul prevederilor alin. (1), autoritatea contractantă are obligația de a efectua verificări detaliate în legătură cu aspectele prevăzute la 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. (4) În cazul în care ofertantul nu prezintă informațiile solicitate sau aceste informații nu pot justifica prețul aparent neobișnuit de scăzut, oferta intră sub incidența prevederilor art. 36 alin. (1) lit. f).

Analizând aceste răspunsuri și anexele aferente prin raportare la prevederile legale reiterate, Consiliul reține, următoarele aspecte:

Adresa autorității contractante nr. 439/18.01....., este una generalistă și minimalistă în lipsa unei solicitări exprese cu privire la detaliile și precizările care se impun a se clarifica din cadrul ofertei financiare, în condițiile în care autoritatea contractantă nici nu a mai procedat la solicitarea formularului de ofertă și a listelor de cantități de lucrări refăcută ca urmare a fazei finale de licitație electronică. Acest lucru se impunea cu atât mai mult cu cât oferta financiară finală a SC Govora SA este 2.170.829,75 lei (reprezentând 49,77% din valoarea estimată a contractului și 52% din oferta financiară inițială); prin urmare, autoritatea contractantă ar fi trebuit să verifice modalitatea în care noua ofertă financiară mai corespunde cerințelor caietului de sarcini și listelor de cantități inițial oferite și abia ulterior să solicite fundamentarea prețului îmbunătățit urmare a derulării etapei suplimentare de licitație electronică, solicitare care implica printre altele și demonstrarea prețurilor de la furnizorii de materiale.

De asemenea, SC Govora SRL nu prezintă nicio fundamentare economică a modului de formare a prețului ofertat și nici formularul de ofertă și a listelor de cantități de lucrări refăcută ca urmare a fazei finale de licitație electronică, limitându-se la transmiterea unor oferte de la niște furnizori de materiale.

Așa cum am menționat mai sus, prin participarea la procedură, SC Govora SA a ales, prin propria voință, să oferteze un preț care reprezintă reprezentând 49,77% din valoarea estimată a contractului și 52% din oferta financiară inițială, asumându-și implicit și riscurile care urmau a fi produse, respectiv demonstrarea ulterioară a sustenabilității și conformității acesteia cu cerințele caietului de sarcini.

Față de aceste aspecte, răspunsurile la clarificări nu pot fi reținute ca fiind relevante în declararea ca fiind ofertă câștigătoare, atâta vreme cât oferta depusă reprezintă angajamentul asumat de către ofertant în scopul realizării obiectului contractului, astfel prețul final ofertat nu este prezumat a fi valabil și admis, fără a identifica corespondentul acestora cu cerințele tehnice din caietul de sarcini (listele de cantități) realitatea acestuia trebuind să fie verificată de comisia de evaluare, în baza art. 72 alin. (2) lit. g) din H.G. nr. 925/2006 și confirmate de ofertant prin documentele înaintate autorității contractante.

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

realizarea unei evaluări obiective a ofertei. Anterior finalizării evaluării ofertelor, autoritatea contractantă a trebuit să stabilească cu exactitate dacă propunerea financiară a SC Govora SA este una reală și fermă.

Numai în urma obținerii și verificării detalierii prețului ofertat, autoritatea contractantă putea stabili conformitatea, sustenabilitatea, realitatea și corectitudinea formării acestuia.

Consiliul reține faptul că operatorii economici, în elaborarea ofertei financiare trebuie să țină cont de toate prevederile legale în vigoare, astfel nu pot propune prețuri care nu sunt rezultatul liberei concurențe sau care nu pot fi justificate doar în baza unei simple decizii comerciale. În încercarea de a oferi un preț cât mai scăzut, operatorii economici nu pot face reduceri de consumuri ca să conducă în mod implicit la reducerea costurilor, în condițiile în care autoritatea contractantă a anexat caietului de sarcini listele de cantități, liste care au caracter obligatoriu pentru ofertați, având în vedere prevederile art. 170 din OUG nr. 34/2006 și care au fost impuse de către autoritatea contractantă tocmai pentru a putea face o evaluare comparativă a ofertelor atât din punct de vedere financiar cât și tehnic.

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

În speță, această ofertă a fost declarată câștigătoare de către autoritatea contractantă în baza unor supoziții ale comisiei de evaluare fără o fundamentare economică concretă și corectă.

Raportat la cele evocate și ținând seama că printre atribuțiile comisiei de evaluare sunt și cele de verificare a propunerilor financiare prezentate de către ofertanți din punct de vedere al încadrării acestora în situația prevăzută la art. 202 din OUG nr. 34/2006, așa cum este prevăzut la art. 72 alin. (2) lit. g) din HG nr. 925/2006, Consiliul constată că această verificare nu s-a făcut cu rigurozitatea impusă de legislația în domeniu și, pe cale de consecință, critica contestatorului privind nelegalitatea evaluării ofertei SC Govora SA este fondată, urmând să fie admisă.

De asemenea, întemeiată este și critica contestatorului cu privire la obligația autorității contractante de a solicita justificarea prețului neobișnuit de scăzut ofertat de SC Polystart Impex SRL, fiind aplicabile și în acest caz prevederile art. 202 din O.U.G. nr. 34/2006 „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”. Din textul legal citat, rezultă că autoritatea contractantă trebuie să solicite justificarea prețului neobișnuit de scăzut fără distincție tuturor operatorilor economici care au ofertat prețuri care reprezintă mai puțin de 80% din valoarea estimată a contractului respectiv, având în vedere principiul de drept „Ubi lex non distinguit nec nos distinguere debemus”.

Totodată, Consiliul va admite și critica privind nerespectarea de către autoritatea contractantă a termenului legal de comunicare a rezultatului procedurii și a termenului de așteptare impus până la încheierea contractului de achiziție publică, având în vedere considerentele ce urmează:

Potrivit dispozițiilor art. 206 din OUG nr.34/2006 coroborate cu prevederile art. 25 și 36 din HG nr. 1660/2006, autoritatea contractantă are obligația de a informa operatorii economici implicați în procedura de atribuire despre deciziile referitoare la rezultatul procedurii de atribuire a contractului de achiziție publică, în scris și nu mai târziu de 3 zile lucrătoare, iar în cazul procedurilor de „cerere de oferte”, prin mijloace electronice, autoritatea contractantă are obligația de a efectua și comunicările în scris, conform cap. V din ordonanța de urgență.

Raportat la prevederile legale mai sus reiterate, autoritatea contractantă a procedat la comunicarea rezultatului abia în data 17.02..... prin adresa nr. 1448, ca

urmare a solicitării exprese formulate în acest sens de contestator prin adresa nr. 149/17.02.....

Ori, comunicarea rezultatului procedurii ulterior semnării contractului în data de 05.02....., astfel cum rezultă și din anunțul de atribuire nr. 196688/17.02....., constituie abateri grave de la principiul transparenței consacrat de OUG nr. 34/2006 dar și a art. 205 din aceeași ordonanță, care stipulează „contractele (...) încheiate înainte de împlinirea termenelor prevăzute la alin. (1), sunt lovite de nulitate”, fiind de natură a ridica mari semne de întrebare asupra modului de desemnare a ofertantului câștigător ...».

Se determină în condițiile celor reținute că, în conformitate cu cele dispuse prin decizia anterior emisă, autoritatea contractantă trebuia să reevalueze ofertele cu preț aparent neobișnuit de scăzut (mai mic decât 80% din valoarea estimată a contractului), printre acestea ofertele prezentate de SC GOVORA SA și de SC POLYSTART IMPEX SRL, reprezentând 49,77%, respectiv 49,83% din valoarea estimată a contractului care se va atribui.

Totodată, trebuia să se aibă în vedere modalitatea de solicitare a justificării prețului aparent neobișnuit de scăzut, în condițiile în care, prin aceeași decizie, s-a constatat că adresa nr. 439/18.01....., prin care s-a solicitat SC GOVORA SA o astfel de justificare, are un caracter generalist și minimalist.

Astfel, autoritatea contractantă trebuia să reevalueze ofertele prezentate de SC GOVORA SA și de SC POLYSTART IMPEX SRL, sub aspectul valorii ofertate, în condițiile în care acestea s-au clasat pe locurile 1 și 2 după etapa de licitație electronică, și au un preț mai mic decât 80% din valoarea estimată a contractului care se va atribui.

Din verificarea documentelor aflate la dosarul cauzei, se constată că, ulterior primirii deciziei nr., autoritatea contractantă a solicitat SC POLYSTART IMPEX SRL prin adresa nr. 2482/....., justificarea propunerii financiare în conformitate cu art. 202 alin. (1) și (11) din OUG nr. 34/2006, cu termen de răspuns 01.04.....

licitatii@polystart.ro Cu toate că ofertanta a primit adresa respectivă, fapt ce rezultă din e-mailul transmis de ofertantei la adresa licitatii@polystart.ro, ofertanta nu a dat curs solicitării.

Prin raportul procedurii nr. 2838/08.04....., autoritatea contractantă, prin comisia de evaluare, a reținut următoarele: „... Comisia de evaluare ... a procedat în data de 08.04..... la reevaluarea candidaturilor/ofertelor depuse în urma licitației din data de 01....., conform deciziei nr..... din data de..... a Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor ... În conformitate cu art. 202 alin. 1) și 11) din OUG nr. 34/2006, au fost solicitate precizări și detalii care să justifice prețul neobișnuit de scăzut următorilor candidați:

SC POLYSTART IMPEX SRL;

SC GOVORA SA RM. VÂLCEA.

Deoarece până la termenul limită numai SC GOVORA SA RM VÂLCEA a răspuns la solicitări, în acest sens depunând precizări și detalii privind prețul scăzut, au rezultat următoarele: SC GOVORA SA RM. VÂLCEA – locul 1, SC POLYSTART IMPEX SRL – locul 2, SC MONY IMPEX SRL – locul 3, SC NOVARA T IMPEX SRL – locul 4”.

Ca prim aspect trebuie avut în vedere că, în condițiile în care un ofertant nu prezintă răspuns în termenul impus de autoritatea contractantă, oferta acestuia trebuie respinsă ca neconformă potrivit prevederilor art. 79 alin. (1) din HG nr. 925/2006.

Câtă vreme SC POLYSTART IMPEX SRL nu a răspuns solicitării cuprinse în adresa nr. 2482/....., oferta acestuia trebuia respinsă ca neconformă, neputând fi cuprinsă în clasamentul ofertelor admisibile.

În aceste condiții, critica contestatoarei cu privire la oferta SC POLYSTART IMPEX SRL este rămasă fără obiect, oferta acesteia trebuind să fie respinsă, în condițiile în care nu a prezentat răspuns la solicitarea de justificare a propunerii financiare adresată.

În ceea ce privește oferta SC GOVORA SA, se constată, pe de o parte, că autoritatea contractantă nu a revenit cu solicitări în privința prețului ofertat, cu toate că, prin decizia anterioară s-a admis că solicitarea de justificare a prețului cuprinsă în adresa nr. 439/18.01....., are un caracter generalist și minimalist.

Pe de altă parte, în condițiile în care, prin decizia anterioară s-a reținut că „... răspunsurile la clarificări nu pot fi reținute ca fiind relevante în declararea ca fiind ofertă câștigătoare, atâta vreme cât oferta depusă reprezintă angajamentul asumat de către ofertant în scopul realizării obiectului contractului, astfel prețul final ofertat nu este prezumat a fi valabil și admis, fără a identifica corespondentul acestora cu cerințele tehnice din caietul de sarcini (listele de cantități) realitatea acestuia trebuind să fie verificată de comisia de evaluare, în baza art. 72 alin. (2) lit. g) din H.G. nr. 925/2006 și confirmate de ofertant prin documentele înaintate autorității contractante.” și că „Ofertanții nu trebuie să vicieze rezultatul procedurii, prin ofertarea unor prețuri fără suport legal, în baza unor supoziții proprii, fapt pentru care autoritatea contractantă are obligația de a evalua ofertele financiare ținând seama de toate elementele avute în vedere la stabilirea prețului, pentru a se asigura de fezabilitatea și sustenabilitatea prețului propus în acest sens”, trebuia ca autoritatea contractantă să procedeze la reevaluarea în consecință a ofertei SC GOVORA SA.

Cu atât mai mult cu cât nu a atacat cu plângere decizia anterior emisă, autoritatea contractantă trebuia să respecte cele dispuse și reținute de Consiliu prin decizia emisă.

Or, din conținutul documentelor aflate la dosarul cauzei, se constată că nu există niciun proces – verbal de evaluare a ofertei SC GOVORA SA, după etapa de licitație deschisă, cu respectarea celor dispuse de Consiliu prin decizia anterior emisă.

Simpla mențiune în raportul procedurii nr. 2838/08.04..... a faptului că s-au solicitat SC GOVORA SA „precizări și detalii care să justifice prețul neobișnuit de scăzut” în temeiul art. 202 alin. (1) și (11) din OUG nr. 34/2006, nu poate fi considerat suficient pentru a se constata că s-au respectat cele dispuse prin decizia anterior emisă de Consiliu.

Câtă vreme față de adresa nr. 439/18.01....., prin decizia anterioară s-a reținut că are un caracter generalist și minimalist, se impunea ca autoritatea contractantă să revină cu o nouă solicitare de justificare a prețului ofertat de SC GOVORA SA, cu respectarea celor dispuse și a prevederilor legale în vigoare.

Astfel, având în vedere și forma de prezentare a propunerii financiare, doar cu liste de cantități de lucrări, fără încadrări ale acestor

lucrări în indicatoare de norme de deviz și fără extrase de resurse (materiale, manoperă, utilaje și transport), trebuia ca autoritatea contractantă să solicite justificarea prețului aparent neobișnuit de scăzut pentru elementele ofertate pe care le aprecia ca fiind relevante, cu nominalizarea lor.

Pentru justificarea prețurilor unor echipamente relevante prevăzute trebuiau solicitate oferte de preț sau orice alte documente justificative de la furnizorii avuți în vedere de ofertantă.

Pentru materialele și produsele considerate relevante, cuprinse în categoriile de lucrări solicitate, trebuiau cerute, după caz, oferte de preț sau analize de preț, după cum respectivul element al ofertei era procurat sau produs de către ofertant. Totodată, pentru a se asigura posibilitatea verificării de către autoritatea contractantă a justificărilor transmise de ofertantă, trebuia ca în acest caz să se solicite detalierea articolelor de lucrări care cuprind elementele care se justifică, pentru principalele categorii de costuri, după caz, material, manoperă, utilaj și transport.

Câtă vreme nu s-a realizat o astfel de reevaluare pentru verificarea prețului aparent neobișnuit de scăzut prevăzut de SC GOVORA SA, se constată că autoritatea contractantă nu a respectat cele dispuse de Consiliu prin decizia anterior emisă, în privința prețului ofertat de această ofertantă, critica autoarei contestației fiind considerată întemeiată sub acest aspect.

Prin urmare, întrucât finalizarea procedurii și declararea câștigătoare a ofertei prezentate de SC GOVORA SA s-a realizat fără a se avea în vedere cele dispuse prin decizia anterior emisă în referire la justificarea prețului aparent neobișnuit de scăzut prezentat, Consiliul va dispune o nouă reevaluare a acestei oferte din acest punct de vedere.

Cât privește susținerea contestației în referire la faptul că ofertele de preț prezentate de Govora SA ca justificare a unor echipamente, sunt ulterioare datei la care autoritatea contractantă a solicitat justificarea prețului, fiind evident faptul că în realitate, ofertantul nu a justificat prețurile care au stat la baza ofertei financiare la valoarea căreia a fost declarat câștigător în urma licitației electronice, Consiliul constată lipsa de relevanță a acesteia.

Doar pentru că ofertele de preț prezentate de Govora SA pentru justificarea prețului ofertat erau date ulterior datei la care autoritatea contractantă a transmis solicitarea, nu înseamnă că respectivele justificări nu pot fi avute în vedere, câtă vreme, pentru celeritate, ofertele de preț pot fi obținute și telefonic, iar ulterior în scris.

Pe de altă parte, valabilitatea unei oferte de preț transmise de un producător sau distribuitor de produse/materiale/echipamente, nu poate fi influențată de momentul transmiterii acesteia, prin raportare la solicitarea adresată de autoritatea contractantă.

Vizavi de susținerea contestației în referire la faptul că, fără o fundamentare a prețului ofertat, Govora SA a licitat în cadrul licitației electronice și abia ulterior, după ce autoritatea i-a solicitat, a prezentat o ofertă de preț anume întocmită pentru a justifica prețul neobișnuit de

scăzut, Consiliul constată că este nefondată, având în vedere că nu s-a adus nicio dovada în acest sens.

Cu toate că potrivit prevederilor art. 249 Cod procedură civilă, sarcina probei revine celui care reclamă, societatea contestatoare nu a prezentat niciun argument în susținerea afirmațiilor sale.

În considerarea celor constatate, în baza prevederilor art. 278 alin. (2) și (4) din OUG nr. 34/2006, Consiliul admite contestația formulată de SC SRL, în contradictoriu cu (....), și anulează raportul procedurii nr. 2838/08.04....., în partea care privește oferta câștigătoare, precum și comunicările privind rezultatul procedurii transmise ofertantei câștigătoare și contestatoarei. Obligă autoritatea contractantă la reevaluarea ofertei prezentate de SC GOVORA SA cu respectarea celor dispuse prin decizia nr., și la stabilirea rezultatului procedurii, cu întocmirea unui nou raport al procedurii, în termen de zile de la data primirii prezentei. Comunicările privind rezultatul procedurii se vor transmite cu respectarea termenului legal prevăzut operatorilor economici implicați.

PREȘEDINTE COMPLET,

.....

MEMBRU COMPLET,

.....

MEMBRU COMPLET,

.....