



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C.N.S.C.

Str. Stavropoleos nr. 6, Sector 3, București, România, CP 030084, CIF 20329980
Tel. +4 021 3104641 Fax. +4 021 3104642; +4 021 8900745, 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 Consiliu cu nr. /, formulată de S.C. S.R.L., cu sediul în, str. Depoului nr. 6, județul, cod poștal, înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr., având CIF, atribut fiscal RO, împotriva solicitării de clarificări nr. 26 din adresa nr. / 29.11. adresată, în procesul de analiză a ofertei, contestatorului, în cadrul procedurii de atribuire, prin „licitație deschisă”, a contractului de achiziție publică de lucrări având ca obiect „.....”, lot 1, coduri CPV 45232150-8 – Lucrări pentru conducte de alimentare cu apă, 45232151-5 – Lucrări de construcții de renovare a conductelor de apă, 45232411-6 – Lucrări de construcții de canalizări de ape reziduale, 45232424-0 – Lucrări de construcții de evacuare a apelor reziduale, 45232430-5 Stații de tratare a apei (Rev.2), inițiată de, în calitate de entitate contractantă, cu sediul în, județul, s-a solicitat excluderea din adresa nr. / 29.11. a solicitării de la punctul 26.

**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 nr. /, înregistrată la Consiliu cu nr. /, prin care ofertantul S.C. S.R.L. contestă adresa nr. .. / 29.11. – solicitarea de la punctul 26.

S.C. S.R.L. precizează că a participat la procedura de atribuire în cauză cu o ofertă financiară de 8.761.136,26 lei, reprezentând un procent de peste 99.96% din valoarea estimată de proiectant, publicată în SEAP. Oferta de preț a fost întocmită folosind prețurile unitare ale articolelor de deviz comasate, așa cum au fost solicitate în SEAP de entitatea contractantă și cum rezultă că au fost solicitate de entitatea contractantă prin adresele nr./29.11..... și nr./07.12..... Aceste prețuri au fost întocmite pe baza experienței societății în lucrări similare, luând în considerare prețurile materialelor ce sunt necesare pentru execuția lucrărilor, așa cum au fost ofertate de furnizori, fără a întocmi o ofertă financiară pe baza unor liste cu cantitățile de lucrări, respectiv listele cu cantitățile de lucrări pe categorii de lucrări, listele cu cantitățile de utilaje și echipamente tehnologice. Entitatea contractantă dispunea la momentul publicării procedurii, de listele cu cantitățile de lucrări, respectiv listele cu cantitățile de lucrări pe categorii de lucrări (formularul F3); listele cu cantitățile de utilaje și echipamente tehnologice, inclusiv dotări (formularul F4); fișele tehnice ale utilajelor și echipamentelor tehnologice (formularul F5); de la proiectant, întocmite conform dispozițiilor Ordinului nr. 863/2008 pentru aprobarea „Instrucțiunilor de aplicare a unor prevederi din Hotărârea Guvernului nr. 28/2008 privind aprobarea conținutului-cadru al documentației tehnico-economice aferente investițiilor publice, precum și a structurii și metodologiei de elaborare a devizului general pentru obiective de investiții și lucrări de intervenții”.

Contestatorul precizează că, *„cu toate acestea, entitatea contractantă a ales să solicite ofertanților prezentarea ofertei financiare pe baza prețurilor unitare pe articole comasate, fără să publice în SEAP formularele F3 și F4 de care dispune din conținutul Proiectului”*.

La data de 29.11....., entitatea contractantă i-a transmis contestatorului, cu adresa nr./29.11....., un număr de 26 solicitări de clarificare. Nemulțumită de solicitarea de clarificare de la punctul 26, pe care o consideră abuzivă și nelegală, S.C. S.R.L. a formulat la data de 05.12..... o notificare prealabilă prin care solicita entității contractante să remedieze conținutul adresei nr. .../29.11..... prin eliminarea solicitării nr. 26, iar prin adresa nr./07.12....., entitatea contractantă a precizat că nu va opera remedierile solicitate. Entitatea contractantă a stabilit că mai multe elemente de preț ale ofertei financiare sunt aparent neobișnuit de scăzute prin raportare la prețurile unitare estimate de proiectant, în baza prețurilor de pe piață și care au stat la baza stabilirii valorii estimate a contractului, așa cum a fost aceasta publicată în SEAP, fiind necesară solicitarea justificării acestora de către ofertant.

Contestatorul consideră că această solicitare este abuzivă și nelegală, prin raportare la dispozițiile art. 222 alin. (1) și alin. (2) din Legea nr. 99/..... coroborat cu dispozițiile art. 142 alin. (2) din H.G.

nr. 394/....., având în vedere că oferta sa de preț este de peste 99.96% din valoarea estimată de proiectant, publicată în SEAP.

Contestatorul consideră că această solicitare este una ce nu are nicio legătură cu această procedură și cu oferta sa, solicitarea entității contractante fiind abuzivă și nelegală, raportat la cerințele din documentația de atribuire și la oferta sa, având în vedere următoarele:

- comisia de evaluare nu avea cum să analizeze prețurile unitare ofertate în listele de cantități, întrucât entitatea contractantă a ales să nu publice în SEAP listele de cantități întocmite de proiectant conform dispozițiilor art. 1 alin. (4) din Instrucțiunea din 2 iulie 2008 de aplicare a unor prevederi din H.G. nr. 28/2008, oferta financiară prezentată fiind întocmită pe baza prețurilor unitare pe articole comasate, astfel cum a fost solicitat prin documentația de atribuire;

- comisia de evaluare nu avea cum să analizeze prețurile unitare ofertate în listele de cantități, având în vedere că oferta sa financiară nu cuprinde liste de cantități, fiind întocmită astfel cum a fost solicitat prin documentația de atribuire, pe baza prețurilor unitare pe articole comasate;

- având în vedere modul de întocmire a ofertei financiare, pe baza prețurilor unitare pe articole comasate, entitatea contractantă nu poate compara prețurile unitare ofertate în listele de cantități cu prețurile unitare din listele de cantități întocmite de proiectant, deoarece oferta sa financiară nu conține prețurile unitare ofertate în listele de cantități, ci doar prețurilor unitare pe articole comasate, așa cum a fost solicitat prin documentația de atribuire.

Contestatorul consideră că o ofertă financiară ce reprezintă peste 99.96% din valoarea estimată a contractului nu poate fi considerată o ofertă financiară ce are un preț aparent neobișnuit de scăzut prin raportare la prețurile unitare estimate de proiectant, în baza prețurilor de pe piață și care au stat la baza stabilirii valorii estimate a contractului, așa cum a fost aceasta publicată în SEAP, fiind necesară solicitarea justificării acestora de către ofertant.

Contestatorul subliniază că solicitarea entității contractante este excesivă cerințelor din documentația de atribuire și acesta nu are personal specializat pentru a transpune listele cu articolele comasate din ofertă, puse la dispoziție de entitatea contractantă prin documentația de atribuire într-o ofertă întocmită conform normelor de deviz, listele cu cantitățile de lucrări și prețurile pentru materiale, manoperă, utilaje și transport avute în vedere la stabilirea prețurilor unitare ofertate, inclusiv cheltuielile indirecte și profitul avute în vedere, aceasta transformare fiind atribuită de legiuitor proiectantului, conform art. 1 alin. (4) din Instrucțiunea din 2 iulie 2008. Prin documentația de atribuire, entitatea contractantă a ales să solicite oferta financiară întocmită pentru prețuri unitare calculate pe unitatea de măsură fără să publice Listele cu cantitățile de lucrări, ce fac parte din proiect, deși la momentul publicării în SEAP, entitatea contractantă dispunea de aceste liste, care se

întocmesc în mod obligatoriu de către proiectant conform art. 1 punctul 4 din Instrucțiunea din 2 iulie 2008, respectiv:

- a) centralizatorul cheltuielilor, pe obiectiv (formularul F1);
- b) centralizatorul cheltuielilor pe categorii de lucrări, pe obiecte (formularul F2);
- c) listele cu cantitățile de lucrări pe categorii de lucrări (formularul F3);
- d) listele cu cantitățile de utilaje și echipamente tehnologice, inclusiv dotări (formularul F4);
- e) fișele tehnice ale utilajelor și echipamentelor tehnologice (formularul F5);
- f) listele cu cantități de lucrări pentru construcții provizorii OS (organizare de șantier). Formularele F3, F4 și F5 conțin toate informațiile solicitate de entitatea contractantă prin solicitarea de clarificări nr. 26.

Aceste formulare se întocmesc de către proiectant în două variante, confidențiale și neconfidențiale (cu valori și fără valori):

- având în vedere că procedura este pentru execuție lucrări fără proiectare, că societatea are ca obiect execuție lucrări și nu dispune de compartiment de proiectare, nu are obligația legală și/sau impusă prin documentație, nu are știința și nici calificarea necesară pentru întocmirea formularelor conform normelor de deviz, listele cu cantități de lucrări, (formularele F3), listele cu cantitățile de utilaje și echipamente tehnologice, inclusiv dotări (formularul F4), așa cum s-a cerut prin solicitarea 26 din adresa/29.11..... Întocmirea acestor formulare este sarcina exclusivă a proiectantului, așa cum rezultă din Instrucțiunea din 2 iulie 2008 de aplicare a unor prevederi din Hotărârea Guvernului nr. 28/2008.

Contestatorul precizează că proiectul pentru apă este întocmit la nivelul anului 2010, iar cel de canalizare este întocmit la nivelul anului 2012, așa cum rezultă din planurile postate în SEAP, motiv pentru care pe anumite categorii de lucrări pot apărea diferențe de prețuri între estimările proiectantului la acea vreme și prețurile pieței actuale, așa cum pot apărea diferențe de prețuri datorită utilizării altor furnizori. Nu în ultimul rând, prin oferta depusă, contestatorul s-a angajat să execute toate lucrările așa cum sunt prezentate/cuprinse în proiect, într-o valoare ce reprezintă peste 99.96% din valoarea estimată de proiectant și postată în SEAP de entitatea contractantă.

Contestatorul invocă dispozițiile art. 222 din Legea nr. 99/..... și ale art. 142 din H.G. nr. 394/..... și precizează că, în cadrul art. 222 din Lege, legiuitorul face trimitere la valoarea financiară a întregii oferte, în timp ce, în cadrul dispozițiilor art. 142 din Norme, legiuitorul face trimitere doar la elemente de preț ale unei oferte, iar oferta sa nu poate fi considerată a avea un preț neobișnuit de scăzut, în sensul dispozițiilor art. 222 din Legea nr. 99/....., cel puțin atâta timp cât valoarea ofertei financiare depășește 99.62% din valoarea estimată a contractului așa cum a fost publicat în SEAP. Apreciind în adresa nr./07.12..... că „aprecierea prețului neobișnuit de scăzut se raportează, în mod

individual, la fiecare dintre elementele componente ale ofertei de preț și nu la prețul total al acesteia”, în mod evident solicitarea de clarificări de la punctul 26, așa cum a fost formulată, prin trimitere la dispozițiile art. 222 din Legea 99/....., este abuzivă și nelegală, contestatorul solicitând admiterea contestației.

Contestatorul arată că, în interpretarea entității contractante, legiuitorul, prin folosirea sintagmei „cum ar fi” atunci când face trimitere la buletine statistice sau cotații ale burselor de mărfuri, le precizează cu titlu exemplificativ și nu exclusiv. Considerând raționamentul entității contractante corect, legiuitorul a prevăzut cu „titlu orientativ” informații publice, putând fi cunoscute de către toți ofertanții interesați să participe la procedură, respectiv buletine statistice sau cotații ale burselor de mărfuri. Ori, folosirea discreționară în analiza ofertei financiare a prețurilor estimate de proiectant, în mod evident nu a fost în atenția legiuitorului. „Prețurile estimate de proiectant” nu se pot încadra în categoria celor precizate de legiuitor la art. 142 din H.G. nr. 394/....., cel puțin atâta timp cât entitatea contractantă nu a făcut publice, în mod transparent, înainte de termenul limită de depunere a ofertelor, „prețurile estimate de proiectant”, astfel încât orice operator economic interesat să depună ofertă în cadrul procedurii, să poată compara prețurile din oferta sa financiară cu „prețurile estimate de proiectant”.

Contestatorul consideră că, având în vedere valoarea ridicată a ofertei sale financiare raportat la valoarea estimată de proiectant și publicată în SEAP de entitatea contractantă, nu se poate pune problema imposibilității realizării contractului în condițiile de calitate impuse prin documentația de atribuire la valoarea financiară ofertată. Niciunde în dosarul achiziției nu există un document care să probeze motivele care au stat la baza solicitării de clarificare nr. 26, respectiv, niciunde în dosarul achiziției nu există o probă, un document care să arate că, comisia de evaluare ar fi făcut vreo analiză cu privire la prețurile unitare oferite în listele de cantități. În aceste condiții, motivul care stă la formularea solicitării de clarificare este unul inventat, abuziv, nelegal, fără legătură cu realitatea.

Contestatorul arată că în dosarul achiziției nu există consemnată o listă din care să se poată concluziona cele reținute de entitatea contractantă, respectiv „mai multe elemente de preț ale ofertei financiare sunt aparent neobișnuit de scăzute”.

În drept, contestatorul invocă Legea nr. 99/....., Legea nr. 101/....., H.G. nr. 394/....., Norme Metodologice din 2 iunie de aplicare a prevederilor referitoare la atribuirea contractului sectorial/acordului-cadru din Legea nr. 99/..... privind achizițiile sectoriale.

Prin adresa nr. .../19.12....., înregistrată la Consiliu cu nr. .../20.12....., entitatea contractantă a transmis un punctul de vedere cu privire la contestație, prin care solicită respingerea ca neîntemeiată a acesteia.

Entitatea contractantă precizează că ședința de deschidere a ofertelor a avut loc la data de 16.09....., conform Procesului-verbal încheiat sub nr. Cu această ocazie s-a constatat că în secțiunea „Evaluare” a Lotului 1 din cadrul acestei proceduri, derulată prin SEAP, sunt preluați 20 ofertanți, printre care și S.C. S.R.L., iar ofertele acestora au fost supuse evaluării comisiei.

Comisia de evaluare a procedat la verificarea ofertelor pe etape, prima etapă fiind cea de analiză a informațiilor înscrise în Documentul European de Achiziție Unic (DUAU). După etapa de analiză a informațiilor înscrise în DUAU, comisia de evaluare a procedat la verificarea ofertelor din punctul de vedere al elementelor tehnice propuse, iar finalizarea acestei faze de verificare s-a concretizat prin încheierea Procesului-verbal nr./04.11....., însoțit de anexele aferente.

Comisia de evaluare a procedat apoi la verificarea aspectelor financiare pe care le implică fiecare ofertă, inclusiv la verificarea elementelor de preț aparent neobișnuit de scăzut, ocazie cu care a fost încheiat Procesul-verbal nr./29.11....., însoțit de cele 16 anexe aferente.

În conformitate cu precizările comisiei de evaluare, aceasta a identificat în cadrul propunerii financiare a ofertantului S.C. S.R.L., o serie de erori aritmetice care aveau posibilitatea de a fi îndreptate prin refacerea calculelor aferente, pe baza informațiilor publicate în documentația de atribuire, iar în acest sens a solicitat ofertantului acordul pentru corectarea erorilor aritmetice, în conformitate cu dispozițiile art. 140 alin. (9) din H.G. nr. 394/..... pentru aprobarea Normelor Metodologice de aplicare a prevederilor referitoare la atribuirea contractului sectorial/acordului cadru din Legea 99/..... privind achizițiile sectoriale.

În același timp, comisia de evaluare a analizat prețurile unitare oferite de S.C. S.R.L. în listele care cuprind cantitățile lucrărilor aferente contractului în discuție și a stabilit că mai multe elemente de preț ale ofertei financiare sunt aparent neobișnuit de scăzute prin raportare la prețurile unitare estimate de proiectant, iar în urma acestei constatări a adresat ofertantului solicitarea de clarificări, reprezentând întrebarea nr. 26 din adresa emisă sub nr./29.11.....

În urma primirii acestei solicitări de clarificări, ofertantul S.C. S.R.L. a formulat o notificare prealabilă, solicitând adoptarea unei măsuri de remediere asupra modului în care comisia de evaluare derulează procedura de achiziție în discuție, în sensul de a renunța la solicitarea (întrebarea) nr. 26 din cadrul adresei nr./29.11/.....

Datorită faptului că entitatea contractantă nu a adoptat măsura de remediere solicitată și i-a comunicat acest fapt prin adresa nr./07.12....., ofertantul S.C. S.R.L. a formulat o contestație prin care solicita Consiliului să dispună anularea și excluderea clarificării (întrebării) de la punctul nr. 26 din adresa nr./29.11....., emisă de entitatea contractantă.

Entitatea contractantă precizează că solicitarea de clarificări adresată contestatorului pentru justificarea unor elemente de preț aparent neobișnuit de scăzute, face trimitere atât la dispozițiile art. 222 alin. (1) și (2) din Legea 99/....., cât și la dispozițiile art. 142 alin. (2) din H.G. 394/..... În același timp, nu poate fi reținută susținerea contestatorului cu privire la reglementările distincte dintre Legea 99/..... privind achizițiile sectoriale și Normele metodologice de aplicare a acestei legi, în raport cu aprecierea prețului aparent neobișnuit de scăzut. Prin normele de aplicare ale acestei legi, respectiv prin H.G. 394/....., este detaliată modalitatea prin care entitățile contractante vor realiza aprecierea asupra prețurilor aparent neobișnuit de scăzute. Stabilirea prețurilor aparent neobișnuit de scăzute se realizează prin apreciere asupra elementelor de preț ale unei oferte. Textul citat din Legea 99/....., respectiv art. 222 alin. (1) are un caracter general, întrucât există situații în care obiectul anumitor contracte de achiziții sectoriale presupune o prestație a cărei valoare totală nu este constituită din elemente multiple de preț. Însă, alte tipuri de contracte, cum sunt și cele care vizează prestarea unor servicii sau execuția unor lucrări, presupun o serie de elemente care concură la prețul total ofertat, iar aprecierea se realizează în raport cu fiecare dintre aceste elemente constitutive, aspect clarificat prin Normele metodologice de aplicare a prevederilor Legii 99/....., mai exact prin art. 142 din cadrul actului normativ amintit. În concluzie, afirmațiile contestatorului privind distincția dintre prevederile legii în discuție și prevederile normelor de aplicare a acestei legi, în raport cu aprecierea prețului aparent neobișnuit de scăzut, nu poate fi luată în considerare.

O altă critică adusă de contestator asupra clarificării solicitate este legată de elementele de preț analizate de comisia de evaluare atunci când a constatat prețuri aparent neobișnuit de scăzute în cadrul ofertei sale. Cu privire la acest aspect, contestatorul susține ca oferta financiară prezentată de el a fost întocmită în conformitate cu cerințele documentației de atribuire, în sensul că a indicat prețuri pentru articole comasate, conform solicitărilor documentației de atribuire. În această situație, oferta sa nu cuprinde liste de cantități în cadrul cărora să fie evidențiate prețuri unitare, iar comisia de evaluare nu avea cum să analizeze prețuri unitare ofertate în liste de cantități, așa cum afirmă în solicitarea de clarificare.

Contractul de achiziție sectorială care face obiectul prezentei proceduri presupune executarea unor lucrări în vederea extinderii și reabilitării rețelelor de alimentare cu apă și de canalizare din localitatea Deta, județul Pentru modul de elaborare a ofertelor financiare în cadrul acestei proceduri de achiziții sectoriale, entitatea contractantă a publicat liste care cuprind tipurile și cantitățile de lucrări aferente fiecărei străzi din localitatea amintită, dar și aferente celorlalte două obiective implicate în funcționarea rețelelor, respectiv Stația de pompare ape uzate SPAU 1 și Conducele de refulare.

Listele de cantități au fost elaborate pentru fiecare componentă a obiectivului final, au fost indicate și descrise caracteristici tehnice, toate tipurile de lucrări ce urmează a fi executate, cu precizarea tuturor operațiunilor aferente și a cantităților solicitate. Aceste tipuri de lucrări sunt evidențiate în listele de cantități ca articole comasate, solicitându-se ofertanților înscrierea unor prețuri unitare în raport cu fiecare articol comasat, precum și înscrierea prețului total al articolului, calculat în funcție de cantitatea solicitată.

Prețurile unitare înscrise de ofertanți pentru tipurile de articole comasate au fost considerate elemente individuale de preț și au fost comparate pentru aprecierea unor prețuri aparent neobișnuit de scăzute.

Aceste elemente au fost analizate de către comisia de evaluare în cadrul tuturor ofertelor financiare depuse, urmate de clarificări adresate tuturor ofertanților.

Datorită precizării: „Comisia de evaluare a analizat prețurile unitare ofertate în listele de cantități și a stabilit că mai multe elemente de preț ale ofertei financiare sunt aparent neobișnuit de scăzute”, respectiv trimiterii la prețuri unitare, contestatorul se află într-o confuzie asupra prețurilor unitare pe care le-a analizat comisia de evaluare. Mai exact, contestatorul consideră în mod eronat că prețurile unitare analizate și invocate în solicitare sunt cele pentru operațiunile articolelor comasate și arată că analiza acestor prețuri a fost imposibilă, datorită faptului că, prin documentația de atribuire s-a solicitat ofertarea unor prețuri doar pentru articolele comasate.

Comisia de evaluare a analizat prețurile unitare ale articolelor comasate, înscrise de ofertanți în listele de cantități publicate în documentația de atribuire.

În concluzie, nu poate fi reținută critica adusă de contestator comisiei de evaluare, în sensul că aceasta nu era în măsură să analizeze prețurile unitare ofertate în listele de cantități, întrucât oferta financiară a acestuia nu cuprinde liste de cantități, fiind întocmită conform solicitărilor din documentația de atribuire, pe baza prețurilor unitare pentru articole comasate.

Contestatorul acuză comisia că, prin clarificarea adresată, îi solicită prezentarea ofertei financiare într-o altă formă.

Entitatea contractantă precizează că modul prin care i s-a solicitat ofertantului S.C. S.R.L. să justifice prețurile aparent neobișnuit de scăzute nu reprezintă pentru acesta întocmirea ofertei financiare într-o altă formă. Comisia de evaluare i-a solicitat detalierea prețurilor unitare ale articolele comasate, enumerate la întrebarea nr. 26 și defalcarea acestor articole pe elementele componente. În plus, comisia de evaluare i-a solicitat o detaliere a prețurilor unitare, făcând trimitere la normele de deviz, în sensul de a include în răspunsul său atât cantitățile de lucrări, cât și prețurile pentru materiale, manoperă, utilaje și transport, avute în vedere la stabilirea prețurilor unitare ofertate, inclusiv cheltuielile indirecte și profitul estimat.

Ofertantul trebuia să arate în cadrul răspunsului său, pentru fiecare articol comasat, precizat în solicitare, modul de formare a prețului prin raportare la unitatea de măsură indicată. În acest sens, era necesară evidențierea prețurilor aferente fiecărui subarticol enumerat în listele de cantități pentru fiecare articol comasat și evidențierea subprețurilor pentru materialele, manopera, utilajele, transportul, utilizate în cadrul subactivităților.

În cadrul documentației de atribuire publicată de entitatea contractantă se pot identifica cantitățile solicitate pentru contractul de lucrări care face obiectul prezentei proceduri.

Aceste cantități pot fi identificate atât în listele publicate, unde sunt precizări legate de cantitățile necesare pentru realizarea fiecărei subactivități în raport cu unitatea de măsură (ex. pat de nisip minim 15 cm sub și 30 cm peste conductă, inclusiv transport, încărcare și descărcare), dar și în planșele publicate în documentația de atribuire.

Nu poate fi reținută susținerea contestatorului, că entitatea contractantă nu a evidențiat și publicat cantitățile solicitate.

Trimiterile la normele de deviz din cadrul solicitării de clarificări au fost făcute în sensul de a include în răspuns, atât cantitățile de lucrări, cât și prețurile pentru materiale, manoperă, utilaje și transport, avute în vedere la stabilirea prețurilor unitare ofertate, inclusiv cheltuielile indirecte și profitul estimat.

Comisia de evaluare nu a impus o anumită modalitate de prezentare a răspunsului, ci doar i-a comunicat elementele componente pentru care solicită o evidențiere concretă a prețurilor.

Entitatea contractantă invocă dispozițiile art. 142 alin. (1) din H.G. 394/..... pentru aplicarea Normelor metodologice de aplicare a prevederilor referitoare la atribuirea contractului sectorial/acordului cadru din Legea 99/.....

În această situație, comisia de evaluare a analizat elementele de preț și s-a raportat la prețurile estimative ale proiectului tehnic.

Ofertantul S.C. S.R.L. a transmis un răspuns la adresa de clarificări, inclusiv la întrebarea nr. 26, dar răspunsul urmează să fie supus analizei comisiei de evaluare.

În drept, entitatea contractantă invocă dispozițiile art. 26 alin. (6) din Legea 101/2006, dispozițiile Legii 99/..... privind achizițiile sectoriale și dispozițiile H.G. 394/..... pentru aprobarea Normelor metodologice de aplicare a prevederilor referitoare la atribuirea contractului sectorial/acordului-cadru din Legea nr. 99/..... privind achizițiile sectoriale.

Din documentele depuse de părți și din susținerile acestora, Consiliul constată următoarele:

....., în calitate de entitate contractantă, a inițiat procedura de atribuire, prin licitație deschisă, în vederea atribuirii contractului de

lucrări având ca obiect „.....”, sens în care a publicat, în SEAP, invitația de participare nr./.....

Valoarea estimată a contractului este de 12.512.818,58 lei, iar criteriul de atribuire este „prețul cel mai scăzut”.

Analizând criticile formulate de contestator, Consiliul constată că acestea sunt îndreptate către pct. 26 din adresa nr./29.11..... de solicitare clarificări, formulată de autoritatea contractantă, punct ce conține solicitarea autorității de justificare a unor prețuri unitare cuprinse în oferta S.C. S.R.L., pentru anumite articole. Referitor la modul în care se va face justificarea acestor prețuri unitare, autoritatea contractantă a precizat, în cadrul adresei de mai sus, următoarele:

„va rugam sa aveți în vedere faptul ca explicațiile si clarificările prezentate vor fi insotite de dovezi concludente privind elementele prevăzute la art. 222 alin. (2) din Legea 99/..... (cu atenție deosebită la lit. a) fundamentarea economică a modului de formare a prețului, pentru care se va detalia prețul unitar pe componente), respectiv documente privind prețurile ce pot fi obținute de la furnizori/producători (cum ar fi contracte, facturi, oferte semnate si stampilate de furnizori/producători, precomenzi semnate si stampilate de furnizori/producători), situația stocurilor de materii prime și materiale (demonstrate prin acte contabile, fise de magazie sau alte documente edificatoare), modul de organizare și metodele utilizate în cadrul procesului de lucru, nivelul de salarizare al personalului utilizat pentru execuția lucrărilor (demonstrate prin acte contabile sau extrase Revisal), performanțele și costurile implicate de anumite utilaje sau echipamente de lucru.

Justificarea si detalierea preturilor unitare pentru articolele comasate enumerate mai sus va conține **defalcarea articolului pe elementele componente** (de ex. săpătură mecanizată, săpătură manuală, sprijiniri, pat nisip, aprovizionare conductă si fittinguri, banda avertizoare si fir de detectie, proba de presiune/etanseitate, realizare umpluturi, epuismențe, transport si depozitare material excedentar, procurare si montaj vane, cos de acces cămin, piese de aducere la cota cămine, radier profilat cămine, desfacere carosabil, refacere structura rutiera la starea inițială, etc.) pentru care se vor prezenta, **conform normelor de deviz, listele cu cantitățile de lucrări si prețurile pentru materiale, manopera, utilaje si transport** avute în vedere la stabilirea preturilor unitare ofertate, inclusiv **cheltuielile indirecte si profitul** avute în vedere de dumneavoastra pentru prezentul contract si modul de calcul ale acestora.”

Contestatorul consideră solicitarea autorității contractante ca fiind abuzivă și solicită eliminarea pct. 26 din adresa nr./29.11....., deoarece:

- autoritatea contractantă trebuia să solicite justificarea prețului total al ofertei sale, dar având în vedere faptul că acesta reprezintă 99,96% din valoarea estimată, nu ar fi avut sens o astfel de solicitare,

- solicitarea de justificare a unor prețuri unitare nu este legală,
- prezentarea propunerii financiare **„conform normelor de deviz, listele cu cantitățile de lucrări și prețurile pentru materiale, manopera, utilaje și transport** avute în vedere la stabilirea prețurilor unitare ofertate, inclusiv **cheltuielile indirecte și profitul** avute în vedere”, excede documentației de atribuire.

Referitor la solicitarea autorității contractante de justificare a unor prețuri unitare, Consiliul o consideră întemeiată, având în vedere următoarele:

Conform art. 142 din HG nr. 394/.....:

(1) *În situația în care comisia de evaluare constată **că elemente de preț ale unei oferte sunt aparent neobișnuit de scăzute**, prin raportare la prețurile pieței, utilizându-se ca referință în acest sens informații cum ar fi buletine statistice sau cotații ale burselor de mărfuri, comisia de evaluare va solicita ofertantului care a depus oferta în cauză explicații cu privire la posibilitatea îndeplinirii contractului în condițiile de calitate impuse prin documentația de atribuire.*

(2) *Explicațiile aduse de ofertant conform prevederilor alin. (1) vor fi însoțite de **dovezi concludente privind elementele prevăzute la art. 222 alin. (2) din Lege**, precum și, după caz, respectiv de documente privind, după caz și fără a se limita, prețurile ce pot fi obținute de la furnizori, situația stocurilor de materii prime și materiale, modul de organizare și metodele utilizate în cadrul procesului de lucru, nivelul de salarizare al personalului ofertantului, performanțele și costurile implicate de anumite utilaje sau echipamente de lucru.*

(3) *În cazul în care ofertantul nu prezintă comisiei de evaluare informațiile și/sau documentele solicitate sau acestea nu justifică în mod corespunzător nivelul scăzut al prețului sau al costurilor propuse, oferta va fi considerată inacceptabilă.*

După cum rezultă din cele de mai sus, stabilirea prețurilor aparent neobișnuit de scăzute se realizează și prin aprecierea asupra elementelor de preț ale unei oferte.

Sunt tipuri de contracte, cum sunt și cele care vizează execuția unor lucrări, ce presupun o serie de elemente care concură la prețul total ofertat, iar aprecierea se realizează în raport cu fiecare dintre aceste elemente constitutive.

Listele de cantități publicate în documentația de atribuire au fost elaborate în sensul că, pentru fiecare componentă (ex. Extindere rețea de canalizare) au fost indicate toate tipurile de lucrări ce urmează a fi executate, cu precizarea tuturor operațiunilor aferente. Aceste tipuri de lucrări sunt evidențiate în listele de cantități ca articole comasate, solicitându-se ofertanților înscrierea unor prețuri unitare pentru fiecare articol comasat, precum și înscrierea prețului total al articolului, calculat în funcție de cantitatea solicitată.

Prețurile unitare înscrise de ofertanți pentru tipurile de articole comasate au fost considerate de către comisia de evaluare ca fiind

elemente individuale de preț și au fost comparate pentru aprecierea unor prețuri aparent neobișnuit de scăzute, iar această abordare a fost aplicată tuturor ofertanților participanți, în spiritul principiului tratamentului egal.

Din cuprinsul listelor de cantități publicate în documentația de atribuire se desprind tipurile de articole comasate și, prin urmare, elementele de preț ce au fost analizate de către comisia de evaluare în cadrul tuturor ofertelor financiare depuse, urmate de clarificări adresate tuturor ofertanților, doar pentru elementele apreciate ca fiind aparent neobișnuit de scăzute.

În adresa de solicitare clarificări au fost prezentate toate elementele de preț desprinse din listele de cantități publicate în SEAP și care au fost apreciate ca fiind aparent neobișnuit de scăzute în cadrul ofertei financiare a contestatorului:

I. EXTINDERE REJELE DE CANALIZARE (...)

3. Racorduri:

a. Racorduri canalizare (pentru conducta PVC, SN 8, Dn 160 mm, aferenta), cămin de racord, montaj si punere in opera; (...)

4. Cămine de vizitare:

a. Cămin de vizitare carosabil, Dn 100 cm cf. SR EN 1917/2005, cu inaltimea $h < 2.0$ m;

b. Cămin de vizitare carosabil, Dn 100 cm cf. SR EN 1917/2005, cu inaltimea $h = 2.0 + 3.0$ m;

c. Cămin de vizitare carosabil, Dn 100 cm cf. SR EN 1917/2005, cu inaltimea $h = 3.0 + 4.0$ m;

d. Cămin de vizitare carosabil, Dn 100 cm cf. SR EN 1917/2005, cu inaltimea $h = 4.0 + 5.0$ m; (...)

II. REABILITARE REJELE DE CANALIZARE: (...)

2. Racorduri:

a. Racorduri canalizare (pentru conducta PVC, SN 8, Dn 160 mm, aferenta), cămin de racord, montaj si punere in opera; (...)

3. Cămine:

a. Cămin de vizitare carosabil, Dn 100 cm cf. SR EN 1917/2005, cu inaltimea $h < 2.0$ m;

b. Cămin de vizitare carosabil, Dn 100 cm cf. SR EN 1917/2005, cu inaltimea $h = 2.0 + 3.0$ m. (...)

III. EXTINDERE REȚEA APA:

1. Rețea de apa:

a. Rețea de distribuție apa potabila De 160 mm PEID PE 100, PN 6 adancime medie de îngropare $H = 1.20$ m, inclusiv montaj si punere in funcțiune; (...)

3. Cămine de vane:

a. Camera de vane din tuburi de beton Dn 1000 mm;

b. Camera de vane din tuburi de beton Dn 1500 mm.

4. Hidranti:

- a. Hidranți subterani Dn 100 mm în rețeaua de distribuție, inclusiv lucrări de montaj;
- b. Hidranți subterani Dn 80 mm în rețeaua de distribuție. inclusiv lucrări de montaj.

5. Branșamente:

- a. Branșamente apă potabilă (pentru PEID Dn mm, PN 6, aferent), cămin de apometru, robinet de concesiune cu cutie, montaj și punere în opera; (...)
- c. Branșamente apă potabilă (pentru PEID Dn 63 mm, PN 6, aferent), cămin de apometru, robinet de concesiune cu cutie, montaj și punere în opera; (...)

IV. REABILITARE REȚEA APA.

1. Rețea apă reabilitată:

- a. Rețea de distribuție apă potabilă De 315mm PEID PE 100, PN 6 adâncime medie de îngropare H=1.20 m, inclusiv montaj și punere în funcțiune; (...)
- c. Rețea de distribuție apă potabilă De 200 mm PEID PE 100. PN 6 adâncime medie de îngropare H=1.20 m. inclusiv montaj și punere în funcțiune; (...).

Deci, prețurile unitare oferite în listele de cantități pentru elementele de mai sus sunt cele care au fost analizate de către comisia de evaluare. Contestatorul se află într-o confuzie asupra prețurilor unitare pe care le-a analizat comisia de evaluare. Mai exact, contestatorul consideră, în mod eronat, că prețurile unitare analizate și invocate în solicitare sunt cele pentru racorduri canalizare, cămine de vizitare carosabil, rețea de distribuție apă potabilă, camere de vane, hidranți subterani, branșamente, etc. și arată că analiza acestor prețuri a fost imposibilă, datorită faptului că prin documentația de atribuire s-a solicitat ofertarea unor prețuri doar pentru articolele comasate.

După cum rezultă din cele de mai sus, precum și din procesul verbal încheiat cu ocazia verificării ofertelor financiare nr. 37420/29.11....., comisia de evaluare a analizat prețurile unitare ale articolelor comasate, înscrise de ofertant în listele de cantități publicate în SEAP, la rubrica denumită „Pret unitar (lei)”.

Drept urmare, ofertantul contestator trebuie să detalieze prețul unitar al articolului comasat, pe fiecare operațiune aferentă lucrării ce urmează a fi executate. În acest fel, autoritatea contractantă va putea să verifice prețurile de la furnizor, cu prețurile introduse în oferta financiară.

Referitor la solicitarea autorității contractante de prezentare a prețurilor pentru materiale, manoperă, utilaje și transport, avute în vedere la stabilirea prețurilor unitare oferite, inclusiv cheltuielile indirecte și profitul, Consiliul o consideră întemeiată, deoarece:

Modul în care i s-a solicitat ofertantului S.C. S.R.L., să justifice prețurile unitare aparent neobișnuit de scăzute, nu reprezintă întocmirea ofertei financiare într-o altă formă, respectiv într-un format care corespunde formularelor F3 și F4 din cadrul Anexei 1 a Instrucțiunii

din 2 iulie 2008 de aplicare a unor prevederi din Hotărârea Guvernului nr. 28/2008 privind aprobarea conținutului-cadru al documentației tehnico-economice aferente investițiilor publice, precum și a structurii și metodologiei de elaborare a devizului general pentru obiective de investiții și lucrări de intervenții (Ordinul nr. 863/2008 de aprobare a instrucțiunii).

Pentru justificarea elementelor de preț unitar aparent neobișnuit de scăzute, din cadrul ofertei financiare a contestatorului, comisia de evaluare i-a solicitat detalierea prețurilor unitare ale articolelor comasate, enumerate la pct. 26 din adresa de clarificări, și defalcarea acestor articole comasate pe elementele componente, respectiv pe fiecare operațiune a articolului comasat, așa cum au fost ele enumerate în cadrul listelor de cantități publicate. Solicitarea de clarificare a prezentat exemple concrete, după cum urmează: [de ex. săpătură mecanizată, săpătură manuală, sprijiniri, pat nisip, aprovizionare conductă și fittinguri, banda avertizoare și fir de detecție, proba de presiune/etanșeitate, realizare umpluturi, epuismențe, transport și depozitare material excedentar, procurare și montaj vane, coș de acces cămin, piese de aducere la cota cămine, radier profilat cămine, desfacere carosabil, refacere structură rutieră la starea inițială, etc.).

Comisia de evaluare i-a solicitat o detaliere a prețurilor unitare, făcând trimitere la normele de deviz, în sensul de a include, atât cantitățile de lucrări, cât și prețurile pentru materiale, manoperă, utilaje și transport, avute în vedere la stabilirea prețurilor unitare ofertate, inclusiv cheltuielile indirecte și profitul estimat.

Ofertantul contestator trebuie să arate pentru fiecare articol comasat, modul de formare a prețului unitar. Prin urmare, este necesară evidențierea prețurilor aferente fiecărei operațiuni enumerate în listele de cantități pentru fiecare articol comasat, precum și evidențierea prețurilor pentru materiale, manoperă, utilaje, transport, utilizate în cadrul operațiunilor, în funcție de tipul acestora.

În cadrul documentației de atribuire publicată de entitatea contractantă se poate identifica, pentru contractul de lucrări care face obiectul prezentei proceduri, cantitatea totală pentru fiecare tip de articol comasat, precum și cantitățile de materiale, manoperă, transport, exploatare utilaj, pentru fiecare tip de articol comasat, ce pot fi identificate, atât în listele de cantități publicate, unde sunt precizări legate de cantitățile necesare pentru realizarea operațiunilor (ex. *pat de nisip minim 15 cm sub si 30 cm peste conducta, inclusiv transport, incarcare si descarcare*), cât și în planșele publicate în documentația de atribuire, care cuprind detalii pentru următoarele tipuri de lucrări:

- planșa De WS-T-301 - Detaliu tip pozare conducta PVC rețele de canalizare;
- planșa - Detalii tip refacere carosabil;
- planșa TM-WS - Deta - 609 - Detaliu tip pozare conducta apa din PEID.

În consecință, nu poate fi reținută susținerea contestatorului, că entitatea contractantă nu a evidențiat și publicat cantitățile solicitate. De asemenea, nu poate fi reținut nici motivul invocat de contestator, că justificarea prețurilor, în modalitatea solicitată de comisia de evaluare, este un atribuit al proiectantului, iar datorită faptului că nu deține personal specializat în acest domeniu, nu poate transpune articolele comasate în detalieri și evidențieri conform normelor de deviz.

În legătură cu aceste afirmații ale contestatorului, Consiliul constată că în răspunsul la notificarea prealabilă, entitatea contractantă i-a comunicat ofertantului S.C. S.R.L. că:

- trimerile la normele de deviz, din cadrul solicitării de clarificari, au fost făcute în sensul de a include în răspuns, atât cantitățile de lucrări, cât și prețurile pentru materiale, manoperă, utilaje și transport, avute în vedere la stabilirea prețurilor unitare ofertate, inclusiv cheltuielile indirecte și profitul estimat;

- **răspunsul poate fi prezentat sub orice formă**, întrucât comisia nu a solicitat, pentru detalierea elementelor amintite, ca răspunsul să fie inclus în formularele F3 și F4 din cadrul Anexei 1 a Instrucțiunii din 2 iulie 2008;

- anterior ofertării a efectuat, fără nici o îndoială, o evaluare amănunțită a costurilor necesare pentru execuția lucrării, iar informațiile solicitate de comisia de evaluare se află la îndemâna sa.

În concluzie, Consiliul consideră că participarea asumată a oricărui ofertant la o procedură de achiziție, cu atât mai mult pentru încredințarea execuției unei lucrări de amploare, presupune întocmirea unei oferte de preț documentată temeinic, în sensul luării în calcul a fiecărei cheltuieli pe care o presupune execuția obiectivului și să fie în măsură să demonstreze, în orice moment, modul de formare al prețului ofertat, respectiv indicarea tuturor cheltuielilor pe care le implică execuția.

Prin urmare, comisia de evaluare nu a impus ofertantului S.C. S.R.L. o anumită modalitate de prezentare a răspunsului, ci doar i-a comunicat elementele componente pentru care solicita o evidențiere concretă a prețurilor, iar răspunsul ofertantului contestator putea fi prezentat în orice formă dorită de acesta.

O altă critică adusă de contestator este legată de elementele de comparație la care s-a raportat comisia de evaluare pentru aprecierea prețurilor aparent neobișnuit de scăzute din cadrul ofertelor financiare depuse. Contestatorul apreciază că nu este corectă raportarea comisiei la prețurile unitare estimate de proiectant, pentru a aprecia prețuri aparent neobișnuit de scăzute, în cadrul ofertelor financiare depuse și arată că stabilirea prețului aparent neobișnuit de scăzut se face prin raportare la prețurile pieței, utilizându-se ca referință în acest sens, informații cum ar fi buletine statistice sau cotații ale burselor de mărfuri, conform prevederilor legale.

În raport cu această susținere, Consiliul precizează următoarele:

Dispozițiile art. 142 alin. (1) din H.G. 394/....., stabilesc următoarele:

*„În situația în care comisia de evaluare constată că elemente de preț ale unei oferte sunt aparent neobișnuit de scăzute, **prin raportare la prețurile pieței, utilizându-se ca referință în acest sens informații cum ar fi** buletine statistice sau cotații ale burselor de mărfuri, (...)”.*

După cum rezultă din cuprinsul textului legal citat, raportarea se face la prețurile pieței, iar pentru informații de referință, textul legal utilizează sintagma "*cum ar fi*", rezultând astfel că buletinele statistice sau cotațiile burselor de mărfuri sunt cu titlu exemplificativ, nu limitativ.

În această situație, comisia de evaluare a analizat elementele de preț, evidențiate mai sus, și s-a raportat la prețurile estimative ale proiectului tehnic care stă la baza acestei lucrări, întrucât estimările proiectantului au avut în vedere prețuri ale pieței și actualizări pentru momentul lansării procedurii.

Comparând estimările proiectantului cu prețurile ofertate în cadrul propunerilor financiare, acesta întocmind în acest sens un tabel comparativ, atașat procesului-verbal de evaluare a propunerilor financiare, comisia de evaluare a constatat, inclusiv în oferta depusă de S.C. S.R.L., că anumite elemente de preț au fost subevaluate și a adresat o clarificare pentru justificarea acestor prețuri.

Legislația în vigoare nu interzice entităților contractante să solicite lămuriri asupra unor elemente de preț din cadrul ofertelor financiare, chiar dacă valoarea totală a acestora este apropiată de cea estimată de entitățile contractante.

Important de reținut este și faptul că ofertantul S.C. S.R.L. a transmis un răspuns la adresa de clarificări, inclusiv la întrebarea nr. 26, iar răspunsul urmează să fie analizat de comisia de evaluare.

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

În temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/..... 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, pentru considerentele evocate în motivarea prezentei, respinge ca nefondată contestația formulată de S.C. S.R.L., în contradictoriu cu S.C.

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

Împotriva ei se poate formula plângere, în termen de 10 zile de la comunicare, în temeiul art. 29 alin. (1) din Legea nr. 101/.....

PREȘEDINTE,

.....

MEMBRU,

.....

MEMBRU,

.....

Redactat în exemplare originale, conține pagini.