



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C. N. S. C.

Str. Stavropoleos nr. 6, sector 3, București, România, CIF 20329980, CP 030084
Tel. +4 021 3104641 Fax. +4 021 3104642; +4 021 8900745, www.cnsc.ro

În conformitate cu prevederile art. 266 alin. (2) 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, aprobată prin Legea nr. 337/2006, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul adoptă următoarea:

DECIZIE

Nr. .../.../...

Data: ...

Prin contestația înregistrată la CNSC cu nr. 15469/14.08.2015, ..., cu sediul în....., ..., înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., având CUI ..., atribut fiscal RO, reprezentantă legal prin ...- Administrator și convențional prin Av. ..., a contestat adresa nr. VI/12653/10.08.2015, reprezentând comunicarea rezultatului procedurii, emisă în cadrul procedurii de atribuire, prin „cerere de ofertă”, a contractului de achiziție publică, de lucrări, având ca obiect ..., cod CPV 45453000-7, organizată de către ..., în calitate de autoritate contractantă, cu sediul în....., solicitând:

- anularea adresei nr. VI/12653/10.08.2015, reprezentând comunicarea rezultatului procedurii, respectiv a actelor subsecvente;
- reevaluarea ofertei contestatoarei și acceptarea acesteia, ca fiind conformă;
- anularea deciziei de desemnare a ofertei câștigătoare;
- acordarea cheltuielilor ocazionate de promovarea prezentei contestații, respectiv a cheltuielilor de judecată în măsura în care contestatoarea va depune plângere în instanță.

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

DECIDE:

Admite, în parte, contestația formulată de ..., cu sediul în....., ..., în contradictoriu cu ..., în calitate de autoritate contractantă, cu sediul în.....

Anulează raportul procedurii nr. 12598/07.08.2015, în partea dedicată ...și toate actele subsecvente acestuia, inclusiv adresa nr. VI/12653/10.08.2015, de comunicare a rezultatului procedurii.

Obligă autoritatea contractantă, în termen de 10 zile de la primirea prezentei decizii, la reluarea procedurii, de la etapa verificării propunerii financiare a contestatoarei, potrivit celor expuse în motivare.

Respinge, ca nefondat, capătul de cerere vizând anularea desemnării ofertei câștigătoare.

Respinge, ca nefondat, capătul de cerere vizând plata cheltuielilor efectuate în cursul soluționării contestației.

Dispune continuarea procedurii de achiziție publică, după ducerea la îndeplinire a celor decise.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți.

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, înregistrată la CNSC cu nr. 15469/14.08.2015, ... a contestat adresa nr. VI/12653/10.08.2015, reprezentând comunicarea rezultatului procedurii, emisă în cadrul procedurii de atribuire, prin „cerere de ofertă”, a contractului de achiziție publică, având ca obiect: ..., cod CPV 45453000-7, organizată de către ..., în calitate de autoritate contractantă, solicitând cele precizate în partea introductivă.

Prin decizia .../.../.../..., Consiliul a respins, ca nefondată cererea de suspendare a procedurii formulată de ..., în contradictoriu cu

În cuprinsul contestației, ... prezintă pe larg istoricul procedurii, arătând că prin adresa nr. VI/12653/10.08.2015 i s-a comunicat faptul că oferta sa a fost respinsă, ca neconformă, în temeiul art. 36 alin. (2) lit. c) din HG nr. 925/2006.

Contestatoarea opinează că respingerea ofertei sale, ca fiind neconformă, este nelegală și netemeinică. În susținerea afirmației sale, aceasta subliniază că, criteriul de atribuire a contractului a fost prețul cel mai scăzut, contractul fiind unul de lucrări, ceea ce presupune implicit verificarea capacității tehnice și/sau profesionale a ofertanților.

În acest sens, ... invocă art. 186 alin. (3) din OUG nr. 34/2006, precizând că în spiritul acestui articol, autoritatea contractantă i-a solicitat clarificări, la care contestatoarea a răspuns, demonstrând atât capacitatea sa tehnică și profesională, cât și conținutul propunerii sale financiare.

De asemenea, aceasta menționează că potrivit fișei de date a achiziției, oferta are caracter ferm și obligatoriu din punct de vedere al

conținutului pe toată perioada de valabilitate (120 de zile), fiind asumată prin semnătură de către ofertant, iar prețul total din formularul de oferte trebuie exprimat în lei cu și fără TVA, fără a putea fi modificat pe perioada de valabilitate a ofertei de 120 de zile.

Contestatoarea arată că a respectat întocmai aspectele prevăzute în fișa de date a achiziției, oferta sa financiară cuprinzând toate formularele solicitate: Formularul de ofertă nr. 23; Anexă la formularul de ofertă nr. 24; Centralizatorul anexă la formularul de ofertă nr. 25; Centralizatorul financiar al obiectivelor nr. F1 (C2); Centralizatorul financiar al categoriilor de lucrări nr. F2 (C3); Actul prin care operatorul economic își manifestă voința de a se angaja din punct de vedere juridic în relația contractuală cu autoritatea contractantă (Formularul de ofertă).

Totodată, ... susține că a respectat modul de prezentare a ofertei, așa cum se cerea în fișa de date și a anexat toate dovezile necesare și utile.

În cele ce urmează, contestatoarea arată că în urma deschiderii ofertelor, autoritatea contractantă i-a solicitat clarificări prin adresa nr. VI/12312/03.08.2015, la care aceasta a răspuns, argumentând de unde provin diferențele de preț între prețul de ofertare și ofertele furnizorilor, în sensul că diferențele pot deriva din:

- cheltuieli de aprovizionare/livrare în șantier;
- cheltuieli cu manipularea materialelor/echipamentelor;
- cheltuieli previzionate cu eventualele diferențe de preț între valoarea actuală de piață a materialului și valoarea la care acesta se va achiziționa, având în vedere și faptul că prețurile materialelor de construcții sunt în creștere;
- cheltuieli cu diferențe de curs valutar pentru ofertele în valută și ținând cont că majoritatea materialelor chiar dacă sunt la această dată ofertate în lei, acest preț unitar a fost stabilit urmare a schimbului valutar între valută – lei;
- cheltuieli cu materialul mărunt care nu este evidențiat în articolul de procurare a materialului/echipamentului, având în vedere și faptul că articolele sunt asimilate celor din normele de deviz;
- ofertele de preț de la furnizorii de materiale au valabilitate între 60-120 zile, aceste prețuri pot varia în funcție de inflație, curs valutar, etc.

Contestatoarea menționează că autoritatea contractantă i-a solicitat clarificări doar cu privire la anumite produse, respectiv unde prețurile furnizorilor erau mai mici decât prețurile ofertate.

Mai mult decât atât, ... consideră irelevantă această comparație făcută de autoritatea contractantă din trei motive:

- eșantionul verificat de autoritatea contractantă este irelevant ca pondere per total ofertă;
- diferențele dintre ofertele furnizorilor și oferta contestatoarei sunt minime, fiind la limita unei marje de siguranță datorită

fluctuațiilor prețurilor pe piața liberă, generate de fluctuațiile valutare, condiții economice, etc.;

- comparația autorității contractante ar fi fost justificată doar în ipoteza în care contestatoarea ar fi oferat la prețuri mai mici decât cele din ofertele furnizorilor, pentru că în această situație s-ar fi putut susține că aceasta a diminuat prețurile în mod voit pentru a avea o ofertă financiară atractivă. În speță, contestatoarea, luându-și o marjă de siguranță și luând în considerare factorii obiectivi care pot genera creșterea prețului de achiziție, și-a adaptat oferta la realitățile obiective și a depus o ofertă legală și conformă din toate punctele de vedere.

Un alt aspect subliniat de către ... este că asocierea declarată câștigătoare nu are ca obiect principal de activitate, activitatea de construcții. Mai mult decât atât, din informațiile publice care se regăsesc pe site-ul ministerului finanțelor, rezultă că cele două societăți componente ale asocierii câștigătoare – ... - nu au ca obiect de activitate construcțiile.

În plus, contestatoarea opinează că ofertantul declarat câștigător a avut un preț extrem de oneros în raport de oferta sa, iar prețul ar fi trebuit să fie elementul hotărâtor cu criteriul de selecție: prețul cel mai scăzut.

În cele ce urmează, ... arată că soluția de respingere, ca neconformă, a ofertei sale nu a fost motivată de către autoritatea contractantă, fiind indicat doar temeiul de drept, fără a exista și o motivare în fapt.

Astfel, contestatoarea menționează că, comisia de evaluare ar fi trebuit să arate în mod explicit de ce a considerat că oferta sa conține în cadrul propunerii financiare prețuri care nu sunt rezultatul liberei concurențe și care nu sunt justificate.

Aceasta precizează că s-a conformat solicitărilor autorității contractante și a adus toate clarificările necesare și utile cu privire la prețul oferat.

În acest sens, ... invocă art. 202 din OUG nr. 34/2006 și art. 36 alin. (1) din HG nr. 925/2006, subliniind că autoritatea contractantă are obligația de a lua în considerare justificările primite de la ofertant, îndeosebi cele care se referă la fundamentarea economică a modului de formare a prețului, aferent metodelor de execuție utilizate, procesului de producție sau serviciilor prestate.

Totodată, aceasta reiterează că la cererea autorității contractante de justificare a prețului aparent neobișnuit de scăzut, a prezentat documente ce cuprind informații ce se regăsesc între cele menționate de legiuitor la art. 202 alin. (2) din OUG nr. 34/2006, informații care justifică prețul oferat și modul de formare a acestuia. Referitor la modul de formare al prețului oferat, în răspunsul dat, contestatoarea a menționat modul de formare al prețului, precizând faptul că a întocmit oferta de preț cu respectarea regulilor din Ghidul privind elaborarea

devizelor la nivel de categorii de lucrări și obiecte de construcții pentru investiții realizate din fonduri publice, indicativ P91/1-02, art. 3.3.1 pct. a), ghid aprobat Ordinul Ministrului Lucrărilor Publice, Transporturilor și Locuinței nr. 1568/15.10.2002. Ori, conform prevederilor art. 3.3.1 pct. a) din ghid, cheltuielile cu materialele, includ și cheltuielile cu aprovizionarea, respectiv, în cazul materialelor aprovizionate din import, cheltuielile cu materialele, includ și taxele, precum și comisionul vamal.

Mai mult decât atât, ... invocă Ordinul MFP nr. 1826/2003, act normativ din care, în cauză, sunt relevante prevederile referitoare la structura costurilor, prevăzute la art. 2.2.

În plus, contestatoarea susține că în conformitate cu prevederile art. 4 alin. (1) din Legea concurenței nr. 21/1996 „prețurile produselor și tarifele serviciilor și lucrărilor se determină în mod liber prin concurență, pe baza cererii și ofertei”, iar propunerile financiare depuse în cadrul unei proceduri de atribuire reflectă eforturile operatorilor economici de a depune oferte competitive și preocupările lor pentru controlul și optimizarea costurilor. Drept urmare, neconcordanțele dintre prețurile unitare de la furnizori și prețurile unitare oferite pentru materialele/produsele/echipamentele menționate de autoritatea contractantă se datorează faptului că la prețul unitar dat de furnizor, ... a adăugat cheltuielile cu aprovizionarea, respectiv cheltuielile de transport, manipulare și alte cheltuieli care pot fi atribuite direct achiziției bunurilor respective, cheltuieli care, conform prevederilor legale invocate, intră în costul de achiziție. În alte ordine de idei, oferta contestatoarei a fost respinsă ca neconformă, pentru faptul că „oferta conține în cadrul propunerii financiare prețuri care nu sunt rezultatul liberei concurențe și care nu pot fi justificate”.

Ori, având în vedere faptul că, autoritatea contractantă nu a făcut precizări sau restricții cu privire la modul de formare a prețului, modul de formare a prețului solicitat, este astfel un atribut al ofertantului.

În susținerea afirmației sale, contestatoarea invocă art. 82 alin. (4) din HG nr. 925/2006. Astfel, ... arată că includerea, în prețurile unitare ale materialelor/produselor/ echipamentelor, din cadrul ofertei, a unor elemente de cost suplimentare (costuri care sunt reglementate legal), poate să atragă riscul ca oferta acesteia să nu fie declarată câștigătoare în urma aplicării criteriului de atribuire a contractului, risc pe care contestatoarea și l-a asumat, fără ca prin acesta să fie încălcată vreo dispoziție legală incidentă.

... consideră că potrivit art. 202 alin. (2) din OUG nr. 34/2006, autoritatea contractantă avea obligația, de a lua în considerare justificările sale. Prin măsura respingerii ofertei sale, autoritatea contractantă a încălcat principiul tratamentului egal și principiul proporționalității, principii care stau la baza atribuirii contractelor de achiziție publică, enunțate la art. 2 alin. (2) lit. b) și e) din OUG nr. 34/2006.

Pe cale de consecință, ... opinează că decizia autorității contractante de respingere, ca neconformă, a ofertei sale sub aspectul că, în cadrul propunerii sale financiare, au fost incluse prețuri unitare ale unor materiale/produse/echipamente mai mari decât prețurile unitare de la furnizori, este netemeinică, singura situație în care legislația în materia achizițiilor publice reglementează posibilitatea respingerii ofertelor fiind cea în care ofertantul include, în cadrul propunerii financiare, prețuri care nu pot fi justificate. În speță, o atare ipoteză ar fi putut fi valabilă doar în situația în care, în cadrul propunerii financiare, ar fi fost incluse prețuri unitare pentru materiale/produsele/echipamentele, în discuție, mai mici decât prețurile unitare de la furnizori, caz în care aceste prețuri nu ar fi putut fi justificate.

În vederea soluționării contestației susmenționate, Consiliul a solicitat autorității contractante, prin adresa nr. 8287/.../.../ ..., să transmită copia dosarului achiziției publice, oferta depusă de contestatoare, documente de calificare și propunerea financiară a ofertantului câștigător, precum și punctul de vedere referitor la contestație.

Prin adresa nr. VI/12983/18.08.2015, înregistrată la CNSC sub nr. 15712/18.08.2015, autoritatea contractantă a transmis un punct de vedere, prezentând pe larg istoricul procedurii și arătând că, împrejurarea că prin documentația de atribuire s-a stabilit, ca și criteriu de atribuire a contractului, „prețul cel mai scăzut”, iar contestatoarea a avut prețul cel mai scăzut, fapt evident încă de la ședința de deschidere a ofertelor, nu echivalează în mod legal și obligatoriu cu atribuirea contractului către ofertantul cu cel mai mic preț; legiuitorul a instituit o procedură guvernată de OUG nr. 34/2006 și HG nr. 925/2006 care presupune analiza tuturor ofertelor, nu numai prin prisma prețului, ci și a îndeplinirii tuturor cerințelor solicitate prin documentația de atribuire.

Mai mult, aceasta menționează că prin instituirea regulii cuprinse în art. 202 din OUG nr. 34/2006, coroborat cu art. 36 indice 1 din HG nr. 925/2006, a avut în vedere faptul că se admite existența unui risc de neexecutare sau executare necorespunzătoare a unui contract adjudecat de către un ofertant care prezintă o ofertă cu preț neobișnuit de scăzut (sub 80% din valoarea estimată), în speță la 62% față de valoarea estimată, și care nu justifică în mod legal acest preț ofertat. Acest fapt a fost înțeles și acceptat prin semnătură de contestatoare, așa cum reiese din Formularul 19 – Formular de ofertă, din propunerea financiară.

Drept urmare, în considerarea celor arătate mai sus, sprijinite de documentele transmise în probațiune, autoritatea contractantă concluzionează că a decis corect și cu respectarea legii.

Cu privire la afirmațiile contestatoarei, potrivit cărora firmele componente ale asocierii declarate câștigătoare, respectiv ... nu ar îndeplini una din cerințele minime de calificare, legat de obiectul de activitate, autoritatea contractantă redă cerințele de la cap. III.2.1.b) din fișa de date a achiziției, arătând că:

- ...a îndeplinit această cerință prin prezentarea certificatului constatator nr. 218964/27.05.2015;
- ... a îndeplinit această cerință prin prezentarea certificatului constatator nr. 16465/08.06.2015.

Prin adresa, înregistrată la CNSC sub nr. 15759/19.08.2015, ... a formulat un răspuns cu privire la punctul de vedere al autorității contractante, reiterând cele expuse deja în cadrul contestației, arătând în plus că a respectat întru totul dispozițiile HG nr. 28/2008, fiind total nejustificate aserțiunile autorității contractante și susținerea acestora ca ar fi „întocmit o ofertă de preț, în desconsiderarea dispozițiilor legale imperative ale HG nr. 28/2008”

În consecință, contestația precizează că HG nr. 28/2008, nu impune nimic în cazul ofertanților, deci, nu a desconsiderat în nici un fel dispozițiile legale imperative ale HG nr. 28/2008. Situația este identică și în ceea ce privește Ordinul nr. 863/02.07.2008, act normativ invocat de asemenea de către autoritatea contractantă. Ordinul nr. 863 din 02.07.2008 face precizări privind conținutul proiectului tehnic, precum și a devizului general, care sunt pentru investitori (autorități contractante) și nicidecum pentru ofertanți (doar în privința respectării formei și conținutul devizelor, nicidecum a prețurilor oferite), acestea nefiind imperative pentru ofertanți.

De asemenea, ... consideră că precizarea cuprinsă în cadrul modului de completare a Formularului F3 – Lista cu cantitățile de lucrări pe categorii de lucrări: „M – cheltuieli aferente consumurilor de resurse materiale”, în care se cuprinde valoarea materialelor calculată cu prețurile de la furnizori, fără TVA; în cazul materialelor care provin din import, valoarea acestora trebuie să includă și orice taxe și comisioane platibile la frontieră (taxe vamale, comisioane vamale etc.), trebuie coroborată cu precizarea cuprinsă la punctul „3.3.1. a) din Ghidul privind elaborarea devizelor la nivel de categorii de lucrări și obiecte de construcții pentru investiții realizate din fonduri publice, indicativ P91/1-02 3.3.1. – Cheltuielile directe pe categorii de resurse se constituie după cum urmează:

a) cheltuieli cu materiale, din valoarea materialelor (produselor) ce se pun în operă, la nivel de producător (care include și cheltuielile cu aprovizionarea) în cantitățile rezultate din listele de cantitățile de lucrări, în cazul materialelor aprovizionate din import se includ și taxele, precum și comisionul vamal”.

Analizând actele existente la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarele:

..., în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura de atribuire, prin „cerere de ofertă”, a contractului de achiziție publică, de lucrări, având ca obiect: ..., cod CPV 45453000-7, elaborând, în acest sens, documentația aferentă și publicând, în SEAP, invitația de participare nr. .../..., conform căreia valoarea estimată este de 4.573.845 lei, fără TVA.

Potrivit fișei de date a achiziției, criteriul de atribuire ales este „prețul cel mai scăzut”.

Urmare a deschiderii celor șapte oferte depuse în procedură, autoritatea contractantă a întocmit procesul-verbal nr. 9226/10.06.2015, consemnând rezultatul evaluării lor în raportul procedurii nr. 12598/07.08.2015.

Considerând nelegală decizia autorității contractante prin care oferta sa a fost respinsă, ca neconformă, rezultat ce i-a fost comunicat prin adresa nr. VI/12653/10.08.2015, ... a înaintat Consiliului contestația de față, prin care a solicitat cele menționate în partea introductivă a deciziei.

Având în vedere cele prezentate anterior, Consiliul se va pronunța asupra criticilor invocate de către contestator, raportat la conținutul documentației de atribuire și la prevederile legislative, în vigoare, din domeniul achizițiilor publice.

Astfel, în referire la critica vizând faptul că ședința de deschidere a ofertelor a fost încheiată „fără să se ceară clarificări/precizări la deschiderea ofertelor” privind analiza în detaliu a ofertelor „în conformitate cu cele stabilite prin documentația de atribuire”, Consiliul învederează contestatoarei faptul că, potrivit art. 33 alin. (3) și alin. (6) din HG nr. 925/2006, în ședința de deschidere se vizualizează aspectele formale constatate la deschiderea ofertelor, elementele principale ale fiecărei oferte, lista documentelor depuse de fiecare operator economic în parte; evaluarea ofertelor are loc în cadrul unor ședințe ulterioare ședinței de deschidere a ofertelor.

Consiliul reține că, în etapa de evaluare a ofertelor, autoritatea contractantă, constatând că valoarea ofertei contestatoarei are un preț neobișnuit de scăzut, a solicitat clarificări, prin adresa nr. 12013/28.07.2015, în sensul de a i se prezenta „oferte de preț de la furnizorul declarat în ofertă”, pentru o serie de echipamente/materiale, potrivit art. 36¹ alin. (1) – (3) din HG nr. 925/2006 și art. 202 alin. (1) și (1¹) din OUG nr. 34/2006.

Prin adresa nr. 12271/03.08.2015, contestatorul a răspuns solicitării autorității contractante, în anexa la aceasta regăsindu-se ofertele de preț de la furnizorii declarați, pentru echipamente/materiale, așa cum i s-a solicitat.

Prin adresa nr. 12312/03.08.2015, autoritatea contractantă, constatând „că prețurile din ofertele de preț transmise nu corespund cu prețurile unitare cuprinse în oferta depusă”, a solicitat contestatoarei clarificarea respectivului aspect, fără a preciza, însă, documentele relevante, în opinia sa, pe care contestatoarea să le depună în vederea clarificării aspectului în cauză.

Prin adresa nr. 12487/05.08.2015, contestatorul a răspuns solicitării autorității contractante, atașând „lista cuprinzând materialele/echipamentele cu prețurile de la furnizori și prețurile cotate în ofertă și calculul valoric al acestora”, document unde se regăsește

diferența de preț între cel ofertat și cel de la furnizorii declarați. Totodată, contestatoarea a indicat și motivele acestei diferențe de preț, respectiv:

- „cheltuieli de aprovizionare/livrare în șantier, cheltuieli cu manipularea materialelor/echipamentelor;
- cheltuieli previzionate cu eventuale diferențe de preț între valoarea actuală de piață a materialului și valoarea la care aceasta se va achiziționa, având în vedere și faptul că prețurile materialelor de construcții sunt în creștere;
- cheltuieli cu diferențe de curs valutar pentru ofertele în valută, și ținând cont că majoritatea materialelor, chiar dacă sunt la această dată ofertate în lei, acest preț unitar a fost stabilit urmare a schimbului valutar între valută-lei.
- cheltuieli cu materialul mărunț, care nu este evidențiat în articolul de procurare a materialului/echipamentului, având în vedere și faptul că articolele sunt asimilate celor din normele de deviz”.

Contestatoarea, în cadrul aceleiași adrese, a arătat, de asemenea, că ofertele de preț de la furnizorii de materiale pot varia - în funcție de inflație, curs valutar, termen de valabilitate - la întocmirea acestora luând în considerare toate aceste aspecte, precum și faptul că „prețul total cheltuit este mai mic decât prețul total ofertat”.

Răspunsul contestatoarei a fost apreciat ca neconcludent, de către comisia de evaluare, aceasta considerând că oferta ... *„conține în cadrul propunerii financiare prețuri care nu sunt rezultatul liberei concurențe și care nu pot fi justificate”*, oferta contestatoarei fiind respinsă, *„ca neconformă, raportat la prevederile art. 79 alin. (1) din HG nr. 925/2006(...), coroborat cu prevederile art. 36 alin. 2 lit. c) (...)*”.

Consiliul reține că art. 202 din ordonanță, la alin. (2) lit. b), dispune că autoritatea contractantă are obligația de a lua în considerare justificările primite de la ofertant; urmărește să prevină situațiile în care autoritatea atribuie contractul unui ofertant ce nu este în măsură să îl execute în limitele pe care și le-a asumat prin ofertă, dispoziția legală fiind edictată în favoarea autorităților contractante, pentru protejarea lor (respectiv a bugetelor publice pe care le gestionează și a serviciilor publice pe care le prestează), iar nu ca armă în mâna aceluiași autorități de excludere de la licitații a acelor ofertanți care au prețuri mai competitive decât ale altor ofertanți.

Consiliul reține că, pentru a răspunde solicitării autorității de justificare a prețului aparent neobișnuit de scăzut, ofertantul are dreptul de a prezenta orice fel de documente relevante, fără ca autoritatea să poată cenzura modul în care acesta și-a întocmit oferta de preț.

În speța de față, documentele justificative aduse sunt clare, pertinente și credibile pentru fundamentarea economică a modului de formare a prețului global al ofertei. Ofertele de la furnizori sunt asumate prin semnătură de către societățile de la care provin, explicațiile aduse

de contestatoare sunt în măsură să probeze realitatea și legalitatea prețului total ofertat. Prin argumentarea probatorie din contestație și prin mijloacele de probă anexate ei, contestatoarea reușește să probeze că documentele depuse sunt valide și corespund realității.

În condițiile în care contestatoarea și-a justificat în amănunt prețul ofertat, care, este avantajos pentru autoritatea contractantă, aceasta din urmă are obligația să respecte principiul legal al eficienței utilizării fondurilor publice, iar nu să respingă o ofertă al cărei preț, chiar dacă ar fi neobișnuit de scăzut, este unul justificabil și real, care nu influențează negativ executarea obligațiilor contractuale asumate.

Consiliul apreciază că *autoritatea contractantă avea obligația legală de a justifica, în mod temeinic, și de a proba, faptul că prețurile conținute în propunerea financiară a contestatoarei nu sunt rezultatul liberei concurențe și nu pot fi justificate*, în condițiile în care a apreciat-o ca fiind neconformă, în condițiile menționate de art. 36 alin. (2) lit. c) din HG nr. 925/2009.

Astfel fiind, *simpla afirmație* a autorității contractante, în sensul că oferta ... „conține în cadrul propunerii financiare prețuri care nu sunt rezultatul liberei concurențe”, fără o susținere a acesteia, *nu este de natură să demonstreze* incidența dispozițiilor legale mai sus amintite. Autoritatea contractantă avea obligația de a verifica în piață, prețurile propuse pentru produsele care sunt folosite în execuția contractului de lucrări, în analiză, pentru a avea elemente de comparație. Numai prin compararea prețurilor propuse de contestatoare cu alte valori de pe piață s-ar fi putut analiza dacă prețurile din oferta depusă de contestatoare nu ar fi rezultatul liberei concurențe. În ceea ce privește cealaltă condiție pentru existența unei oferte neconforme și, anume, „prețuri care nu pot fi justificate”, Consiliul reține că, prin adresele nr. 12013/28.07.2015 și 12312/03.08.2015, autoritatea contractantă a solicitat contestatoarei justificarea prețurilor anumitor echipamente, aceasta din urmă răspunzând prin adresele nr. 12271/03.08.2015 și nr. 12487/05.08.2015, comunicând ofertele de preț pentru principalele materiale/echipamente, ce au stat la baza întocmirii ofertei financiare, așa cum au fost primite de la furnizori, precum și alte elemente de preț care au stat la baza formării prețurilor ofertate. Consiliul reține că, prin adresele emise, ...a comunicat autorității contractante o serie de explicații și documente justificative privind propunerea sa financiară, în conformitate cu solicitările de clarificări primite de la autoritatea contractantă.

Prin urmare, pe de o parte, Consiliul constată că ...și-a îndeplinit obligația de a furniza autorității contractante informațiile solicitate, iar, pe de altă parte, că autoritatea contractantă nu a dovedit că valoarea propusă de către contestatoare este nejustificată, reținând doar că *„explicațiile prezentate de ofertant nu sunt concludente (...), respectiv conține în cadrul propunerii financiare prețuri care nu sunt rezultatul liberei concurențe și care nu pot fi justificate”*.

Astfel fiind, Consiliul nu poate reține incidența, în speță, a art. 79 alin. (1) coroborat cu prevederile art. 36 alin. (2) lit. c) din HG nr. 925/2006, care să conducă la respingerea, ca neconformă, a ofertei

Este firesc, mai cu seamă în perioade de criză economică, ca ofertanții să practice prețuri cât mai reduse – la toate sau doar la unele elemente ale ofertei – pentru a-și maximiza astfel șansele de a deveni câștigători al unor proceduri. Având structuri de costuri diferite, putând beneficia de economii de scară importante sau *reducându-și marjele de profit* pentru a putea penetra mai eficient pe piața de referință, ar fi în măsură să facă o ofertă competitivă și, în același timp, serioasă și fiabilă, de care autoritatea contractantă trebuie să țină seama.

Pe de altă parte, Consiliul reține că, potrivit art. 36 alin. (1) lit. f) din HG nr. 925/2006, oferta este inacceptabilă dacă, în urma verificărilor, se constată că are un preț neobișnuit de scăzut pentru ceea ce urmează a fi furnizat/prestat/executat, astfel încât nu se poate asigura îndeplinirea contractului la parametrii cantitativi și calitativi solicitați prin caietul de sarcini. Cu alte cuvinte, chiar dacă o ofertă are prețuri aparent neobișnuit de scăzute, cum sunt și cele ale contestatoarei, ea nu poate fi respinsă decât dacă se probează dincolo de orice îndoială rezonabilă că, din cauza acelor prețuri, nu se poate asigura îndeplinirea contractului la parametrii cantitativi și calitativi solicitați prin caietul de sarcini. În speța dezbătută, nici prin argumentele din punctul de vedere și nici prin mijloacele de probă depuse, autoritatea contractantă nu a reușit să facă o asemenea dovadă în fața Consiliului.

În concluzie, din perspectiva lipsei cu desăvârșire a oricărei motivări în referire la cele expuse, în punctul de vedere transmis de către autoritatea contractantă, ofertei evocate nu îi erau incidente normele art. 36 alin. (2) lit. c) și art. 79 alin. (1) din HG nr. 925/2006, indicate de autoritatea contractantă ca temei legal de respingere, ca neconformă, a ofertei contestatoarei.

În referire la critica potrivit căreia membrii asocierii declarate câștigătoare, respectiv ..., „ nu au ca obiect de activitate construcțiile!”, Consiliul constată că aceasta este nefondată, pentru motivele ce vor fi prezentate în continuare.

Astfel, autoritatea contractantă a solicitat, la cap. III.2.1.b) Capacitatea de exercitare a activității profesionale, din fișa de date a achiziției, respectiv: „Prezentare Certificat constatator emis de Oficiul Registrului Comerțului în raza căruia este situat sediul ofertantului din care să rezulte cel puțin informațiile legate de structura acționarilor, reprezentanților legali, obiectul de activitate al ofertantului să includă activități ce fac obiectul achiziției publice și sunt autorizate conform art. 15 din Legea 359/2004. Informațiile cuprinse în acest document vor fi reale/actuale la data limită de depunere a ofertelor”

Analizând documentele de calificare depuse de ..., Consiliul reține că respectiva cerință a fost îndeplinită, prin prezentarea, de către ...a certificatului constatator nr. 218964/27.05.2015, iar de către ..., prin

prezentarea certificatului constatator nr. 16465/08.06.2015, documente care includ informațiile solicitate de autoritatea contractantă prin documentația de atribuire, inclusiv, printre activitățile autorizate conform art. 15 din legea nr. 359/2004, cod CAEN 4120 Lucrări de construcții a clădirilor rezidențiale și nerezidențiale.

Luând în considerare aspectele de fapt și de drept evocate mai sus, în temeiul art. 278 alin. (2) și (4) din OUG nr. 34/2006, Consiliul va admite, în parte, contestația formulată de ..., va anula raportul procedurii nr. 12598/07.08.2015, în partea dedicată ...și toate actele subsecvente acestuia, inclusiv adresa nr. VI/12653/10.08.2015, de comunicare a rezultatului procedurii și va obliga autoritatea contractantă, în termen de 10 zile de la primirea prezentei decizii, la reluarea procedurii, de la etapa verificării propunerii financiare a contestatoarei, potrivit celor expuse în motivare.

În temeiul art. 278 alin. (5) din ordonanța de urgență, Consiliul va respinge, ca nefondat, capătul de cerere vizând anularea desemnării ofertei câștigătoare.

În temeiul art. 278 alin. (9) din ordonanță, Consiliul va respinge, ca nefondat, capătul de cerere vizând plata cheltuielilor efectuate în cursul soluționării contestației, întrucât, nu sunt îndeplinite condițiile art. 452 din Noul Cod de procedură civilă, în sensul că aceasta nu a indicat nicăieri la cât se ridică aceste cheltuieli și, mai mult, nu a depus nici un act care să probeze efectuarea lor.

În temeiul alin. (6) al aceluiași articol, Consiliul va dispune continuarea procedurii de atribuire.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, în conformitate cu dispozițiile art. 280 alin. (1) și (3) din OUG nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare.

PREȘEDINTE COMPLET,

....

MEMBRU COMPLET,

...

MEMBRU COMPLET,

...

Redactat în 4 exemplare originale, conține 13 (treisprezece) pagini.