



# CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

**C. N. S. C.**

Str. Stavropoleos nr. 6, sector 3, București, cod poștal 030084, România  
Tel: +4 021.310.46.41 Fax: +4 021.890.07.45 și +4 021.310.46.42 www.cnscc.ro

**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 nr. ... înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. ... depusă de ... cu sediul în ... județul ... CUI ... privind procedura de cerere de oferte pentru atribuirea contractului de lucrări de reabilitare străzi/drumuri în municipiul ... - strada Negoiu, cod CPV 452333200-1, cu data de deschidere a ofertelor 06.08.2013, organizată de Municipiul ..., cu sediul în ... județul ... în calitate de autoritate contractantă, contestatoarea a solicitat anularea rezultatului procedurii de atribuire și reevaluarea ofertelor.

Prin contestația nr. ... înregistrată la Consiliu cu nr. ... depusă de ... cu sediul în ... județul ... CUI ... privind aceeași procedură de cerere de oferte organizată de Municipiul ..., contestatoarea a solicitat anularea rezultatului procedurii de atribuire și reevaluarea ofertelor.

Prin contestația nr. ... înregistrată la Consiliu cu nr. ... depusă de ... cu sediul în ... județul ... CUI ... privind aceeași procedură de cerere de oferte organizată de Municipiul ..., contestatoarea a solicitat anularea rezultatului procedurii de atribuire și reevaluarea ofertelor.

Prin contestația nr. ... înregistrată la Consiliu cu nr. ... depusă de ... cu sediul în ... județul ... CUI ... privind aceeași procedură de cerere de oferte organizată de Municipiul ..., contestatoarea a solicitat anularea rezultatului procedurii de atribuire și reevaluarea ofertelor.

Pentru soluționarea contestațiilor, având în vedere că acestea au fost formulate în cadrul aceleiași proceduri de atribuire, Consiliul a procedat la conexasia lor, în conformitate cu dispozițiile art. 273 alin. (1) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006.

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

### **DECIDE:**

În temeiul art. 278 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, cu modificările și completările ulterioare, pentru considerentele evocate în motivarea prezentei, admite contestațiile ... nr. ... nr. ... nr. ... nr. ... și ... nr. ... în contradictoriu cu Municipiul ..., anulează raportul procedurii nr. 17.871/3/30.08.2013 și obligă autoritatea contractantă la reevaluarea ofertelor și la emiterea unui nou raport al procedurii de atribuire, cu respectarea întocmai a documentației de atribuire și a legislației aplicabile privind achizițiile publice, în termen de cel mult cincisprezece zile de la data primirii prezentei decizii. În baza aceluiași temei legal, anulează adresele autorității contractante de comunicare către ofertanți a rezultatului procedurii și obligă autoritatea să le comunice rezultatul acesteia, după reevaluarea ofertelor, cu respectarea cap. V din ordonanța evocată.

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 zece zile de la comunicare.

### **MOTIVARE**

În luarea deciziei s-au avut în vedere următoarele:

Consiliul a fost legal sesizat și este competent, potrivit dispozițiilor art. 266 alin. (1) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, să soluționeze contestațiile depuse de operatorii economici ... și ... împotriva rezultatului procedurii de cerere de oferte menționată în partea introductivă a prezentei decizii.

În prima dintre contestații, ofertanta ... învederează că, în urma solicitării autorității de justificare a prețului ofertei, a înaintat un răspuns concludent, astfel cum prevede art. 79 din Hotărârea Guvernului nr. 925/2006, răspuns însoțit de oferte de la furnizorii de materiale SC Mezei Trans SRL și SC Lafarge Agregate Betoane SA și

de certificate de conformitate. Prin adresa nr. 19639/ 28.08.2013, autoritatea contractantă a solicitat furnizorului SC Mezei Trans SRL să confirme oferta sa depusă de ... și certificatele amintite, adresă la care furnizorul nu a răspuns. Față de lipsa acestui răspuns, autoritatea a hotărât să respingă oferta ... ca neconformă. În acest sens a invocat nedepunerea certificatelor de conformitate pentru piatră spartă și roci magmatice, ceea ce nu corespunde adevărului, precum și absența unui răspuns din partea furnizorului SC Mezei Trans SRL. Însă, lipsa acestuia nu are legătură cu evaluarea ofertei, pe de o parte, iar pe de altă parte, nici nu există o confirmare de primire a solicitării autorității de către respectivul furnizor.

De asemenea, temeiul de drept invocat de autoritate nu este aplicabil pentru respingerea ofertei în condițiile de mai sus – art. 36. alin (1) lit. f) coroborat cu art. 36 ind. 1 alin (4) din Hotărârea Guvernului nr. 925/2006.

În contestația secundă, autoarea ei aduce la cunoștința Consiliului că oferta sa a fost declarată inacceptabilă, în baza art. 36 alin. (1) lit. f) din Hotărârea Guvernului nr. 925/2006, singura motivare fiind că are prețul neobișnuit de scăzut față de valoarea estimată de proiectant. Însă, anterior, prețul ofertat a fost justificat în fața autorității, la cererea acesteia.

... a depus cea de a treia contestație, prin care reclamă, similar contestației anterioare, respingerea în mod nelegal și nemotivat a ofertei sale sub pretextul prețului neobișnuit de scăzut, deși respectivul preț fusese argumentat prin răspunsul dat autorității contractante.

Cea din urmă contestație este formulată de ... a cărei ofertă, de asemenea, a fost respinsă din cauza prețului său neobișnuit de scăzut. Autoritatea nu a ținut seama de explicațiile aduse de ofertantă, care demonstau că poate executa lucrarea la valoarea ofertată.

În punctul său de vedere nr. 20.890/... asupra contestației, înregistrat la Consiliu cu nr. 30787/13.09.2013, autoritatea contractantă susține, în apărare, că, întrucât prețurile ofertate de ... și ... se situau sub 80% din valoarea estimată a lucrărilor, le-au fost solicitate următoarele informații:

- sursele și certificatele de conformitate ale produselor: cribluri, bitum, filer, emulsie, balast, piatră spartă, borduri, betoane;
- atestate tehnice pentru stația de asfalt, stația de betoane, utilajele cuprinse în formularul C8 și dovada formei de proprietate sau folosința a acestora;
- sursele pentru mixturi (cu specificarea materialelor ce intră în compoziția acestora și proveniența lor) și analiza de preț pentru mixturile asfaltice;

- specificarea și dovada amplasării stațiilor de asfalt și betoane și analiza de preț privind transportul materialelor de la stafiile mai sus menționate la ....

Analizând răspunsurile primite, comisia de evaluare a constatat că, în cazul ... s-a depus oferta pentru furnizarea de bordura mică de la SC Viastein SRL, fără a fi însoțită de certificate de conformitate.

Pentru piatră spartă roci magmatice 15-25 mm și piatră spartă roci magmatice 40-63 mm s-a depus oferta de la SC Mezei Trans SRL, de asemenea neînsoțită de certificatele de conformitate pentru materiale.

Comisia a constatat și că oferta are un preț neobișnuit de scăzut pentru ceea ce urmează a fi executat, ceea ce face ca parametrii calitativi solicitați de autoritate să nu poată fi asigurați. Această concluzie este valabilă și pentru ... și ....

Cu adresele nr. 19.639 și 19.640/28.08.2013 s-a solicitat SC Mezei Trans SRL respectiv SC Viastein SRL confirmarea depunerii la ... a ofertelor de piatra sparta roci magmatice si bordura mica si transmiterea certificatelor de conformitate pentru aceste materiale. SC Viastein SRL a răspuns, însă nu și SC Mezei Trans SRL.

În "documentația de clarificări", ... a depus oferta SC Mezei Trans SRL, ca furnizor de piatra sparta roci magmatice, nu oferta SC Lafarge Agregate Betoane SA, și a adăugat că nu poate pune la dispoziția autorității certificatele de conformitate, întrucât ele sunt date doar la facturarea produsul achiziționat. Această afirmație este eronată, aceste certificate fiind eliberate la solicitare, la facturare eliberându-se declarația de conformitate a produsului. În aceste condiții, autoritatea a solicitat furnizorului SC Mezei Trans SRL confirmarea ofertei sale de furnizare și transmiterea certificatelor de conformitate, solicitare la care nu a răspuns.

Din examinarea materialului probator administrat, aflat la dosarul cauzelor conexate, după verificarea din oficiu a competenței, potrivit art. 131 alin. (1) C. proc. civ., și după deliberare, Consiliul reține că, prin invitația de participare nr. ... publicată în Sistemul Electronic de Achiziții Publice – SEAP la 18.07.2013, autoritatea contractantă Municipiul ... a inițiat o procedură de cerere de oferte în vederea achiziționării de lucrări de reabilitare a străzii Negoiu din municipiu, estimate valoric la 1.509.603 lei, fără TVA. Documentația de atribuire a fost postată în SEAP la 18.07.2013, alături de invitația de participare.

La procedură s-au prezentat șase operatori economici, între care și ... și ... și ... ale căror oferte au fost respinse de autoritate, iar câștigătoare a fost declarată oferta asocierii SC Consal SRL – SC Fincodrum SA, al cărei preț de 1.205.028,25 lei, fără TVA, era al cincilea ca mărime, cu mult mai mare decât al celor patru oferte respinse. Împotriva acestui rezultat, pentru motivele evocate

anterior, ... .. și ... au investit Consiliul cu soluționarea contestațiilor ce formează obiectul prezentelor cauze.

Asupra aspectelor sesizate de prima dintre reclamante (...), Consiliul constată că oferta i-a fost respinsă ca neconformă [art. 36. alin (1) lit. f) coroborat cu art. 36 ind. 1 alin (4) din Hotărârea Guvernului nr. 925/2006], motivele de respingere fiind două:

*"- prin adresa nr. 18.890 din 20.08.2013 transmisă de autoritatea contractantă s-au solicitat clarificări privind constituirea prețului ofertei. În răspunsul d-voastră s-a depus oferta firmei SC Mezei Trans SRL pentru furnizarea materialelor piatră spartă roci magmatice 15-25 mm respectiv piatră spartă roci magmatice 40-63 mm dar nu s-au depus certificatele de conformitate pentru aceste materiale.*

*- prin adresa nr. 19.639 din 28.08.2013 s-a solicitat de către autoritatea contractantă societății SC Mezei Trans SRL confirmarea ofertei transmise către d-voastră și certificatele de conformitate pentru materialele mai sus menționate. La aceasta solicitare partenerul d-voastră nu a răspuns."*

În ceea ce privește primul motiv, într-adevăr, cu adresa nr. 18.890/20.08.2013, autoritatea contractantă a cerut ofertantei, între altele, ca "detaliu privind constituirea prețului", să prezinte "sursele și certificatele de conformitate ale produselor: cribluri, bitum, filer, emulsie, balast, piatră spartă, borduri, betoane". Ofertanta a răspuns cu adresa nr. 1919/26.08.2013, indicând ca surse diverse societăți comerciale, între care și SC Mezei Trans SRL, pentru piatră spartă, cu mențiunea între paranteze că producător este SC Lafarge Agregate Betoane SA. Au fost anexate adresei mai multe certificate de conformitate, inclusiv certificatul de conformitate nr. 549/08.08.2011, prin care organismul de certificare SC AEROQ SA certifică faptul că agregatele naturale și piatră prelucrată pentru lucrări de drumuri în diverse sorturi, între care și 16-25 și 40-63, introdusă pe piață de SC Lafarge Agregate Betoane SA, îndeplinește cerințele standardului SR 667:2001. Prin urmare, este neîntemeiată concluzia autorității că ofertantul nu a depus certificate de conformitate pentru produsul "piatră spartă" (pentru care autoritatea nu a indicat în adresa de solicitare niciun fel de sort, ci doar denumirea produsului).

Pe de altă parte, constituie o pretenție abuzivă a autorității prezentarea certificatelor de conformitate a produselor, în condițiile în care acestea nu au nicio legătură cu detalierea prețului, ca scop declarat al adresei transmise ofertantului.

În plus, dacă aprecia că există un risc privind oferta contestatoarei, întrucât anumite date și documente îi erau în continuare neclare sau insuficiente (ori puteau sugera că prețul anumitor componente nu constituie rezultatul liberei concurențe), nimic nu oprea autoritatea să adreseze o nouă solicitare de

clarificare ofertantei, știut fiind că orice hotărâre a autorității privind admiterea sau respingerea unei oferte trebuie fundamentată pe o evaluare temeinică a ofertei, sub toate aspectele acesteia, și pe probe concludente, iar nu pe documente insuficiente. Cu alte cuvinte, nimic nu împiedică autoritatea să întrebe ofertanta, punctual, despre certificatele de conformitate pentru piatră spartă roci magmatice de 15-25 mm și 40-63 mm, pentru a nu mai avea suspiciuni sau neclarități. Evident, accentul trebuie pus nu pe respingerea ofertei cu orice preț, pentru a exclude din competiție ofertantul cu o propunere avantajoasă, ci pe clarificarea ei în sensul dorit și necesar evaluării corespunzătoare a ofertei.

Și Tribunalul de Primă Instanță de la Luxemburg, în hotărârea sa din 10 decembrie 2009, cauza T-195/08, Antwerpse Bouwwerken NV împotriva Comisiei Europene, a statuat că atunci când textul unei oferte este redactat în mod ambiguu, iar împrejurările cauzei arată că ambiguitatea să poată fi explicată în mod simplu, este contrar principiului bunei administrări ca oferta să fie respinsă de autoritate fără ca aceasta să își exercite posibilitatea de a solicita precizări. Tot astfel, în hotărârea Tribunalului din 27 septembrie 2002, cauza T-211/02, Tideland Signal împotriva Comisiei Europene, la pct. 37 se arată că *în timp ce comisiile de evaluare ale autorității nu sunt obligate să solicite clarificări în toate cazurile în care o ofertă este redactată ambiguu, ele au datoria de a exercita un anumit grad de diligență atunci când se analizează conținutul fiecărei oferte. În cazurile în care termenii unei oferte și circumstanțele cunoscute de către autoritate indică faptul că ambiguitatea are, probabil, o explicație simplă și este aparent ușor de rezolvat, în principiu este contrară cerințelor de bună administrare pentru o comisie de evaluare să respingă oferta fără a exercita puterea de a solicita clarificări. Decizia de a respinge o ofertă în aceste condiții riscă să fie afectată de o eroare vădită de apreciere din partea instituției în exercitarea acestei puteri.*

Elocventă este și decizia civilă nr. 1314 din 22 martie 2012, în care Curtea de Apel București, Secția a VIII-a contencios administrativ și fiscal, a precizat că procedura de achiziție publică, fiind reglementată de norme din domeniul dreptului public, se desfășoară sub autoritatea principiului priorității interesului public, care impune respectarea cu strictețe a scopului ordonanței și a principiilor de bază pe care le prevede actul normativ (art. 2), acestea presupunând nerestricționarea pe considerente pur formale a examinării pe fond a ofertelor, acordând prevalență unor aspecte nerelevante, cu luarea acestora din urmă în considerare în mod vădit disproporționat în raport cu celelalte elemente ale procedurii.

Prin urmare, revenirea cu noi explicații pe marginea certificatului pentru produsul în discuție se impunea, dacă autoritatea avea îndoieli asupra actului de conformitate nr. 549/

08.08.2011, privind agregatele naturale și piatra prelucrată introduse pe piață de SC Lafarge Agregate Betoane SA. Nu reprezintă o avantajare a ofertantei, ci o aplicare normelor art. 78 teza I din hotărârea precitată, inițierea unei noi corespondențe cu ofertanta, pentru a putea realiza o evaluare temeinică a ofertei.

Separat de cele arătate, presupunând că oferta în discuție ar prezenta un preț neobișnuit de scăzut, atunci se constată că respingerea ofertei pentru absența unor certificate care nu au legătură cu prețul ofertei este nelegală. În plus, nici încadrarea în drept nu este corectă [art. 36. alin (1) lit. f) coroborat cu art. 36 ind. 1 alin (4) din Hotărârea Guvernului nr. 925/2006], mai cu seamă că aceste dispoziții nu se referă la respingerea ofertei ca neconformă (cum a fost respinsă oferta contestatoarei), ci ca inacceptabilă.

Nici motivul secund invocat de autoritate nu poate fi validat de Consiliu. Adresa nr. 17871/28.08.2013, prin care Municipiul ... cere terțului furnizor SC Mezei Trans SRL să îi confirme autenticitatea ofertei adresate ... și să prezinte certificate de conformitate pentru piatra spartă este lipsit de temei legal. Art. 11 alin. (3) din Hotărârea Guvernului nr. 925/2006 nu îi acordă dreptul autorității de a realiza astfel de investigații la societatea comercială Mezei Trans SRL, care, la rândul ei, nu avea nicio obligație să îi răspundă autorității. Textul normativ prevede că, în cazul în care există incertitudini sau neclarități în ceea ce privește anumite documente prezentate, autoritatea contractantă are dreptul de a solicita detalii, precizări sau confirmări suplimentare atât de la ofertantul/candidatul în cauză, cât și de la autoritățile competente care pot furniza informații în acest sens, iar SC Mezei Trans SRL nu este o "autoritate competentă", ci o firmă privată care nu participă la procedura de achiziție publică.

Admisibilitatea sau nu a ofertei ... nu poate fi judecată prin raportare la existența sau nu a unui răspuns dat de o societate neimplicată în procedura de achiziției. Cu alte cuvinte, soarta ofertei ... nu poate depinde de modul cum terțul SC Mezei Trans SRL înțelege sau nu să răspundă la o solicitare din partea autorității contractante. După cum s-a arătat, persoana juridică de drept privat SC Mezei Trans SRL nu are nicio obligație de a îi răspunde autorității contractante, neexistând nicio dispoziție legală pe linie de achiziții publice în acest sens. Singurul în sarcina căruia există o asemenea obligație este ofertantul, în speță ....

Contrar raționamentului autorității, orice nelămurire trebuia clarificată cu ofertantul care și-a asumat sub semnătură prețurile ofertate și care, eventual, în sprijinul său, putea aduce explicații de la furnizorul propriu ... iar nu ca autoritatea să își bazeze respingerea ofertei pe documente care nu îi sunt cunoscute ofertantului și care nu reflectă poziția lui.

Este pe deplin aplicabilă prin analogie concluzia exprimată în decizia nr. 668 din 13 februarie 2012 de către Curtea de Apel Alba Iulia, Secția de contencios administrativ și fiscal: "*Este adevărat că, potrivit art. 201 din ordonanță, autoritatea are dreptul de a solicita clarificări sau completări ale cerințelor stabilite prin criteriile de calificare și selecție sau pentru a demonstra conformitatea ofertei cu cerințele solicitate, însă, astfel cum a reținut și Consiliul, acest articol nu îi dă dreptul să solicite participanților la procedură prezentarea unor documente care exced documentației de atribuire, în măsură să le creeze acestora o situație dezavantajoasă în raport cu ceilalți participanți. Or, procedând astfel, autoritatea contractantă a încălcat principiul egalității de tratament.*" Transpusă la datele din speța de față, această concluzie împiedică autoritatea să ceară clarificări furnizorilor unui ofertant sau chiar acestuia doar pentru a îl pune în dificultate și a găsi, astfel, motive de a-i respinge oferta.

Prin urmare, respingerea ofertei pe baza absenței unui răspuns de la o terță societate, fără a întreba în prealabil ofertantul care este poziția lui, este înlăturată de Consiliu. Respingându-i oferta în acest fel, autoritatea a defavorizat ofertantul în cauză, căruia trebuia să i se acorde dreptul de a își demonstra cu claritate realitatea prețurilor din ofertă (și, eventual, de a prezenta acte suplimentare de la furnizorii săi). Nici prin adresa de comunicare a rezultatului procedurii și nici prin argumentarea probatorie din punctul de vedere transmis de organizatoarea procedurii, contrar art. 10 alin. (1), art. 14 alin. (2) și art. 249 C. proc. civ., care impun părților să susțină cu mijloace de probă cele ce afirmă în fața Consiliului, ea nu reușește să probeze că documentul de la furnizorul ofertantei nu ar fi unul valid, respectiv că nu ar corespunde realității.

Este exact că art. 201 alin. (1) din ordonanță dispune că, pe parcursul aplicării procedurii de atribuire, autoritatea contractantă are dreptul de a solicita clarificări și, după caz, completări ale documentelor prezentate de ofertanți/candidați pentru demonstrarea îndeplinirii cerințelor stabilite prin criteriile de calificare și selecție sau pentru demonstrarea conformității ofertei cu cerințele solicitate, însă se subînțelege că aceste informații și completări vor fi solicitate ofertanților, nu persoanelor străine de licitație. Tot astfel, la art. 35 din Hotărârea Guvernului nr. 925/2006 se prevede că, pe parcursul analizării și verificării documentelor prezentate de ofertanți, comisia de evaluare are dreptul de a solicita oricând clarificări sau completări ale documentelor prezentate de aceștia pentru demonstrarea îndeplinirii criteriilor de calificare, astfel cum sunt acestea prevăzute la art. 176 din ordonanța de urgență, sau pentru demonstrarea conformității ofertei cu cerințele solicitate.

Aceeași hotărâre prevede:

- art. 78: Comisia de evaluare are obligația de a stabili care sunt clarificările și completările formale sau de confirmare, necesare



pentru evaluarea fiecărei oferte, precum și perioada de timp acordată pentru transmiterea clarificărilor. Comunicarea transmisă în acest sens către ofertant trebuie să fie clară, precisă și să definească în mod explicit și suficient de detaliat în ce constă solicitarea comisiei de evaluare.

- art. 79: (1) În cazul în care ofertantul nu transmite în perioada precizată de comisia de evaluare clarificările/răspunsurile solicitate sau în cazul în care explicațiile prezentate de ofertant nu sunt concludente, oferta sa va fi considerată neconformă. (2) În cazul în care ofertantul modifică prin răspunsurile pe care le prezintă conținutul propunerii tehnice, oferta sa va fi considerată neconformă. [...] (3) În cazul în care ofertantul modifică prin răspunsurile pe care le prezintă conținutul propunerii financiare, oferta sa va fi considerată neconformă, cu excepția situației prevăzute la art. 80 alin. (2).

În consecință, ofertei nu îi erau incidente normele art. 36. alin (1) lit. f) coroborat cu art. 36 ind. 1 alin (4) din Hotărârea Guvernului nr. 925/2006, cum au apreciat cei cinci membri ai comisiei de evaluare în raportul procedurii, mai cu seamă că normele se referă la un răspuns pe care doar ofertantul este obligat să îl dea, iar nu un terț furnizor al acestuia.

În concluzie, sunt nefondate toate motivele de respingere a ofertei contestatoarei pe care le consemnează autoritatea contractantă în raportul procedurii și în adresa de comunicare a rezultatului procedurii.

Vizavi de aspectele reclamante în contestațiile depuse de ... și ... Consiliul observă că ofertele acestor societăți, cu prețuri mult mai avantajoase decât al celei declarate câștigătoare, au fost respinse de autoritate ca inacceptabile, cu motivarea simplistă "art. 36. alin (1) lit. f) din Hotărârea Guvernului nr. 925/2006", potrivit raportului procedurii. În adresele de comunicare a rezultatului procedurii, fiecareia dintre societățile amintite i s-a adus la cunoștință că oferta sa a fost declarată inacceptabilă "în conformitate cu art. 36 alin 1 lit. f)", având un preț neobișnuit de scăzut față de valoarea estimată de proiectant.

Textul art. 36. alin (1) lit. f) din Hotărârea Guvernului nr. 925/2006 stabilește că este inacceptabilă oferta care, în urma verificărilor prevăzute la art. 202 și 203 din ordonanța de urgență, 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.

Din parcurgerea raportului procedurii, dar și a comunicării rezultatului, se observă că autoritatea nu a indicat niciun motiv care să conducă la concluzia că ofertanții nu pot asigura îndeplinirea

contractului la parametri cantitativi și calitativi solicitați prin caietul de sarcini. Astfel fiind, raportul nu acoperă prescripțiile art. 213 alin. (2) lit. f) din ordonanță, în baza cărora autoritatea era obligată să precizeze în cuprinsul lui motivele concrete care au stat la baza respingerii ofertei fiecărei contestatoare.

De altminteri, nici nu se cunoaște dacă au analizat răspunsurile de justificare a prețului primite din partea ofertanților, în condițiile în care art. 202 din ordonanță o obliga în acest sens:

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

*(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."*

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

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

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

29. În consecință, existența unei dezbateri contradictorii efective, plasată într-un moment util în procedura de examinare a ofertelor, între autoritatea contractantă și candidat, în scopul ca acesta din urmă să poată demonstra că oferta sa este serioasă, constituie o cerință a Directivei 2004/18 în vederea evitării arbitrariului din partea autorității contractante și a garantării unei concurențe sănătoase între întreprinderi (a se vedea în acest sens Hotărârea Lombardini și Mantovani, citată anterior, punctul 57).

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

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

Revenind la aspectul de fond, după cum bine a sesizat Curtea de Apel Bacău, Secția comercială, de contencios administrativ și fiscal, în decizia nr. 1714 din 9 decembrie 2011: *Legiuitorul a permis ca ofertanții să poată propune un preț sub pragul de 85% din valoarea estimată, dând astfel eficiență concurenței (operatorii economici având opțiunea să nu urmărească un profit mare, ci doar păstrarea locurilor de muncă). Scopul art. 202 a fost, însă, ca autoritatea contractantă să se asigure că ofertantul care propune un preț mic poate, într-adevăr, executa lucrarea la prețul propus.*

În cauză, nu există niciun argument concret pe care specialiștii Municipiului ... să își construiască hotărârea excluderii de la licitație a celor trei ofertanți, respectiv care să probeze în mod cert că societățile ofertante nu ar putea executa lucrările în prețul pe care și l-a asumat prin ofertă. Pe de altă parte, nu trebuie omis că, drept asigurare a bunei execuții a contractului, ... și ... asemenea celorlalți ofertanți, sunt ținute să prezinte autorității contractante o

garanție de bună execuție, pe care cea din urmă o poate oricând executa dacă apreciază că societatea contractantă nu își respectă obligațiile contractuale, inclusiv cea de executare a serviciilor la prețurile declarate.

La originea sistemului deschis de achiziții publice se află libera concurență între operatorii economici, care au tot interesul în a participa la licitații cu prețuri cât mai competitive, pentru a își maximiza astfel șansele de a obține contractul supus licitației.

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

În decizia sa nr. nr. 1393/R-CONT din 19 aprilie 2013, Curtea de Apel Pitești, Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal, a reține că, *potrivit art. 202 alin. (1) din ordonanță, în cazul unei oferte care are un preț aparent neobișnuit de scăzut, autoritatea contractantă are obligația de a solicita ofertantului detalii și precizări pe care le consideră semnificative cu privire la ofertă, precum și de a verifica răspunsurile care justifică prețul respectiv. Așadar, solicitarea informațiilor referitoare la modul de formare a prețului este dublată de obligația verificării lor, verificare care are loc pe baza dovezilor prezentate de partea în cauză*. În prezenta speță, nu există nicio dovadă asupra îndeplinirii de către comisia de evaluare a obligației de verificare reală a răspunsurilor date de ofertanți, în urma căreia să existe o decizie fundamentată de respingere a ofertelor pentru nesustenabilitatea prețului lor.

Verificarea de către autoritatea contractantă a răspunsului și a documentelor de justificare a prețului aparent neobișnuit de scăzut al ofertei nu trebuie să fie formală, după cum a statuat Curtea de Apel București, Secția a VIII-a de contencios administrativ și fiscal, în decizia civilă nr. 444 din 28 februarie 2011.

Pe de altă parte, autoritatea are obligația să respecte principiul legal al eficienței utilizării fondurilor publice, iar nu să respingă o ofertă al cărei preț, chiar dacă ar fi neobișnuit de scăzut, este unul justificabil și real, care nu influențează executarea obligațiilor contractuale asumate. Cu alte cuvinte, pentru a putea fi respinsă o ofertă cu un preț neobișnuit de scăzut, în contextul legal în vigoare, autoritatea trebuie să demonstreze că ofertantul nu poate asigura îndeplinirea contractului la parametrii cantitativi și calitativi solicitați prin caietul de sarcini. Din norma legală precitată se observă că,

pentru respingerea ofertei, simpul preț neobișnuit de scăzut al ei este o condiție obligatorie, însă nu și suficientă, legiuitorul impunând pe lângă aceasta și condiția ca ofertantul să nu poată asigura executarea corespunzătoare a contractului licitat, condiție a cărei îndeplinire trebuie probată de cel care o invocă. În speță, însă, autoritatea nu aduce vreo dovadă din care să reiasă imposibilitatea ... .. și ... (și nici a ...) de a îndeplini obligațiile contractuale în forma în care și le-au asumat prin oferta depusă. Astfel fiind, Consiliul nu poate reține incidența în speță nici a art. 36 alin. (1) lit. f) din Hotărârea Guvernului nr. 925/2006, care să conducă la respingerea ofertelor respectivelor societăți.

Determinarea dacă prețul unei oferte este sau nu neobișnuit de scăzut se realizează în funcție de prețul total al ofertei, iar nu în funcție de prețurile componentelor din ofertă, a căror valoare diminuată se poate echilibra prin compensare cu prețurile mai ridicate ale altor componente din ofertă.

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 obține contractul supus licitației, cum s-a arătat anterior. Având structuri de costuri diferite, putând beneficia de economii de scară importante sau intenționând să își reducă 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.

Art. 202 din ordonanță urmărește să prevină situațiile în care autoritatea atribuie contractul unui ofertant ce nu este în măsură să îl execute în limitele pe care și le-a asumat prin ofertă, dispoziția legală fiind edictată în favoarea autorităților contractante, pentru protejarea lor (respectiv a bugetelor publice pe care le gestionează și a serviciilor publice pe care le prestează), iar nu ca armă în mâna acelorași autorități de excludere de la licitații a acelor ofertanți care au prețuri mai competitive decât ale ofertanților "preferați". În spijinul acestui raționament vine chiar norma de aplicare a ordonanței de la art. 36 alin. (1) lit. f) din Hotărârea Guvernului nr. 925/2006 – oferta este inacceptabilă dacă, în urma verificărilor, se constată că are un preț neobișnuit de scăzut pentru ceea ce urmează a fi furnizat/prestat/executat, astfel încât nu se poate asigura îndeplinirea contractului la parametrii cantitativi și calitativi solicitați prin caietul de sarcini. Cu alte cuvinte, chiar dacă o ofertă are prețuri deosebit de scăzute, cum sunt și cele ale ... .. și ... 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 pârâtă nu a reușit să facă o asemenea dovadă în fața Consiliului.

În concluzie, din perspectiva lipsei oricărei motivări în acest sens în raportul procedurii, niciuneia dintre ofertele evocate nu îi erau incidente normele art. 36 alin. (1) lit. f) din Hotărârea Guvernului nr. 925/2006, la care s-au referit cei cinci membri ai comisiei de evaluare.

După cum s-a punctat anterior, apreciind că există un risc privind oferta contestatoarei, întrucât anumite date și documente îi erau în continuare neclare sau insuficiente (ori puteau sugera că prețul anumitor componente nu constituie rezultatul liberei concurențe), nimic nu oprește autoritatea să adreseze o nouă solicitare de clarificare ofertantelor, știut fiind că orice hotărâre a autorității privind admiterea sau respingerea unei oferte trebuie fundamentată pe o evaluare temeinică a ofertei, sub toate aspectele acesteia, și pe probe concludente, iar nu pe documente insuficiente. Cu alte cuvinte, nimic nu împiedica autoritatea să reîntrebe ofertantele despre formarea prețului global al ofertei sau la componentele care o interesau, pentru a nu mai avea suspiciuni sau neclarități. Evident, accentul trebuie pus nu pe respingerea ofertei cu orice preț, pentru a exclude din competiție ofertantul cu propunerea cea mai avantajoasă, ci pe clarificarea ei în sensul dorit și necesar evaluării corespunzătoare a ofertei.

Față de ansamblul considerentelor expuse în paginile de mai sus se constată că evaluarea ofertelor ... .. și ... s-a realizat cu nerespectarea dispozițiilor legale în vigoare și, pe cale de consecință, critica societăților contestatoare privind nelegalitatea respingerii ofertelor lor este fondată. Astfel, în baza art. 278 alin. (2) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006, Consiliul va admite contestațiile ... nr. ... nr. ... nr. ... și ... nr. ... în contradictoriu cu Municipiul ..., va anula raportul procedurii nr. 17.871/3/30.08.2013 și va obliga autoritatea contractantă la reevaluarea ofertelor, precum și la emiterea unui nou raport al procedurii de atribuire, cu respectarea legislației privind achizițiile publice.

În baza aceluiași temei legal, va anula adresele autorității contractante de comunicare către ofertanți a rezultatului procedurii, subsecvente și dependente de raportul procedurii, și va obliga autoritatea să comunice ofertanților, după reevaluarea ofertelor, rezultatul procedurii de atribuire, conform Ordonanței de urgență a Guvernului nr. 34/2006.

Redactată în șapte exemplare, conține cincisprezece pagini.

**PREȘEDINTE COMPLET,**

...

**MEMBRU,**

...

**MEMBRU,**

...