

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, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

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

Data: ...

Prin contestația înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. ..., depusă de asocieria formată din ... SRL, cu sediul în ..., CUI ..., număr de înregistrare în registrul comerțului ..., reprezentată de doamna ... - administrator, și ... SRL, cu sediul în str. ..., CUI ..., număr de înregistrare în registrul comerțului ..., reprezentată de domnul ... - administrator, asocierie reprezentată convențional de Societatea Civilă de Avocați „...”, cu sediul în ..., ales pentru comunicarea actelor de procedură, privind procedura de licitație deschisă pentru încheierea unui acord-cadru de furnizare de echipamente de control de securitate, lotul 3 – *„Furnizarea de scanere de securitate (standard de performanta 2.1) care nu utilizeaza radiatii ionizante, cu toate accesoriile aferente, prestarea serviciilor de instalare, punere în funcțiune, instruire, întreținere si reparatii în perioada de garanție si postgaranție”,* cod CPV 35121000-8, cu data-limită de depunere a ofertelor 25.04.2023, anunț de participare nr. ..., organizată de ...SA, cu sediul în ..., CUI ..., număr de înregistrare în registrul comerțului ..., reprezentată de domnul ... - director general, în calitate de entitate contractantă, contestația a solicitat anularea rezultatului evaluării ofertei ...pentru lotul 3 și obligarea entității la reevaluarea acesteia, cu plata cheltuielilor aferente contestației.

**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. 101/2016, să soluționeze contestația de față, prin care asocieria ofertantă ... SRL - ... SRL reclamă decizia entității contractante ...SA de admitere și declarare câștigătoare a ofertei depuse de ..., în cadrul procedurii de atribuire menționată în partea introductivă, lotul 3, învederând în motivare că respectiva ofertă ar fi trebuit respinsă.

Ambii ofertanți au propus scanere de securitate care nu utilizează radiații ionizante, standard 2.1 ..., model ..., fabricate de ..., Germania. Propunerea financiară a societății câștigătoare nu are în vedere elemente de cost impuse imperativ de către producător sau acestea au valori neobișnuit de scăzute față de prețurile producătorului. În lipsa acestor elemente, scanerile oferite nu pot fi integrate în nicio platformă software și hardware de gestionare și nu pot fi monitorizate și configurate la distanță. Producătorul impune achiziționarea și folosirea softwareului Totodată, pentru serviciile de întreținere și reparații a scanerelor, orice client al ... este obligat să cumpere pachetul de servicii ..., indispensabil pentru păstrarea garanției scanerelor. În propunerea financiară a ... nu pot fi identificate aceste costuri, respectiv prețul softwareului ... (deși în răspunsul la solicitarea de clarificare acest software este menționat) și prețul pachetul de servicii

În plus, ... nu a făcut dovada personalului calificat pentru livrarea, instalarea, punerea în funcțiune și întreținerea scanerelor. Singura companie română care are personal instruit, tehnicieni și ingineri care să opereze acest echipament și să ofere mentenanță este ... SRL.

Propunerea financiară câștigătoare are prețul total de 2.598.606,69 euro, ce reprezintă 53,45% din valoarea totală estimată. Prin justificarea de preț transmisă de ..., aceasta nu a prezentat dovezi concludente și nici documente privind prețurile ce pot fi obținute de la furnizor, 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. Câștigătoarea a oferit un preț derizoriu pentru produsele și serviciile solicitate prin caietul de sarcini și care nu poate acoperi rigorile documentației de atribuire. Justificarea de preț nu cuprinde elemente concrete și documente doveditoare din care să rezulte capacitatea ... de a executa contractul în mod corespunzător. În cuprinsul răspunsului, ... a arătat că prețul pentru cele două platforme, de 97.211,86 euro, cuprinde:

- aplicație software: 79.354 euro + 5.118,33 euro (adaos comercial de 6,45%) = 87.472,34 euro;

- manoperă: 10.056,81 euro + 1.910,79 euro (cheltuieli indirecte) + 771,91 euro (adaos comercial de 6,45%) = 12.739,51 euro.

Prețul este diferit de cel oferit pentru cele două platforme cerute de entitatea contractantă.

Softwareul ... este cel puțin 105.000 euro (conform ofertei primite de contestatoare de la producător și din experiența acesteia în executarea contractelor încheiate cu ... și ... pentru produse identice), ceea ce depășește prețul oferit de câștigătoare pentru cele două platforme. Conform cerințelor entității contractante, furnizorul trebuie să livreze o platformă (hardware și software) de management centralizat al echipamentelor. Prin urmare, dacă valoarea softwareului ... indispensabil

funcționării platformei este superioară prețului total ofertat pentru cele două platforme de către ..., iar acest preț are și alte componente decât softwareul, este evident că oferta depusă de câștigătoare este neconformă, nefiind în măsură să satisfacă cerințele entității pentru prețul ofertat.

Însăși ... a arătat în cuprinsul răspunsului la una dintre solicitările de clarificare că softwareul pe care urmează sa-l folosească pentru funcționarea platformelor este Dar, în răspunsul la cererea de justificare de preț, costul acestui software nu se regăsește; nu se regăsește nici oferta producătorului, în vederea dovedirii realității și sustenabilității prețului.

... nu este în măsură să justifice costul privind disponibilitatea personalului care asigură întreținerea, 24 de ore pe zi, 7 zile pe săptămână, pe toată durata normală de funcționare a echipamentelor, precum și obligativitatea respectării indicațiilor tehnice ale producătorului. Costul ... service reseller agreement este de circa 120.000 euro și nu se regăsește nici în propunerea financiară și nici în justificarea de preț.

Conform propunerii financiare ..., abonamentul pentru servicii de întreținere și reparații echipamente în perioada de garanție (24 luni) și post garanție (24 luni) este de 15.355,01 euro, total 168.905,11 euro pentru cele 11 scanare, sume ce nu pot acoperi nevoile descrise în cuprinsul caietului de sarcini.

În măsura în care ... ar fi primit o ofertă mai bună de la producător pentru ... service, ar fi fost în măsură să prezinte dovezi în acest sens. Justificarea de preț depusă de ... nu este susținută de niciun document emis de producător.

Costurile proprii reprezentând suport în cadrul abonamentului de servicii pentru scanare sunt nejustificat de scăzute – 82.533,37 euro -, față de costul real al elementelor componente. Doar costurile cu salariile inginerilor/tehnicienilor ce urmează a asigura întreținerea și reparațiile necesare, personal cu studii superioare, fără a avea în vedere sporurile, depășesc cu mult suma ofertată.

Solicitarea informațiilor referitoare la modul de formare a prețului este dublată de obligația comisiei de verificare a acestora, verificare care trebuie să vizeze toate aspectele financiare implicate de propunerea tehnică, cu respectarea strictă a prevederilor documentației de atribuire.

Justificarea prețului înseamnă prezentarea de elemente concrete și actuale de formare a prețului, formule din care să rezulte modalitatea exactă/matematică în care au fost determinate sumele din propunerea financiară și documentele care să conțină costurile avute în vedere pentru îndeplinirea contractului și care să permită, în final, verificarea corectitudinii prețului ofertat, scop care nu a fost atins de către entitatea contractantă în prezenta procedură de atribuire din cauza lipsei de acuratețe și a incorectitudinii justificărilor de preț furnizate de

După cum rezultă din adresa producătorului ..., singurul distribuitor din România care și-a instruit în fabrica producătorului tehnicieni și ingineri pentru a opera și a asigura servicii de întreținere și reparație pentru scanerele oferite este ... SRL. ... a menționat că „dispune de personal autorizat și calificat pentru sisteme de securitate, inclusiv scanere de securitate care nu utilizează radiații ionizante”, deși cunoaște de la producător că serviciile solicitate nu pot fi prestate decât de persoane instruite de producător, iar niciunul dintre tehnicienii sau inginerii câștigătoarei nu a fost instruit în acest sens. Așadar, ... nu deține personal calificat în vederea prestării serviciilor, respectiv nu îndeplinește condițiile impuse prin caietul de sarcini, oferta sa urmând a fi declarată neconformă.

În punctul său de vedere nr. ... asupra contestației, înregistrat la Consiliu cu nr. ..., entitatea contractantă susține, în apărare, că ambele oferte au primit 40 de puncte la factorul de evaluare tehnic, iar la cel financiar punctajul a fost în favoarea câștigătoarei:

Nr. crt.	Ofertant	Punctaj factor de evaluare financiar
1	...	60 puncte
2	Asocierea ... SRL - ... SRL	41,71 puncte

Oferta ... a fost desemnată câștigătoare după aplicarea criteriului de atribuire și verificarea documentelor suport DUAЕ.

Reiese atât din ofertele depuse, cât și din analiza comisiei de evaluare expusă în procesul-verbal nr. 41.5/02.08.2023 pentru analizarea propunerilor tehnice și a răspunsurilor la clarificările solicitate și în procesul-verbal nr. ... pentru evaluarea propunerilor financiare și a răspunsurilor la clarificările solicitate, că analiza entității contractante s-a realizat cu respectarea prevederilor legale în domeniul achizițiilor sectoriale și a documentației de atribuire. Fiecare ofertant își negociază termenii și condițiile comerciale cu producătorul și aplică, în cadrul ofertării, propria politică comercială. Raportat la răspunsul transmis de către ... privind justificarea prețului neobișnuit de scăzut, entitatea contractantă a apreciat răspunsul ca fiind concludent, ... detaliind și justificând costurile.

... a oferit prețul echipamentelor scanere de securitate în sumă de 2.193.818,88 euro, exclusiv TVA, iar contestatoarea 1.823.163,65 euro, exclusiv TVA. Prin comparație cu oferta producătorului ..., ambii ofertanți au propus un preț peste cel de producție și au inclus în ofertă un adaos comercial rezonabil.

Față de afirmația că ... nu a depus documente privind 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, performanțele și costurile implicate de anumite utilaje sau echipamente de lucru, entitatea arată că nici contestatoarea nu a prezentat asemenea înscrisuri.

Nu se justifică nici susținerea contestatoarei potrivit căreia din documentele doveditoare nu rezultă capacitatea ... de a executa contractul în mod corespunzător în schimbul prețului oferat. Spre exemplificare, prețul de 2.094.112,2 euro al ofertei asocierii (1.823.163,65 euro, exclusiv TVA - pentru echipamente + 270.948.62 euro, exclusiv TVA, pentru platforma hardware și software) este mai mic față de prețul în sumă de 2.193.818,88 euro, exclusiv TVA, oferat de către ... (2.193.818,89 exclusiv TVA - pentru echipamente + 97.211,86, exclusiv TVA - pentru platforma hardware și software).

....

Societatea contestatoare induce în eroare Consiliu prin afirmația conform căreia prețul softwareului ... este de cel puțin 105.000 euro, ceea ce depășește prețul oferat de câștigătoare pentru cele două platforme. Nici contestatoarea nu a cuprins prețul ... în costul poziției „platformă de management centralizat completă hardware și software” din centralizatorul de prețuri anexă la formularul 8, ci l-a cuprins în costul echipamentelor de scanare - poziția din centralizator „scanere de securitate”, inclusiv instalare și punere în funcțiune. Acest cost alocat echipamentelor de către ... este substanțial mai mare (cu aproximativ 20% - 370.655 euro) decât al contestatoarei. Prin urmare, nu sunt susținute alegațiile potrivit cărora oferta ... are un preț neobișnuit de scăzut pentru scanere de securitate, inclusiv instalare, punere în funcțiune, și că nu ar fi inclus prețul ... în costul echipamentelor.

Același raționament se aplică și pentru toate afirmațiile contestatoarei cu privire la ... service reseller agreement.

În ceea ce privește platforma de management centralizat completă hardware și software din centralizatorul de prețuri - anexă la formularul nr. 8, entitatea contractantă menționează că prețurile oferate de cei doi operatori economici nu sunt direct comparabile, în condițiile în care asocierea a ales să oferteze propria platformă de management centralizat, denumită ...(200.000 de euro, fără TVA și fără adaos comercial - 2 bucăți), iar ... a oferat platforma de management centralizat a producătorului

Entitatea contractantă arată că a analizat fiecare ofertă în parte, prin raportare la cerințele din documentația de atribuire, iar având în vedere motivele de contestare a comparat, totuși, oferta producătorului depusă de contestatoare cu oferta depusă de ... și a rezultat faptul că ... a inclus toate elementele de cost pe care le are și producătorul contestatoarei în oferta sa de preț (același producător).

În cadrul propunerii tehnice a ofertantului ... există o adresă din partea producătorului ..., prin care acesta confirmă că i-a pus la dispoziție toate documentele tehnice necesare demonstrării îndeplinirii cerințelor din caietul de sarcini, inclusiv manualul Totodată, asigurarea personalului pentru desfășurarea activităților contractuale ține de politica

Prin cerințele caietului de sarcini a solicitat ca serviciile de reparații a echipamentelor să fie asigurate de „o echipă tehnică la permanentă, capabilă pentru intervenții 7/7 zile, 24/24 ore”, fără să impună ofertanților ca echipa tehnică la permanentă să fie dedicată exclusiv entității contractante și nici numărul și competențele personalului ce formează echipa, ci doar un nivel de servicii raportat la timpii de intervenție prevăzuți în caietul de sarcini.

Comisia de evaluare nu a avut motive să considere costul abonamentului de servicii pentru scanere, respectiv 82.533,37 euro, ca fiind neobișnuit de scăzut.

Prin concluziile scrise înregistrate la Consiliu cu nr. 54902/09.10.2023, transmise ca urmare a studiului dosarului cauzei la sediul Consiliului și punctului de vedere aparținând entității contractante, asocierea precizează că în oferta ... nu pot fi identificate costurile pentru softwarelui ... (deși în răspunsul la solicitarea de clarificare acest software este menționat) și pentru pachetul de servicii În plus, ... nu dispune de personal calificat pentru livrare, instalare, punere în funcțiune și întreținere a scannerelor model

Entitatea contractantă nu și-a construit o apărare care să vizeze obiectul contestației, ci realizează o comparație între cele două oferte depuse pentru lotul 3. Pe de altă parte, entitatea fie nu a observat, analizat și evaluat documentele justificative depuse de contestatoare, fie încearcă să inducă în eroare Consiliul, susținând că nici contestatoarea nu a prezentat înscrisuri justificative.

... a răspuns în mod superficial la solicitările de clarificare și nu a reușit să demonstreze realitatea și sustenabilitatea tarifului ofertat. Răspunsul acestuia nu reprezintă în fapt o justificare a prețului, ci o explicație generică cu privire la modul empiric în care a aproximat valoarea ofertată.

În condițiile în care propunerea financiară este elaborată fără a avea în vedere toate costurile pe care le implică cerințele documentației de atribuire, este evident ca ..., pentru a se încadra în propunerea financiară ofertată, fie nu va respecta cerințele caietului de sarcini, fie va solicita majorarea prețului contractului.

Este improbabil ca producătorul să fi ofertat un preț mai mic pentru ... aferent softwareului ... Solution, iar dacă acest lucru s-a întâmplat, de ce ... nu a depus oferta producătorului în dovedire, iar comisia nu a formulat o solicitare în acest sens?

În ceea ce privește costul ... service reseller agreement, entitatea contractantă nu are niciun argument care să combată susținerile contestatoarei.

Comisia de evaluare nu a solicitat ... prezentarea de elemente concrete și actuale de formare a prețului, precum și documente care să conțină costurile avute în vedere pentru îndeplinirea contractului în cauză

și care să permită verificarea în mod obiectiv a corectitudinii prețului oferat.

Pentru a beneficia de sprijinul firmei producătoare a body-scanerului (... , Germania) pe durata a 4 ani, pentru cele 11 body-scanere, ... trebuia să cumpere pachetul de servicii ..., obligatoriu de achiziționat de către orice dealer. Fără achiziția pachetului service ..., compania producătoare nu vinde produsele. Pe durata a 4 ani, pentru cele 11 body-scanere, pachetul de servicii costă cel puțin 120.000 euro.

Dacă din prețul total al abonamentului de întreținere și reparații/echipament/durata garanției (24 luni) și post garanție (24 luni) pentru 11 body-scanere care este oferat de ... (168.905,11 euro) se scad 120.000 euro, rezultă că ... asigură service timp de 4 ani, pentru 11 body-scanere având permanent personal tehnic în aeroport cu doar 48.000 euro, ceea ce este în mod categoric o subevaluare a abonamentului de întreținere și reparații și un preț de dumping, nerealist.

În documentul de fundamentare a prețului transmis către entitatea contractantă, ... afirmă că prețul abonamentului de întreținere și reparații/echipament/durata garanției (24 luni) și post garanție (24 luni) pentru 11 body-scanere (168.905,11 euro) este compus din 64.355,55 euro, care reprezintă abonamentul, și 104.549,5 euro, care reprezintă suportul de la producător. Niciuna din aceste sume nu este justificată de vreun document emis sau asumat de producător. Așadar, prețul oferat este nesustenabil.

Perspectiva limitată a entității contractante privind necesarul de resurse umane pentru asigurarea nivelului calitativ solicitat pentru serviciile oferate este contrazisă chiar de terțul susținător al ..., care prin anexa la formularul de susținere tehnică dimensionează corect resursele umane și profesionale (alocând ingineri și tehnicieni calificați/instruiți) necesare implementării unui proiect de o asemenea anvergură, cu atât mai mult cu cât terțul susținător a implementat anterior contracte care au vizat intervenția în aceleași condiții.

Entitatea nu poate renunța în etapa contestației la propriile rigori impuse prin caietul de sarcini.

În realitate, ... nu dispune de personal calificat și instruit de producător pentru a interveni asupra echipamentelor, iar comisia de evaluare, considerând oferta depusă ca fiind conformă, s-a bazat exclusiv pe declarația acesteia privind îndeplinirea condiției impuse prin caietul de sarcini.

Din examinarea coroborată a materialului probator administrat, aflat la dosarul cauzei, după verificarea din oficiu a competenței generale, materiale și teritoriale, potrivit art. 131 alin. (1) C. proc. civ., și după deliberare, Consiliul reține că, prin anunțul de participare nr. ..., publicat în Sistemul Electronic de Achiziții Publice – SEAP la ..., entitatea contractantă ...SA a inițiat o procedură de licitație deschisă în vederea

procurării de diverse echipamente de control de securitate, grupate în trei loturi și estimate valoric la 120.363.817,31 lei, fără TVA. Documentația de atribuire a fost postată în SEAP la ..., alături de anunțul de invitare la competiție.

La procedură, pentru lotul 3 – *„Furnizarea de scanere de securitate (standard de performanță 2.1) care nu utilizează radiații ionizante, cu toate accesoriile aferente, prestarea serviciilor de instalare, punere în funcțiune, instruire, întreținere și reparații în perioada de garanție și postgaranție”*, au fost primite două oferte, respectiv a ..., desemnată ulterior câștigătoare, și a asocierii ... SRL - ... SRL, clasată pe locul secund. Împotriva acestui rezultat, pentru motivele evocate mai sus, asocierea a investit Consiliul, în termenul legal, cu soluționarea contestației care formează obiectul prezentei cauze, premisă a controlului administrativ-jurisdicțional. Cauțiunea aferentă, în valoare de 354.622,26 lei, a fost constituită prin recipisa de consemnare nr. ..., emisă de ..., Sucursala ..., la data de 28.09.2023, în acord cu dispozițiile art. 61 ind. 1 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 – *„Pentru soluționarea contestației formulate în condițiile art. 8 sub sancțiunea respingerii acesteia, persoana care se consideră vătămată trebuie să constituie, în termen de maximum 5 zile de la data sesizării Consiliului, o cauțiune stabilită după cum urmează: [...]”*.

Preliminar analizării aspectelor sesizate de reclamantă, este de remarcat că documentația de atribuire, alcătuită din fișa de date, caietul de sarcini (părțile tehnice), formularele necesare, modelul acordului-cadru și al contractului subsecvent de furnizare, la care se adaugă clarificările postate în SEAP, nu a fost contestată de niciun operator economic, drept care toate prevederile ei și-au consolidat forța obligatorie atât pentru autoritatea contractantă, cât mai ales pentru operatorii economici participanți la procedura de atribuire, inclusiv pentru ... (relevantă, în acest sens, este, de pildă, decizia civilă nr. 2799 din 19 decembrie 2022 a Curții de Apel Craiova, Secția contencios administrativ și fiscal, cod ReJust de926443g). La acest moment, nu pot fi emise pretenții sau critici vizavi de prevederile documentației de atribuire, întrucât ar fi vădit tardive, raportat la termenul prescris de Legea nr. 101/2016 (a se vedea, cu titlu de exemplu, decizia civilă nr. 77 din 7 februarie 2023 a Curții de Apel Galați, Secția contencios administrativ și fiscal, cod ReJust 39g63373e). *„Conținutul documentației de atribuire, astfel cum a fost întocmită de entitatea contractantă, este obligatoriu atât pentru agenții economici participanți la procedură, care au obligația de a elabora ofertele în conformitate cu prevederile acesteia, cât și pentru entitatea contractantă, aceasta fiind obligată ca, în desfășurarea procedurii de achiziție, să respecte atât legislația aplicabilă în domeniu, cât și propria sa documentație de atribuire care stabilește regulile ce trebuie respectate de părțile implicate în derularea procesului competitiv.”* – sentința civilă nr. 113/CA din 11 septembrie 2020 a Curții

de Apel Constanța, Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal, cod ReJust 672e8757.

În concluzie, documentația acceptată implicit de toate societățile ofertante le impunea să îi urmeze cu strictețe prescripțiile, sens în care dispune și art. 88 din Legea nr. 99/2016 – ofertantul depune oferta elaborată în conformitate cu informațiile și cerințele prevăzute în documentele achiziției, precum și art. 129 alin. (1) din normele aprobate prin Hotărârea Guvernului nr. 394/2016 – ofertantul elaborează oferta în conformitate cu prevederile documentației de atribuire.

Disputa apărută între asocierea ... SRL - ... SRL și organizatoarea licitației vizează rezultatul evaluării ofertei ...la lotul 3, pe care organizatoarea ar fi trebuit să o respingă, în optica asocierii, ceea ce ar conduce la avansarea ofertei acesteia din urmă în clasament.

Prima obiecție pe care o formulează reclamanta este că societatea concurentă nu și-a justificat în mod corespunzător prețul neobișnuit de scăzut al ofertei, de 2.598.606,69 euro, defalcat în anexa la formularul de ofertă după cum urmează:

Nr crt	TIP PRODUS	Pret unitar EURO, exclusiv TVA	Cant. min Acord cadru	Cant. max Acord cadru	Cant. cel mai mare Contr. subs.	Pret total Cel mai mare Contr. subs. EURO, excl. TVA	Pret total Acord cadru (cant. max.) EURO, excl. TVA
0	1	2	3	4	5	2 x 5	2 x 4
1	Scanere de securitate, inclusiv instalare, punere în funcțiune	199,438.08 €	4	11	4	797,752.32 €	2,193,818.88 €
2	Platforma de management centralizat completă hardware și software	48,605.93 €	1	2	1	48,605.93 €	97,211.86 €
3	Stoc operativ de piese de schimb	42,318.79 €	1	2	1	42,318.79 €	84,637.58 €

Nr crt	TIP SERVICII	Pret unitar EURO, exclusiv TVA	Cant. min Acord cadru	Cant. max Acord cadru	Cantitate cel mai mare Contract subsecv.	Pret total Cel mai mare Contr. subs. EURO, exclusiv TVA	Pret total Acord cadru (cantitate maxima) EURO, exclusiv TVA
1	Sericii de instruire (... și producător)	10,383.41 €	1	2	1	10,383.41 €	20,766.82 €
2	Abonament întreținere și reparații/ echipament/ durata garanției (24 luni) și postgaranție (24 luni)	15,355.01 €	4	11	4	61,420.04 €	168,905.11 €

3	Abonament întreținere și reparații platformă de management centralizat completă hardware și software/durata garanției (24 luni) și postgaranției (24 luni)	16,633.22 €	1	2	1	16,633.22 €	33,266.44 €
---	--	-------------	---	---	---	-------------	-------------

Constatând caracterul neobișnuit de scăzut în raport cu ceea ce urmează a fi furnizat/prestat al prețului ofertat de regie (reprezintă mai puțin de 80% din valoarea estimată a acordului-cadru la lotul 3 – 4.861.316 euro, fără TVA), comisia evaluatorie desemnată de ...SA a solicitat regiei, prin adresa nr. 2613/10.08.2023 (fila 47 din vol. I din dosarul achiziției sectoriale transmis Consiliului):

2. În temeiul art. 222, alin. (1) din Legea 99/2016, coroborat cu art. 142, alin. (4) din HG 394/2016, care prevede ca „o ofertă prezintă un preț aparent neobișnuit de scăzut în raport cu ceea ce urmează a fi furnizat, executat sau prestat atunci când prețul ofertat, fără TVA, reprezintă mai puțin de 80% din valoarea estimată a contractului respectiv.”, va solicitam sa depuneți justificarea prețului neobișnuit de scăzut. Clarificările se pot referi în special la:

- a) fundamentarea economică a modului de formare a prețului, prin raportare la procesul de producție, serviciile furnizate sau metodele de construcție utilizate;
- b) soluțiile tehnice adoptate și/sau orice condiții deosebit de favorabile de care beneficiază ofertantul pentru furnizarea produselor sau a serviciilor ori executarea lucrărilor;
- c) originalitatea lucrărilor, produselor sau serviciilor propuse de ofertant;
- d) respectarea obligațiilor prevăzute la art. 64 alin. (1);
- e) respectarea obligațiilor prevăzute la art. 232;
- f) posibilitatea ca ofertantul să beneficieze de un ajutor de stat.

Regia ofertantă a răspuns cu adresa nr. 23557/14.08.2023 (filele 2-5 din vol. II din dosarul achiziției sectoriale):

- a) Fundamentarea economică a modului de formare a prețului, prin raportare la procesul de producție, serviciile furnizate sau metodele de construcție utilizate, dacă este cazul.

Fundamentarea economică privind modul de formare a prețului va fi prezentată în cele ce urmează prin detalierea costurilor și cotelor care au stat la baza formării prețurilor oferite.

Cu privire la posibilitatea îndeplinirii contractului în condițiile de calitate impuse în documentația de atribuire precizăm că ... dispune de:

- personal autorizat și calificat în servicii de proiectare, instalare, montare, configurare, mentenanță, service și garanție (reparații și întreținere) pentru: sisteme de securitate (inclusiv scanere de securitate care nu utilizează radiații ionizante), control acces, sisteme TV/TVCI și sonorizare, detecție și semnalizare incendiu, telecomunicații și tehnologia informației, sincronizare, climatizare etc.

- mijloacele tehnice necesare prestării serviciilor de reparații și intervenții cu performanțele necesare pentru îndeplinirea corespunzătoare a serviciilor ce fac obiectul contractului demonstrate prin buletinele de verificare metrologică și certificate de etalonare.

Îndeplinirea contractului se va realiza în condițiile de calitate impuse de documentația de atribuire, lucrările urmând a fi prestate de personal calificat și experimentat în domeniu, angajat la nivelul Regiei ..., tariful orar ofertat susținând costurile salariale pentru acest personal. De asemenea, materialele și echipamentele oferite respectă cerințele tehnice și de calitate solicitate de dumneavoastră în documentația de atribuire.

Prezentăm în continuare modalitatea de constituire a prețului

Prețurile pentru materialele și echipamentele solicitate s-au constituit pe baza costurilor de achiziție de la furnizori cu adăugarea cheltuielilor logistice de transport și a unui adaos

comercial de 6,45% din valoarea totală a ofertei. Peste materiale și manoperă a fost aplicat procentul de 19% de indirecte.

Prețurile de la furnizori pentru echipamentele/serviciile oferite sunt deosebit de competitive datorită unui proces de management al politicii de preț minuțios analizat și fundamentat susținut prin colaborări pe perioade îndelungate cu furnizorii, prin negocieri fructuoase ale nivelurilor de preț și calitate.

Modul de organizare și metodele utilizate în cadrul procesului de execuție a serviciilor respectă în totalitate cerințele tehnice și de calitate formulate de entitatea contractantă în cadrul documentației de atribuire și caietului de sarcini. În procesul de execuție se va asigura funcționarea echipamentelor la parametri nominali recomandați de cartea tehnică, respectarea normelor și standardelor în vigoare.

În continuare, vă prezentăm tabelul centralizator din care se poate deduce modul de formare al prețului:

Nr crt	TIP PRODUS	Cost euro	Indirecte 19%	Adaos 6,45%	TOTAL Acord cadru
1	Scanere de securitate, inclusiv instalare, punere în funcțiune				2.193.818,88 €
a	Echipamente scanare	1.766.877,11 €		113.963,57 €	1.880.840,69 €
b	Echipamente pentru operationaliz.	21.001,66 €		1.354,61 €	22.356,27 €
c	Materiale	2.466,21 €	468,58 €	189,29 €	3.124,09 €
d	Manopera	226.956,15 €	43.121,67 €	17.420,02 €	287.497,84 €
2	Platforma de management centralizat completă hardware și software				97.211,86 €
a	Aplicație software	79.354,01 €		5.118,33 €	84.472,34 €
b	Manopera	10.056,81 €	1.910,79 €	771,91 €	12.739,51 €
3	Stoc operativ de piese de schimb				84.637,58 €
a	Stoc piese de schimb	79.509,23 €		5.128,35 €	84.637,58 €
Nr crt	TIP SERVICII	Cost euro	Indirecte 19%	Adaos 6,45%	TOTAL Acord cadru
1	Sericii de instruire (... și producător)				20.766,82 €
a	Servicii instruire producător (inclusiv transport și cazare)	19.508,52 €		1.258,30 €	20.766,82 €
2	Abonament întreținere și reparații/ echipament/ durata garanției (24 luni) și postgaranție (24 luni)				168.905,11 €
a	Suport producător	60.456,13 €		3.899,42 €	64.355,55 €
b	Servicii ...	82.533,37 €	15.681,34 €	6.334,85 €	104.549,56 €

		€	€	€	€
3	Abonament întreținere și reparații platformă de management centralizat completă hardware și software/durata garanției (24 luni) și postgaranției (24 luni)				33.266,44 €

b) Soluțiile tehnice adoptate și/sau orice condiții deosebit de favorabile de care beneficiază ofertantul pentru furnizarea produselor sau a serviciilor ori executarea lucrărilor.

Soluția tehnică propusă de experții ... pentru executarea contractului îndeplinește întru totul specificațiile tehnice solicitate prin documentația de atribuire. Cu o vastă experiență în furnizarea de echipamente, ... deține condiții deosebit de favorabile în relația cu producătorii, cât și cu furnizorii de produse/echipamente similare cu cele ce fac parte integrantă din soluția tehnică propusă. În calitate de executant, ... va asigura funcționarea echipamentelor la parametri nominali recomandați și va răspunde de calitatea și garanția lucrărilor efectuate cu respectarea normelor și standardelor în vigoare.

c) Originalitatea lucrărilor, produselor sau serviciilor propuse de ofertant

... deține capacități pentru furnizarea de echipamente tip scanere de securitate care nu utilizează radiații ionizante (ingineri, tehnicieni). Soluția tehnică oferită este unică, structura sistemului fiind constituită din echipamente care au caracteristici corespunzătoare caietului de sarcini, doar împreună constituind o soluție funcțională.

d) Respectarea obligațiilor prevăzute la art.51 alin. (1)

La constituirea ofertei s-au avut în vedere obligațiile privind respectarea reglementărilor obligatorii în domeniile mediului, social și al relațiilor de muncă, stabilite prin legislația adoptată la nivelul Uniunii Europene, legislația națională, prin acorduri colective sau prin tratatele, convențiile și acordurile internaționale în aceste domenii, ce vor fi respectate pe parcursul executării contractului.

e) Situația stocurilor de materii prime și materiale

... va achiziționa în timp util toate materialele și materiile prime necesare realizării acestui proiect.

f) Modul de organizare și metodele utilizate în cadrul procesului de lucru

În ceea ce privește organizarea internă a personalului ..., o dată cu demararea proiectului, șeful Departamentului Consultanță și Marketing informează pe șeful Departamentului Managementul Proiectelor cu privire la încheierea unui contract sau primirea unei comenzi ferme. Șeful Departamentului Managementul Proiectelor analizează cerințele contractului/comenzii, nominalizează responsabilul din cadrul Departamentului Managementul Proiectelor. Responsabilul cu managementul proiectului se ocupă mai departe de gestionarea acestuia și a membrilor echipei. Acesta comunică cu echipa, comandă echipamentele, organizează aprovizionarea cu materiale, urmărește și analizează permanent stadiul execuției contractului/comenzii; întocmește și semnează cu clientul atașamentele; întocmește și semnează cu clientul procese verbale de recepție parțială și finală; întocmește corespondența cu beneficiarul și se asigură de transmiterea acesteia la destinatar. Responsabilul cu managementul proiectului reprezintă interfața dintre Regie și client și urmărește recepția lucrării, predarea documentației și participă la testarea de acceptanță cu beneficiarul.

g) Performanțele și costurile utilajelor sau echipamentelor de lucru

... dispune de toate utilajele și echipamentele de lucru pentru realizarea acestui proiect.

h) Posibilitatea ca ofertantul să beneficieze de un ajutor de stat

... nu beneficiază de ajutor de stat pentru îndeplinirea obligațiilor contractuale.

Vă rugăm să ne contactați pentru orice informații suplimentare considerați a fi necesare pe durata evaluării ofertelor.

Într-adevăr, diferența între estimare și ofertare este flagrantă, context în care trebuia să existe o justificare a ei, analizată cu maximă atenție de către compania achizitoare. În pofida acestei obligații de diligență, în procesul-verbal nr. ..., compania, prin comisia desemnată,

s-a mărginit să consemneze că a analizat răspunsul și a constatat că ofertantul a justificat prețul ofertat și a luat în considerare și a bugetat toate serviciile care ar putea fi desfășurate pe durata contractului, inclusiv perioada de garanție și mentenanță, instruire personal, cât și „alte” posibile cheltuieli neprevăzute.

Trebuie remarcată diferența semnificativă dintre prețul ofertei ... (2.598.606,69 euro) și valoarea estimată de entitate a lotului 3 (4.861.316 euro), de natură a ridica suspiciuni asupra sustenabilității prețului și îndeplinirii corespunzătoare a acordului-cadru, incidente devenind dispozițiile art. 222 din legea achizițiilor sectoriale:

Art. 222. - (1) În cazul unei oferte care are un preț sau cost aparent neobișnuit de scăzut în raport cu lucrările, produsele sau serviciile care constituie obiectul contractului sectorial/acordului-cadru care urmează a fi atribuit/încheiat, entitatea contractantă are obligația de a solicita ofertantului care a depus o astfel de ofertă clarificări cu privire la prețul sau costul propus.

(2) Clarificările prevăzute la alin. (1) se pot referi în special la:

- a) fundamentarea economică a modului de formare a prețului, prin raportare la procesul de producție, serviciile furnizate sau metodele de construcție utilizate;
- b) soluțiile tehnice adoptate și/sau orice condiții deosebit de favorabile de care beneficiază ofertantul pentru furnizarea produselor sau a serviciilor ori executarea lucrărilor;
- c) originalitatea lucrărilor, produselor sau serviciilor propuse de ofertant;
- d) respectarea obligațiilor prevăzute la art. 64 alin. (1);
- e) respectarea obligațiilor prevăzute la art. 232;
- f) posibilitatea ca ofertantul să beneficieze de un ajutor de stat.

(3) Entitatea contractantă evaluează informațiile și documentele furnizate de ofertantul a cărui ofertă are un preț aparent neobișnuit de scăzut și respinge respectiva ofertă numai atunci când dovezile furnizate nu justifică în mod corespunzător nivelul scăzut al prețului sau al costurilor propuse, ținând seama de elementele prevăzute la alin. (2).

(4) Entitatea contractantă respinge întotdeauna o ofertă atunci când constată că aceasta are un preț neobișnuit de scăzut deoarece nu respectă obligațiile prevăzute la art. 64 alin. (1).

(5) Atunci când entitatea contractantă constată că o ofertă are un preț neobișnuit de scăzut deoarece ofertantul beneficiază de un ajutor de stat, oferta respectivă poate fi respinsă doar din acest motiv numai dacă, în urma clarificărilor solicitate, ofertantul nu a putut demonstra, într-un termen corespunzător stabilit de entitatea contractantă, că ajutorul de stat a fost acordat în mod legal.

(6) În cazul în care entitatea contractantă respinge o ofertă pentru motivul prevăzut la alin. (5), va informa Comisia Europeană după consultarea cu Consiliul Concurenței.

Incidente sunt și următoarele dispoziții din normele aprobate prin Hotărârea Guvernului nr. 394/2016:

Art. 133. - (1) În raport cu sarcinile și responsabilitățile stabilite, comisia de evaluare are, în ansamblu, următoarele atribuții: [...]

h) verificarea propunerilor financiare prezentate de ofertanți, inclusiv verificarea conformității cu propunerile tehnice, verificarea aritmetică, verificarea încadrării în fondurile care pot fi disponibilizate pentru îndeplinirea contractului sectorial respectiv, precum și, dacă este cazul, verificarea încadrării acestora în situația prevăzută la art. 222 din Lege;

Art. 142. - (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 neconformă.

(4) În sensul prevederilor art. 222 alin. (1) din Lege, o ofertă prezintă un preț aparent neobișnuit de scăzut în raport cu ceea ce urmează a fi furnizat, executat sau prestat atunci când prețul ofertat, fără TVA, reprezintă mai puțin de 80% din valoarea estimată a contractului respectiv.

Art. 143. - (3) În condițiile art. 228 alin. (5) din Lege, oferta este considerată neconformă în următoarele situații: [...]

g) în urma verificărilor prevăzute la art. 222 din Lege se constată că propunerea financiară are un preț sau conține costuri neobișnuit de scăzute în raport cu lucrările, produsele sau serviciile, astfel încât nu se poate asigura îndeplinirea contractului la parametri cantitativi și calitativi solicitați prin caietul de sarcini.

Entitatea contractantă are obligația să verifice elementele ofertelor cu preț neobișnuit de scăzut, solicitând ofertanților să demonstreze că ofertele sunt serioase. Revine entității sarcina de a formula clar solicitarea, pentru a pune ofertanții în măsură să justifice deplin și util caracterul serios al ofertelor lor (Curtea de Justiție a Uniunii Europene, Hotărârea din 29 martie 2012, SAG ELV Slovensko și alții, C-599/10, EU:C:2012:191). Pentru ca justificarea prețului ofertat să nu fie doar formală și să permită în mod obiectiv o verificare, comisia de evaluare trebuie să aibă la dispoziție suficiente elemente prin intermediul cărora să poată concluziona dacă prețul propus este sau nu sustenabil. De bună seamă, verificarea de către entitatea contractantă a răspunsului și a documentelor de justificare a prețului ofertei nu trebuie să fie formală. Referințe, cu privire la obligația de a verifica răspunsurile de justificare a prețului ofertat sunt, de exemplu:

- deciziile nr. 2954 din 10 septembrie 2013, nr. 2305 din 5 iunie 2014 și nr. 2306 din 6 iunie 2014, Curtea de Apel Bacău, Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal;

- decizia civilă nr. 444 din 28 februarie 2011, Curtea de Apel București, Secția a VIII-a contencios administrativ și fiscal;

- decizia nr. 1393/R-CONT din 19 aprilie 2013, Curtea de Apel Pitești, Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal.

Autoritățile contractante au obligația nu doar de a solicita, în mod formal, justificarea ofertelor cu un preț aparent neobișnuit de scăzut, ci trebuie să procedeze la verificare temeinică a argumentelor prezentate de ofertanți, pentru a evita situațiile în care decizia, din acest motiv, a unor oferte să fie catalogată drept arbitrară. Așadar, pentru a pune în acord principiul cheltuirii eficiente a banului public cu principiul asumării răspunderii, atât entitatea contractantă, cât și organele sesizate cu soluționarea contestațiilor trebuie să aibă în vedere un aspect esențial: dacă există elemente clare din care rezultă că aceștia nu ar putea duce la bun sfârșit contractul în condițiile minime impuse de caietul de sarcini, la prețul ofertat. Desigur, o astfel de apreciere trebuie să se bazeze pe o

justificare temeinică din partea entității contractante care să se întemeieze pe lămuririle ofertantului. – considerente preluate din decizia nr. 495/2023 din 25 septembrie 2023 a Curții de Apel Alba Iulia, Secția de contencios administrativ și fiscal.

Textele normative din paginile de mai sus îi impuneau ...SA să solicite nu doar explicații legate de preț, ci și documente probatorii, documente care, în speță, nu au fost solicitate. Explicațiile aduse de ofertant trebuiau însoțite de dovezi concludente, precum și 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. Entitatea contractantă evaluează informațiile și documentele furnizate de ofertantul a cărui ofertă are un preț aparent neobișnuit de scăzut și respinge respectiva ofertă numai atunci când dovezile furnizate nu justifică în mod corespunzător nivelul scăzut al prețului sau al costurilor propuse. În speță, organizatoarea licitației recunoaște că nu au fost depuse de către ... documentele probatorii impuse de lege, însă societatea ofertantă nu poate fi eliminată din competiție din această cauză, întrucât culpa aparține chiar organizatoarei, care a întocmit deficitar solicitarea de justificare a prețului nr. ..., omițând să pretindă respectivele documente.

Din fundamentarea prețului trebuie să reiasă inclusiv respectarea legislației muncii și a salarizării muncii. Este extrem de important ca entitatea să determine care sunt costurile reale ale furnizării produselor și prestării serviciilor de specialitate. Din actele dosarului achiziției sectoriale reiese că entitatea contractantă nu a efectuat nicio verificare în acest sens. Nici măcar în punctul de vedere la contestație nu creionează o argumentație care să demonstreze că a încercat să rezolve problemele concrete evocate mai sus, cu impact asupra conformității și sustenabilității ofertei declarate câștigătoare.

Văzând și dispozițiile art. 209 alin. (1) partea introductivă din Legea nr. 99/2016 – „Fără a aduce atingere dispozițiilor legale sau administrative privind prețul anumitor produse ori *remunerarea anumitor servicii* [...]” –, entitatea contractantă are obligația de a clarifica legalitatea oricărui preț suspect ofertat anterior luării unei decizii în privința ofertei. Prețul propus nu este un element pur formal al ofertei, prezumat a fi valabil și admis indiferent de quantumul său, ci reprezintă un element esențial al propunerii financiare ale cărei realitate și legalitate trebuie să fie verificate de comisia de evaluare și confirmate de ofertant prin documentele înaintate entității. Este evident că omiterea anumitor elemente de cost din structura tarifului sau acordarea unui salariu sub cel minimal conduce la încălcarea principiului tratamentului

egal între ofertanți, statuat la art. 2 alin. (2) din legea privind achizițiile sectoriale.

Din răspunsul nr. ... conceput de ... nu rezultă că prețul acesteia include și costurile componentei ..., cotate de contestatoare la 105.900 euro (potrivit răspunsului de justificare a prețului), componentă indispensabilă scannerului, precum și ale componentei ... service reseller agreement, cotate de contestatoare la 120.912 euro, prin prisma precizărilor aduse de reprezentanții ... în scrisoarea din 21.09.2023 adresată ...SA, atașată contestației:

Regarding the acquisition procedure having announcement number ..., we ..., manufacturer of security scanner standard 2.1 ..., model ..., hereby confirm that our product ... cannot be integrated in any management software and hardware platform, and cannot be remotely monitored and configured **without buying and using our software ...**
Solution.

Also, for providing our dealers with service support during the entire provided warranty period imposed by the current procedure having announcement number ..., the dealers **are obliged to buy from us the ... service reseller agreement** (four years, for each security scanner standard 2.1 ..., model ...).

Într-adevăr, există o divergență întemeiată asupra caracterului insuficient al fondurilor prognozate de ofertant pentru executarea acordului-cadru/contractului, câtă vreme prețul ofertat este de doar 53,45% din valoarea estimată de compania cumpărătoare, situație în care comisia evaluatorie trebuia să se intereseze în mod real asupra cuprinderii în preț a componentelor ... și ... service reseller agreement, precum și a sustenabilității prețurilor oferite de societate, înainte de a hotărî admiterea și declararea câștigătoare a ofertei acesteia. Nici în cuprinsul procesului-verbal nr. ...(filele 39-44), nici în raportul procedurii și nici în succintele explicații în cuprinsul întâmpinării sale, achiziția nu prezintă Consiliului vreo explicație relativă la includerea acestora (doar o referință irelevantă la „Manualul ...”) și la prețul foarte scăzut al ofertei în comparație cu acela estimat.

Autorităților/entităților contractante le este atribuit un rol activ în aplicarea principiilor de atribuire a contractelor de achiziții publice/sectoriale (a se vedea și Curtea de Justiție a Uniunii Europene, Hotărârea din 12 martie 2015, eVigilo Ltd împotriva Priešgaisrinės apsaugos ir

gelbėjimo departamentas prie Vidaus reikalų ministerijos, C-538/13,

ECLI:EU:C:2015:166, punctul 42). Există o corelație inevitabilă între gradul în care entitatea joacă un rol activ în cadrul oricărei proceduri, spre deosebire de un simplu rol pasiv. Prin urmare, compania beneficiară trebuia să ceară explicații justificative ...în legătură cu existența celor două componente obligatorii și prețurile propuse pentru ele, explicații însoțite de documente justificative.

Tribunalul Uniunii Europene a statuat că obligația autorității contractante de verificare a caracterului serios al unei oferte rezultă din existența prealabilă a îndoielilor referitoare la fiabilitatea acesteia, obiectivul fiind de a nu permite respingerea unui ofertant din cadrul procedurii fără să i se fi acordat posibilitatea să justifice conținutul ofertei sale care ar părea anormal de mică. Prin urmare, numai atunci când există asemenea îndoieli, comitetul de evaluare este obligat să solicite informații pertinente privind compoziția ofertei înainte să o respingă, dacă este cazul. Astfel de îndoieli pot exista, printre altele, atunci când pare incert, pe de o parte, că o ofertă respectă legislația țării în care serviciile ar trebui să fie prestate, în materie de remunerare a personalului, de contribuție la sistemul de securitate socială, de respectare a normelor de securitate și de sănătate la locul de muncă, de vânzare în pierdere, și, pe de altă parte, că prețul propus include toate costurile pe care le presupun aspectele tehnice ale ofertei (Hotărârea din

8 octombrie 2015, Secolux/Comisia, T-90/14, nepublicată,

EU:T:2015:772, punctul 62).

Tribunalul a avut deja ocazia să se pronunțe cu privire la obligația de motivare care îi revine autorității contractante atunci când, în cadrul etapei de evaluare a ofertelor, a avut îndoieli în ceea ce privește caracterul anormal de mic al unei oferte depuse și a considerat, după ascultarea ofertantului în discuție și efectuarea unei analize mai aprofundate, fie că această ofertă nu era anormal de mică (a se vedea Hotărârea din 15 octombrie 2013, European Dynamics Belgium și

alții/EMA, T-638/11, nepublicată, EU:T:2013:530, punctele 64 și 65), fie

că era anormal de mică [Hotărârea din 5 noiembrie 2014, Computer

Resources International (Luxembourg)/ Comisia, T-422/11,

EU:T:2014:927, punctele 39 și 40]. În special, s-a considerat că, pentru

a furniza o motivare suficientă pentru faptul că oferta selectată nu era anormal de mică, autoritatea contractantă trebuia să expună

raționamentul în temeiul căruia, pe de o parte, concluzionase că, datorită caracteristicilor sale, în principal financiare, o asemenea ofertă respecta printre altele legislația țării în care serviciile trebuiau să fie prestate, în materia remunerării personalului, a contribuției la sistemul de securitate socială și a respectării normelor de securitate și de sănătate la locul de muncă, și, pe de altă parte, verificase că prețul propus includea toate costurile pe care le presupuneau aspectele tehnice ale ofertei selectate (Hotărârea din 15 octombrie 2013, European Dynamics Belgium și

alții/EMA, T-638/11, nepublicată, EU:T:2013:530, punctul 68).

Astfel fiind, Consiliul determină că în mod nelegal ...SA a considerat că ofertantul în discuție a justificat prețul propus și a bugetat toate „serviciile”, declarând oferta admisibilă și câștigătoare fără clarificarea prealabilă temeinică a prețului, cele reținute mai sus ducând la infirmarea acestei măsuri, la anularea procesului-verbal nr. ..., prin care a fost stabilit rezultatul evaluării financiare a ofertei, și la obligarea entității contractante la reclarificarea și reevaluarea acesteia, prin prisma justificării prețului, inclusiv cu documente probante, cu stabilirea corectă și legală a clasamentului.

O clarificare pentru detalieri se impune și față de deficiențele pe care asocierea contestatoare le-a remarcat în privința costului suspect de mic pentru componenta „*Abonament întreținere și reparații/echipament/durata garanției (24 luni) și postgaranție (24 luni)*”, de 168.905,11 euro, comparativ cu acela al contestatoarei, de 1.320.000 euro (de aproape opt ori mai mare).

Potrivit caietului de sarcini, pag. 30:

În scopul asigurării serviciilor de reparații a echipamentelor, furnizorul are obligația de a asigura o echipă tehnică la permanentă, capabilă pentru intervenții 7/7 zile, 24/24 h cu respectarea următorilor termeni de intervenție:

1. prezentarea operativă la echipamentul reclamat în maxim 15 min. de la anunțarea telefonică a defecțiunii la AIHCB;
2. prezentarea operativă la echipamentul reclamat în maxim 30 min. de la anunțarea telefonică a defecțiunii la AIBB-AV;
3. constatarea defecțiunii (inclusiv diagnosticarea defecțiunii) în maxim 3 ore lucrătoare de la anunțarea telefonică a defecțiunii;
4. remedierea defecțiunii în timp de maxim 6 ore de la constatarea defecțiunii, în cazul în care nu se utilizează piese de schimb;
5. în cazul în care reparația presupune utilizarea de piese de schimb din stocul de schimb, remedierea se va efectua în timp de maxim 12 ore de la data constatării defecțiunii.
6. în cazul în care reparația presupune utilizarea de piese de schimb care nu se regăsesc în stocul operativ, remedierea se va efectua în cel mult 15 zile lucrătoare de la data constatării defecțiunii.

... va trebui să comunice structura echipei tehnice de permanentă alocată, dacă își va desfășura activitatea în incinta aeroportului (astfel încât să fie asigurați timpii de intervenție, constatare și remediere),

precum și detalierea costurilor salariale și de altă natură pe care le presupune prestarea serviciilor.

Discutăm despre o edificare asupra prețului ofertei, tocmai pentru a se determina dacă aceasta este sau nu compliantă clauzelor documentație de atribuire și remunerațiilor legale minimale, inclusiv Hotărârii Guvernului nr. 1.447/2022, iar entitatea are obligația să asigure ofertanților toate condițiile pentru ca aceștia să își poată justifica și proba conformitatea tehnică și sustenabilitatea financiară ale ofertelor la procedură. Jurisprudența Consiliului este constantă în sensul că orice decizie a autorității/entității 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 simple presupuneri care ar favoriza ori defavoriza ofertanții. Solicitarea autorității trebuie să răspundă dispozițiilor imperative ale art. 222 din legea achizițiilor sectoriale, citite împreună cu dispozițiile reproduse mai sus din normele de aplicare a legii, solicitare necesară pentru ca entitatea beneficiară să nu fie nevoită să deducă ea însăși elemente esențiale ale ofertelor, pe baza unor informații insuficiente.

În cazul nerespectării obligațiilor impuse de dreptul național în materie, printre altele, de condiții de muncă, statele membre pot califica o asemenea nerespectare drept abatere gravă sau încălcare a eticii profesionale de către operatorul economic, care poate duce la excluderea respectivului operator economic din procedura de atribuire a unui contract de achiziții publice. A se vedea, în acest sens, de pildă, Hotărârea Curții de Justiție a Uniunii Europene din 17 noiembrie 2015 în cauza C-115/14, RegioPost împotriva Stadt Landau in der Pfalz.

Din ofertă trebuie să rezulte cu certitudine că prețul respectă toate dispozițiile legale în materia salarizării și include toate cheltuielile necesare, directe și indirecte. Dacă răspunsul primit nu demonstrează, în mod clar, includerea în tariful orar ofertat a cheltuielilor amintite, entitatea este îndreptățită și *obligată* să respingă oferta ca fiind inacceptabilă și neconformă.

În plus, văzând scrisoarea reprezentanților ... din 22.09.2023 adresată ...SA, atașată contestației:

Regarding the acquisition procedure having announcement number ..., we ..., manufacturer of security scanner standard 2.1 ..., model ..., hereby confirm that until today, the company named ... SRL is our **single dealer from Romania, that has trained in our factory technicians and engineers for operating and providing maintenance/ service for our product**

All the technicians and engineers sent by ... SRL, are certified by us to operate and provide preventive and corrective maintenance/service for our product

pentru situația de față, o revenire cu întrebări corespunzătoare către ... se impunea și în legătură cu îndeplinirea prescripțiilor caietului de sarcini, premisă a conformității ofertei sale:

VII.1. Cerințe privind serviciile de livrare, instalare și punere în funcțiune:

Operațiunile de instalare și punere în funcțiune pentru echipamentele de control de securitate și a platformelor de management centralizat trebuie să fie efectuate de către **personal calificat**.

VII.2. Cerințe privind serviciile de întreținere în perioada de garanție și postgaranție pentru toate loturile:

Serviciile de întreținere vor fi prestate **respectându-se indicațiile tehnice ale producătorului** și Planul General de Întreținere prezentat în propunerea tehnică.

Operațiunile de întreținere pentru echipamentele de control de securitate trebuie să fie efectuate de către **personal calificat**.

X.3. Recepția serviciilor de întreținere (valabil pentru toate loturile):

Serviciile de întreținere vor fi prestate **respectându-se indicațiile tehnice ale producătorului** și a Planului General de Întreținere prezentat în propunerea tehnică.

Indicațiile tehnice ale producătorului pot fi cuprinse inclusiv în manualele tehnice ale echipamentelor, iar contestatoarea a citat din manualul de instalare ..., pag. 5, „*Configurarea și instalarea trebuie efectuate de **personal instruit**.*” În consecință, revine ...să demonstreze că are la dispoziție personal instruit, mai cu seamă că intervențiile realizate de personal neinstruit pot atrage pierderea garanției echipamentelor.

O altă cerință din caietul de sarcini a fost:

Instruirea se va efectua de către **reprezentanții autorizați de producator** (personal al producătorului sau orice alta entitate/organism care prezintă un **certificate/ document emis de producator** prin care se atestă competențele necesare derulării activităților de instruire).

Nici despre îndeplinirea acestor cerințe entitatea achizitoare nu aduce argumente plauzibile și credibile. Singurele susțineri sunt că „*asigurarea personalului pentru desfășurarea activităților contractuale, considerăm că ține de politica societății ..., iar verificarea legalității aspectelor ce țin de resursa umană utilizată în cadrul fiecărei societăți fiind realizată de către instituțiile abilitate ale statului în acest sens. (ex. ITM etc)*” și că nu a impus ofertanților „*ca echipa tehnică la permanență să fie dedicată exclusiv entității contractante și nici numărul și competențele personalului ce formează echipa, ci doar un nivel de servicii raportat la timpii de intervenție prevăzuți în caietul de sarcini*”. Însă, în realitate, compania a impus respectarea indicațiilor tehnice ale producătorului, care implică personal instruit (calificat) și ca instruirea să fie realizată de asemenea de personal ce dispune de documente din partea producătorului.

În jurisprudența sa, Curtea de Justiție a Uniunii Europene a stabilit că autoritatea judecătorească trebuie să interpreteze criteriile în același fel pe parcursul întregii proceduri. La punctul 34 din Hotărârea din 13 iulie 2017, Ingsteel și Metrostav (C-76/16, EU:C:2017:549), Curtea a reamintit că „*principiul egalității de tratament impune ca ofertanții să dispună de aceleași șanse în formularea ofertelor lor și implică, așadar, ca aceste oferte să fie supuse acelorași condiții pentru toți ofertanții. Pe de altă parte, obligația de transparență, care constituie corolarul principiului egalității de tratament, are ca scop să garanteze absența riscului de favoritism și de arbitrar din partea autorității contractante.*”

Această obligație implică formularea tuturor condițiilor și modalităților procedurii de atribuire în mod clar, precis și neechivoc în anunțul de participare sau în caietul de sarcini, astfel încât, în primul rând, să permită tuturor ofertanților informați în mod rezonabil și normal de diligenți să le înțeleagă conținutul exact și să le interpreteze în același mod și, în al doilea rând, să permită autorității contractante să verifice efectiv dacă ofertele prezentate de ofertanți corespund criteriilor care guvernează contractul în cauză (Hotărârea din 2 iunie 2016, Pizzo, C-27/15, EU:C:2016:404, punctul 36, precum și jurisprudența citată)”.

În cazul în care, în cadrul unei proceduri de „cerere de ofertă”, autoritatea contractantă definește condițiile pe care intenționează să le impună ofertanților, aceasta limitează exercitarea propriei puteri de apreciere și nu poate de altfel să se abată, față de vreun ofertant, de la

condițiile pe care le-a definit astfel fără să încalce principiul egalității de

tratament între ofertanți (Ordonanța președintelui Tribunalului Uniunii Europene din 4 decembrie 2014, Vanbreda Risk & Benefits/ Comisia, T-199/14 R, EU:T:2014:1024, punctul 96, și Hotărârea Tribunalului Uniunii Europene din 20 martie 2013, Nexans France/ Entreprise commune Fusion for Energy, T-415/10, EU:T:2013:141, punctul 80).

Potrivit art. 72 alin. (2) și art. 139 alin. (1) din normele metodologice aprobate prin Hotărârea Guvernului nr. 394/2016, comisia de evaluare are obligația de a analiza și de a verifica fiecare ofertă atât din punctul de vedere al elementelor tehnice propuse, cât și din punctul de vedere al aspectelor financiare pe care le implică. Propunerea tehnică trebuie să corespundă cerințelor minime prevăzute în caietul de sarcini. De asemenea, în baza art. 133 alin. (1) lit. g), comisia de evaluare are atribuția verificării conformității propunerilor tehnice ale ofertanților cu prevederile caietului de sarcini.

Pentru a fi imparțială, evaluarea trebuie să fie completă și temeinică, iar nu să lase loc supozițiilor de favorizare a unei anumite oferte sau, dimpotrivă, de dezavantajare a ei. Prin urmare, în contextul înfățișat și în virtutea normelor evocate mai sus, o evaluare imparțială și argumentată a propunerilor tehnice și financiară ale ...era și este necesară, mai cu seamă că entitatea nu este îndrituită să deducă elemente esențiale pe baza unor informații insuficiente sau inexistente în propunerile aflate în discuție. Entitatea nu și-a îndeplinit obligația de a clarifica și verifica propunerile potrivit normelor legale, coroborând toate informațiile cuprinse în aceasta, cu atenția cuvenită, context în care Consiliul determină că evaluarea ofertei este eronată și se impune o evaluare reală a ei. Doar după îndeplinirea acestei obligații legale, Consiliul se va putea pronunța asupra legalității și temeiniciei viitoarei

decizii a entității, prin care oferta regiei va fi considerată admisibilă sau inadmisibilă, în mod fundamentat. Decizia civilă nr. 1314 din 22 martie 2012 a Curții de Apel București, Secția a VIII-a contencios administrativ și fiscal, este în sensul că ofertele nu trebuie examinate formal.

Față de ansamblul considerentelor expuse, se reține că evaluarea ofertei ...s-a realizat în mod superficial și cu nerespectarea dispozițiilor legale în vigoare în privința verificării atente de către entitate a sustenabilității prețului și îndeplinirii cerințelor caietului de sarcini și, pe cale de consecință, criticile asocierii contestatoare sunt fondate. Astfel stând lucrurile, în baza art. 26 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va admite contestația asocierii ... SRL - ... SRL nr. 52373/26.09.2023, în contradictoriu cu ...SA, va anula procesele-verbale nr. 41.5/02.08.2023 și ...și actele ulterioare lor, inclusiv raportul procedurii nr. 41.10/08.09.2023 și adresele de comunicare a rezultatului procedurii, în partea care privește oferta ...(lotul 3), și va obliga entitatea contractantă la reclarificarea și reevaluarea acestei oferte și la emiterea unui nou raport al procedurii de atribuire, cu respectarea întocmai a documentației licitației și a legislației aplicabile privind achizițiile sectoriale.

Entitatea achizitoare trebuie să conștientizeze răspunderea care îi revine în privința desemnării ofertei câștigătoare, asupra căreia nu poate exista nicio îndoială legată de îndeplinirea întocmai a tuturor cerințelor tehnice sau de includerea tuturor elementelor de cost în absența cărora s-ar aduce atingere concurenței loiale între ofertanți. Art. 1 alin. (4) din normele aprobate prin Hotărârea Guvernului nr. 394/2016 statuează că entitatea contractantă este responsabilă pentru modul de atribuire a contractului sectorial, cu respectarea tuturor dispozițiilor legale aplicabile, deci și a regulilor de elaborare a proceselor-verbale și a rapoartelor comisiei de evaluare, inclusiv în ceea ce privește concluziile verificărilor de ordin tehnic și financiar.

Cu privire la cererea contestatoarei de suportare a cheltuielilor prilejuite de întocmirea și susținerea contestației, ea este supusă dispozițiilor art. 26 alin. (9) din lege – *Consiliul poate obliga, la cerere, partea în culpă, la plata cheltuielilor efectuate pentru soluționarea contestației. Quantumul, detalierea și documentele doveditoare ale cheltuielilor efectuate sunt prezentate în cerere, care trebuie depusă înainte de pronunțarea deciziei de soluționare a contestației* – precum și celor aplicabile în mod corespunzător din Codul de procedură civilă, art. 452 – *partea care pretinde cheltuieli de judecată trebuie să facă, în condițiile legii, dovada existenței și întinderii lor, cel mai târziu la data închiderii dezbaterilor asupra fondului cauzei*. Probatoriul cauzei a relevat că pârâta ...SA s-a aflat în culpă procesuală, motiv pentru care reclamanta a inițiat atacarea rezultatului evaluării pe cale administrativ-jurisdicțională. Prin urmare, existând o culpă procesuală din partea ei, se impune ca achizitoarea să suporte cheltuielile efectuate de reclamantă.

Cheltuielile solicitate sunt în sumă de 5.919,16 lei (pag. 15 din concluziile scrise; valoarea de 5.9019,55 lei de la pag. 2 din aceleași concluziile scrise este vădit eronată) și reprezintă onorariul avocațial pentru Societatea Civilă de Avocați „...”, facturat cu nr. ... și achitat de asociata contestatoare ... SRL prin ordinul de plată nr. recepționat de ... SA, potrivit actelor depuse în copie semnată pentru conformitate cu originalul la dosarul cauzei. Art. 26 alin. (9) din legea remediilor îndrituiește Consiliul să oblige partea în culpă la plata cheltuielilor efectuate pentru soluționarea contestației, fără nicio distincție după cum partea (entitatea contractantă, în speță) și-a recunoscut sau nu culpa. Buna-credință a părții care a pierdut procesul nu justifică exonerarea ei de plata cheltuielilor de judecată (Curtea Constituțională, Decizia nr. 463 din 28 iunie 2016, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 655 din 26 august 2016).

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

CONSILIUL DECIDE:

Admite contestația asocierii ... SRL - ... SRL nr. ..., în contradictoriu cu ...SA, și anulează procesele-verbale nr. ... și ... și actele ulterioare lor, inclusiv raportul procedurii nr. ... și adresele de comunicare a rezultatului procedurii, toate în partea care privește oferta ...la lotul 3. Obligă entitatea contractantă la reclarificarea și reevaluarea acestei oferte, precum și la emiterea unui nou raport al procedurii de atribuire, cu respectarea celor consemnate mai sus, a documentației de atribuire și a legislației privind achizițiile sectoriale, în termen de cel mult douăzeci de zile de la data primirii prezentei decizii. După reevaluarea ofertei și aprobarea raportului procedurii, entitatea va comunica ofertanților rezultatul procedurii, potrivit legislației aplicabile.

Obligă entitatea contractantă la plata către contestatoare a sumei de 5.919,16 lei, reprezentând cheltuieli efectuate de aceasta pentru formularea și susținerea contestației.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți. Împotriva ei se poate formula plângere, în termen de zece zile.

PREȘEDINTE,

...

MEMBRU,

...

MEMBRU,

...

Redactată practica deciziei,

...

Redactată în patru exemplare, conține douăzeci și cinci de pagini.