

În conformitate cu prevederile art. 14 alin. (2) 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 nr. 4832/10.05.2024, înregistrată la C.N.S.C. sub nr. ..., precizată prin adresa nr. 5006/14.05.2024, înregistrată la C.N.S.C. sub nr. ..., înaintată de ..., cu sediul în comuna ..., înregistrată la ONRC sub nr. ..., având CUI RO..., reprezentată legal prin administrator ..., formulată împotriva raportului procedurii nr. L 6526/30.04.2024 și a adresei f.n./30.04.2024, privind comunicarea rezultatului procedurii de atribuire, documente emise de ..., cu sediul în ..., având punctul de lucru în București, str. ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul licitației deschise, derulată online, organizată în vederea atribuirii contractului având ca obiect: *„Proiectare, executie lucrari si asistenta tehnica din partea proiectantului pe perioada executiei lucrarilor pentru obiectivul de investitii: Construire Camin Studentesc – Universitatea din ...”*, cod CPV 45200000-9, ce a fost inițiată prin publicarea în SEAP a anunțului de participare nr. ..., s-a solicitat admiterea contestației și pe cale de consecință:

- *Anularea adresei de comunicare a rezultatului procedurii f.n. / 30 04 2024 emisă de Autoritatea contractantă, a proceselor verbale de evaluare și a Raportului procedurii nr. înregistrare L 6526/30.04.2024 precum și a tuturor actelor subsecvente emise, în temeiul acestora, în ce privește oferta depusă în procedură de asocierea ..., ...;*

să dispuneți obligarea autorității contractante la:

- *reluarea procedurii, prin reevaluarea ofertei antemenționate, în conformitate cu cele dispuse prin Decizia Consiliului”.*

Totodată, în temeiul dispozițiilor art. 19 din Legea nr. 101/2016, contestatorul a solicitat și încuviințarea accesului în vederea studierii dosarului cauzei.

Prin adresa înregistrată la C.N.S.C. sub nr. ..., ..., în calitate de lider al Asocierii ... – ..., cu sediul convențional ales în ..., înregistrată la ONRC

sub nr. ..., având CUI ..., reprezentată legal prin director general ... și convențional prin avocat ..., a formulat cerere de intervenție în favoarea autorității contractante, prin care a solicitat „*respingerea Contestatiei formulata de contestatoarea ... si pe cale de consecința sa mențineți Adresa de comunicare a rezultatului procedurii f.n./ 30.04.2024 e,isa de Autoritatea Contractanta, procesele verbale de evaluare, Raportul procedurii nr. L 6526/30.04.2024 precum si a tuturor actelor subsecvente*”.

În luarea deciziei, **CONSILIUL**, legal investit, a avut în vedere următoarele:

În temeiul dispozițiilor art. 8, 9 și 10 din Legea nr. 101/2016, ... a formulat contestația nr. 4832/10.05.2024, înregistrată la C.N.S.C. sub nr. ..., precizată prin adresa nr. 5006/14.05.2024, înregistrată la C.N.S.C. sub nr. ..., împotriva raportului procedurii nr. L 6526/30.04.2024 și a adresei f.n./30.04.2024, privind comunicarea rezultatului procedurii de atribuire, solicitând cele redată în partea introductivă, pentru următoarele motive:

I. Cu titlu prealabil, contestatorul prezintă datele de identificare a procedurii de achiziție publică și menționează că, în urma finalizării procesului de evaluare, oferta sa a fost declarată neconformă, raportat la incidența prevederilor art. 137 alin. (3) lit. c) din HG nr. 395/2016, câștigătoare fiind declarată oferta clasată pe locul 1, aparținând Asocierii ... - ..., având o valoare totală de 87.481.506,93 lei, fără TVA.

Totodată, invocând prevederile art. 2, art. 6 alin. (1) și art. 3 alin. (1) lit. f) din Legea nr. 101/2016, coroborate cu cele ale art. 32 alin. (1) și art. 33 din Codul de procedură civilă, contestatorul susține că justifică un interes legitim în formularea prezentului demers, despre care menționează că este făcut în termenul prevăzut de dispozițiile art. 8 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 101/2016, în conformitate cu modalitatea de calcul prevăzută la art. 5 din același act normativ.

Contestatorul precizează că au fost formulate solicitări de clarificări cu privire la prevederile documentației de atribuire, față de care autoritatea contractantă a transmis răspunsuri, astfel că documentația de atribuire și-a consolidat forța obligatorie pentru toate părțile implicate în procedura de atribuire.

Nu în ultimul rând, autorul contestației face un scurt rezumat al criticilor formulate drept motive de nelegalitate și neconformitate a rezultatului procedurii de atribuire, sens în care învederează următoarele:

Premisa prealabilă: adresa de comunicare a rezultatului procedurii indică un număr de anunț de participare eronat, respectiv ... în loc de

Oferta ... este declarată neconformă, deoarece „*conține în cadrul propunerii financiare preturi care nu sunt rezultatul liberei concurenței și care nu pot fi justificate*”. În opinia ..., evaluare este nelegală, întrucât:

i. oferta nu are un preț aparent neobișnuit de scăzut, fiind evaluată la 84% din valoarea estimată;

ii. dovezile furnizate justifică în mod corespunzător nivelul prețului propus pentru articolele clarificate, fiind ofertat un preț superior celui ce rezultă din oferta furnizorului. Astfel:

1. ... răspunde prin adresa nr. 388/16.01.2024, comunicând oferta nr. 32281266 din data de 26.10.2023 emisă de furnizorul

2. ... răspunde prin adresa nr. 910/30.01.2024, comunicând oferta nr. 558 din 19.10.2023 și contractul de colaborare nr. 344D din 19.05.2021 încheiat între ... și

iii. ... nu poartă răspunderea conduitei unui terț față de procedura de achiziție publică, cu atât mai mult cu cât aceasta este mult ultraactivă față de data primirii ofertei în raport de care s-a fundamentat propunerea financiară;

iv. valoarea celor două repere/ articole este infimă în raport de valoarea ofertată, astfel fiind încălcat principiul proporționalității.

II. Pe fondul cauzei, contestatorul invocă și redă prevederi cuprinse la punctul IV.4.2 din fișa de date și afirmă următoarele:

În etapa de evaluare a propunerilor financiare, prin pct. 6 al adresei nr. L 276/11.01.2024, comisia de evaluare i-a solicitat societății să prezinte ofertele de preț de la furnizori pentru următoarele articole:

„a. Ventiloconvector 2 țevi complet echipat cu automatizare, pompă de condens și vane cu două căi, model casetă, carcasa, cu evacuare pe 4 direcții, montaj în tavanul fals, 5,0 kW necarcasat cu grile de aspirație și refulare 1,5 kW

b. Ventiloconvector 2 țevi complet echipat cu automatizare, pompă de condens și vane cu două căi, model split, necarcasat, cu grile de aspirație și refulare, pentru montaj pe perete, 1,5 kW

c. Rezervor îngropat retenție apă

d. CTA 1 - Centrală de ventilație cu recuperator de căldură - montaj în tavanul fals - Gradul de recuperare al căldurii iarna: aprox. 80%, - Debit: 1200 mc/h - Disponibilul de presiune: 350 Pa extern, - filtru G4 -F7 - baterie de încălzire cu apă, vana cu 3 cai automatizată

e. Pompă de circulație centrale de ventilație încălzire Dn 25 0,5 mc/h, 6 mc Pn 6, 230V, 0,125 W, olandeze Dn 25) Pn 6”.

... răspunde prin adresa nr. 388/16.01.2024, comunicând, prin e-mailul din data de 26.10.2024, oferta nr. 32281266 din data de 26.10.2023, emisă de furnizorul

Subsecvent, autoritatea contractantă procedează la solicitarea unui punct de vedere de la furnizorul ..., potrivit adresei nr. 929/23.01.2024. În răspunsul primit pe email din partea ..., înregistrat la autoritatea contractantă cu nr. 1071/26.01.2024, se precizează următoarele: *„oferta de preț pe care societatea ... a prezentat-o ca răspuns la solicitarea de clarificare, mai sus invocată, diferă de oferta emisă de către ... către ...”.*

Concluzia comisiei de evaluare este aceea că *„furnizorul infirma veridicitatea ofertei nr.32281266 din 26.10.2023 transmisă de Asocierea ..., ..., ... ca răspuns la solicitarea de clarificare mai sus invocată.*

Contrar acestei opinii, contestatorul declară că oferta sa nu are un preț aparent neobișnuit de scăzut, fiind evaluată la 84% din valoarea estimată, context în care nu este complinită condiția premisă a motivului de excludere. Atât dispozițiile art. 210 din Legea 98/2016, cât și cele ale art. 136 din HG nr. 395/2016 pornesc de la această premisă, conchide petentul.

În altă ordine de idei, așa cum a specificat și în considerarea solicitării de clarificări comunicată prin adresa nr. 1110/29.01.2024, ...

susține în totalitate valorile prețurilor oferite pentru articolele menționate în clarificarea autorității, așa cum acestea au fost cuprinse în oferta financiară.

În opinia contestatorului, nu se poate explica necorelarea dintre valorile celor două articole, sesizată între oferta anexată răspunsului nr. 388/16.01.2024 și cea comunicată direct de furnizor. Acesta este de părere că după aproximativ 4 luni de la negocierea unui cumul de repere comerciale între ofertant și furnizor pot apărea elemente de necongruență, însă diferența sesizată este absolut nesemnificativă, atât

ca obiect (două articole), cât și ca valoare (aproximativ 1300-1400 lei), fiind lipsită de relevanță în această procedură de achiziție publică.

Relevant este faptul că prețul ofertat este superior celui propus de furnizor, fiind, așadar, de necontestat caracterul fundamentat, real și sustenabil al propunerii financiare, așa cum a fost aceasta întocmită:

„a. a. Preț art. Ventiloconvector 2 țevi complet echipat cu automatizare, pompă de condens și vane cu două căi, model casetă, carcasat, cu evacuare pe 4 direcții, montaj în tavanul fals, 5,0 kW necarcat cu grile de aspirație și refulare 1,5 kW, valoare ofertată de ... / valoare ofertei furnizor 155.230,00 lei/ valoare ofertei comunicate A.C. 135.057,40 lei.

b. b. Preț art. Ventiloconvector 2 țevi complet echipat cu automatizare, pompă de condens și vane cu două căi, model split, necarcat, cu grile de aspirație și refulare, pentru montaj pe perete, 1,5 kW, valoare ofertată de .../ valoare ofertei furnizor 1.150.310,76 lei/ valoare ofertei comunicate A.C. 1.015.253,36 lei”.

Demersul comisiei de evaluare, întemeiat pe dispozițiile art. 136 alin. (4) din HG nr. 395/2016, presupune că ofertantul ar trebui să demonstreze că prețul aparent neobișnuit de scăzut nu este rezultatul oferirii unor prețuri/tarife pentru diverse resurse (materiale, manoperă, utilaje etc.) care sunt sub costul de achiziție al acestora, respectiv că ofertantul nu propune prețuri/tarife care-l pun în poziția de a vinde în pierdere.

Obiectivul final al autorității contractante este acela de a se asigura că, prin prețul oferit, operatorul economic va putea derula contractul în bune condiții.

Or, această condiție este certificată indiferent de oferta furnizorului pe care autoritatea contractantă o consideră relevantă în procedură. Astfel, chiar dacă oferta comunicată direct de furnizor este calificată drept relevantă, prin cotarea cu o valoare superioară a articolelor în cadrul ofertei, se verifică temeinicia și sustenabilitatea propunerii financiare.

Strict în scopul de a certifica suplimentar veridicitatea costului de achiziție al acestor articole, ca răspuns la solicitarea de clarificări, prin adresa nr. 910/30.01.2024 ... a anexat oferta nr. 558 din 19.10.2023 și contractul de colaborare nr. 344D din 19.05.2021. În opinia petentului, acestea relevă sustenabilitatea și veridicitatea prețului ofertat, astfel devenind inoperabile prevederile art. 137 alin. (3) lit. c) din HG nr. 395/2016.

În concluzie, ... solicită admiterea contestației sale.

În drept, contestatorul invocă dispozițiile art. 8 și 10 din Legea nr. 101/2016, precum și toate textele legale la care s-a făcut referire în script.

În probațiune, au fost atașate, în copie, înscrisuri.

Prin adresa nr. 5006/14.05.2024, înregistrată la C.N.S.C. sub nr. ..., contestatorul a făcut precizarea că indicativul corect al anunțului de participare este ..., în adresa de comunicare a rezultatului procedurii de atribuire fiind indicat un număr de anunț de participare eronat.

Prin notă internă, ca urmare a primirii adresei de îndreptare a erorii materiale nr. 5006/14.05.2024, înregistrată la C.N.S.C. sub nr. ..., s-a dispus redistribuirea aleatorie a dosarului nr. ..., repartizat inițial, pe continuitate, Completului 11, în cele din urmă, în data de 15.05.2024, acesta fiind repartizat Completului 3.

Prin adresa nr. ..., în temeiul dispozițiilor art. 61¹ alin. (1) lit. b) din Legea nr. 101/2016, Consiliul i-a solicitat contestatorului să transmită, în termen de 5 zile de la data sesizării Consiliului, dovada constituirii cauțiunii în cuantumul stabilit de lege.

Prin adresa nr. 27520/17.05.2024, înregistrată la C.N.S.C. sub nr. ..., în probațiune, autoritatea contractantă a transmis, în copie, documente din dosarul achiziției publice.

Prin adresa nr. 701/SJA/20.05.2024, înregistrată la C.N.S.C. sub nr. ..., autoritatea contractantă a transmis punct de vedere cu privire la contestația ce face obiectul acestui dosar, prin care a solicitat respingerea acesteia ca nefondată, pentru următoarele motive:

Cu titlu preliminar, organizatoarea procedurii de atribuire îndreaptă eroarea materială din cuprinsul adresei nr. 6540/30.04.2024, în sensul că face mențiunea că numărul corect al anunțului de participare este nr.

Totodată, aceasta face o scurtă prezentare a situației de fapt, prilej cu care prezintă datele de identificare a procedurii de atribuire, enumeră operatorii economici care au ofertat în cadrul acesteia, prezintă clasamentul rezultat în urma evaluării ofertelor, arată că oferta contestatorului a fost respinsă ca neconformă, potrivit prevederilor art. 137 alin. (3) lit. c) din HG nr. 395/2016, deoarece aceasta *„conține în cadrul propunerii financiare prețuri care nu sunt rezultatul liberei concurenței și care nu pot fi justificate”*, prilej cu care instituția redă din cuprinsul actului atacat motivele pentru care oferta Asocierii contestatoare a fost respinsă, și, nu în ultimul rând, redă solicitările formulate de contestator în cuprinsul petitului contestației.

Pe fondul cauzei, clamând faptul că susținerile contestatorului sunt nefondate, autoritatea contractantă afirmă următoarele:

Oferta contestatorului a fost respinsă deoarece conține în cadrul propunerii financiare prețuri care nu sunt rezultatul liberei concurențe și care nu pot fi justificate [lit. c) a art. 137 alin. (3)], nicidecum pentru existența unui preț neobișnuit de scăzut [lit. g) a art. 137 alin. (3)].

Astfel, în etapa de evaluare a propunerilor financiare, comisia de evaluare a solicitat ofertantului, conform adresei nr. L276/11.01.2024, cu termen de răspuns 16.01.2024, să prezinte oferte de preț de la furnizor pentru o serie de articole, printre care și două tipuri de ventiloconvectoare, și anume:

„- Ventilconvector 2 țevi complet echipat cu automatizare, pompă de condens și vane cu două căi, model casetă, carcaset, cu evacuare pe 4 direcții, montaj în tavanul fals, 5,0 kW necarcaset cu grile de aspirație și refulare 1,5 kW; [denumit în continuare și „Ventilconvector 1"]

- Ventilconvector 2 țevi complet echipat cu automatizare, pompă de condens și vane cu două căi, model split, necarcaset, cu grile de aspirație și refulare, pentru montaj pe perete, 1,5 kW;[...] [denumit în continuare și „Ventilconvector 2"]

Ofertele asumate vor conține, obligatoriu, elemente de identificare a furnizorului, respectiv denumirea firmei, data emiterii ofertei, adresa, telefoane de contact, adresa de e-mail. Se va transmite o singură ofertă pentru fiecare categorie de material (în unitatea de măsură specifică)".

Ofertantul a răspuns în termen, în conformitate cu prevederile art. 62 alin. (1) din HG nr. 395/2016, acesta transmițând răspunsul cu nr. 388/16.01.2024, semnat cu semnătură electronică extinsă. Prin urmare, rezultă că acest răspuns a fost asumat de către ofertantul-contestator și provine de la acesta.

În cadrul răspunsului, contestatorul precizează următoarele: *„Conform solicitării dumneavoastră, transmitem oferte de pret de la furnizor pentru articolele solicitate, acestea având elemente de identificare ale furnizorului, caracteristici tehnice dar si cantitatea".*

Pentru cele două tipuri de ventiloconvectoare, contestatorul a anexat (pag. 81- 95) oferta comercială primită de la societate - Sales Office Romania. Concret, petentul a transmis oferta comercială pe care susține că a primit-o din partea ..., nr. 32281266 din 26.10.2023. Autoritatea contractantă subliniază că autorul contestației a intervenit în mod electronic în conținutul ofertei și a modificat-o, eliminând pasaje întregi din oferta Cu toate acestea, petentul a păstrat neschimbate datele de identificare ale furnizorului și semnăturile originale, încercând să prezinte respectivul document, pe care a intervenit major, drept unul care emană direct de la emitent. Printre cele mai importante modificări sunt ștergerea unor paragrafe întregi din ofertă, modificarea denumirii Ventiloconvectorului 2 și modificarea prețurilor unitare ale ambelor tipuri de ventiloconvectoare.

Mai mult, în cadrul acesteia, ofertantul a menținut vizibile (neanonimizate) doar aspectele referitoare la cele două tipuri de ventiloconvectoare și inclusiv modul în care se prezintă anonimizarea ofertei comerciale (sub forma redactării electronice a unui document în .pdf) conduce la concluzia că ofertantul a intervenit în mod electronic în conținutul ofertei și a modificat-o. În această ordine de idei, redând din cuprinsul unui comunicat postat pe site-ul propriu și prezentând și o captură de ecran în acest sens, autoritatea contractantă menționează că implementează o politică de zero toleranță față de fraudă.

În calitate de autoritate contractantă, instituția poartă întreaga răspundere pentru modul în care este respectat scopul achizițiilor publice, și anume achiziționarea în condiții de eficiență economică și socială, scop care nu poate fi atins decât în condițiile unei extrem de riguroase atenții acordate modului de angajare a fondurilor publice și, deci, de cheltuire a banului public, sens în care instituția are obligația de

a întreprinde toate demersurile în vederea îndeplinirii acestui deziderat prescris de legislație.

Totodată, legislația achizițiilor publice permite, în mod expres, autorității contractante, contactarea directă a entităților competente. În acest sens, autoritatea contractantă invocă și redă prevederile art. 187 alin. (3) din Legea nr. 98/2016.

Astfel, în vederea edificării cu privire la caracterul real, ferm și actual al ofertei, comisia de evaluare a solicitat punct de vedere

furnizorului ... conform adresei nr. 929/23.01.2024 (oferta comercială cu nr. 32281266 din 26.10.2023).

În răspunsul primit pe e-mail din partea societății ..., înregistrat la autoritatea contractantă cu nr. 1071/26.01.2024, se precizează următoarele: „oferta de preț pe care societatea ... a prezentat-o ca răspuns la solicitarea de clarificare, mai sus invocată, diferă de oferta emisă de către ... către ...”, furnizorul anexând oferta comercială pe care a transmis-o ofertantului.

Prin urmare, rezultă că furnizorul infirmă veridicitatea ofertei nr. 32281266 din 26.10.2023, transmisă de Asociere ca răspuns la solicitarea de clarificare mai sus invocată.

Analizând comparativ oferta furnizorului ... depusă de Asociere în răspunsul la solicitarea de clarificări nr. 1 și oferta trimisă de societatea ... autorității contractante, comisia de evaluare a constatat numeroase și importante neconcordanțe între cele două documente, acestea fiind, sintetic, următoarele:

„a) Referitor la Ventiloconvectorul 1:

- în oferta furnizorului ... depusă de Asocierea MIS în răspunsul la solicitarea de clarificări nr. 1 pentru justificarea și susținerea prețurilor ofertate este menționat un subtotal aferent Ventiloconvectorului 1 care nu se regăsește DELOC în oferta trimisă de societatea ... autorității contractante CNI;

- prețul total menționat în propunerea financiară este cu 20.172,60 de lei mai mare față de subtotalul din oferta trimisă de societatea ... autorității contractante CNI.

b) Referitor la Ventiloconvectorul 2:

Denumirea Ventiloconvectorului 2 este diferită:

- Ventiloconvector 2 pipe (în propunerea financiară);

- VENTILOCONVECTOR<NO COMP<2PIPE (în oferta furnizorului ... depusă de Asocierea MIS în răspunsul la solicitarea de clarificări nr. 1);

- FANCOIL<NO COMP<2PIPE (în oferta trimisă de societatea ... autorității contractante CNI S.A.).

De asemenea, prețul total menționat în propunerea financiară (subtotalul aferent poziției 30) diferă:

- în oferta furnizorului ... depusă de Asocierea MIS în răspunsul la solicitarea de clarificări nr. 1 pentru justificarea și susținerea prețurilor ofertate este menționat un subtotal aferent Ventiloconvectorului 2 care nu se regăsește DELOC în oferta trimisă de societatea ... autorității contractante;

- prețul (subtotalul) aferent Ventiloconvectorului 2 (poziția 30) din propunerea financiară este cu 135.057,40 lei mai mare decât suma

calculată de autoritatea contractantă pe baza valorilor din oferta trimisă de societatea ... autorității contractante ... S.A.

c) Referitor la situația celor două ventiloconvectoare

Prețul (subtotalul) aferent celor două ventiloconvectoare (pozițiile 29 și 30) din propunerea financiară este cu 155.230 de lei mai mare decât suma calculată de autoritatea contractantă pe baza valorilor din oferta trimisă de societatea ... autorității contractante ... S.A.”.

Ca urmare a răspunsului furnizorului ... și a constatărilor comisiei de evaluare, cu respectarea principiului proporționalității, tratamentului

egal și transparenței, autoritatea contractantă a decis adresarea unei noi solicitări de clarificări ofertantului contestator.

Astfel, prin adresa nr. 1110/29.01.2024, autoritatea contractantă i-a solicitat Asocierii să clarifice neconcordanța semnalată.

Autoritatea contractantă face precizarea faptului că a menționat în mod clar și expres temeiul legal în baza căruia a adresat această solicitare - art. 209 alin. (1) din Legea nr. 98/2016 coroborat cu art. 134 alin. (1) din HG nr. 395/2016, deci articolul care prevede dreptul autorității contractante de a solicita clarificări operatorilor economici cu privire la documentelor prezentate de aceștia în cadrul ofertelor depuse, respectiv articolul din normele metodologice care atribuie comisiei de evaluare sarcina 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 acestora. Așadar, nicio solicitare de clarificări nu a fost adresată ofertantului în temeiul prețului aparent neobișnuit de scăzut, semnalează autoritatea contractantă.

Asocierea contestatoare a răspuns prin adresa nr. 910/30.01.2024, transmisă prin intermediul SEAP și asumată prin semnarea acesteia cu semnătura electronică extinsă, aflată în termenul de valabilitate. Prin acest răspuns, ofertantul a susținut, în mod neconform cu realitatea, că autoritatea contractantă i-ar fi solicitat clarificări pentru un presupus preț aparent neobișnuit de scăzut. În acest sens, autoritatea contractantă redă susțineri cuprinse în respectivul document și menționează că petentul a transmis o nouă ofertă de preț, de data aceasta din partea unei societăți care nu mai fusese menționată până atunci în ofertă și pentru care nu au fost depuse niciun fel de documente care să-i ateste o anumită calitate, ... SA, prezentat ca fiind distribuitor al lui

Analizând răspunsul transmis, comisia de evaluare a constatat că prețurile de procurare cuprinse în oferta societății ... SA sunt diferite atât față de prețurile cuprinse în oferta ..., transmisă de ofertantul contestator, cât și de prețurile transmise prin oferta furnizorului

Luând în considerare cele de mai sus, comisia de evaluare a constatat că ofertantul nu a putut explica necorelarea dintre valorile celor două articole, sesizată între oferta anexată răspunsului la prima solicitare de clarificări și cea comunicată direct de furnizorul ... către autoritatea contractantă.

Astfel, întrucât furnizorul ... a infirmat veridicitatea ofertei nr. 32281266 din 26.10.2023, transmisă de Asociere, precizând că aceasta diferă de oferta emisă de către ..., comisia de evaluare a hotărât, în unanimitate, că oferta depusă Asociere este neconformă, în baza dispozițiilor art. 137 alin. (3) lit. c) din HG nr. 395/2016, deoarece oferta *„conține în cadrul propunerii financiare prețuri care nu sunt rezultatul*

liberei concurențe si care nu pot fi justificate" și, prin urmare, trebuie respinsă. În acest sens, autoritatea contractantă invocă și redă considerente din jurisprudența Curții de Apel București.

Oferta contestatorului a fost respinsă deoarece conține în cadrul propunerii financiare prețuri care nu sunt rezultatul liberei concurențe și care nu pot fi justificate.

Astfel, Asociere a prezentat o ofertă al cărei conținut nu este recunoscut de societatea indicată ca fiind autoarea acesteia, aceasta precizând, în mod expres, că „*oferta de preț [transmisă de contestator în*

răspunsul la prima solicitare de clarificări a autorității contractante] diferă de oferta emisă de compania noastră către ...".

Mai mult, în răspunsul său la cea de a doua solicitare de clarificări, contestatorul precizează următoarele: *„Nu ne putem explica necorelarea dintre valorile celor două articole sesizată între oferta anexată Răspunsului Nr. înregistrare: 388/16.01.2024 și cea comunicată direct de furnizor către autoritate.”*, cu toate că răspunsurile ofertantului la solicitările de clarificări au fost asumate prin semnătura electronică extinsă a ofertantului, bazată pe un certificat calificat, eliberat de un furnizor de servicii de certificare acreditat și încărcate în SEAP la secțiunea de răspuns aferentă acestuia.

Totodată, prin răspunsurile sale la solicitările de clarificări, ofertantul a modificat prețurile unitare și totale aferente celor două tipuri de ventiloconvectoare.

Reiterând aspecte deja prezentate, autoritatea contractantă face precizarea faptului că oferta depusă de la furnizorul ... SA este anterioară ofertei ... și conține un al treilea set de prețuri, diferite de cele două comunicate de ofertant până în acel moment.

În esență, pentru aceleași echipamente sunt prezentate prețuri unitare diferite, care însă, raportate la numărul de bucăți (20 pentru Ventiloconvectorul 1 și 407 pentru Ventiloconvectorul 2) conduc la diferențe notabile.

În concluzie, rezultă că afirmația contestatorului, anume aceea că: *„Cert este că diferența sesizată este absolut nesemnificativă atât ca obiect (2 articole), cât și ca valoare (aproximativ 1300-1400 lei), dar lipsesc de relevanță în procedura de achiziție în desfășurare”*, este incorectă, fiind ea însăși lipsită de relevanță, deoarece diferența reală dintre valoarea ofertată de contestator și valoarea ofertei trimise de societatea ... autorității contractante este de 155.230 lei, în sensul că propunerea financiară este cu 155.230 de lei mai mare decât oferta reală a furnizorului.

Prin urmare, nu pot fi acceptate argumentele contestatorului, deoarece, având în vedere că valoarea ofertată de către acesta este mai mare decât valoarea ofertei trimise de societatea ... autorității contractante, rezultă că ofertantul contestator a majorat valoarea de procurare a echipamentelor, încălcând, astfel, prevederile cerinței cuprinsă în secțiunea 3 a Cap Generalități din caietul de sarcini, pe care autoritatea contractantă o și redă.

De menționat este și faptul că în cadrul ofertei financiare depuse de contestator, în *„Lista de utilaje, echipamente tehnologice și funcționale detaliate prețuri”*, coloana *„Pret total montaj M”*, se regăsesc costuri pentru montajul celor două tipuri de ventiloconvectoare. Prin urmare,

conform cerinței exprese și clare a caietului de sarcini, la „*pret de procurare*” ofertantul trebuia să menționeze exclusiv prețul de procurare de la furnizor, fără nicio modificare în plus sau în minus.

Legislația în domeniu prevede dreptul autorității contractante de a solicita clarificări ale documentelor prezentate de operatorii economici în cadrul ofertelor independent de obligația solicitării de clarificări în cazul prețului aparent neobișnuit de scăzut.

Faptul că legislația prevede obligativitatea solicitării de clarificări în cazul unei oferte aparent neobișnuit de scăzute (mai precis, cea al cărei

preț, fără TVA, reprezintă mai puțin de 80% din valoarea estimată), conform dispozițiilor art. 210 din Legea nr. 98/2016 coroborate cu cele ale art. 136 din HG nr. 395/2016, nu conduce nicidecum la concluzia unei interdicții impuse autorității contractante de a solicita clarificări ofertanților, dreptul autorității contractante de a solicita clarificări ale documentelor prezentate de operatorii economici în cadrul ofertelor (deci și în cazul oricăror aspecte referitoare la propunerea financiară) este prevăzut în mod expres la art. 209 din Legea nr. 98/2016.

Prin urmare, autoritatea contractantă precizează că afirmațiile contestatorului bazate pe prețul aparent neobișnuit de scăzut și apărările realizate în acest temei, pe care instituția le și redă, sunt complet lipsite de relevanță în prezenta cauză.

În acest context, ca o dovadă în plus a conduitei contestatorului atât pe durata ofertării, cât și a prezentului litigiu, este faptul că acesta prezintă și situația referitoare la procentul ofertei sale financiare într-o manieră care nu concordă cu realitatea. Astfel, oferta financiară a contestatorului nu reprezintă 84% din valoarea estimată, cum susține acesta în contestația depusă, ci doar 80,55%; așadar, deși nu se situează sub 80% din valoarea estimată, pentru a putea fi considerată ofertă aparent neobișnuit de scăzută, aceasta este, în realitate, simțitor mai scăzută decât valoarea invocată în alegațiile contestatorului.

Tot ca un element contextual, pentru a demonstra modul în care s-a întocmit propunerea financiară, autoritatea contractantă menționează și faptul că, prin răspunsul la prima solicitare de clarificări, contestatorul a modificat alte două prețuri, însă modificările au fost acceptate de către autoritatea contractantă ca încadrându-se în categoria viciilor de formă (prima situație), respectiv a abaterii tehnice minore (a doua situație). În acest sens, instituția redă cuprinsul solicitărilor de clarificări nr. 3) și 4), precum și susținerile prezentate de contestator drept răspuns la acestea.

Pentru a conchide cu privire la baza legală a solicitării de clarificări și a respingerii ofertei contestatorului, trebuie precizat că, nefiind vorba despre o ofertă aparent neobișnuit de scăzută, autoritatea contractantă nu a solicitat clarificări în temeiul articolelor specifice acestei situații și nici nu a respins oferta contestatorului din cauza existenței unui preț neobișnuit de scăzut. Dimpotrivă, așa cum, în mod expres și clar, a prevăzut autoritatea contractantă în raportul procedurii și în comunicarea transmisă ofertantului contestator, *„în conformitate cu prevederile art. 137 alin. (3) lit. c) din HG nr. 395/2016 cu modificările și completările ulterioare, oferta a fost considerată neconformă deoarece aceasta «conține în cadrul propunerii financiare prețuri care nu sunt rezultatul liberei concurenței și care nu pot fi justificate»”*.

În concluzie, clamând reaua-credință cu care petentul a întreprins prezentul demers, ... solicită respingerea contestației ca nefondată.

În drept, au fost invocate prevederile Legilor nr. 101/2016 și nr. 98/2016, precum și cele ale HG nr. 395/2016.

În probațiune, au fost atașate, în copie, înscrisuri.

Dovada comunicării acestui document către contestator este atașată la dosarul cauzei.

Prin adresa nr. 7485/25.03.2024, înregistrată la C.N.S.C. sub nr. ..., ..., în calitate de lider al Asocierii ... - ..., în calitate de ofertant declarat

câștigător al procedurii de atribuire, a formulat cerere de intervenție în favoarea autorității contractante, prin care a solicitat cele redată în partea introductivă, pentru următoarele motive:

A. Cu titlu preliminar, intervenientul invocă următoarele două excepții:

1. excepția lipsei calității procesuale active a contestatorului raportat la faptul ca participarea acestuia în cadrul licitației a fost făcută ca parte a unei asocieri, iar contestația este formulată în nume propriu, nici unul dintre asociați nefiind parte în această contestație. În plus, o precizare în acest sens este tardivă și nu mai poate fi formulată.

2. în subsidiar, lipsa calității de reprezentant al Asocierii pentru semnatarul contestației, administratorul ..., din motivele expuse la punctul 1. Având în vedere că această procedură în fața Consiliului excede Acordul de asociere depus în cadrul procedurii de atribuire, intervenientul este de părere că un astfel de demers necesită un mandat expres, atât pentru formularea contestației, cât și pentru semnarea acesteia în numele Asocierii.

Contrar prevederilor art. 2 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, pe care le redă, intervenientul este de părere că angajarea Asocierii într-o astfel de procedură nu se poate face fără un mandat în acest sens.

Mai mult, decizia Consiliului se raportează asupra întregii Asocieri, soluția având efect asupra tuturor asociaților. În fapt, dacă soluția este una de respingere, costurile procedurii sunt ale Asociației, iar dacă soluția este una de admitere, reanalizarea ofertelor se face pentru întreaga Asociere, o reanalizare doar a ofertei contestatorului fiind inadmisibilă, deoarece nu ar putea îndeplini însăși condițiile de participare la licitație. În atare situație, chiar dacă procedura poate fi formulată de oricare dintre asociați, calitatea de reclamant este a întregii Asocieri, pentru că doar așa decizia poate produce efecte și poate fi pusă în aplicare. În acest sens, autorul intervenției face trimitere la dispozițiile art. 80 și următoarele din Codul de procedură civilă.

Pe fondul cauzei, intervenientul afirmă următoarele:

Conform raportului procedurii, autoritatea contractantă a constatat că oferta Asocierii *„conține în cadrul propunerii financiare prețuri care nu sunt rezultatul liberei concurenței și care nu pot fi justificate”*, fiind respinsă ca neconformă, în conformitate cu prevederile art. 137 alin. (3) lit. c) din HG nr. 395/2016.

Soluția autorității contractante vine pe fondul verificărilor efectuate și a solicitării de clarificări în vederea analizării acestor oferte, clarificări solicitate tuturor participanților la procedură într-un fel sau altul.

La solicitarea de clarificări transmisă de autoritatea contractantă cu privire la oferta de preț prezentată de Asociere s-a răspuns prin

prezentarea unei oferte de preț emisă de către furnizorul În urma verificărilor făcute la furnizor, acesta infirmă oferta depusă de Asociere, menționând că oferta de preț pe care aceasta a prezentat-o ca răspuns la solicitarea de clarificare diferă de oferta emisă de către Asociere.

Raportat la această stare de fapt, intervenientul susține că decizia autorității contractante este una corectă.

Conduita autorității contractante a fost cea prevăzută în documentația de atribuire. În acest sens, instituția a solicitat informații

de la furnizori, informații care au dovedit că starea de fapt prezentată de către contestator nu corespunde ofertei reale a furnizorului declarat.

Deși contestatorul acceptă și recunoaște că documentele și prețurile prezentate în cadrul procedurii de atribuire nu sunt cele emise de către furnizor, oferta comunicată de furnizor autorității contractante cuprinzând prețuri diferite, înțelege să formuleze prezenta contestație, considerându-se vătămat de decizia autorității contractante.

Deși este direct răspunzător de modul de prezentare a ofertei, precum și de formularea răspunsurilor la solicitările de clarificări din cadrul procedurii, contestatorul nu-și poate explica această „*necorelare*”.

Petentul își susține apărările formulate pe declararea ofertei sale ca având un preț deosebit de scăzut. Ori, motivul descalificării este acela că oferta conține prețuri care nu sunt rezultatul liberei concurențe și care nu pot fi justificate.

În speță nu se pune în discuție o „*necorelare*” a prețurilor, așa cum lasă să se înțeleagă contestatorul, cât mai degrabă o modificare voluntară pentru a susține oferta depusă.

În concluzie, intervenientul declară că susține punctul de vedere al autorității contractante, atât cu privire la declararea ofertei contestatorului ca neconformă, cât și cu privire la reaua-credință cu care această contestație a fost formulată.

În drept, au fost invocate prevederile Legilor nr. 101/2016 și nr. 98/2016, precum și cele ale Codului de procedură civilă.

Dovada comunicării acestui document către contestator și către autoritatea contractantă este atașată la dosarul cauzei.

Prin adresa înregistrată la C.N.S.C. sub nr. ..., ... a comunicat faptul că renunță la solicitarea de studiere a dosarului cauzei.

Prin adresa nr. 5934/03.06.2024, înregistrată la C.N.S.C. sub nr. ..., contestatorul a formulat documentul intitulat „Memoriu”, prin care a reiterat solicitarea de admiterea a contestației sale și a învederat următoarele:

I. Cu privire la cererea de intervenție:

Invocând și redând prevederile art. 2 alin. (2) și art. 3 alin. (1) lit. f) din Legea nr. 101/2016, ... solicită respingerea ca nefondată a excepției lipsei calității procesuale active în formularea contestației, întrucât oricare dintre membri unei asocieri poate să formuleze o contestație față de un act al autorității contractante, în condițiile în care are calitatea de persoană vătămată. Or, în condițiile în care oferta Asocierii din care face parte ... a fost declarată neconformă, contestatorul susține că are calitate de persoană vătămată și, implicit, dreptul de a formula contestație.

II. Cu privire la apărările formulate de autoritatea contractantă pe calea punctului de vedere, contestatorul reiterează și dezvoltă argumentele deja prezentate și, adițional acestora, afirmă următoarele:

Referitor la ideea falsului:

«1) Este folosită abuziv retorica falsului în contextul speței, în lipsa unei hotărâri judecătorești care să ateste calificarea antemenționată. În accepțiunea art. 307 și 308 din Codul de procedura civilă instanța civilă are posibilitatea de a cerceta falsul comis în cuprinsul unui înscris numai în situațiile expres și limitativ prevăzute de lege, și anume: a) când

acțiunea penală nu poate fi pusă în mișcare ori b) atunci când aceasta nu poate continua.

2) Ori, în speța, nu s-a procedat la denunțarea înscrisului ca fals în conformitate cu prev. art. 304 Cod pr. civila, context în care afirmarea judiciara a acestui caracter este caducă.

3) Dealtfel nici furnizorul ... nu califica drept "fals,, documentul limitandu-se a afirma că "diferă de oferta emisă".

4) În același sens trebuie trată și ideea de FRAUDĂ clamată de achizitor, întrucât prev. art. 164 lit. g) din Legea 98/2016 presupun preexistența unei hotărâri definitive a unei instanțe judecătorești».

Contrar opiniei organizatoarei procedurii de atribuire, prevederile art. 168 alin. (2) și art. 187 alin. (1) din Legea nr. 98/2016 nu sunt incidente, autoritatea contractantă neavând dreptul de a solicita informații de la furnizor.

Autoritatea contractantă afirmă că „*in vederea edificării comisiei de evaluare cu privire la caracterul real, ferm și actual al ofertei, comisia de evaluare a solicitat punct de vedere al furnizorului*". Se susține că această conduită este întemeiată pe prev. „*art. 187 alin. (3) din Legea 98/2016*".

Contrar acestei accepțiuni, textul legal indicat reglementează cu totul altceva, respectiv criteriile de atribuire aplicabile pentru determinarea ofertei celei mai avantajoase.

Se invoca dispozițiile art. 168 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, reglementare ce nu are incidență în cauză. Textul normativ statuează asupra cazului în care există incertitudini în ceea ce privește existența sau inexistența unei situații de excludere, context în care autoritatea contractantă are dreptul de a solicita în mod direct informații de la autoritățile competente străine prevăzute la alin. (1), adică de la autorități străine.

În atare circumstanțe, este nelegală conduita comisiei de evaluare de a solicita informații privind modul de constituire a ofertei de la un terț față de procedura de achiziție publică și, mai mult, să fundamenteze motivul de neconformitate al ofertei strict pe afirmația acestuia.

Motivul de excludere - lit. c) alin. 3 al art. 137 din HG nr. 395/2016 - are ca premisă *sine qua non* situația în care comisia de evaluare constată că elemente de preț ale unei oferte sunt aparent neobișnuit de scăzute, situație ce nu se verifică în acest caz.

În opinia ..., contestația de față nu contrazice evidența, însă remarcă că „*verificarea propunerii financiare întreprinsă de comisie are / putea să aibă EXCLUSIV premisa unei propuneri financiare aparent neobișnuit de scăzută în raport cu lucrările, produsele sau serviciile care constituie obiectul contractului. Ceea ce susținem este tocmai lipsa*

acestei circumstanțe ce îndrituia comisia sa procedeze la verificări suplimentare, în contextul în care reperele financiare ale ofertei, în general și îndeosebi a celor 4 repere ce au făcut obiectul solicitării de clarificare L276/11.01.2024, pct. 6 nu se înscriu în aceste caractere”.

Desigur că textul art. 210 din Legea nr. 98/2016 stipulează că autoritatea contractantă are obligația de a solicita ofertantului care a depus o astfel de ofertă clarificări cu privire la prețul sau costurile propuse, reglementare ce nu exclude posibilitatea ca o astfel de

verificare sa fie întreprinsă și în cazul unei oferte financiare ce nu se găsește într-o atare situație.

Ceea ce însă trebuie reținut este că scopul analizei comisiei de evaluare *„este fundamentarea prețului sau costurile propuse în respectiva ofertă și nicidecum necorelari artificiale între documente, fără efect asupra conformității ofertei”*. În acest sens, contestatorul detaliază prin prezentarea și explicitarea prevederilor art. 210 alin. (3) din Legea nr. 98/2016 și susține că, în cauză, este de necontestat că cele două echipamente au fost ofertate la prețul pieței.

Prețul ofertat pentru cele două repere este fundamentat și sustenabil. Acesta este superior celui propus de furnizor, fiind, așadar, de necontestat caracterul fundamentat, real și sustenabil al propunerii financiare, așa cum a fost aceasta întocmită.

În concluzie, nu sunt incidente dispozițiile art. 137 alin. (3) lit. c) din HG nr. 395/2016, întrucât:

- a. cele două echipamente au fost ofertate la prețul pieței;
- b. oferta nu are un preț aparent neobișnuit de scăzut;
- c. dovezile furnizate justifică în mod corespunzător nivelul prețului.

Argumentul referitor la majorarea valorii de procurare a echipamentelor este fundamental eronat, întrucât:

a. pretinsa neconformitate excede evaluării autorității contractante.
b. ofertantul nu a *„majorat valoarea de procurare a echipamentelor”*, ci a evaluat prețul de procurare la nivelul pieței și a ofertat ca atare. Întocmirea ofertei în procedura de achiziție publică nu se face idem unei oferte comerciale comunicată de un furnizor anterior datei limită de depunere a ofertei, ci ține seama de o multitudine de factori precum:

i. ofertele comunicate nu sunt angajante (fiind emise pentru termen de cca. 30 zile, precum cea prezentă și expirând mult înainte de data concretă de achiziție) ;

ii. prețurile de achiziție sunt volatile atât în timp cât și între furnizori, ori prețul asumat de ofertant este o medie a acestor prețuri obținute.

iii. contractul pendinte este unul în care se ofertează forfetar.

Dovada comunicării acestui document către autoritatea contractantă și către intervenient a fost atașată la dosarul cauzei, relevantă, în acest sens, fiind adresa înregistrată la C.N.S.C. sub nr.

Prin nota internă încheiată în data de 10.06.2024, având în vedere volumul de documente și informații ce trebuie analizate în vederea soluționării contestației ce face obiectul prezentului dosar, precum și numărul mare de dosare aflate în soluționare în perioada de referință, în temeiul dispozițiilor art. 24 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, Consiliul a

decis prelungirea termenului de soluționare cu 10 zile. Această dispoziție a fost comunicată autorității contractante prin adresa înregistrată la C.N.S.C. sub nr.

Prin adresa nr. 812/SJA/10.06.2024, înregistrată la C.N.S.C. sub nr. ..., autoritatea contractantă a formulat răspuns cu privire la concluziile scrise transmise de contestator, prin care a reiterat solicitarea de respingere a contestației ce face obiectul acestui dosar, prilej cu care a reluat și dezvoltat argumentele din punctul de vedere și, adițional acestora, a afirmat și următoarele:

Instituția a adus la cunoștința ... răspunsul furnizorului ..., care diferea de ceea ce transmisese Asocierea, solicitându-i acesteia să clarifice neconcordanța semnalată.

Ofertanta a răspuns la această solicitare de clarificări la data de 30.01.2024, necontestând în niciun mod dreptul autorității contractante de a solicita, în mod direct, informații de la furnizor.

Astfel, contestatorul nu a formulat contestație în termenul legal (10 zile de la primirea solicitării de clarificări prin care a luat cunoștință de demersul autorității contractante, termen care a expirat la data de 08.02.2024), deși avea acest drept, ci, mai mult, a ales să răspundă în data de 30.01.2024.

Prin urmare, se impune să se constate tardivitatea atacării, în acest moment, a solicitării de către autoritatea contractantă a ofertei de la furnizor.

De asemenea, acest aspect nu a fost menționat nici în cadrul contestației depuse, ci direct pe cale concluziilor scrise, ceea ce atrage respingerea criticii ca inadmisibilă, în baza prevederilor art. 21 alin. (3) din Legea nr. 101/2016.

Referitor la alegațiile privind preexistența unei hotărâri judecătorești definitive în temeiul art. 167 alin. (1) lit. g) din Legea nr. 98/2016, autoritatea contractantă invocă completa irelevanță a acestei alegații, întrucât oferta contestatorului nu a fost respinsă pe baza unui motiv de excludere [precum cel prevăzut la art. 167 alin. (1) lit. g)], ci ca neconformă, în temeiul art. 137 alin. (3) lit. c) din HG nr. 395/2016, deoarece oferta *„conține în cadrul propunerii financiare prețuri care nu sunt rezultatul liberei concurențe și care nu pot fi justificate”*.

Nici restul alegațiilor contestatorului nu pot fi primite, întrucât autoritatea contractantă a prezentat pe larg, în cadrul punctului de vedere, argumentele comisiei de evaluare pentru respingerea ofertei Asocierii, transmițând inclusiv o analiză comparativă a ofertei comunicate de contestator din partea furnizorului ... și a celei transmise de furnizorul ... către instituție, precum și ofertele ca atare - cea transmisă de către Asociere ca răspuns la solicitarea de clarificări a autorității contractante și cea transmisă de către furnizorul ... direct autorității contractante, prin care acesta, în mod expres, precizează că *„oferta de preț pe care societatea ... a prezentat-o ca răspuns la solicitarea de clarificare, mai sus invocată, diferă de oferta emisă de către ... către ...”*.

Dovada comunicării acestui document către contestator și către intervenient este atașată la dosarul cauzei, relevantă,

Prin adresa nr. 5089/15.05.2024, înregistrată la C.N.S.C. sub nr. ..., ... a depus, în original, recipisa de consemnare a cauțiunii având nr.

..., eliberată de CEC Bank Sucursala Bistrița, în cuantum de 2.000.000,00 lei.

Analizând susținerile și documentele depuse la dosarul cauzei,
CONSILIUL constată următoarele:

..., în calitate de autoritate contractantă, a organizat licitația deschisă, derulată online, în vederea atribuirii contractului având ca obiect: *„Proiectare, executie lucrari si asistenta tehnica din partea proiectantului pe perioada executiei lucrarilor pentru obiectivul de investitii: Construire Camin Studentesc – Universitatea din ...”,* cod CPV

45200000-9, elaborând, în acest sens, documentația de atribuire aferentă și publicând în SEAP anunțul de participare nr. ..., conform căruia valoarea totală estimată a procedurii este de 102.862.942,13 lei, fără TVA. Conform prevederilor punctului II.2.5.) din respectivul anunț, pentru această procedură s-a stabilit criteriul de atribuire „*Cel mai bun raport calitate-preț*”, având 9 factori de evaluare.

Consiliul are în vedere că, în cauza care formează obiectul prezentei, după depunerea contestației de către ..., a formulat cerere de intervenție ..., în calitate de lider al Asocierii ... – ..., înregistrată la CNSC cu nr. ..., prin care sprijină poziția autorității contractante, în conformitate cu prevederile art. 61 alin. (3) din Codul de Procedură Civilă, prin care solicită admiterea acesteia, respingerea contestației și menținerea deciziei autorității contractante.

În raport de dispozițiile art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016 care stipulează că „*Până la soluționarea contestației de către Consiliu, (...), operatorii economici participanți la procedura de atribuire pot formula cerere de intervenție voluntară în litigiu, potrivit prevederilor Legii nr. 134/2010 privind Codul de procedură civilă, republicată, cu modificările ulterioare, în termen de 10 zile de la data publicării în SEAP a contestației. (...)*” și art. 5 din același act normativ care prevede că: „*(1) Termenele procedurale stabilite de prezenta lege, exprimate în zile, încep să curgă de la începutul primei ore a primei zile a termenului și se încheie la expirarea ultimei ore a ultimei zile a termenului. (2) Ziua în cursul căreia a fost comunicat un act procedural nu este luată în calculul termenului. Dacă ultima zi a unui termen exprimat altfel decât în ore este o zi nelucrătoare, termenul se încheie la expirarea ultimei ore a următoarei zile lucrătoare*”, având în vedere faptul că autoritatea contractantă a publicat în SEAP în data 13.05.2024 sub identificatorul „Document: [...] pdf”, contestația formulată de ..., Consiliul constată că cererea de intervenție a ... este formulată în cadrul termenului legal.

Având în vedere dispozițiile art. 17 alin. (3) și art. 68 din Legea nr. 101/2016, coroborate cu prevederile art. 61 alin. (3), art. 63, 65 și 67 din Codul de Procedură Civilă dar și faptul că în cadrul procedurii de atribuire în cauză Asocierea ... – ... are calitatea de ofertant câștigător, iar cererea de intervenție privește menținerea deciziei autorității contractante, Consiliul admite în principiu cererea de intervenție formulată, astfel cum a fost calificată iar, în conformitate cu art. 67 din Codul de Procedură Civilă, coroborat cu cele ale art. 68 din Legea nr. 101/2016, Consiliul va analiza cererea de intervenție împreună cu contestația formulată de

Procedând la soluționarea contestației formulate de ..., Consiliul are în vedere invocarea de către intervenientul ... a excepțiilor lipsei calității procesuale active a contestatorului și excepția lipsei calității de

reprezentant al administratorului ..., astfel că se va pronunța cu prioritate cu privire la excepțiile invocate, în conformitate cu prevederile art. 26 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

În soluționare, Consiliul reține că, deși în cadrul prezentei proceduri, ... a participat în calitate de asociat în cadrul Asocierii ... – ... SRL – ..., sunt relevante prevederile art. 2 alin. (2) din Legea nr. 101/2016 potrivit căroră *„Oricare dintre membrii unei asocieri a unor operatori economici, fără personalitate juridică, poate formula orice cale de atac reglementată de prezenta lege”*, astfel că se constată că, în măsura în

care se consideră persoană vătămată, autorul contestației are calitate procesuală activă, motiv pentru care respinge, ca nefondată, excepția lipsei calității procesuale active a

În ceea ce privește lipsa calității de reprezentant al ..., Consiliul reține că în cuprinsul Acordului de Asociere nr. 1 din 23.10.2023, acest operator economic are atribuții de reprezentare a Asocierii, astfel că acesta are capacitatea de a reprezenta în fața CNSC ofertantul reprezentat de Asocierea ... - ... SRL - ..., motiv pentru care respinge, ca nefondată excepția invocată de intervenientul ... cu privire la acest aspect.

Analizând, pe fond, contestația formulată de ..., Consiliul constată că aceasta vizează rezultatul procedurii de atribuire, fiind formulate critici cu privire la motivul care a stat la baza deciziei de respingere a ofertei prezentate de acest ofertant.

Sub acest aspect, Consiliul reține că autoritatea contractantă a transmis către Asocierea ... - ... SRL - ... adresa de comunicare a rezultatului procedurii în cuprinsul căreia a precizat că *„Prin prezenta vă facem cunoscut faptul că în urma evaluării ofertei dumneavoastră depusă în cadrul procedurii derulată prin „licitație deschisă”, organizată în vederea atribuirii contractului de achiziție publică, având ca obiect: Proiectare, execuție lucrări și asistența tehnică din partea proiectantului pe perioada executiei lucrarilor pentru obiectivul de investitii: Construire Cămin Studentesc - Universitatea din ...r, ulterior aplicării criteriului de atribuire, respectiv „cel mai bun raport calitate-preț”, comisia de evaluare a decis respingerea ofertei ca neconformă în baza prevederilor art. 137 alin. (3) lit. c) din HG nr. 395/2016 actualizată, deoarece deoarece oferta „conține în cadrul propunerii financiare prețuri care nu sunt rezultatul liberei concurențe și care nu pot fi justificate”.*

Motivele pentru care oferta Asocierii ..., ..., ... a fost respinsă sunt:

- *In conformitate cu prevederile art. 137 alin. (3) lit. c) din HG nr. 395/2016 cu modificările și completările ulterioare, oferta a fost considerată neconformă deoarece oferta „conține în cadrul propunerii financiare prețuri care nu sunt rezultatul liberei concurențe și care nu pot fi justificate”, după cum urmează:*

- *În etapa de evaluare a propunerilor financiare, comisia de evaluare a solicitat ofertantului conform adresa L276/11.01.2024 cu termen de răspuns 16.01.2024 să prezinte oferte de preț de la furnizor pentru următoarele articole:*

- *„Ventiloconvector 2 țevi complet echipat cu automatizare, pompă de condens și vane cu două căi, model casetă, carcasa, cu evacuare pe 4 direcții, montaj în tavanul fals, 5,0 kW necarcasat cu grile de aspirație și refulare 1,5 kW;*

- *Ventiloconvector 2 țevi complet echipat cu automatizare, pompă de condens și vane cu două căi, model split, necarcasat, cu grile de aspirație și refulare, pentru montaj pe perete, 1,5 kW;*

- Rezervor îngropat retenție apă;
- CTA 1 - Centrală de ventilație cu recuperator de căldură - montaj în tavanul fals - Gradul de recuperare al căldurii iarna: aprox. 80%, - Debit: 1200 mc/h - Disponibilul de presiune: 350 Pa extern, - filtru G4 -F7 - baterie de încălzire cu apa, vana cu 3 cai automatizata;
- Pompă de circulație centrale de ventilație încălzire Dn 25 0,5 m3/h, 6 mca Pn 6, 230V, 0,125 W, olandeze Dn 25) Pn 6.

Ofertele asumate vor contine, obligatoriu, elemente de identificare a furnizorului, respectiv denumirea firmei, data emiterii ofertei, adresa, telefoane

de contact, adresa de email. Se va transmite o singură ofertă pentru fiecare categorie de material (în unitatea de măsură specifică)".

o în vederea edificării comisiei de evaluare cu privire la caracterul real, ferm și actual al ofertei, comisia de evaluare a solicitat punct de vedere furnizorului ... conform adresa nr.929/23.01.2024 (oferta comerciala cu nr.32281266 din 26.10.2023)

o în răspunsul primit pe email din partea ... și înregistrat la autoritatea contractantă cu nr. 1071/26.01.2024, se precizează următoarele: „oferta de preț pe care societatea ... a prezentat-o ca răspuns la solicitarea de clarificare, mai sus invocată, diferă de oferta emisă de către ... către ...”. Drept urmare, furnizorul SC infirma veridicitatea ofertei nr.32281266 din 26.10.2023 transmisă de Asocierea ..., ..., ... ca răspuns la solicitarea de clarificare mai sus invocată.

În urma aplicării criteriului de atribuire „cel mai bun raport calitate pret”, oferta declarată câștigătoare este cea a ofertantului Asocierea ... birou de proiectare, cu un punctaj total de 100,00 puncte (punctaj tehnic 60,00 puncte și punctaj financiar 40,00 puncte). (...)"

Raportat la motivul de respingere a ofertei prezentate de Asocierea ... – ... SRL – ..., așa cum acesta a fost indicat în adresa de comunicare a rezultatului procedurii, respectiv faptul că oferta respectivă „conține în cadrul propunerii financiare prețuri care nu sunt rezultatul liberei concurențe și care nu pot fi justificate” Consiliul are în vedere că în etapa de evaluare a propunerilor financiare, comisia de evaluare a transmis către ofertantul în cauză adresa nr. L276/11.01.2024 prin care s-a solicitat (punctul 6 din adresă) să prezinte, între altele, oferte de preț de la furnizor pentru următoarele articole:

- Ventilconvector 2 țevi complet echipat cu automatizare, pompă de condens și vane cu două căi, model casetă, carcaset, cu evacuare pe 4 direcții, montaj în tavanul fals, 5,0 kW necarcaset cu grile de aspirație și refulare 1,5 kW;

- Ventilconvector 2 țevi complet echipat cu automatizare, pompă de condens și vane cu două căi, model split, necarcaset, cu grile de aspirație și refulare, pentru montaj pe perete, 1,5 kW;

- Rezervor îngropat retenție apă;

- CTA 1 - Centrală de ventilație cu recuperator de căldură - montaj în tavanul fals - Gradul de recuperare al căldurii iarna: aprox. 80%, - Debit: 1200 mc/h - Disponibilul de presiune: 350 Pa extern, - filtru G4 -F7 - baterie de încălzire cu apă, vana cu 3 cai automatizată;

- Pompă de circulație centrale de ventilație încălzire Dn 25 0,5 m3/h, 6 mca Pn 6, 230V, 0,125 W, olandeze Dn 25) Pn 6.

Consiliul reține că Asocierea ... – ... SRL – ... a răspuns prezentând oferta de preț nr. 32281266/26.10.2023 din cuprinsul căreia rezultă că prețul pentru echipamentul de la poziția 1 din adresa de

solicitare de clarificări este de 5.401,40 lei, fără TVA, iar cel de la poziția 2 este de 1.778,42 lei, fără TVA.

Se reține că, ulterior, în urma demersurilor efectuate de către membrii comisiei de evaluare, furnizorul a declarat că oferta de preț prezentată de ofertant diferă de oferta de preț transmisă de furnizor către ..., respectiv 4.389,77 lei, fără TVA pentru echipamentul de la poziția 1 și 1.446,58 lei, fără TVA pentru echipamentul de la poziția 2 din adresa de solicitare de clarificări nr. L276/11.01.2024.

În baza acestor informații, comisia de evaluare a transmis către Asocieria ... - ... SRL - ... adresa nr. 1110/29.01.2024, prin care a solicitat clarificarea neconcordanțelor constatate, iar ofertantul în cauză a răspuns prin adresa nr. 910/30.01.2024, în cuprinsul căreia a precizat că „Sustinem în totalitate valorile prețurilor oferite pentru articolele menționate în clarificarea autorității, așa cum au fost cuprinse în oferta financiară.

Nu ne putem explica necorelarea dintre valorile celor două articole sesizată între oferta anexată Răspunsului Nr. înregistrare: 388/16.01.2024 și cea comunicată direct de furnizor către autoritate. Menționăm doar că după aproximativ 4 luni de la negocierea unui cumul de repere comerciale între ofertant și furnizor, pot apărea elemente de necongruență. Cert este că diferența sesizată este absolut nesemnificativă atât ca obiect (2 articole), cât și ca valoare (aproximativ 1.300-1.400 lei), dar lipsesc de relevanță în procedura de achiziție în desfășurare.

Ce este absolut relevant, este faptul că prețul oferit este superior celui propus de furnizor (conform ofertei comunicate direct A.C.), fiind, așadar, de necontestat caracterul fundamentat, real și sustenabil al propunerii financiare așa cum a fost aceasta întocmită”.

Văzând motivul de respingere constând în faptul că propunerea financiară a ofertantului în cauză conține prețuri care nu sunt rezultatul liberei concurențe și care nu pot fi justificate în condițiile în care în oferta de preț de la furnizor au fost prezentate prețuri unitare mai mici decât cele cuprinse în ofertă, Consiliul apreciază că autoritatea contractantă se găsește într-o flagrantă eroare de asimilare cel puțin a prevederilor legale privind ofertele cu preț aparent neobișnuit de scăzut și a situației ofertei contestatoarei.

Sub acest aspect, Consiliul are în vedere că art. 210 din Legea nr. 98/2016 urmărește să prevină situațiile în care autoritatea atribuie contractul unui ofertant care nu este în măsură să îl execute în limitele pe care și le-a asumat prin ofertă din cauza prețului nesustenabil al ofertei, 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 sau a ofertanților concurenți de a exclude sau pretinde excluderea de la licitații a anumitor ofertanți.

În sprijinul acestui raționament vine chiar norma de aplicare a legii de la art. 137 alin. (3) lit. g) din anexa la Hotărârea Guvernului nr. 395/2016 – oferta este neconformă 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 parametri cantitativi și calitativi solicitați prin caietul de sarcini.

Cu alte cuvinte, chiar dacă o ofertă are costuri/tarife deosebit de scăzute, 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.

Autoritatea contractantă, prin adresa de comunicare a rezultatului procedurii, contrar art. 10 alin. (1), art. 14 alin. (2) și art. 249 C. proc. civ., care impun părților să argumenteze și să susțină cu mijloace de probă cele ce afirmă în fața Consiliului, nu a demonstrat în niciun fel că

oferta Asocierii ... - ... SRL - ... nu poate asigura îndeplinirea contractului la parametrii cantitativi și calitativi solicitați prin caietul de sarcini, situație în care respectiva ofertă nu poate fi respinsă, criticile axate pe prețul ofertei fiind neîntemeiate.

În lumina art. 215 alin. (5) din lege, secondat de art. 137 alin. (3) lit. g) din norme, oferta este considerată neconformă dacă propunerea financiară are un preț sau conține costuri neobișnuit de scăzute în raport cu lucrările, produsele sau serviciile, la care se adaugă cumulativ condiția sine qua non ca, din cauza respectivului preț sau respectivelor costuri, nu se poate asigura îndeplinirea contractului la parametrii cantitativi și calitativi solicitați prin caietul de sarcini, condiție ce nu a fost dovedită de autoritatea contractantă. În speța dezbătută, nici prin argumentele de ordin general și nici prin mijloacele de probă depuse, organizatorul nu a reușit să facă o asemenea dovadă în fața Consiliului.

Consiliul are în vedere că deși autoritatea contractantă susține că propunerea financiară prezentată de Asocierea ... - ... SRL - ... conține prețuri care nu sunt rezultatul liberei concurențe și care nu pot fi justificate, în fapt ofertantul în cauză este acuzat că a justificat prețuri chiar mai mici decât în oferta de la furnizorul respectivelor echipamente, pretext vădit nelegal prin prisma rațiunii art. 210 din Legea nr. 98/2016.

Astfel, se constată că prețurile oferite pentru echipamentele în discuție sunt superioare celor practicate pe piața de profil, fapt rezultat și dintr-o altă ofertă de preț, provenită de la un alt operator economic care se află în relații contractuale cu, respectiv ... SA care, de asemenea, are prețuri mai mici pentru echipamentele Ventilconvector oferite de Asocierea ... - ... SRL -

Sub acest aspect, Consiliul nu reține în soluționare mențiunile din cuprinsul punctului de vedere nr. ... prin care autoritatea contractantă arată că „prețurile de procurare cuprinse în oferta societății ... SA sunt diferite atât de prețurile cuprinse în oferta ... transmisă de ofertantul contestator, cât și de prețurile transmise prin oferta furnizorului ...” întrucât, în condițiile în care ofertantul în cauză a prezentat o ofertă de la furnizori modificată, din documentele din cadrul dosarului achiziției, transmise de autoritatea contractantă în conformitate cu prevederile art. 18 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, rezultă, fără dubii, că prețurile oferite de către asocierea în cauză sunt justificate, fapt rezultat chiar și din răspunsul furnizorului de echipamente în urma demersurilor întreprinse de autoritatea contractantă, acesta recunoscând că a transmis o ofertă de preț către liderul asocierii ofertante iar prețurile indicate pentru echipamentele în discuție fiind mai mici decât cele oferite.

Asupra modificării ofertei emise de către furnizorul, Consiliul nu este abilitat să se pronunțe, însă, sub acest aspect, Consiliul

constată că prin focalizarea atenției către acest aspect, fără a indica prevederile legale din materia achizițiilor publice ce au fost încălcate, autoritatea contractantă a omis să analizeze propunerea financiară prezentată de asocierea în cauză sub aspectul asigurării îndeplinirii contractului la parametrii calitativi și cantitativi solicitați prin documentația de atribuire la prețul ofertat.

Pe de altă parte, Consiliul constată că prin soluția adoptată, autoritatea contractantă a adus o gravă atingere principiului proporționalității, care impune ca autoritățile să nu depășească limitele a

ceea ce este adecvat și necesar pentru realizarea obiectivelor urmărite, iar atunci când este posibilă o alegere între mai multe măsuri adecvate, ar trebui să se recurgă la cele mai puțin constrângătoare (Hotărârea din 27 septembrie 2002, Tideland Signal/Comisia, T-211/02, EU:T:2002:232).

Sub acest aspect, Consiliul constată că autoritatea contractantă a ales să respingă o ofertă pe motiv că aceasta conține în cadrul propunerii financiare preturi care nu sunt rezultatul liberei concurenței și care nu pot fi justificate, deși ofertantul în cauză a făcut dovada că furnizorul declarat practică prețuri mai mici decât cele ofertate, respectiv cu prețuri cumulate de 155.230 lei mai mici, și a declarat câștigătoare o ofertă cu o propunere financiară mai mare cu aproximativ 4.580.000 lei, fără TVA.

Consiliul nu reține în soluționare susținerile autorității contractante, exprimate în cuprinsul punctului de vedere nr. ... prin care face trimitere la Comunicatul de pe site-ul ... prin care s-a tras un semnal de alarmă cu privire la modul în care anumiți ofertanți înțeleg să prezinte documentele la procedurile prin care se atribuie contracte din bani publici și să își reafirme poziția fermă de zero toleranță la fraudă, întrucât, în măsura în care a constatat o încălcare a prevederilor legale sub acest aspect, se impunea invocarea acestor prevederi în motivarea deciziei de respingere a ofertei prezentate de Asocieria ... – ... SRL – ... și nicidecum a invocării prevederilor art. 137 alin. (3) lit. c) din HG nr. 395/2016.

Sub acest aspect, Consiliul constată că deși oferta furnizorului ... a fost modificată, prețurile ofertate de Asocieria ... – ... SRL – ... sunt rezultatul liberei concurențe și sunt justificate, fapt demonstrat de oferta de preț transmisă de furnizorul în cauză către autoritatea contractantă și oferta de preț de la ... SA, ce conțin prețuri mai mici pentru echipamentele Ventilconvector ofertate de respectiva asocierie ofertantă.

Față de ansamblul considerentelor expuse anterior, se constată că evaluarea ofertei Asocierii ... – ... SRL – ... s-a realizat cu nerespectarea dispozițiilor legale în vigoare și, pe cale de consecință, critica societății contestatoare privind nelegalitatea respingerii ofertei sale este fondată, motiv pentru care, în temeiul prevederilor art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016, admite contestația formulată de ..., în contradictoriu cu autoritatea contractantă

Anulează, în parte, procesul verbal nr. 10 privind evaluarea propunerilor financiare, înregistrat cu nr. 1391/02.02.2024, raportul procedurii nr. L6526/30.04.2024 și actele subsecvente acestuia, respectiv mențiunile referitoare la oferta prezentată de Asocieria ... – ... SRL –

Obligă ... ca, în termen de 10 zile de la primirea prezentei, să procedeze la reanalizarea ofertei prezentate de Asocieria ... - ... SRL - ..., cu luarea în considerare a celor precizate în motivare.

În ceea ce privește cererea de intervenție formulată de ..., în calitate de lider al Asocierii ... - ..., având în vedere soluția adoptată, de admitere a contestației depuse de ..., Consiliul va proceda la respingerea, ca nefondată a acesteia.

Pentru aceste motive

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

DECIDE:

Respinge, ca nefondată excepția lipsei calității procesuale active a contestatorului, invocată de intervenientul

Respinge, ca nefondată, excepția lipsei calității de reprezentant al administratorului ..., invocată de intervenientul

Admite contestația formulată de ..., în contradictoriu cu autoritatea contractantă

Anulează, în parte, procesul verbal nr. 10 privind evaluarea propunerilor financiare, înregistrat cu nr. 1391/02.02.2024, raportul procedurii nr. L6526/30.04.2024 și actele subsecvente acestuia, respectiv mențiunile referitoare la oferta prezentată de Asocieria ... - ... SRL -

Obligă ... ca, în termen de 10 zile de la primirea prezentei, să procedeze la reanalizarea ofertei prezentate de Asocieria ... - ... SRL - ..., cu luarea în considerare a celor precizate în motivare. Respinge, ca nefondată, cererea de intervenție formulată de ..., în calitate de lider al Asocierii ... -

Obligatorie.

Împotriva prezentei decizii se poate formula plângere în termen de 10 zile de la comunicare.

**Complet de soluționare a contestațiilor
în domeniul achizițiilor publice:**

Consilier de soluționare
...

PREȘEDINTE
...

Consilier de soluționare
...

Redactat practicaua deciziei,
...

Redactată în 5 (cinci) exemplare originale, conține ... (...) pagini.

