



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. 410/C11/188

Data: 19.02.2024

Prin contestația nr. 6/22.01.2024, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 4311/23.01.2024, depusă de SRL, în insolvență, cu sediul în municipiul, ..., județul, înregistrată la Registrul Comerțului cu nr., având CUI, prin administrator special, împotriva rezultatului procedurii de atribuire, comunicat prin adresa nr. 960/16.01.2024 și a raportului procedurii nr. 926/16.01.2024, comunicate prin platforma SEAP la data de 17.01.2024, precum și împotriva procesului-verbal privind evaluarea propunerilor financiare, inclusiv verificarea conformității acestora cu propunerile tehnice nr. 642/11.01.2024, publicat în SEAP la data de 18.01.2024 și a actelor anterioare acestora, emise de ORAȘUL, cu sediul în orașul, str. Mușatini nr. 1, județul, în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii simplificate, organizată în vederea atribuirii unui contract de achiziție publică de „Servicii de catering, respectiv pregătirea, prepararea și livrarea zilnică a pachetului alimentar pentru elevii Școlii Gimnaziale „...” din orasul, jud., în perioada desfășurării activității didactice, în anul 2023 - 2024”, anunț de participare simplificat nr. SCN1135247/ 27.11.2023, s-au solicitat Consiliului următoarele:

- anularea raportului procedurii nr. 926/16.01.2024, precum și a actelor administrative subsecvente;
- obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei financiare a contestatoarei;
- anularea actelor autorității contractante prin care a fost desemnata oferta câștigătoare.

Prin Încheierea nr. 301/C11/188 din data de 26.01.2024, Consiliul a respins ca nefondată cererea de suspendare a procedurii de atribuire formulată de SRL prin contestație.

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 nr. 6/22.01.2024, înregistrată la Consiliu sub nr. 4311/23.01.2024, depusă de SRL, în insolvență, prin care se solicită cele menționate în partea introductivă a deciziei.

Face trimitere la fișa de date a achiziției, respectiv, în caietul de sarcini al procedurii, unde autoritatea contractantă a specificat, printre altele, algoritmul de calcul al punctajului ce urmează a fi acordat ofertei operatorilor economici înscriși.

Prin aceeași documentație aferentă achiziției publice autoritatea contractantă nu a solicitat în mod expres prezentarea de către ofertanți a unor variante de meniu propuse, fiind prezentate doar variante de meniu orientative: tip sandwich + fruct.

Arată că, a depus ofertă, prin platforma SEAP, cu respectarea prevederilor asumate și publicate de autoritatea contractantă în fișa de date a achiziției, respectiv, în caietul de sarcini al procedurii.

La data de 14.12.2023, ora 10:33, conform mențiunilor de pe platforma SEAP, autoritatea contractantă a finalizat „*evaluarea calificare și tehnică*”, iar la data de 15.12.2023 s-au solicitat clarificări, prin adresa nr. 24146/15.12.2023, față de care a răspuns la data de 18.12.2023, prin platforma SEAP. Subliniază că, în cadrul răspunsului, a înaintat formularul F2 - formular de ofertă, augmentat cu calculele valorice ale componentelor de preț specificate având în vedere solicitarea legitimă a comisiei de evaluare ca societatea sa să își asume prin document scris și aceste valori.

Referitor la justificarea prețului ofertat, arată că, a înaintat și un document în care erau defalcate calculele estimative pe care se bazează în ofertarea prețului, cuprinzând cheltuieli estimative cu materia primă, personalul, cheltuieli de ambalare și transport, cotă de profit. În cuprinsul acestor calcule, arată că s-a bazat pe prețurile actuale ale materiei prime, discounturile actuale primite de la furnizori, costurile actuale salariale și de personal, costurile actuale cu combustibilii, costurile actuale cu utilitățile, în baza acestor determinisme, subscrise extrapolând o estimare a costurilor pe care și le asumă în executarea contractului ce urmează a fi semnat. În considerarea acestor valori, arată că a atașat documente justificativ contabile (facturi) recente, de unde s-a pornit în estimarea costurilor, respectiv, prețurile ofertate.

La data de 05.01.2024, autoritatea contractantă a postat pe platforma SEAP o „*notă justificativă privind prelungirea perioadei de evaluare a ofertelor depuse în cadrul procedurii simplificate ...*” anunțând

oferanții la procedură că se prelungește termenul de întocmire a raportului procedurii până la data de 19.01.2024. În conținutul acestei note justificative, comisia de evaluare s-a prevalat de următoarele:

„- Procesul de verificare și evaluare a ofertelor depuse în cadrul procedurii de atribuire este o etapă esențială pentru autoritatea contractantă în vederea identificării ofertei care să corespundă cel mai bine necesităților acesteia, atât din punct de vedere tehnic cât și economic;

- numărul mare de oferte de preț depuse și analizate;
- volumul mare de documente ce au fost analizate sau urmează a fi analizate, necesitatea verificării tuturor informațiilor privind îndeplinirea cerințelor, necesitatea transmiterii diverselor solicitări de clarificări;
- prevederile art. 214 din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice."

Atrage atenția asupra faptului că, în propriul înscris, autoritatea contractantă are în vedere *„identificarea ofertei care să corespundă cel mai bine necesităților acesteia, atât din punct de vedere tehnic cât și economic”*.

La data de 17.01.2024, ora 11:19, autoritatea contractantă a publicat raportul procedurii, parcurgând acest document, a constatat că din 7 ofertanți înscriși la procedură s-au calificat pentru etapa următoare 6. În urma evaluării tehnice, în procedură au mai rămas 5 ofertanți, ale căror oferte au fost considerate conforme până la acel pas procedural.

Urmare a evaluării financiare, autoritatea contractantă a declarat neconforme 3 (trei) oferte financiare, 1 (una) ofertă fiind declarată inacceptabilă. Astfel, singurul ofertant care trecut de etapa evaluării financiare a fost ofertantul declarat ulterior câștigător: ... II.

Aduce la cunoștința Consiliului faptul că, urmare a parcurgerii documentelor puse la dispoziție de autoritatea contractantă din dosarul achiziției, mai exact documentul .pdf intitulat „formulare de ofertă” a identificat următoarele:

Ofertant 1: preț unitar - 7,90 Lei fără TVA/pachet;

Ofertant 2: preț unitar cenzurat;

Ofertant 3: preț unitar - 11,50 Lei fără TVA/pachet;

Ofertant 5: ... I: preț unitar - 13.18 Lei fără TVA/pachet, cu sublinierea că, formularul de ofertă depus de societatea sa nu se regăsește în acest document.

Consideră suspect și contestă faptul că, din 5 oferte de preț (4 pe care le cunoaște și una pe care nu o cunoaște) depuse în cadrul procedurii 4 oferte au fost declarate neconforme sau inacceptabile iar singura ofertă rămasă este și cea mai mare și care obligă la efort bugetar aproape de maxim - 95% din prețul unitar bugetat. De asemenea, neconformitatea ofertelor este motivată similar: autoritatea contractantă nu s-a declarat lămurită cu privire la prețul ofertat de 4 dintre operatorii economici și a considerat că îndeplinește criteriile, prevăzute de litera și spiritul legii, de încheiere a unui contract de achiziție publică în condițiile cele mai avantajoase economic pentru autoritatea contractantă.

Autoritatea contractantă a declarat câștigător un operator economic care a oferat un preț mai mare cu 60% față de prețul contractat anterior și care eventual va presta serviciile în cadrul contractului ce urmează a fi semnat, la un preț de reprezentă 95% din prețul bugetat.

În legătură cu solicitările autorității contractante de clarificare a prețului aparent neobișnuit de scăzut oferat de societatea sa precizează următoarele: în documentul „*formular de ofertă*”, arată că, a specificat expres doar costurile pe care autoritatea contractantă le dorește a fi defalcate/detaliat în cadrul ofertei financiare. Astfel, a precizat, valoric și procentual, elementele de cost/porție pachet alimentar: „materie primă”, „prepararea hranei”, „distribuție”, totalizând un procent de 99,5% din prețul oferat. La aceste costuri se adaugă „cotă de profit”, în procent de 0.50% din prețul oferat. Precizează că consideră obligatorie existența unei cote de profit.

În documentul „fundamentare preț” se regăsesc defalcate cheltuielile estimative ce constituie prețul oferat de societatea sa în cadrul acestei proceduri. Precizează expres faptul că aceste calculații reprezintă estimări făcute de reprezentanții săi cu privire la costurile ce urmează a fi angajate în executarea contractului ce urmează a fi semnat cu autoritatea contractantă, asumându-și riscurile majorării acestor costuri, estimative la acest moment: modificarea salariului minim, creșterea taxelor și impozitelor, creșterea prețurilor la materie primă, etc.

De asemenea, suplimentar, precizează următoarele: pregătește pentru clienții săi mai mult de 3.000 de porții pe zi, număr ce poate crește (în condițiile actuale, chiar dubla) după nevoi, astfel încât are implementat un sistem de lucru eficient, care să asigure prepararea, porționarea, împachetarea și distribuirea porțiilor conform solicitărilor clienților contractuali la calitatea cerută și la costurile angajate prin contract. Având în vedere numărul foarte mare de porții pregătite, consumurile de utilități, cheltuielile de salarizare ale personalului, cheltuielile de împachetare și transport se reduc considerabil raportat la o porție livrată, aspect ce permite SRL alocarea unui procent considerabil din prețul pachetului alimentar pentru achiziționarea materiei prime. În legătură expresă cu costurile de transport, precizează că SRL se folosește de mai multe autoutilitare de transport, care au traseul stabilit în așa fel încât să deservească mai mulți clienți, chiar cu același tip de contract ca și prezenta procedură (pachet alimentar oferit gratuit elevilor), unde traseul de livrare se suprapune pe o mare parte din distanță. În acest fel, costurile și timpii de livrare, per porție, se împart la un număr de porții mult mai mare față de costurile ce ar rezulta dacă ar executa efectiv doar contractul cu autoritatea contractantă din prezenta procedură.

Furnizorii de materie primă cu care lucrează SRL oferă prețuri minime, datorită cantităților și varietăților mari de marfă

cumpărată, de asemenea, oferind „discount”, având în vedere modalitatea de plată din partea societății sale și anume „plata la livrare” și nu „la termen”.

Arată că, folosește ca metodă de recuperare fiscală a costurilor cu echipamentele/utilajele de lucru metoda prevăzută la art. 28 alin. 6 din Legea nr. 227/2015.

De asemenea, având în vedere situația juridică a SRL, obiectivul conducerii este îndeplinirea obiectivelor solicitate de specialistul în insolvență și aprobate de instanța de judecată și anume îndeostularea creditorilor societății (prin plata datoriilor către bugetul de stat în același timp cu asigurarea locurilor de muncă ale salariaților săi dublate de dorința de a oferi servicii de înaltă calitate la prețuri competitive). Cota de profit obținută de deținătorii de părți sociale în cadrul SRL prin dividende este minimă întrucât obiectivul este ieșirea din starea de administrare specială.

Așa cum a precizat în cadrul „Formularului nr. 11 - Experiența similară”, depuse în cadrul procedurii prezente de ofertare, societatea sa a livrat către autorități contractante similare, produse similare: orașul (Școala Gimnazială „....”) - 718.075,71 Lei, respectiv/Comuna Costuleni (Școala Gimnazială Costuleni) - 641.862,00 Lei. Aceste contracte au fost executate fără nici o problemă de SRL, conform documentelor emise de aceste autorități contractante.

Precizează că prețul unitar în cadrul acestor contracte a fost raportat la un meniu tip felul I + felul II - mâncare gătită + desert (fruct), așa cum a fost cerut de autoritatea contractantă orașul - 8,49 Lei/porție fără TVA, respectiv, felul II - mâncare gătită + desert (fruct) așa cum a fost cerut de autoritatea contractantă comuna Costuleni - 9,00 Lei/porție fără TVA. Meniu ofertat de tip felul I + felul II - mâncare gătită + desert (fruct) implică angajarea de către societatea sa a unor cheltuieli suplimentare cu materia primă, prepararea și distribuția. În cazul procedurii de față, unde este vorba de ofertarea unui meniu tip sandwich, cheltuielile cu materia primă, prepararea, respectiv distribuția, sunt mult mai mici, astfel, poate oferta acest preț și poate executa ulterior contractul fără nici un fel de probleme pentru autoritatea contractantă.

În considerare acestor principii, solicită Consiliului să oblige autoritatea contractantă să prezinte criteriile care au stat la baza formulării ofertei, respectiv, a prețului unitar ofertat, de către ofertantul declarat la acest moment câștigător având în vedere diferențele majore de costuri cu materia primă angajate de toți ceilalți ofertanți, raportat la prețul declarat câștigător.

Conform art. 3 din OUG nr. 34/2006 privind atribuirea contractelor de achiziție publică, a contractelor de concesiune de lucrări publice și a contractelor de concesiune de servicii:

„n) oferta - actul juridic prin care operatorul economic își manifesta voința de a se angaja din punct de vedere juridic într-un contract de

achiziție publică; oferta cuprinde propunerea financiară și propunerea tehnică;

p) propunere financiară - parte a ofertei ce cuprinde informațiile cu privire la preț, tarif, alte condiții financiare și comerciale corespunzătoare satisfacerii cerințelor solicitate prin documentația de atribuire;"

Astfel, subliniază că și-a asumat prețul ofertat și condițiile contractuale în mod neechivoc. Precizează că, din punctul său de vedere, autoritatea contractantă a dat dovadă de formalism excesiv, dovezile prezentate de a fiind absolut suficiente pentru a lămuri comisia de evaluare cu privire la capacitatea SRL de executare a contractului în condițiile cele mai avantajoase economic pentru autoritatea contractantă.

De asemenea, aduce în atenție Consiliului faptul că, în documentația aferentă procedurii, s-a solicitat de către autoritatea contractantă prezentarea de către ofertanți de dovezi privind experiența similară - contracte din care să rezulte prestarea de servicii similare în cuantum, minim, cumulat la nivelul a maxim 3 contracte, de 700.000 Lei. Această cerință urmând a fi îndeplinită inițial prin completarea formularului corespunzător aferent procedurii, ulterior urmând a fi prezentate documentele în copie de către ofertantul declarat câștigător.

Susține că, urmare a declarării câștigătoare a ofertei contracandidatului nostru, a verificat în documentația pusă la dispoziție de autoritatea contractantă documentele depuse de acest ofertant în susținerea experienței similare. A observat că au fost folosite pentru a demonstra experiența similară două contracte:

1. Contract de furnizare nr. 5457/03.10.2023 - „Furnizare și distribuție pachet alimentar pentru Școala Gimnazială Ioan Babir din Comuna Capu Câmpului, Județul Suceava, în cadrul Programului - pilot de acordare a unui supliment alimentar pentru preșcolarii și elevii din 350 de unități de învățământ preuniversitar de stat" + Act Adițional nr. 1 la Contractul nr. 5437/03.10.2022.

Precizează că nu a regăsit publicat pe platforma SEAP sau pe site-ul propriu al autorității contractante respective, anunțul de atribuire aferent acestei proceduri, astfel încât nu poate identifica prețul unitar și astfel, valoarea contractului. Aceste informații ar fi necesare pentru a compara prețul unitar contractat în cadrul acestei proceduri, cu prețul declarat câștigător urmare a pendintei proceduri de achiziție publică. Această informație ar fi necesară pentru a verifica proporția dintre prețul unitar ofertat în cadrul acelei proceduri raportat la prețul unitar ofertat în cadrul procedurii pe care o contestă prin prezenta și pentru a releva contextul în care autoritatea contractantă a acceptat ca fiind suficient demonstrat prețul unitar de 13,18 Lei fără TVA (95% din bugetul alocat) ofertat de contracandidatul său în procedura pendinte.

Mai precizează că, urmare a verificărilor efectuate pe platforma SEAP, a identificat anunțul SCN1076402/06.10.2020 având ca obiect procedura de achiziție publică organizată de autoritatea contractantă Comuna Capu Câmpului, Județul Suceava pentru atribuirea aceluiași tip de contract ca în prezenta procedură - Catering pentru elevi în cadrul Programului Național „Masă caldă”. În cuprinsul Fișei de date aferente acestei proceduri se specifică faptul că ofertantul declară pe proprie răspundere că situația acestuia nu se circumscrie prevederilor art. 167 din Legea nr. 98/2016. Totuși, în cadrul procedurii de achiziție publică, ofertantul a participat „în concurență” cu o altă societate comercială: MASICO EXIM SRL, CIF RO6213636, J33 /1364 /1994, unde reprezentant legal este identificat ca fiind: Moroșanu Angelica, persoană care declară public (pe rețelele de socializare) că este angajată (prin CIM sau contract de colaborare) la „Restaurant Select”, Oraș Fălticeni, Județul Suceava, locație de alimentație publică a ofertantului declarat câștigător în procedura pe care o contestă: ... II, CIF 31454686, F33/342/2013.

Aduce aceste aspecte la cunoștința autorității de supraveghere motivat de faptul că oferta sa a fost declarată neconformă întrucât, în opinia membrilor comisiei de evaluare din cadrul autorității contractante Oraș, nu a prezentat dovezi suficiente că va putea duce la bun sfârșit contractul ce urmează a fi semnat prin aparenta nejustificare suficientă a nivelului prețului ofertat. Autoritatea contractantă Oraș ar trebui chestionată cu privire la împrejurarea dacă au verificat practicile comerciale ale ofertantului declarat câștigător la procedura de achiziție publică din data de 27.11.2023, o eventuală anchetă administrativă sau penală soldată cu anularea procedurii despre care a făcut vorbire mai sus și cu constatarea neîndeplinirii cu rea-voință a condițiilor impuse de Lege ofertanților fiind mult mai gravă decât prețul aparent neobișnuit de scăzut ofertat de societatea sa.

2. Contract de prestări servicii nr. 36/04.01.2023 - „Pachet alimentar pentru preșcolari și elevii din unitatea de învățământ Școala Gimnazială Maritei din Comuna Dărmănești, Județul Suceava”.

Precizează că nu a regăsit publicat pe platforma SEAP sau pe site-ul propriu al autorității contractante respective, anunțul de atribuire aferent acestei proceduri, astfel încât nu poate identifica prețul unitar și astfel, valoarea contractului. Aceste informații ar fi necesare pentru a compara prețul unitar contractat în cadrul acestei proceduri, cu prețul declarat câștigător urmare a pendinte proceduri de achiziție publică. Această informație ar fi necesară pentru a verifica proporția dintre prețul unitar ofertat în cadrul acelei proceduri raportat la prețul unitar ofertat în cadrul procedurii pe care o contestă prin prezenta și pentru a releva contextul în care autoritatea contractantă a acceptat ca fiind suficient demonstrat prețul unitar de 13,18 Lei fără TVA (95% din bugetul alocat) ofertat de contracandidatul său în procedura pendinte.

Aduce la cunoștința CNSC faptul că, în susținerea dovezii experienței similare, a prezentat contractul încheiat cu chiar autoritatea contractantă din prezenta procedură, Orașul De asemenea, nu a

mai fost solicitat de autoritatea contractantă, dar a primit din partea Oraș un înscris ce atestă îndeplinirea cu succes a contractului semnat anterior și oferirea de servicii de calitate și la preț competitiv, fără nici un fel de probleme, în executarea acelui contract. Precizează că în executarea contractului 709/11.01.2023 încheiat între societatea sa și Oraș, a livrat pachet alimentar compus din FELUL I + FELUL II + FRUCT la prețul unitar de 8,49 Lei. În cadrul procedurii de achiziție publică pe care o contestă, autoritatea contractantă a solicitat ofertanților să își asume livrarea de pachete alimentare TIP SANDWICH + FRUCT, cu încadrarea în același preț unitar. Susține că are experiență anterioară în livrarea acestor tipuri diferite de pachete alimentare și a luat în considerare la fundamentarea prețului unitar ofertat diferențele semnificative de costuri angajate pentru livrarea celui de-al doilea tip de pachet alimentar, drept urmare prețul unitar ofertat de 6,49 Lei fără TVA.

Consideră absolut incredibil faptul că, în considerarea măcar a acestui contract, așa cum a precizat - executat în foarte bune condiții, autoritatea contractantă nu s-a considerat lămurită că va putea executa contractul aferentei procedurii de achiziție publică pendinte, în considerarea prețului aparent neobișnuit de scăzut ofertat de societatea sa.

În cuprinsul raportului procedurii, susține că a luat la cunoștință de faptul că ofertantul desemnat câștigător a declarat ca fiind confidențiale paginile 16-17 din „Propunerea tehnică”, respectiv, întregul document „Anexă la propunerea financiară”. În considerarea acestei solicitări, operatorul economic s-a prevalat de următoarele motive: „ Variantele de meniu și defalcarea costurilor/pachet alimentar (fundamentare cost pachet alimentar) sunt informații confidențiale deoarece se referă la informații tehnice/comerciale confidențiale, respectiv procese de fabricație, rețete aplicate pentru producerea pachetului alimentar propus.”

Astfel, arată că nu i-au fost puse la dispoziție informațiile necesare pentru fundamentarea în detaliu a criticilor aduse atribuirii contractului către contracandidatul său și solicită Consiliului să oblige autoritatea contractantă la furnizarea acestor date.

De asemenea, solicită Consiliului să oblige autoritatea contractantă să demonstreze că a respectat prevederea legală ce presupune probarea de către respectivul ofertant a caracterului confidențial al respectivei componente a ofertei. Reamintește că noțiunea de „secret comercial” este definită de legislația în vigoare și nu este la libera apreciere a operatorilor economici iar, în cadrul procedurilor de achiziție publică, este imperativ cerut de lege ca autoritatea contractantă să solicite probarea acordării acestui caracter, de „secret comercial”, de către operatorul economic ce solicită.

Precizează că la data de 09.11.2023, sub nr. SCN1134394, autoritatea contractantă Oraşul, Jud. a publicat anunţul de participare la procedura simplificată de licitaţie publică cu privire la atribuirea contractului de „Servicii de catering, respectiv pregătirea, prepararea şi livrarea zilnică a pachetului alimentar pentru elevii Scolii Gimnaziale ... din orasul, jud., în perioada desfăşurării activitatii didactice - an scolar 2023-2024". La data de 23.11.2023, sub nr. 22525/23.11.2023, autoritatea contractantă a emis Decizie de anulare cu justificarea „în cadrul caietului de sarcini încărcat în SEAP şi luat în considerare de către operatorii economici la depunerea ofertelor, a identificat erori în sensul că acesta prezintă omisiuni faţă de Hotărârea Consiliului Local nr. 96/31.10.2023 care este fundamentată în baza Hotărârii CA nr. 277/CL/30.10.2023 al Scolii Gimnaziale Petru Rares", fără a prezenta alte detalii în afara motivelor prevăzute de art. 212 alin. (1), lit. c) şi alin. (2) din Legea nr. 98/2016 privind achiziţiile publice. Din analiza celor două caiete de sarcini aferente celor două proceduri a rezultat că singurele schimbări de la un caiet de sarcini la altul sunt:

- „atât sandviciul cât şi fructul (portocală, banană, clementină, mandarină) vor fi ambalate împreună (adică porţia pentru un elev). Pachetele individuale vor fi aşezate în cutii, pe clase, pe care se etichetează clasa şi numărul de porţii."

- „Ofertanţii nu vor licita la partea cu fruct măr, motivat de faptul că există un alt program de finanţare în cadrul Scolii Gimnaziale „Petru Rares", care acordă măr."

- „se vor prepara variante propuse care nu vor avea în componenţă carne de porc sau salamuri, oricare ar fi modul de preparare a acesteia/acestora.

- „atât sandviciul cât şi fructul (banană, portocală, mandarină clementină) vor fi ambalate împreună (adică porţia pentru un elev). Pachetele individuale vor fi aşezate în cutii, pe clase, pe care se etichetează clasa şi numărul de porţii."

- „sandviciurile trebuie să fie ambalate etanş fiecare în parte iar apoi ambalate/aşezate în pungi de unică folosinţă, alături de fructul zilei respective. Acestea vor fi puse în cutii, pe clase (eticheta clasei cu nr. de elevi)."

- „alimentele vor fi transportate în cutii/lădiţe de plastic separate, astfel încât să se evite lovirea lor pe timpul transportului sau manipulării."

Consideră că aceste „schimbări" ar fi trebuit „rezolvate" printr-o clarificare, în cadrul procedurii. Nu înţelege de ce aceste „schimbări" s-ar circumscrie prevederilor art. 212 alin. (1), lit. c) şi alin. (2) din Legea nr. 98/2016 privind achiziţiile publice iar prevalarea autorităţii contractante de Lege pentru a dispune anularea procedurii, bazându-se pe quantumul foarte mare al unei cauţiuni în cazul unei eventuale contestaţii, este apreciată ca suspectă şi o eventuală anchetă ar trebui să constate

existența sau nu a unei neglijențe sau rele voințe din partea membrilor comisiei de evaluare.

În concluzie, consideră documentele întocmite de autoritatea contractantă prin care s-a desemnat oferta câștigătoare la procedura de achiziție publică de „Servicii de catering, respectiv pregătirea, prepararea și livrarea zilnică a pachetului alimentar pentru elevii Școlii Gimnaziale ... din orasul, jud., în perioada desfășurării activității didactice - an școlar 2023-2024" ca fiind nelegale și netemeinice, Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor urmând să emită o decizie de anulare a acestora și de reluare a procedurii de evaluare a ofertelor depuse în spiritul și litera legii.

În probațiune, au fost depuse înscrisuri.

Punctul de vedere nr. 1880/2/26.01.2024 a fost înregistrat la Consiliu sub nr. 5350/29.01.2024, iar dosarul achiziției a fost comunicat cu adresa înregistrată la Consiliu sub nr. 6799/05.02.2024.

Prin punctul de vedere, ORAȘUL a solicitat respingerea contestației formulată de SC SRL, în temeiul art. 26 aliniat (6) din Legea 101/2016, pentru următoarele motive:

Referitor la criticile vizând prețul neobișnuit de scăzut, autoritatea contractantă face trimitere la cele reținute în procesul - verbal privind evaluarea propunerilor financiare, inclusiv verificarea conformității acestora cu propunerile tehnice nr. 642 din 11.01.2024, pag. 5-6 și arată că, ofertantul, după cum constată, în mod cert din contestația acestuia, încearcă, inclusiv în fața CNSC să prezinte o „fundamentare” neconformă și imposibil de cuantificat valoric, bazată pe argumente puerile de genul: *„calcul estimative, cheltuieli estimative, discounturile actuale primite de la furnizori, costuri actuale salariate și de personal, costuri actuale cu combustibili, costurile actuale cu utilitățile...în baza unor determinisme”*, argumentație care nu este apreciată ca concludentă, conform prevederilor legale aplicabile, nu poate fi cuantificată în nici un fel, nu poate fi luată în considerare ca motiv legitim de contestație, este doar o argumentare șicanatorie, care încearcă, în mod primitiv, să pună sub semnul îndoielii analiza comisiei de evaluare, dar fără a demonstra clar și la obiect aspectele contestate.

Arată că, a solicitat tuturor ofertanților identificați care au deținut un preț neobișnuit de scăzut clarificări cu privire la acesta, conform art. 210 din Legea nr. 98/2016, cu mențiunea clară că trebuie respectat art. 210, alin. (2), lit. a) pentru ca membrii comisiei să poată evalua în mod legal- financiar oferta financiară depusă precum și răspunsul la clarificări, în corelație cu oferta tehnică.

Prin „argumentația” prezentată la pagina 3-4 se întrebă retoric cum a fost posibilă stabilirea unor prețuri exacte, formularea unui preț final exact, stabilirea unui procent exact al materiei prime din totalul valorii unui pachet alimentar etc, în baza unor *„calcul și cheltuieli*

estimative...extrapolate", care, după cum a demonstrat și în PV menționat anterior prezintă variabile de calcul, nu deține nici măcar o constantă de timp (zi, lună, an sau întreg contract), iar motivat și de acest aspect, comisia a considerat că nu există calculele conculdente, neexistând același numitor comun în baza de calcul.

Referitor la criticile din contestație notate cu nr. 5 din punctul de vedere, respectiv declararea ca și câștigătoare a unei oferte cu un preț mai mare cu 60% față de prețul contractat anterior și cu un preț cu 95 % din prețul bugetat, autoritatea contractantă arată că, a considerat că ofertantul care a solicitat Dosarul achiziției, conform prevederilor legale aplicabile, deține propriul formular de ofertă și dorește analizarea legalității și conformității pentru celelalte oferte din cadrul procedurii. Susține că, sunt aspecte irelevante pentru contestația depusă, prezintă doar situații de fapt facil verificabile, dar fără relevanță în contextul contestației.

Referitor la susținerile din contestație privind justificarea prezentată privind prețul neobișnuit de scăzut (pag. 5 din contestație), autoritatea contractantă arată că a răspuns deja pe acest aspect.

Referitor la susținerile contestatoarei privind capacitatea sa de a realiza contractul (costuri reduse), autoritatea contractantă arată că, acestea sunt aspecte irelevante pentru contestația depusă, prezintă doar situații conjuncturale, o „prezentare a capacității ofertantului de a realiza contractul", dar tară relevanță în contextul contestației.

Menționează faptul că dacă aspectele consemnate ar fi fost prezentate în documentațiile oferite cu siguranță comisia de evaluare ar fi constatat faptul că nu sunt concludente, fiind doar simple argumentări ale activității acestuia, raportat și la derularea altor contracte din zona de referință (aspect complet eronat și neconform), fără prezentarea unor calcule concrete pentru derularea strictă a contractului cu orașul și fundamentarea unui preț corect al procedurii.

Referitor la solicitarea contestatoarei, în sensul că „în considerarea acestor principii, solicităm Consiliului să oblige autoritatea contractantă să prezinte criteriile care au stat la baza formulării ofertei, respectiv, a prețului unitar ofertat, de către ofertantul declarat la acest moment câștigător având în vedere diferențele majore de costuri cu materia primă angajate de toți ceilalți ofertanți, raportat la prețul declarat câștigător.", autoritatea contractantă arată că, în contextul consemnat anterior arată doar faptul că ofertantul SRL trebuie în mod legal și temeinic la momentul formulării unor solicitări către CNSC să indice în mod exact parametrul legal aplicabil pentru doleanța sa.

Susține că, față de ofertantul câștigător comisia de evaluare a aplicat strict regimul juridic incident procedurii de atribuire simplificată.

Menționează că, ofertantul prezintă doar situații factuale, rupte din context, circumstanțiale, fără nici un fel de legătură cu obiectul contestației, considerând faptul că acestea l-ar „*avantaja*" și care nu țin de competențele de analiză ale comisiei de evaluare.

În susținerea contestației, prin adresa nr. 6/30.01.2024, înregistrată la CNSC cu nr. 6099/31.01.2024, contestatoarea a formulat „Concluzii”, precizând în considerarea contestației formulate de subscrisa la data de 22.01.2024 și având în vedere adresa nr. 1880/2/26.01.2024 a autorității contractante, face următoarele precizări.

1. Solicită Consiliului să se verifice dacă întocmirea procesului-verbal privind evaluarea propunerilor financiare, inclusiv verificarea conformității acestora cu propunerile tehnice precum și actele subsecvente acestui document s-a făcut cu aplicarea corectă, completă și cu respectarea principiului egalității de arme în fața legii față de toți candidații care au depus ofertă a prevederilor *„art. 210 alin. (3) din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, coroborat cu art. 137 alin. (3) lit. g) din HG nr. 395/2016”* având în vedere și susținerile comisiei de evaluare cum că *„din*

punct de vedere al comisiei nu se poate asigura îndeplinirea contractului la parametrii calitativi solicitați prin caietul de sarcini”, sintagma folosită la declararea în cadrul procedurii ca *„neconforme”* a trei dintre ofertele financiare. De asemenea, solicită Consiliului să ceară autorității contractante explicații cu privire la împrejurarea că nu au solicitat clarificări suplimentare atunci când au observat că majoritatea ofertanților *„nu au reușit să convingă”* comisia de evaluare cu privire la fundamentarea prețului ofertat și astfel comisia de evaluare *„s-a văzut nevoită”* să declare câștigătoare singura ofertă *„conformă”* și care avea și prețul cel mai mare (95%) din prețul unitar bugetat.

2. Solicită Consiliului să verifice dacă cenzurarea dosarului achiziției în această procedură, față de societatea sa, obligându-o la formularea contestației pe baza unor informații incomplete, s-a făcut de către autoritatea contractantă cu respectarea prevederilor legale, îndeosebi a art. 57 din Legea nr. 98/2016 cu referire la art. 1¹ din Legea nr. 11/1991.

3. Solicită Consiliului să verifice cum a înțeles autoritatea contractantă să respecte în cadrul acestei proceduri prevederile conținute în art. 187 alin. (1) și (2) din Legea nr. 98/2016.

4. Solicită Consiliului să verifice dacă înscrisurile depuse de ofertantul câștigător în dovedirea experienței similare corespund cerințelor din caietul de sarcini, inclusiv prin verificarea acestor informații la autoritățile contractante precizate în aceste înscrisuri, având în vedere faptul că nu regăsește informații publice cu privire la aceste contracte de achiziție publică. În aceeași ordine de idei, solicită Consiliului să întrebe autoritatea contractantă dacă a făcut verificări suplimentare cu privire la informațiile conținute în aceste contracte. Facem aceste solicitări în considerarea prevederilor art. 178 din Legea nr. 98/2016.

Face următoarele aprecieri: la calificarea ofertei financiare a societății sale ca fiind *„neconformă”*, autoritatea contractantă s-a

cramponat în a evidenția posibile neconformități, bazate pe sintagme ca „numitor comun”, „irelevante” sau „calcul concludente” bazându-se pe premisa greșită că orice ofertant va executa doar contractul cu autoritatea contractantă din prezenta procedură și că toate și oricare costuri se raportează în mod absolut doar la prezenta procedură. De exemplu, autoritatea contractantă a refuzat să ia în considerare faptul că estimările privind cheltuielile de transport se împart la mult mai multe porții decât cele din prezenta procedură, indiferent de părerea comisiei de evaluare referitoare la acest aspect. În aceeași ordine relativă de idei, reiterează faptul că aceași reprezentanți ai autorității contractante s-au declarat edificați cu privire la justificarea prețului oferat de societatea sa la o procedură anterioară, în care s-a oferat de către contestatoare meniu tip felul I + felul II - mâncare gătită + desert (fruct) iar în prezenta procedură, unde este oferat de către subscrisa sandwich + fruct, autoritatea contractantă este neconvinsă de explicitările sale cu privire la cheltuielile cu distribuția și transportul.

Înțelegerea proprie a comisiei de evaluare a prevederilor legale este exemplificată și de „răspunsul” la trunchierea de către aceasta a dosarului achiziției: *„AC a considerat că ofertantul care a solicitat dosarul achiziției,*

conform prevederilor legale aplicabile, deține propriul formular de ofertă și dorește analizarea legalității și conformității pentru celelalte oferte”. Cum se explică în fața Consiliului autoritatea contractantă cu privire la faptul că înțelege să interpreteze prevederile legale în acest caz dar nu se poate abate de la propria interpretare a legii atunci când solicită calcul contabile și matematice cu privire la cheltuielile cu utilitățile consumate.

Precizează că a formulat contestație cu privire la această procedură în fața Consiliului ca pas preliminar în vederea verificării legalității acestei proceduri urmând ca, în funcție de Decizia Consiliului, să solicite efectuarea de verificări suplimentare de către instituțiile abilitate, după caz: Agenția Națională de Achiziții Publice, Curtea de Conturi, Corpul de Control al Prefectului sau Direcția Națională Anticorupție.

Prin adresa nr. 2821/05.02.2024, înregistrată la Consiliul sub nr. 7496/06.02.2024, autoritatea contractantă a formulat o cerere de urgentare a soluționării contestației și solicită să se ceară un punct de vedere de la ofertantul declarat câștigător.

..... SRL a constituit cautiunea în sumă de 27.236,40 lei, conform art. 611 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, fiind depusă la dosar recipisa de consemnare nr. 209901104/1 din data de 26.01.2024, eliberată de CEC BANK SA - Sucursala

Din analiza susținerilor părților și a documentelor existente la dosarul cauzei, Consiliul reține cele ce urmează:

ORAȘUL, în calitate de autoritate contractantă, a inițiat o procedura simplificată, în vederea atribuirii contractului de achiziție publică având ca obiect «Servicii de catering, respectiv pregătirea, prepararea și livrarea zilnică a pachetului alimentar pentru elevii Școlii

Gimnaziale „...” din Orasul, jud., în perioada desfășurării activității didactice, în anul 2023 - 2024», prin publicarea în SEAP a anunțului de participare simplificat nr. SCN 1135247 din 27.11.2023, valoarea estimată a contractului de servicii fiind de 1.361.819,55 lei, fără TVA, iar criteriul de atribuire aplicat fiind „cel mai bun raport calitate-preț”.

Decizia privind rezultatul procedurii a fost comunicată SRL prin adresa nr. 960 din 16.01.2024, potrivit căreia oferta sa a fost respinsă ca neconformă, în baza art. 210 alin. (3) din Legea nr. 98/2016 coroborat cu art. 137 alin. (3) lit. g) din HG nr. 395/2016, deoarece dovezile furnizate nu justifică în mod corespunzător nivelul scăzut al prețului propus, coroborat cu faptul că, din punctul de vedere al comisiei de evaluare, nu se poate asigura îndeplinirea contractului la parametrii calitativi solicitați prin caietul de sarcini. În adresă, autoritatea contractantă a expus pe larg motivele deciziei de respingere.

Împotriva acestei decizii a autorității contractante, ... SRL a depus contestația în analiză, solicitând:

- anularea raportului procedurii nr. 926/16.01.2024, precum și a actelor administrative subsecvente;

- obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei financiare a contestatoarei;

- anularea actelor autorității contractante prin care a fost desemnata oferta câștigătoare.

Parcurend motivarea contestației, Consiliul constată că autoarea acesteia nu expune argumente care să contrazică concluziile autorității contractante, așa cum sunt expuse pe larg în adresa de comunicare a rezultatului procedurii. Întreaga construcție a actului de investitură a Consiliului cuprinde considerente ce vor să susțină concluzia unei pretinse nelegalități a deciziei atacate, însă nici un moment SRL nu prezintă justificări pentru care ar fi eronate motivele concrete și punctuale ale comisiei de evaluare, în ceea ce privește evaluarea financiară a ofertei sale.

Prin urmare, văzând că, în concret, contestatoarea nu contestă motivele pentru care achizitoarea a stabilit că nu sunt edificatoare explicațiile aduse de SRL referitor la caracterul aparent neobișnuit de scăzut al prețului propus prin oferta sa, Consiliul stabilește netemeinicia cererilor ce i-au fost adresate cu privire la decizia autorității contractante de a respinge oferta SRL, motivele din contestație nefiind îndreptate împotriva motivării pe care achizitoarea a adus-o deciziei contestate.

În ceea ce privește derularea procedurii de atribuire, Consiliul notează că, prin adresa nr. 24146 din 15.12.2023, autoritatea contractantă a cerut SRL să prezinte justificarea prețului neobișnuit de scăzut ofertat, conform art. 210 alin. (2) lit. a) din Legea

nr. 98/2016 și art. 136 alin. (2) din HG nr. 395/2016, citând textele de lege amintite. De asemenea, achizițtoarea a atenționat ofertanta, în cuprinsul adresei, asupra faptului că orice fundamentare prezentată comisiei spre analiză trebuie să fie însoțită în mod obligatoriu de dovezile concludente consemnate în art. 136 alin. (2) din HG nr. 395/2016 și să nu fie comunicat comisiei doar un simplu răspuns al societății.

..... SRL a răspuns la data de 18.12.2023.

Raportat la situația faptică expusă, Consiliul stabilește incidența următoarelor prevederi ce reglementează obligația autorității contractante de a cere justificarea unui preț care are un caracter aparent neobișnuit de scăzut, respectiv conduita necesară a ofertantului cu urmările legale ale acesteia:

- art. 210 din Legea nr. 98/2016:

„(1) În cazul unei propuneri financiare aparent neobișnuit de scăzută în raport cu lucrările, produsele sau serviciile care constituie obiectul contractului de achiziție publică/acordului-cadru care urmează a fi atribuit/încheiat, autoritatea contractantă are obligația de a solicita ofertantului care a depus o astfel de ofertă clarificări cu privire la prețul sau costurile propuse în respectiva ofertă.

(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 deosebite 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. 51 [alin. \(1\)](#);

e) respectarea obligațiilor prevăzute la [art. 218](#);

f) posibilitatea ca ofertantul să beneficieze de un ajutor de stat.

(3) Autoritatea 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 menționate la [alin. \(2\)](#).”

- art. 136 din HG nr. 395/2016:

„(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 posibilitate 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. 210 [alin. \(2\)](#) din Lege, precum și, după caz, 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 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. 210 [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.”

[alin. \(2\)](#) Ca un prim aspect, Consiliul constată că adresa nr. 24146 din 15.12.2023, prin care autoritatea contractantă a solicitat SRL justificarea prețului propus, cuprinde toate elementele necesare pentru o înțelegere completă asupra cadrului în care aceasta este făcută. Astfel, pe lângă indicarea textelor de lege în baza cărora solicitarea este efectuată, autoritatea contractantă a indicat ofertantei, în mod clar și concret, faptul ca orice fundamentare a prețului trebuie sa fie însoțită în mod obligatoriu de dovezile concludente consemnate în art. 136 alin. (2) din HG nr. 395/2016, respectiv „dovezi concludente privind elementele prevăzute la art. 210 alin. (2) din Lege, precum și, după caz, 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 ofertantului, performanțele și costurile implicate de anumite utilaje sau echipamente de lucru”.

Având în vedere cele precizate, Consiliul reține caracterul legal și conform al solicitării autorității contractante, astfel încât vreo eventuală deficiență de prezentare a răspunsului la aceasta nu poate cădea decât în sarcina respondentului.

Or, așa cum reiese din adresa de comunicare a rezultatului procedurii, autoritatea contractantă a reținut o serie de aspecte care au condus-o la concluzia că dovezile furnizate de ofertantă nu justifică în mod corespunzător nivelul scăzut al prețului propus, coroborat cu faptul că, din punctul de vedere al comisiei de evaluare, nu se poate asigura îndeplinirea contractului la parametrii calitativi solicitați prin caietul de sarcini.

În condițiile în care, prin contestația formulată, ... SRL nu prezintă argumente care să determine Consiliul să conchidă că cele reținute de autoritatea contractantă sunt nelegale și/sau eronate, este evident caracterul neîntemeiat al demersului din fața organismului administrativ-jurisdicțional.

Nici în ceea ce privește oferta câștigătoare situația nu e diferită. Astfel, ... SRL urmărește invalidarea deciziei autorității contractante de stabilire a câștigătoare prin invocarea unor chestiuni străine de procedura de atribuire în cauză, context în care Consiliul nu le poate reține spre analiză. De asemenea, singurul argument al contestatoarei constă în faptul că achizitoarea nu putea desemna câștigătoare o ofertă cu un preț mai mare decât prețul pe care ea însăși l-a propus, deși, realitatea faptică constă în faptul că, pe de o parte, câștigătoarea a propus un preț ce reprezintă 95% din estimarea achizitoarei, iar pe de altă parte, prețul aparent neobișnuit de scăzut al contestatoarei a fost considerat de achizitoare ca nejustificat în mod legal, iar SRL nu contrazice concluziile autorității.

În ceea ce privește experiența similară a ofertantei câștigătoare, Consiliul constată că aceasta nu este contestată ca fiind neîndeplinită, ... SRL limitându-se la a face trimiteri la contractele respective și manifestându-și îndoielile cu privire la prețul respectivelor contracte.

Prin urmare, nefiind aduse critici concrete cu privire la îndeplinirea de către câștigătoare a cerinței de experiență similară în prezenta procedură, Consiliul nu poate cenzura legalitatea deciziei achizitoarei pe considerente străine de actuala procedură.

Nici criticile aduse de contestatoare cu privire la o procedura anterioară derulată de autoritatea contractantă nu vor putea fi avute în vedere de către Consiliu, în contextul în care, interpelată fiind dacă înțelege să conteste și respectiva procedură, ... SRL a menționat expres că nu are o astfel de intenție.

Consiliul va respinge ca inadmisibile orice alte critici și solicitări ale contestatoarei, ulterioare contestației înaintate, depuse la dosar pe calea concluziilor scrise, date fiind dispozițiile art. 21 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, potrivit căroră *"Este inadmisibilă prezentarea unor noi motive de contestare și/sau formularea unor noi capete de cerere pe calea concluziilor scrise sau orale ori a precizărilor la contestație ulterior termenului legal de formulare a acesteia."*

Luând în considerare aspectele de fapt și de drept evocate, în baza art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, Consiliul urmează să respingă ca nefondată contestația depusă de SRL.

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

CONSILIUL DECIDE:

Respinge ca nefondată contestația depusă de SRL în contradictoriu cu ORAȘUL

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, în conformitate cu dispozițiile art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

Împotriva ei se poate formula plângere, în termen de 10 zile de la comunicare pentru părțile cauzei, respectiv de la data luării la cunoștință de către alte persoane vătămate, în temeiul art. 29 din Legea nr. 101/2016.

PREȘEDINTE,

.....

MEMBRU,

.....

MEMBRU,

.....

Redactată în 4 exemplare, conține 17 pagini.

Redactată practica deciziei