

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 transmisă prin poșta electronică (e-mail), în data de ..., înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr., formulată de , cu sediul în, împotriva Raportului procedurii nr. ... și a comunicării rezultatului procedurii nr. ..., emise de către ..., cu sediul în, în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii simplificate, organizată în vederea atribuirii contractului de achiziție publică de servicii, având ca obiect „...”, cod CPV principal ..., s-a solicitat Consiliului să dispună:

1. Anularea Raportul procedurii nr. ... și adresa nr. ..., precum și a tuturor înscrisurilor subsecvente acestora ca fiind nelegale;

2. Obligarea autorității contractante la adoptarea măsurilor de remediere constând în reevaluarea ofertei clasate pe primul lor, aparținând societății ... deoarece conține un preț neobișnuit de scăzut, a cărei sustenabilitate nu a fost justificată de către ofertant, iar ofertantul nu a demonstrat îndeplinirea cerinței privind experiența similară.

CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR asupra cauzei de față, constată următoarele:

În conținutul contestației sale, autoarea acesteia face un scurt istoric al procedurii arătând că, în urma primirii Raportului procedurii nr. ... și a Comunicării rezultatului procedurii nr. ..., a aflat că oferta sa s-a clasat pe locul 2, cu un total de 80,57 de puncte, oferta declarată câștigătoare fiind cea depusă de ..., cu un punctaj de 96,42 din 100 de puncte.

1. Contestatoarea apreciază că oferta depusă de ... trebuia respinsă, întrucât ofertantul în cauză nu a furnizat un răspuns concludent la solicitarea de justificare a prețului aparent neobișnuit de scăzut.

În acest sens, autoarea contestației face următoarele precizări:

Potrivit documentației de atribuire, oferta câștigătoare se stabilește prin aplicarea criteriilor de evaluare stabilite, fiind punctat cu 15 puncte

ponderea acordată de ofertant materiei prime din costul total al pachetului alimentar și cu 85 de puncte, prețul ofertei.

Oferta câștigătoare a primit un număr de 11,42 de puncte la factorul de evaluare vizând ponderea materiei prime din pachetul alimentar și 85 de puncte pentru prețul oferat, de lei, fără TVA, reprezentând un preț unitar de 7,48 lei pachet alimentar (54,20% din valoarea estimată a achiziției).

Constatând caracterul neobișnuit de scăzut al prețului oferat, autoritatea contractantă, prin adresa nr., a solicitat ofertantului ... clarificări cu privire la justificarea prețului.

Prin răspunsul său la solicitarea de justificare a prețului aparent neobișnuit de scăzut, ofertantul ... nu a justificat modul de formare a prețului și nu a venit cu dovezi care să sprijine prețurile oferate. În răspunsul său, ofertantul prezintă calculația de preț pentru fiecare dintre cele 10 variante de meniuri oferate, însă nu justifică modul de formare a prețului utilizat și nici nu justifică cu documente (contracte, oferte sau facturi) prețurile pe care le poate primi de la furnizorii săi pentru materia primă utilizată.

În lipsa acestor documente, analiza modului de fundamentare a prețului nu poate fi realizată. Legiuitorul a stabilit că valoarea estimată a unui pachet alimentar este de 15 lei, TVA inclus, reprezentând 13,76 lei, fără TVA. Această stabilire a prețului prin lege, s-a făcut cu luarea în considerare a costurilor necesare pregătirii unui pachet alimentar. Pentru acest motiv, arată contestatoarea, în situația în care se oferă un preț care raportat la prețul stabilit prin lege, este, în mod aparent, neobișnuit de scăzut, prezentarea documentelor pe care se bazează prețul de achiziție a materiei prime reprezintă elementul central al acestei analize.

Potrivit prevederilor art. 134 alin. (5) din HG nr. 395/2016, autoritatea contractantă trebuia să concluzioneze că oferta ... este inacceptabilă, deoarece răspunsul este neconcludent, prin aceea că ofertantul nu a transmis documentele privind prețurile ce se pot obține de la furnizori.

De asemenea, subliniază contestatoarea, potrivit prevederilor art. 137 alin. (3) lit. g) din HG nr. 395/2016, oferta trebuia respinsă ca neconformă.

2. apreciază că oferta depusă de ... se impunea a fi respinsă și pentru faptul că ofertantul nu a demonstrat îndeplinirea cerinței privind experiența similară.

Față de acest aspect, contestatoarea învederează următoarele:

În etapa de verificare a modului de îndeplinire a informațiilor din DUAЕ, ofertantul nu a demonstrat prestarea efectivă a serviciilor invocate pentru demonstrarea cerinței privind experiența similară.

Pentru a demonstra cerința din fișa de date a achiziției, de la secțiunea III.1.3.a) Capacitatea tehnică și/sau profesională, s-a stabilit ca inițial, ofertantul va prezenta informațiile relevante în cadrul DUAЕ, iar

cel clasat pe primul loc, pentru demonstrarea cerinței trebuie să prezinte documente din care să rezulte următoarele: „Serviciile se confirmă prin prezentarea unor certificate/documente emise sau contrasemnate de o autoritate ori de către clientul beneficiar. În cazul în care beneficiarul este un client privat și, din motive obiective, operatorul economic nu are posibilitatea obținerii unei certificări/confirmări din partea acestuia, demonstrarea livrărilor de produse se realizează printr-o declarație a operatorului economic”.

Pentru demonstrarea cerinței, ofertantul a depus Lista principalelor prestări de servicii catering, la care a anexat doar contractele încheiate. Pentru demonstrarea valorii prestării serviciilor, ofertantul a depus 4 contracte, despre care afirmă că totalizează servicii în valoare însumată de 505.470,08 lei, fără TVA. Niciunul dintre aceste contracte nu este însoțit de un document de confirmare din partea beneficiarului, prin care sumele să fie confirmate.

În această situație, arată contestatoarea, nu există nici o certitudine cu privire la faptul că aceste servicii chiar au fost prestate, deoarece contractele stabilesc doar prețuri unitare pentru produse care se vor livra într-o anumită perioadă de timp. În lipsa acestor confirmări, serviciile prestate nu pot fi luate în considerare ca demonstrând cerința privind experiența similară.

Totodată, la poziția 5 din Lista principalelor servicii prestate, este prezentată următoarea informație: *„2020-2021 Sprijinirea categoriilor de persoane cele mai defavorizate care beneficiază de mese calde pe bază de tichete sociale pe suport electronic - 150 persoane = 270.000 lei, fără TVA”*.

Aici nu este indicat un contract încheiat cu un anumit beneficiar, nu se cunoaște dacă tichetele sociale pot fi considerate un contract, o livrare organizată de servicii de catering, sau poate fi considerată că fiecare beneficiar este un client separat. Cu privire la această poziție, nu se precizează date concrete privind beneficiarul, prețurile unitare, felul și tipul serviciilor efectiv prestate, fiind indicată o valoare globală de 270.000 lei, fără TVA. Fără luarea în considerare a acestei poziții de pe listă, rezultă că nu se atinge pragul valoric de, stabilit în fișa de date.

În Procesul-verbal nr. 6 înregistrat sub nr. ..., autoritatea contractantă a menționat la acest capitol „nu este cazul” unei analize.

Autoritatea contractantă a acceptat ca fiind dovedită cerința privind experiența similară, fără să facă o analiză reală și acceptând informații pentru demonstrarea acestei cerințe care nu dovedesc prestarea efectivă a unor servicii similare, la nivelul valoric stabilit.

Având în vedere cele de mai sus, contestatoarea consideră că oferta depusă de ... trebuia respinsă întrucât nu s-a demonstrat îndeplinirea cerinței privind experiența similară.

Prin adresa înregistrată la Consiliu cu nr., ... a transmis documente din dosarul achiziției publice, împreună cu punctul de vedere nr.

Referitor la criticile contestatoarei de la punctul 1 din contestație, respectiv: „Oferta conține un preț neobișnuit de scăzut, a cărei sustenabilitate nu a fost justificată de către ofertant, potrivit art. 210 din Legea nr. 98/2016”, organizatoarea procedurii arată că a transmis ofertantului ... solicitarea de clarificare nr. cu privire la prețul aparent neobișnuit de scăzut.

Operatorul economic a răspuns adresei mai sus menționată prin intermediul SEAP, sub nr., prin care a transmis lista defalcată cu toate costurile de achiziție, preparare, ambalare și distribuție pentru fiecare meniu în parte.

De asemenea, la depunerea documentelor de participare operatorul economic și-a asumat întreaga răspundere pentru conformitatea tuturor cerințelor din caietul de sarcini și fișa de date a procedurii prin „Declarație privind însușirea cerințelor solicitate prin caietul de sarcini”.

În ceea ce privește critica de la punctul 2 din contestației, respectiv: „Ofertantul nu a demonstrat îndeplinirea cerinței privind experiența similară”, autoritatea contractantă învederează că a pus la dispoziție, prin documentația procedurii, cele 4 contracte de prestări servicii încheiate, Anexa 2, însoțită de Declarația pe propria răspundere a operatorului economic

Prin adresa nr., înregistrată la Consiliu cu nr., autoritatea contractantă a transmis, în completare, documente din dosarul achiziției publice.

Consiliul constată că a înaintat contestația de față, depunând, în original, recipisa de consemnare a cauțiunii nr.

Din examinarea materialului probator administrat, aflat la dosarul cauzei, Consiliul reține următoarele:

... a organizat procedura simplificată în vederea atribuirii contractului de achiziție publică de servicii, având ca obiect „...”, cod CPV principal ..., inițiată prin publicarea, în SEAP, a anunțului de participare simplificat nr.

Nemulțumită de rezultatul procedurii, comunicat prin adresa nr. ..., potrivit căreia oferta depusă de ... a fost declarată câștigătoare, iar oferta sa clasată pe locul 2, a formulat prezenta contestație solicitând cele menționate în partea introductivă.

Potrivit documentației de atribuire, criteriul de atribuire aplicat a fost „cel mai bun raport calitate-preț”, cu următorii factori de evaluare: prețul ofertei – 85%: „Punctajul se acorda astfel: a) Pentru cel mai scăzut dintre prețuri se acordă punctajul maxim alocat; b) Pentru celelalte prețuri ofertate punctajul P(n) se calculează proporțional, astfel: $P(n) = (\text{Preț minim ofertat} / \text{Preț } n) \times \text{punctaj maxim alocat}$ ” și Ponderea pentru materie primă din prețul total/portie – 15%: „Nivelul minim al

ponderii materiei prime din prețul total/porție este de: 40%. Pentru un nivel al ponderii materiei prime din prețul total/porție egal cu nivelul minim indicat de 40% nu se acordă punctaj. Pentru un nivel al ponderii materiei prime din prețul total/porție mai mic decât nivelul minim indicat (40%), oferta va fi considerată necorespunzătoare din punct de vedere tehnic, urmând a fi declarată neconformă și respinsă. Factorul de evaluare Procentul ponderii materiei prime din prețul total/porție va fi exprimat cu maxim două zecimale. Este declarată câștigătoare oferta care îndeplinește cel mai mare punctaj, exprimat cu maxim două zecimale, în urma aplicării criteriului de atribuire „cel mai bun raport calitate-preț”. Punctajul pentru fiecare ofertă se va calcula prin însumarea punctajelor obținute pentru fiecare factor de evaluare după formula „ $P_{total} = P + P_{mp}$ ”, exprimat cu maxim două zecimale. Se va întocmi, în ordine descrescătoare a punctajelor respective, clasamentul”.

Totodată, la cap IV.4.2) Modul de prezentare al propunerii financiare, s-a solicitat: „Propunerea financiară va conține: a) Formularul de ofertă - elementul principal al propunerii financiare, evidențiază prețul total ofertat fără TVA, pentru îndeplinirea în totalitate a contractului de servicii. b) Anexa 1 Centralizator de prețuri; - Se va stabili prețul unitar/pachet alimentar livrat. c) Anexa 2 - Defalcarea costurilor și ponderea acestor categorii de cheltuieli. Propunerea financiară va cuprinde prețul în lei, cu două zecimale cu toate taxele plătite și plătibile, indicând prețul fără TVA și separat valoarea TVA. Propunerea financiară trebuie să se încadreze în fondurile care pot fi disponibilizate pentru îndeplinirea contractului de achiziție publică. Ofertele care vor depăși valoarea estimată vor fi respinse ca inacceptabile. Toate ofertele financiare ale căror valori sunt aparent neobișnuit de scăzute, prin raportare la prețurile pieței, vor fi temeinic justificate, Comisia de evaluare având dreptul de a solicita documente privind, după caz, prețurile la furnizori, situația stocurilor de materii prime și materiale, modul de organizare și metodele utilizate în cadrul realizării serviciilor, nivelul de salarizare a forței de muncă, performanțele și costurile implicate de anumite utilaje sau echipamente de lucru care concură la formarea prețurilor și implicit conduc la valoarea ofertei. Prețul total ofertat va cuprinde toate costurile aferente prestării serviciilor, inclusiv livrarea la adresele indicate de achizitor prin caietul de sarcini. Oferta are caracter ferm și obligatoriu, din punctul de vedere al conținutului pe toată perioada de valabilitate a ofertei. Nu se acceptă oferte alternative. Ofertantul va elabora propunerea financiară astfel încât aceasta să furnizeze toate informațiile solicitate cu privire la preț, precum și la alte condiții financiare și comerciale legate de obiectul contractului de achiziție publică, în concordanță cu propunerea tehnică. În cazul unei discrepante între prețul unitar și prețul total, se va lua în considerare prețul unitar. Prețurile din propunerea financiară vor fi ferme și nu se vor modifica pe toată perioada de derulare a contractului. La elaborarea

propunerii financiare, ofertantul va lua în calcul eventualele deduceri dacă sunt sub efectul unui legi, toate cheltuielile pe care le implică îndeplinirea obligațiilor contractuale, precum și marja de profit”.

Procedând la analiza criticilor contestatoarei cu privire la prețul aparent neobișnuit de scăzut al ofertantului declarat câștigător, Consiliul constată că, pe parcursul evaluării ofertelor, următoarele aspecte au făcut obiectul clarificărilor, respectiv:

- prin adresa nr., autoritatea contractantă i-a solicitat următoarele: „(...) propunerea financiară prezintă un preț aparent neobișnuit de scăzut în raport cu ceea ce urmează a fi prestat deoarece prețul ofertat, fără TVA, reprezintă mai puțin de 80% din valoarea estimată a contractului, respectiv 54,20%. În scopul verificării ofertei cu preț aparent neobișnuit de scăzut, în conformitate cu prevederile art. 210 alin. (1) din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, vă solicităm explicații cu privire la posibilitatea îndeplinirii contractului în condițiile de calitate impuse prin documentația de atribuire (...) explicațiile cu privire la justificarea prețului ofertat aduse de ofertant vor fi însoțite de dovezi concludente privind elementele prevăzute la art. 210 alin. (2) din Lege, prezentându-se printre altele, următoarele: documente privind prețurile ce pot fi obținute de la furnizori; situația stocurilor de materii prime și materiale (...)”;

- prin adresa nr., ofertantul declarat câștigător a răspuns: „suntem o firmă care avem un istoric deloc de neglijat atât cantitativ, calitativ cât și valoric, experiența în acest segment de piață (livrare pachete alimentare sandvici sau mâncare caldă pentru școli și grădinițe) (...) am fost nevoiți să ne micșorăm profitul fără să neglijăm obiectivul principal al acestei achiziții, oferind totuși servicii cu materii prime și produse numai de calitate superioară (...) pentru variantele de meniu ofertate vă vom prezenta o calculație detaliată pe fiecare meniu în parte, din care rezultă și modul de formare a prețului (...) în situația în care doriți să vă punem la dispoziție facturi recente privind gama de produse, prețurile de la furnizori vă stăm la dispoziție cu orice informații suplimentare (...)”.

Consiliul constată că, cu toate că i s-a solicitat ofertantului declarat câștigător, în mod expres, să prezinte, în temeiul art. 210 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, „documente privind prețurile ce pot fi obținute de la furnizori; situația stocurilor de materii prime și materiale”, aceasta nu a prezentat documente în susținere.

Prin urmare, Consiliul stabilește că informațiile din ofertă și din răspunsurile de clarificare nu relevă fermitatea ei, adică caracterul definitoriu al angajamentelor din propunerile tehnice și financiare, care să conducă la admisibilitatea fără dubiu a ofertei.

În concluzie, Consiliul constată că evaluarea realizată a înregistrat abateri de la cadrul legal, știindu-se că orice decizie a autorității privind admiterea sau respingerea unei oferte trebuie fundamentată pe o

evaluare temeinică a acesteia, sub toate aspectele, și pe probe concludente, iar nu pe elemente insuficiente sau neclare, care nu permit realizarea unei evaluări obiective a ofertei.

Raportat la cele evocate și ținând seama că printre atribuțiile comisiei de evaluare sunt și cele de verificare a conformității ofertelor, Consiliul constată că această verificare nu s-a făcut cu rigurozitatea impusă de legislația în domeniu și, pe cale de consecință, critica contestatoarei privind nelegalitatea evaluării ofertei declarate câștigătoare, din punct de vedere al nejustificării prețului aparent neobișnuit de scăzut, este întemeiată, urmând să fie admisă.

Procedând la verificarea documentelor prezentate de ofertantul declarat câștigător pentru demonstrarea cerinței privind experiența similară, Consiliul constată temeinicia criticii contestatoarei. În aprecierea acestei finalități, Consiliul are în vedere cerința de la cap. III.1.3.a) Capacitatea tehnică și/sau profesională: „Pentru contractele de achiziție de servicii: executarea de servicii de tipul specificat Lista principalelor servicii prestate în cursul unei perioade care acoperă cel mult ultimii 3 ani, cu indicarea valorilor, datelor și a beneficiarilor publici sau privați. Operatorii economici trebuie să facă dovada că în ultimii 3 ani au prestat servicii similare/au livrat mâncare în valoare totală de minim 770.000,00 lei, la nivelul a unul sau cel mult 5 contracte”, iar ca modalitate de îndeplinire: „Termenul de 3 ani se calculează raportat la termenul limită inițial de depunere a ofertelor, indiferent de eventualele prelungiri a termenului limită de depunere a ofertelor. Modalitate prin care poate fi demonstrată îndeplinirea cerinței: se va completa DUAЕ de către operatorii economici participanți la procedura de atribuire cu informațiile ce descriu nivelul lor de experiență, prin raportare la contractele executate în trecut, corespunzător cerințelor autorității contractante. Următoarele documente justificative care probează îndeplinirea cerinței vor fi prezentate, la solicitarea autorității contractante, doar de către ofertantul clasat pe locul I în clasamentul intermediar întocmit la finalizarea evaluării ofertelor. Lista principalelor servicii efectuate în ultimii 3 ani, conținând valori, perioade de livrare, beneficiari, indiferent dacă aceștia din urmă sunt autorități contractante sau clienți privați. Serviciile se confirmă prin prezentarea unor certificate/documente emise sau contrasemnate de o autoritate ori de către clientul beneficiar. În cazul în care beneficiarul este un client privat și, din motive obiective, operatorul economic nu are posibilitatea obținerii unei certificări/confirmări din partea acestuia, demonstrarea livrărilor de produse se realizează printr-o declarație a operatorului economic (...)”.

În vederea demonstrării cerinței privind experiența similară, Consiliul constată că ofertantul declarat câștigător a prezentat copii după următoarele contracte:

- Contractul de prestări servicii nr.
- Contractul pentru servicii de „preparare și distribuție a hranei (catering) pentru copiii care frecventează pentru un număr maxim estimat de 50 copii/zi, rezultând o valoare totală de lei (TVA inclus);
- Contractul de prestări servicii nr.
- Contractul de prestări servicii nr.

Iar în lista principalelor prestări de servicii catering apare la poziția 5 următoarea mențiune: „....., fără TVA. Demonstrarea livrărilor de produse-pachete alimentare-conform cerinței din fișa de date cap. III.1.3.a (...) o facem pe baza unei declarații pe proprie răspundere din partea noastră care va fi argumentată în situația în care oferta noastră va fi declarată câștigătoare. Menționăm că în ultimii 3 ani societatea noastră a livrat pachete alimentare tip sandwich cât și mâncare caldă atât către autorități contractante cât și către clienți privați”.

Consiliul constată că autoritatea contractantă, în mod eronat, a luat în calcul pentru îndeplinirea experienței similare și suma de lei care apare la poziția 5 cu toate că nu au fost depuse documente în susținere.

Totodată, Consiliul constată că niciun operator economic nu a contestat documentația de atribuire, drept pentru care toate prevederile ei și-au consolidat forța obligatorie atât pentru autoritatea contractantă, cât mai ales pentru operatorii economici participanți la procedura de atribuire. La acest moment, nu pot fi emise pretenții sau critici vizavi de prevederile documentației de atribuire, întrucât ar fi vădit tardive, raportat la termenul prescris de Legea nr. 101/2016.

În concluzie, documentația de atribuire acceptată implicit de toate societățile ofertante le impunea să îi urmeze cu strictețe prescripțiile, sens în care dispune și art. 75 din Legea nr. 98/2016 – ofertantul depune oferta elaborată în conformitate cu informațiile și cerințele prevăzute în documentele achiziției, precum și art. 123 alin. (1) din HG nr. 395/2016 – ofertantul elaborează oferta în conformitate cu prevederile documentației de atribuire. Prin depunerea ofertelor la procedură, se presupune că ofertanții și-au însușit documentația de atribuire fără rezerve, ceea ce înseamnă că nu li se poate scuza nicio abatere de la prescripțiile ei, opozabile în cel mai mic detaliu (relevantă în acest sens este atât practica CNSC cât și a instanțelor de judecată: decizia nr.).

Prin urmare, Consiliul consideră că îi era interzis autorității contractante ca, pe baza actelor/informațiilor amintite mai sus, să considere, fără dubiu, că ofertantul declarat câștigător – ... îndeplinește cerințele analizate.

În baza art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul va admite contestația formulată de , în contradictoriu cu ... și va anula rezultatul procedurii consemnat în raportul procedurii și adresele de comunicare, în partea ce privește evaluarea și declarare câștigătoare a ofertei prezentată de Va obliga autoritatea contractantă ca, în termen de maximum 20 de zile lucrătoare de la primirea deciziei Consiliului, să ducă la îndeplinire măsurile de remediere și anume să reanalizeze oferta depusă de ..., cu respectarea dispozițiilor legale și a celor evocate în considerente.

Prezenta decizie va fi obligatorie pentru părțile cauzei potrivit dispozițiilor art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare.

Împotriva prezentei decizii se va putea formula plângere la instanța de judecată competentă, atât pentru motive de nelegalitate, cât și de netemeinicie, în termen de 10 zile de la comunicare pentru părțile cauzei, respectiv de la data luării la cunoștință de către alte persoane vătămate potrivit prevederilor art. 29 și 32 din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare.

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

CONSILIUL DECIDE:

Admite contestația formulată de , în contradictoriu cu ... și anulează rezultatul procedurii consemnat în raportul procedurii și adresele de comunicare, în partea ce privește evaluarea și declarare câștigătoare a ofertei prezentată de Obligă autoritatea contractantă ca, în termen de maximum 20 de zile lucrătoare de la primirea deciziei Consiliului, să ducă la îndeplinire măsurile de remediere și anume să reanalizeze oferta depusă de ..., cu respectarea dispozițiilor legale și a celor evocate în considerente.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părțile cauzei.

Împotriva prezentei decizii 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.

