



În conformitate cu prevederile art. 12 alin. (1) 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, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr. 2627/C8/2407

Data: 18.09.2024

Prin contestația fără număr de înregistrare la emitent, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 44185/12.08.2024, formulată de către împotriva adresei nr. 8468/02.07.2024, emisă de către în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii proprii organizată în vederea atribuirii contractului, având ca obiect, se solicită:

- anularea adresei nr. 8468/02.07.2024, prin care a fost comunicat rezultatul procedurii de atribuire, în urma căreia oferta sa a fost declarată inacceptabilă potrivit art. 134 alin. (5) și art. 136 alin. (3) din HG nr. 395/2016 și implicit respinsă, precum și anularea rezultatului procedurii consemnat în adresa menționată mai sus;

- reluarea procedurii de evaluare a ofertei și clarificărilor și admiterea ofertei sale și declararea acesteia drept câștigătoare, cu dispunerea anulării procedurii de atribuire către, inițiată prin invitație de participare, respectiv prin Invitația de depunere ofertă nr. 4700/10.04.2024;

- obligarea autorității contractante la plata cheltuielilor de judecată conform art. 26 alin. (9) din Legea nr. 101/2016.

Procedura de soluționare în fața Consiliului s-a desfășurat în scris.

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

Consiliul a fost legal sesizat și este competent, potrivit dispozițiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să soluționeze contestația de față, prin care critică decizia autorității contractante de respingere a ofertei sale ca inacceptabilă și neconformă.

Societatea contestatoare susține că, autoritatea contractantă a solicitat clarificări în 5 puncte prin adresa nr. 5082/18.04.2024. De asemenea, a solicitat clarificări și celorlalți participanți, respectiv

Societatea contestatoare a răspuns acestor clarificări arătând pentru pct. 4 din ce este compus prețul oferit și cum a ajuns la valoarea oferită. Mai exact a expus în detaliu care sunt costurile cu materia primă și care sunt costurile angajate de societate cu transportul, aceste costuri constând în contravaloarea carburantului. Iar referitor la costurile pentru prepararea hranei a arătat că asemenea costuri sunt minime în ceea ce privește executarea serviciilor de catering aferente contractului ce urma să fie încheiat cu autoritatea contractantă. Motivul pentru care aceste costuri sunt minime constă în faptul că, autoarea contestației desfășoară activitatea de preparare hrană zilnic în cadrul activității obișnuite, ocazie cu care își acoperă toate costurile de funcționare, astfel că prepararea pachetelor alimentare pentru nu îi aduce cheltuieli în plus, având în vedere și că această activitate ar presupune o durată și un consum de energie redus din partea societății, nefiind de o complexitate sporită și în condițiile în care dispune de o forță de muncă de 10 lucrători. Acesta este motivul pentru care în oferta depusă și în defalcarea prețului, costurile cu prepararea hranei au fost indicate ca fiind de 1 leu/porție.

Iar cu privire la pct. 5 din clarificări a arătat că va constitui garanția de bună execuție a contractului în termen de 5 zile de la semnarea contractului prin depunere în cont a sumei de 22.808,61 lei ce reprezintă 5% din prețul contractului fără TVA.

În ciuda acestor răspunsuri, autoritatea contractantă i-a comunicat în data de 22.04.2024, prin adresa nr. 5252/22.04.2024, procesul-verbal nr. 5242/22.04.2024 și raportul de atribuire contract nr. 5245/22.04.2024 prin care i-a adus la cunoștință faptul că oferta depusă de societatea contestatoare a fost respinsă ca neconformă și inacceptabilă.

Având în vedere Decizia nr. 1552/C8/1450 din 06.06.2024, autoritatea contractantă a întocmit procesul-verbal nr. 7910/18.06.2024 prin care a constatat că sunt necesare clarificări suplimentare în ceea ce privește prețul oferit de contestatoare, reținând totodată că a fost îndeplinită cerința privind garanția de bună execuție.

I. În primul rând, cu privire la întregul corp al adresei nr. 8468 din 02.07.2024 și la rezultatul atribuit ofertei societății contestatoare, aceasta arată că este nelegal, nefiind întemeiat.

Cu privire la acest aspect arată că prin adresa nr. 8468 din 02.07.2024 s-a reținut că oferta societății contestatoare este inacceptabilă, concluzie care este prevăzută la art. 134 alin. (5) din HG nr. 395/2016. Însă, în tot cuprinsul adresei, se poate observa că la fiecare punct dezvoltat autoritatea contractantă a reținut că de fapt oferta ar fi respinsă în temeiul art. 136 alin. (3) din HG nr. 395/2016 care prevede că sancțiunea în cazul unei oferte care nu ar reuși să justifice corespunzător nivelul scăzut al unui preț este declararea ofertei ca neconformă. De altfel, în tot cuprinsul argumentării soluției de respingere a ofertei contestatoarei autoritatea contractantă face referire și reproduce de mai multe ori dispozițiile art. 136 alin. (3) din HG nr. 395/2016, care reglementează sancțiunea neconformității și nu cea a inacceptabilității.

Astfel, ... susține că se află în prezența unei inadvertențe grave, în condițiile în care soluția adoptată de autoritatea contractantă este una, respectiv inacceptabilitatea, iar motivarea este alta, corespunzătoare

unei soluții diferite (neconformitatea) care este diferită de soluția finală. Cu alte cuvinte, motivarea soluției nu are legătură cu soluția dispusă. Or, acest viciu de legalitate corespunde cu lipsa de temei legal a respingerii ofertei contestatoarei, căci aceasta a fost respinsă ca inacceptabilă, dar fără a fi motivată în fapt și de drept, motivarea corespunzând altei motive de respingere. Mai exact motivarea în fapt și în drept corespunde unei eventuale respingeri ca neconforme, însă oferta a fost respinsă ca inacceptabilă.

Ca atare, având în vedere aceste motive contestatoarea solicită anularea adresei nr. 8468/02.07.2024 privind comunicarea rezultatului procedurii prin care oferta a fost declarată inacceptabilă potrivit art. 134 alin. (5) și art. 136 alin. (3) din HG nr. 395/2016 și, implicit respinsă, precum și anularea rezultatului procedurii consemnat în adresa menționată mai sus, motivul anulării fiind nemotivarea în fapt și în drept.

II. În al doilea rând, în privința răspunsurilor date distinct cu privire la fiecare clarificare oferită, contestatoarea susține că acestea sunt abuzive și nelegale, fiind invocate așa zise neconformități care, unele nu există în realitate, iar altele nu au legătură cu solicitările de clarificări inițiale.

A) Astfel, autoritatea contractantă a reținut că nu a oferit un răspuns mulțumitor cu privire la solicitarea de a *"justifica prețul unitar de 1 leu/sandwich pentru ambalare și etichetare"*.

Prima neconformitate invocată de autoritatea contractantă constă în faptul că din răspunsul oferit de contestatoare rezultă că prețul de 1 leu/pachet alimentar reprezintă doar valoarea materialelor pe care le va utiliza pentru activitatea de ambalare și etichetare și nu include și costurile cu utilizarea a doi salariați și a 2 echipamente, după cum a precizat la pct. 3 în răspunsul la solicitarea de clarificări nr. 5082/18.04.2024.

Cu privire la acest aspect, societatea contestatoare arată că prin adresa de clarificări nr. 5082/18.04.2024 autoritatea contractantă i-a solicitat să aducă lămuriri referitoare la capacitatea tehnică care să-i permită să-și îndeplinească obligațiile, în timp ce prin adresa nr. 8468/02.07.2024 s-a solicitat justificarea prețului. Deci două aspecte cât se poate de diferite, capacitatea tehnică neputând fi confundată cu justificarea prețului cum în mod eronat procedează autoritatea contractantă. Așadar, nu i se poate imputa o neconformitate în acest caz, în condițiile în care în mod abuziv autoritatea contractantă încearcă să creeze confuzie pentru a "demonstra" că nu a putut justifica prețul și că eventual se contrazice în propriile răspunsuri. Cele două răspunsuri sunt diferite pentru că privesc finalități diferite și nu pot fi echivalate, un răspuns privind capacitatea tehnică, iar altul formarea prețului, cele două nefiind unul și același lucru, căci capacitatea tehnică poate să presupună anumite activități sau operațiuni care sunt lipsite de costuri.

Apoi s-a reținut că nu a arătat care sunt costurile generate de aparatul de etichetat, respectiv cheltuielile cu amortizările, întreținerea și consumul de energie electrică.

Referitor la acest aspect arată că motivul pentru care nu a introdus în componența prețului costurile cu amortizările, întreținerea și energia electrică aferente aparatului de etichetat, este acela că pur și simplu aceste costuri nu există pentru etichetarea pachetului alimentar.

Așa cum contestatoarea a arătat deja autorității contractante, aceasta desfășura activitatea de preparare, ambalare și etichetare a hranei zilnic în

cadrul activității obișnuite, astfel că se acoperă o mare parte din costurile de funcționare din activitatea uzuală, activitate pe care oricum ar fi avut-o și fără să încheie vreun contract cu autoritatea contractantă. Altfel spus, prepararea pachetelor alimentare pentru Școala Gimnazială nr. 3 Vicovu de Sus nu îi aduce cheltuieli în plus în ceea ce privește utilizarea aparatului de etichetat pentru pachetele alimentare, în condițiile în care costurile cu amortizarea, întreținerea și energia electrică aferente pentru această activitate sunt deja acoperite prin activitatea comercială uzuală a societății.

Totodată, distinct de cele prezentate mai sus, contestatoarea arată că respingerea răspunsului cu concluzia că acesta nu justifică prețul ofertat este nelegală, în condițiile în care autoritatea contractantă, prin această conduită a nesocotit principiul transparenței, predictibilității și tratamentului egal, principii care guvernează procedura de atribuire a unui contract de achiziție publică.

După cum se poate observa din textele legale, atât justificarea prețului unei oferte, cât și respingerea acesteia ca neconformă se face după anumite criterii.

Mai întâi la art. 136 alin. (3) din HG nr. 395/2016 se stipulează că oferta se consideră neconformă atunci când nu se justifică în mod corespunzător nivelul scăzut al prețului. Astfel, trebuie clarificat ce înseamnă *"justificarea în mod corespunzător"*, căci aceasta este cheia care stabilește dacă o ofertă este sau nu conformă.

Așadar, autoritatea contractantă trebuie mai întâi să se raporteze la prețurile pieței, la buletine statistice sau cotații ale burselor. Or, autoritatea nu s-a raportat la niciunul dintre aceste criterii în analiza sa asupra justității prețului oferit de societatea contestatoare și asupra stabilirii capacității de a îndeplini contractul în condițiile de calitate impuse prin documentația de atribuire. În concret, contestatoarea arată că, autoritatea contractantă nu a făcut referire la niciun criteriu, stabilind în mod total discreționar, ca și cum nu ar exista nicio legislație, că justificarea oferită nu este suficientă să ofere garanții de îndeplinire conform obligațiilor contractuale.

Prin urmare, raportat la cele prezentate mai sus, contestatoarea arată că respingerea ofertei sale cu concluzia că aceasta nu ar putea justifica prețul scăzut și că nu ar garanta îndeplinirea conformă a obligațiilor contractuale este profund nelegală, neținând cont de criteriile legale statuate în textele reproduse mai sus, criterii de care trebuie să se țină cont atunci când se ivește o posibilă situație de neconformitate a ofertei. Or, în prezenta cauză autoritatea contractantă nu a ținut cont de aceste criterii, statuând în mod abuziv și nelegal că oferta sa este neconformă, fără să aducă niciun argument concret sau temei legal pentru această soluție, în condițiile în care raportat la prevederile art. 136 alin. (1) - (3) din HG nr. 395/2016 și art. 210 alin. (2) lit. a) și b) și alin (3) din Legea nr. 98/2016, oferta și prețul scăzut au fost pe deplin justificate.

B) De asemenea, autoritatea contractantă a reținut că nu a arătat în mod complet cum a luat în calcul fluctuațiile de preț la materia primă.

Cu privire la acest aspect, contestatoarea face trimitere la argumentele prezentate mai sus la lit. A), aceleași condiții favorabile constând în reducerea anumitor costuri permițându-i să fie protejați împotriva fluctuațiilor de preț. De altfel, așa cum a precizat și la pct. 6 din răspunsul

dat, stabilirea prețului de 8,89 lei îi oferă acea marjă care îi permite ca și în cazul unor fluctuații de prețuri să-și îndeplinească obligațiile contractuale.

Nu în ultimul rând, autoritatea contractantă a mai reținut că aceasta *"conform prevederilor legale în materie" are "deplină libertate de aprecia dacă documentele justificative/dovezile furnizate de ofertant sunt suficiente pentru a justifica, în mod corespunzător, nivelul scăzut al prețului sau al costurilor propuse"*.

C) Cu privire la analiza de preț pentru prepararea pachetului alimentar luând în considerare forța de muncă, echipamentele utilizate, cheltuielile indirecte și profitul estimat autoritatea contractantă a mai reținut din nou că prețul scăzut oferit determină imposibilitatea de a asigura îndeplinirea contractului la parametrii cantitativi și calitativi solicitați prin caietul de sarcini.

Contestatoarea arată că, în ceea ce privește cheltuielile cu apa și deșeurile, aceste costuri sunt acoperite încă de la începutul anului, fiind oricum acoperite în cadrul activității uzuale a societății așa cum a arătat mai sus la lit. A).

Iar în privința concluzionării faptului că societatea contestatoare nu va îndeplini o cerință a documentației de atribuire și anume colectarea și eliminarea deșeurilor alimentare de la instituția școlară, arată că autoritatea contractantă nu face decât să-și demonstreze reaua-credință în acest caz, depășind obiectul solicitărilor de clarificare, care aveau ca scop strict analizarea prețului sub aspectul costurilor. Or, constatarea neîndeplinirii obligației de eliminarea a deșeurilor nu are legătură cu justificarea costurilor.

Apoi, referitor la costurile generate de prepararea a fix 415 pachete alimentare, autoritatea a constatat că autoarea contestației nu a luat în considerare o altă cerință a caietului de sarcini și anume realizarea unei porții probă care trebuie etichetată și păstrată 48 de ore la sediul prestatorului în condiții specifice evitării alterării acesteia. Contrar celor reținute de autoritate, arată că potrivit Caietului de sarcini la pag. 10 supra se specifică că trebuie să facă dovada că poate furniza 405 porții pe zi. Așadar, furnizarea a 415 porții, deci mai mult cu 10 porții, își permite să îndeplinească obligația privind porția probă. Totodată, mai arată că potrivit aceluiași caiet de sarcini, porția probă nu trebuie inclusă în calcularea prețului pentru furnizarea porțiilor către elevi. Mai exact, la pag. 8 infra din caietul de sarcini se specifică că *"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."*

Referitor la obiecția vizavi de nejustificarea prețului pentru prețul ofertat de 1 leu pentru prepararea meniului 4 propus, care conține piept de pui la grătar, nejustificare care s-ar datora faptului că a prezentat doar cheltuieli cu filatorul, arată că, pe de o parte, la meniul 4 nu are nevoie de filator, iar, pe de altă parte, nu are costuri adiționale pentru prepararea pieptului de pui la grătar.

În privința obiecțiunii vizând cheltuielile cu iluminatul, autoritatea reținând că societatea contestatoare nu va putea livra pachetele alimentare la ora 09:30 deoarece în perioada de livrare a pachetului alimentar rămas respectiv septembrie-decembrie, soarele răsare după ora 8:00, arată că

stabilirea momentului când răsare soarele nu este un subiect care să facă obiectul clarificărilor solicitate de autoritate, astfel că nu i se poate imputa acest lucru, și totodată, amintește că autoritatea nu poate să facă astfel de aproximări, fiind necesară o exprimare a unui expert în domeniu pentru a se putea face afirmații.

Iar în ceea ce privește cheltuielile generate de aprovizionarea cu materia primă și cu păstrarea produselor, contestatoarea arată că nu are asemenea costuri, acesta fiind motivul destul de evident pentru care nu au fost indicate acestea.

D) Cu privire la costurile cu transportul, ... arată că a răspuns destul de clar, fiind, de asemenea, aplicabile argumentele prezentate mai sus la lit. A), la care face trimitere, costurile cu privire la transport fiind minime.

E) În privința prețului de 8,89 lei contestatoarea a arătat pe larg prin răspunsul oferit rațiunea acestuia și din ce este compus, amintind de asemenea și o prevedere din Caietul de sarcini care la pag. 8 infra prevede că *"Lipsa formularului de ofertă reprezintă lipsa ofertei, respectiv lipsa actului juridic de angajare în contract. În cazul unei discrepanțe între prețul unitar și prețul total, se va lua în considerare prețul unitar. Actul prin care operatorul economic își manifestă voința de a se angaja din punct de vedere juridic în relația contractuală cu autoritatea contractantă, îl reprezintă formularul de ofertă."* Așadar, nu există nicio eroare în ceea ce privește stabilirea și indicarea prețului, clarificările oferite fiind concludente și prin raportare la argumentele expuse mai sus la lit. A) și următoarele.

În concluzie, ... solicită Consiliului anularea adresei nr. 8468 din 02.07.2024 privind comunicarea rezultatului procedurii prin care oferta sa a fost declarată inacceptabilă, în conformitate cu prevederile art. 134 alin. (5) și art. 136 alin. (3) din HG nr. 395/2016, și, implicit, respinsă, precum și anularea rezultatului procedurii consemnat în adresa menționată mai sus, precum și reluarea procedurii de evaluare a ofertei și clarificărilor și admiterea ofertei depuse și declararea acesteia drept câștigătoare, cu dispunerea anulării procedurii de atribuire către a contractului având ca obiect „.....inițiată prin invitație de participare, respectiv prin Invitația de depunere ofertă nr. 4700 din 10.04.2024.

III. Nu în ultimul rând, în temeiul art. 26 alin. (9) din Legea nr. 101/2016 solicită obligarea autorității contractante la plata cheltuielilor de judecată .

Pe cale de consecință, față de toate motivele prezentate mai sus, ... solicită admiterea contestației astfel cum a fost formulată.

Prin adresa nr. 9136/22.07.2024, înregistrată la CNSC cu nr. 46434/22.08.2024, ... a transmis punctul său de vedere cu privire la contestația formulată de către, solicitând respingerea acesteia, ca nefondată și netemeinică, pentru următoarele motive:

În ceea ce privește critica privind presupusa inadvertență în motivarea soluției de respingere, contestatoarea arată că prin actele atacate s-a reținut drept temeiuri de respingere art. 134 alin. (5) și 136 alin. (3) din HG nr. 395/2016. Totodată, se arată că sancțiunea prevăzută de art. 136 alin. (3) din HG nr. 395/2016 este respingerea ca neconformă, iar nu ca inacceptabilă.

Autoritatea contractantă susține că argumentele contestatoarei sunt neîntemeiate și lipsite de interes, în condițiile în care invocarea celor două temeuri de respingere nu a fost rezultatul unei erori. Astfel cum reiese din analiza răspunsului la solicitarea de clarificări, anumite răspunsuri au fost apreciate ca neconcludente prin prisma prevederilor art. 209 din Lege nr. 98/2016, ceea ce atrage sancțiunea prevăzută de art. 134 alin. (5) din HG nr. 395/2016, iar alte răspunsuri au fost apreciate ca neconcludente prin raportare la art. 210 din Legea nr. 98/2016. care atrage aplicarea art. 136 alin. (3) din HG nr. 395/2016.

Așadar, cele două temeuri de respingere nu se exclud, comisia de evaluare reținând aplicarea ambelor motive de excludere - pe de o parte, răspunsuri neconcludente la solicitări de clarificări formulate în temeiul art. 209 din Legea nr. 98/2016, iar, pe de altă parte, răspunsuri neconcludente privind justificarea valorii scăzute a ofertei.

Referitor la argumentele contestatoarei în ceea ce privește anularea adresei nr. 8468/02.07.2024, privind comunicarea rezultatului procedurii prin care oferta a fost declarată inacceptabilă și neconformă potrivit art. 134 alin. (5) și art. 136 alin. (3) din HG nr. 395/2016 și implicit respinsă, precum și anularea rezultatului procedurii consemnat în adresa menționată mai sus, autoritatea contractantă arată următoarele:

Prin Decizia CNSC nr. 1552/C8/1450/06.06.2024 a fost admisă în parte contestația formulată de, fiind obligată autoritatea contractantă la reevaluarea ofertei acestui operator economic.

Prin aceeași decizie au fost respinse criticile formulate împotriva altor ofertanți, iar în ceea ce privește oferta contestatoarei, Consiliul a reținut că solicitările de clarificări anterioare nu au fost suficient de clare și că răspunsul contestatoarei a fost pe măsură. Totodată, s-a impus autorității contractante revenirea cu o nouă solicitare de clarificări în ipoteza în care există alte aspecte de clarificat.

În conformitate cu prevederile documentației de atribuire s-a solicitat ca ofertanții să prezinte, pentru fiecare pachet alimentar, contravaloarea serviciului de ambalare și etichetare. Alegațiile contestatoarei, în sensul că dacă autoritatea contractantă „*dorea mai multe informații specifice, informații despre care totuși nu ne-a adus la cunoștință că ar prezenta interes*” sunt tardive la acest moment al procedurii. Dacă ar fi avut nelămuriri în legătură cu modul de ofertare al activității de ambalare și etichetare al pachetului alimentar putea să solicite clarificări la documentația de atribuire. Neprocedând în acest fel s-a născut obligația contestatarii de a răspunde întocmai la solicitarea de clarificări și anume să justifice prețul de 1 leu/sandwich pentru ambalare și etichetare.

Totodată, în cadrul motivelor de contestație se critică în mod constant solicitarea de clarificări nr. 7911/18.06.2024, demers în mod vădit tardiv și inadmisibil, în condițiile în care acest act al autorității contractante nu a fost contestat. Prin necontestarea solicitării de clarificări, contestatoarea și-a asumat oferirea unui răspuns concludent, în prezent nefiind permisă cenzurarea solicitărilor comisiei de evaluare.

Totodată, în justificarea neinclunderii costurilor cu forța de muncă, utilități, etc, contestatoarea afirmă, în mod repetat, faptul că aceste costuri nu există pentru ea sau că ele sunt "minime", întrucât societatea oricum

prepară mâncare și că pachetele alimentare care vor face obiectul contractului care urmează a fi atribuit vor fi incluse în acest proces de preparare, fără costuri.

Autoritatea contractantă susține că, aceste alegații sunt vădit nefondate și nu fac decât să dovedească prețul neconcurențial ofertat de societatea sa. Contestatoarea nu probează și autoritatea contractantă nu cunoaște care sunt acele proiecte în care autoarea contestației mai este implicată și care ar permite prepararea alimentelor din acest contract la prețuri mai scăzute, care este durata acelor proiecte și care sunt șansele ca ele să înceteze înainte de finalizarea contractului de interes pentru autoritatea contractantă.

Prin adresa nr. 7911/18.06.2024 având termen de răspuns 20.06.2024 ora 10:00, comisia de evaluare a solicitat operatorului economic să clarifice următoarele:

Analizând înscrisurile depuse pentru justificarea prețurilor oferite, comisia de evaluare a constatat faptul că ați utilizat exact prețurile unitare cu care achiziționați materia primă. Vă solicităm să explicați cum ați luat în calcul pierderile tehnologice inerente la prepararea sandwich-urilor și fluctuațiile de preț, respectiv faptul că nu vor mai fi valabile oferte comerciale prezentate.

Autoritatea contractantă solicită Consiliului să constate că oferta a fost declarată neconformă motivat de faptul că contestatarul nu a răspuns concludent la ceea ce comisia de evaluare a solicitat, respectiv nu a justificat în mod concret cum a luat în considerare fluctuațiile de preț ale materiei prime în condițiile în care, pentru justificarea prețurilor unitare la materia primă, a prezentat oferte comerciale, oferte care sunt pe termen scurt. Faptul că a prezentat doar un comparativ al prețurilor practicate de nu putea fi luat în considerare ca răspuns concludent în condițiile în care ofertele de preț la materia primă prezentate sunt de la alți furnizori și nici nu a făcut dovada că deține cu societatea relații comerciale care să acopere toată perioada de furnizare a pachetului alimentar.

Conform prevederilor legale în materie, autoritatea contractantă are deplină libertate de a aprecia dacă documentele justificative/dovezile furnizate de ofertant sunt suficiente pentru a justifica, în mod corespunzător, nivelul scăzut al prețului, sau al costurilor propuse, ofertantului revenindu-i sarcina probei.

Astfel, contestatoarea trebuia 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 nu propune prețuri/tarife care-l pun în poziția de a vinde în pierdere. Obiectivul final al autorității contractante nu este de a se asigura că operatorul nu "vinde" în pierdere, ci, să se asigure că, prin prețul oferit, operatorul economic va putea derula contractul în bune condiții.

Având în vedere modalitatea în care societatea contestatoare a înțeles să răspundă la solicitarea de clarificări, aceasta nu face dovada că va putea derula contractul în condițiile impuse prin caietul de sarcini, respectiv să ofere o masă sănătoasă tuturor copiilor, inclusiv pentru acei copii care din considerente medicale, religioase, au restricții alimentare.

În aceste condiții, sunt incidente prevederile art. 136 alin. (3) din HG 395/2016: (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.

Prin adresa nr. 7911 din 18.06.2024, având termen de răspuns 20.06.2024 ora 10:00, comisia de evaluare a solicitat operatorului economic să clarifice următoarele:

Prezentați analiza de preț pentru prepararea pachetului alimentar luând în considerare forța de muncă, echipamentele utilizate, cheltuielile indirecte și profitul estimat. Justificați modalitatea în care sunt respectate obligațiile prevăzute la art. 51 alin. (1) din Legea nr. 98/2016 referitoare la reglementările obligatorii din domeniul relațiilor de muncă (nivelul minim al salarizării).

Analizând răspunsul ofertantului se constată că pentru prepararea, ambalarea și etichetarea a 415 pachete alimentare, acesta are cheltuieli generate de:

- salariile a 8 salariați;
- consumul de energie electrică generat de filator;
- consumul de energia electrică generat de aparatul de ambalare;
- iluminat;
- amortizările pentru echipamentele de producție;
- întreținerea echipamentelor pentru buna funcționare a acestora;
- chiria pentru spațiul de producție;
- utilitățile: apa, deșeuri.

Pentru fundamentarea prețului ofertat de 1 leu/pachet alimentar pentru activitatea de preparare a hranei a luat în calcul doar salariile a 8 salariați; consumul de energie electrică generat de filator; consumul de energie electrică generat de aparatul de ambalare; amortizările pentru echipamentele de producție, întreținerea echipamentelor pentru buna funcționare a acestora precum și marja de profit. Ca justificare a faptului că nu a inclus în preț ofertat celelalte costuri menționează următoarele:

- Costul cu chiria este 0 lei, deoarece societatea are cu proprietarul clădirii contract de comodat
- Costurile de iluminat nu se includ, societatea funcționează în program normal
- Pentru cheltuielile cu apa și deșeurile, acestea se achită anual, și au fost achitate de societate din activitatea zilnică.

Având în vedere cele mai sus menționate se constată:

1) Neluând în calcul cheltuielile generate de eliminarea deșeurilor, contestatoarea demonstrează în fapt că nu a luat în calcul și cheltuielile generate de colectarea și eliminarea deșeurilor alimentare de la instituția școlară.

2) Calculând costurile generate de prepararea a fix 415 pachete alimentare, contestatoarea demonstrează că nu a luat în considerare o altă cerință a caietului de sarcini și anume realizarea unei porții probă care trebuie etichetată și păstrată 48 de ore la sediul prestatorului în condiții specifice evitării alterării acesteia.

3) Prezentând cheltuieli doar cu filatorul, contestatoarea nu justifică prețul ofertat de 1 leu pentru prepararea meniului 4 propus care conține piept de pui la grătar.

4) Neluând în calcul cheltuielile cu iluminatul, contestatoarea doar demonstrează că nu va putea livra pachetele alimentare la ora 09:30 deoarece în perioada de livrare a pachetului alimentar rămas respectiv septembrie-decembrie, soarele răsare după ora 8:00.

5) Neluând în calcul cheltuielile cu apa, contestatoarea doar demonstrează că nu va spăla fructele și legumele. Faptul că prin răspuns menționează că, cheltuielile cu apa au fost achitate la început de an dovedește doar că, în fundamentarea prețului nu a luat în calcul acesta cheltuială deoarece la începutul anului nu avea la cunoștință că va trebui să consume zilnic apă pentru prepararea a minim 415 pachete alimentare/zi timp de 7 luni.

Parcurgând toate analizele de preț prezentate de contestatoare se constată că nicăieri nu a inclus și cheltuielile generate de aprovizionarea cu materia primă, cheltuielile generate de păstrarea produselor.

Ofertarea unor prețuri aparent neobișnuit de scăzute ascunde capcane periculoase atât pentru operatorii economici, cât și pentru autoritățile contractante. Pe de o parte, operatorii economici pot fi excluși din procedură dacă autoritățile contractante consideră că aceștia nu au justificat corespunzător prețul aparent neobișnuit de scăzut. Pe de altă parte, prin acceptarea ofertelor cu preț neobișnuit de scăzut, autoritățile contractante riscă să primească servicii/produse de o calitate îndoielnică sau să nu le primească deloc. Nu doar împrejurarea că prețul este neobișnuit de scăzut duce la concluzia că o ofertă este inacceptabilă, ci și împrejurarea că prețul ofertat nu asigură îndeplinirea corespunzătoare a contractului. Prin parcurgerea răspunsului, la solicitarea de clarificări și ca rezultat a tuturor verificărilor efectuate s-a ajuns la două concluzii:

- oferta prezentată are un preț neobișnuit de scăzut;
- prețul neobișnuit de scăzut determină imposibilitatea de a asigura îndeplinirea contractului la parametrii cantitativi și calitativi solicitați prin caietul de sarcini.

Mai mult decât atât, în documentația de atribuire a fost clar precizată obligativitatea ca în prețul total ofertat să fie inclus și costurile generate de colectare și transport a deșeurilor alimentare *„Deșeurile alimentare trebuie colectate în recipiente închise și etichetate; aceste recipiente trebuie să fie de o construcție adecvată, păstrate intacte și ușor de curățat și dezinfectat. Transportul deșeurilor alimentare se va face de către ofertant, cheltuială ce va fi inclusă în propunerea sa financiară în prețul total ofertat. Ofertantul are obligația evacuării zilnice a deșeurilor alimentare.”*

De asemenea, prin documentația de atribuire s-au impus ofertantului și alte obligații pe lângă cele strict de preparare, ambalare și livrare a pachetelor alimentare, și anume:

- distribuția pachetului alimentar însoțit de fruct se va face zilnic, la ora 09:30, pe baza comenzii primite din partea unității de învățământ, la ora 08:30;
- pe parcursul unei săptămâni să nu se repete tipul de sandvici; nu se va furniza același fruct timp de două zile consecutive;

- pentru grupele speciale de consumatori - copii cu diabet, intoleranță la lactoză, gluten sau alte probleme de natură medicală - se va asigura regimul alimentar prescris de medicul specialist;
- mâncarea livrată trebuie gătită în dimineața zilei în care se servește, păstrându-se în condiții sanitar - veterinar și pentru siguranța alimentelor, precum și în condiții igienico-sanitare și la temperaturi corespunzătoare, conform legislației în vigoare;
- având în vedere obligativitatea unității de învățământ de a păstra 48 de ore probe din pachetul alimentar servit preșcolarilor și elevilor, operatorul economic are obligația ca fiecare livrare să fie însoțită de o probă gratuită a pachetului alimentar;
- se interzice darea în consum/livrarea alimentelor, în situația nerecoltării probelor alimentare din pachete, la sediul prestatorului. Probele trebuie să fie etichetate și păstrate 48 de ore la sediul prestatorului, în condiții specifice evitării alterării acestora. Eticheta va avea menționată următoarele date: data recoltării, ora recoltării, denumirea felului de mâncare recoltat, semnătură persoanei desemnate de prestator care a recoltat proba.

Având în vedere cele mai sus menționate, contestatoarea prin răspunsurile sale la solicitările de clarificări ale comisiei de evaluare, doar a demonstrat faptul ca nu a luat în calcul, toate cheltuielile generate de prepararea, ambalarea, etichetarea și livrarea pachetelor alimentare, motivând acest aspect prin afirmația „îmi acopăr o parte din costuri din activitatea uzuală”, dar fără să aducă și dovezi în acest sens. Simpla afirmație a contestatarei că beneficiază de condiții „deosebit de favorabile” nu poate fi luată în considerare atât timp cât nu aduce dovezi în acest sens.

Chiar dacă în caietul de sarcini nu s-a precizat punctual faptul că „porția probă va fi inclusă în preț”, autoritatea contractantă a stabilit în mod clar și fără echivoc care sunt obligațiile furnizorului și faptul că acesta trebuie ca, la întocmirea propunerii financiare, să ia în calcul *„toate cheltuielile pe care le implică îndeplinirea obligațiilor contractuale”*.

Solicitarea viza prezentarea de analize de preț pentru prepararea pachetului alimentar, astfel că, contestatoarea pentru a oferi un răspuns concludent trebuia să facă referire la toate tipurile de pachete alimentare, inclusiv la meniul 4.

Autoritatea contractantă solicită Consiliului să constate faptul că precizarea din contestație „nu avem costuri adiționale pentru prepararea pieptului de pui la grătar” nu se regăsește în răspunsul formulat la solicitarea de clarificări nr. 7911 din 18.06.2024. Neprezentând analize de preț decât doar pentru o parte din tipurile de pachete alimentare propuse, răspunsul nu putea fi considerat ca fiind unul concludent.

Neconcludența răspunsului, raportat la cerințele caietului de sarcini, referitor la cheltuielile cu iluminatul, a fost determinată de însăși justificarea contestatarei cu privire la iluminat. Niciunde, comisia de evaluare nu a precizat ce costuri să prezinte în analizele de preț ale pachetului alimentar. A fost alegarea contestatoarei de a preciza că, pentru prepararea pachetelor alimentare, se fac cheltuieli și cu iluminatul, doar că în cazul său, aceste cheltuieli nu există deoarece funcționează în regim normal.

În mod corect, comisia de evaluare a considerat inacceptabilă această explicație având în vedere când răsare soarele în perioada rămasă pentru livrarea pachetului alimentar.

În ceea ce privește faptul că nu are cheltuieli generate de aprovizionarea cu materia primă și cu păstrarea produselor și acest aspect trebuia demonstrat prin înscrisuri.

Prin adresa nr. 7911 din 18.06.2024 având termen de răspuns 20.06.2024 ora 10:00, comisia de evaluare a solicitat operatorului economic să clarifice următoarele:

Având în vedere prevederile caietului de sarcini, prin care s-a precizat faptul ca „5. CONDIȚII PENTRU TRANSPORT ȘI DISTRIBUȚIE; (...) în situația desfășurării cursurilor prin intermediul tehnologiei și al internetului sau a școlarizării elevilor la domiciliu, produsele alimentare vor fi livrate și distribuite zilnic elevilor care nu participă la cursuri în unitatea de învățământ, conform deciziei la nivel local și cu respectarea prevederilor legale în vigoare”, vă solicităm să justificați prețul ofertat de 0,01 lei/sandwich pentru transport, demonstrând totodată că distanța maximă pe care vă veți deplasa este de 5 km dus și 5 km întors.

Analizând răspunsul contestatarii se constată că acesta nu este concludent din două motive. În primul rând, nu a răspuns la ceea ce s-a solicitat, respectiv nu a demonstrat că pentru livrarea tuturor pachetelor alimentare va parcurge distanța de 5 km dus și 5 km întors de la locul de preparare a pachetului alimentar. Divagațiile din răspuns, privind modalitatea în care se asigură în general sustenabilitatea unei afaceri, nu este de natura unui răspuns concludent. Pentru a fi considerat un răspuns concludent contestatoarea doar trebuia să justifice distanța declarată.

În al doilea rând, răspunsul nu poate fi considerat concludent motivat de faptul că, contestatoarea recunoaște că în analiza de preț a transportului pentru pachetele alimentare, nu a luat în calcul toate cheltuielile generate de această activitate respectiv cheltuielile cu asigurările mașinii și ale produselor, amortizați, autorizația DSV a mașinii. Precizarea din răspuns, că mașina poate fi utilizată și pentru distribuirea altor produse alimentare către diverși clienți, nu poate fi luată în considerare, atât timp cât nu depune înscrisuri din care să rezulte că toate cheltuielile generate de salariul șoferului și de cele ale autoturismului sunt preluate prin alte contracte care se desfășoară simultan, în fiecare zi, odată cu distribuirea pachetelor alimentare către

Având în vedere faptul că prin răspuns contestatoarea nu demonstrează că distanța maximă pe care se va deplasa este de 5 km dus și 5 km întors și nici nu justifică prețul ofertat de 0,01 lei/sandwich pentru transport, oferta este inacceptabilă fiind incidente prevederile art. 134 alin. (5) teza II din HG 395/2016.

Prin adresa nr. 7911 din 18.06.2024 având termen de răspuns 20.06.2024 ora 10:00, comisia de evaluare i-a solicitat operatorului economic să clarifice următoarele: 6) În anexa la formularul de oferta ați precizat că prețul unitar ofertat per materie primă/produse alimentare este de 8,89 lei. Din justificarea prezentată rezultă că în fapt, prețul unitar ofertat per materie primă/produse alimentare variază între 4,92-5,57 lei/pachet.

Vă solicităm să corectați Anexa la formularul de ofertă în conformitate cu prețurile detaliate ca răspuns la solicitarea de clarificări, prețuri care să includă doar prețul pe materia primă și fructul oferat. Analizând răspunsul contestatoarei se constată că acesta nu este concludent motivat de faptul că nu a răspuns la ceea ce s-a solicitat, respectiv nu a prezentat Anexa la formularul de ofertă în conformitate cu prețurile detaliate ca răspuns la solicitarea de clarificări nr. 5082/18.04.2024, prețuri care să includă doar prețul materiei prime și a fructului oferat.

Nu poate fi vorba despre fluctuațiile prețului cu materia primă atât timp cât la întrebarea nr. 3 din solicitarea de clarificări nr. 7911 din 18.06.2024 precizează faptul că prețurile alimentelor nu vor varia și nu are pierderi tehnologice cu materia primă.

Din răspuns rezultă foarte clar și fără echivoc faptul că în prețul de 8,89 lei sunt prinse costurile operaționale (energii, salarii și taxe).

Acest aspect este întărit și de răspunsul de la întrebarea nr. 7 din solicitarea de clarificări, în care precizează în mod clar și fără echivoc faptul că prețul maxim al materiei prime este de 5,57 lei, restul fiind marja de profit ce va fi utilizată pentru sustenabilitatea financiară a afacerii.

De altfel, solicitarea de clarificări nu viza justificarea vreunei diferențe de preț ci corectarea anexei la formularul de ofertă în concordanță cu răspunsurile date la solicitările de clarificări. Având în vedere cele mai sus precizate, autoritatea contractantă susține că oferta este inacceptabilă fiind incidente prevederile art. 134 alin. (5) teza II din HG nr. 395/2016.

În concluzie, în urma reevaluării ofertei contestatoarei au reieșit mai multe vicii ale acestei oferte, în principal, faptul că prețul neobișnuit de scăzut nu a putut fi justificat de ofertant, care recunoaște că nu a inclus toate costurile aferente preparării pachetelor alimentare întrucât aceste costuri ar fi suportate din alte proiecte. Comisia de evaluare nu putea considera concludent un asemenea răspuns, în primul rând pentru că acesta dovedește nerespectarea cerințelor documentației de atribuire privind includerea tuturor costurilor, iar, în al doilea rând, pentru că o astfel de soluție ar fi presupus un tratament discriminatoriu și inegal comparativ cu ceilalți ofertanți, care au formulat o ofertă fără a reduce artificial prețul prin invocarea altor proiecte aliate în derulare.

Pentru cele expuse mai sus, autoritatea contractantă solicită Consiliului respingerea contestației, ca nefondată, neîntemeiată și lipsită de interes.

Prin adresa fără număr de înregistrare la emitent, înregistrată la CNSC sub nr. 44185/12.07.2024, atașat contestației, ... a transmis factura seria GCC nr. 0309/11.07.2024, în sumă de 3500 lei, reprezentând onorariu avocat conform contract de asistență juridică nr. 0219155/11.07.2024.

..... a transmis, în original, recipisa de consemnare nr. 210377377/1, eliberată de CEC BANK Sucursala Rădăuți la data de 10.07.2024, din care rezultă consemnarea cauțiunii în valoare de 12.681,00 lei.

Din înscrisurile aflate la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarea situație de fapt:

În calitate de autoritate contractantă, ... a inițiat o procedură proprie, organizată în vederea atribuirii contractului având ca

obiect prin publicarea pe site-ul propriu a Invitației de depunere ofertă nr. 4700/10.04.2024.

Conform invitației de participare și a documentației de atribuire, criteriul de atribuire este „cel mai bun raport calitate-preț”, iar valoarea estimată a contractului este de 634.033,28 lei fără TVA.

Analizând conținutul dosarului cauzei, Consiliul constată că operatorul economic este nemulțumit de reevaluarea pe care a făcut-o autoritatea contractantă în urma Deciziei nr. 1552/C8/1450/ 06.06.2024, prin care s-a reținut în considerente următoarele:

„Se poate constata faptul că autoritatea contractantă a solicitat clarificări cu privire la compunerea prețului pentru fiecare sandwich din cele 5 ofertate de către contestatoare, iar aceasta a detaliat prețul pe fiecare componentă în parte, rezultând un preț pe sandwich de 4,25 lei la care se adaugă prețul fructului 1,32 lei, ambalarea și etichetarea 1 leu, la final având costuri de 6,75 lei (la meniul 5).

Se poate observa că prețul final din ofertă este de 9,9 lei fără TVA, fiind o diferență între ofertă și costuri de 3,15 lei, adică aproximativ 1/3 din prețul final oferat.

Prin urmare, dacă autoritatea dorește să afle și altfel de informații cu privire la compunerea prețului acesta trebuie să solicite o altă rundă de clarificări.

Față de solicitarea simplistă a comisiei de evaluare „să justificați prețul oferat (...) cu luarea în considerare a prevederilor art. 210 alin. (2) din Legea nr. 98/2016), ofertantul a răspuns pe măsură.

Punând în aplicare Decizia mai sus invocate, autoritatea contractantă a formulat solicitări de clarificări prin adresa nr. 7919/18.06.2024, în urma cărora au rezultat mai multe motive prin care oferta a fost declarată inacceptabilă.

Motivul 1.

„Întrebarea nr. 2. Justificați prețul unitar de 1 leu/sandwich pentru ambalare și etichetare.

Răspuns: Prețul de 1 leu include materialul folosit pentru ambalare și materialul folosit pentru etichetare:

-Folie tubulară 107,67 lei /250m - 1.250 buc = 0,086 lei /buc

-Etichete autocolante 700buc 28,35 lei/ 700 etichete = 0,04 lei/ buc

-Sacoșă de hârtie 69 lei/ 100 buc = 0,69 lei /buc

Alte material consumabile (tuș imprimată, pierderi folie) = 0,184 lei/buc.”

Din analiza răspunsului ofertantului se constată că prețul de 1 leu/pachet alimentar, declarat pentru activitatea de ambalare și etichetare, nu include toate cheltuielile generate de proces, în special cele referitoare la forța de muncă și utilizarea echipamentelor necesare (cum ar fi aparatul de etichetat).

În detalierea procesului, ofertantul a indicat că pentru ambalare și etichetare utilizează două persoane și două utilaje (un aparat de ambalat și o imprimantă pentru etichete). Însă, din fundamentarea prețului, rezultă că acesta a omis să includă costurile cu forța de muncă și cu echipamentele în prețul de 1 leu/pachet. Aceasta înseamnă că nu a luat în calcul amortizarea echipamentelor, consumul de energie electrică și întreținerea necesară pentru menținerea echipamentelor în funcțiune, dar nici salariile personalului implicat.

În conformitate cu art. 136 alin. (2) din HG nr. 395/2016, atunci când ofertantul este solicitat să justifice prețul oferat pentru un produs sau serviciu, acesta trebuie să furnizeze dovezi concludente, care să justifice elementele prevăzute de art. 210 alin. (2) din Legea nr. 98/2016. Acestea includ prețurile furnizorilor, situația stocurilor de materii prime, modul de

organizare și metodele utilizate în cadrul procesului de producție, costurile cu forța de muncă și cu utilajele implicate, precum și alte elemente necesare pentru a justifica prețul ofertat.

Problema principală constă în faptul că ofertantul a declarat un preț de 1 leu pentru activitățile de ambalare și etichetare a fiecărui pachet alimentar, dar din răspunsurile la solicitările de clarificări reiese că nu au fost incluse în acest preț toate costurile asociate acestor activități. În mod special, cheltuielile legate de forța de muncă și utilizarea echipamentelor (amortizare, întreținere, consum de energie electrică) nu au fost cuantificate în justificarea prețului, deși acestea au fost descrise în detaliu în procesul tehnologic.

Din perspectiva juridică, faptul că ofertantul nu a inclus toate costurile relevante în justificarea prețului înseamnă că acesta nu a respectat pe deplin prevederile art. 136 alin. (2) din HG 395/2016, care impune o justificare detaliată și completă. Omisiunea unor costuri importante, cum sunt cele de amortizare, consumul de energie electrică pentru echipamentele de etichetare și ambalare, costurile salariale creează o discrepanță între prețul ofertat și costurile reale implicate de îndeplinirea contractului.

Această omisiune poate conduce la concluzia că prețul ofertat nu este unul realist și sustenabil, ceea ce reprezintă riscuri pentru îndeplinirea corespunzătoare a contractului.

În conformitate cu art. 136 alin. (3) din HG nr. 395/2016, dacă ofertantul nu prezintă informațiile și documentele solicitate sau dacă acestea nu justifică în mod corespunzător nivelul scăzut al prețului, oferta poate fi considerată inacceptabilă.

În acest caz, comisia de evaluare are dreptul să respingă oferta ofertantului, considerând că prețul ofertat de 1 leu/pachet alimentar pentru activitățile de ambalare și etichetare nu este fundamentat economic. Faptul că prețul nu include toate costurile necesare pentru desfășurarea activităților conform cerințelor contractuale poate duce la concluzia că prețul este neobișnuit de mic și nu permite îndeplinirea contractului la standardele de calitate impuse.

Într-o procedură de achiziție publică, ofertele care nu pot justifica prețurile oferite în mod corespunzător și complet, conform cerințelor din documentația de atribuire și a legislației aplicabile, sunt în mod corect respinse ca inacceptabile. Această respingere nu este considerată o încălcare a drepturilor ofertantului, ci este o măsură de protecție pentru asigurarea respectării principiilor fundamentale ale achizițiilor publice, în special transparența, tratamentul egal și concurența loială.

Motivul 2.

3) Analizând înscrisurile depuse pentru justificarea prețurilor oferite, comisia de evaluare a constatat faptul că ați utilizat exact prețurile unitare cu care achiziționați materia primă. Va solicităm să explicați cum ați luat în calcul pierderile tehnologice inerente la prepararea sandwich-urilor și fluctuațiile de preț, respectiv faptul că nu vor mai fi valabile oferte comerciale prezentate.

Conform art. 136 alin. (1) și (2) din HG nr. 395/2016, în cazul în care comisia de evaluare identifică un preț aparent neobișnuit de mic, aceasta are obligația de a solicita clarificări și justificări din partea ofertantului. În răspunsurile la solicitările de clarificări, ofertantul trebuie să prezinte dovezi și documente care să susțină validitatea prețului ofertat, în special atunci

când prețul reflectă un cost scăzut al materiilor prime, manoperei sau altor resurse.

Problema principală în acest caz este că, deși ofertantul a susținut că are acorduri cu furnizori locali, nu a prezentat documente ca dovadă a menținerii prețurilor pe întreaga durată a contractului. Mai mult, utilizarea unui comparativ de prețuri, care nu este susținut de dovezi privind existența unor relații comerciale ferme cu furnizorii (cum ar fi contracte sau acorduri prealabile), nu poate fi considerată o justificare concludentă a prețului scăzut.

Un alt aspect important este legat de pierderile tehnologice inerente în procesul de preparare și eventualele fluctuații de preț ale materiilor prime. Comisia de evaluare a solicitat clarificări în acest sens pentru a înțelege cum ofertantul a inclus în calculele sale aceste riscuri. Răspunsul oferit nu a luat în considerare în mod adecvat aceste fluctuații și pierderi tehnologice, ceea ce ridică îndoieli asupra sustenabilității prețului oferat.

Conform art. 210 alin. (2) din Legea 98/2016, justificarea unui preț neobișnuit de mic trebuie să includă toate elementele relevante, inclusiv aspectele tehnologice și economice, pentru a demonstra că prețul nu este nerealist. Ofertantul nu a demonstrat în mod clar cum ar putea gestiona riscurile asociate fluctuațiilor de preț ale materiilor prime, pierderile inevitabile din procesul de producție, precum și asigurarea unei constanțe în calitate și cantitate pe toată durata contractului.

Un alt aspect important ridicat de comisia de evaluare se referă la necesitatea de a asigura o masă sănătoasă inclusiv pentru copiii care au restricții alimentare, din motive medicale sau religioase. Acest aspect este menționat în caietul de sarcini, iar ofertantul avea obligația de a demonstra în mod concret cum va respecta aceste cerințe.

Prin răspunsurile oferite, ofertantul nu a prezentat o analiză clară și completă asupra acestui aspect, ceea ce ridică îndoieli cu privire la capacitatea sa de a derula contractul în conformitate cu toate cerințele impuse de documentația de atribuire. Lipsa unui plan detaliat privind oferirea de alternative alimentare pentru copii cu restricții alimentare reprezintă o omisiune semnificativă, ceea ce poate afecta calificarea ofertei ca fiind conformă.

Conform art. 136 alin. (3) din HG nr. 395/2016, în cazul în care ofertantul nu prezintă informații suficiente sau relevante, sau dacă documentele furnizate nu justifică în mod corespunzător nivelul scăzut al prețului sau al costurilor propuse, oferta poate fi declarată inacceptabilă. În acest caz, comisia de evaluare poate considera că prețul oferat nu reflectă toate cheltuielile reale și nu este sustenabil, în condițiile cerute de contract.

În acest context, nejustificarea fluctuațiilor de preț, pierderilor tehnologice, precum și lipsa dovezilor privind acordurile comerciale cu furnizorii pentru menținerea prețurilor la materii prime reprezintă deficiențe majore. Aceste omisiuni pot duce la concluzia că ofertantul nu a demonstrat capacitatea de a derula contractul în condițiile cerute și, prin urmare, oferta sa poate fi respinsă ca inacceptabilă.

Motivul 3.

4) Prezentată analiza de preț pentru prepararea pachetului alimentar luând în considerare forța de muncă, echipamentele utilizate, cheltuielile indirecte și profitul

estimat. Justificați modalitatea în care sunt respectate obligațiile prevăzute la art. 51 alin. (1) din Legea nr. 98/2016 referitoare la reglementările obligatorii din domeniul relațiilor de muncă (nivelul minim al salarizării).

Din analiza răspunsului ofertantului, comisia de evaluare a constatat mai multe deficiențe, care indică faptul că prețul ofertat nu include toate cheltuielile necesare pentru derularea contractului în condiții optime. Printre acestea se numără:

- deși ofertantul a inclus în calcul salariile, energia electrică și amortizarea echipamentelor, nu a luat în considerare alte costuri esențiale, cum ar fi eliminarea deșeurilor alimentare, costurile cu iluminatul (relevante pentru livrările matinale), cheltuielile cu apa pentru spălarea alimentelor și alte utilități necesare pentru desfășurarea activității.

De asemenea, nu a fost luată în considerare necesitatea realizării porțiilor probă și a pierderilor tehnologice inerente procesului de producție, care sunt cerințe explicite ale documentației de atribuire.

Un aspect esențial arătat de comisia de evaluare este că oferta nu ia în considerare anumite cerințe obligatorii din caietul de sarcini, cum ar fi:

- obligația ofertantului de a colecta și elimina zilnic deșeurile alimentare. Întrucât aceste costuri nu au fost incluse în propunerea financiară, sunt îndoieli cu privire la capacitatea sa de a îndeplini contractul.

- Neincluzând costurile cu apa în justificarea prețului, se poate considera că ofertantul nu a luat în calcul necesitatea de a spăla fructele și legumele, așa cum impune documentația de atribuire. Acest aspect afectează respectarea cerințelor de siguranță alimentară și calitate.

Conform art. 136 alin. (3) din HG nr. 395/2016, în cazul în care ofertantul nu poate justifica în mod corespunzător nivelul scăzut al prețului sau al costurilor propuse, comisia de evaluare poate considera oferta inacceptabilă. Aceasta înseamnă că ofertantul nu a reușit să demonstreze că prețul ofertat acoperă toate costurile necesare pentru îndeplinirea corespunzătoare a contractului, respectând atât cerințele cantitative, cât și pe cele calitative.

Acceptarea unei oferte cu preț neobișnuit de scăzut poate crea riscuri semnificative pentru autoritatea contractantă. În cazul în care prețul ofertat nu acoperă toate costurile necesare, există riscul ca furnizorul să livreze produse care nu respectă standardele documentației de atribuire.

Ofertantul poate întâmpina dificultăți financiare în derularea contractului, ceea ce poate duce la neîndeplinirea acestuia, cu consecințe negative pentru autoritatea contractantă și beneficiarii finali (în acest caz, elevii școlii).

În acest context, comisia de evaluare a acționat corect, conform prevederilor art. 136 alin. (3) din HG nr. 395/2016, concluzionând că oferta este inacceptabilă din cauza nejustificării corespunzătoare a prețului neobișnuit de scăzut. Lipsa unor costuri esențiale în fundamentarea prețului și neîndeplinirea anumitor cerințe din caietul de sarcini justifică respingerea ofertei ca fiind inacceptabilă.

Consiliul constată că o ofertă este inacceptabilă pe baza unui motiv clar, cum ar fi nejustificarea corespunzătoare a prețului neobișnuit de scăzut, conform art. 136 alin. (3) din HG nr. 395/2016, nu mai este necesară analizarea celorlalte motive de excludere. Caracterul de ofertă inacceptabilă

nu poate fi înlăturat, iar oferta nu poate fi reconsiderată în contextul altor posibile deficiențe.

În practică, atunci când se constată un viciu care duce la inacceptabilitatea ofertei, Consiliul sau comisia de evaluare se oprește la acest aspect, deoarece este suficient pentru excluderea ofertei. Chiar dacă ar exista și alte motive de excludere, ele devin irelevante din punct de vedere procedural, odată ce a fost stabilit caracterul inacceptabil al ofertei.

Conform Legii nr. 101/2016 și Legii nr. 98/2016, solicitările de clarificări făcute de comisia de evaluare reprezintă un act administrativ în cadrul procedurii de achiziție publică. Dacă ofertantul consideră că solicitarea de clarificări este excesivă, nejustificată sau incorectă, acesta are posibilitatea să o conteste în fața Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor sau în instanță.

În acest caz, contestatoarea nu a contestat solicitarea de clarificări nr. 7911/18.06.2024 la momentul primirii acesteia. Prin necontestarea solicitării, ofertantul și-a asumat tacit oferirea unui răspuns conform cerințelor comisiei de evaluare. Aceasta înseamnă că a acceptat solicitările de clarificări ca fiind legitime și a renunțat la dreptul de a le contesta ulterior.

Ulterior, în cadrul contestației, criticile privind solicitarea de clarificări nr. 7911/18.06.2024 sunt considerate tardive, deoarece ofertantul nu le-a contestat în termenul prevăzut de lege. Odată ce termenul legal pentru contestarea unui act administrativ a expirat, părțile nu mai au posibilitatea de a reveni asupra respectivului act. Criticile care vizează solicitarea de clarificări după acest moment nu sunt permise, deoarece s-ar contrazice principiul stabilității actelor administrative.

În acest stadiu al procedurii, comisia de evaluare are obligația de a evalua răspunsurile furnizate și de a decide dacă acestea sunt suficiente sau dacă oferta este conformă.

Față de aceste aspecte, Consiliul stabilește că oferta depusă reprezintă angajamentul asumat de către ofertant în scopul realizării obiectului contractului, astfel costurile aferente execuției contractului, ce fac obiectul prezentei proceduri, nu sunt elemente pur formale ale ofertei prezumate a fi valabile și admise, fără probe concludente, ci reprezintă elementele esențiale ale propunerii financiare, a căror realitate trebuie să fie verificată de comisia de evaluare și confirmate de ofertant prin documentele înaintate autorității contractante.

Consiliul stabilește că operatorii economici, în elaborarea ofertei financiare, trebuie să țină cont de toate prevederile legale în vigoare, astfel nu pot propune prețuri care nu sunt rezultatul liberei concurențe, care încalcă prevederile în domeniul relațiilor de muncă sau care nu pot fi justificate. Astfel, ofertanții nu trebuie să vicieze rezultatul procedurii, prin ofertarea unor prețuri fără suport legal, în baza unor supoziții proprii, fapt pentru care autoritatea contractantă are obligația de a evalua ofertele financiare ținând seama de toate elementele avute în vedere la stabilirea prețului, pentru a se asigura de fezabilitatea și sustenabilitatea prețului propus.

De asemenea, Consiliul are în vedere, pe de o parte, considerentul 103 din cadrul Directivei 2014/24/UE; *„Ofertele care par anormal de scăzute în raport cu lucrările, produsele sau serviciile ar putea să se bazeze pe ipoteze sau practici necorespunzătoare din punct de vedere tehnic, economic sau*

juridic. Dacă ofertantul nu poate furniza o explicație suficientă, autoritatea contractantă ar trebui să aibă dreptul de a refuza oferta”, coroborat cu art. 69 alin. (1) din directivă: „Autoritățile contractante solicită operatorilor economici să explice prețul sau costurile propuse în ofertă, în cazul în care ofertele par a fi anormal de scăzute în raport cu lucrările, produsele sau serviciile respective”, precum și Hotărârea din 19 octombrie 2017, în cauza C-198/16, prin care CJUE s-a pronunțat, astfel: „50 În acest sens, articolul 139 alineatul (1) din Regulamentul nr. 2342/2002 prevede că, dacă, pentru un anumit contract, ofertele par să aibă prețuri anormal de mici, înainte de a respinge ofertele în cauză nu-mai din acest motiv, autoritatea contractantă solicită în scris detalii privind elementele constitutive ale ofertei pe care le consideră relevante și verifică aceste elemente constitutive, după audierea corespunzătoare a părților, ținând cont de explicațiile primite. 51 Astfel, această dispoziție stabilește obligația autorității contractante, în primul rând, de a identifica ofertele suspecte, în al doilea rând, de a permite ofertanților în cauză să demonstreze caracterul serios al acestora, solicitându-le precizările pe care le consideră oportune, în al treilea rând, de a aprecia relevanța explicațiilor furnizate de persoanele interesate și, în al patrulea rând, de a lua o decizie cu privire la admiterea sau la respingerea ofertelor menționate (a se vedea prin analogie Hotărârea din 27 noiembrie 2001, Lombardini și Mantovani, C 285/99 și C 286/99, EU:C:2001:640, punctul 55)”.

Raportat la cele evocate și ținând seama că printre atribuțiile comisiei de evaluare sunt și cele de verificare a propunerilor financiare prezentate de ofertanți, inclusiv verificarea conformității cu propunerile tehnice, verificarea aritmetică, verificarea încadrării în fondurile care pot fi disponibilizate pentru îndeplinirea contractului respectiv, precum și, dacă este cazul, verificarea încadrării acestora în situația prevăzută la art. 210 din Lege, așa cum este prevăzut la art. 127 alin. (1) lit. h) din HG nr. 395/2016, Consiliul constată că această verificare s-a făcut cu rigurozitatea impusă de legislația în domeniu și, pe cale de consecință, criticile contestatoarei privind nelegalitatea evaluării ofertei, sunt neîntemeiate, urmând să fie respinse.

În ceea ce privește solicitarea de anulare a atribuirii contractului către, acesta se va respinge deoarece nu a fost motivată.

Conform principiilor generale de drept și ale Legii nr. 101/2016, orice contestație trebuie să fie motivată și susținută de dovezi. Simplul fapt de a solicita anularea procedurii de atribuire, fără a oferi o justificare clară și argumente legale, nu este suficient.

În speță, contestatoarea a cerut anularea atribuirii către însă nu a motivat cererea. Aceasta este o lipsă fundamentală, întrucât fără o motivare corespunzătoare, Consiliul nu poate analiza temeinicia cererii și, prin urmare, va respinge o astfel de solicitare.

Luând în considerare aspectele de fapt și de drept evocate, în baza art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va respinge, ca nefondată, contestația depusă de, în contradictoriu cu inclusiv cererea de obligare a autorității contractante la plata cheltuielilor de judecată.

Prezenta decizie va fi obligatorie pentru părțile cauzei potrivit dispozițiilor art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

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.

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

CONSILIUL DECIDE:

Respinge, ca nefondată, contestația depusă de în contradictoriu cu inclusiv cererea de obligare a autorității contractante la plata cheltuielilor de judecată.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți.

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.

Redactat în 4 exemplare originale, conține 20 pagini.