

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. ...

Data: ...

Prin contestația fără număr de înregistrare la emitent și nedată, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 42999/07.08.2023, formulată de către ... S.R.L., în calitate de lider al asocierii ... S.R.L. – ... S.R.L., cu sediul în ..., înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., având CUI ..., împotriva raportului procedurii nr. 16492/26.07.2023, emise de către ..., cu sediul în ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de licitație deschisă, organizată în vederea atribuirii contractului de achiziție publică, având ca obiect *„Furnizare de recipiente de colectare a deșeurilor aferente obiectivului de investiții «Investiții Complementare Sistemului de Management Integrat al Deșeurilor în județul ...»”*, se solicită anularea deciziei autorității contractante prin care oferta ... S.R.L. a fost declarată admisibilă, inclusiv anularea raportului procedurii nr. 16492/26.07.2023 (în partea privind admisibilitatea ofertei ... S.R.L.), anularea înscrisurilor subsecvente, respectiv comunicările privind rezultatul procedurii, precum și continuarea procedurii de atribuire conform celor dispuse.

Prin adresa nr. 10588/16.08.2023, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. 44391/16.08.2023, ... S.R.L., cu sediul în ..., înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., având CUI ..., a formulat cerere de intervenție, prin care solicită încuviințarea în principiu și admiterea, pe fond, a cererii sale de intervenție, respingerea, ca neîntemeiată, a contestației formulate de către ... S.R.L. cu consecință menținerii ca temeinice și legale a actelor contestate, respectiv: (i) a adresei privind comunicarea rezultatului procedurii transmisă de autoritatea contractantă către contestator; (ii) a raportului procedurii înregistrat sub nr. 16492/26.07.2023 și a tuturor actelor subsecvente, (iii) a tuturor actelor prin care oferta ... S.R.L. a fost declarată admisibilă, conformă și câștigătoare, precum și accesul la dosarul achiziției publice.

Contestația și cererea de intervenție vor fi soluționate împreună, având în vedere dispozițiile art. 66 alin. (1), art. 67 alin. (1) și art. 123 alin. (1) C. proc. civ.

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 ... S.R.L., în calitate de lider al asocierii ... S.R.L. – ... S.R.L. critică declararea, de către autoritatea contractantă, a ofertei ... S.R.L. ca fiind admisibilă și câștigătoare.

Intimata - autoritate contractantă a organizat procedura de atribuire, cu o valoare estimată de 73.543.689,37 lei, fără TVA, postând în SEAP documentația de atribuire, atașată anunțului SEAP nr.

- Aspecte particulare procedurii de atribuire: prezentarea de mostre în vederea verificării comparative la recepția tuturor produselor livrate pe parcursul derulării contractului.

Astfel, în documentația de participare (răspuns solicitarea de clarificări nr. 42), s-a precizat expres faptul că mostrele prezentate vor fi folosite ca etalon pentru recepția ulterioară, cu consecință în imposibilitatea modificării ofertelor, după prezentarea lor autorității contractante.

- Motive de inadmisibilitate o ofertei ... S.R.L.:

I. Neîndeplinirea criteriului de capacitate referitor la situația economico - financiară, cerința media cifrei de afaceri pe ultimii 3 ani, cel puțin egală cu 65.000.000 lei

Cerința privind acest criteriu de capacitate referitor la situația economico - financiară, este menționată în pct. III.1.2 din fișa de date.

- Modul de îndeplinire a cerinței prin terț: autoritatea contractantă a precizat modalitatea de îndeplinire a cerinței, după cum urmează:

- prezentarea angajamentului terțului susținător (împreună cu anexe la angajament), din care să rezulte modul efectiv în care se va materializa susținerea acestuia (fila 6, alin. penultim din fișa de date);

- pct. VI.3 Informații suplimentare, pct. 10 (fila 13 din fișa de date), relevante cauzei, fiind următoarele:

- a) incidența prevederilor art. 184 din Legea nr.98/2016, citat;

- b) momentul până la care se poate prezenta angajamentul terțului susținător: odată cu depunerea DUAЕ (adică cel mai târziu la data limită de depunere a ofertei), menționându-se expres: *„Odată cu depunerea DUAЕ, ofertantul va prezenta angajamentul terțului susținător (cu documente anexe la angajament) transmis de către terțul/terții susținători, din care rezultă modul efectiv în care se va materializa susținerea acestuia/acestora.”*

(Autoritatea contractantă (ne)observând (cel mai probabil) lipsa angajamentului terțului susținător cu privire la cerința privind situația economico - financiară, solicită prin adresa nr. 13118/13,06.2023,

clarificări cu privire la modul efectiv în care se va materializa susținerea acestuia.

Prin adresa ... S.R.L. nr. 10534/15.06.2023 (răspunsul la solicitarea de clarificări nr. 13118/13.06.2023), ofertantul declarat câștigător transmite două scrisori de bonitate invocate, emise de băncile la care terțul susținător are deschise conturi, respectiv Pro Credit Bank și NLB Komercijalna banka, precum și o convenție de asumare a riscului și răspunderii (menționată în procesul-verbal de evaluare DUAE nr. 13767/20.06.2023). Urmare a acestei veritabile completări a ofertei, autoritatea contractantă apreciază că ofertantul a îndeplinit cerința.

(3) Motive de inadmisibilitate a ofertei:

3.1. Lipsa angajamentului terțului susținător, cu privire la îndeplinirea cerinței privind cifra de afaceri

Din simpla lecturare a documentelor aferente DUAE, se observă angajamentului terțului susținător, cu privire la îndeplinirea cerinței privind cifra de afaceri.

Pentru evitarea oricărui dubiu, se precizează faptul că în documentul intitulat „Formular nr. 6 - Angajament ferm privind susținerea tehnico-profesională și economico-financiară a ofertantului/grupului de operatori economici”, fila 100 și urm. din fișierul Documente calificare semnat, rezultă în clar faptul că acest angajament se referă exclusiv la îndeplinirea cerinței privind experiența similară: se citează fila 100 alin. (4) și fila 103, alin. final.

În concret, conform celor de mai sus, rezultă cu evidență limitele acestui angajament, limite care se circumscriu doar angajamentelor privind experiența similară, nici acestea conforme.

Contestatorul are în vedere că, pentru a invoca o susținere din partea terțului susținător, prima condiție o reprezintă însăși existența unui angajament de susținere din partea terțului susținător, aceasta fiind înțelesul art. 182 alin. (1) și alin. (4), precum și prevederile din fișa de date mai sus citate (pct. 1 de la supra).

În concluzie, chestiunea litigioasă o reprezintă răspunsul la întrebarea dacă în lipsa unui angajament de susținere cu privire la cerința pentru care se pretinde că se acordă susținerea, este admisibilă efectuarea de demersuri ulterioare datei de deschidere a ofertelor, pentru complinirea lipsei acestui angajament.

În opinia contestatorului, lipsa angajamentului de susținere la momentul solicitat de autoritatea contractantă (odată cu depunerea DUAE), lipsește de orice efecte corespondența ulterioară ce devine astfel o „negociere” dintre autoritatea contractantă și ofertantul declarat câștigător, cu privire la îndeplinirea cerinței privind cifra de afaceri. Astfel, în lipsa unui angajament ferm de susținere și în ceea ce privește îndeplinirea cerinței privind cifra de afaceri, nu este îndeplinită condiția necesară cumulului cifrei de afaceri a ofertantului cu cea a terțului susținător, cu o singură consecință în evaluarea îndeplinirii acestei

cerințe doar din prisma cifrei de afaceri prezentate de ofertant de doar 10.907.676,67 lei, mult sub minimul solicitat de 65.000.000 lei, sens în care, oferta ... S.R.L. este inacceptabilă, în temeiul art. 137 alin. (2) lit. b) din H.G. nr. 395/2016.

3.2. Eventuala depunere a angajamentului de susținere după momentul limită precizat de autoritatea contractantă (odată cu depunerea DUAЕ), încalcă principiul tratamentului egal, constituindu-se totodată și într-o completare nelegală a ofertei.

Conform art. 209 alin. (2) din Legea nr. 98/2016 *„Autoritatea contractantă nu are dreptul ca prin clarificările/completările solicitate să determine apariția unui avantaj evident în favoarea unui ofertant/candidat”*.

Astfel, chiar dacă s-ar admite, prin absurd, faptul că prin adresa ... S.R.L. nr. 10534/15.06.2023 (răspunsul la solicitarea de clarificări nr. 13118/13.06.2023), ofertantul declarat câștigător a transmis înscrisurile doveditoare ale angajamentului lipsă, această manoperă este ilegală prin faptul că extinde prevederile fișei de date a achiziției, după data limită de depunere a ofertei, oferind un avantaj injust unui ofertant, în concret, extinderea nepermisă a angajamentului ferm de la (și limitată la) experiența similară, inclusiv la cifra de afaceri, sub nicio formă, nu poate constitui un viciu de formă, întrucât așa cum s-a arătat mai sus, declanșarea mecanismului cumulului cerințelor îl reprezintă depunerea angajamentului ferm și nu un bilanț contabil.

▪ Angajamentul de susținere economico-financiară face parte din ofertă, situație în care, lipsa acestuia din ofertă (evident depusă până la data limită de depunere a ofertei) cu privire la un criteriu de calificare, conduce la evaluarea ofertei fără angajamentul lipsă, sau, în cazul completării angajamentului inițial cu privire la un alt criteriu de calificare, conduce în fapt la depunerea unei noi oferte, aspect inadmisibil.

Pentru evitarea oricăror dubii cu privire la conținutul obligatoriu al ofertei, autoritatea contractantă, prin fișa de date a achiziției, pct. IV.4.3. Modul de prezentare al ofertei - Oferta și documentele însoțitoare, este menționat expres la fila 11, pct. final, a evidențiat faptul că eventualele angajamente ale terțului susținător sunt parte a ofertei sau nu sunt deloc.

Se citează *„Oferta și documentele însoțitoare”* din fișa de date a achiziției.

Astfel, ofertantul elaborează oferta în conformitate cu prevederile documentației de atribuire (art. 123 din H.G. nr. 396/2016 și art. 75 din Legea nr. 98/2016).

Contestatorul evocă Decizia C.N.S.C. nr. 1574/C7/1714/10.07.2023, din care citează.

În concret, legiuitorul a prevăzut *cu titlul de excepție* și limitativ cazurile în care o ofertă poate fi modificată, depunerea unui nou angajament de susținere sau extinderea efectelor unui astfel de

angajament și cu privire la criteriile nespecificate în angajamentul inițial, nefiind incluse în excepțiile prevăzute de art. 134 alin. (6) și art. 135 din H.G. nr. 395/2016.

În concluzie, pentru aceleași considerente pentru care o ofertă nu mai poate fi modificată după data limită de depunere a ofertei, nici documentele care compun oferta nu mai pot fi modificate, întrucât o astfel de conduită ar constitui cel puțin un tratament privilegiat și oricum nelegal, acordat în mod ilicit ofertantului declarat câștigător.

3.3. Nerespectarea prevederilor legale, privind angajamentul terțului susținător de a răspunde în solidar de neexecutarea contractului

Așa cum s-a arătat la pct. (1) de la supra, autoritatea contractantă a prevăzut aplicabilitatea prevederilor art. 184 din Legea nr. 184/2016, ce instituie solidaritatea răspunderii terțului susținător.

Din simpla lecturare a angajamentelor terțului susținător se observă faptul că răspunderea acestuia este limitată, fără nicio referire la angajamentul privind o răspundere solidară, esențială (și legală), în cazul susținerii privind îndeplinirea criteriilor referitoare la situația economică și financiară (cifra de afaceri).

În acest sens, indiferent de aspectele de formă ale celor de mai sus, o susținere a terțului pentru îndeplinirea criteriului situația economică și financiară - cifra de afaceri, fără angajamentul privind o răspundere solidară, nu respectă exigențele legale și cele solicitate de autoritatea contractantă, cu consecință în lipsa unei astfel de susțineri.

II. Oferta ... S.R.L. nu satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini

- Precizări prealabile:

- a) Obligatorietatea respectării documentației de atribuire în cele mai mici detalii

În mod preparatoriu, contestatorul învederează faptul că documentația de atribuire nu a fost contestată de niciun operator economic, drept pentru care toate prevederile acesteia (inclusiv răspunsul consolidat la clarificări) și-au consolidat forța obligatorie, atât pentru autoritatea contractantă, cât și pentru operatorii economici participanți la procedura de atribuire.

În concluzie, se evocă jurisprudența CNSC (Decizia 1574/C7/1714/10.07.2023), a instanțelor de judecată (decizia nr. 1555/2012 și nr. 107/2021 - Curtea de Apel Craiova, decizia nr. 916/CA/2019-R - Curtea de Apel Oradea, decizia nr. 610/2020 - Curtea de Apel Brașov) și a CJUE (Hotărârea C76/16, EU:C:2017:549, Ingsteel și Metrostav, pct. 34, Hotărârea din 22.06.1989, Constanzo, 103/88, Eu:C:1989:256, pct.30-33, Hotărârea din 14.10.2010, Fufi, C-243/09, EU:C:2010:609, pct. 61 și 63, etc.).

- b) Autoritatea contractantă nu a permis nicio abatere de la prevederile minimale ale caietului de sarcini.

În acest sens, contestatorul citează din fișa de date, pct. IV.4.1. Modul de prezentare al propunerii tehnice.

c) Aspecte particulare procedurii de atribuire: autoritatea contractantă a solicitat prezentarea de mostre - etalon în vederea verificării comparative la recepția tuturor produselor livrate pe parcursul derulării contractului.

Astfel, în documentația de participare (răspuns solicitarea de clarificări nr. 42), s-a precizat expres faptul că mostrele prezentate vor fi folosite ca etalon pentru recepția ulterioară, cu consecință în imposibilitatea modificării ulterioare a ofertelor și mostrelor. Totodată, această solicitare are rolul de a permite verificarea corespondenței ofertei scrise cu produsul fizic, asigurând o trasabilitate autorității contractante.

d) Autoritatea contractantă a solicitat două din produse cu caracteristici atipice producției de serie, care, cumulat cu cerința privind prezentarea de mostre ce ulterior deveneau mostre-etalon la recepția produselor, a necesitat achiziție de matrițe cu unică destinație această procedură (pct. II.1. de mai jos), precum și modificarea matrițelor existente tot exclusiv pentru această procedură (pct. II.2.) de mai jos, ambele operațiuni cu corespondent într-un preț mai ridicat, pentru îndeplinirea tuturor cerințelor autorității contractante.

Contestatorul arată că, în aplicarea tuturor celor de mai sus (a-d), a depus eforturi considerabile, investind resurse financiare și umane, adaptării producției, pentru a satisface atât cerințele particulare, cât și cerințele atipice acestei proceduri, având convingerea că intimata va evalua ofertele în modalitatea prevăzută în fișa de date (nicio abatere de la prevederile minimale ale caietului de sarcini /respectarea documentației de atribuire în cele mai mici detalii), respectiv cu aplicarea principiului egalității de tratament.

II.1. Motivul de neconformitate al ofertei ... S.R.L.: neîndeplinirea cerinței privind dimensiunea minimă a fantei superioară de la containerul de 1100l pentru deșeuri de hârtie/carton

(1) Expunere cerință autoritate contractantă:

Cu privire la deschidere/ fanta superioară de la containerul de 1100l pentru deșeuri de hârtie/carton, cerința autorității contractante este menționată la pag. 16 din caietul de sarcini: *„Fantă în partea superioară protejată la precipitații, pentru utilizarea în aer liber, cu dimensiuni minime de 250 mm x 450 mm”.*

(2) Motive de neconformitate a ofertei ... S.R.L.:

• Ofertantul a specificat în propunerea sa tehnică: *„Fanta de inserare a deșeurilor de hârtie și carton este poziționată central pe partea superioară a capacului și are dimensiunea 450x250 mm. Fiind destinat utilizării în aer liber, design-ul său previne pătrunderea precipitațiilor în interiorul containerului”.*

- Procesul-verbal de predare-primire nr. 12692/08.06.2023 prezintă o fotografie din partea din față a acestei mostre de container, prevăzut cu fantă și protejată de precipitații, pe care contestatorul o arată - foto 1 - imaginea fotografiată a mostrei prezentate autorității contractante și foto 2 - ilustrarea îndeplinirii cerinței de fantă protejată la precipitații din oferta tehnică, pag. 21.

Cerința din caietul de sarcini citată mai sus prevede (1) fantă în plan orizontal, amplasată pe suprafața containerului, pentru a permite pătrunderea deșeurilor atunci când acesta este în poziția „încuiat”, dar și (2) protecție la precipitații, care să prevină infiltrarea apei prin această deschizătură. Majoritatea producătorilor aleg să facă această protecție sub forma unei „glugi” care este prevăzută cu (3) o fantă în plan superior (vertical), ce permite introducerea deșeurilor din exterior spre deschiderea de pe suprafața containerului.

Ulterior, în ceea ce privește deschiderile/fantele capacului, cerința a fost explicitată prin Răspunsul la clarificări nr.27, menționându-se în clar faptul că *„în privința dimensiunilor solicitate pentru fantele capacului containerului ... autoritatea contractantă a solicitat dimensiuni minime ...”* și se citează Răspunsul la solicitarea de clarificări nr. 27.

Se prezintă Fig. 1 Deschiderea de 250mm x 400mm practică pe suprafața capacului containerului, Fig. 2 Protecția deschiderii din capac („gluga”) și fanta în plan superior, iar în secțiunea frontală și laterală, protecția la precipitații are formele din Fig. 3 - Secțiuni ale protecției la precipitații.

Important: prin răspunsul la clarificări nr. 27, autoritatea contractantă a menționat expres *„fantele [pluralul de la fantă(a)] capacului (singular)”* trebuie să aibă dimensiunea minimă de 250mm x 450mm și nu doar o fantă din cele două.

Concret, reținând faptul că acel capac are doar 2 (două) fante (aspect ce cu siguranță nu fi va fi contestat), este evident că folosirea de către autoritatea contractantă a sintagmei „fantele capacului”, aceasta a înțeles să solicite ca ambele fante ale capacului să aibă dimensiunile minime precizate în documentație.

Prin urmare, este evident că cerința autorității contractante este ca suita celor 2 (două) fante de admisie a deșeurilor, una în plan orizontal (aflată pe capac) și alta în plan vertical, perpendiculară pe latura anterioară a fantei orizontale de pe capac, care sunt corelate, să aibă dimensiunile minime solicitate de 250mm x 450mm.

Ofertantul ... S.R.L., așa cum se poate deduce din descrierea acestora de mai sus, alege să vorbească doar despre fanta din plan orizontal, adică deschiderea din capac, care are dimensiunile cerute de 250 mm x 450mm, fără să pomenească nimic despre dimensiunile fantei verticale.

Simultan, autoritatea contractantă alge să ignore dimensiunile diferite ale fantei din plan vertical (ignoră propria-i cerință), limitându-se

să constate în Procesul-verbal nr. 15038/06.07.2023 privind evaluarea conformității tehnice - doar dimensiunile conforme în plan orizontal ale fantei: „25 x 45 cm, iar gaura superioară de 37 x 16 cm”, consfințind prin această constatare două aspecte:

- că discerne între dimensiunile celor două fante perpendiculare (cea orizontală și cea verticală);

- că alege să ignore dimensiuni mai mici ale așa numitei „găuri superioare” (în fapt, fanta superioară), care fac inutile/improprii dimensiunile mai mari ale fantei orizontale.

- oricum este de remarcat (și criticat totodată) inovația autorității contractante care pare a uita faptul că a solicitat ca cele două fante (*fantele capacului*) să aibă o dimensiune minimală și aduce în discuție un termen nou cu ocazia evaluării – așa zisă „gaură superioară”, transformând una din „fantele capacului” în nou inventata „gaură superioară”.

Contestatorul precizează următoarele:

- termenul de „gaură” (fie ea superioară sau inferioară), nu este menționat în documentația de atribuire, sens în care la acest moment procedural nu mai este permisă modificarea documentației de atribuire (tardivitatea) prin includerea de noi termeni/cerințe, respectiv prin modificarea răspunsului la clarificări nr. 27;

- dacă una din cele două fante ale capacului, respectiv fantă verticală (denumită de intimată mai nou „gaură”) nu este (mai nou) una din fantele capacului (două în total) menționate în răspunsul la clarificări nr. 27, unde este totuși această a doua fantă a capacului, despre care se face vorbire că ar trebui să aibă aceleași dimensiuni minime de 25cmx45 cm? Evident este o întrebare retorică, dar care arată nonsensul aprecierilor intimatei.

- indiferent de denumire: fante (răspunsul la clarificări nr. 27), găuri (inovație ulterioară datei limită de deschidere a ofertelor), despicături, etc., tot două rămân și sunt necesare, iar dimensiunile minime trebuie să asigure finalitatea cerută de intimată și unica finalitate posibilă este aceea a asigurării faptului că un obiect de dimensiunile minime solicitate 25cmx45 cm, trece de aceste fante/găuri/deschizături/etc. Orice interpretare contrară ar lipsi de efect cerința, întrucât aceste containere nu sunt „fax-uri” pentru a introduce doar câte o filă în prima fantă, cu speranța că tava/colectorul ulterior este suficient de mare pentru a depozita mai multe file.

Așa cum se poate vedea și din fotografii (planșele foto efectuate cu ocazia vizionării mostrelor), dimensiunea fantei verticale a ofertei ... S.R.L. nu respectă proporția de 250/450, aceasta fiind de proporția 160/370.

Acest lucru a fost observat și de societatea sa, susține contestatorul, cu ocazia prezentării mostrelor, în prezența membrilor Comisiei de Recepție, unde acesta a stăruit să se consemneze în

procesul-verbal lipsa îndeplinirii acestei cerințe, prin urmare neconformitatea produsului. Ca atare, autoritatea contractantă a acceptat să menționeze această constatare în procesul-verbal de recepție nr. 12700/08.06.2023, deci nu va putea invoca omisiunea cu privire la verificările pe care s-a angajat să le facă acest subiect.

Prin faptul că fanta orizontală are o lățime de 45 cm, iar cea verticală are lățimea de doar 37 cm, autoritatea contractantă acceptă că doar deșeuri care au latura mare de 37 cm pot fi introduse, ceea ce invalidează însăși cerința din caietul de sarcini, anume o latură de 45cm. Care este semnificația unei astfel de cerințe (250mm x 450mm), dacă autoritatea acceptă o fantă superioară mult redusă ca dimensiuni?

Pentru a înțelege mai bine semnificația prezentării simultane și corelate a dimensiunilor celor două fante, care trebuie să aibă ambele dimensiuni de 250mm x 450mm, contestatorul face o prezentare la scara a machetei solicitate, în paralel cu una la care doar fanta orizontală respectă cerințele, iar fanta verticală are, de exemplu, o înălțime discreționară de doar 25mm. Fig.4 Protecție la precipitații cu fantă superioară – înălțime - 25mm și Fig.5 Protecție la precipitații cu fantă superioară – în înălțime – 250 mm (prezentată în oferta contestatorului).

Concluzionând, prin lipsa de reacție a autorității contractante la necorelarea dimensiunii fantei verticale, se poate trage concluzia că nimic nu împiedică un ofertant să aducă o protecție de dimensiuni similare celei prezentate, care face greoaie sau chiar imposibilă eliminarea deșeurilor de hârtie/carton ale populației.

În concluzie, oferta ... S.R.L. nu satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini și în temeiul art. 215 alin. (5) din Legea nr. 98/2016 și art. 137 alin. (3) lit. a) din H.G. nr. 395/2016, oferta este neconformă.

II.2. Motivul de neconformitate al ofertei ... S.R.L.: neîndeplinirea cerinței privind Locașul de montare al cipului RFID la containere de 3mc tip „clopot”

(1) Expunere cerință autoritate contractantă

În cadrul caietului de sarcini, pag. 41 și celelalte privitoare la containerele de 3mc, autoritatea contractantă solicită: *„Fiecare container trebuie să fie conceput constructiv astfel încât să asigure integrarea cipurilor tag-RFID.”*

Cu alte cuvinte, aceste containere trebuie să prezinte din fabricație un locaș special destinat cipurilor, ale căror dimensiuni sunt, de asemenea, expres menționate în caietul de sarcini la pag. 5: *„Cipuri RFID-tag, cu dimensiuni standard-rotunde Ø 30 mm x 15 mm, de frecvență operațională înaltă (UHF)”*.

Concluzionând, toate modelele de containere de 3mc tip „clopot” trebuie, conform specificațiilor cerute, să fie prevăzute de producători cu un locaș special care permite montarea cipurilor de dimensiuni

predefinite, care să asigure siguranța în exploatare a acestor componente electronice.

Contestatorul, pentru a se conforma cerinței de a prezenta mostra conformă, nu numai că a procedat la modificarea matrițelor, dar și la oprirea producției uzuale, în scopul efectuărilor modificărilor atipice solicitate de intimată, cumulat cu indisponibilizarea acestor matrițe.

În cazul recepției mostrelor de la ofertantul ... S.R.L., la care contestatorul susține că a fost prezent, containerele în cauză nu aveau montate cipurile și nici nu prezentau locașurile de montaj ale acestora.

Comisia de recepție se limitează să consemneze în Procesul-verbal de predare-primire al mostrelor intimatei nr. 12692/08.06.2023, că: *„Conform Adresei publicate în SEAP nr. 12118/29.05.2023 emisă de către Județul ... s-a menționat că ofertanții vor prezenta mostre pentru fiecare produs în parte fără a se solicita montarea Cipurilor pe fiecare produs în parte. Cipurile au fost aduse pentru fiecare recipient în parte și la solicitarea Comisiei au fost montate pe pubele 120 l, 240 l și containere 1,1 mc. Cu privire la Containerele tip clopot 3mc cipurile se montează din producție sub fanta fiecărui container.*

Separat a fost predat un cip ca mostră.”

O primă concluzie ar fi că, urmare a solicitării autorității contractante de a monta cipurile pe mostre la recepție, ... S.R.L. nu a reușit acest lucru pentru containerele sale de 3mc, în timp ce pentru celelalte mostre, a îndeplinit cu succes cerința.

O a doua concluzie ar fi că aceste containere trebuie să aibă constructiv lăcașul de montaj al cipurilor „sub fanta fiecărui container”, dar la momentul recepției, contestatorul a probat și a indicat membrilor comisiei inexistența acestui locaș. Așadar, mostra prezentată este neconformă.

Poate cel mai important aspect de până acum îl reprezintă că adresa invocată din SEAP cu nr. 12692/08.06.2023, nu face referire nicio referire la derogarea de a monta cipurile pe mostrele prezentate. Autoritatea contractantă alege să vicieze grav procesul-verbal prin consemnarea unei fraze echivoce, în care lipsa unei referiri este interpretată ca o concesie de a nu monta cipurile, respectiv de a prezenta un produs care nu va îndeplini condiția de a fi mostră - etalon pentru recepțiile viitoare - avantaj injust acordat ofertantului declarat câștigător.

Mai mult, autoritatea contractantă invocă, în stabilirea conformității ofertei ... S.R.L., înscrisuri aferente evaluării ofertei asocierii contestatoare.

Astfel, în procesul-verbal de evaluare a conformității tehnice a produselor ... S.R.L., la pct. 4.10 – „Container tip clopot din plastic pentru colectarea deșeurilor de hârtie/carton”, autoritatea contractantă consemnează conformitatea produsului prin următoarea afirmație: *„Prin procesul-verbal de primire nr. 12700/08.06.2023, containerul a fost*

transmis în custodie, iar comisia de evaluare a ofertelor a observat următoarele: Loc montare CIP ...”.

Contestatorul face precizarea că numărul PV invocat mai sus este diferit de cel de la data recepției, anume 12692/08.06.2023.

În concret, procesul-verbal cu nr. 12700/08.06.2023 este cel pe care autoritatea contractantă l-a încheiat cu contestatorul și nu cu ofertantul ... S.R.L.

Așadar, autoritatea contractantă confirmă îndeplinirea cerinței de a avea loc pentru cip cu un alt proces-verbal, ceea ce denotă vicierea gravă a procesului de evaluare. În fapt, autoritatea contractantă comite simultan două acte de nelegalitate:

- alege să confirme îndeplinirea cerinței intimate prin raportare la mostra unui alt ofertant, - respectiv cea a contestatorului;

- și, simultan

- alege să ignore constatarea asocierii contestatoare din același proces-verbal în care se indică lipsa îndeplinirii aceleiași cerințe.

Se citează consemnarea la care contestatorul face referire din procesul-verbal nr. 12700/08.06.2023: *„Fiecare mostră prezentată are lăcaș destinat atașării cipului și cipurile montate în lăcașele aferente.*

Ofertantul solicită a se consemna lipsa locașului de montare pentru cip și cipurile aferente ale Operatorului economic ... și Comisia de evaluare urmează să analizeze în detaliu mostrele prezentate de către toți operatorii.”

O asemenea manoperă depășește totuși limita unei erori materiale, întrucât nu se vorbește de o cerință necriticată, ci de o neconformitate evidențiată și consemnată în procesul-verbal, sens în care există o evidentă intenție de a denatura procedura de atribuire în folosul ofertantului declarat câștigător.

În continuare, contestatorul citează Răspunsul la solicitarea de clarificări nr. 42.

În concluzie, contestatorul susține că oferta ... S.R.L. nu satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini și, în temeiul art. 215 alin. (5) din Legea nr. 98/2016 și art. 137 alin. (3) lit. a) din H.G. nr. 395/2016, oferta este neconformă.

III. Oferta ... S.R.L. este inacceptabilă din prisma răspunsului la clarificări, privind oferta financiară.

(1) Expunere stare de fapt

Comisia de evaluare, prin adresa nr. 15103/06.07.2023, solicită ofertantului intimat să clarifice discrepanța între prețul din Formularul de Ofertă nr. 9 transmis de acesta, anume cel de 42.759.814,00 lei fără TVA (se deduce că acest preț a și fost criptat ca atare la depunerea electronică a ofertei în SEAP) și Anexa la respectivul Formular, în care prețul centralizat este de doar 40.385.364,00 lei fără TVA, rezultând o diferență de 2.374.450,00 lei fără TVA.

- în fapt, Anexa la Formularul de ofertă 9 este un tabel centralizator, în care prețurile unitare sunt înmulțite cu cantitățile de produse corespundente pentru fiecare zonă de livrare, suma acestor înmulțiri fiind, de fapt, valoarea totală ofertată înscrisă în Formularul 9.

Prin răspunsul la solicitarea de clarificări a autorității contractante nr. 10572/10,07.2023, ... S.R.L. justifică diferența de preț de mai sus prin două secvențe distincte:

a) o pretinsă eroare materială survenită în Anexa - centralizator, produsă la înmulțirea a unor containere de 3mc pentru textile destinate UAT Mediaș (înmulțirea s-a efectuat între cantitatea de 63 buc. x 6300 lei/buc.; aparenta eroare materială este că prețul unitar a fost de 6.300 lei în loc de 6.200 lei, intimata aducând în apărarea sa că acest preț a fost folosit și cazul altor containere de 3mc.

În opinia sa, contestatorul arată că, acest argument al erorii materiale nu se susține doar prin analogia cu alte prețuri la produse similare, deoarece aceste prețuri conțin și alte operațiuni conexe furnizării de produse, cum ar fi transport, livrare, montaj, etc., care pot diferi de la un UAT la altul.

Concluzionând preliminar, un prim argument al discrepanței de preț observate de autoritatea contractantă o reprezintă o diferență de 100 lei x 63 produse, adică suma de 6.300 lei, pe care ofertantul o scade din valoarea de 40.385.364,00 lei, ajungând la o nouă valoare a Anexei la Formularul 9, anume de 40.374.069 lei.

b) a doua secvență prin care se încearcă justificarea discrepanței de preț o reprezintă adunarea unei sume de 2.374.450 lei la valoarea anexei corectată la pasul 1, sumă care ar reprezenta contravaloarea furnizării și montajului de taguri RFID la toate echipamentele solicitate.

Contestatorul face precizarea că la pct. IV.4.2 Modul de prezentare al propunerii financiare, din pag. 10 alin. final din fișa de date a achiziției, este menționat: *„Propunerea financiară va fi exprimată în lei, fără TVA, valorile fiind exprimate cu două zecimale, va fi fermă și cu caracter obligatoriu pe toată perioada de valabilitate a ofertei (6 luni) și va cuprinde toate costurile aferente furnizării bunurilor care fac obiectul contractului de achiziție publică, așa cum sunt acestea detaliate în caietul de sarcini.”*

Simultan, în caietul de sarcini se precizează neechivoc că bunurile vor avea montate aceste cipuri RFID și se citează ultimul paragraf de la pag. 6 a acestui document: *„La recepție, bunurile trebuie să fie asamblate conform documentației și testate funcțional înainte de efectuarea livrării pe UAT-uri, cu cip RFID integrat corespunzător zonelor unde se va face livrarea.”* Similar și răspunsul la solicitarea de clarificări nr. 3.

Răspuns solicitarea de clarificări nr. 3: *„NU este în sarcina ofertanților alocarea/identificarea recipientului la locul de generare al*

deșeurilor. Recipientele se vor preda la fiecare unitate administrativ teritorială (UAT) cu CIP-uri RFID încorporate/montate pe echipamente.”

Așadar, prețul unitar din Centralizator, pe baza căruia se determină prețul ofertei, ar trebui să conțină, pe lângă prețul intrinsec al produsului ofertat și costurile adiționale de transport, stocare temporară, asamblare, etichetare, furnizare și montaj de taguri RFID, livrare la UAT-uri, teste funcționare, etc. Din acest punct de vedere, omisiunea intimatei de a lua în calcul valoarea de furnizare și montaj a tagurilor RFID în cadrul prețului unitar din centralizator, trebuie să fie înțeleasă ca o livrare incompletă de bunuri, care nu satisface cerințele autorității contractante.

În acest sens, de altfel, pledează și intimata, prin încercarea de a justifica această omisiune.

Contestatorul face, mai întâi, precizarea că invocarea lipsei unei rubrici pentru Cipuri RFID în Anexa la Formularul 9 este falsă, din 2 considerente: (1) nu există nicăieri o informație că respectiva Anexă conține o listă exhaustivă de rubrici și (2) Autoritatea a cerut ca prețul ofertat, prin urmare, și cel unitar, *„să conțină și toate costurile aferente și furnizării”*.

În această logică a intimatei, autoritatea contractantă nu a inclus în Centralizator nici rubrici distincte de transport, asamblare, etichetare, testare, etc, prin urmare, s-ar putea deduce că nici aceste operațiuni nu sunt incluse în prețul unitar.

Mai apoi, se constată că în același răspuns al ... S.R.L. la solicitarea autorității contractante de a clarifica discrepanța de preț, acesta afirmă că, de fapt, valoarea Tagurilor este inclusă în oferta producătorilor și se citează de la pag. 1 a adresei nr. 10572/10.07.2023.

Această afirmație este întărită de oferta producătorilor în cauză, anexată la răspuns, care arată fără echivoc că valoarea cipurilor RFID este inclusă în prețul produselor, așa cum se ilustrează în oferta nr. PIP0510/23.06.2023 a producătorului ..., prezentată sub formă tabelară.

Prin acceptarea unui asemenea răspuns, la o ipotetică livrare de bunuri de către intimată, autoritatea contractantă ar accepta la plată facturi cu două rubrici:

- una pentru produs (care include valoarea cipurilor RFID!), pe baza prețului unitar din anexa la Formularul 9;
- una pentru cipuri RFID - pe baza unui preț unitar neinclus în anexa la formularul 9.

La fel de grav, pe considerente de formă, se constată că ofertantul, în răspunsul său la clarificări, introduce alte 2 prețuri decât cele inițial ofertate în Formularul 9 și Anexa la formular, și anume:

- noul preț din Anexa - centralizator la Formularul 9, anume: 40.374.069 lei;

- noul preț al ofertei - 42.753.514 lei - care continuă să fie diferit atât de cel inițial ofertat, cât și de cel de Centralizatorul unde s-a îndreptat eroarea materială.

Ne aflăm în situația paradoxală în care oferta intimatei, după răspunsul acesteia la clarificări, conține 4 prețuri, iar ofertantul alege unilateral doar pe unul dintre ele.

În concluzie, în procesul-verbal de evaluare a propunerilor financiare nr. 15458/12.07.2023, pentru ofertantul ... S.R.L., autoritatea contractantă se grăbește să accepte, pe lângă eroarea aritmetică, ca explicație a discrepantei între cele 2 valori, neincluderea în prețul unitar din centralizator a valorii tagurilor RFID, care sunt incluse, de fapt în prețul produselor.

Mai mult, autoritatea contractantă alege să tolereze această neincludere în prețul unitar a costului cu tagurile RFID pe considerentul că prețul unitar al acestor taguri se găsește într-un simplu mercurial de preț introdus suplimentar în ofertă de furnizor, fără legătura cu formalismul cerut prin Formularele de oferta puse la dispoziția ofertanților - parte a documentației de atribuire.

Toate aceste îngăduințe contrastează cu verificările pe care autoritatea contractantă le face asupra ofertei sale, când aceasta constată că: *„Structura de formare a prețului unitar ofertat pentru fiecare produs se regăsește la pag. 35, fiind prezentate costurile pentru achiziția produs, transport la ..., cip-uri, montaj, logistică, depozitare, distribuție, costuri indirecte.*

Costurile privind Servicii de montaj, logistică, depozitare temporară, distribuție UAT și costuri indirecte nu au fost susținute de oferte sau alte calculații, prezentându-se un cost/bucată. Ofertantul prezintă costurile însumate și apoi prezintă costul de ofertare.” Cu alte cuvinte, autoritatea recunoaște că în formarea prețului unitar intră și cipurile RFID.

Important: interdicția de a modifica prețurile/inputurile unitare în scopul de a atinge prețul total ofertat - limitele modificării ofertei financiare se rezumă la corectarea unei erori aritmetice.

Contestatorul citează prevederile art. 134 alin. (10) din H.G. nr. 395/2016 și arată că sunt permise modificările aduse ofertei financiare (centralizatorul este partea ofertei financiare), mai în concret, singura modificare posibilă a ofertei financiare a ofertantului ... S.R.L. ar fi fost refacerea calcului ofertei conform Anexei la respectivul Formular, în care prețul centralizat aritmetic este de 40.385.364,00 lei fără TVA (doar aceasta este o eroare aritmetică), dar sub nicio formă nu se pot adăuga noi costuri, respectiv elemente noi de preț care să justifice prețul total.

Astfel, în ceea ce privește oferta financiară, legiuitorul a instituit, prin art. citat anterior, o singură excepție în ceea ce privește modificarea ofertei financiare, respectiv restrângând exercițiul acestor modificări exclusiv la *„erorile aritmetice”*.

În acest context și raportat la faptul că în ceea ce privește oferta financiară (cauza pendinte), această modificare aritmetică se aplică preponderent operațiilor adunări și/sau înmulțiri, este evident că eroarea aritmetică, este exclusiv o greșeală aritmetică în efectuarea operațiilor de adunare sau înmulțire și nicidecum schimbarea sau adăugarea termenilor (în cazul adunării) adică ceea ce se poate modifica este exclusiv suma (în cazul adunării greșite) sau produsul (în cazul înmulțirii greșite a factorilor).

- Autoritatea contractantă nu ar fi trebuit să primească explicația de mai sus, pe următoarele considerente:

- i) livrarea cipurilor RFID (ca de altfel orice altă componentă, roți, încuietoare, etc.) nu este cerută separat ofertanților și nici după recepția echipamentelor, ci înaintea ei, așa cum s-a citat mai sus;

- ii) invocarea lipsei unei rubrici pentru Cipuri în Anexa la formularul 9 este falsă din 2 considerente: (1) nu există nicăieri o precizare că Anexa respectivă conține o listă exhaustivă de rubrici și (2) autoritatea a cerut ca prețul ofertat, prin urmare, și cel unitar, „să conțină și toate costurile aferente și furnizării”.

În această logică a intintatei, autoritatea contractantă nu a inclus în Centralizator nici rubrici distincte de transport, asamblare, etichetare, testare, etc., prin urmare, s-ar putea deduce că nici aceste operațiuni nu sunt incluse în prețul unitar.

Astfel, este evident faptul că, răspunsul la clarificări a ofertantului ... S.R.L. impune remedierea erorii aritmetice prin refacerea formularului de ofertă cu suma rezultată din adunarea elementelor din anexa acestuia, prețul de 40.385.364,00 lei fără TVA, respectiv, cel mult prețul din Formularul de Ofertă este rezultatul unei erori materiale.

Or, ar fi vorba despre o ofertă financiară a ... S.R.L. deloc fermă, în care, în funcție de răspunsul ofertantului, o autoritate complice decide să accepte prețul mai mare sau pe cel mai mic.

Este cu atât mai surprinzător să se constate că răspunsul de clarificări aduce alte 2 prețuri discrepante, fără să reușească să concilieze cele 2 formulare, aspect necesar a fi cel puțin lămurit, anterior verificărilor privind prețul aparent neobișnuit de mic.

IV. Ofertantul ... S.R.L. nu a răspuns concludent solicitării de a justifica prețul aparent neobișnuit de scăzut

Ofertele anormal de scăzute reprezintă, în special cele din spațiul non UE, reprezintă pentru Comisia Europeană o veritabilă problemă pentru care aceasta a emis un ghid „*Orientări privind accesul ofertanților și al bunurilor din țările terțe pe piața achizițiilor publice din UE*”, disponibil la adresa https://commission.europa.eu/system/files/2019-11/2019.3911_ro_03.pdf.

Astfel, chiar și din recomandările Comisiei - pct.2.1. Identificarea ofertelor anormal de scăzute, raportat la diferență de preț de aprox. 10%, în condițiile în care contestatorul produce bunurile costisitor

transportabile, local, la aproximativ 100 km de locul de predare, ar fi trebuit să conducă la o verificare temeinică a prețurilor ofertate de către ofertantul declarat câștigător

Astfel, verificările prețului aparent neobișnuit de scăzut nu trebuie să fie unele formale, prevederile art. 210 din Legea nr. 98/2016 și art. 127 alin. (1) lit. h) și art. 136 din H.G. nr. 395/2016, impun verificarea cu rigurozitate a răspunsurilor ofertantului, cel puțin din prisma observării explicațiilor care contravin ofertei inițiale.

Autoritatea contractantă, observând faptul că oferta ... S.R.L. reprezintă doar 58,14% din valoarea estimată a contractului, prin adresa nr. 15103/06.07.2023, solicită ofertantului justificarea prețului.

Ofertantul ... S.R.L. răspunde prin adresa nr. 10572/10.07.2023, din care contestatorul citează și apreciază că prețul de 42.753.514 Ron nu este justificat, raportat la înscrisurile ofertei.

Astfel, în ofertă (fila 98-99) este prezentat Acordul de subcontractare nr. 10483/05.05.2023, încheiat între ... S.R.L. și subcontractantul declarat ...S.R.L., prin care ultimul se obligă se execute „servicii de preluare, pază”, „montare asamblare bunuri”, „montare cipuri”, „aplicare autocolante”, „pregătire pentru livrarea ulterioară în UAT-urile beneficiare”, „notificări autoritate contractantă”, „livrare bunuri către UAT-uri beneficiare”, „participare la testele de recepție și la recepții”, „instruire personal achizitor”.

Valoarea prestațiilor de mai sus (altfel indispensabile realizării proiectului) este stabilită de părți prin art. 4 din acordul de subcontractare la „20% din Prețul Contractului de furnizare încheiat între Contractant și Județul ...”, adică 8.550.702,8 lei.

Se prezintă un extras din acordul de subcontractare, respectiv cap. II și cap. III.

În concret, chiar și fără a intra în detaliile răspunsului ofertantului ... S.R.L., simpla adunare a costurilor cu achiziția produselor, cu costurile subcontractorului necesare realizării proiectului, suma totală va depăși valoarea cea mai mare indicată de ofertant în oferta sa.

Astfel, doar costul cu achiziția al produselor și cel al serviciilor conexe executate de subcontractant sunt în sumă cumulată de 44.084.928,8 lei, mai mare decât valoarea ofertată și pretins justificată de 42.753.514 lei, după cum se evidențiază sub formă tabelară.

Este mai mult decât evident faptul că ofertantul nu poate justifica costul total, la calculul de mai sus, urmând a se adăuga costurile indirecte menționate de ofertant la pct. 3-8 din centralizator, de alte aproximativ 7 milioane lei.

În concluzie, ofertantul ... S.R.L. nu justifică în mod corespunzător nivelul scăzut al prețului sau al costurilor propuse.

Concret, contestatorul apreciază că este evident că suntem în prezența:

- situației de neconformitate a ofertei, prevăzută de H.G. nr. 395/2016, art. 136 alin. (3): *„În cazul în care ofertantul ... nu justifică în mod corespunzător nivelul scăzut al prețului sau al costurilor propuse, oferta va fi considerată neconformă.”*

- situației de neconformitate a ofertei, prevăzută de H.R. nr. 395/2016, art. 137 alin. (3) lit. c) (oferta) *„... conține în cadrul propunerii financiare prețuri care nu sunt rezultatul liberei concurențe și care nu pot fi justificate”* și „ lit. d) propunerea financiară nu este corelată cu elementele propunerii tehnice ceea ce ar putea conduce la executarea defectuoasă a contractului, sau constituie o abatere de la legislația incidentă, alta decât cea în domeniul achizițiilor publice”.

• Mai mult, ofertantul ... S.R.L. a oferat sub costuri, încălcându-se principiile concurenței loiale

Oferta inițială a ... S.R.L. și elementele sale componente (inclusiv serviciile conexe ale subcontractorului) nu au putut fi justificate de aceasta, aspect evident prin răspunsul la solicitarea de clarificări. ... S.R.L. nu a fost capabilă să justifice concludent că prețurile ofertate sunt prețuri care respectă principiul concurenței loiale, mai ales în contextul oferirii unor garanții suplimentare importante, în acest sens este și practica CNSC, citată (decizia publicată sub BO2017_4226).

Astfel, ... S.R.L. a prezentat o ofertă sub costuri, prețul ofertat de acesta fiind sub valoarea ofertelor furnizorilor și subcontractanților. Oferta financiară trebuie să țină cont de toate prevederile legale în vigoare, astfel încât să nu se poată propune prețuri care nu sunt rezultatul liberei concurențe sau care nu pot fi justificate.

Autoritățile contractante, pe lângă obligația de a solicita explicații și probe concludente, au obligația să verifice că aceste explicații și probe justifică efectiv practicarea unor prețuri în condiții de piață, cu respectarea principiului unei concurențe loiale. Astfel, autoritățile sunt obligate să declare neconformă o ofertă, chiar dacă formal s-au dat explicații și s-au depus documente, dacă explicațiile date sau/și probele transmise nu justifică prețul ofertat și faptul că ofertantul poate executa contractul respectând prețul, precum și dispozițiile legale imperative și principiile unei concurențe loiale.

Conform jurisprudenței naționale, dar și celei a CJUE, scopul achizițiilor publice îl reprezintă atât obținerea unui preț bun pentru autoritate, dar și promovarea unei concurențe loiale între operatorii economici. Tocmai în acest sens sunt editate principiile achizițiilor publice: tratamentul egal, transparența și concurența.

În continuare, contestatorul evocă Decizia CNSC publicată sub BO2016_2209 și Hotărârea Curții Europene de Justiție cauza C-599/10 (a se vedea în acest sens Hotărârea Lombardini și Mantovani, citată anterior, punctul 57).

Prețul se formează din costurile aferente + o marjă reprezentând profitul ofertantului. Este esențial ca prețul să fie superior costurilor

aferente, pentru că altfel s-ar denatura în mod nepermis concurența și principiile de piață, încălcându-se astfel principiile tratamentului egal, transparenței și al proporționalității.

Contestatorul citează prevederile art. 17 din O.G. nr. 99/2000 privind comercializarea produselor și serviciilor de piață, pe care le consideră imperative.

După cum s-a evidențiat mai sus, jurisprudența este unanimă în a considera că ofertanții trebuie să respecte dispozițiile legale imperative (inclusiv cele privind interdicția de a vinde sub preț), precum și principiile unei concurențe loiale - fără reduceri de prețuri justificate doar de luarea unui contract, cu încălcarea regulilor unei concurențe loiale.

În speță, ... S.R.L. s-a încurcat în propriile informații comunicate autorității contractante, fiind evident astfel că oferta sa este mult sub costurile aferente.

Atât Consiliul, cât și instanțele de judecată, au reținut în jurisprudența lor importanța încheierii contractului cu un operator economic ce a dovedit că are capacitatea de a oferi o executare corespunzătoare a acestuia, menționând următoarele decizii relevante: Deciziile CNSC publicate sub BO2016_2209, BO2018_6490 și decizia nr. 3469 din 19.12.2011 a Curții de Apel București, în decizia nr. 3469 din 19.12.2011.

Prin urmare, în speță, prin raportare la art. 137 alin. (3) lit. c) din H.G. nr. 395/2016, oferta ... S.R.L. este neconformă, pentru că conține prețuri care nu sunt rezultatul liberei concurențe și nu pot fi justificate.

În plus, din documentele și informațiile furnizate de ... S.R.L. rezultă, în mod evident, că oferta să financiară nu a fost corelată cu propunerea tehnică, ofertantul neputând justifica celelalte costuri invocate în răspunsul la clarificări. În aceste condiții, este evident că prin raportare la art. 137 alin. (3) lit. c) din H.G. nr. 395/2016, oferta ... S.R.L. este neconformă.

V. Modificarea ofertei de către ... S.R.L. prin răspunsul acestuia la clarificările financiare (adresa nr. 10572/10.07.2023)

Contestatorul apreciază, pe baza informațiilor și documentelor depuse de ofertantul ... S.R.L., anexate răspunsului la clarificările financiare (adresa nr. 10572/10.07.2023), că prin pretinsa nouă ofertă de servicii de la noul furnizor ... (în fapt un nou subcontractant nedeclarat) și care aparent îl înlocuiește parțial pe subcontractantul inițial, ofertantul declarat câștigător și-a modificat oferta depusă inițial în încercarea de a găsi justificări privind prețul ofertat prin raportare la costurile inițial prezentate în ofertă.

(1) Modificarea ofertei prin cooptarea unui nou subcontractant

Astfel, prin răspunsul la clarificări, ofertantul ... S.R.L. pare a indica faptul că o parte din activitățile inițial declarate ca fiind efectuate de subcontractantul ...S.R.L., vor fi efectuate de un alt subcontractant nedeclarat ... S.R.L.

În concret, conform acordului de subcontractare nr. 10483/05.05.2023, parte a ofertei inițiale, încheiat între ... S.R.L. și subcontractantul declarat ...S.R.L., ultimul se obligă să execute „servicii de preluare, pază”, „montare asamblare bunuri”, „montare cipuri”, „aplicare autocolante”, „pregătire pentru livrarea ulterioară în UAT-urile beneficiare”, „notificări autoritate contractantă”, „livrare bunuri către UAT-uri beneficiare”, „participare la testele de recepție și la recepții”, „instruire personal achizitor”.

O primă observație: prin însăși înțelegerea ofertantului ... S.R.L., activitățile subcontractate sunt aferente unei subcontractări, nu unei furnizări.

Ulterior și cel mai probabil, observând că nu are cum justifica prețul neobișnuit de scăzut, ofertantul ... S.R.L. indică un nou subcontractant (... S.R.L.), care ar prelua o parte din activitățile inițial subcontractate către subcontractantul declarat (...S.R.L.), respectiv acest pretins nou subcontractant preia activitățile de „montare asamblare bunuri”, „montare cipuri”, „aplicare autocolante”, „livrare bunuri către UAT-uri beneficiare”.

Motivele pentru care acest subcontractant nu a fost inițial declarat pot fi diverse și țin inclusiv de aspecte potențiale de conflict de interese, încercarea de a modifica costurile inițial prezentate în ofertă, etc., toate cu aceeași consecință în modificarea ofertei.

(2) Modificarea ofertei prin modificarea prețurilor ce compun oferta

Urmare a răspunsurilor ofertantului ... S.R.L. la clarificările financiare (adresa nr. 10572/10.07.2023), se disting două ipoteze, ambele cu consecință în inadmisibilitatea ofertei:

a) Prima ipoteză: activitățile noului subcontractant sunt incluse în costurile subcontractantului inițial și declarat de 8.550.702,8 lei, diferență între acestea și costurile noului subcontractant fiind contravaloarea activităților necedate acestui nou subcontractant („servicii de preluare, pază”, „pregătire pentru livrarea ulterioară în UAT-urile beneficiare”, „notificări autoritate contractantă”, „participare la testele de recepție și la recepții”, „instruire personal achizitor” și profitul subcontractantului inițial și declarat, cu consecință în nejustificarea prețului ofertat, vezi pct. IV;

b) A doua ipoteză: ofertantul încearcă să își modifice oferta prin diminuarea costurilor inițiale cu o parte din activitățile conexe livrării de produse, sens în care suntem în situația prevăzută de art. 134 alin. (6) din H.G. nr. 395/2016: *„ofertantul modifică prin răspunsurile la clarificări conținutul propunerii financiare, oferta sa va fi inacceptabilă”*.

Mai mult, în această a doua ipoteză rămân nejustificate costurile activităților necedate acestui nou subcontractant („servicii de preluare, pază”, „pregătire pentru livrarea ulterioară în UAT-urile beneficiare”, „notificări autoritate contractantă”, „participare la testele de recepție și la

recepții”, „instruire personal achizitor”, cu aceeași consecință în nejustificarea prețului din ofertă.

Prin urmare, în speță, contestatorul apreciază că, în primul rând, oferta ... S.R.L. trebuia respinsă ca inacceptabilă, întrucât este evident că aceasta și-a modificat conținutul propunerii financiare substanțial și nu a putut justifica prețurile, elemente componente ale ofertei sale inițiale.

Concluzionând, ... S.R.L., în calitate de lider al asocierii ... S.R.L. – ... S.R.L. solicită C.N.S.C. anularea deciziei autorității contractante prin care oferta ... S.R.L. a fost declarată admisibilă, inclusiv anularea raportului procedurii nr. 16492/26.07.2023 (în partea privind admisibilitatea ofertei ... S.R.L.), anularea înscrisurilor subsecvente, respectiv comunicările privind rezultatul procedurii, precum și continuarea procedurii de atribuire conform celor dispuse.

Prin adresa nr. 17767/10.08.2023, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. 44068/11.08.2023, ... transmite punctul său de vedere cu privire la contestația ... S.R.L., în calitate de lider al asocierii ... S.R.L. – ... S.R.L., prin care solicită respingerea contestației pe fond ca netemeinică și neîntemeiată, pentru următoarele motive:

Autoritatea contractantă arată că a organizat respectiva procedură de achiziție publică prin publicarea acesteia în SEAP sub nr.

La termenul limită stabilit pentru depunerea ofertelor, respectiv 16.05.2023 ora 15:00, au depus oferte următorii operatori economici: ... S.R.L., ... S.R.L., ... S.R.L. și Asocierea ... S.R.L. (lider) – ... S.R.L. (asociat).

În urma evaluării propunerilor tehnice, au fost declarate conforme ofertele depuse de ... S.R.L. și Asocierea ... S.R.L. – ... S.R.L., iar ofertele depuse de ... S.R.L., ... S.R.L. au fost declarate neconforme pentru motivele descrise pe larg în procesul-verbal de evaluare tehnică nr. 15038/06.07.2023, care este parte a dosarului achiziției publice.

În urma aplicării criteriului de atribuire ofertelor admisibile, a rezultat următorul clasament: ... S.R.L., locul I, 100 puncte și Asocierea ... S.R.L. – ... S.R.L., locul II, 92,55 puncte.

Ulterior comunicării rezultatului procedurii de atribuire, a fost depusă o contestație de către ofertantul clasat pe locul 2 - Asocierea ... S.R.L. – ... S.R.L., unde se solicită anularea deciziei autorității contractante prin care oferta ... S.R.L. a fost declarată admisibilă, inclusiv anularea raportului procedurii nr. 16492/26.07.2023, precum și anularea înscrisurilor subsecvente, respectiv comunicările privind rezultatul procedurii.

I. Neîndeplinirea criteriului de capacitate referitor la situația economico-financiară, cerința media cifrei de afaceri pe ultimii 3 ani cel puțin egală cu 65.000.000 lei.

Prin fișa de date aferentă procedurii, secțiunea III.1.2 s-a solicitat ca: *„Media cifrei de afaceri pe ultimii 3 ani (2019, 2020, 2021) să fie cel*

puțin egală cu 65.000.000 lei. Ofertantul clasat pe primul loc după aplicarea criteriului de atribuire va prezenta, la solicitarea autorității contractante, situațiile financiare anuale (bilanț contabil).

În vederea îndeplinirii cerinței, ofertantul poate beneficia de susținerea unui/unor terț/terți, în acest sens vor fi respectate prevederile art. 182 din Legea nr. 98/2016 și ale art. 48 din H.G. nr. 395/2016.”

În cadrul DUAЕ-ului completat în cadrul procedurii, ofertantul ... S.R.L. a declarat că operatorul economic ... are rol de terț, iar în cadrul DUAЕ-ului prezentat de, a fost completată secțiunea B: Situația economică și financiară cu valoarea cifrei de afaceri de 118.644.080,86 lei, precum și secțiunea C: Capacitatea tehnică și profesională - în cadrul căreia au fost prezentate 2 contracte ca experiență similară.

În cadrul documentelor de calificare, ofertantul a prezentat Formularul 6 - Angajament ferm privind susținerea tehnico-profesională și economico-financiară a ofertantului, încheiat între ... S.R.L. și pentru îndeplinirea cerinței de calificare privind capacitatea tehnică și/sau profesională și economico-financiară, din care se citează.

De asemenea, în cuprinsul documentelor de calificare au fost depuse inclusiv bilanțurile contabile pe anii 2019, 2020, 2021 ale terțului susținător, respectiv exact documentele solicitate în fișa de date a achiziției pentru demonstrarea îndeplinirii cerinței minime referitoare la media cifrei de afaceri pe ultimii 3 ani.

În aplicarea prevederilor art. 182 alin. (3) și (4) din Legea nr. 98/2016, cu modificările și completările ulterioare, comisia de evaluare a solicitat clarificări în sensul prezentării de *„documente din care să reiasă modul efectiv prin care terțul va transfera către ... S.R.L. sumele puse la dispoziție, atunci când va fi necesar în derularea contractului. Spre exemplu, documentele prin care terțul dovedește faptul că dispune de resursele financiare pe care își asumă prin angajament că le va mobiliza sunt extrase de cont din care reiese existența sumei de bani pe care o va pune la dispoziția contractantului, dacă va fi cazul.”*

Ofertantul a răspuns în SEAP prin adresa nr. 10534/15.06.2023 și a depus două scrisori de bonitate emise de către băncile la care terțul susținător are deschise și operante conturi bancare, după cum urmează:

- Pro Credit Bank - emisă în data de 14.06.2023, din care rezultă că MNG este titularul unui cont de 507.991,75 euro;

- NLB Komercijalna banka - emisă în 14.06.2023 din care rezultă că terțul este titularul unui cont de 512.060,96 euro și o linie de credit de 4.000.000 euro.

Ofertantul a mai depus o convenție de asumare a riscului și a răspunderii. Încheiată cu terțul susținător. din care rezultă că în ipoteza în care ... S.R.L. va câștiga contractul, terțul susținător:

- va menține constant în conturile sale un disponibil necesar pentru acoperirea unor eventuale solicitări financiare venite din partea ... S.R.L.

și a contractat o linie de credit de 4.000.000 euro în suplimentarea resurselor financiare;

- va menține un stoc de materii prime și de produse și va furniza produsele necesare pentru derularea contractului, cu respectarea graficului de livrare stabilit în oferta tehnică;

- va pune la dispoziție mașini pentru transportul produselor;

- în termen de maxim 3 zile lucrătoare asigură resursele financiare solicitate de ... S.R.L.

Din expunerea de mai sus, autoritatea contractantă consideră că a respectat prevederile legale incidente instituției susținerii de către terțul susținător. Angajamentul de susținere a fost prezentat de către ofertantul ... S.R.L. odată cu DUAЕ, iar clarificări cu privire la modul efectiv prin care terțul va pune la dispoziție resursele invocate în angajamentul de susținere, au fost solicitate atât ofertantului ... S.R.L., cât și ofertantului ... S.R.L., autoritatea contractantă aplicând un tratament egal în cadrul procedurii și nefavorizând niciun ofertant.

Singura intenție a autorității contractante, prin solicitarea clarificărilor cu privire la angajamentul de susținere, a fost să se asigure că terții susținători vor putea interveni efectiv în derularea contractului de furnizare, în ipoteza în care operatorii pe care îi susțineau ar fi întâmpinat dificultăți în derularea contractelor.

Susținerea contestatorului referitoare la faptul că angajamentul ferm nu se referă la cifra de afaceri, este nefondată și speculativă. Astfel, angajamentul depus odată cu DUAЕ este pentru susținerea tehnico-profesională și economico-financiară a ofertantului, iar în conținutul acestuia se face referire la susținerea economico-financiară și se menționează expres faptul că, în ipoteza în care contractantul întâmpină dificultăți în derularea contractului, terțul se obligă să răspundă în fața autorității contractante și se citează susținerea respectivă.

Astfel, analizând actele depuse, comisia de evaluare a considerat, în mod corect, că terțul a demonstrat modul efectiv prin care va pune la dispoziția ofertantului ... S.R.L. resursele invocate în angajamentul de susținere.

II. Oferta ... S.R.L. nu satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini cap. II.1. - neîndeplinirea cerinței privind dimensiunea minimă a Fantei superioare de la containerul de 1100 l pentru deșeuri de hârtie/carton

În cadrul caietului de sarcini cap. 4 specificații tehnice, 4.1 Containerul din plastic pentru colectarea deșeurilor de hârtie/carton (1,1 mc), parametrul Capacul containerului se specifică: *„Fanta în partea superioară protejată la precipitații, pentru utilizarea în aer liber, cu dimensiuni minime de 250 mm x 450 mm”*.

Conform răspunsului consolidat la solicitările de clarificări postate în SEAP:

- Solicitarea de clarificare nr. 25: *„Deschidere pentru introducere deșeuri cu capacul închis: fantă în partea superioară protejată la precipitații, pentru utilizare în aer liber, cu dimensiunile minime de 250 mm x 450 mm (pentru containere de culoare albastră)”*.

Răspunsul la solicitarea de clarificare nr. 25: *„Autoritatea contractantă menține cerințele specificate în caietul de sarcini.”*

- Solicitarea de clarificare nr. 27: *„(...) De asemenea, dimensiunile fantelor solicitate pe capacul containerului de 1.100l sunt total restrictive și abuzive, în măsura în care în standardul reglementat în materie - EN 840 - NU se solicită sub nicio formă vreo dimensiune cu privire la aceste deschideri pentru colectarea separată a deșeurilor.”*

Răspunsul la solicitarea de clarificare nr. 27: *„În privința dimensiunilor solicitate pentru fantele capacului containerului cu volum de 1100 litri destinate fracției de colectare a deșeurilor de hârtie-carton, autoritatea contractantă a solicitat dimensiuni minime (respectiv 250 mm. x 450 mm.) fără a indica restrictiv dimensiuni fixe, lăsând astfel la latitudinea ofertanților posibilitatea stabilirii dimensiunilor acesteia.”*

Conform celor arătate, autoritatea contractantă a menținut atât în caietul de sarcini, cât și în răspunsurile la solicitările de clarificări, aceleași cerințe privind dimensiunile minime de 250 mm x 450 mm pentru fanta capacului pubelei din partea superioară, protejată la precipitații, neexistând impuse restricții sau mențiuni referitoare la altă fantă, precum cea aferentă sistemului de protecție la precipitații.

În opinia autorității contractante, ... S.R.L. a respectat cerințele minime stabilite prin caietul de sarcini.

Autoritatea contractantă consideră că asocierea contestatoare încearcă, prin alegațiile sale, să creeze confuzie cu privire la solicitările minime exprese din documentația de atribuire, mai precis prin caietul de sarcini, încercând o diversiune nepermisă, ce denotă reaua credință a demersurilor contestatorului, în sensul că aduce în discuție o problemă de planeitate a fantelor, pe care nici caietul de sarcini și nici clarificările autorității contractante nu le pun în discuție, aducând astfel completări și inventând caracteristici tehnice minime nesolicitate de către autoritatea contractantă.

Niciunde în caietul de sarcini nu există formulări referitoare la o fantă în plan superior, respectiv în plan vertical și o fantă în plan orizontal, astfel cum susține contestatorul.

Mențiunile referitoare la fantă, astfel cum le redă autoritatea contractantă, sunt următoarele: *„Fantă în partea superioară protejată la precipitații, pentru utilizarea în aer liber, cu dimensiuni minime de 250 mm x 450 mm”*, care în niciun caz nu se referă la un plan vertical, ci maxim poate fi înțeleasă ca parte superioară, capacul, care în timpul exploatării, este poziționat orizontal.

În continuare, autoritatea contractantă prezintă definiția din DEX a cuvântului „FANTĂ”.

Așadar, fantele reprezintă marginile deschiderii, în plan orizontal pe suprafața containerului, adică lungimea și lățimea deschiderii, nefiind vorba de nicio înălțime, pentru a discuta de vreun plan vertical.

În planul vertical se regăsește protecția deschiderii, adică a fantei, care reprezintă acea „glugă”, pentru care nu s-a impus o anumită dimensiune.

Contestatorul interpretează într-un mod subiectiv, o afirmație a autorității contractante, în care aceasta folosește pluralul „fante”, fără a lua în considerare că autoritatea contractantă, din moment ce în cadrul caietului de sarcini nu a pomenit de o fantă în plan vertical și una în plan orizontal, s-a referit în acel răspuns la clarificări, când a folosit pluralul noțiunii de „fantă”, la lățimea și lungimea deschiderii, care trebuiau să respecte cerințele minime din caietul de sarcini.

Faptul că asocierea contestatoare a înțeles în alt mod clarificarea autorității contractante, nu consfințește mostra depusă de acest ofertant ca un etalon de evaluare a mostrelor depuse și de către ceilalți participanți la procedură, autoritatea contractantă fiind obligată să facă evaluarea conform cerințelor minime din caietul de sarcini.

II. Oferta ... S.R.L. nu satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini II.2. - neîndeplinirea cerinței privind Locașul de montare al cipului RFID la containere de 3 mc tip „clopot”

Conform caietului de sarcini, cap. 4 Specificații tehnice, la parametrul „compatibilitate cu integrare cip RFID”, specificația tehnică și funcțională impusă a fost:

- pentru containerele de 1,1 mc, 240 litri și 120 litri: *„Fiecare container/pubelă trebuie să asigure compatibilitatea cu integrarea ulterioară a cipurilor RFID, având locaș destinat atașării cipului cu $\varnothing$ 30 mm”;*

- pentru containerele de 3 mc: *„Fiecare container trebuie să fie conceput constructiv astfel încât să asigure integrarea cipurilor tag-RFID”.*

Din modul în care sunt formulate aceste cerințe, se desprind următoarele: containerul de 3 mc trebuie să poată fi controlat în baza unui CIP, care va fi montat într-un loc special, neprecizându-se în mod expres dacă acesta urmează să fie pe, sau în interiorul containerului. Produsele ... S.R.L. au un astfel de loc pentru CIP, doar că nu este la vedere, ci este în interiorul containerului, pentru o mai bună protecție a CIP-ului, motiv pentru care, în urma evaluării, comisia a identificat locul de montare al cipului și a consemnat acest aspect.

Autoritatea contractantă face mențiunea că din modul în care a fost formulată cerința privind prezentarea mostrelor, nu reieșea în mod expres ca CIP-ul să fie integrat în mostră.

Mai mult, în cadrul procesului-verbal de predare-primire nr. 12692 din 08.06.2023, încheiat între JUDEȚUL ... și ... ROMÂNIA S.R.L., s-au consemnat următoarele:

- cipurile au fost aduse pentru fiecare recipient în parte și la solicitarea comisiei, au fost montate pe pubelele de 120 l, 240 l și containerele de 1 mc;

- la containerele tip „clopot” 3mc, cipurile se montează din producție sub fanta fiecărui container.

De asemenea, în cadrul propunerii tehnice, la pag. 303 și 337, pentru containerele de 3 mc, este specificat că *„Cipurile RFID vor fi amplasate în interiorul containerului tip clopot, deasupra orificiului de inserare a deșeurilor, fiind astfel protejate în totalitate”*.

Cu privire la invocarea în procesul-verbal de evaluare a conformității tehnice a ... S.R.L., a procesului-verbal de primire nr. 12700/08.06.2023, încheiat de autoritatea contractantă cu ... S.R.L., se face mențiunea că, dintr-o eroare materială, a fost invocat numărul 12700/08.06.2023, corect fiind 12692/08.06.2023. Procesul-verbal se referă la predarea, respectiv primirea containerelor/pubelelor, acesta nu confirmă îndeplinirea cerințelor tehnice și funcționale impuse prin caietul de sarcini, comisia de evaluare analizând ulterior mostrele depuse de fiecare ofertant, prin deplasare în teren la locul de depozitare.

Astfel, evaluarea tehnică și funcțională a mostrelor nu a fost influențată de menționarea, dintr-o eroare materială, a numărului 12700/08.06.2023 a procesului-verbal. De asemenea, toate procesele-verbale încheiate cu ofertanții au fost transmise pe SEAP, pentru a fi publice și pot fi identificate ca și conținut și număr.

III. Oferta ... S.R.L. este inacceptabilă din prisma răspunsului la clarificări privind oferta financiară

Comisia de evaluare a constatat că există o discrepanță între formularul de ofertă, în cuprinsul căruia apare suma de 42.759.814,00 lei fără TVA, și anexa la ofertă, unde este menționată valoarea de 40.385.364,00 lei fără TVA și a solicitat ofertantul ... S.R.L. să clarifice acest aspect.

Ofertantul a transmis adresa de răspuns nr. 10572/10.07.2023, care conține 22 pagini, astfel:

- pag. 1-8 răspuns clarificări și justificări;
- pag. 9-10 ... - ofertă de preț limba engleză PIP0510/23-06;
- pag. 11-13 ... - ofertă de preț PIP0510/23-06 limba română - traducere autorizată;
- pag. 14 - Oferta ... S.R.L. nr. 473230001 - limba engleză;
- pag. 15-16 - Oferta ... S.R.L. nr. 473230001 - limba română - traducere autorizată;
- pag. 17-22 - Oferta ... nr. 1278/10.05.2023 - ofertă servicii logistice și de transport.

Ofertantul a invocat o eroare în cuprinsul ofertei financiare, de includere a unui preț unitar de 6.300 lei + TVA pentru un anume produs, în loc de 6.200 lei + TVA.

În continuare, se prezintă, sub formă tabelară, forma inițial ofertată și cea corectată în urma solicitărilor de clarificări.

Astfel, rezultă diminuarea ofertei inițiale cu valoarea de 6.300 lei:

- Calcul eronat: 63 bucăți * 6.300 lei = 396.900 lei

- Recalculare conform ofertei: 63 bucăți * 6.200 = 390.600 lei

- Rezultă o diferență de preț în minus: 396.900 - 390.600 = 6.300 lei

Autoritatea contractantă consideră corectarea acestui aspect că este permisă conform legislației achizițiilor publice, întrucât acest aspect rezultă fără îndoială din documentele prezentate inițial în cadrul ofertei, același produs fiind ofertat în mai multe locuri din propunerea financiară, în cadrul diferitelor aglomerări.

Totodată, corectarea duce la diminuarea nesemnificativă a ofertei de preț, însă nu schimbă în niciun fel clasamentul ofertanților, oferta fiind oricum cea cu cel mai mic preț dintre cele admisibile.

Față de valoarea ofertată de 42.759.814,00 lei + TVA, ce se regăsește în Formularul nr. 9, în urma clarificărilor a rezultat o valoare finală ofertată și corectată de 42.753.514,00 lei + TVA (42.759.814,00 lei - 6.300 lei = 42.753.514,00 lei).

Referitor la neconcordanța dintre formularul de ofertă, în cuprinsul căruia apare suma de 42.759.814,00 lei fără TVA și anexa la ofertă, unde este menționată valoarea de 40.385.364,00 lei fără TVA, se observă că în anexa la oferta financiară depusă inițial, ofertantul a inclus prețuri unitare pentru pubele, fără a include și a evidenția în preț și prețul pentru cip-urile aferente, iar prin răspunsul la clarificări, ofertantul precizează că valoarea de 40.379.064 lei (așa cum a fost corectată) reprezintă prețul fără TVA a tuturor echipamentelor de colectare, fără ca acesta să includă valoarea cipurilor RFID-tag. Ofertantul, prin răspunsul la clarificări, menționează că discrepanța a fost cauzată de faptul că în anexa la ofertă, pusă la dispoziție de autoritatea contractantă, nu exista o rubrică separată pentru Cip-uri RFID-tag, doar pentru echipamentele de colectare, respectând astfel cu strictețe formularul. Dar, în oferta financiară a fost evidențiată valoarea Cip-urilor, în acest sens fiind reatașat tabelul centralizator corectat.

Analizând răspunsul ofertantului, comisia de evaluare a considerat justificările oferite de către ... S.R.L. ca fiind concludente, și le-a luat în considerare, întrucât, prin modificarea operată de ofertant în cuprinsul tabelului centralizator, acesta și-a îndreptat o eroare aritmetică, care nu a dus la încălcarea principiilor prevăzute la art. 2 alin. (2) din lege, centralizatorul financiar fiind corectat prin răspunsul la clarificări.

IV. Ofertantul ... S.R.L. nu a răspuns concludent solicitării de a justifica prețul aparent neobișnuit de scăzut

Autoritatea contractantă evocă prevederile art. 210 din Legea nr. 98/2016, cu modificările și completările ulterioare și ale art. 136 alin. (4) din H.G. nr. 395/2016, cu modificările și completările ulterioare și

subliniază faptul că prețul ofertat de ... S.R.L. (42.759.814 lei fără TVA) reprezintă 58,14% din valoarea estimată a contractului, comisia de evaluare a solicitat clarificări cu privire la posibilitate îndeplinirii contractului, în condițiile de calitate impuse prin documentația de atribuire.

Astfel, comisia a solicitat ca răspunsul la clarificări să fie însoțit de dovezi concludente privind elementele prevăzute la art. 210 alin. (2) din Lege, precum și, după caz, de 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.

Ofertantul a transmis justificarea cu privire la prețul aparent neobișnuit de scăzut, prin adresa nr. 10572/10.07.2023. Răspunsul conține 22 pagini, astfel:

- pag. 1-8 răspuns clarificări și justificări;
- pag. 9-10 ... - ofertă de preț limba engleză PIP0510/23-06;
- pag. 11-13 ... - ofertă de preț PIP0510/23-06 limba română - traducere autorizată;
- pag. 14 - Oferta ... S.R.L. nr. 473230001 - limba engleză;
- pag. 15-16 - Oferta ... S.R.L. nr. 473230001 - limba română - traducere autorizată;
- pag. 17-22 - Oferta ... nr. 1278/10.05.2023 - ofertă servicii logistice și de transport.

Din analiza documentelor se constată că prețul este fundamentat corect, în baza ofertelor de preț de la producător/furnizor servicii transport/logistice.

Prețul fundamentat conține toate categoriile de cheltuieli-costuri solicitate de către autoritatea contractantă prin documentația de atribuire.

În opinia autorității contractante, propunerea financiară a ... S.R.L. conține prețuri care sunt rezultatul liberei concurențe și care pot fi justificate, aspect care s-a și materializat prin răspunsul la clarificări.

Alegațiile contestatorului privind ofertarea sub costuri de către ... S.R.L., sunt pure afirmații cu titlu gratuit, care nu au fost probate prin niciun mijloc de probă, deși această sarcina la incumbă. Prevederile art. 8 și următoarele din Legea nr. 101/2016 instituie obligativitatea motivării contestației în fapt și în drept în privința tuturor afirmațiilor făcute de către contestator. Indicarea unei practici judiciare presupus a fi incidentă în speță, nu reprezintă o motivare în fapt și în drept a contestației.

După cum se poate observa în justificarea cu privire la prețul aparent neobișnuit de scăzut transmisă de ofertant, acesta menționează faptul că subcontractantului declarat ... S.R.L. îi revine 20% din adaos-ul comercial al ... S.R.L. - respectiv 20% din 260.000 euro, adică 52.000 euro - 260.000 lei.

Având în vedere acest aspect, autoritatea contractantă nu a considerat necesar a mai solicita clarificări cu privire la procentul menționat în Acordul de subcontractare încheiat între ... S.R.L. și ...S.R.L., considerând că din actele depuse la dosar rezultă că acest procent este raportat la adaos-ul comercial al ofertantului, așa cum susține acesta în răspunsul la clarificări, iar nu la valoarea contractului.

Contestatorul forțează o interpretare a calității societății ... S.R.L. în cadrul acestei proceduri, încercând să îl califice în propria viziune și interpretare speculativă ca fiind un nou subcontractant, declarat prin răspunsul la clarificări, motiv pentru care autoritatea contractantă trebuia să tragă concluzia existenței unei completări a ofertei față de cea inițială.

Aceste susțineri sunt contrazise de precizările ... S.R.L. din cadrul răspunsului la clarificări, care nu prezintă societatea ... S.R.L. în calitate de subcontractat, ci în calitate de furnizor (a se vedea faptul că din partea societății ... S.R.L. s-au depus doar oferte de prețuri și nicidecum vreun contract de subcontractare), menționat în cadrul răspunsului la clarificări, cu singurul scop de a justifica un preț aparent neobișnuit de scăzut.

În acest sens, autoritatea contractantă citează prevederile art. 3 alin. (1) lit. w) din Legea nr. 98/2016, cu modificările și completările ulterioare.

Concluzionând, ... solicită C.N.S.C. respingerea contestației ... S.R.L. ca netemeinică.

Prin adresa nr. 10588/16.08.2023, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. 44391/16.08.2023, ... S.R.L., a formulat cerere de intervenție, prin care solicită încuviințarea în principiu și admiterea, pe fond, a cererii sale de intervenție, respingerea, ca neîntemeiată, a contestației formulate de către ... S.R.L. cu consecința menținerii ca temeinice și legale a actelor contestate, respectiv: (i) a adresei privind comunicarea rezultatului procedurii transmisă de autoritatea contractantă către contestator; (ii) a raportului procedurii înregistrat sub nr. 16492/26.07.2023 și a tuturor actelor subsecvente, (iii) a tuturor actelor prin care oferta ... S.R.L. a fost declarată admisibilă, conformă și câștigătoare, precum și accesul la dosarul achiziției publice.

Cu titlu preliminar, în temeiul dispozițiilor art. 19 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, intervenientul solicită accesul la dosarul achiziției publice și fotocopierea documentelor pe care le va considera relevante care nu sunt protejate de confidențialitatea declarată de către ofertanți, numai astfel fiind în măsură să formuleze apărări corecte, complete și fundamentate.

Se evocă dispozițiile art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016 și art. 61 din C. pr. civ. și se apreciază că și condițiile generale în vederea justificării interesului în formularea și susținerea acestei cereri, sunt pe deplin îndeplinite întrucât:

- interesul său este legitim - aceasta urmărind menținerea ca temeinică și legală a deciziei autorității contractante, care a desemnat ca fiind câștigătoare oferta sa;

- interesul său este născut și actual - aceasta fiind direct afectată de contestația promovată, care ar putea conduce la schimbarea clasamentului final al procedurii și chiar la respingerea ofertei sale;

- interesul său este direct - folosul practic urmărit prin formularea cererii de intervenție constând în respingerea criticilor contestatorului și menținerea ca temeinică și legală a deciziei luate de autoritatea contractantă cu privire la această ofertă.

În acest context, se consideră că admisibilitatea cererii de intervenție formulată este întemeiată, motiv pentru care solicită admiterea acesteia și introducerea sa în cauză în calitate de intervenient.

În justificarea contestației formulate, la primul punct, ... S.R.L. consideră oferta depusă de către intervenient în cadrul procedurii de atribuire respective ca fiind inadmisibilă, menționând că nu ar fi îndeplinit criteriul de capacitate referitor la situația economico-financiară, cerința media cifrei de afaceri pe ultimii 3 ani, cel puțin egală cu 65.000.000 lei.

Cu privire la criticile formulate în vederea justificării neîndeplinirii cerințelor minime privind criteriul referitor la situația economico-financiară, intervenientul răspunde după cum urmează:

În ceea ce privește o așa numită lipsă a angajamentului terțului susținător, cu privire la îndeplinirea cerinței privind cifra de afaceri, se impune a se observa faptul că această susținere a contestatorului reprezintă în realitate o simplă speculație a acestuia făcută în mod tendențios, cu ignorarea cu bună știință a scopului legal instituit al angajamentului de susținere acordat de terțul susținător în vederea garantării și asigurării autorității contractante a unei protecții totale în cazul în care s-ar ajunge la imposibilitatea executării contractului de către

Or, în speța de față, atât ..., cât și terțul susținător au completat DUAЕ și au menționat pentru fiecare societate, în particular, media anuală a cifrei de afaceri, cerința fiind îndeplinită conform solicitărilor exprese din cadrul fișei de date, cu respectarea prevederilor art. 182, art. 193 alin. (2) din Legea nr. 98/2016 și ale art. 48 din H.G. nr. 395/2016, intervenientul beneficiind de suportul terțului susținător din toate punctele de vedere.

În continuare, se citează prevederile art. 182, art. 193 din Legea nr. 98/2016 și art. 48 din H.G. nr. 395/2016.

Pe lângă DUAЕ completat, intervenientul arată că a depus, cu respectarea datei limite de depunere a ofertei, la pag. 100-103 - ANGAJAMENTUL FERM PRIVIND SUSȚINEREA TEHNICO-PROFESIONALĂ și ECONOMICO-FINANCIARĂ, însușit și semnat de către terțul susținător, în cadrul căruia terțul susținător își asumă faptul că va acorda susținere

în calitate de ofertant din toate punctele de vedere, în cadrul procedurii de achiziție în discuție. În vederea probării susținerii acordate, s-a anexat angajamentul antemenționat, precum și bilanțurile terțului susținător începând cu anul 2019, din cadrul cărora reiese cuantumul cifrei de afaceri aferente fiecărui an, precum și resursele și capacitățile economico-financiare ale terțului susținător.

Pe cale de consecință, se impune a se reține, contrar susținerilor contestatorului, faptul ca terțul susținător a depus și completat în mod corect și complet atât DUAЕ, cât și angajamentul de susținere în conformitate cu prevederile art. 182 alin. (1), (3) și (4) coroborat cu art. 193 alin. (2) din Legea nr. 98/2016 și cu art. 48 din H.G. nr. 395/2016, ambele documente fiind depuse cu respectarea datei limită de depunere a ofertelor.

Ca urmare, terțul susținător și-a dovedit susținerea acordată intervenientului, din toate punctele de vedere, prin semnarea Formularului nr. 6 - Documente de calificare, formular în cadrul căruia este explicată pe larg modalitatea de susținere, ...respectând și completând în mod corect conținutul Formularului nr. 6, astfel cum acesta a fost pus la dispoziție de către autoritatea contractantă prin documentația de atribuire. Astfel, formularul este completat integral, respectând modelul angajamentului pus la dispoziție de autoritatea contractantă, terțul susținător obligându-se și garantând pentru îndeplinirea la termen a tuturor obligațiilor asumate conform ofertei, conform solicitării autorității contractante din cadrul documentației de atribuire, contestatorul invocând doar citate trunchiate din cadrul angajamentului ferm privind susținerea tehnico-profesională și economico-financiară semnat de MNG Plastik Gogic, în încercarea de a-și argumenta susținerile cu privire la acest aspect din cadrul contestației formulate.

Astfel, acordarea susținerii financiare este dovedită de terțul susținător prin completarea DUAЕ, prin depunerea bilanțurilor din cuprinsul cărora reiese cifra de afaceri din ultimii 3 ani, dar și prin descrierea detaliată din cadrul Formularului nr. 6 a susținerii acordate și a modalității prin care este aceasta realizată. După cum se poate observa, terțul susținător în mod evident, dacă nu ar fi deținut capacitatea economico-financiară necesară, nu ar fi putut asigura nici susținerea din punct de vedere tehnic și profesional pentru acest contract, în cazul în care ... nu ar fi fost în măsură să își îndeplinească obligațiile asumate în urma încheierii contractului cu autoritatea contractantă.

Este de observat faptul că intervenientul a respectat întrutotul prevederile din fișa de date a achiziției, în ceea ce privește criteriul aferent capacității economice și financiare, și se prezintă redactarea aferentă.

Pe cale de consecință, nu pot fi primite aserțiunile contestatorului, susținerile acestuia fiind nefondate, deoarece în DUAE s-a menționat atât media cifrei de afaceri pentru ..., cât și pentru terțul susținător. Dacă pentru intervenient cifra de afaceri se poate verifica și pe platformele online ale Ministerului de Finanțe sau din cuprinsul Certificatului constatator emis de către ONRC, pentru terțul susținător s-au depus bilanțurile anuale însoțite de traducere autorizată, pentru a elimina de la început dubiul că acesta nu ar îndeplini acest criteriu. Se reiterează faptul că atât bilanțurile, cât și angajamentul terțului susținător care se refera atât la susținerea tehnico-profesională cât și la cea economico-financiară a intervenientului, iar aceste documente au fost depuse odată cu DUAE și nu după depunerea ofertelor, cum în mod eronat susține contestatorul.

Cu toate acestea, contestatorul impută, în mod nejustificat, autorității contractante faptul că nu ar fi observat că din cadrul angajamentului terțului susținător lipsea descrierea modului efectiv în care se va materializa susținerea acestuia, în ceea ce privește cerința economico-financiară solicitată prin adresa nr. 13118/13.06.2023 ce reprezintă o solicitare de clarificări a autorității contractante.

Or, o asemenea acuză adusa autorității contractante este nefondată, și încă odată se precizează că DUAE s-a depus odată cu depunerea ofertei, iar Angajamentul ferm privind susținerea tehnico-profesională și economico-financiară s-a depus la pag. 100-103 din cadrul documentelor de calificare ale ofertei intervenientului, astfel că afirmația contestatorului este nesusținută în condițiile în care, tocmai existența (și nu lipsa!) acestui angajament are la bază demersul autorității contractante de a solicita clarificări cu privire la modul efectiv în care se va materializa acordarea susținerii de către terțul susținător, demers perfect legal prin raportare la prevederile art. 49 din H.G. nr. 395/2016, citat.

Urmare a solicitării de clarificări din partea autorității contractante, prin adresa nr. 10534/15.06.2023, intervenientul a atașat documente care reconfirmă și dovedesc capacitatea și resursele terțului susținător, depunând 2 scrisori de bonitate emise de băncile la care terțul susținător are deschise conturi, linii de credit, cât și o convenție de asumare a riscului și răspunderii menționate în cadrul procesului-verbal de evaluare DUAE nr. 13767/20.06.2023, documente doveditoare emise de bănci, care arată bonitatea și capacitatea financiară a terțului susținător de a acorda suportul agreat cu

Trebuie menționat așadar faptul că, în etapele evaluării, autoritatea contractantă poate adresa solicitări de clarificări ofertanților, impunând un termen de răspuns, iar aceștia sunt obligați să răspundă concludent în termenul dat de autoritatea contractantă, cu dovezi edificatoare (documente, bilanțuri, etc.) care să clarifice aspectele sesizate de aceasta.

Drept urmare, intervenientul apreciază că prin răspunsul comunicat autorității contractante, cât și prin documentele edificatoare depuse, a îndeplinit cerința minimă obligatorie de calificare, alegațiile contestatorului nefiind fondate, deoarece atât acordul terțului susținător, cât și bilanțul au fost depuse odată cu DUAE și nu după depunerea ofertelor, așa cum insinuează acesta.

Cu toate că intervenientul a depus documente edificatoare urmare a solicitării de clarificări, contestatorul susține faptul că autoritatea contractantă, în mod greșit a apreciat că acesta a îndeplinit cerința antemenționată și că, în realitate, s-ar fi adus completări la ofertă.

Or, o asemenea susținere din partea contestatorului nu are absolut niciun suport nici factic și nici juridic, adresa intervenientului nr. 10534/15.06.2023 cuprinzând răspunsul la solicitarea de clarificări nr. 13118/13.06.2023, răspuns prin care a comunicat autorității contractante două scrisori de bonitate care au avut rolul de a întări angajamentul terțului susținător de altfel deja acordat prin completarea Formularului nr. 6 și prin depunerea bilanțurilor aferente ultimilor 3 ani conform solicitărilor din cadrul fișei de date. Aceste demersuri nu pot fi considerate ca fiind o completare a ofertei, fiind incidente în acest caz prevederile art. 49 din H.G. nr. 395/2016, demersul autorității contractante fiind perfect legitim și procedural.

Astfel, documentele pe care intervenientul le-a atașat răspunsului la clarificări sunt depuse în clarificarea și explicitarea documentelor care deja se regăsesc în cadrul ofertei, prin care terțul susținător și-a justificat aportul financiar.

În egală măsură se învederează și faptul că nu pot fi primite susținerile contestatorului conform cărora eventuala depunere a angajamentului de susținere după momentul limită precizat de autoritatea contractantă, ar încălca principiul tratamentului egal, nici măcar prin raportare la dispozițiile art. 183 din Legea nr. 96/2016, citat, care permit la cererea autorității contractante, înlocuirea o singură dată a terțului susținător.

Or, în condițiile în care, văzând dispozițiile alin. (2) din art. 183 din Legea nr. 96/2016, terțul care nu îndeplinește criteriile relevante privind capacitatea sau se încadrează în unul dintre motivele de excludere prevăzute la art. 164, 165 și 167, poate fi chiar și înlocuit la solicitarea autorității contractante, orice afirmație făcută de către contestator este astfel superfluă față de principiul „*qui potest plus, potest minus*” (cine poate mai mult poate și mai puțin).

În egală măsură, susținerile contestatorului nu țin cont de intenția avută în vedere de legiuitor în impunerea obligativității angajamentului terțului susținător.

Astfel, chiar ANAP, prin Notificarea nr. 258/18.05.2017, lămurește prevederile legale referitoare la obligativitatea depunerii angajamentului și sancțiunile ce le implică nedepunerea acestuia, prin ERATA la

Notificarea ANAP nr. 256/2016 - FISA DE DATE - secțiunea III.2.1.a), din care se citează.

Așadar, nedepunerea angajamentului ferm al terțului susținător nu atrage respingerea ofertei ca inacceptabilă, ci, cel mult, poate implica o eventuală solicitare de clarificări dacă există inadvertențe de formă a informațiilor cuprinse în DUAЕ. În concluzie, legiuitorul consideră că simpla depunere a DUAЕ pentru terțul susținător constituie, în fapt, un angajament ferm privind susținerea, din cadrul acestui document reieșind fără echivoc modul efectiv în care se va realiza susținerea.

De interes sunt reținerile Consiliului National de Soluționare a Contestațiilor cu prilejul soluționării contestației înregistrate sub nr. 21182/30.05.2017, din care se citează.

În DUAЕ, atât societatea intervenientă, cât și terțul susținător au completat media cifrei de afaceri, drept urmare, această cerință a fost îndeplinită. A considerat, deși nu s-a solicitat, odată cu DUAЕ și înainte de data limită, să se depună inclusiv bilanțurile solicitate (afere nte anilor 2019, 2020, 2021) pentru terțul susținător, unde se poate regăsi cifra de afaceri, cât și resursele acestuia în suportul acordat ca terț pentru ofertant.

Totodată, împreună cu aceste documente, a fost depus și Angajamentul ferm privind susținerea tehnico-profesională și economico-financiară asumat de terțul susținător, pe care contestatorul susține că s-a depus după data limită de depunere, afirmație nefondată. Acest angajament a fost depus, astfel cum s-a menționat anterior, în cadrul documentelor de calificare odată cu DUAЕ, îndeplinirile criteriilor de calificare și susținerea terțului susținător fiind astfel dovedite.

Suplimentar, la solicitarea autorității contractante, terțul susținător a explicat în concret modalitatea de susținere, inclusiv prin potențiale alocări financiare ținând cont de faptul că cifra de afaceri nu reprezintă o resursă transferabilă, acordându-se pe această cale o garanție totală autorității contractante a faptului că obligațiile asumate vor fi respectate, răspunderea fiind solidară între societatea intervenientă și terțul susținător, iar contractul de achiziție publică executat conform cerințelor autorității contractante integral și la timp, considerent pentru care susținerile contestatorului nu pot fi primite.

La punctul al II-lea al contestației formulate se susține faptul că oferta ... nu satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini sub două aspecte:

- neîndeplinirea cerinței privind dimensiunea minimă a Fantei superioară de la containerul de 1100 l pentru deșeuri de hârtie/carton,
- neîndeplinirea cerinței privind „locașul” de montare al cipului RFID la containere de 3 mc tip clopot.

Cu titlu prealabil, intervenientul susține faptul că, și în aceste cazuri contestatorul se găsește într-o gravă eroare în ceea ce privește interpretarea cerințelor minime cuprinse în cadrul caietului de sarcini.

Astfel, se citează din cadrul fișei de date, punctul IV.4.1 [Modul de prezentare al propunerii tehnice], condițiile solicitate a fi îndeplinite.

O documentație de atribuire necontestată devine obligatorie atât pentru operatorii economici participanți la procedură, care au obligația de a își elabora ofertele în conformitate cu prevederile acesteia, cât și pentru autoritatea contractantă, aceasta fiind obligată ca în desfășurarea procedurii de atribuire să respecte atât dispozițiile legale aplicabile în acest domeniu, cât și prevederile propriei documentații de atribuire, care stabilește regulile ce trebuie respectate de ambele părți în derularea procesului competitiv, neputându-se prevala de prevederile acesteia și să accepte oferte care prezintă necorelări, omisiuni ori neconformități constatate în privința documentelor ofertei, în raport cu caietul de sarcini.

În atare situație, cerințele din documentația de atribuire cu privire la criteriile de calificare devin obligatorii, și nu formale, în măsura în care înscrisurile elaborate de autoritatea contractantă rămân necontestate de către operatorii economici interesați.

Prin urmare, autoritatea contractantă era obligată să evalueze ofertele depuse în cadrul prezentei proceduri în conformitate cu cerințele din cadrul documentației de atribuire, precum și cu dispozițiile art. 133 alin. (1) și (2) din H.G. nr. 395/2016, citat.

Totodată, în cadrul acestei proceduri, autoritatea contractantă, prin clarificările formulate, a solicitat pentru toate produsele, prezentare de mostre, care au fost analizate de către comisia de evaluare, mostrele analizate făcând ulterior obiectul unui proces-verbal întocmit de către comisia de evaluare, în cadrul căruia s-au consemnat concluziile acesteia.

Aceste mostre, în mod evident, trebuiau să îndeplinească cerințele tehnice minime de calitate ale produsului respectiv, astfel cum acestea au fost solicitate prin documentația de atribuire.

În ceea ce privește criticile aduse ofertei tehnice, se observă din partea contestatorului că acesta, cu intenție directă a adăugat caracteristici tehnice suplimentare unor produse, după propria voință, completând astfel unele cerințe înscrise în caietul de sarcini, pentru a putea susține finalmente argumentele privind neconformitatea ofertei tehnice depusă de către intervenient.

Or, contrar susținerilor și interpretărilor eronate ale contestatorului, intervenientul arată că a respectat cu strictețe documentația de atribuire cu privire la toate cerințele minime tehnice aferente produselor ofertate, ținând cont în detaliu de solicitările autorității contractante.

Punctual, față de susținerile contestatorului, intervenientul prezintă următoarele argumente în susținerea conformității ofertei sale:

În ceea ce privește neîndeplinirea cerinței privind dimensiunea minimă a Fantei superioară de la containerul de 1100 l pentru deșeuri de hârtie/carton:

În cadrul contestației, se încearcă să se creeze o notă de incertitudine și imprecizie cu privire la cerințele tehnice minime din cadrul caietului de sarcini în ceea ce privește containerul de 1100 l pentru deșeuri de hârtie/carton, încercând o denaturare a acestora, ceea ce indică de la început un „modus operandi” nepermis și care se impune a fi taxat de către CNSC și de către autoritatea contractantă.

Astfel, în cadrul contestației se prezintă descrierea containerului de 1100 l pentru deșeuri de hârtie/carton al intervenientului, citând trunchiat descrierea tehnică oferită de acesta în cadrul ofertei și atașând planșe fotografice din unghiuri menite a ajuta contestatorul să își susțină afirmațiile.

Intervenientul precizează pentru CNSC faptul că toate informațiile aferente containerului de 1100 l pentru deșeuri de hârtie/carton se regăsesc la pag. 7-33 din cadrul ofertei tehnice, CNSC putând astfel să verifice îndeplinirea caracteristicilor/cerințelor tehnice minime din cadrul documentației de atribuire, cu privire la acest produs.

În cele ce urmează, în cadrul contestației, se încearcă prin clarificările prealabile cu privire la acest subiect, o autosugestionare prin schițe, imagini foto și explicații tehnice care nu au nicio legătură cu realitatea factuală, a faptului că ar exista o fantă în plan orizontal și o fantă în plan vertical, solicitate prin cerințele tehnice din cadrul caietului de sarcini sau prin clarificările autorității contractante.

Toată această construcție argumentativă a contestatorului pornește de la clarificarea autorității contractante, în cadrul căreia aceasta folosește pluralul cuvântului fantă, respectiv „fante”, moment în care contestatorul, legându-se de acest detaliu infim, conturează explicații tehnice și interpretează într-un mod cu totul și cu totul personal, atât cerințele din cadrul documentației de atribuire, precum și din cadrul clarificărilor autorității contractante.

În continuare, intervenientul citează răspunsul autorității contractante la solicitarea de Clarificări nr. 27.

Astfel, prin folosirea pluralului de la fantă, respectiv „fante”, se invocă existența unei fante în plan superior, respectiv în plan vertical, și o fantă în plan orizontal, deși nu reies astfel de mențiuni din cadrul caietului de sarcini și nici din cadrul clarificărilor autorității contractante.

Aceeași fantă la care face referire autoritatea contractantă nu este altceva decât o deschidere în plan orizontal, în corpul containerului de 1100 l, o deschidere care este similară cu un dreptunghi și care are o lățime și o lungime a laturilor de 250 mm și respectiv de 450 mm.

Conform mențiunilor și cerințelor din caietul de sarcini, în ceea ce privește fanta superioară la containerul de 1100 l pentru deșeuri din hârtie/carton, autoritatea contractantă face următoarele precizări: *„Fantă în partea superioară protejată la precipitații, pentru utilizarea în aer liber, cu dimensiuni minime de 250 mm x 450 mm”.*

Prin urmare, aceasta face referire la o „parte superioară” a fantei cu dimensiuni minime de 250 mm x 450 mm. Această referire este una singulară, autoritatea contractantă nefăcând vreo distincție în mod expres cu privire la existența unei așa zise fante ce se regăsește în plan vertical și una care s-ar regăsi în plan orizontal. Întreaga expunere tehnică a autorității contractante se raportează la un plan orizontal, unde în partea superioară a planului orizontal se regăsește acea fantă, a cărei dimensiuni s-au solicitat de către autoritatea contractantă a fi de 250 mm x 450 mm.

Fanta în discuție reprezintă de fapt o deschidere de formă dreptunghiulară, care are o anumită lățime și o anumită lungime, dimensionate prin cerințele minime ale autorității contractante la 250 mm x 450 mm.

CNSC poate observa cu ușurință faptul că nici în cadrul caietului de sarcini și nici în cadrul clarificărilor, cum în mod eronat susține contestatorul, autoritatea contractantă nu a făcut referire despre necesitatea și existența unei fante în plan vertical cu aceleași dimensiuni. În plan vertical se regăsește doar o construcție cu singurul scop de a proteja fanta, care impropriu spus, acoperă ca o „glugă”, spațiul gol de 250 mm x 450 mm prin care se introduc deșeurile. Rolul acestei „glugi” este de a proteja fanta de pătrunderea precipitațiilor în corpul containerului.

Prin urmare, astfel cum s-a argumentat anterior, contestatorul distorsionează cerințele minime clare și precise formulate de către autoritatea contractantă în favoarea acestuia, cu singurul scop de a plia „noile” cerințele care completează în mod nepermis caietul de sarcini, pe mostra din produsul container de 1100 l pentru deșeuri din hârtie/carton pe care acesta l-a prezentat în fața comisiei de evaluare.

Reiterând cerința din caietul de sarcini, conform căreia se raportează la o singură fantă în partea superioară, protejată de precipitații, cu dimensiuni minime de 250 mm și 450 mm, în vederea utilizării acesteia în aer liber, se poate concluziona, fără niciun echivoc, că există o singură fantă, respectiv deschidere, a containerului de 1100 l pentru deșeuri din hârtie/carton în partea superioară, respectiv pe capacul acestuia, care servește la inserarea deșeurilor.

Protecția împotriva precipitațiilor se face prin montarea unei glugi, iar la gluga respectivă (și nu fantă!), autoritatea contractantă nu a impus dimensiuni predefinite, contestatorul interpretând eronat, subiectiv și discreționar faptul că ar fi vorba despre o altă fantă, distinctă de cea antemențioantă, fantă care să respecte dimensiunile de 250 mm x 450 mm.

Sub aspectul dimensiunilor glugii, trebuie observat faptul că, cu cât această glugă este mai înaltă, cantitatea de precipitații care poate pătrunde în interiorul containerului crește, umezind astfel deșeurile din

interiorul containerului, cu consecința transformării acestora în deșeuri nereciclabile.

Deci, nici din punct de vedere tehnic și nici practic, logica și expunerile contestatorului, nu au sens.

Mai mult, nici nu se justifică dimensiunea susținută de contestator pentru acea „glugă”, respectiv pentru a încăpea deșeuri voluminoase, deoarece scopul urmărit de către autoritatea contractantă nu este în sensul de a încuraja cetățenii să arunce cutii întregi, ci, din contră, să îi determine să le arunce pliate, tocmai pentru a ocupa un spațiu mai mic în container și astfel să se realizeze o mai bună gestionare și colectare eficientă a deșeurilor.

Încercarea contestatorului de a convinge CNSC de existența celor două fante este contrazisă, în mod flagrant, și de către procesele-verbale ale comisiei de evaluare, care, cu respectarea prevederilor art. 127 alin. (1) lit. f) și g) din H.G. nr. 395/2016, citate, a evaluat într-un mod diligent respectarea cerințelor tehnice ale produsului, consemnând în mod corect în cadrul Procesului-Verbal nr. 15038/06.07.2023 privind evaluarea conformității tehnice - doar dimensiunile conforme în plan orizontal ale fantei, respectiv: *„25 x 45 cm, iar gaura superioară de 37 x 16 cm”*.

Prin urmare, din cadrul acestor consemnări ale autorității contractante, la momentul evaluării mostrelor, nu reiese nicidecum existența celor două fante, contrar susținerilor de la pag. 16 din cadrul contestației, care din nou face o reinterpretare a mențiunilor comisei de evaluare.

Comisia de evaluare pur și simplu a consemnat faptul că singura fantă solicitată prin cerințele tehnice minime din cadrul caietului de sarcini are dimensiunile corecte și corespunde prevederilor acestuia, iar gaura superioară, așa zisa „gluga”, pentru care nu s-au impus dimensiuni predefinite, avea o dimensiune de 37x16 cm.

Prin urmare, nu autoritatea contractantă este cea care aduce așa zise „inovații” în cadrul evaluării și inventează caracteristici tehnice nesolicitate, ci contestatorul, care în speranța ca și celelalte oferte vor fi evaluate după mostra depusă spre exemplificare de către acesta, încearcă să o ridice pe aceasta la grad de etalon, deși nu este cazul.

Astfel, din lipsa de argumente tehnice în coroborare cu cerințele caietului de sarcini, contestatorul recurge la interpretări literare, explicând în mod cu totul inutil diferențele dintre o „gaură” și o „fantă” și taxând autoritatea contractantă pentru o așa zisă exprimare incorectă „din punct de vedere procedural”.

Menținându-și aceeași atitudine, contestatorul aproape că se erijează în a se substitui în locul comisiei de evaluare, stăruind să se consemneze așa-zisa neconformitate a produsului intervenientului, evaluată conform filtrului diligent al reprezentanților săi, pe care nu i-a investit nimeni cu astfel de atribuții. În același mod autoritar,

contestatorul impune prin contestație directive autorității contractante, pe care în mod indirect o somează să invoce și în cadrul altor procese-verbale încheiate de către aceasta, așa-zisa neconformitate semnalată de către aceștia și menționată în cadrul procesului-verbal de recepție nr. 12700/08.06.2023.

O astfel de atitudine, în cadrul unei proceduri de achiziție publică în care trebuie respectate principiul tratamentului egal, al transparenței și a bunei gestionări a fondurilor publice, este nepermisă și se impune a fi sancționată inclusiv de către CNSC.

Ca și o concluzie, trebuie reținut următorul aspect:

Autoritatea contractantă nu a inserat vreo mențiune cu privire la existența vreunei a doua fante, astfel cum susține contestatorul, fapt pentru care critica sa se bazează, de fapt, pe o cerință nescrisă, demers interzis, astfel cum expres se statuează prin dispozițiile art. 30 alin. (6) al H.G. nr. 395/2016, citat.

Față de cele susținute, oferta intervenientului este, în mod evident, conformă, aceasta respectând întru totul prevederile documentației de atribuire pusă la dispoziție de către autoritatea contractantă.

În ceea ce privește neîndeplinirea cerinței privind Locașul de montare al cipului RFID la containere de 3 mc tip clopot

Și de această dată, contestatorul are o interpretare ce îi servește propriului interes și susține, în mod eronat, faptul că în momentul în care s-au prezentat mostrele în fața comisiei de evaluare a autorității contractante, acesta nu a identificat lăcașul de montaj al cipurilor la containerele intervenientului de 3 mc, motiv pentru care oferta ar fi trebuit declarată neconformă sub acest aspect.

Or, o astfel de susținere nu poate fi primită, prin raportare la următoarele argumente:

Conform caietului de sarcini, cap. 4 Specificații tehnice, la parametrul „compatibilitate cu integrare cip RPID” pentru containere de 3 mc tip clopot, specificația tehnică și funcțională impusă a fost: *„Fiecare container trebuie să fie conceput constructiv astfel încât să asigure integrarea cipurilor tag-RFID.”*

Prin urmare, cerințele autorității contractante au fost clare și precise, respectiv:

- toate containerele trebuie să fie dotate cu un CIP;
- acest CIP vine introdus ulterior într-un loc construit special în cadrul containerului, poziționarea aceluia „locaș” fiind lăsată arbitrar la alegerea ofertantului.

Ca și în cazul fantei, din nou contestatorul a adus completări și interpretări proprii ale acestei cerințe, efectuând din nou o comparație cu propriile produse prezentate ca mostră, impunând-le în mod forțat comisiei de evaluare ca și etalon, în vederea evaluării produselor prezentate de ceilalți ofertanți, propriile mostre.

În urma analizelor mostrelor intervenientului, comisia de evaluare, în cadrul procesului-verbal nr. 12692/08.06.2023, a identificat acel „lăcaș” pentru CIP, cu mențiunea însă că acesta nu era amplasat în exterior, la vedere, ci era amplasat în interiorul containerului. Motivele pentru care intervenientul a apelat la această soluție tehnică s-a datorat asigurării unei mai bune protecții și funcționalități a CIP-ului în discuție.

Urmărind același raționament, s-a considerat că amplasarea CIP-ului din motive de siguranță, securitate și bună funcționare, trebuie poziționată deasupra fantei de inserare a deșeurilor selective, pentru a se evita intrarea acestuia în contact cu deșeurile, dar și pentru ca acesta să fie protejat de precipitații sau distrugere.

În acest sens, trebuie remarcat și faptul că o astfel de amplasare este și trebuie considerată ca fiind superioară față de cerința minimă prevăzută în caietul de sarcini.

Pe de altă parte, la prezentarea mostrelor, NU s-a solicitat în mod expres ca CIP-ul să fie integrat în mostră, astfel că susținerile contestatorului sunt nesustenabile.

Astfel, contrar afirmațiilor contestatorului, în cadrul procesului-verbal nr. 12692/08.06.2023, comisia de evaluare a certificat doar predarea, respectiv primirea containerelor/pubelelor, urmând ca ulterior, aceasta să analizeze mostrele depuse de către fiecare ofertant, pentru a analiza conformitatea acestora, prin deplasare în teren la locul de depozitare, sens în care s-au precizat următoarele: *„Conform adresei publicate în SEAP nr. 12118/29.05.2023 emisă de către Județul ... s-a menționat că ofertanții vor prezenta mostre pentru fiecare produs în parte fără a se solicita montarea cipurilor pe fiecare produs în parte. Cipurile au fost aduse pentru fiecare recipient în parte și la solicitarea Comisiei au fost montate pe pubele 120 l, 240 l și containere 1,1 mc. Cu privire la Containerele tip clopot 3 mc cipurile se montează din producție sub fanta fiecărui container.*

Separat a fost predat un cip ca mostră.”

În urma lecturării procesului-verbal antementionat, s-a observat că, din eroare, autoritatea contractată a consemnat o parte din precizarea reprezentantului intervenientului citată anterior, care a comunicat autorității contractante faptul ca „Cu privire la Containerele tip clopot 3mc cipurile se montează din producție deasupra fantei fiecărui container.” și nu „sub” fiecare fantă, așa cum în mod eronat s-a consemnat de către autoritatea contractantă în cadrul procesului-verbal nr. 12692/08.06.2023. Această eroare nu schimbă practic cu nimic situația intervenientului, ... contestând de altfel chiar „existența” acelui lăcaș și nicidecum poziționarea acestuia în/pe containerul tip clopot de 3mc.

Independent de cele antementionate la paragraful anterior, încep și concluziile aberante ale contestatorului, care face următoarele susțineri:

- „*urmare a solicitării autorității de a monta cipurile pe mostre la recepție, SC ... SRL nu a reușit acest lucru pentru containerele sale de 3 mc, în timp ce pentru celelalte mostre a îndeplinit cu succes cerința*”;

- „*aceste containere trebuie să aibă constructiv lăcașul de montaj al cipurilor*”, însă deși cei de la ... susțin că au făcut acea verificare, nu ar fi reușit să identifice acel „*lăcaș*”, motiv pentru care contestatorul susține că aceasta este „*inexistent*”.

Din cadrul procesului-verbal antementionat, sub nicio formă nu se pot desprinde asemenea concluzii.

Comisia de evaluare a notat faptul că pentru tipurile de containerele tip clopot 3mc, cipurile containerelor trebuie să aibă constructiv lăcașul de montaj al cipurilor, astfel cum s-a solicitat în cadrul caietului de sarcini și nicidecum că în momentul recepției cipurile trebuiau montate în lăcașul special prevăzut pentru acestea în momentul prezentării acestor mostre, iar ... nu ar fi putut îndeplini această cerință.

Intervenientul face precizarea că a îndeplinit condiția existenței aceluși „*lăcaș*”, însă l-a poziționat deasupra fantei containerului, pe partea interioară a containerului, pentru o mai bună protecție și siguranță a CIP-ului, aspect pe care contestatorul, cu bună știință și cu rea credință îl omite cu desăvârșire în susținerile sale, luând din nou ca și etalon de prezentare, propria mostră.

De asemenea, contestatorul invoca faptul că adresa din SEAP cu nr. 12692/08.06.2023 nu face nicio referire la derogarea de a monta cipurile pe mostrele prezentate. Intervenientul se întreabă unde se menționează în mod expres această solicitare în cadrul adresei invocate?

Un alt aspect pe care intervenientul îl sesizează în cadrul contestației este valoarea pe care ... încearcă să o imprime procesului-verbal în cadrul căruia i-au fost consemnate observațiile, nefăcând diferența dintre un proces verbal de consemnare a unor așa zise neconformități pe care acesta consideră că le-a sesizat și se consideră îndreptățit să le menționeze într-un proces-verbal și un proces-verbal de evaluare a mostrelor, în cadrul căruia, în urma deplasării la locul de depozitare al acestora, comisia de evaluare a inspectat în liniște conformitatea fiecărei mostre prezentate de toți ofertanții participanți în cadrul acestei proceduri și a făcut consemnările aferente.

Astfel, singura concluzie care se poate desprinde este faptul că oferta intervenientului a fost analizată în mod diligent și obiectiv de către comisia de evaluare, cu respectarea atribuțiilor pe care legea i le conferă și cu respectarea principiului tratamentului egal și al transparenței, în ceea ce privește derularea procesului de evaluare.

La punctul al III-a al contestației formulate se susține faptul că oferta ... este inacceptabilă din prisma răspunsului la clarificări privind oferta financiară.

Ca aspect introductiv, față de afirmațiile contestatorului, intervenientul precizează faptul că, prin răspunsul la clarificările privind

oferta financiară, nu a modificat-o, răspunzând concludent și justificând discrepanțele din cadrul formularului de ofertă, oferind totodată explicații pertinente cu privire la eroarea care s-a strecurat în mod neintenționat, creând acea neconcordanță între formularul de ofertă și anexa acestuia.

În primul rând, intervenientul arată că a respectat obligația de corelare a propunerii financiare cu elementele propunerii tehnice, impusă atât prin dispozițiile legale aplicabile procedurii de atribuire, cât și prin documentația de atribuire.

Din economia dispozițiilor art. 137 din H.G. nr. 395/2016 rezultă obligația ofertanților de a corela propunerea financiară cu elementele propunerii tehnice pentru a evita executarea defectuoasă a contractului. Sancțiunea nerespectării acestei obligații este întocmai respingerea ofertei ca neconformă. Practic, prețul ofertat trebuie să reflecte și să fie pe deplin corelat cu (i) toate activitățile necesare pentru a se realiza obiectul contractului, (ii) resursele (tehnice, materiale, umane) utilizate; (iii) orice cerință a documentației de atribuire pentru a cărei îndeplinire sunt implicate costuri pentru ofertant.

Astfel, intervenientul avea obligația și a prețuit fără excepție, toate aspectele care fac obiectul contractului, astfel cum rezultă din cerința nr. IV.4.2. [Modul de prezentare al propunerii financiare] din fișa de date a achiziției, citată, coroborată cu prevederile din cadrul caietului de sarcini.

Totodată, s-a corelat propunerea tehnică cu propunerea financiară, și s-au luat în calcul toate cerințelor și obligațiile impuse de către autoritatea contractantă, inclusiv a tuturor cheltuielilor/costurilor furnizării bunurilor și riscurilor de orice fel, necesare pentru livrarea, transportul, asamblarea, etichetarea, testarea, etc. produselor.

Trebuie de asemenea reținut, faptul că formularul de ofertă depus de către intervenient, respectiv Formularul nr. 9 - Propunerea financiară, a avut ca și documente justificative de formare a prețului nu doar Anexa la Formular nr. 9 - Propunerea financiară, pusă la dispoziție de către autoritatea contractantă, ci și documentul intitulat Ofertă de preț.

Acest document intitulat Ofertă de preț, a fost elaborat de către intervenient, cuprinzând atât prețul unitar al produselor, cât și al CIP-urilor RFID-tag, pe considerentul că, în Anexa la Formular nr. 9 - Propunerea financiară, nu a existat o rubrică dedicată pentru CIP-urile RFID- tag, astfel că în oferta sa financiară, aceste produse au fost integrate în formularul de ofertă și menționate ca și preț unitar în documentul intitulat Ofertă de preț, document care a constituit anexa la Formular nr. 9 - Propunerea financiară.

În ceea ce privește oferta financiară, intervenientul precizează că a primit din partea comisiei de evaluare, prin adresa nr. 15103/06.07.2023, solicitarea de a clarifica discrepanța între prețul din Formularul nr. 9, respectiv cel de 42.759.814 lei fără TVA, preț care a fost și criptat la depunerea ofertei la aceeași valoare de 42.759.814 lei

fără TVA și anexa la respectivul formular, în care prețul este de 40.385.364 lei fără TVA, rezultând diferența de 2.374.450 lei fără TVA.

Prin răspunsul la solicitarea de clarificări a autorității contractante nr. 10572/10.07.2023, intervenientul a justificat pertinent și concludent discrepanțele sesizate de către autoritatea contractantă.

Astfel, prin răspunsul de clarificări, s-a menționat la punctul 2.a) că dintr-o eroare de redactare, în cadrul Anexei la Formularul 9 Propunere financiară, la pag. 20, poziția nr. 37-UAT Mediaș, în dreptul echipamentului „containere (3mc) pentru deșeuri textile”, numărul de bucăți 63, s-a înmulțit eronat cu valoarea 6.300 lei, deși în tot conținutul documentului Anexa s-a menținut valoarea de 6.200 lei pentru acest tip de container, rezultând o diferență de preț în minus cu valoarea de 6.300 lei.

Intervenientul a refăcut poziția tabelară cu nr. 37, cu recalcularea corectă a prețului, informația fiind transmisă în cadrul răspunsului de clarificări nr. 10572/10.07.2023, la pag. 4-5.

Sub acest aspect, valoarea recalculată după îndreptarea erorii de redactare, pentru echipamente de colectare fiind mai mică cu 6.300 lei, a rezultat o valoare de 40.379.064 lei fără TVA, prețul tuturor echipamentelor respectând capătul de tabel oferit spre completare, conform Anexei la Formularul 9 - Propunere financiară, fără ca acesta să cuprindă și valoarea cipurilor RFID-TAG, necesare a fi montate prin grija ofertantului după recepția echipamentelor, respectiv la cele două amplasamente identificate de intervenient.

Intervenientul arată că discrepanța a fost cauzată de faptul că, în anexa la ofertă nu a existat o rubrică dedicată pentru cipuri, astfel că în oferta financiară privitoare la acest produs, a fost integrat în formularul de ofertă, prețul ofertat de 42.753.514 lei ce cuprinde și valoarea acestor cipuri.

În cadrul ofertei de preț expusă la pag. 2-3 din Formularul 9 - Propunere financiară, s-a detaliat descrierea produselor oferite, numărul de bucăți și prețul unitar fără TVA, pentru toate bunurile care fac obiectul prezentei oferte.

În contextul anterior menționat, intervenientul subliniază faptul că oferta de preț indică aceeași valoare totală cu cea din oferta financiară, cât și cu valoarea totală depusă în SEAP și criptată odată cu formularul de ofertă.

Așadar, se consideră că sunt aplicabile, în primul rând, dispozițiile art. 134 alin. (9) și art. 135 alin. (3) din H.G. nr. 395/2016.

Această interpretare este aplicabilă având în vedere și respectarea principiului proporționalității care a fost explicat cel mai detaliat în Cauza T-195/08, din care se citează.

În atare situație, devine evident că o eventuală sancțiune de respingere a ofertei pentru o simplă corectare a unei erori cu o valoare

ce rezultă din documentele existente la momentul depunerii ofertei, ar fi fost complet nejustificată și disproporționată.

În continuare, intervenientul menționează că la pct. b) din Formularul 9 - Propunere financiară, valoarea totală cuprinde toate costurile aferente furnizării bunurilor care fac obiectul contractului de achiziție publică și anume prețul produsului, costurile adiționale de transport, stocare, asamblare, etichetare, furnizare și montare de taguri RFID, livrare la UAT-uri, teste funcționale, etc.

Nu s-a omis de a lua în calcul valoarea de furnizare și montare a tagurilor RFID, așa cum susține contestatorul, ci din contră, aceasta omite voit a lua în calcul centralizatorul de ofertă depus de intervenient la pag. 2-3 din cadrul propunerii financiare, anexă care face parte din propunerea financiară, care cuprinde și valoarea cipurilor care au fost incluse în ofertă.

Totodată, în argumentarea răspunsului la clarificări, intervenientul precizează că a depus cele două oferte ferme, din partea producătorilor Plastik Gogic d.o.o aferente pubelelor și containerelor, cât și a producătorului ... CZ s.r.o, oferte care includ inclusiv contravaloarea transportului produselor la destinația depozitelor.

Oferta producătorilor arată fără echivoc că valoarea cipurilor este inclusă în prețul produselor, valoare menționată și în anexa de la pag. 2-3 din cadrul propunerii financiare, ceea ce dovedește că nu s-a omis luarea lor în calcul la valoarea totală menționată și în cadrul formularului de ofertă.

Totodată, contestatorul face afirmații denigratoare la adresa autorității contractante, susținând că tolerează și acceptă presupusa omitere a valorii cipurilor în formarea prețului unitar din cadrul ofertei intervenientului, afirmație falsă și neprobată. În valoarea finală menționată în oferta financiară a ..., s-a depus formularul de ofertă, în cadrul căruia este inclusă și valoarea cipurilor.

Or, valoarea ofertei financiare a intervenientului este una singură, respectiv de 42.759.814 lei, valoare pe care a ofertat-o și justificat-o și care cuprinde prețuirea tuturor cantităților din produsele oferite la prețurile unitare aferente.

La punctul IV al contestației, se susține că ofertantul ... nu a răspuns concludent solicitării de a justifica prețul aparent neobișnuit de scăzut:

Prin contestația formulată, se critică legalitatea ofertei intervenientului sub aspectul că nu ar fi răspuns concludent solicitării de a justifica prețul aparent neobișnuit de scăzut, iar ofertând sub costuri, ar fi încălcat principiile concurenței loiale.

Dacă ar fi să se raporteze la raționamentul contestatorului, s-ar impune a fi reținut și apreciat faptul că, orice ofertă ar trebui declarată ca neconformă doar prin simplul fapt că reprezintă mai puțin de 80% din valoarea estimată a contractului respectiv.

Or, o asemenea susținere este inadmisibil de acceptat și este de altfel contrazisă de toată practica în materie.

Doar o simplă analiză a calculelor prezentate de către contestator denotă faptul că susținerile acesteia sunt contrare realității, în condițiile în care intervenientul a precizat faptul că plata subcontractantului său se face din profit, aspect comunicat prin răspunsul la solicitarea de clarificări, considerent pentru care însumarea celor două puncte din centralizator de către contestator cu valoarea acordului de subcontractare, este nu doar greșită, ci și tendențioasă.

Se poate observa din cadrul răspunsului la clarificare și a documentelor atașate acesteia că intervenientul, înainte de a întocmi oferta, a realizat o analiză de fundamentare a prețului ofertat, în sensul că a solicitat de la furnizori prețuri pentru produsele și serviciile ce urmează a fi livrate în executarea contractului.

În cadrul răspunsului la clarificări transmis prin adresa nr. 10572/10.07.2023, intervenientul a transmis o justificare fermă a prețului considerat neobișnuit de scăzut, sens în care răspunsul la clarificări a conținut susținerile argumentate ale sale, prin care se justifică corelarea propunerii tehnice cu a celei financiare și prețuirea tuturor elementelor/echipamentelor ce fac obiectul ofertei, menite să conformeze autoritatea contractantă și să dovedească inexistența riscului unei executări defectuoase a contractului din partea sa.

Astfel, intervenientul arată că a prezentat două oferte ferme din partea producătorilor, Plastik Gogic d.o.o. oferta nr. PIP0510/20-06 din 10.05.2023 aferentă pubelelor cu volum de 120 respectiv 240L, cât și containerelor cu volum de 1100L, incluzând și chip-urile RFID solicitate și oferta nr. 473 230001 din 10.05.2023 a producătorului containerelor cu volum de 3mc, ... CZ s.r.o.

Întreaga cantitate de pubele: 89.700 bucăți cu volum de 120L, 139.546 bucăți cu volum de 240L, 7.325 bucăți containere cu volum de 1100L și 237.445 bucăți RFID-tag se ridică la valoarea de 6.065.037,21 EUR (30.325.186 RON). Această valoare este exprimată DDP ..., conținând și costul de transport aferent celor 262 de camioane care vor transporta aceste produse.

Costul celor 874 bucăți containere cu volum de 3mc, conținând și costul aferent celor 25 de camioane care le vor transporta la ..., este în valoare totală de 1.041.808 EUR (5.209.040 RON).

Astfel, costul total al produselor supuse spre achiziție în prezenta procedură, incluzând costul transportului la cele 2 depozite logistice aflate în județul ..., se ridică la valoarea de 7.106.845,21 EUR (35.534.226 RON).

Privind cheltuielile ocazionate cu activitatea experților solicitați, cât și a personalului auxiliar (deplasare, cazare, diurnă și alte cheltuieli) care se va ocupa de evidența documentelor de recepție, identificarea vizuală a eventualelor deteriorări pe timpul transportului, participarea la

procedura de testare conform metodologiei stipulate în anexa la caietul de sarcini și a recepției bunurilor, întocmirea documentelor aferente livrărilor către UAT-uri și instruirea personalului desemnat, cât și efectuarea recepțiilor la nivelul fiecărui UAT în parte, arhivarea informațiilor sub formă digitală și fizică în bibliorafturi, au fost calculate costuri în valoare de 35.960,60 EUR (179.803 RON).

Pentru acoperirea costurilor aferente elementelor de birotică, documente, imprimare, arhivare, a fost alocat un buget de 14.240 EUR (71.200 RON).

În vederea respectării de către ofertant, cât și de către subcontractant, a reglementărilor stabilite prin legislația adoptată la nivelul Uniunii Europene, legislația națională, prin acorduri colective sau prin tratatele, convențiile și acordurile internaționale în domeniul mediului și protecției mediului dar și social și al relațiilor de muncă, s-a alocat un buget în valoare de 20.000 EUR (100.000 RON).

Cheltuielile indirecte aferente realizării contractului sunt în valoare de 189.500 EUR (947.500 RON), incluzând dar fără a se limita la suportul tehnic 24/7 pe întreaga perioadă contractuală, cât în perioada de garanție, a asigurării stocului tampon de piese de schimb, pentru a fi în măsură de a soluționa prioritar și în regim de urgență orice posibilă defecțiune a bunurilor livrate. Adaos-ul comercial este în valoare totală de 260.000 EUR (1.300.000 RON), din care 20% revin subcontractorului, adică 52.000 EUR (260.000 RON).

După cum se poate observa din cadrul celor antemenționate, intervenientul a fundamentat prețul, care conține toate categoriile de cheltuieli-costuri solicitate de către autoritatea contractantă prin documentația de atribuire.

Or, centralizând costurile / cheltuielile enumerate anterior, rezultă un Total de (8.550.702,80 EUR) 42.753.514 RON.

În egală măsură, intervenientul a explicat pe larg în cadrul răspunsului la clarificări modul de organizare și metodele utilizate în cadrul procesului de lucru, făcând trimitere și la o ofertă fermă din partea unui furnizor de servicii logistice, respectiv ... S.R.L.

Independent de cele antemenționate, se face precizarea faptul că inclusiv contestatorul a practicat în cadrul acestei proceduri de achiziție publică un preț deosebit de scăzut, diferența dintre oferta financiară a intervenientului și oferta contestatorului fiind de mai puțin de 1%, în sensul că oferta contestatorului are un preț mai ridicat.

În acest context, concluzia ce se poate desprinde din analiza ofertei intervenientului este una singură, în sensul că propunerea financiară conține prețuri care sunt rezultatul liberei concurențe și care pot fi justificate, aspect care s-a și materializat prin răspunsul la clarificări.

Tocmai din acest considerent nu se pot admite susținerile contestatorului, bazate exclusiv pe supoziții și nu pe probe, deși acesta,

în conformitate cu prevederile art. 10 alin. (1) lit. f) și g) și urm. din Legea nr. 101/2016, avea obligația motivării contestației în fapt și în drept, în privința tuturor afirmațiilor făcute în cadrul contestației, simpla indicare a unei practici judiciare presupus a fi incidentă în speță nereprezentând o motivare în fapt și în drept a contestației formulate.

În ceea ce privește punctul V din cadrul contestației, respectiv cel aferent alegațiilor cu privire la așa zisa modificarea a ofertei de către intervenient prin răspunsul la clarificările financiare (adresa nr. 10572/10.07.2023):

În ceea ce privește această susținere a contestatorului, trebuie remarcat faptul că acesta operează cu ipoteze și nu cu argumente pertinente.

Astfel, contestatorul susține, cu totul nejustificat, faptul că intervenientul ar fi procedat la modificarea ofertei prin cooptarea unui nou subcontractant, în speță ... S.R.L., societatea la care a făcut trimitere în cuprinsul răspunsului la clarificări.

Or, intervenientul a precizat în mod expres faptul că ... S.R.L. nu deține calitatea de subcontractant, ci aceea de furnizor, iar trimiterea la această societate s-a făcut doar în scopul justificării prețului ofertat și a faptului că acest preț nu poate fi apreciat ca fiind neobișnuit de scăzut. Prin același răspuns la clarificări, s-a învederat și faptul că serviciile pe care acest furnizor le va presta tocmai în spiritul asigurării transparenței și a justificării faptului că prețul oferit este cel corect, reflectând libera concurență.

Or, contrar susținerilor contestatorului, singurul subcontractant declarat în cadrul acestei proceduri de către intervenient este ...S.R.L., societate cu care acesta are încheiat un contract de subcontractare, recunoscut și de către contestator, ... S.R.L. deținând exclusiv calitatea de furnizor, sens în care, referitor la acesta, intervenientul a depus exclusiv oferta sa de prețuri și nu un eventual acord de subcontractare.

Pe cale de consecință, nu suntem în situația unei modificări a ofertei depuse de către intervenient, susținerile contestatorului nefiind în măsură să probeze acest lucru.

Contestatorul susține un pretins caracter neobișnuit de scăzut al prețului ofertat de către intervenient, sub pretextul că anumite elementele ale ofertei nu ar respecta prețurile pieței. În realitate, oferta este comparată exclusiv cu oferta contestatorului, care nu poate, însă, reprezenta un etalon în evaluarea ofertelor. Pe de altă parte, nicio probă nu a fost propusă / administrată de către contestator în această privință, critica fundamentându-se, de fapt, pe interpretări speculative neprobate și nedemonstrate.

Concret, contestatorul pretinde că intervenientul ar fi ofertat sub costuri, în condițiile în care oferta sa financiară este cu nici 1% mai mare decât cea a sa. Această susține că oferta financiară trebuie să țină cont de toate prevederile legale în vigoare, însă nu indică în mod concret care

prevederi legale au fost încălcate, sub ce formă și care este costul pe care intervenientul nu l-a fundamentat în mod clar și precis în cadrul clarificărilor solicitate de către autoritatea contractantă.

Simplele referiri la practica internă și internațională pe tema concurenței neloiale nu constituie argument irefragabil în dovedirea alegațiilor cu privire la oferta intervenientului.

Astfel, intervenientul solicită CNSC să rețină, raportat la susținerile pe care le-a făcut pe tot parcursul cererii de intervenție, faptul că autoritatea contractantă a respectat prevederile legale în materie de achiziție publică și evaluând cu diligență oferta sa, nu a omis în analiza acesteia nici un aspect care ar fi scos în evidență vreo neconformitate a acesteia.

Raportat la cele evocate și ținând seama că printre atribuțiile comisiei de evaluare sunt și cele de verificare ale propunerilor tehnice și financiare prezentate de ofertanți și de stabilire a ofertelor inacceptabile și/sau neconforme și a motivelor care stau la baza încadrării acestora în fiecare din aceste categorii, așa cum este prevăzut la art. 127 alin. (1) lit. h) și j) din H.G. nr. 395/2016, CNSC va putea constata că această verificare, așa cum a fost efectuată de autoritatea contractantă, a respectat condițiile de rigurozitate impuse de legislația în domeniu și, pe cale de consecință, criticile contestatorului privind nelegalitatea declarării ca admisibile și câștigătoare a ofertei sale sunt neîntemeiate, urmând a fi respinse.

Concluzionând, ... S.R.L. solicită C.N.S.C. încuviințarea în principiu și admiterea, pe fond, a cererii sale de intervenție, respingerea, ca neîntemeiată, a contestației formulate de către ... S.R.L. cu consecință menținerii ca temeinice și legale a actelor contestate, respectiv: (i) a adresei privind comunicarea rezultatului procedurii transmisă de autoritatea contractantă către contestator; (ii) a raportului procedurii înregistrat sub nr. 16492/26.07.2023 și a tuturor actelor subsecvente, (iii) a tuturor actelor prin care oferta ... S.R.L. a fost declarata admisibilă, conformă și câștigătoare, precum și accesul la dosarul achiziției publice.

Prin adresa nr. 204/21.08.2023, înregistrată la Consiliu cu nr. 45492/21.08.2023, ... S.R.L. transmite Concluzii Scrise, prin care răspunde la punctul de vedere al autorității contractante și la cererea de intervenție formulată de ... S.R.L., solicitând admiterea contestației, anularea deciziei autorității contractante prin care oferta ... S.R.L. a fost declarată admisibilă, continuarea procedurii de atribuire conform celor dispuse, precum și respingerea, în fond, a cererii de intervenție formulată de ... S.R.L.

Pentru o abordare unitară, contestatorul răspunde celor două acte procedurale simultan/critică din contestația introductivă, începând cu cea mai evidentă cauză de inadmisibilitate a ofertei ... S.R.L.:

I. Cu privire la motivele de inadmisibilitate a ofertei:

- Ofertantul ... S.R.L. nu a răspuns concludent solicitării de a justifica prețul aparent neobișnuit de scăzut (pct. IV. din contestația introductivă)

și

- Modificarea ofertei de către ... S.R.L. prin răspunsul acestuia la clarificările financiare (adresa nr. 10572/10.07.2023) - (pct. V. din contestația introductivă).

(1) Principalele critici referitor la costurile conexe livrării/costurile cu subcontractantul ...S.R.L.

În esență, contestatorul a arătat faptul că ofertantul ... S.R.L. a menționat în oferta inițială faptul că valoarea prestațiilor suplimentare și conexe livrării efective a bunurilor și indispensabile realizării proiectului, va fi realizată de subcontractorul declarat ...S.R.L. pentru „20% din Prețul Contractului de furnizare încheiat între Contractant și Județul ...”, adică pentru suma de 8.550.702,8 lei.

Astfel, în oferta ... S.R.L. (filele 98-99) este prezentat Acordul de subcontractare nr. 10483/05.05.2023, încheiat între ... S.R.L. și subcontractantul declarat ...S.R.L., (mai jos redat în facsimil, părțile relevante), prin care ultimul se obligă să execute „servicii de preluare, pază”, „montare asamblare bunuri”, „montare cipuri”, „aplicare autocolante”, „pregătire pentru livrarea ulterioară în UAT-urile beneficiare”, „notificări autoritate contractantă”, „livrarea tuturor bunurilor către UAT-uri beneficiare”, „participare la testele de recepție și la recepții”, „instruirea personalului achizitorului”, pentru prețul prevăzut de art. 4 din acest acord de subcontractare (mai jos redat în facsimil) și se precizează expres acest procent de „20% din Prețul Contractului de furnizare încheiat între Contractant și Județul ...”.

Astfel, doar costul cu achiziția al produselor (pct. 1/30.325.186 lei + pct. 2/5.209.040 lei din centralizator - adresa nr. 10572/10.07.2023* = 35.534.226 lei) și cel al serviciilor conexe executate de subcontractant (8.550.702,8 lei conform art. 4 din acest acord de subcontractare/ filele 98-99 din ofertă) sunt în sumă cumulată de 44.084.928,8 lei, mai mare decât valoarea ofertată și pretins justificată de 42.753.514 lei.

Pentru evitarea oricărui dubiu, se învederează faptul că autoritatea contractantă a reținut, inclusiv în Procesul-verbal nr. 16413/25.07.2023 (fila 5 alin. ultim, mai jos redat în facsimil), procentul subcontractorului declarat de 20 % din prețul contractului.

Esențial: Activitățile atribuite și reținute de autoritatea contractantă ca fiind în sarcina subcontractantului declarat ...S.R.L. se suprapun parțial cu cele ale noului subcontractor ... și sunt prezentate sub formă tabelară.

Astfel, se observă suprapunerea parțială a unor activități, precum și activități separate ale fiecărui operator.

(2) Susținerea autorității contractante, din punctul de vedere al acesteia și răspunsul contestatorului la acestea într-un mod ce denotă o

veritabilă înțelegere ilicită între autoritatea contractantă și ofertantul desemnat câștigător, prin punctul de vedere formulat de aceasta, nu numai că se ignoră înscrisuri depuse inițial în oferta ... S.R.L. (acordul de subcontractare/ filele 98-99 din ofertă), dar chiar și propriile înscrisuri (Procesul verbal nr. 16413/25.07.2023, fila 5 alin. ultim.), reducând valoarea prestațiilor subcontractorului de la cea inițială (conform celor de mai sus indicate) de 8.550.702,8 lei, la 260.000 lei, cu explicația stupefiantă a faptului că ceea ce este expres scris ca reprezentând *„20% din Prețul Contractului de furnizare încheiat între Contractant și Județul ...”*, s-ar înțelege că acest procent s-ar raporta la *„adaosul comercial al ofertantului ... iar nu la valoarea contractului”*, în speranța că autoritățile chemate să judece cauza pendinte vor ignora actele inițial depuse.

- prima critică: indiferent de ce înțelegeri are autoritatea contractantă, 20% din Prețul Contractului de furnizare încheiat între Contractant și Județul ..., nu se poate interpreta în sensul de 20% din adaos-ul ofertantului;

Pentru interpretarea clauzei (oferta inițială) *„20% din Prețul Contractului de furnizare încheiat între Contractant și Județul ...”*, nici nu este nevoie de cunoștințe juridice, ci doar cunoștințe elementare de ... semantica limbii române.

- a doua critică: Chiar și presupunând prin absurd că explicațiile ulterioare datei limite de depunere a ofertei ar prevala, în acest caz, sunt în prezența unei veritabile modificări a elementelor ofertei – art. 134 alin. (6) din H.G. nr. 395/2016.

- a treia critică: explicația autorității contractante căreia prestația subcontractorului nu ar fi de *„20% din Prețul Contractului de furnizare încheiat între Contractant și Județul ...”* (98.550.702,80 lei), ci de *„20% din adaosul ofertantului”*, (260.000 lei), nesocotește chiar actele depuse de ofertantul declarat câștigător.

Astfel, ... S.R.L. a precizat, prin adresa nr. 10572/10.07.2023, costul cu achiziția produselor ca fiind 35.534.226 lei (pct. 1/30.325.186 lei + pct. 2/5.209.040 lei din centralizatorul adresei).

De asemenea, în art. 2 al Acordului de subcontractare se precizează ce va face subcontractantul pentru acei 20% (indiferent din ce anume sunt cei 20%).

În această situație, dacă s-ar accepta susținerea intimatei - autoritatea contractantă, conform căreia *„procentul menționat în Acordul de subcontractare încheiat între ... S.R.L. și ...S.R.L. ... este raportat la adaos-ul comercial al ofertantului, ... iar nu la valoarea contractului”* (fila 10 alin. ultim din punctul de vedere), se ajunge în situația că răspunsul ... S.R.L. nr. 10572/10.07.2023 să fie neconcludent, întrucât costul de 20% din adaos-ul ofertantului (260.000 lei), pentru activitățile conexe este evident insuficient, sens în care se evidențiază doar un exemplu, determinant cauzei.

Exemplu care demonstrează netemeinicia susținerii autorității contractante: costul cu transportul produselor de la depozite, la UAT-uri:

- în concret, intimata afirmă că pentru activitățile din Acordul de subcontractare încheiat între ... S.R.L. și ...S.R.L., subcontractantul ar fi remunerat doar cu 260.000 lei, în condițiile în care același ofertant menționează în explicațiile menționate în răspunsul nr. 10572/10.07.2023, faptul că doar cheltuielile logistice/transport sunt de 4.620.785 lei.

Pentru evitarea oricăror dubii, se învederează faptul că, în conformitate cu art. 2, linia 4 din Acordul de subcontractare, pentru prețul de 20%, subcontractantul livrează toate bunurile ... către UAT-urile beneficiare, deci nu se poate susține nici măcar faptul că acordul de subcontractare ar viza transportul doar pentru o parte din bunuri.

În concret, și dacă s-ar referi doar la acest exemplu (costul cu transportul produselor de la depozite la UAT-uri), apare situația ca explicația autorității conform căreia procentul menționat în Acordul de subcontractare *„este raportat la adaos-ul comercial al ofertantului, ... iar nu la valoarea contractului”* (fila 10 alin. ultim din punctul de vedere), deci la un cost total cu toate activitățile subcontractorului de doar 260.000 lei, să nu poată fi susținută, întrucât doar una dintre activitățile subcontractorului, aceea prin care livrează toate bunurile ... către UAT-urile beneficiare, costă cu 1.800% (4.620.785 lei) mai mult decât valoarea tuturor activităților conexe livrărilor desfășurate de subcontractor, prin chiar susținerile ofertantului declarat câștigător.

Se evocă conform prevederile art. 210 alin. (2) lit. a) din Legea nr. 98/2016 și se arată că justificarea ... S.R.L. trebuia să privească *„fundamentarea economică a modului de formare a prețului”*, adică a acelui preț în forma depusă inițial, în care acesta a prevăzut *„20% din Prețul Contractului de furnizare încheiat între Contractant și Județul ...”*, pentru diverse activități și nicidecum alte prețuri sau diminuarea celor inițial prezentate.

(3) Susținerea intervenientului cu privire la cele de mai sus: Nicio susținere

(4) În concluzie, faptul că ulterior depunerii ofertei, ... S.R.L., neavând cum să justifice în mod corespunzător nivelul scăzut al prețului sau al costurilor propuse, își modifică un element al propunerii financiare (costurile cu activitățile solicitate prin caietul de sarcini), ce conduce la inadmisibilitatea ofertei, fiind evident că suntem în prezența situației de neconformitate a ofertei respective, prevăzută de art. 136 alin. (3) și art. 137 alin. 3 lit. c) din H.G. nr. 395/2016, precum și de inacceptabilitate a ofertei, prevăzută de art. 134 alin. (6) din același act normativ.

• Mai mult, încercarea de justificare a prețului prin invocarea unui veritabil subcontractant nedeclarat (pretinsul nou „furnizor” ...), conduce de asemenea la inadmisibilitatea ofertei, din următoarele considerente:

a) calitatea de subcontractant sau furnizor, nu este dată de denumirea dată acestuia de către părți, ci de activitățile efectiv desfășurate de subcontractant/furnizor.

- în concret, atâta vreme cu un operator economic desfășoară activități expres cerute prin caietul de sarcini (cazul activităților desfășurate atât de subcontractant, cât și de subcontractantul subcontractantului), acesta este și rămâne un subcontractant.

- de altfel, atât timp cât însăși ofertantul ... S.R.L. a apreciat în oferta inițială faptul că activitățile declarate sunt activități subcontractate subcontractantului declarat ...S.R.L., în mod evident, schimbarea titularului/executantului acelor activități, nu schimbă natura juridică a activității.

b) în măsura în care CNSC va aprecia că părțile pot să schimbe calitatea executantului de servicii expres cerute prin caietul de sarcini, din subcontractant (care își declară inexistența conflictului de interese), în furnizor (despre care nu este cunoscută existența/inexistența conflictului de interese), totuși rămân motivele de inadmisibilitate ale ofertei:

(i) în situația în care noul furnizor ..., prestează activități din cele atribuite subcontractantului declarat ...S.R.L. (fără înlocuirea subcontractantului declarat), explicațiile privind prețul aparent neobișnuit sunt neconcludente, întrucât nu are relevanță cu cât „s-au înțeles între timp” să presteze activitățile ... către ...S.R.L., ceea ce contează este că la formarea prețului, ofertantul ... S.R.L. a aplicat un cost de 20%, pentru activitățile conexe livrării și declarate ca fiind desfășurate de subcontractorul declarat ...S.R.L. (chiar și cele executate indirect printr-o nouă entitate).

(ii) în situația în care noul furnizor ... prestează alte activități decât cele atribuite subcontractantului declarat ...S.R.L. sau le completează pe acestea, din nou răspunsul privind prețul aparent neobișnuit este neconcludent, întrucât contravaloarea activităților prestate de noul furnizor trebuie adăugată la valoarea subcontractantului ...S.R.L., cu consecință într-un și mai mare cost total, față de cel ofertat - răspuns neconcludent.

(iii) în situația în care subcontractantul declarat ...S.R.L. cu activități executate de „20% din Prețul Contractului de furnizare încheiat între Contractant și Județul ...” (8.550.702,8 lei) este înlocuit de pretinsul furnizor ..., cu activități de 924.157 euro + TVA (aproximativ 4.600.000 lei), suntem în prezența unei modificări a elementelor ofertei financiare.

(iv) în situația în care costurile cu subcontractant declarat ...S.R.L. cu activități executate de „20% din Prețul Contractului de furnizare încheiat între Contractant și Județul ...” (8.550.702,8 lei), au fost „reduse”, indiferent de cauze, această reducere este evident ulterioară

datei limită de depunere a ofertei și constituie o evidentă modificare a elementelor propunerii financiare inițiale.

Modificarea ofertei financiare nu presupune exclusiv modificarea prețului total al ofertei, ci inclusiv modificarea conținutului, a elementelor componente ale prețului total ofertat, astfel cum a procedat în cazul de față ... S.R.L. În acest sens s-a pronunțat și Curtea de Apel București, în Decizia nr. 3412/2011, citată în contestație (fila 29 și urm.).

Prin urmare, în speță, se consideră că, în primul rând oferta ... S.R.L. trebuia respinsă ca inacceptabilă întrucât este evident că aceasta și-a modificat conținutul propunerii financiare substanțial și nu a putut justifica prețurile, elemente componente ale ofertei sale inițiale.

- Cu privire la înscrisurile pretins justificative ale prețului ofertat, adresa nr. 10572/10.07.2023 - Dată certă a atașamentelor justificative.

În esență, se învederează faptul că pretinsa ofertă a noului subcontractor/furnizor ... nr. 1278/10.05.2023 (atașată răspunsului ... S.R.L. nr. 10572/10.07.2023), are dată certă doar 10.07.2023 (data semnăturii digitale).

Conform alin. 1 al art. 278 Cod Proc. Civ. (Data certă a înscrisului sub semnătură privată), *„Data înscrisurilor sub semnătură privată este opozabilă altor persoane decât celor care le-au întocmit, numai din ziua în care a devenit certă, prin una dintre modalitățile prevăzute de lege, respectiv ...”*.

În concluzie, chiar și cu ignorarea celor de mai sus, oferta noului subcontractor/furnizor ... nr. 1278/10.05.2023 (atașată răspunsului ... S.R.L. nr. 10572/10.07.2023), nu poate fi luată în considerare (cu consecință în lipsa de concludență a răspunsului cu privire la prețul aparent neobișnuit de scăzut), întrucât din actele cauzei (lipsa unei dovezi privind data certă, anterioară datei limită de depunere a ofertelor), acest înscris este opozabil CNSC, autorității contractante, celorlalți ofertanți, doar din data de 10.07.2023 (data semnăturii electronice), nefiind apt să susțină față de terți un preț format anterior acestei date certe.

II. Cu privire la motivele de inadmisibilitate a ofertei: Neîndeplinirea criteriului de capacitate referitor la situația economico-financiară, cerința media cifrei de afaceri pe ultimii 3 ani, cel puțin egală cu 65.000.000 lei (pct. I din contestația introductivă)

Esențial: Autoritatea contractantă citează din actele cauzei - Formular nr. 6 - Angajament ferm privind susținerea tehnico-profesională și economico -financiară a ofertantului/grupului de operatori economici, fila 100 și urm. din fișierul Documente calificare semnat, fără a face nici un fel de comentarii cu privire la limitele acestui angajament, limite din care rezultă în clar faptul că acest angajament se referă exclusiv la îndeplinirea cerinței privind experiența similară și se citează alin. (4) de la fila 100 și alin. final de la fila 103.

În concret, conform celor de mai sus, rezultă cu evidență limitele acestui angajament, limite care se circumscriu doar angajamentelor privind experiența similară, nici acestea conforme.

Mai mult, este evident că autoritatea contractantă a vrut să acopere această lipsă printr-o cerere de clarificări (adresa nr. 13118/13.06.2023), cu consecință în nesocotirea prevederilor art. 209 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, citat.

Astfel, ori acest angajament nelimitat la experiența similară se regăsea în oferta inițială, sens în care autoritatea contractantă nu avea de ce să îi ceară clarificări ofertantului ... S.R.L., ori angajamentul inițial prezentat este limitat la experiența similară, caz în care orice depășește limitele experienței similare, reprezintă un nou angajament, depus tardiv întrucât, prin fișa de date a achiziției, pct. IV.4.3. Modul de prezentare al ofertei - Oferta și documentele însoțitoare, este expres precizat faptul că *„ofertantul are obligația de a transmite Oferta și Documentul Unic de Achiziție European în format electronic numai până la data și ora limită de depunere a ofertelor prevăzute în anunțul de participare ... Oferta va conține în mod obligatoriu: c) alte documente solicitate prin documentația de atribuire (Acord de asociere/Acord de subcontractare/Angajament terț susținător, după caz).”*

III. Cu privire la motivele de inadmisibilitate a ofertei: Oferta ... S.R.L. nu satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini (pct. II din contestația introductivă)

(5) Susținerea autorității contractante, din punctul de vedere al acesteia și răspunsul contestatorului la acestea

- Cu privire la dimensiunile fantelor containerului de 1,1 mc pentru deșeurile de hârtie/carton

Autoritatea contractantă înțelege să persiste în ideea că a solicitat doar o singură fantă, ignorând propriul răspuns la clarificări cu nr. 27, prin care vorbește de „fante”- în forma plural a substantivului.

Mai grav este că omite existența a două fante succesive (una în plan orizontal și alta în plan vertical), chiar în pofida evidenței: însăși aceasta a decis să consemneze în Procesul-verbal de evaluare a conformității tehnice a intimatei nr. 15038/06/07.2023, la pct. 4.1., că: *„Dimensiunea fantei este de 45 cm x 25 cm, iar gaura superioară 37 cm x 16 cm.”*

Astfel, se admite implicit existența a două orificii de admisie a deșeurilor, indiferent de modul cum acestea sunt denumite: fantă, gaură superioară, glugă, protecție, etc.

Autoritatea contractantă, prin răspunsul de față, persistă și în omisiunea de a observa că fanta de dimensiuni minime de 45cm x 25cm este obturată de o gaură mult mai mică, 37cm x 16cm, care, prin plasarea ei înaintea fantei solicitate, obstrucționează depunerea de deșeuri de hârtie și carton, făcând inutile dimensiunile solicitate de ea

însăși; cum poate fi aruncată o cutie de carton care are dimensiuni de 45 cm printr-o gaură superioară cu dimensiuni de 37 cm?

Stăruința de a afirma că dimensiunile celor 2 orificii nu trebuie corelate („gaura superioară” nu ar trebui să aibă aceleași dimensiuni) permite intimatei ca la o viitoare ipotetică livrare, să aleagă, din considerente de optimizări de cost, dimensiuni ale gurii superioare chiar mai mici decât cele prezente, fără ca acest lucru să fie sancționabil de către Beneficiar.

- Cu privire la lăcașul pentru CIP de la containerele „tip clopot” de 3mc

Autoritatea contractantă, prin punctul de vedere emis, pretinde că „... în urma evaluării, comisia a identificat locul de montare al cipului și a consemnat acest aspect” - fără să specifice unde anume.

Mai mult, prin consemnarea din Procesul-verbal de recepție nr. 12692, se oferă și detalii privind plasarea acestui loc pentru CIP la containerele ... S.R.L., menționând: „la containerele tip „clopot” 3mc, cipurile se montează din producție sub fanta fiecărui container”, în timp ce autoritatea reține că „în cadrul propunerii tehnice la pag. 303 și 337, pentru containerele de 3 mc este specificat că «Cipurile RFID vor fi amplasate în interiorul containerului tip clopot, deasupra orificiului de inserare a deșeurilor, fiind astfel protejate în totalitate»”.

Este cel puțin surprinzător să se constate că autoritatea contractantă nu coroborează locul de amplasare al CIP ului (deși se observă că acesta este amplasat, fie în partea superioară, fie în cea inferioară a fantei) și nici nu specifică în care document intermediar al procesului de evaluare a consemnat existența faptică a acestuia.

Invocarea unei „erori materiale” cu privire la inversarea documentului de evidențiere al îndeplinirii cerinței de locaș pentru CIP (prin referirea la propriul Proces Verbal nr. 12700) este, din nou, neadevărată: autoritatea nu a consemnat în PV nr. 12692 existența locului pentru CIP, ci doar simpla afirmație a intimatei că cipurile se montează din fabricație în interiorul containerului.

Cu alte cuvinte, autoritatea contractantă pretinde, fără să fi consemnat formal, așa cum o cere rigoarea evaluării, existența unui locaș pentru Cip, doar în baza unei afirmații orale a Ofertantului, care este plasat când sub fanta de deșeuri, când deasupra ei, acoperind această lacună cu motivul erorii materiale.

Oricum, contestatorul reiterează faptul că a fost prezent la depunerea și vizualizarea mostrelor și a observat direct, în prezența reprezentanților autorității contractante, precum și a reprezentantului ... S.R.L., lipsa acestui lăcaș pentru CIP la containerele „tip clopot” de 3mc, sens în care, este evident că un astfel de locaș nu există.

Totodată, reprezentanții contestatorului, prezenți la recepția mostrelor, au palpat prin fanta de admisie eventualul loc unde s-ar găsi locașul pentru CIP, fără a-l putea depista. S-a propus membrilor comisiei

de recepție să introducă camera telefonului mobil pentru a identifica prezența acestui locaș, dar cererea a fost ignorată. S-a sugerat, totodată, ca verificarea conformității privitoare la locașul pentru CIP să poată fi realizată ulterior, prin inspectarea acestui container în timpul ridicării lui de către utilaje specializate (când trapele sunt deschise și poate fi vizualizat interiorul acestuia), dar, din nou, acest sfat tehnic a fost refuzat.

Mai clar, orice comisie de evaluare obiectivă, la o neconformitate clară, observată direct de un participant la procedură, dacă printr-un miracol ar fi observat ulterior acel locaș (ce nu a putut fi arătat de reprezentantul ... S.R.L. la sesiunea de depunere a mostrelor), ar fi depus o dovadă clară de genul unei planșe foto cu acel locaș ori ar fi consemnat această descoperire într-un raport de evaluare tehnică.

În concluzie, contestatorul reține că:

- autoritatea contractantă nu a putut inspecta vizual locașul pentru CIP (acesta fiind plasat în interiorul containerului, după cum afirmă intimata), așa cum a făcut-o în cazul celorlalte containere;

- autoritatea nu este decisă cu privire la poziționarea exactă a locașului din interiorul containerului (acesta este când deasupra fantei de admisie, când dedesubtul ei);

- autoritatea nu a putut măsura (din cauza plasării la interior) dimensiunile constructive al locașului pentru CIP pentru a vedea dacă permite montajul cipului și nici nu a putut proba dacă CIP-ul poate fi instalat (acesta fiind montat doar în timpul procesului de fabricație, conform afirmațiilor consemnate ale intimatei);

- autoritatea nu a consemnat nicăieri în documentația intermediară de evaluare că a identificat fizic acest locaș pentru cip (măcar prin metoda palpării, pentru că vizual este imposibil).

Cu toate acestea, autoritatea contractantă se grăbește să afirme existența constructivă și dimensiunile conforme ale acestui locaș pentru CIP, pe care nu l-a văzut/măsurat/probat.

(6) Susținerea intervenientului cu privire la cele de mai sus și răspunsul contestatorului

- Neîndeplinirea cerinței privitoare la dimensiunile minime ale fantelor containerului de 1100 l pentru deșeurile de hârtie/carton;

Intervenientul încearcă să inducă dubii cu privire la cerința autorității contractante referitoare la fantele prin care se depun deșeurile de hârtie și carton în containerele de 1100 l, mai exact susține că prevederea autorității contractante de a avea practică o fantă în capacul containerului, este suficientă și servește pe deplin scopului funcțional pentru care se achiziționează aceste containere.

Sunt de domeniul evidenței 3 aspecte care contrazic atât semantic, cât și faptic aserțiunile ... S.R.L. cu referire la presupusa existență a unei singure fante de evaluat:

a) termenul utilizat la plural, „fantele”, menționat de autoritate în Clarificarea nr. 27, prin care se recunoaște fără putință de tăgadă existența a mai multor fante decât a celei practicate pe capac, în lipsa unui contraargument, această cerință este bagatelizată de intervenient, care se limitează doar la a caracteriza termenul ca fiind , cităm: „un detaliu infim”.

b) cerința din caietul de sarcini, de la pag. 16, anume: *„fantă în partea superioară protejată la precipitații, pentru utilizarea în aer liber, de dimensiuni minime de 250mm x 450mm”*, presupune simultan 1 fantă și 1 protecție (numită de producători „glugă”). Așadar, cerința este de a proteja prin ceva (element fizic), nespecific denumit, dar de a proteja împotriva precipitațiilor fanta orizontală practică în capac. Din acest unghi, devine evident că deșeurile, pentru a fi depuse în container și a străbate fanta orizontală, trebuie să treacă, mai întâi prin această protecție la precipitații. Rezumând, se menține afirmația că cerința trebuie interpretată cu privire la două fante, fotografiile atașate sunt cele din oferta ... S.R.L., iar desenele contestatorului sunt sugestive în a explicita scopului de demonstrat, iar nu de a surprinde unghiuri favorabile, așa cum afirmă intervenientul. De altfel, se pune întrebarea, de ce nu a produs, în apărarea sa, desene tehnice cu unghiuri care să îi susțină propriile afirmații, răspunsul fiind și de această dată simplu: pentru că fizic nu se poate.

c) Însăși autoritatea contractantă a consemnat în Procesul-verbal de evaluarea conformității ofertelor nr. 15038/06.07.2023, la pct. 4.1: *„dimensiunea fantei este de 45cm x 25cm, iar gaura superioară de 37 cm x 16 cm.”* Devine evident acum că este vorba de 2 dimensiuni, ambele necesare (altfel nu ar fi fost consemnate), referitoare la 2 fante, oricum ar fi ele numite: deschideri, găuri superioare, fante.

... S.R.L. se lansează apoi într-o incursiune tehnică, afirmând: *„mai mult, nici nu se justifica dimensiunea susținută de contestator pentru acea „glugă”, respectiv pentru a încăpea deșuri voluminoase, deoarece scopul urmărit de către autoritatea contractantă nu este în sensul de a încuraja cetățenii să arunce cutii întregi ci, din contră, să îi determine să le arunce pliate, tocmai pentru a ocupa un spațiu mai mic în container și astfel să se realizeze o mai bună gestionare și colectare eficientă a deșeurilor”*.

Chiar și această ultimă afirmație a ... S.R.L. probează implicit existența unei a două deschideri din glugă (gluga protejează de intemperii, iar fanta permite aruncarea deșeurilor).

Suplimentar, intervenientul afirmă că această deschidere trebuie să aibă dimensiuni cât mai mici, lăsând fără acoperire cerința unor dimensiuni minime solicitate de autoritatea contractantă, anume minim 450mm x 250mm. La ce ar folosi aceste dimensiuni minime solicitate neechivoc în caietul de sarcini dacă, mergând pe logica intervenientului, gluga ar avea practică o fantă de 1cm x 1cm (nefiind restricționată de

prevederile documentației), pentru a determina cetățenii să plieze deșeurile, eventual sub formă de cornete.

Concluzionând, intervenientul eșuează în a demonta cerința celor 2 fante (în plan orizontal și vertical - creată la „gluga de protecție”), se contrazice în afirmații și speculează că, chiar dacă această a doua fantă ar exista, dimensiunile ei nu sunt relevante, necomentând afirmația contestatorului privitoare la corelarea dimensiunilor de 450mm x 250mm a celor 2 fante, pentru a face funcțional acest sistem de depunere a deșeurilor.

Cu privire la constatarea că autoritatea contractantă a menționat eronat nr. 12700/08.06.2023 – procesul-verbal prin care a consemnat conformarea cerințelor (aceasta, fiind în fapt procesul-verbal încheiat cu contestatorul), „eroarea materială” invocată de aceasta nu se susține, întrucât PV nr 12692/06.08.2023, prin care se face recepția bunurilor intervenientului, nu consemnează dimensiunile fantei. Legat de toate acestea, ... S.R.L. susține că: *„Totodată, în cadrul acestei proceduri, autoritatea contractantă, prin clarificările formulate, a solicitat pentru toate produsele, prezentare de mostre, care au fost analizate de către comisia de evaluare, mostrele analizate făcând ulterior obiectul unui proces-verbal întocmit de către comisia de evaluare, în cadrul căruia s-au consemnat concluziile acesteia.”*

Studiul dosarului cauzei a prilejuit contestatorului să constate că nu există (sau nu i-a fost pus la dispoziție) un alt proces-verbal de analiză, prin care să se consemneze formal rezultatele analizei de mostre, prin urmare, această afirmație a intervenientului trebuie ignorată, din lipsă de dovezi.

- Neîndeplinirea cerinței privitoare la existența unui locaș constructiv pentru montarea unui CIP RFID la containerele de „tip clopot” de 3mc;

Mai departe, intervenientul are de dovedit existența unui locaș constructiv pentru montajul cipurilor RFID la containerele de 3mc, locaș care, de fapt, nu există. Această afirmație a contestatorului este probată mai jos.

În lipsa unor argumente concrete, ... S.R.L. alege să justifice existența acestui locaș cu simpla mențiune din procesul-verbal de predare-primire al mostrelor nr. 12692/08.06.2023: *„Prin prezentul proces verbal se confirmă predarea și respectiv primirea produselor de mai sus. Anexat procesului se găsesc Anexele 1-12 fotografii mostre.*

Conform adresei publicate în SEAP nr. 12118/29.05.2023 emisă de către Județul ..., s-a menționat că ofertanții vor prezenta mostre pentru fiecare produs în parte, fără a se solicita montarea Cipurilor pe fiecare produs în parte. Cipurile au fost aduse pentru fiecare recipient în parte și, la solicitarea Comisiei, au fost montate pe pubele 120 l, 240 l și containere 1,1 mc.

Cu privire la Containerele tip clopot 3mc, cipurile se montează din producție sub fanta fiecărui container. Separat a fost predat un cip ca mostră.”

Analiza textului acestui proces-verbal indică, neechivoc, următoarele:

- niciuna din consemnările autorității contractante de mai sus nu poate fi considerată o atestare explicită a existenței acestui locaș; de altfel, chiar intervenientul afirma mai devreme că analiza conformității mostrelor s-a făcut ulterior recepției acestora.

- afirmația că cipurile se montează din producție sub fanta fiecărui container nu putea fi făcută de autoritatea contractantă (nu putea ști a priori un asemenea detaliu constructiv), nu oferă indicii dacă montajul sub fantă se face în interiorul sau în exteriorul containerului (aș cum s-a afirmat), aceasta fiind doar simpla consemnare a incapacității ofertantului ... S.R.L. de a monta, la solicitarea acesteia din urmă, cipurile (în sesiunea de prezentare mostre, reprezentantul ... S.R.L. a montat la celelalte containere cipurile în prezența contestatorului și a comisiei de evaluare, dar la acest tip de container nu a identificat existența lăcașului și, pe cale de consecință, nici nu a putut monta acest cip).

- este grav faptul că intervenientul alege să ascundă în continuare adevărul lipsei unui asemenea loc pentru cip și, în acest sens, se solicită a se observa contradicția propriilor afirmații:

- în procesul-verbal de mai sus se specifică că acest cip este plasat SUB FANTA FIECĂRUI CONTAINER, în timp ce acesta afirmă, în cererea sa de intervenție: *„Urmărind același raționament, am considerat că amplasarea CIP-ului din motive de siguranță, securitate și bună funcționare trebuie poziționată deasupra fantei de inserare a deșeurilor selective, pentru a se evita intrarea acestuia în contact cu deșeurile, dar și pentru ca acesta să fie protejat de precipitații sau distrugere”.*

- așa cum se poate observa, de această dată, locașul pentru cip este poziționat DEASUPRA FANTEI, dar acest detaliu nu pare să deranjeze pe intervenient.

Așadar, niciun act al dosarului de achiziție publică nu certifică analiza și identificarea concretă a poziției acestui locaș de către autoritatea contractantă, iar intervenientul se contrazice cu privire la amplasarea acestuia (când deasupra fantei, când dedesubtul ei), ceea ce validează încă o dată afirmația contestatorului cu privire la inexistența acestui locaș și la neconformitatea produsului oferat.

O ultimă precizare, care ține de know-how ul intimatei, are în vedere că montajul la interior și doar în timpul procesului de producție a acestui cip RIFD, nu permite autorității contractante înlocuirea ulterioară a acestui cip, în cazul unei defecțiuni, ceea ce conduce la necesitatea înlocuirii întregului container care îl are montat la interior, deasupra/dedesubtul fantei de inserție.

IV. Oferta ... S.R.L. este inacceptabilă din prisma răspunsului la clarificări, privind oferta financiară (pct. III din contestația introductivă).

Comisia de evaluare, prin adresa nr. 15103/06.07.2023, solicită ofertantului intimat să clarifice discrepanța între prețul din Formularul de Ofertă nr. 9 transmis de acesta, anume cel de 42.759.814,00 lei fără TVA (se deduce că acest preț a și fost criptat ca atare la depunerea electronică a ofertei în SEAP) și Anexa la respectivul Formular, în care prețul centralizat este de doar 40.385.364,00 lei fără TVA, rezultând o diferență de 2.374.450,00 lei fără TVA.

... S.R.L. justifică discrepanța de preț din Formularul de ofertă și centralizator, prin adăugarea valorii cipurilor RFID, care, în fapt, sunt deja incluse în prețul produselor, așa cum sunt incluse și alte accesorii ale produselor - seturile de blocare pentru containere (o altă poziție - nr. 10, de pe factura de la Plastik Gogic) sau Etichetele adezive (poziție - nr. 11, de pe factura de la Plastik Gogic).

Important: interdicția de a modifica prețurile/inputurile unitare în scopul de a atinge prețul total ofertat - limitele modificării ofertei financiare, se rezumă la corectarea unei erori aritmetice.

Contestatorul citează prevederile art. 134 alin. (10) din H.G. nr. 395/2016 și menționează că singura modificare posibilă a ofertei financiare a ofertantului ... S.R.L. ar fi fost refacerea calcului ofertei conform Anexei la respectivul Formular, în care prețul centralizat aritmetic este de 40.385.364,00 lei fără TVA (doar aceasta este o eroare aritmetică), dar sub nicio formă nu se pot adăuga alte costuri noi, respectiv elemente noi de preț, care să justifice prețul total.

Adică, singura modificare permisă ar fi fost aceea de a modifica prețul ofertei de la suma de 42.759.814.00 lei fără TVA, la suma de 40.385.364.00 lei fără TVA, sumă ce reprezintă rezultatul corecției calculului aritmetic al costurilor prezentate în Anexa la ofertă.

Astfel, în ceea ce privește oferta financiară, legiuitorul a instituit, prin art. 134 alin. (10) din H.G. nr. 395/2016, o singură excepție în ceea ce privește modificarea ofertei financiare, respectiv restrângând exercițiul acestor modificări exclusiv la „erorile aritmetice” și se prezintă definiția din DEX a cuvântului ARITMETICĂ.

În acest context și raportat la faptul că în ceea ce privește oferta financiară (cauza pendinte), această modificare aritmetică se aplică preponderent operațiilor adunări și/sau înmulțiri, este evident că eroarea aritmetică, este exclusiv o greșeală aritmetică în efectuarea operațiilor de adunare sau înmulțire și nicidecum schimbarea sau adăugarea termenilor (în cazul adunării), adică ceea ce se poate modifica este exclusiv suma (în cazul adunării greșite) sau produsul (în cazul înmulțirii greșite a factorilor).

Astfel, este evident faptul că, răspunsul la clarificări a ofertantului ... S.R.L. impune remedierea erorii aritmetice, prin refacerea formularului de ofertă cu suma rezultată din adunarea elementelor din

anexa acestuia, prețul de 40.385.364,00 lei fără TVA, respectiv, cel mult prețul din Formularul de Ofertă este rezultatul unei erori materiale, dar sub nicio formă nu poate fi modificată anexa explicativă prin adăugarea unor noi elemente de cost pentru a ajunge la totalul din ofertă.

Contestatorul apreciază că oferta ... S.R.L. se află în situația de inacceptabilitate, prevăzută de art. 134 alin. (6) din H.G. nr. 395/2016, motiv pentru care solicită admiterea contestației sale.

Prin adresa nr. 223/31.08.2023, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. 47782/31.08.2023, ... S.R.L., în calitate de lider al asocierii ... S.R.L. – ... S.R.L. transmite „Notă de Ședință”, prin care arată că „își menține concluziile înregistrate la C.N.S.C. cu nr. 45707/22.08.2023, neavând chestiuni de adăugat/completat, în urma studierii dosarului de către reprezentanții subscrisei”, la sediul C.N.S.C.

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

În calitate de autoritate contractantă, ... a inițiat o procedură de licitație deschisă, organizată în vederea atribuirii contractului de achiziție publică având ca obiect „Furnizare de recipiente de colectare a deșeurilor aferente obiectivului de investiții «Investiții Complementare Sistemului de Management Integrat al Deșeurilor în județul ...»”, cod CPV 34928480-6 Containere și pubele de deșeuri (Rev.2), prin publicarea în SEAP a anunțului de participare nr.

Conform anunțului de participare și a documentației de atribuire, criteriul de atribuire este „cel mai bun raport calitate-preț”, iar valoarea estimată a contractului de furnizare este de 73.543.689,37 lei fără TVA.

Prin procesul-verbal nr. 11114/17.05.2023 al ședinței de vizualizare a ofertelor și verificare a garanțiilor de participare, s-a menționat faptul că la procedura de atribuire, s-au depus 4 oferte, din care și cea a contestatorului ... S.R.L., în calitate de lider al asocierii ... S.R.L. – ... S.R.L.

Conform celor precizate în raportul procedurii nr. 16492/26.07.2023, oferta ... S.R.L. a fost declarată câștigătoare, cu o propunere financiară în sumă de 42.759.814,00 lei fără TVA, respectiv 100 puncte.

Analizând conținutul dosarului cauzei, Consiliul constată că ... S.R.L., în calitate de lider al asocierii ... S.R.L. – ... S.R.L., a transmis recipisa de consemnare nr. 209387138/1, eliberată de CEC Bank S.A. Sucursala ... la data de 08.08.2023, din care rezultă consemnarea cauțiunii în valoare de 1.470.874,00 lei, pe seama și la dispoziția C.N.S.C., corespunzătoare dosarului nr. 2207/2023.

Astfel, Consiliul constată că ... S.R.L., în calitate de lider al asocierii ... S.R.L. – ... S.R.L., a constituit cauțiunea în quantumul și în termenul prevăzut la art. 61¹ din Legea nr. 101/2016.

Consiliul are în vedere că după depunerea contestației de către ... S.R.L., în calitate de lider al asocierii ... S.R.L. – ... S.R.L., s-a formulat cerere de intervenție de către ... S.R.L., prin care a solicitat încuviințarea în principiu și admiterea, pe fond, a cererii sale de intervenție, respingerea, ca neîntemeiată, a contestației formulate de către ... S.R.L. cu consecință menținerii ca temeinice și legale a actelor contestate, respectiv: (i) a adresei privind comunicarea rezultatului procedurii transmisă de autoritatea contractantă către contestator; (ii) a raportului procedurii înregistrat sub nr. 16492/26.07.2023 și a tuturor actelor subsecvente, (iii) a tuturor actelor prin care oferta ... S.R.L. a fost declarata admisibilă, conformă și câștigătoare, precum și accesul la dosarul achiziției publice.

Cu privire la admiterea în principiu a cererii de intervenție formulată de ... S.R.L., având în vedere faptul că interesul acestui ofertant, este evident, ofertantul intervenient urmărind conservarea dreptului de câștigător al procedurii, Consiliul o va admite în principiu și, în condițiile în care intervenția vizează modul în care au fost evaluate ofertele de către ..., o califică drept cerere de intervenție în interesul autorității contractante, în conformitate cu prevederile art. 61 alin. (3) din Codul de Procedură Civilă.

Procedând la analiza cauzei, Consiliul constată că aceasta vizează modalitatea în care autoritatea contractantă ... a evaluat oferta depusă de către ... S.R.L., declarată admisibilă și câștigătoare.

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

civilă nr. 113/CA din 11 septembrie 2020 a Curții de Apel Constanța, Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal, cod ReJust 672e8757.

În concluzie, documentația acceptată implicit de toate societățile ofertante le impune 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 normele aprobate prin Hotărârea Guvernului 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 (*elocvente în acest sens sunt, de pildă, decizia nr. 1555 din 6 martie 2012 a Curții de Apel Craiova, Secția de contencios administrativ și fiscal, cod ReJust 4d27ede4, decizia nr. 916/CA/2019-R din 8 noiembrie 2019 a Curții de Apel Oradea, Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal, cod ReJust 7g222g79, și decizia nr. 610 din 6 octombrie 2020 a Curții de Apel Brașov, Secția contencios administrativ și fiscal, cod ReJust 6e77d24g*). Astfel cum un contract constituie legea părților, și documentația de atribuire, întovărășită de clarificările postate în SEAP, are aceeași valoare pentru părți, iar niciuna dintre ele nu îi poate ignora sau nesocoti clauzele (*a se vedea decizia civilă nr. 107 din 15 ianuarie 2021 a Curții de Apel Craiova, Secția contencios administrativ și fiscal, cod ReJust 2724gd82*).

Cerințele riguroase în materie de achiziții publice presupun întocmirea documentelor necesare în conformitate cu prevederile documentației de atribuire, cunoscut fiind faptul că garantarea corectitudinii procedurii achizițiilor publice poate justifica respingerea ofertei pentru orice fel de încălcare a dispozițiilor legale în materie, care ar putea fi considerată de ofertant mai puțin importantă (în această direcție s-au pronunțat, de pildă, Curtea de Apel Craiova, Secția contencios administrativ și fiscal, în decizia nr. 45 din 12 ianuarie 2023, cod ReJust 39gd8e778, Curtea de Apel București, Secția a IX-a de contencios administrativ și fiscal, în decizia civilă nr. 1589 din 12 august 2021, cod ReJust 736ee28e, în decizia nr. 1405 din 17 iunie 2021, cod ReJust 28993ed2, în decizia nr. 1754 din 8 octombrie 2020, cod ReJust 845de6d9, și în decizia civilă nr. 1417 din 9 septembrie 2020, cod ReJust gg2g5696, și Curtea de Apel Brașov, Secția de contencios administrativ și fiscal, în decizia nr. 468/R din 16 mai 2017, cod ReJust 8988379e). Raportat la obiectivul general constând în prevenirea și sancționarea încălcării dispozițiilor legale în materia procedurilor de achiziție publică, nu i se poate reproșa autorității contractante că a analizat ofertele participanților la procedură în raport de cerințele minime de participare necontestate, sancționând neîndeplinirea acestora (*Curtea de Apel București, Secția a IX-a de contencios administrativ și fiscal, decizia civilă nr.*

828 din 1 aprilie 2021, cod ReJust 65ed4d74, și decizia civilă nr. 517 din 4 martie 2021, cod ReJust 65459455, și Curtea de Apel Cluj, Secția a III-a contencios administrativ și fiscal, decizia civilă nr. 2507 din 21 decembrie 2016, cod ReJust 27494445).

Depășind această introducere de subliniere a importanței conformării întru totul la regulile impuse de autoritate în documentația de atribuire, conformare ce reprezintă regula în sistemul de atribuire a contractelor de achiziție publică, asupra aspectelor sesizate de ... S.R.L., Consiliul determină că aspectele criticate de acest contestator vizează modalitatea în care oferta depusă de către ... S.R.L. a îndeplinit anumite cerințe minime obligatorii impuse de achizitoare prin documentația de atribuire.

Vizavi de acest aspect, Consiliul consideră necesar a sublinia incidența în cauză a prevederilor art. 3 din Legea nr. 98/2016, privind achizițiile publice, care definesc „z) *documentația de atribuire*” ca fiind „*documentul achiziției care cuprinde cerințele, criteriile, regulile și alte informații necesare pentru a asigura operatorilor economici o informare completă, corectă și explicită cu privire la cerințe sau elemente ale achiziției, obiectul contractului și modul de desfășurare a procedurii de atribuire, inclusiv specificațiile tehnice ori documentul descriptiv, condițiile contractuale propuse, formatele de prezentare a documentelor de către candidați/ofertanți, informațiile privind obligațiile generale aplicabile;*”, „s) *DUAЕ*” ca fiind „*documentul unic de achiziții european furnizat în format electronic prin utilizarea formatului standard stabilit de Comisia Europeană, constând în declarația pe propria răspundere a operatorului economic cu privire la îndeplinirea criteriilor de calificare și selecție;*”, specificațiile tehnice ca fiind „rr) - *cerințe, prescripții, caracteristici de natură tehnică ce permit fiecărui produs, serviciu sau lucrare să fie descris, în mod obiectiv, într-o manieră corespunzătoare îndeplinirii necesității autorității contractante*”, ale celor de la art. 155 din lege, unde se prevede că „(1) *Specificațiile tehnice sunt stabilite prin documentația de atribuire și definesc caracteristicile solicitate privind lucrarea, serviciul sau produsele care fac obiectul achiziției. (2) Caracteristicile prevăzute la alin. (1) pot de asemenea să vizeze procesul sau metoda specifică de execuție a lucrărilor, fabricație a produselor sau prestare a serviciilor solicitate sau un proces specific pentru un alt stadiu al ciclului de viață al acestora, chiar dacă aceste elemente nu fac parte din conținutul material al produselor, lucrărilor sau serviciilor care urmează să fie achiziționate, dar cu condiția ca aceste caracteristici să aibă legătură cu obiectul contractului de achiziție publică/acordului- cadru și să fie proporționale prin raportare la valoarea și obiectivele acestuia.(...) (6) Specificațiile tehnice trebuie să permită tuturor operatorilor economici accesul egal la procedura de atribuire și nu trebuie să aibă ca efect introducerea unor obstacole nejustificate față de asigurarea unei concurențe efective între operatorii economici*”, coroborate cu cele ale art. 20 din HG nr. 395/2016, conform căruia „(10) *Caietul de sarcini conține, în mod obligatoriu, specificații tehnice care reprezintă cerințe, prescripții, caracteristici de natură tehnică ce permit fiecărui produs, serviciu sau lucrare să fie descris, în mod obiectiv, astfel încât să corespundă*

necesității autorității contractante”, în evaluarea ofertelor, comisia de evaluare urmând a face aplicarea, printre altele, a prevederilor art. 133 din HG nr. 395/2016, care prevăd că, în activitatea sa, „(1) Comisia de evaluare are obligația de a analiza și de a verifica fiecare ofertă atât din punct de vedere al elementelor tehnice propuse, cât și din punct de vedere al aspectelor financiare pe care le implică.

(2) Propunerea tehnică trebuie să corespundă cerințelor minime prevăzute în caietul de sarcini sau în documentul descriptiv.

(3) Propunerea financiară trebuie să se încadreze în fondurile care pot fi disponibilizate pentru îndeplinirea contractului de achiziție publică, respectiv să fie corelată cu elementele propunerii tehnice pentru a evita executarea defectuoasă a contractului, să nu se afle în situația prevăzută la art. 210 din Lege sau să nu reprezinte o abatere de la legislația incidentă, alta decât cea în domeniul achizițiilor publice” și art. 137 „(1) Comisia de evaluare are obligația de a respinge ofertele inacceptabile, neconforme și neadecvate.

(3) În condițiile art. 215 alin. (5) din Lege, oferta este considerată neconformă în următoarele situații:

c) conține în cadrul propunerii financiare prețuri care nu sunt rezultatul liberei concurențe și care nu pot fi justificate;

d) propunerea financiară nu este corelată cu elementele propunerii tehnice ceea ce ar putea conduce la executarea defectuoasă a contractului, sau constituie o abatere de la legislația incidentă, alta decât cea în domeniul achizițiilor publice;”.

Aspectele subliniate anterior prezintă relevanță în cauză în contextul în care, astfel cum se va vedea în considerente, criticile aduse de contestator vizează modalitatea în care oferta depusă de către ... S.R.L. a îndeplinit cerințele minime obligatorii, impuse de achizitoare prin documentația de atribuire, aspect ce va fi avut în vedere în analiză de către Consiliu.

Prioritar analizării aspectelor învederate, Consiliul are în vedere că în conformitate cu prevederile art. 425 alin. (1) lit. b) din Codul de Procedură Civilă, nu se impune obligația Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, ca primă instanță, de a răspunde punctual la toate susținerile și afirmațiile părților; textul în cauză făcând referire expresă numai la indicarea motivelor de fapt și de drept pe care se întemeiază soluția, arătându-se atât motivele pentru care s-au admis, cât și cele pentru care s-au înlăturat cererile părților, Consiliul având posibilitatea de a proceda la *sintetizarea* acestora, în raport cu legătura lor logică și de a le examina în mod grupat.

Prin urmare, în scopul respectării principiilor consacrate la art. 15 din Legea nr. 98/2016, privind achizițiile publice, constatând maniera în care a procedat contestatorul, detaliind și reluând apoi argumentele pentru fiecare critică în parte, Consiliul procedează la analiza criticilor formulate de către ... S.R.L., în prezenta cauză, conform motivării aferente, și care au condus la convingerea sa privind soluția ce urmează a fi pronunțată.

Așadar, analizând primul aspect contestat de către ... S.R.L., în referire la oferta depusă de către ... S.R.L., Consiliul are în vedere faptul că, în opinia sa, ofertantul în cauză nu a îndeplinit criteriul de capacitate referitor la situația economico-financiară, cerința media cifrei de afaceri pe ultimii 3 ani cel puțin egală cu 65.000.000 lei.

Vizavi de această susținere atât achizitoarea cât și intervenientul au adus argumente în combaterea celor aduse de contestator, în esență, elementul important de subliniat fiind acela că, în opinia acestora, ofertantul ... S.R.L. a îndeplinit cerința minimă de calificare, subliniind că, în cadrul DUAЕ, ofertantul ... S.R.L. a declarat că operatorul economic ... ca terț, iar în cadrul DUAЕ prezentat de, a fost completată secțiunea B *„Situația economică și financiară”* cu valoarea cifrei de afaceri de 118.644.080,86 lei, precum și secțiunea C *„Capacitatea tehnică și profesională”* - în cadrul căreia au fost prezentate 2 contracte ca experiență similară.

De asemenea, în cadrul documentelor de calificare, ofertantul a prezentat Formularul 6 *„Angajament ferm privind susținerea tehnico-profesională și economico-financiară a ofertantului”*, încheiat între ... S.R.L. și ... pentru îndeplinirea cerinței de calificare privind capacitatea tehnică și/sau profesională și economico-financiară.

Analizând primul aspect în divergență prin raportare la prevederile legale în materia achizițiilor publice, ținând seama de documentele aflate la dosarul cauzei, de susținerile contestatorului, de punctul de vedere asupra contestației, precum și de susținerile intervenientului, Consiliul constată netemeinicia criticii aduse de către ... S.R.L., motiv pentru care dispune respingerea acesteia.

În stabilirea acestei finalități, Consiliul nu va relua susținerile părților având în vedere că acestea se regăsesc în considerentele deciziei, ci va puncta doar faptul că, raportat la conținutul cerinței minime de calificare din fișa de date a achiziției, de la secțiunea III.1.2, conform căreia ofertanții erau obligați să probeze: *„Media cifrei de afaceri pe ultimii 3 ani (2019, 2020, 2021) să fie cel puțin egală cu 65.000.000 lei. Ofertantul clasat pe primul loc după aplicarea criteriului de atribuire va prezenta, la solicitarea autorității contractante, situațiile financiare anuale (bilanț contabil).*

În vederea îndeplinirii cerinței, ofertantul poate beneficia de susținerea unui/unor terț/terți, în acest sens vor fi respectate prevederile art. 182 din Legea nr. 98/2016 și ale art. 48 din H.G. nr. 395/2016”, în mod corect și legal achizitoarea a stabilit că ofertantul ... S.R.L. a îndeplinit cerința în discuție.

În acest sens, se reține faptul că, în cadrul DUAЕ, ofertantul ... S.R.L. a declarat că operatorul economic ... are rol de terț, aspect probat prin depunerea Formularului 6 - *„Angajament ferm privind susținerea tehnico-profesională și economico-financiară a ofertantului”*, încheiat între ...

S.R.L. și ... pentru îndeplinirea cerinței de calificare privind *capacitatea tehnică și/sau profesională și economico-financiară*.

Totodată, în cuprinsul documentelor de calificare au fost depuse bilanțurile contabile pe anii 2019, 2020, 2021 ale terțului susținător, documente probante pentru demonstrarea îndeplinirii cerinței minime referitoare la media cifrei de afaceri pe ultimii 3 ani.

De asemenea, se are în vedere faptul că pentru terțul declarat a fost depus DUAЕ, la secțiunea B *„Situația economică și financiară”* fiind menționată valoarea cifrei de afaceri de 118.644.080,86 lei, iar la secțiunea C *„Capacitatea tehnică și profesională”*, fiind menționate 2 contracte ca experiență similară.

Raportat la cele subliniate anterior, Consiliul constată că susținerile contestatorului legate de conținutul *„Formularului nr. 6 - Angajament ferm privind susținerea tehnico-profesională și economico-financiară a ofertantului/grupului de operatori economici”*, cum că ar fi vizat doar cerința privind experiența similară, sunt nefondate, în condițiile în care, astfel cum s-a punctat anterior, terțul a depus angajament care viza atât susținerea tehnico-profesională cât și economico-financiară a ofertantului ... S.R.L.

În soluționare se mai reține și faptul că, în aplicarea prevederilor art. 182 alin. (3) și (4) din Legea nr. 98/2016, privind achizițiile publice, comisia de evaluare a solicitat clarificări ofertantului ... S.R.L., în sensul prezentării de *„documente din care să reiasă modul efectiv prin care terțul va transfera către ... S.R.L. sumele puse la dispoziție, atunci când va fi necesar în derularea contractului. Spre exemplu, documentele prin care terțul dovedește faptul că dispune de resursele financiare pe care își asumă prin angajament că le va mobiliza sunt extrase de cont din care reiese existența sumei de bani pe care o va pune la dispoziția contractantului, dacă va fi cazul”*, solicitare căreia ofertantul a răspuns în SEAP prin adresa nr. 10534/15.06.2023, depunând două scrisori de bonitate emise de către băncile la care terțul susținător are deschise și operante conturi bancare, respectiv Pro Credit Bank - emisă în data de 14.06.2023, din care rezultă că MNG PLATIK-GOGIC ... este titularul unui cont de 507.991,75 euro și NLB Komercijalna banka - emisă în 14.06.2023 din care rezultă că terțul este titularul unui cont de 512.060,96 euro și o linie de credit de 4.000.000 euro.

Ofertantul a mai depus o convenție de asumare a riscului și a răspunderii. Încheiată cu terțul susținător din care rezultă că, în ipoteza în care ... S.R.L. va câștiga contractul, terțul susținător *„va menține constant în conturile sale un disponibil necesar pentru acoperirea unor eventuale solicitări financiare venite din partea ... S.R.L. și a contractat o linie de credit de 4.000.000 euro în suplimentarea resurselor financiare; va menține un stoc de materii prime și de produse și va furniza produsele necesare pentru derularea contractului, cu respectarea graficului de livrare stabilit în oferta tehnică; va pune la dispoziție mașini pentru transportul produselor; în termen de maxim 3 zile lucrătoare asigură resursele financiare solicitate de ... S.R.L.”*

Vizavi de probarea susținerii și de demersurile efectuate de către achizitoare, prin solicitarea de clarificări, Consiliul constată că acestea se încadrează în prevederile legale incidente în materia achizițiilor publice, relevante în cauză fiind dispozițiile art. 182 din Legea nr. 98/2016, privind achizițiile publice, conform căroră *„(4) Odată cu angajamentul de susținere, ofertantul/candidatul are obligația să prezinte documente transmise acestuia de către terțul/terții susținător/susținători, din care să rezulte modul efectiv prin care terțul/terții susținător/susținători va/vor asigura îndeplinirea propriului angajament de susținere, documente care se vor constitui anexe la respectivul angajament.*

Art. 183 - (...) În cazul în care un operator economic demonstrează îndeplinirea criteriilor referitoare la situația economică și financiară invocând susținerea unui/unor terț/terți, autoritatea contractantă solicită ca operatorul economic și terțul/terții susținător/susținători să răspundă în mod solidar pentru executarea contractului de achiziție publică/acordului-cadru.”

Or, raportat la cele constatate și reținute anterior, Consiliul constată că achizitoarea a verificat modalitatea de îndeplinire a cerințelor, prin verificarea documentelor depuse de ofertant și de terțul declarat, informațiile referitoare la susținerea acordată fiind clar menționate în conținutul documentului (Angajament) iar demersurile efectuate de achizitoare, prin solicitarea de clarificări, au fost în conformitate cu legislația incidentă, nefiind de natură a crea vreun avantaj ofertantului în detrimentul celorlalți participanți la procedură, cum eronat susține contestatorul, iar documentele depuse ca anexă la răspunsul la clarificări (*n.n. scrisori de bonitate emise de către băncile la care terțul susținător are deschise și operante conturi bancare*) nu pot fi asimilate unei modificări/completări a ofertei, cum eronat susține ... S.R.L., ci o completare de confirmare a informațiilor inițiale din ofertă (*art. 135 alin. (3) din HG nr. 395/2016 „În sensul dispozițiilor alin. (1), viciile de formă reprezintă acele erori sau omisiuni din cadrul unui document a căror corectare/completare este susținută în mod neechivoc de sensul și de conținutul altor informații existente inițial în alte documente prezentate de ofertant sau a căror corectare/completare are rol de clarificare sau de confirmare, nefiind susceptibile de a produce un avantaj incorect în raport cu ceilalți participanți la procedura de atribuire*).

Așadar, legat de aspectul analizat, Consiliul constată că autoritatea contractantă a respectat prevederile legale incidente, angajamentul de susținere fiind prezentat de către ofertantul ... S.R.L. odată cu DUAЕ, iar clarificările cu privire la modul efectiv prin care terțul va pune la dispoziție resursele invocate în angajamentul de susținere, au fost solicitate cu respectarea dispozițiilor legale, clarificările fiind de natură a conduce la conformarea informațiilor inițiale.

Relevante sub acest aspect sunt și susținerile achizitoarei, exprimate în cadrul punctului de vedere nr. 17767/10.08.2023, înregistrat la C.N.S.C. cu nr. 44068/11.08.2023, conform căroră *„Susținerea contestatorului referitoare la faptul că angajamentul ferm nu se*

referă la cifra de afaceri, este nefondată și speculativă. Astfel, angajamentul depus odată cu DUAЕ este pentru susținerea tehnico-profesională și economico-financiară a ofertantului, iar în conținutul acestuia se face referire la susținerea economico-financiară și se menționează expres faptul că, în ipoteza în care contractantul întâmpină dificultăți în derularea contractului, terțul se obligă să răspundă în fața autorității contractante și se citează susținerea respectivă. (...) Singura intenție, prin solicitarea clarificărilor cu privire la angajamentul de susținere, a fost să se asigure că terții susținători vor putea interveni efectiv în derularea contractului de furnizare, în ipoteza în care operatorii pe care îi susțineau ar fi întâmpinat dificultăți în derularea contractelor”, precum și cele ale intervenientului, conform cărora „Pe lângă DUAЕ completat, a depus, cu respectarea datei limite de depunere a ofertei, la pag. 100-103 - ANGAJAMENTUL FERM PRIVIND SUSȚINEREA TEHNICO-PROFESIONALĂ și ECONOMICO-FINANCIARĂ, însoțit și semnat de către terțul susținător, în cadrul căruia terțul susținător își asumă faptul că va acorda susținere în calitate de ofertant din toate punctele de vedere, în cadrul procedurii de achiziție în discuție. În vederea probării susținerii acordate, s-a anexat angajamentul antemenționat, precum și bilanțurile terțului susținător începând cu anul 2019, din cadrul cărora reiese cuantumul cifrei de afaceri aferente fiecărui an, precum și resursele și capacitățile economico-financiare ale terțului susținător.

Pe cale de consecință, se impune a se reține, contrar susținerilor contestatorului, faptul ca terțul susținător a depus și completat în mod corect și complet atât DUAЕ, cât și angajamentul de susținere în conformitate cu prevederile art. 182 alin. (1), (3) și (4) coroborat cu art. 193 alin. (2) din Legea nr. 98/2016 și cu art. 48 din H.G. nr. 395/2016, ambele documente fiind depuse cu respectarea datei limită de depunere a ofertelor.

Concluzionând, asupra primul aspect în divergență, contrar susținerilor contestatorului ... S.R.L., Consiliul constată că ofertantul ... S.R.L. a probat, prin terțul susținător, susținerea acordată de acesta din urmă, atât prin semnarea Formularului nr. 6 - Documente de calificare, formular în cadrul căruia este menționată modalitatea de susținere, ...completând Formularul nr. 6, astfel cum acesta a fost pus la dispoziție de către autoritatea contractantă prin documentația de atribuire, cât și prin garantarea pentru îndeplinirea la termen a tuturor obligațiilor asumate conform ofertei și prin depunerea bilanțurilor din cuprinsul cărora reiese cifra de afaceri din ultimii 3 ani, motiv pentru care se respinge, ca nefondată, critica adusă de către ... S.R.L.

Aceleași concluzii de respingere, ca nefondate, sunt avute în vedere de către Consiliu și în referire la critica adusă de către ... S.R.L. vizavi de faptul că, în opinia contestatorului, oferta ... S.R.L. nu ar satisface, în mod corespunzător, cerințele caietului de sarcini referitoare la dimensiunea minimă a „fantei superioare de la containerul de 1100 l pentru deșeuri de hârtie/carton”, în condițiile în care se constată contrariu.

Astfel, se reține că argumentul decisiv al contestatorului, vizavi de neîndeplinirea de către ... S.R.L. a cerinței menționată în caietul de sarcini, îl reprezintă faptul că, raportat la răspunsul la clarificări nr. 27,

prin care autoritatea contractantă a menționat expres „fantele [pluralul de la fantă(a)] capacului (singular)” - înțelegându-se, în opinia sa, că ambele fante ale capacului să aibă dimensiunile minimale precizate în documentație, de 250mm x 450mm și nu doar o fantă din cele două (ținând seama că acel capac are doar 2-două-fante -una în plan orizontal (aflată pe capac) și alta în plan vertical, perpendiculară pe latura anterioară a fantei orizontale de pe capac) -ofertantul ... S.R.L. a ales să vorbească doar despre fanta din plan orizontal, adică deschiderea din capac, care are dimensiunile cerute de 250 mm x 450mm, fără să pomenească nimic despre dimensiunile fantei verticale.

Verificând aspectul în divergență, Consiliul constată contrariu, în soluționare urmând a fi punctate următoarele aspecte, și anume:

- în documentația de atribuire, caietul de sarcini, la cap. 4 „Specificații tehnice”, 4.1 „Containerul din plastic pentru colectarea deșeurilor de hârtie/carton (1,1 mc), parametrul Capacul containerului” s-a prevăzut că: „Fanta în partea superioară protejată la precipitații, pentru utilizarea în aer liber, cu dimensiuni minime de 250 mm x 450 mm”;

- urmare unei solicitări de clarificări la documentația de atribuire (nr. 25: „Deschidere pentru introducerea deșeurilor cu capacul închis: fantă în partea superioară protejată la precipitații, pentru utilizare în aer liber, cu dimensiunile minime de 250 mm x 450 mm (pentru containere de culoare albastră”), vizavi de aspectul analizat, achizitoarea a transmis răspuns, precizând că „Autoritatea contractantă menține cerințele specificate în caietul de sarcini” iar la solicitarea de clarificare nr. 27 „(...) De asemenea, dimensiunile fantelor solicitate pe capacul containerului de 1.100l sunt total restrictive și abuzive, în măsura în care în standardul reglementat în materie - EN 840 - NU se solicită sub nicio formă vreo dimensiune cu privire la aceste deschideri pentru colectarea separată a deșeurilor”, a precizat că „În privința dimensiunilor solicitate pentru fantele capacului containerului cu volum de 1100 litri destinate fracției de colectare a deșeurilor de hârtie-carton, autoritatea contractantă a solicitat dimensiuni minime (respectiv 250 mm. x 450 mm.) fără a indica restrictiv dimensiuni fixe, lăsând astfel la latitudinea ofertanților posibilitatea stabilirii dimensiunilor acesteia.”

Din cele redate, Consiliul constată că cerințele impuse prin caietul de sarcini, privind dimensiunile **minime** de 250 mm x 450 mm pentru fanta capacului pubelei din partea superioară, protejată la precipitații, au fost menținute de achizitoare și au fost lămurite aspectele legate de dimensiunile fantelor, acestea fiind minime, precizând fără dubiu că „autoritatea contractantă a solicitat dimensiuni minime (respectiv 250 mm. x 450 mm.) fără a indica restrictiv **dimensiuni fixe**, lăsând astfel la latitudinea ofertanților **posibilitatea stabilirii dimensiunilor acesteia**.”(n.n. sublinierea aparține Consiliului)

În atare condiții, Consiliul constată că, în mod legal și întemeiat, achizitoare a stabilit că ofertantul în cauză a îndeplinit respectivele cerințe, aspectele arătate de contestator vizavi de înțelesul cerințelor fiind neconcludente și contrare conținutului efectiv al cerințelor în

discuție, situație în care, vizavi de conținutul propunerii tehnice a ofertantului ... S.R.L., unde se regăsesc specificate atât dimensiunea fantei, și anume fanta din partea superioară, cu dimensiuni minime de 250 mm și 450 mm - ce reprezintă fanta de deschidere a containerului de 1100 l pentru deșeuri din hârtie/carton în partea superioară, pe capacul acestuia, utilitatea acesteia fiind inserarea deșeurilor, cât și secțiunea dedicată montării unei glugi, ca protecție împotriva precipitațiilor, pentru care nu s-au impus anumite dimensiuni, cum eronat susține contestatorul, se constată caracterul neîntemeiat al criticii, motiv pentru care aceasta se respinge, ca nefondată.

Legat de susținerea contestatorului conform căreia oferta ... S.R.L. nu satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini, respectiv cerința privind *„locașul de montare al cipului RFID la containere de 3 mc tip clopot”*, pe considerentul că *„în cazul recepției mostrelor de la ofertantul ... S.R.L., containerele în cauză nu aveau montate cipurile și nici nu prezentau locașurile de montaj ale acestora”*, Consiliul constată, de asemenea, caracterul nefondat al criticii.

În acest sens, se are în vedere faptul că, raportat la prevederile caietului de sarcini, cap. 4 *„Specificații tehnice”*, la parametrul *„compatibilitate cu integrare cip RFID”*, pentru containerele de 1,1 mc, 240 litri și 120 litri: *„Fiecare container/pubelă trebuie să asigure compatibilitatea cu integrarea ulterioară a cipurilor RFID, având locaș destinat atașării cipului cu $\varnothing$ 30 mm”* iar pentru containerele de 3 mc: *„Fiecare container trebuie să fie conceput constructiv astfel încât să asigure integrarea cipurilor tag-RFID”*.

Reiese faptul că, în referire la containerul de 3 mc acesta trebuie să poată fi controlat în baza unui CIP, care va fi montat într-un loc special, fără menționarea expresă a locului de montare a acestuia, respectiv *pe*, sau *în* interiorul containerului, susținerile contestatorului conform cărora cipurile pentru containerele tip clopot 3mc se montează din producție sub fanta fiecărui container fiind neîntemeiate.

Astfel, în condițiile în care achizitoarea a constatat la vizualizarea mostrelor depuse că produsele ... S.R.L. au un astfel de loc pentru CIP, dar nu la vedere, ci este *în interiorul containerului*, aceasta a consemnat, prin comisia de evaluare, acest aspect în cadrul procesului-verbal de predare-primire nr. 12692 din 08.06.2023, încheiat între JUDEȚUL ... și ... ROMÂNIA S.R.L., reținându-se că *„la containerele tip „clopot” 3mc, cipurile se montează din producție sub fanta fiecărui container”*, aspect aflat în corespondență cu informația conținută în propunerea tehnică depusă de către ... ROMÂNIA S.R.L. în procedura de atribuire și anume *„Cipurile RFID vor fi amplasate în interiorul containerului tip clopot, deasupra orificiului de inserare a deșeurilor, fiind astfel protejate în totalitate” (a se vedea paginile 303 și 337, pentru containerele de 3 mc)*, motiv pentru care susținerile contestatorului se resping, ca neîntemeiate.

În ceea ce privește aspectul legat de invocarea în procesul-verbal de evaluare a conformității tehnice a ... S.R.L., a procesului-verbal de

primire nr. 12700/08.06.2023, încheiat de autoritatea contractantă cu ... S.R.L., Consiliul constată că, într-adevăr, s-a strecurat o eroare materială, fiind inserat nr. 12700/08.06.2023, în loc de nr. 12692/08.06.2023, aspect nerelevant în cauză în condițiile în care conținutul procesului-verbal se referea la consemnarea privind predarea/primirea containerelor/pubelelor, iar nu analizarea mostrelor.

Critica ce vizează aspectul legat de presupusul caracter inacceptabil al ofertei ... S.R.L. din prisma răspunsului la clarificări privind propunerea financiară, se respinge de către Consiliu, ca nefondată, în condițiile în care, după cum se va arăta, a presupus clarificarea, pe de-o parte, a diferenței existente între formularul de propunere financiară și anexele acestuia iar, pe de altă parte, a justificării prețului aparent nejustificat de scăzut.

Legat de primul aspect vizavi de care contestatorul susține că ar fi vorba despre o modificare a ofertei, pe considerentul că prețul unitar din centralizator, pe baza căruia se determină prețul ofertei, trebuia să conțină, pe lângă prețul intrinsec al produsului ofertat și costurile adiționale de transport, stocare temporară, asamblare, etichetare, furnizare și montaj de taguri RFID, livrare la UAT-uri, teste funcționare, etc. (*contestatorul detaliind, în amănunt, aspectele respective, acestea fiind redate în considerentele deciziei*) urmare a verificării susținerilor părților și a documentelor aflate la dosarul achiziției publice, inclusiv a ofertei în cauză, depusă de către ... S.R.L., Consiliul constată următoarele:

- în evaluarea ofertelor, comisia de evaluare a constatat că există o discrepanță între formularul de ofertă depus de către ... S.R.L., unde apare suma de 42.759.814,00 lei fără TVA, și anexa la formular, unde este menționată valoarea de 40.385.364,00 lei fără TVA, motiv pentru care a solicitat ofertantul ... S.R.L. clarificări sub acest aspect;

- ... S.R.L. a transmis adresa de răspuns nr. 10572/10.07.2023, care conține 22 pagini, precizând, printre altele, că în oferta financiară inițială s-a strecurat o eroare, în sensul includerii unui preț unitar de 6.300 lei + TVA pentru un anumit produs, în loc de 6.200 lei + TVA, rezultând diminuarea ofertei inițiale cu valoarea de 6.300 lei, corectarea respectivei erori fiind permisă și acceptată de către achizitoare pe considerentul că este permisă o astfel de îndreptare de către legislația achizițiilor publice, întrucât acest aspect rezultă fără îndoială din documentele prezentate *inițial* în cadrul ofertei, același produs fiind ofertat în mai multe locuri din propunerea financiară, valoarea acestuia fiind 6.200 lei, iar nu 6300 lei, cum s-a constatat că s-a calculat din eroare, corectarea respectivă conducând la o diminuare nesemnificativă a ofertei de preț, fără schimbarea clasamentului ofertanților (n.n.: *valoarea ofertată în Formularul nr. 9 - 42.759.814,00 lei + TVA, iar valoarea rezultată în urma clarificărilor - 42.753.514,00 lei + TVA: 42.759.814,00 lei - 6.300 lei = 42.753.514,00 lei*).

Referitor la neconcordanța dintre formularul de ofertă, în cuprinsul căruia apare suma de 42.759.814,00 lei fără TVA și anexa la ofertă, unde este menționată valoarea de 40.385.364,00 lei fără TVA, se observă că în anexa la oferta financiară depusă inițial, ofertantul a inclus prețuri unitare pentru pubele, fără a include și a evidenția în preț și prețul pentru cip-urile aferente, iar prin răspunsul la clarificări, ofertantul precizează că valoarea de 40.379.064 lei (așa cum a fost corectată) reprezintă prețul fără TVA a tuturor echipamentelor de colectare, fără ca acesta să includă valoarea cipurilor RFID-tag.

Se constată că, prin răspunsul la clarificări, ofertantul ... S.R.L. a adus la cunoștința achizitoarei faptul că respectiva discrepantă între prețuri a fost cauzată de faptul că, în anexa la ofertă, pusă la dispoziție de autoritatea contractantă, nu exista o rubrică separată pentru cip-uri RFID-tag, ci doar pentru echipamentele de colectare, iar în ceea ce privește valoarea cip-urilor, informația referitoare la valoarea acestora exista inițial în oferta de preț anexată formularului nr. 9, reatașând tabelul centralizator corectat.

Vizavi de cele consemnate anterior, prin raportare la documentele aflate la dosarul cauzei, Consiliul constată că demersul achizitoarei, de a lua în considerare explicațiile furnizate de către ... S.R.L. prin răspunsul la clarificări, se circumscrie situațiilor expres și limitativ prevăzute de lege care permit un astfel de demers, în condițiile în care se constată, pe de-o parte, că într-adevăr a fost vorba despre o eroare de calcul vizavi de prețul propus pentru unul dintre produse (n.n. *în cadrul Anexei la Formularul 9 Propunere financiară, pagina 20, poziția nr. 37-UAT Mediaș, echipamentul „containere (3mc) pentru deșeuri textile”, numărul de bucăți 63, s-a înmulțit cu valoarea 6.300 lei, cu toate că, în tot conținutul documentului Anexa, s-a menținut valoarea de 6.200 lei pentru acest tip de container, rezultând o diferență de preț în minus cu valoarea de 6.300 lei*) în sensul includerii unui preț unitar de 6.300 lei + TVA pentru un anumit produs, în loc de 6.200 lei + TVA, rezultând diminuarea ofertei inițiale cu valoarea de 6.300 lei, iar, pe de altă parte, vizavi de cipuri, că informația (*prețul propus pentru cip-uri*) se regăsea în documentele depuse odată cu oferta, situației respective fiindu-i incidente prevederile art. 134 din HG nr. 395/2016, conform cărora „(6) În cazul în care ofertantul modifică prin răspunsurile pe care le prezintă comisiei de evaluare potrivit dispozițiilor alin. (1) conținutul propunerii tehnice sau propunerii financiare, oferta sa va fi considerată inacceptabilă.

(7) Prin excepție de la dispozițiile alin. (6), oferta va fi considerată admisibilă în măsura în care modificările operate de ofertant în legătură cu propunerea sa tehnică se încadrează în una din categoriile de mai jos: (...)

10) Prin excepție de la dispozițiile alin. (6), oferta va fi considerată admisibilă în măsura în care modificările operate de ofertant, la solicitarea comisiei de evaluare, în legătură cu propunerea sa financiară, reprezintă erori aritmetice, respectiv aspecte care pot fi clarificate cu respectarea principiilor prevăzute la art. 2 alin. (2) din Lege, elementele propunerii financiare urmând

a fi corectate, implicit alături de prețul total al ofertei, prin refacerea calculelor aferente;

Art. 135. - (1) În condițiile art. 209 din Lege, comisia de evaluare are dreptul de a solicita ofertantului corectarea viciilor de formă cu privire la oferta acestuia.(...) (3)În sensul dispozițiilor alin. (1), viciile de formă reprezintă acele erori sau omisiuni din cadrul unui document a căror corectare/completare este susținută în mod neechivoc de sensul și de conținutul altor informații existente inițial în alte documente prezentate de ofertant sau a căror corectare/completare are rol de clarificare sau de confirmare, nefiind susceptibile de a produce un avantaj incorect în raport cu ceilalți participanți la procedura de atribuire.

Raportat la cele constatate, Consiliul constată că demersul achizitoarei de a lua în considerare justificările aduse de către ... S.R.L. prin răspunsul la clarificări a fost unul legal, fiind în concordanță cu prevederile legale precitate, în condițiile în care, pe de-o parte, a constatat existența unei erori în ceea ce privește calculul efectuat pentru echipamentul „containere (3mc) pentru deșeuri textile” (poziția nr. 37-UAT Mediaș din Anexa la Formularul 9) iar, pe de altă parte, a acceptat refacerea valorii din propunerea financiară, prin reatașarea tabelului centralizator corectat cu valoarea cip-urilor, în condițiile în care valoarea acestor produse se regăsea într-un document depus inițial în ofertă.

Așadar, se constată că discrepanța dintre prețul ofertat -42.753.514 lei și cel din anexă-40.379.064 lei fără TVA, a fost cauzată de faptul că, în anexa la ofertă nu s-a regăsit specificată valoarea cipurilor RFID-TAG, necesare a fi montate prin grija ofertantului după recepția echipamentelor, cu toate că, astfel cum s-a punctat anterior, valoarea acestor cip-uri se regăsea în valoarea inițială a propunerii financiare (prețul ofertat de 42.753.514 lei, cuprinde și valoarea cipurilor iar în documentul depus inițial cu oferta, denumit „oferta de preț” se regăseau detaliate descrierea produselor oferite, numărul de bucăți și prețul unitar fără TVA, pentru toate bunurile care fac obiectul ofertei, inclusiv „cip”-urile), Consiliul subliniind faptul că oferta de preț pentru respectivele produse indică aceeași valoare totală cu cea din oferta financiară, cât și cu valoarea totală depusă în SEAP și criptată odată cu formularul de ofertă.

Concluzionând, asupra aspectului analizat, se constată că demersul achizitoarei de a lua în considerare justificările aduse de ofertantul ... S.R.L. a fost unul legal, argumentele acestuia fiind concludente, iar prin luarea lor în considerare și prin modificarea operată de ofertant în cuprinsul tabelului centralizator, aceasta a luat act de îndreptarea unei erori aritmetice, care nu a dus la încălcarea principiilor prevăzute la art. 2 alin. (2) din lege, centralizatorul financiar fiind corectat prin răspunsul la clarificări, motiv pentru care Consiliul respinge critica adusă de ... S.R.L., ca nefondată.

Un alt aspect criticat de contestator vizează faptul că, în opinia sa, ofertantul ... S.R.L. nu a răspuns concludent solicitării de a justifica *prețul aparent neobișnuit de scăzut*, argumentul decisiv al acestuia

constând în faptul că, raportat la informațiile din Acordul de subcontractare nr. 10483/05.05.2023, încheiat între ... S.R.L. și subcontractantul declarat ...S.R.L., prin care ultimul se obligă se execute *„servicii de preluare, pază”, „montare asamblare bunuri”, „montare cipuri”, „aplicare autocolante”, „pregătire pentru livrarea ulterioară în UAT-urile beneficiare”, „notificări autoritate contractantă”, „livrare bunuri către UAT-uri beneficiare”, „participare la testele de recepție și la recepții”, „instruire personal achizitor”, și la valoarea prestațiilor prevăzută la art. 4 din acordul de subcontractare de „20% din Prețul Contractului de furnizare încheiat între Contractant și Județul ...”, adică 8.550.702,8 lei, simpla adunare a costurilor cu achiziția produselor, cu costurile subcontractorului necesare realizării proiectului, ar conduce la constatarea că suma totală ar depăși valoarea cea mai mare indicată de ofertant în oferta sa (*doar costul cu achiziția al produselor și cel al serviciilor conexe executate de subcontractant sunt în sumă cumulată de 44.084.928,8 lei, mai mare decât valoarea ofertată și pretins justificată de 42.753.514 lei*).*

Vizavi de aceste susțineri, verificând activitatea comisiei de evaluare sub aspectul analizat, Consiliul reține că, în conformitate cu art. 210 din Legea nr. 98/2016, cu modificările și completările ulterioare și ale art. 136 alin. (4) din H.G. nr. 395/2016, aceasta a efectuat verificări ale prețului propus de către ... S.R.L. solicitându-i inclusiv justificări în acest sens, prin adresa nr. 15103/06.07.2023, ofertantul în cauză înaintând justificarea cu privire la prețul aparent neobișnuit de scăzut, prin adresa nr. 10572/10.07.2023, și structurându-și răspunsul după cum urmează:

- pag. 1-8 răspuns clarificări și justificări;
- pag. 9-10 ... - ofertă de preț limba engleză PIP0510/23-06;
- pag. 11-13 ... - ofertă de preț PIP0510/23-06 limba română - traducere autorizată;
- pag. 14 - Oferta ... S.R.L. nr. 473230001 - limba engleză;
- pag. 15-16 - Oferta ... S.R.L. nr. 473230001 - limba română - traducere autorizată;
- pag. 17-22 - Oferta ...nr. 1278/10.05.2023 - ofertă servicii logistice și de transport, justificările aduse fiind acceptate de către achizitoare, acesta susținând că *„din analiza documentelor se constată că prețul este fundamentat corect, în baza ofertelor de preț de la producător/furnizor servicii transport/logistice. Prețul fundamentat conține toate categoriile de cheltuieli-costuri solicitate de către autoritatea contractantă prin documentația de atribuire.”*

Vizavi de criticile aduse de către ... S.R.L., Consiliul punctează că acestea sunt simple constatări ale acestuia, neprobate în vreun fel, bazate pe calcule proprii, fără trimitere la documentele probante aduse de către ... S.R.L. în justificarea prețului propus în cadrul ofertei.

Or, o astfel de abordare nu poate fi primită de către Consiliu în condițiile în care verificarea pe care ar putea-o efectua ar trebui să aibă

la baza argumente concrete, pertinente, nu opinii proprii și calcule presupus a fi corecte comparativ cu cele ale celui alt ofertant, calcule/justificări care, în virtutea principiului asumării răspunderii, consacrat de art. 2 alin. (2) lit. f) din Legea nr. 98/3016, privind achizițiile publice, au fost analizate, verificate și acceptate de către autoritatea contractantă.

Relevante sub acest aspect sunt și susținerile achizitoarei, exprimate în cadrul punctului de vedere, conform cărora *„Alegațiile contestatorului privind ofertarea sub costuri de către ... S.R.L., sunt pure afirmații cu titlu gratuit, care nu au fost probate prin niciun mijloc de probă, deși această sarcina la incumbă. Prevederile art. 8 și următoarele din Legea nr. 101/2016 instituie obligativitatea motivării contestației în fapt și în drept în privința tuturor afirmațiilor făcute de către contestator. Indicarea unei practici judiciare presupus a fi incidentă în speță, nu reprezintă o motivare în fapt și în drept a contestației.”*

Așadar, Consiliul va reține doar faptul că, în exercitarea atribuțiilor legale (art. 210 din Legea nr. 98/2016, art. 136 din HG nr. 395/2016), achizitoarea a luat în considerare argumentul adus de către ofertantul ... S.R.L. în justificarea transmisă, conform căruia subcontractantului declarat ...S.R.L. îi revine 20% din adaos-ul comercial al ... S.R.L. - respectiv 20% din 260.000 euro, adică 52.000 euro - 260.000 lei.

Într-adevăr, raportat la mențiunea din Acordul de subcontractare încheiat între ... S.R.L. și ...S.R.L., apare ca fiind o neconcordanță, dar, cu toate acestea, prin clarificarea adusă și prin documentele aferente acesteia, ofertantul ... S.R.L. a justificat că procentul de 20% al subcontractantului este raportat la adaos-ul comercial al ofertantului, iar nu la valoarea contractului, aspect acceptat de achizitoare, în condițiile în care plata pentru subcontractantul ...S.R.L. urma a se face din profit, astfel încât însumarea celor două puncte din centralizator de către ... S.R.L. cu valoarea acordului de subcontractare, este eronată.

Legat de dovezile aduse de către ofertantul în cauză în justificarea prețului aparent neobișnuit de scăzut, Consiliul constată că, în analiza efectuată, achizitoarea a luat în considerare ofertele din partea producătorilor, Plastik Gogic d.o.o. oferta nr. PIP0510/20-06 din 10.05.2023 aferentă pubelelor cu volum de 120 respectiv 240L, cât și containerelor cu volum de 1100L, incluzând și chip-urile RFID solicitate, precum și oferta nr. 473 230001 din 10.05.2023, a producătorului containerelor cu volum de 3mc, ... CZ s.r.o., constatând că întreaga cantitate de pubele: 89.700 bucăți cu volum de 120L, 139.546 bucăți cu volum de 240L, 7.325 bucăți containere cu volum de 1100L și 237.445 bucăți RFID-tag se ridică la valoarea de 6.065.037,21 EUR (30.325.186 RON), valoare ce conține inclusiv costul de transport aferent celor 262 de camioane care vor transporta aceste produse.

De asemenea, s-a justificat și costul celor 874 bucăți containere cu volum de 3mc, constatându-se că acestea conțin și costul aferent celor

25 de camioane care le vor transporta la ..., valoarea totală fiind de 1.041.808 EUR (5.209.040 RON), rezultând un preț total al produselor, incluzând costul transportului la cele 2 depozite logistice aflate în județul ..., în valoare de 7.106.845,21 EUR (35.534.226 RON).

Totodată, s-au adus justificări și vizavi de cheltuielile ocazionate cu activitatea experților solicitați, cât și a personalului auxiliar (*deplasare, cazare, diurnă și alte cheltuieli*) care se va ocupa de evidența documentelor de recepție, identificarea vizuală a eventualelor deteriorări pe timpul transportului, participarea la procedura de testare conform metodologiei stipulate în anexa la caietul de sarcini și a recepției bunurilor, întocmirea documentelor aferente livrărilor către UAT-uri și instruirea personalului desemnat, cât și efectuarea recepțiilor la nivelul fiecărui UAT în parte, arhivarea informațiilor sub formă digitală și fizică în bibliorafturi, costurile acestora fiind în valoare de 35.960,60 EUR (179.803 RON), vizavi de costurile aferente elementelor de birotică, documente, imprimare, arhivare, în valoare de 14.240 EUR (71.200 RON), vizavi de protecția mediului și al relațiilor de muncă, în valoare de 20.000 EUR (100.000 RON), vizavi de cheltuielile indirecte aferente realizării contractului, în valoare de 189.500 EUR (947.500 RON), adaos-ul comercial fiind în valoare totală de 260.000 EUR (1.300.000 RON), din care 20% revin subcontractorului, adică 52.000 EUR (260.000 RON).

Or, raportat la justificarea adusă, acceptată și verificată de achizitoare, Consiliul constată că, în mod eronat, contestatorul susține că ofertantul ... S.R.L. nu și-a justificat prețul propus, în condițiile în care, din centralizarea costurilor/cheltuielilor punctate anterior, rezultă un total de (8.550.702,80 EUR) 42.753.514 RON, motiv pentru care respinge critica adusă, ca nefondată.

Un ultim aspect este cel legat de o presupusă modificare a ofertei de către ... S.R.L. prin răspunsul la clarificări (adresa nr. 10572/10.07.2023) prin cooptarea unui nou subcontractant, în speță ... S.R.L., societatea la care a făcut trimitere în cuprinsul răspunsului la clarificări.

Or, verificând aspectul în divergență, Consiliul constată că, în fapt, prin răspunsul la clarificări, vizavi de societatea ... S.R.L., informația furnizată de ofertantul ... S.R.L. se referă la ofertele de prețuri de la această societate, pentru *servicii logistice și de transport (a se vedea filele 241-246 din D.A.P.)*, iar nu la schimbarea/modificarea subcontractului declarat în ofertă.

Or, se constată faptul că ... S.R.L. nu deține calitatea de subcontractant, ci aceea de furnizor servicii logistice și de transport, iar trimiterea la această societate s-a făcut doar în scopul justificării prețului ofertat și a faptului că acest preț nu poate fi apreciat ca fiind neobișnuit de scăzut, singurul subcontractant declarat în cadrul acestei proceduri de către ... S.R.L., în asociere, fiind ...S.R.L., societate cu care acesta are

încheiat un contract de subcontractare, motiv pentru care Consiliul respinge critica adusă de contestator, ca nefondată.

Concluzionând, se are în vedere faptul că activitatea comisiei de evaluare, în ceea ce privește verificarea ofertei analizată anterior în cauză, s-a derulat cu respectarea prevederilor art. 123 și următoarele din HG nr. 395/2016, criticile aduse de contestator în referire la evaluarea efectuată de achizitoare fiind nefondate.

În consecință, pentru toate considerentele expuse, Consiliul constată că susținerile ... S.R.L., în calitate de lider al asocierii ... S.R.L. – ... S.R.L. sunt neîntemeiate, motiv pentru care, în contextul de fapt și de drept anterior expus, în temeiul prevederilor art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, respinge contestația formulată de către ... S.R.L., în calitate de lider al asocierii ... S.R.L. – ... S.R.L., în contradictoriu cu JUDEȚUL ... (CONSILIUL JUDEȚEAN ..., ca nefondată.

Pe cale de consecință, dată fiind soluția pe fondul cauzei, Consiliul admite cererea de intervenție voluntară formulată de către ... S.R.L.

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

CONSILIUL DECIDE:

Respinge contestația formulată de către ... S.R.L., în calitate de lider al asocierii ... S.R.L. – ... S.R.L., cu sediul în ..., în contradictoriu cu ..., cu sediul în ..., ..., ca nefondată.

Admite cererea de intervenție formulată de către ... S.R.L., cu sediul în ..., cu privire la contestația formulată de către ... S.R.L., în calitate de lider al asocierii ... S.R.L. – ... S.R.L.

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.

PREȘEDINTE,

...

MEMBRU,

...

MEMBRU,

...

Redactat în 5 (cinci) exemplare originale, conține 65 (șaizecișicinci) pagini