

În conformitate cu prevederile art. 14 alin. (2) din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul adoptă următoarea:

DECIZIE

Nr. 2331/C1/2527, 2548

Data: 04.10.2023

Prin contestația nr. 303/08.09.2023, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 49404/11.09.2023, formulată de SRL, cu sediul în, ..., județul, având cod unic de înregistrare RO24138923, înmatriculată la Oficiul pentru Registrul Comerțului sub nr., reprezentată legal de administrator și convențional prin avocați ..., cu sediul ales pentru comunicarea actelor de procedură în, formulată împotriva rezultatului procedurii și a raportului procedurii, aferente Lotului 2, emise de către autoritatea contractantă, cu sediul în, ..., județul, în cadrul procedurii licitație deschisă online, organizată în vederea atribuirii contractului de achiziție publică, având ca obiect: „Furnizare vehicule de transport public, sistem Bike Sharing, sistem de e-ticketing, management operațional și sistem management trafic în cadrul proiectului: «Creșterea mobilității urbane prin investiții cu caracter integrat în infrastructura de transport public pentru reducerea emisiilor GES» în Municipiul, județul” cod CPV 34000000-7, s-a solicitat:

- Anularea raportului procedurii nr. 51732/01.09.2023, în ceea ce privește respingerea ofertei depuse ca inacceptabilă și a tuturor actelor conexe și subsecvente;
- Anularea adresei de comunicare a rezultatului procedurii nr. 51734/01.09.2023, transmisă atât către contestator, cât și către ofertantul declarat câștigător;
- Anularea procesului verbal de evaluare a propunerilor financiare nr. 49336 din 22.08.2023;
- Obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei SRL, cu respectarea dispozițiilor legale aplicabile, a considerentelor

deciziei ce urmează a fi pronunțată și a prevederilor documentației de atribuire, cu consecința admiterii ofertei SRL ca fiind conformă și acceptabilă.

Prin contestația înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 49677/12.09. 2023, formulată de SRL, cu sediul în Municipiul, județul, având cod unic de înregistrare, înmatriculată la Oficiul pentru Registrul Comerțului sub nr. reprezentată legal de administrator, formulată împotriva procesului verbal privind evaluarea conformității propunerilor tehnice nr.

42273 din 17.07.2023 și a raportului procedurii nr. 51732 din 01.09.2023 și a tuturor actelor conexe și subsecvente, aferente Lotului 2, s-a solicitat:

- Anularea parțială a procesului verbal nr. 42273/17.07.2023, privind evaluarea conformității propunerilor tehnice cu prevederile caietului de sarcini și după caz, cu factorii de evaluare;
- Anularea parțială a raportului procedurii nr. 51732 din 01.09.2023 și a tuturor actelor conexe și subsecvente;
- Obligarea autorității contractante la reevaluarea oferte SRL.

Prin adresa nr. 994/25.08.2023, înregistrată la CNSC sub nr. 46718/ 28.08.2023, ... SRL, cu sediul în Municipiul, județul, având cod unic de înregistrare ..., înmatriculată la Oficiul pentru Registrul Comerțului sub nr. ..., reprezentată legal de administrator, formulează cerere de intervenție voluntară, prin care solicită, în principiu, admiterea cererii de intervenție și respingerea contestației depusă de SRL.

Prin adresa nr. 413/22.09.2023, înregistrată la CNSC sub nr. 52098/25.09.2023, ... SRL, cu sediul în, ..., având cod unic de înregistrare RO24138923, înmatriculată la Oficiul pentru Registrul Comerțului sub nr., reprezentată legal de administrator și convențional prin ..., cu sediul ales pentru comunicarea actelor de procedură în, formulează cerere de intervenție voluntară, prin care solicită încuviințarea, în principiu, a cererii de intervenție; admiterea cererii de intervenție și respingerea pe fond a contestației formulată de SRL, ca neîntemeiată, cu consecința menținerii procesului verbal nr. 42273/17.07.2023 și a raportului procedurii nr. 51732/01.09.2023 sub aspectul conformității tehnice a ofertei SRL; accesul la dosarul cauzei.

Conform prevederilor art. 17 alin. (2) din Legea nr. 101/2016 cu modificările și completările ulterioare, contestațiile care fac obiectul dosarelor nr. 2476/2023 și nr. 2548/2023 au fost conexe pentru a se pronunța o soluție unitară, deoarece acestea sunt formulate în cadrul aceleiași proceduri de atribuire.

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

..... SRL formulează contestația nr. 303/08.09.2023, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 49404/11.09.2023, împotriva rezultatului procedurii și a raportului procedurii, aferente Lotului 2, prin care solicită cele arătate în preambulul prezentei.

În fapt, contestatorul precizează că, în urma evaluării propunerilor financiare, autoritatea contractantă a încheiat Procesul-verbal privind evaluarea propunerilor financiare, inclusiv verificarea conformității acestora cu propunerile tehnice nr. 43976/25.07.2023, prin care a propus solicitarea de clarificări ofertanților SRL și SRL, cu privire la următoarele aspecte: „Se va solicita operatorului economic să prezinte informații care vor fi însoțite de dovezi concludente privind elementele prevăzute la art. 210 alin. (2) din Legea 98/2016, precum și, după caz, documente privind prețurile ce pot fi obținute de la furnizori,

situația stocurilor de materii prime și materiale, modul de organizare și metodele utilizate în cadrul procesului de lucru, nivelul de salarizare al personalului ofertantului, performanțele și costurile implicate de anumite utilaje sau echipamente de lucru, conform art. 136 alin. (2) din HG nr. 395/2016 din care să reiasă nivelul în mod corespunzător al prețului”.

..... SRL menționează că, privitor la anexa la formularul de ofertă reprezentat de centralizatorul de prețuri, autoritatea contractantă menționează, expres, în cuprinsul Procesului-verbal nr. 43976/25.07.2023 faptul că „în cadrul centralizatorului ofertei financiare nu au fost identificate erori aritmetice”.

Contestatorul precizează că, în termenul legal, a răspuns solicitării de clarificări, în justificarea prețului aparent neobișnuit de scăzut, a menționat că oferta financiară a fost concepută în conformitate cu art. 210 din Legea nr. 98/2016, fiind specificate: exemplificarea categoriilor de cheltuieli care alcătuiesc oferta financiară a companiei; detalierea costurilor și justificarea modului de calcul și, în cele din urmă, atașarea de documente suport (după caz), pentru demonstrarea realității sumelor propuse.

Menționează, de asemenea, că a depus, ca anexă, un centralizator al cheltuielilor pe care acesta le suportă față de furnizorii proprii, inclusiv, contractele care au fundamentat valorile indicate în tabelul de centralizare, fără a modifica oferta financiară depusă inițial.

În continuare, contestatorul arată că autoritatea contractantă a procedat la evaluarea acestui prim răspuns la solicitările de clarificare, transmis prin Procesul-verbal nr. 47754/11.08.2023 privind evaluarea propunerilor financiare, inclusiv, verificarea conformității acestora cu propunerile tehnice.

Prin acest al doilea proces-verbal, comisia de evaluare a propus transmiterea următoarelor solicitări de clarificări către SRL: „Având în vedere faptul că prin însumarea valorilor trecute în centralizatorul privind detalierea costurilor ne dă o valoare fixă, respectiv 937,665.00, iar la total este trecută o valoare din trei zecimale, respectiv 973,665.009, vă solicităm să justificați/clarificați neconcordanța celor două valori. După caz, vă solicităm să corectați eroarea aritmetică. Având în vedere faptul că din detalierea componentelor de preț (conform centralizator prezentat în cadrul răspunsului) nu poate fi făcută reconcilierea cu valorile din centralizatorul la propunerea financiară prezentată, vă solicităm să detaliați liniile de defalcare a prețurilor astfel încât să poată fi efectuată reconcilierea valorilor trecute în centralizatorul la formularul de ofertă. În detaliere veți ține cont de prezentarea

defalcată a costurile menționate în centralizator, pentru fiecare poziție în parte, conform detaliilor prezentate în cadrul răspunsului la solicitarea de clarificare (Cotă de cheltuieli indirecte (10%), Cota profit (7%) etc.). Având în vedere faptul că, în cadrul ofertei de preț pentru produsul „Automat Vânzare titluri de transport” Model de la societatea Infotouch nu este precizată cantitatea, vă solicităm să confirmați/clarificați cantitatea ofertată, ținând cont de faptul că în cadrul documentației de atribuire au fost solicitate 2 buc. Automat vânzare titluri de transport.”

Contestatorul menționează că a răspuns după cum urmează:

„• Cu privire la prima solicitare de clarificare: Dintr-o eroare la redactare a fost cuprinsă suma cu trei zecimale, când, în fapt, era necesară valoarea cu doar două zecimale, așa cum reiese inclusiv din adunarea valorilor de pe ultima coloană. Vă rugăm să faceți abstracție de acest viciu de formă și să considerați ca fiind corectă valoarea de 973,665.00;

• Cu privire la cea de-a doua solicitare de clarificare: Vă rugăm să regăsiți în ceea ce urmează defalcarea pe linii a modului în care a fost format prețul. Pentru produsul Licența aplicație ticketing, dintr-o eroare la preluarea prețului de la furnizor am cotaț la un preț mai mic în cadrul ofertei față de prețul transmis de furnizor. Dorim să facem mențiunea că ne asumăm acoperirea diferențe din marja de profit proprie, lucru care se poate observa inclusiv din tabelul de mai jos (din diferența de pe prima linie). Dorim să menționăm că formularul de ofertă propus de Dvs. nu a inclus și alte linii în care să fie menționate și celelalte cheltuieli generate de realizarea proiectului, iar toate aceste cheltuieli, inclusiv cele indirecte și marja de profit au trebuit să fie integrate în prețurile de vânzare ale produselor.

• Cu privire la a treia solicitare de clarificări: Confirmam cantitatea ofertata de către furnizorul InfoTouch SRL ca fiind de 2 bucăți pentru produsul „Automat Vânzare titluri de transport” așa cum se regăsește și în oferta financiară.”

Față de cele mai sus menționate, contestatorul arată că, prin procesul-verbal de evaluare nr. 49336/22.08.2023, comisia de evaluare a procedat la evaluarea acestui al doilea răspuns la solicitările de clarificări, apreciind că răspunsul este neconcludent și că se impune respingerea ofertei ca inacceptabile, în baza art. 134 alin. (6) din HG nr. 395/2016.

Menționează că, prin adresa nr. 51734/01.09.2023, autoritatea contractantă i-a comunicat rezultatul procedurii.

În opinia contestatorului, atât raportul procedurii, cât și comunicarea rezultatului procedurii, sunt nelegale, din următoarele considerente:

- în mod greșit autoritatea contractantă a reținut că s-a operat o modificare a prețului unitar;
- SRL nu și-a modificat oferta financiară prin răspunsurile la clarificări; prin răspunsurile la clarificări s-au depus documentele justificative privind modalitatea de întocmire a ofertei financiare în vederea demonstrării că prețul ofertat nu este nejustificat de mic.

- în formularul nr. 8 - Formularul de ofertă, se precizează, în mod clar, că prețul pentru Licența aplicație ticketing este de 95.000 lei, preț ferm care nu a fost modificat în niciun moment;
- prin răspunsurile la clarificări, ... SRL a detaliat și dovedit modalitatea de întocmire a ofertei financiare, depunând, în acest sens, ofertele de la furnizori, contracte individuale de muncă, a defalcat prețurile din ofertă, inclusiv cu costurile indirecte, pentru a demonstra că prețul nu este nejustificat de mic;

- raportarea autorității contractante la ofertele furnizorilor în pretinsa motivare a modificării prețurilor este total nefondată;
- prin răspunsul la solicitarea de clarificare nr. 43984/25.07.2023, în centralizatorul de prețuri (Formularul 8), ... SRL menționează în mod expres că pentru Licență aplicație ticketing prețul ofertat este de 95.000 lei;
- prin răspunsul la solicitarea de clarificări nr. 4755/11.08.2023, ... SRL a depus desfășurătorul privind modalitatea de defalcare a prețurilor prin luarea în considerare a marjei de profit, costuri indirecte; a precizat în mod expres că își asumă acoperirea diferenței din marja de profit proprie, fără a modifica prețurilor din oferta financiară;
- chiar și în situația în care s-ar considera că ar fi operat o modificare a ofertei financiare, oferta SRL nu putea fi considerată inacceptabilă, având în vedere existența unui viciu de formă;
- prin răspunsul la solicitarea de clarificare nr. 4755/11.08.2023, dintr-o simplă eroare s-a menționat un preț mai mic față de prețul furnizorului respectiv, 95.000 în loc de 99.000, diferență pe care ofertantul SRL și-o asumă din cota de profit, fără să modifice nici prețurile unitare nici prețul total al ofertei financiare.
- Diferența de preț de 4.000 lei nu este de natură a crea un avantaj ofertantului SRL, având în vedere că această diferență este nesemnificativă în raport de prețul total al ofertei de 973.665 lei, aspect care nu ar fi produs o modificare a clasamentului final. Chiar și dacă s-ar fi cota prețul pentru Licența aplicație ticketing de 99.000 în loc de 95.000 lei, raportat la prețul ofertat de ofertantul declarat câștigător, de 1.049.828 lei, clasamentul final nu s-ar fi schimbat.

Față de contestația formulată de SRL, autoritatea contractantă formulează punctul de vedere nr. 55398/15.08.2023, înregistrat la CNSC sub nr. 50638/18.09.2023, solicitând respingerea, ca nefondată și neîntemeiată, a acesteia, din următoarele considerente:.

Autoritatea contractantă susține că prin răspunsul la solicitarea de clarificări nr. 47755/11.08.2023, ofertantul a modificat prețul unitar al licenței aplicației de ticketing.

Mai mult, arată că în cadrul adresei de răspuns la solicitarea de clarificări nr. 47755/11.08.2023, ... SRL recunoaște următoarele: „Pentru produsul Licența aplicație ticketing dintr-o eroare la preluarea prețului de la furnizor am cota un preț mai mic în cadrul ofertei față de prețul transmis de furnizor”.

Astfel, având în vedere aceste aspecte, apreciază că sunt incidente prevederile art. 134 alin. (6) din HG nr. 395/2016; pe cale de consecință, în conformitate cu prevederile art. 137 alin. (1) din HG nr. 395/2016, comisia de evaluare a respins oferta depusă de SRL.

În completare. precizează că, modificările operate de ofertant nu pot fi încadrate în categoria viciilor de formă, așa cum este acesta definit la articolul 135 alin. (3) din HG nr. 395/2016, întrucât. această modificare/ corectare a prețului (din 95.000 de lei în 99.000 de lei) nu este susținută.

De asemenea, modificarea adusă nu poate fi încadrată în categoria abaterilor tehnice minore, întrucât. În cadrul anexei formularului de ofertă, s-a solicitat, în mod expres: „Prețurile oferite trebuie să includă toate costurile cu materiale, consumabile, echipamente, cheltuieli, salarizarea personalului, cheltuieli indirecte și profit, pentru furnizarea și executarea completă și în întregime a activităților solicitate prin documentația de Atribuire”, iar din centralizatorul de preturi transmis în cadrul adresei de răspuns la solicitarea de clarificări nr. 47755/11.08.2023 se constată, în mod evident, că la licență aplicație ticketing nu au fost incluse costurile: MP, cost transport. În plus, prețul unitar la „licență aplicație ticketing”, în centralizatorul de ofertă este de 95.000 de lei fără TVA, iar, în răspunsul la solicitarea de clarificări nr. 47755/11.08.2023, este de 99.000 de lei”.

Autoritatea contractantă susține că prevederile îndrumării ANAP privind modul de tratare a abaterilor tehnice, viciilor de formă și a erorilor aritmetice în cadrul procesului de evaluare a ofertelor, exclude posibilitatea includerii acestui tip de eroare în categoria erorilor aritmetice, precizând, în mod clar, că nu se va accepta ca prețul unitar ofertat pentru respectiva categorie de lucrare/ serviciu/produs să fie modificat, deoarece, acesta a fost obiectul ofertării și nu componentele acestuia.

Totodată, precizează că, în cadrul procesului de evaluare a ofertei financiare depuse de SRL, comisia de evaluare i-a permis ofertantului corectarea erorilor aritmetice referitoare la valoarea trecută (cu trei zecimale) în centralizatorul privind detalierea costurilor, fapt pe care acesta l-a realizat prin intermediul răspunsului la solicitarea de clarificare nr. 2 (în cadrul etapei de evaluare a ofertelor financiare).

Autoritatea contractantă solicită Consiliului să constate ca propunerea financiară a fost afectată de modificări prin intermediul celor 2 răspunsuri la solicitările de clarificare din etapa de evaluare a ofertelor financiare, iar aceasta situație nu poate fi încadrată în excepția erorilor aritmetice, așa cum este prevăzut la art. 134, alin. (10) din HG nr. 395/2016.

Prin adresa nr. 55766/18.09.2023, înregistrată la CNSC sub nr. 50959/19.09.2023, autoritatea contractantă transmite dosarul achiziției publice, în copie.

Ulterior, prin corespondența electronică înregistrată la CNSC sub nr. 51651/21.09.2023, autoritatea contractantă transmite o completare a dosarului achiziției publice.

Față de contestația formulată de SRL, prin adresa nr. 994/25.08.2023, înregistrată la CNSC sub nr. 46718/28.08.2023, ... SRL formulează cerere de intervenție voluntară, prin care solicită, în principiu, admiterea cererii de intervenție și respingerea contestației depusă de SRL.

În ceea ce privește admisibilitatea cererii de intervenție, ... SRL, invocă prevederile art. 17 din Legea nr. 101/2016, precizând că a depus cererea de intervenție în termenul legal.

De asemenea, susține că justifică un interes legitim și actual, întrucât oferta sa este declarată câștigătoare în prezenta procedură.

Pe fondul cauzei, apreciază ca fiind corectă decizia autorității contractante de respingere a ofertei depuse de SRL, invocând, în susținere, prevederile art. 17 din ordonanța nr. 99/2000, precum și art. 137 alin. (3) lit. c) și d) din HG nr. 395/2016 și art. 215 alin. (5) din Legea nr. 98/2016.

În final, ... SRL în calitate de intervenient, solicită accesul la dosarul cauzei.

Prin contestația înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 49677/12.09. 2023, formulată de SRL, formulată împotriva procesului verbal privind evaluarea conformității propunerilor tehnice nr. 42273 din 17.07.2023 și a raportului procedurii nr. 51732 din 01.09.2023 și a tuturor actelor conexe și subsecvente, aferente Lotului 2, s-au solicitat cele precizate în preambulul deciziei.

..... SRL precizează că formulează prezenta contestația, ca urmare a studierii dosarului achiziției publice, la sediul autorității contractante, moment la care a constatat și alte neconformități ale ofertei depuse de SRL.

Totodată, menționează că, raportat la neconformitățile constatate, formulează prezenta contestație, cu mențiunea că interesul în formularea contestației este justificat în măsura în care contestația depusă de SRL este admisă, de către Consiliu.

..... SRL, în calitate de contestator, susține că ofertantul SRL nu a îndeplinit următoarea cerință din caietul de sarcini „Pentru software (active necorporale) se va prezenta [...], modul de transmitere a licenței care trebuie să fie perpetua pe termen nelimitat iar ofertantul să fie titularul licențe”

Arată că SRL nu este titularul licenței pentru aplicațiile de bike-sharing propuse, nefiind astfel în măsură să îndeplinească cerința autorității contractante din caietul de sarcini de la pagina 58.

O altă critică este cea referitoare la faptul că licențele ofertate de nu au licențiere perpetuă.

Arată că, în caietul de sarcini, la pagina 58, se solicită „modul de transmitere a licențe care trebuie să fie perpetua pe termen nelimitat”. Conform raportului de evaluare tehnică, pentru licențele propuse, ... specifică faptul că: „Costurile cu licențele vor acoperi cheltuielile de utilizare pe o perioadă de 7 ani”.

Având în vedere că autoritatea contractantă a solicitat licențe perpetue cu termen nelimitat, iar ofertantul a propus licențe

pentru care nu sunt necesare cheltuieli pe o perioada de 7 ani, rezulta că, după această perioadă, autoritatea contractantă va avea cheltuieli cu licențele, aspect contrar cerințelor din documentația de atribuire, motiv pentru care, ... SRL, în calitate de contestator, consideră că oferta SRL este neconforma.

Sustine, de asemenea, că oferta SRL nu poate fi evaluată, din punct de vedere tehnic, pentru că preia, în mod extensiv cerințele din caietul de sarcini.

Asa cum se poate observa din procesul verbal privind evaluarea conformității propunerii tehnice cu prevederile caietului de sarcini, la majoritatea specificațiilor tehnice SRL preia întocmai cerința din caietul de sarcini fără a prezenta modalitatea prin care se îndeplinește cerința.

În aceste condiții, apreciază că autoritatea contractantă a fost în imposibilitate de a evalua, în mod obiectiv, dacă produsele propuse de SRL respectă cerințele minime din documentația de atribuire.

Mai mult, arată că, în caietul de sarcini, la pagina 58, în cadrul capitolului 13: „Modul de prezentarea a ofertei” s-a solicitat în mod explicit: „Descrierea în detaliu (funcționalități, elemente de integrare, etc) pentru fiecare echipament, sistem, software”.

Ori, prin preluarea întocmai a informațiilor din caietul de sarcini în cadrul ofertei tehnice, nu este respectată cerința, oferta fiind astfel, neconformă.

Critică, totodată, faptul că SRL nu răspunde solicitărilor de clarificări.

..... SRL, în calitate de contestator, arată că, în urma identificării unor potențiale neconformități, autoritatea contractantă solicită clarificări, iar SRL nu răspunde solicitărilor de clarificări, limitându-se în a menționa că oferta tehnică depusă îndeplinește cerințele care se doresc a fi clarificate prin solicitarea de clarificări și confirmă, în mod formal, faptul ca îndeplinește cerințele din documentația de atribuire.

În concluzie, pentru toate argumentele sus-menționate, ... SRL în calitate de contestator, solicită:

- Anularea în parte Procesului-verbal nr. 42273 din 17.07.2023 privind evaluarea conformității propunerilor tehnice cu prevederile caietului de sarcini și, după caz, cu factorii de evaluare precum și a actelor ulterioare întocmite în baza acestuia în partea referitoare la declararea admisibilă a ofertei SRL cu consecința obligării autorității contractante la reevaluarea acesteia;

- Anularea raportului procedurii 51732 din 01.09.2023 și a tuturor actelor conexe și subsecvente prin declararea ofertei SRL neconformă și inadmisibilă.

În final, solicită accesul la dosarul cauzei.

Față de contestația formulată de SRL, autoritatea contractantă depune punctul de vedere prin adresa nr. 55399/15.08.2023, înregistrată la CNSC sub nr. 50641/18.09.2023.

Cu privire la motivele exprimate (în sinteză) în cuprinsul contestației, autoritatea contractantă solicită Consiliului să dispună respingerea acestora, ca nefondate și neîntemeiate, din considerentele mai jos expuse.

Critica contestatorului privitoare la decizia comisiei de evaluare de a accepta oferta SRL, în mod nelegal, ca admisibilă la etapa de evaluare a propunerilor tehnice, nu este întemeiată, întrucât, cerința din cadrul caietului de sarcini a fost formulată la modul general, fără a cere,

în mod explicit, prezentarea de dovezi privind deținerea licenței de către ofertant.

Ținând cont de acest aspect, autoritatea contractantă apreciază că evaluarea comisiei de evaluare a fost efectuată în mod unitar, respectând prevederile secțiunii a 9-a din HG nr. 395/2016.

Totodată, menționează că, în cadrul ofertei prezentate de SRL, secțiunea „Modul De Transmitere a Licenței”, ofertantul și-a asumat că „va preda un certificat de licențiere pentru fiecare aplicație software livrată care va da dreptul beneficiarului la utilizarea ei perpetuă pe termen nelimitat” (p.44). De asemenea, în cadrul graficului de livrare, ofertantul își asumă că licența „Aplicație emitere carduri contactless” să fie livrată în 80 de zile, (p. 77 din 01 Propunere Tehnica LOT 2- pdf). Arată că ofertantul prezintă, în susținerea celor menționate: Declarație privind descrierea procesului de întreținere planificat a echipamentelor/dotărilor din care să reiasă periodicitatea, operația efectuată, piesele care vor fi înlocuite preventive, consumabilele, timpii alocați pentru manopera; Certificat emis de către Societatea Română Pentru Certificat-ROCERT prin care se atesta că SRL are implementat și menține un sistem de management al securității informației în conformitate cu cerințele standardului SREN ISO/IEC 27001:2018; Certificat emis de către Societatea Română Pentru Certificat- ROCERT, prin care se atesta că SRL are implementat și menține un sistem de management al securității informației în conformitate cu cerințele standardului SREN ISO/IEC 9001:2015; Declarație angajament privind instruirea personalului, prin care declara ca va face, pe propria răspundere si pe costurile proprii si cu personalul propriu, instruirea personalului pentru utilizarea si operarea tuturor sistemelor imbarcate in vehicule, instalate in teren sau in centrele de operare; Declarație angajament privind viciile ascunse; Declarație angajament privind instruirea personalului prin care declară, pe propria răspundere, că va face pe costurile proprii și cu personalul propriu instruirea personalului pentru exploatarea, întreținerea și repararea echipamentelor; Fișa tehnică Nr. 103 - Formularul F5; Manual de utilizare Aplicație emitere/reîncărcare; Manual de utilizare Aplicație Back-office e-ticketing.

Autoritatea contractată precizează de asemenea că ambii ofertanți, atât SRL cât și SRL, au răspuns în termenul limită la solicitările de clarificări stabilite, în conformitate cu art. 134 alin. (3) din HG 395/2016). de către comisia de evaluare.

De asemenea, respinge critica referitoare la faptul că oferta SRL nu poate fi evaluată din punct de vedere tehnic, întrucât, ofertantul, își asumă specificațiile tehnice din cadrul caietului de sarcini.

Concluzionând, autoritatea contractantă subliniază că întreaga procedură de atribuire s-a derulat în conformitate cu dispozițiile legale în materie, fiind guvernată de respectarea principiilor achizițiilor publice.

..... SRL formulează cerere de intervenție voluntară, prin adresa nr. 413/22.09.2023, înregistrată la CNSC sub nr. 52098/25.09.2023, prin care solicită încuviințarea, în principiu, a cererii de intervenție;

admiterea cererii de intervenție și respingerea. pe fond. a contestației formulată de SRL. ca neîntemeiată, cu consecința menținerii procesului verbal nr. 42273/17.07.2023 și a raportului procedurii nr. 51732/01.09.2023 sub aspectul conformității tehnice a ofertei SRL; accesul la dosarul cauzei.

Preliminar, face o scurtă prezentare a situației de fapt.

Cu titlu prealabil, în temeiul art. 17 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, solicită Consiliului, conexarea dosarelor nr. 2527/2023 și 2548/2023.

În ceea ce privește interesul în formularea cererii de intervenție. invocă dispozițiile art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, având în vedere că SRL critică, pe calea contestației, o serie de elemente tehnice ce privesc oferta SRL.

Față de criticile formulate de ... SRL în calitate de contestator, ... SRL, în calitate de intervenient. precizează următoarele:

- licențele pe care SRL le pune la dispoziția autorității contractante sunt licențe al căror titular este SRL, în baza contractelor de licență încheiate cu producătorii; în această calitate, ... SRL fiind titularul unor contracte de cesiune a licențelor neexclusive, este îndreptățit să ceseze și să pună la dispoziția altor utilizatori software-ul respectiv;
- licența reprezintă dreptul de utilizare a aplicației, care, pentru produsele oferite de SRL, este perpetuă; licențele oferite de SRL prin propunerea tehnică sunt perpetue, aspect indicat, în mod expres, în cuprinsul propunerii tehnice; afirmațiile contestatorului referitoare la faptul că SRL preia cerințele din caietul de sarcini în mod extensiv nu sunt susținute de niciun argument temeinic;
- ambii ofertanți au răspuns în termenul limită de răspuns la toate solicitările de clarificări, inclusiv SRL.

În final, solicită accesul la dosarul cauzei.

Având în vedere documentele depuse, atât de ...SRL, cât și de SRL, în cadrul procedurii de atribuire sus-menționată, marcate „CONFIDENȚIAL”, respectiv propunerea tehnică și propunerea financiară, precum și raportat la faptul că, atât ...SRL, cât și SRL, au solicitat „accesul la dosarul aflat pe rolul CNSC”, în conformitate cu dispozițiile art. 20 din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare, prin adresele nr. 51712/C1/ 2527/21.09.2023 (pentru SRL) și nr. 52441/C1/ 2527/26.09.2023 (pentru SRL), Consiliul solicită

acestora să comunice temeiul juridic al încadrării tuturor înscrisurilor menționate ca fiind „confidențiale”, să justifice această încadrare și să demonstreze, prin orice mijloc de probă, caracterul confidențial al documentelor și prejudiciul adus urmare a dezvăluirii acestor informații, conform dispozițiilor art. 19 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare, care stipulează că: „La cerere, părțile cauzei au acces la documentele dosarului constituit la Consiliu, în aceleași condiții în care se realizează accesul la dosarele constituite la instanțele de judecată potrivit prevederilor Legii nr. 134/2010,

republicată, cu modificările ulterioare, cu excepția documentelor pe care operatorii economici le declară și probează ca fiind confidențiale, întrucât cuprind, fără a se limita la acestea, secrete tehnice și/sau comerciale, stabilite conform legii, iar dezvăluirea acestora ar prejudicia interesele legitime ale operatorilor economici, în special în ceea ce privește secretul comercial și proprietatea intelectuală.”

..... SRL răspunde prin adresa nr. 414/22.09.2023, înregistrată la CNSC sub nr. 52100/25.09.2023, invocând, în justificarea confidențialității ofertei sale, următoarele prevederi legale: art. 57 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, art. 123 alin. (1) din HG nr. 395/2016, art. 65, art. 217 alin. (5) și alin. (6) din Legea nr. 98/2016, art. 5 din Legea nr. 11/1991, art. 19 alin. (1) și alin. (3) din Legea nr. 101/2016.

Apreciază că se impune menținerea caracterului confidențial atât pentru propunerea tehnică, cât și pentru propunerea financiară și răspunsurile la clarificări.

...SRL răspunde prin adresa înregistrată la CNSC sub nr. 52876/28.09.2023.

Preliminar, precizează că este reprezentată convențional prin, cu sediul ales pentru comunicarea actelor de procedură în

În susținerea confidențialității ofertei sale, ...SRL invocă prevederile art. 21 din Directiva 2014/24/UE a Parlamentului European, precum și Directiva 2004/18/CE, art. 57 și art. 19 din Legea nr. 98/2016, art. 123 alin. (1) din HG nr. 395/2016, art. 1¹ lit. d) din Legea nr. 11/1991.

Precizează de asemenea că produsele ofertate sunt concepute în mod particular de către producătorul ...SRL, sens în care anexează înscrisul intitulat „Acord de confidențialitate din 31.03.2023”, încheiat între ...SRL și ...SRL.

Întrucât SRL și ...SRL au solicitat accesul la dosarul cauzei, prin adresa nr. 53110/C1/2527, 2548/28. 09.2023 (pentru SRL) și adresa nr. 53113/C1/2527, 2548/ 28.09.2023 (pentru ...SRL), Consiliul le-a comunicat acestora termenul de studiere a dosarului și implicit de depunere a concluziilor scrise; aceștia s-au prezentat la sediul CNSC în data de 02.10.2023.

..... SRL depune, prin adresa înregistrată la CNSC sub nr. 54082/04.10.2023, concluzii scrise privind dosarul nr. 2527/2023, în care reiterează aspectele conform cărora oferta sa a fost respinsă în mod nelegal, precizând că prin răspunsurile la solicitarea de clarificări nr. 43984/25.07.2023 și-a asumat acoperirea diferenței din marja de profit proprie, fără a modifica prețurile din oferta financiară.

Susține totodată că modificarea se încadrează în noțiunea de viciu de formă.

În ceea ce privește cererea de intervenție depusă de ...SRL, o apreciază ca fiind netemeinică, susținând că în condițiile în care acesta nu a criticat pe calea contestației, caracterul inacceptabil al ofertei SRL, cererii de intervenție accesorie nu se pot pune în discuție preținse aspecte de nelegalitate ale ofertei SRL ci, intervenientul, poate doar sprijini autoritatea contractantă.

Consideră de asemenea că intervenientul avea obligația de a demonstra, prin probe temeinice și prin raportare la prețurile pieței în materie, că oferta SRL este nesustenabilă sub aspect economic.

..... SRL depune, prin adresa înregistrată la CNSC sub nr. 54084/04.10.2023, concluzii scrise privind dosarul nr. 2548/2023, prin care solicită Consiliului să admită cererea de intervenție formulată de SRL și să respingă contestația formulată de ...SRL, pe care o consideră nefondată.

Prin adresa nr. 481/03.10.2023, înregistrată la CNSC sub nr. 54080/ 04.10.2023, ...SRL formulează concluzii scrise în dosarele conexate 2527/2023 și 2548/2023, prin care reiterează criticile privind netemeinicia contestației formulate de SRL, în sensul că prin intermediul răspunsului la solicitarea de clarificări acesta și-a modificat propunerea financiară, aceasta neîncadrându-se în categoria viciilor de formă.

Totodată își susține temeinicia contestației formulate în dosarul 2548/2023.

Prin adresa nr. 392/12.09.2023 înregistrată la CNSC sub nr. 50102/13.09.2023, ... SRL depune, în original recipisa de consemnare a cauțiunii nr. 209486742/1 tranzacția nr. 1370330272/115729613 din data de 12.09.2023 eliberată de CEC Bank Sucursala Victoria, în cuantum de 28.110,00 lei.

Prin adresa înregistrată la CNSC sub nr. 50259/14.09.2023, ... SRL depune, în original recipisa de consemnare a cauțiunii nr. 209493479/1 tranzacția nr. 1370731390/117688363 din data 13.08.2023, eliberată de CEC Bank Sucursala, în cuantum de 28.110,00 lei.

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

....., în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura licitație deschisă online, organizată în vederea atribuirii contractului de achiziție publică, având ca obiect: „Furnizare vehicule de transport public, sistem Bike Sharing, sistem de e-ticketing, management operațional și sistem management trafic în cadrul proiectului: «Creșterea mobilității urbane prin investiții cu caracter integrat în infrastructura de transport public pentru reducerea emisiilor GES» în Municipiul, județul” cod CPV 34000000-7, elaborând, în acest sens, documentația de atribuire aferentă și publicând, în SEAP, anunțul de participare nr. .../25.02.2023, conform căruia valoarea estimată a procedurii este 13.562.417,16 lei fără TVA. Conform cap. II.2.5) din

anunț, criteriul de atribuire al contractului este „cel mai bun raport calitate - preț”.

În cauza care formează obiectul prezentei, ... SRL a formulat cererea de intervenție înregistrată la CNSC sub nr. 51775/ 22.09.2023, care prezintă natura juridică a unei cereri de intervenție accesorie deoarece, prin capetele de cerere, sprijină poziția autorității contractante, fără a solicita desființarea vreunui act emis de aceasta, motiv pentru care Consiliul califică cererea de intervenție drept cerere de intervenție accesorie formulată în favoarea autorității contractante.

De asemenea, în prezenta cauză se reține că a formulat cerere de intervenție și contestatorul SRL înregistrată la Consiliu sub nr.52098/25.09.2023, care prezintă natura juridică a unei cereri de intervenție accesorie deoarece, prin capetele de cerere, sprijină poziția autorității contractante în ceea ce privește menținerea procesului verbal nr.42273/17.07.2023 și a Raportului procedurii nr.51732/01.09.2023 sub aspectul conformității tehnice a ofertei acesteia, motiv pentru care Consiliul califică și această cerere de intervenție drept cerere de intervenție accesorie formulată în favoarea autorității contractante.

În raport de dispozițiile art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016 care stipulează că „Până la soluționarea contestației de către Consiliu, (...), operatorii economici participanți la procedura de atribuire pot formula cerere de intervenție voluntară în litigiu, potrivit prevederilor Legii nr. 134/2010 privind Codul de procedură civilă, republicată, cu modificările ulterioare, în termen de 10 zile de la data publicării în SEAP a contestației. (...)” și art. 5 din același act normativ care prevede că: „(1) Termenele procedurale stabilite de prezenta lege, exprimate în zile, încep să curgă de la începutul primei ore a primei zile a termenului și se încheie la expirarea ultimei ore a ultimei zile a termenului. (2) Ziua în cursul căreia a fost comunicat un act procedural nu este luată în calculul termenului. Dacă ultima zi a unui termen exprimat altfel decât în ore este o zi nelucrătoare, termenul se încheie la expirarea ultimei ore a următoarei zile lucrătoare”, având în vedere faptul că raportat la data formulării contestațiilor, respectiv data de 11.09.2023 (..... SRL) cât și 12.09.2023 (..... SRL), Consiliul constată că cererile de intervenție formulate în data de 22.09.2023 sunt formulate în cadrul termenului legal.

Având în vedere dispozițiile art. 17 alin. (3) și art. 68 din Legea nr. 101/2016, coroborate cu prevederile art. 61 alin. (3), art. 63, 65 și 67 din Cod proc. civ. dar și faptul că în cadrul procedurii de atribuire în cauză SRL are calitatea de ofertant câștigător, iar cererea SRL privește menținerea deciziei autorității contractante sub aspectul conformității tehnice a ofertei sale, Consiliul admite în principiu ambele cereri de intervenție astfel cum au fost calificate, iar, în conformitate cu art. 67 din C.p.c., coroborat cu cele ale art. 68 din Legea nr. 101/2016, va analiza aceste cereri împreună cu contestațiile formulate în cadrul prezentei proceduri.

Analizând răspunsul contestatorilor la solicitarea adresată de Consiliu – prin adresele nr. 51712/C1/ 2527/21.09.2023 și nr. 52441/C1/2527/26.09.2023 - referitor la indicarea temeiului juridic al

încadrării tuturor înscrisurilor menționate ca fiind „confidențiale”, justificarea acestei încadrări și demonstrarea, prin orice mijloc de probă, a caracterului confidențial al documentelor și prejudiciul adus urmare a dezvăluirii acestor informații, Consiliul constată că aceștia nu au demonstrat caracterul confidențial al înscrisurilor indicate în declarația de confidențialitate și nici prejudiciul care va fi suferit urmare a dezvăluirii informațiilor declarate confidențiale, astfel încât, a decis să pună la dispoziția SRL și ...SRL, care și-au manifestat dorința de a studia dosarul cauzei conform dispozițiilor art. 19 din Legea nr.

101/2016, toate documentele aflate la dosar, cu excepția informațiilor cu caracter personal.

Procedând, mai întâi, la analiza contestației formulate de SRL în cadrul lotului 2, se reține că obiectul acesteia îl constituie adresa comunicare rezultat nr. 51734/01.09.2023, de respingere, ca inacceptabilă, a ofertei, în temeiul art. 134, alin. (6) din HG nr. 395/2016, deoarece în urma răspunsului la clarificări a modificat conținutul propunerii financiare, motiv pentru care Consiliul va analiza această critică prin raportare atât la cerințele documentației de atribuire cât și la legislația specifică în materie.

Astfel, potrivit Fișei de date la pct. IV.4.2 – „Modul de prezentare al propunerii financiare” , autoritatea contractantă a impus următoarele cerințe:

„Propunerea financiara elaborata va fi depusa în SEAP pana la data si ora limita de depunere a ofertelor.

Documentele propunerii financiare se vor încarcă în secțiunea dedicata a portalului SEAP, in categoria „documentele ofertei”, iar conținutul acestora va fi bifat astfel încât sa fie vizibil comisiei de evaluare doar după decriptarea propunerii financiare.

Propunerea Financiară trebuie prezentată în formatul fișierului semnat cu semnătura electronică extinsă, bazată pe un certificat calificat eliberat de un furnizor de servicii de certificare acreditat.

Ofertele financiare nesemnate cu semnătura electronica extinsă, bazată pe un certificat calificat, eliberat de un furnizor de servicii de certificare acreditat, vor fi declarate neconforme.

Oferta financiara cuprinde:

1. Formularul de oferta

2. Anexa la formularul de oferta ce reprezintă centralizatorul valoric (completat cu preturi unitare si valori totale)

Propunerea financiară trebuie să se refere la întreg obiectul Contractului. Orice Propunere financiară care se referă numai la o parte a caietului de sarcini nu va fi acceptată.

Oferta financiară se analizează în întregul său, nu pe componente, prin raportare la valoarea estimată a contractului. În cazul unei discrepante dintre prețul unitar și prețul total, prețul unitar va prevala.

Prețurile vor fi cotate in lei fără TVA.

Prețurile oferite trebuie să includă toate costurile cu materiale, consumabile, echipamente, cheltuieli, salarizarea personalului, cheltuieli indirecte si profit, pentru executarea completă și în întregime a lucrărilor solicitate prin Documentația de Atribuire.

Lipsa formularului de oferta reprezintă lipsa propunerii financiare, respectiv lipsa actului juridic de angajare în contract, ceea ce atrage încadrarea ofertei în categoria ofertelor inacceptabile”.

Din analiza cerințelor mai sus iterate, rezultă că ofertanții aveau obligația de a include în cadrul propunerilor financiare toate costurile pe care le implică îndeplinirea obligațiilor contractuale cum ar fi: costurile cu materiale, consumabile, echipamente, cheltuieli, salarizarea personalului, cheltuieli indirecte și profit, pentru executarea completă și în întregime a lucrărilor .

În prezenta speță, sunt incidente următoarele prevederi legale:

- art. 210 din Legea nr. 98/2016: „(1) În cazul unei propuneri financiare aparent neobișnuit de scăzută în raport cu lucrările, produsele sau serviciile care constituie obiectul contractului de achiziție publică/acordului-cadru care urmează a fi atribuit/încheiat, autoritatea contractantă are obligația de a solicita ofertantului care a depus o astfel de ofertă clarificări cu privire la prețul sau costurile propuse în respectiva ofertă.

(2) Clarificările prevăzute la alin. (1) se pot referi în special la:

a) fundamentarea economică a modului de formare a prețului, prin raportare la procesul de producție, serviciile furnizate sau metodele de construcție utilizate;

b) soluțiile tehnice adoptate și/sau orice condiții deosebite de favorabile de care beneficiază ofertantul pentru furnizarea produselor sau a serviciilor ori executarea lucrărilor;

c) originalitatea lucrărilor, produselor sau serviciilor propuse de ofertant;

d) respectarea obligațiilor prevăzute la art. 51 alin. (1);

e) respectarea obligațiilor prevăzute la art. 218;

f) posibilitatea ca ofertantul să beneficieze de un ajutor de stat”;

- art. 136 din HG nr. 395/2016: „(1) În situația în care comisia de evaluare constată că elemente de preț ale unei oferte sunt aparent neobișnuit de scăzute, prin raportare la preturile pieței, utilizându-se ca referință în acest sens informații cum ar fi buletine statistice, sau cotații ale burselor de mărfuri, comisia de evaluare va solicita ofertantului care a depus oferta în cauză explicații cu privire la posibilitate îndeplinirii contractului în condițiile de calitate impuse prin documentația de atribuire.

(2) Explicațiile aduse de ofertant conform prevederilor alin. (1) vor fi însoțite de dovezi concludente privind elementele prevăzute la art. 210 alin. (2) din Lege, precum și, după caz, documente privind prețurile ce pot fi obținute de la furnizori, situația stocurilor de materii prime și materiale, modul de organizare și metodele utilizate în cadrul procesului de lucru, nivelul de salarizare al personalului ofertantului, performanțele și costurile implicate de anumite utilaje sau echipamente de lucru.

(3) În cazul în care ofertantul nu prezintă comisiei de evaluare informațiile și/sau documentele solicitate sau acestea nu justifică în mod corespunzător nivelul scăzut al prețului sau al costurilor propuse, oferta va fi considerată neconformă.

(4) *În sensul prevederilor art. 210 alin. (1) din Lege, o ofertă prezintă un preț aparent neobișnuit de scăzut în raport cu ceea ce urmează a fi furnizat, executat sau prestat atunci când prețul ofertat, fără TVA, reprezintă mai **puțin de 80%** din valoarea estimată a contractului respectiv*".

- art. 139 din HG nr. 395/2016: *„(1) În situația în care comisia de evaluare constată că elemente de preț ale unei oferte sunt aparent neobișnuit de scăzute, prin raportare la prețurile pieței, utilizându-se ca referință în acest sens informații cum ar fi buletine statistice, sau cotații*

ale burselor de mărfuri, comisia de evaluare va solicita ofertantului care a depus oferta în cauză explicații cu privire la posibilitate îndeplinirii contractului în condițiile de calitate impuse prin documentația de atribuire.

(2) Explicațiile aduse de ofertant conform prevederilor alin. (1) vor fi însoțite de dovezi concludente privind elementele prevăzute la art. 210 alin. (2) din Lege, precum și, după caz, documente privind prețurile ce pot fi obținute de la furnizori, situația stocurilor de materii prime și materiale, modul de organizare și metodele utilizate în cadrul procesului de lucru, nivelul de salarizare al personalului ofertantului, performanțele și costurile implicate de anumite utilaje sau echipamente de lucru”.

- art. 134 alin. (6) din HG nr. 395/2016 : „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”.

Ținând seama de prevederile mai sus menționate, și având în vedere că, potrivit formularului de ofertă, ... SRL a ofertat un preț de 973,665.00 lei, fără TVA, reprezentând 69,27% din valoarea estimată a lotului 2 (1.405.488,28 lei), autoritatea contractantă a solicitat acestuia clarificări, prin adresa nr. 43984/25.07.2023, în sensul fundamentării economice a modului de formare a prețului aparent neobișnuit de scăzut în raport cu valoarea estimată a contractului (69,27% din valoarea estimată a lotului 2) și prezentarea de dovezi concludente privind această fundamentare, respectiv situația prețurilor unitare 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 propuse, din care să reiasă în mod corespunzător nivelul scăzut al prețului ofertat.

Ulterior, în cadrul adresei de clarificări nr.47755/11.08.2023, autoritatea contractantă, prin „Solicitarea 2”, cere contestatorului detalierea liniilor de defalcare a prețurilor prezentate, astfel încât să poată fi efectuată reconcilierea valorilor trecute în centralizatorul la formularul de ofertă, răspunsul acestuia fiind următorul : „Vă rugăm să regăsiți în ceea ce urmează defalcare pe linii a modului în care a fost format prețul. Pentru produsul **Licență aplicație ticketing** dintr-o eroare la preluarea prețului de la furnizor am cotaț la un preț mai mic în cadrul ofertei față de prețul transmis de furnizor. Dorim să facem

mențiunea că ne asumăm acoperirea diferenței din marja de profit proprie, lucru care se poate observa inclusiv din tabelul de mai jos”.

Altfel spus, în urma solicitării defalcării propunerii financiare pe categorii de costuri, contestatorul, deși inițial a indicat în propunerea financiară la „*Licență aplicație ticketing*” un preț de **95.000 lei**, ulterior a modificat prețul unitar al acestui produs la **99.000 lei**, justificând că va acoperi diferența din marja de profit.

Ținând seamă de aspectele mai sus reținute, Consiliul apreciază că orice decizie a autorității contractante privind admiterea sau respingerea

unei oferte trebuie fundamentată pe o evaluare temeinică sub toate aspectele acesteia și pe probe concludente, iar nu pe elemente insuficiente/neclare sau incerte care nu permit realizarea unei evaluări obiective a ofertei. Anterior finalizării evaluării ofertelor, autoritatea contractantă trebuie să stabilească cu exactitate dacă propunerile financiare depuse de ofertanți sunt reale și ferme, numai în urma obținerii și verificării detalierii prețurilor oferite putea stabili conformitatea, sustenabilitatea, realitatea și corectitudinea formării acestora.

Prin urmare, în condițiile în care propunerea financiară reprezintă un preț aparent neobișnuit de scăzut în raport cu ceea ce urmează a fi furnizat, deoarece, reprezintă mai puțin de 80% din valoarea estimată a contractului respectiv, autoritatea contractantă, în etapa de analiză a fundamentării propunerilor financiare, în mod întemeiat și legal, a procedat la solicitarea de clarificări și a evaluat informațiile și documentele furnizate de respectivul ofertant, pentru a se asigura de realitatea și sustenabilitatea acestuia, ținând seamă de toate cerințele și condițiile ce decurg din prevederile legale în vigoare, astfel încât, operatorii economici să nu vicieze rezultatul procedurii prin reduceri de costuri sau de a proceda la artificii financiare/matematice după bunul plac, având la bază simpla prezumție că urmare a declarării ca și câștigătoare a ofertei sale, va găsi o posibilitate să finalizeze contractul, indiferent prin ce mijloace.

În cazul care ar fi acceptat un preț neobișnuit de scăzut, autoritatea contractantă își asuma riscul ca acesta să fie elaborat fără a avea în vedere toate costurile pe care le implică cerințele documentației de atribuire și legislația muncii, iar, ofertantul în cauză, pentru a se încadra în propunerea financiară oferită, fie nu va respecta cerințele caietului de sarcini, fie va vicia rezultatul procedurii prin ofertarea unor prețuri nesustenabile, care nu sunt rezultatul liberei concurențe sau care nu pot fi justificate decât în baza unei simple decizii comerciale.

Ofertele depuse reprezintă angajamente asumate de către ofertanți în scopul realizării obiectului contractului, astfel, prețul nu este un element pur formal al ofertei, ci reprezintă un element esențial al propunerii tehnice și financiare, a cărui realitate și sustenabilitate trebuie verificată de comisia de evaluare, în baza respectării principiilor asumării răspunderii, tratamentului egal și nediscriminării și confirmate de ofertanți prin documentele înaintate autorității contractante.

Autoritatea contractantă nu poate accepta necondiționat ofertarea unor tarife pentru un contract care se va implementa în viitor - având la

bază costuri aparent neobișnuit de scăzute, asupra cărora are îndoieli rezonabile că nu vor putea fi respectate și care la momentul depunerii ofertelor erau sau trebuiau cunoscute de operatorii economici.

În cauza **T- cauza T 392/15, Tribunalul UE** a reținut la pct. 85 și 86 următoarele: *„În ceea ce privește această din urmă dispoziție, Tribunalul a statuat că obligația autorității contractante de verificare a caracterului serios al unei oferte rezultă din existența prealabilă a îndoielilor referitoare la fiabilitatea acesteia, obiectivul principal al acestui articol fiind de a nu permite respingerea unui ofertant din cadrul*

procedurii fără să i se fi acordat posibilitatea să justifice conținutul ofertei sale care ar părea anormal de mică. Prin urmare, numai atunci când există asemenea îndoieli, comitetul de evaluare este obligat să solicite informații pertinente privind compoziția ofertei înainte să o respingă, dacă este cazul. În schimb, în ipoteza în care o ofertă nu pare anormal de mică potrivit articolului 158 alineatul (4) din Regulamentul de punere în aplicare, articolul menționat nu se aplică [a se vedea în acest sens Hotărârea din 6 iulie 2005, TQ3 Travel Solutions Belgium/Comisia, T 148/04, EU:T:2005:274, punctele 49 și 50, Hotărârea din 11 mai 2010, PC Ware Information Technologies/Comisia, T 121/08, EU:T:2010:183, punctul 72, Hotărârea din 5 noiembrie 2014, Computer Resources International (Luxembourg)/Comisia, T 422/11, EU:T:2014:927, punctul 57, și Hotărârea din 15 septembrie 2016, European Dynamics Luxembourg și Evropaïki Dynamiki/Comisia, T 698/14, nepublicată, EU:T:2016:476, punctul 59). Astfel de îndoieli pot exista printre altele atunci când pare incert, pe de o parte, că o ofertă respectă legislația țării în care serviciile ar trebui să fie prestate, în materie de remunerare a personalului, de contribuție la sistemul de securitate socială, de respectare a normelor de securitate și de sănătate la locul de muncă, de vânzare în pierdere, și, pe de altă parte, că prețul propus include toate costurile pe care le presupun aspectele tehnice ale ofertei (Hotărârea din 8 octombrie 2015, Secolux/Comisia, T 90/14, nepublicată, EU:T:2015:772, punctul 62)”.

Solicitarea informațiilor referitoare la modul de formare a prețului este dublată de obligația comisiei de verificare a acestora, verificare care trebuie să vizeze toate aspectele financiare implicate de oferta depusă, cu respectarea strictă a prevederilor documentației de atribuire. Altfel spus, verificarea justificărilor propunerilor financiare depuse de ofertanți nu se limitează doar la formularea unei solicitări și la simpla inventariere/reproducere a răspunsurilor transmise de ofertant, ci, este un proces laborios, constând în verificarea tuturor argumentelor și înscrisurilor din răspunsul ofertantului raportat la propunerea financiară depusă inițial de acesta și care să confere autorității contractante certitudinea că serviciile/produsele descrise în ofertă pot fi prestate la prețul și în condițiile prevăzute în propunerea financiară depusă până la data limită de depunere stabilită în anunțul de participare.

Prin urmare, justificarea prețului ofertat înseamnă prezentarea de elemente concrete de formare a prețului și chiar documente care să conțină costurile avute în vedere pentru îndeplinirea contractului în cauză și care să permită, în final verificarea corectitudinii prețului ofertat.

Or, în condițiile în care, în urma răspunsului la justificarea prețului ofertat, contestatorul a modificat prețurile unitare ofertate, Consiliul reține că autoritatea contractantă a făcut aplicarea în mod corespunzător a art. 134 alin. (6) din HG nr. 395/2016 : *„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”* coroborat cu art. 209 alin. (2) din Legea nr. 98/2016 care prevede faptul că *„autoritatea contractantă nu are dreptul ca prin clarificările/completările solicitate să*

determine apariția unui avantaj evident în favoarea unui ofertant/candidat”.

Consiliul va reține că riscul întocmirii răspunsului la solicitările de clarificări, la fel ca și cel al întocmirii ofertelor cade în sarcina operatorului economic, el neputând să își invoce propria culpă, ca motiv al răspunsului cu privire la justificarea prețurilor, potrivit principiului „*nemo auditur propriam turpitudinem allegans*”, în condițiile în care autoritatea contractantă a menționat în mod expres, în cadrul solicitării de clarificări, care sunt aspectele pe care operatorul economic participant trebuie să le clarifice.

În cazul în care documentația de atribuire sau solicitarea de clarificări transmisă de autoritatea contractantă contestatorului erau considerate ca fiind contradictorii/eronate/ambiguu formulate sau abuzive, contestatorul avea dreptul de a notifica și ulterior contesta respectivele cerințe, potrivit prevederilor legale.

În aceste condiții, comisia de evaluare nu avea dreptul să accepte răspunsul contestatorului, prin care acest ofertant și-a recunoscut erorile din ofertă, având în vedere că prin acest demers ar fi determinat apariția unui avantaj evident în favoarea acestuia, cu încălcarea prevederilor art. 209 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, prin ignorarea prevederilor exprese și imperative ale art. 134 alin. (6) din HG nr. 395/2016 mai sus citate.

Ofertele depuse reprezintă angajamente asumate de către ofertanți în scopul realizării obiectului contractului, astfel, prețul nu este un element pur formal al ofertei, ci reprezintă elementul esențial al propunerii financiare a cărei realitate și sustenabilitate trebuie verificată de comisia de evaluare, în baza respectării principiilor asumării răspunderii, tratamentului egal și nediscriminării și confirmate de ofertanți prin documentele înaintate autorității contractante.

Astfel, așa cum s-a arătat mai sus, autoritatea contractantă în etapa de analiză a fundamentării propunerilor financiare trebuie să țină cont de toate elementele de cost pe care le implică achiziția în cauză, astfel încât, operatorii economici să nu vicieze rezultatul procedurii, prin artificii financiare/matematice/rotunjiri de tarife unitare după bunul plac, având la bază simpla prezumție că urmare a declarării ca și câștigătoare a ofertei lor, vor găsi o modalitate să finalizeze contractul indiferent prin ce mijloace; prin urmare, Consiliul apreciază că în etapa de verificare a ofertelor depuse, autoritatea contractantă trebuie să dea dovadă de rigoare și să evalueze informațiile și documentele furnizate de ofertanți, pentru a se asigura de realitatea și sustenabilitatea acestora.

Raportat la cele evocate și ținând seama că printre atribuțiile comisiei de evaluare sunt și cele de verificare a propunerilor financiare prezentate de ofertanți, așa cum este prevăzut la art. 127 alin. (1) lit. h) din HG nr. 395/2016, Consiliul constată că această verificare s-a făcut, în cazul ofertei SRL, cu rigurozitatea impusă de legislația în domeniu și, pe cale de consecință, criticile acestuia privind nelegalitatea evaluării proprii sale oferte sunt nefondate, urmând să fie respinse.

În ceea ce privește criticile din contestația formulată de SRL cu privire la propunerea tehnică a SRL, Consiliul nu mai analizează

conformitatea acestora, atâta vreme cât din cauza motivelor antemenționate, aferente modului de elaborare a propunerii financiare a acestuia din urmă, nu poate fi înlăturat caracterul inacceptabil al ofertei depuse de SRL, rezultatul fiind același.

Pentru considerentele anterior expuse, în temeiul dispozițiilor art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016 cu modificările și completările ulterioare, Consiliul va respinge, ca nefondată, contestația formulată SRL în contradictoriu MUNICIPIUL și va admite cererea de intervenție formulată de SRL.

De asemenea, urmează a respinge, ca rămasă fără obiect, contestația formulată de SRL cu privire la propunerea tehnică a SRL, dar și cererea de intervenție formulată de SRL.

Pentru aceste motive
în baza documentelor depuse de părți,
CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

DECIDE

Respinge, ca nefondată, contestația formulată SRL în contradictoriu MUNICIPIUL și, pe cale de consecință, admite cererea de intervenție formulată de SRL .

Respinge, ca rămasă fără obiect, contestația formulată de SRL cu privire la propunerea tehnică a SRL și cererea de intervenție a SRL.

Obligatorie.

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

Complet de soluționare a contestațiilor în domeniul achizițiilor publice:

Consilier de soluționare
.....

PREȘEDINTE
.....

Consilier de soluționare
.....

Redactat practica deciziei
....

Redactată în 5 (cinci) exemplare originale, conține 23 (douăzecișitrei) pagini