

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 nr. 86/31.03.2023, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 17550/31.03.2023, înaintată de SC ...SRL, cu sediul în ..., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., având CUI ..., reprezentată legal prin ... - administrator, împotriva rezultatului procedurii de atribuire comunicat prin adresa nr. 2789/24.03.2023, emis de ..., cu sediul în ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii simplificate organizată în vederea atribuirii contractului având ca obiect „Furnizare kituri de filtrare a aerului și sisteme de dezinfectare portabile cu Ozon (2 loturi), în cadrul proiectului Consolidarea capacității unității de învățământ Liceul Tehnologic ... în vederea gestionării crizei COVID-19” – Lotul 1, s-a solicitat:

- *anularea comunicării nr. 2789/24.03.2023 privind rezultatul procedurii, în ceea ce privește decizia autorității contractante de a declara și respinge oferta sa ca fiind neconformă și a tuturor actelor subsecvente comunicării;*

- *obligarea autorității contractante la continuarea procedurii de atribuire prin reevaluarea ofertei SC ...SRL în conformitate cu reglementările legale și ale documentației de atribuire, la emiterea raportului procedurii și a comunicărilor aferente, în conformitate cu prevederile legale și în condițiile statuate în decizia ce se va pronunța.*

- *în subsidiar, anularea procedurii de atribuire.*

Prin adresa înregistrată la Consiliu sub nr. 20939/19.04.2023, SC ...SRL, cu sediul în ..., iar convențional prin ... cu sediul ales pentru comunicarea actelor de procedură în ..., în calitate de operator economic declarat câștigător al procedurii de atribuire, în temeiul art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016 a formulat cerere de intervenție prin care s-a solicitat:

- *respingerea contestației formulate ca neîntemeiată;*

- *menținerea actelor contestate ale autorității contractante drept legale și temeinice;*

- obligarea contestatoarei la achitarea integrală a cheltuielilor de judecată, în temeiul dispozițiilor art. 26 alin. (9) din Legea nr. 101/2016.

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.

**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 SC ...SRL, în calitate de operator economic participant la procedura de atribuire în cauză, critică decizia autorității contractante de a respinge oferta sa ca neconformă.

În fapt, contestatoarea a depus ofertă pentru Lotului 1 – „*Furnizare kituri de filtrare a aerului de bacterii și viruși (48 bucăți) [...]*”, în termenul stabilit de autoritatea contractantă.

În etapa de evaluare tehnică, oferta sa a fost declarată ca fiind conformă, iar în etapa de evaluare financiară, comisia de evaluare i-a solicitat clarificări, prin adresa nr. 1532/20.02.2023, și anume fundamentarea modului de obținere a prețului produsului ofertat, preț considerat neobișnuit de scăzut.

SC ...SRL a răspuns în termenul stabilit de autoritatea contractantă, la data de 21.02.2023, prin adresa nr. 41/21.02.2023, iar la data de 27.03.2023 i-a fost comunicată adresa de respingere a ofertei.

Petenta consideră că decizia autorității contractante a fost luată cu rea voință, deși a răspuns în mod corect și complet la toate solicitările.

În opinia sa, au fost prezentate toate dovezile privind formarea prețului, fiind atinse toate prevederile art. 210 din Legea nr. 98/2016 coroborat cu art. 136 din HG nr. 395/2016.

Aceasta menționează că prețul de la furnizor a fost comunicat verbal, neavând în posesie la data transmiterii răspunsului o ofertă oficială din partea furnizorului, astfel că a considerat că este suficientă menționarea acestuia în calculația de preț prezentată drept anexă. Pe lângă această anexă, a depus și alte documente care, în fapt, reprezintă dovezi ale formării prețului ofertat.

Contestatoarea consideră că, în cazul în care autoritatea contractantă ar fi considerat că este necesară și prezentarea acestui document, ar fi putut transmite o nouă solicitare de clarificări prin care să solicite explicit.

De asemenea, aceasta susține că autoritatea contractantă nu a aplicat un tratament egal în evaluarea ofertelor.

Petenta arată că până la momentul înaintării contestației, autoritatea contractantă nu a publicat raportul procedurii însă presupune că oferta declarată câștigătoare este cea depusă de SC ...SRL.

În concluzie, arată că autoritatea contractantă a realizat o evaluare subiectivă a propunerilor tehnico-financiare depuse, urmărind favorizarea unui singur operator economic.

Autoritatea contractantă a transmis documentele relevante și necesare în soluționarea contestației, atașat punctului de vedere nr. 3232/05.04.2023, înregistrat la Consiliu cu nr. 19253/10.04.2023, prin care solicită respingerea contestației și menținerea tuturor actelor emise în cadrul procedurii.

În urma analizării propunerilor financiare, comisia de evaluare a constatat prețuri aparent neobișnuit de scăzute, astfel că a transmis solicitări de clarificări ofertanților SC ...SRL și SC ...SRL, prin care a cerut fundamentarea modului de obținere a prețului produselor oferite, prin raportare la posibilitatea de îndeplinire a contractului de furnizare, inclusiv a serviciilor conexe (transport la locația beneficiarului, punere în funcțiune, instruire personal, servicii de garanție etc), în conformitate cu prevederile art. 210 alin. (1) și (2) din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice cu modificările și completările ulterioare, coroborat cu art. 136 alin. (1) și (2) din HG nr. 395/2016, privind Normele de aplicare a Legii 98/2016, oferind și exemplu în cadrul solicitărilor către cei 2 ofertanți *„oferte de la furnizori/producători, după caz.”*

Mai mult, în cadrul solicitărilor de clarificări, comisia de evaluare a precizat *„informațiile și/sau documentele solicitate sau acestea nu justifică în mod corespunzător nivelul scăzut, vor fi aplicabile prevederile art. 136 alin. (3) din HG nr. 395/2016.”*

Comisia de evaluare a constatat că SC ...SRL nu a prezentat documentul suport, oferta de la furnizori/producători care a stat la baza fundamentării prețurilor. Mai mult, ofertantul a declarat că a obținut aceste prețuri verbal de la furnizor/producător.

Astfel, în conformitate cu prevederile art. 210 alin. (3) din Legea nr. 98/2016, oferta a fost respinsă, explicațiile oferite nefiind însoțite de dovezi concludente, așa cum prevede art. 136 alin. (2) din HG nr. 395/2016.

În concluzie, autoritatea contractantă apreciază că decizia a fost una corectă și legală, și anume oferta este neconformă, ofertantul nu a prezentat comisiei de evaluare documentul solicitat potrivit art. 136 alin. (3) din HG nr. 395/2016, adică nu sunt îndeplinite prevederile art. 136 alin. (1) și (2) din HG nr. 395/2016.

Referitor la critica petentei potrivit căreia comisia de evaluare ar fi trebuit să mai solicite o clarificare, autoritatea contractantă arată că este nelegală, deoarece ar fi însemnat să nu mai respecte principiile prevăzute la art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, privind achizițiile publice, cu modificările și completările ulterioare.

Referitor la publicarea raportului procedurii pentru Lot 1, autoritatea contractantă precizează că acesta a fost publicat în SEAP, în condițiile legii, numai așa generându-se comunicările rezultatului procedurii, ofertantul câștigător fiind declarat SC ...SRL și nu ofertantul menționat nejustificat în contestație.

În ceea ce privește cererea subsidiară a contestatoarei cu privire la anularea procedurii pentru LOT 1- *Furnizare kituri de filtrare a aerului în cadrul proiectului „Consolidarea capacității unității de învățământ LICEUL TEHNOLOGIC ...în vederea gestionarii crizei COVID - 19”, Cod 149567*, autoritatea contractantă consideră că nu există niciun motiv pentru adoptarea unei astfel de soluții, procedura fiind organizată și desfășurată conform legii.

În urma studierii dosarului achiziției publice, contestatoarea a depus concluzii scrise prin adresa nr. 104/18.04.2023, înregistrate la Consiliu cu nr. 20510/18.04.2023, prin care învederează următoarele:

I. Raportul procedurii nu i-a fost adus la cunoștință

În urma studierii dosarului achiziției studiat la Consiliu, contestatoarea a văzut pentru prima dată raportul procedurii nr. 2784/24.03.2023, raport de unde a putut afla faptul că *„oferta subscrisei ar fi fost câștigătoare”*.

Practic, ofertantul declarat câștigător, SC A... SRL, a oferat prețul de 105.600 lei, fără TVA, obținând 15 puncte la criteriile de evaluare a propunerilor tehnice, iar SC ...SRL a oferat un preț mai mic, astfel că ar fi obținut un punctaj ce ar fi clasat-o pe primul loc în procedură.

De asemenea, arată contestatoarea, a constatat că autoritatea contractantă a atașat și un extras website din SEAP pentru a dovedi că a publicat raportul procedurii, însă acesta poate fi vizualizat doar de *„autoritatea contractantă, ANAP, SEAP, Curți de apel, CNSC”*, nu și de către operatorii economici.

II. Contestatoarea susține că autoritatea contractantă a evaluat superficial propunerile financiare:

Astfel, petenta arată că a constatat că, pentru alți ofertanți, ca și în cazul celui declarat câștigător, a fost suficientă prezentarea unei oferte de preț de achiziție emisă de SC ... SRL. Analizând website-ul acestei companii, a observat că această societate comercializează echipamente de purificare a aerului, însă niciunul cu cerințele tehnice minimale din caietul de sarcini. Practic, autoritatea contractantă ar fi putut constata, și în acest caz, că ofertantul nu a justificat corespunzător nivelul scăzut al prețurilor sau al costurilor oferate.

III. Petenta precizează că nu a știut cine este câștigătorul procedurii în cauză, iar dacă autoritatea contractantă ar fi publicat raportul procedurii, astfel încât să fie vizibil pentru ofertanți, ar fi putut invoca și alte motive pentru contestarea rezultatului procedurii.

Comunicările emise către operatorii economici diferă, astfel că apreciază că informațiile i-au fost ascunse în mod deliberat.

IV. Totodată, contestatoarea apreciază punctul de vedere al autorității contractante ca fiind lipsit de interes, deoarece solicitarea de clarificări privind fundamentarea prețului nu are drept rol îndreptățirea autorității contractante să aleagă ofertantul câștigător în mod subiectiv, ci mai degrabă pentru a se asigura asupra faptului că respectivul contract poate fi dus la bun sfârșit de către ofertant.

Astfel, în interpretarea petentei, nu există o prevedere legală care să oblige operatorii economici să dețină o ofertă oficială, scrisă, semnată/șampilată din partea furnizorilor acestora. Asigurarea autorității contractante privind îndeplinirea cu succes a contractului de achiziție publică o reprezintă garanția de bună execuție.

Prin cererea de intervenție înregistrată la Consiliu cu nr. 20939/19.04.2023, SC ...SRL, în calitate de operator economic declarat câștigător al procedurii de atribuire pentru Lotul 1, în temeiul dispozițiilor art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, a formulat cerere de intervenție, prin care solicită:

-respingerea contestației formulate ca neîntemeiată;

-menținerea actelor contestate ale autorității contractante drept legale și temeinice;

-obligarea contestatoarei la achitarea integrală a cheltuielilor de judecată, în temeiul dispozițiilor art. 26 alin. (9) din Legea nr. 101/2016.

1. În ceea ce privește interesul său în formularea cererii de intervenție, SC ...SRL arată că este justificat, în condițiile art 17 alin. (3) și (4) din Legea nr. 101/2016, fiind societatea desemnata câștigătoare.

2. În ceea ce privește respingerea contestației, intervenienta invocă prevederile art. 210 din Legea nr. 98/2016 și ale art. 136, precizând că autoritatea contractantă și-a îndeplinit întocmai obligațiile prevăzute de dispozițiile legale și a solicitat clarificări SC ...SRL privind prețul neobișnuit de scăzut.

SC ...SRL nu a furnizat însă niciun fel de dovezi privind posibilitatea efectivă a executării Contractului de furnizare în cadrul nivelului de preț deosebit de scăzut ofertat, după cum a recunoscut chiar contestatoarea.

Referirea la un preț „*comunicat verbal*” din partea furnizorului reflectă lipsa unei minime diligențe a SC ...SRL pentru respectarea exigențelor în materia dovedirii prețului - un preț și o ofertă comunicată verbal este tocmai o ofertă inexistentă juridic, ce nu poate fi asumată de furnizor, din moment ce acesta nu se angajează în mod efectiv, la nivel ferm, față de ofertant, să livreze un anumit produs, într-un anumit termen și la un anumit preț.

De aceea, dispozițiile legale prevăd obligația furnizării unor dovezi concludente privind posibilitatea furnizării produsului ofertat. Contrar alegațiilor contestatoarei, acestea nu se referă în mod singular la preț, ci pot consta inclusiv în declarații de disponibilitate/dovezi privind prețuri

ce ar putea fi obținute/situația stocurilor - practic, orice documente efectiv concludente privind posibilitatea executării contractului.

Intervenienta apreciază conduita SC ...SRL contrară principiului egalității de tratament în materia achizițiilor publice, deoarece Astra a depus diligențele necesare pentru obținerea unei oferte efective, a asumat termenii de plată aferenți în avans față de furnizor, a asumat certitudinea unui termen de livrare efectiv, iar toate acestea fiind pe deplin asumate desigur că au condus la ofertarea unui preț temeinic fundamentat.

În schimb, SC ...SRL a oferat un preț cu totul nesustenabil, cu care a urmărit să surclaseze practic orice competitor, însă cu ignorarea exigențelor specifice fundamentării efective a prețului, iar nu doar a menționării unei valori cu totul nesustenabile, lipsite de orice fundament.

De asemenea, aceasta consideră că în niciun caz autoritatea nu avea obligația să revină cu o nouă solicitare de clarificări, dat fiind că prima solicitare a fost clară și temeinic fundamentată pe prevederi legale efective, ce impun chiar obligația autorității contractante de a adresa clarificări privind fundamentarea efectivă a unui preț neobișnuit de scăzut, iar prevederile legale specifice dispun atât obligația autorității de a adresa o solicitare de clarificări sub acest aspect, cât și obligația de a respinge oferta ca neconformă în situația în care nu se furnizează dovezi concludente privind sustenabilitatea prețului.

În susținerea, intervenienta invocă decizia nr. 864/20.03.2023 a Curții de Apel Iași, prin care a fost menținută decizia Consiliului.

Urmare concluziilor scrise transmise de contestatoare, autoritatea contractantă a comunicat adresa nr. 3553/20.04.2023, înregistrată la Consiliu cu nr. 21218/20.04.2023, prin care arată că își menține punctul de vedere cu privire la contestație, precizând următoarele:

Raportul procedurii de atribuire a fost publicat în SEAP, în conformitate cu legislația în vigoare. Referitor la comunicarea raportului procedurii, autoritatea arată că petenta nu a solicitat accesul la dosarul achiziției, în conformitate cu art. 217 alin. (5) și (6) din Legea nr. 98/2016.

Faptul că operatorul economic nu a justificat/dovedit prețul neobișnuit de scăzut, așa cum a solicitat autoritatea contractantă, dar și din cauza faptului că a obținut un preț verbal de la furnizor, iar conform DUAЕ privind experiența similară a furnizat produse similare „*aparate de aer condiționat cu funcție de purificare a aerului*”, comisia de evaluare a considerat că operatorul economic nu este în măsură să ducă la îndeplinire viitorul contract de achiziție publică.

Mai mult, în elaborarea ofertei financiare, operatorii economici trebuie să țină cont de prevederile caietului de sarcini și de toate prevederile legale, astfel nu pot propune prețuri care nu sunt rezultatul liberei concurențe sau care nu pot fi justificate doar în baza unei simple decizii comerciale. Operatorul economic avea obligația de a fundamenta

și dovedi prețul neobișnuit de scăzut din propunerea financiară, prin raportare la cerințele autorității contractante.

În concluzie, autoritatea contractantă susține că nu încălca principiile care stau la baza achizițiilor publice prevăzute la art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, și a aplicat prevederile art. 136 alin. (3) din HG nr. 395/2016, declarând oferta neconformă.

În data de 27.04.2023, intervenienta a transmis la doarul cauzei cerere de completare a motivelor din cuprinsul cererii de aintervenție prin care prezintă argumente în susținerea acesteia, depunând totodată documente în dovedirea cheltuielilor de judecată.

Consiliul constată că, pentru a îndeplini obligația stabilită la art. 61¹ alin. (1) din Legea nr. 101/2016, contestatoarea a înaintat, în data de 03.04.2023, recipisa de consemnare a cauțiunii nr. 209028150/1, din data de 31.03.2023, în valoare de 4.502,40 lei, emisă de CEC Bank – Sucursala Piața Alba Iulia.

Cauțiunea constituită se va restitui, la cerere, nu mai devreme de 30 de zile de la data rămânării definitive a hotărârii, în temeiul art. 61¹ alin. (5), (6) și (7) din Legea nr. 101/2016.

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

..., în calitate de autoritate contractantă, a publicat în SEAP anunțul de participare simplificat SCN1119290 în data de 12.01.2023 privind procedura simplificată în vederea atribuirii, pe loturi, a contractului având ca obiect „Furnizare kituri de filtrare a aerului și sisteme de dezinfectare portabile cu Ozon (2 loturi), în cadrul proiectului Consolidarea capacității unității de învățământ Liceul Tehnologic ...în vederea gestionării crizei COVID-19”. Valoarea totală estimată a procedurii de atribuire este de 629.520 lei, fără TVA, pentru lotul 1 valoarea estimată este de 225.120 lei, fără TVA, criteriul de atribuire „Cel mai bun raport calitate-preț”.

Împotriva prevederilor documentației de atribuire a formulat contestație operatorul economic SC BIO HYGIENE SRL asupra căreia CNSC s-a pronunțat prin Decizia nr. 300/C2/159 în data de 08.02.2023, în sensul respingerii ca nefondată a acesteia.

Ulterior depunerii ofertelor, potrivit raportului procedurii de atribuire nr. 2784/24.03.2023 (aferent lotului 1), pentru acest lot au fost depuse 5(cinci) oferte, printre care și cea a Asocierii SC ...SRL – SC ... SRL, contestatoarea din prezenta cauză.

Prin contestația formulată de SC ...SRL, în calitate de lider al Asocierii SC ...SRL – SC ... SRL, împotriva rezultatului procedurii de atribuire se solicită anularea adresei nr. 2789/24.03.2023 în ceea ce privește decizia autorității contractante de a declara neconformă oferta sa și obligarea acesteia la reevaluarea ofertei Asocierii și emiterea unui nou raport al procedurii de atribuire cât și a comunicărilor aferente, iar în

măsura în care nu sunt întrunite condițiile pentru admiterea capetelor de cerere, anularea procedurii de atribuire.

După depunerea contestației, în cauză, a fost formulată cerere de intervenție de către SC ...SRL, înregistrată la CNSC sub nr. 20939/19.04.2023, Consiliul urmând a se va pronunța cu precădere asupra admisibilității și a interesului ofertantului în formularea acesteia.

Consiliul constată că cererea de intervenție a fost introdusă în termenul de 10 zile prevăzut de art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, fiind transmisă prin poștă în ultima zi a termenului de 10 zile, raportat la data de 31.03.2023, data publicării în SEAP a contestației.

Prin cererea de intervenție SC ...SRL solicită admiterea de principiu a cererii sale, respingerea contestației formulată de SC ...SRL, menținerea actelor autorității contractante ca legale și temeinice și obligarea contestatoarei la plata cheltuielilor de judecată.

În ceea ce privește admisibilitatea și interesul intervenientei SC ...SRL în formularea unei astfel de cererii, Consiliul constată că autoritatea contractantă a procedat la evaluarea ofertelor stabilind câștigătoare oferta depusă de către intervenientă.

Astfel, în acest context, formularea cererii de intervenție a fost făcută în sprijinul autorității contractante, respectiv în menținerea deciziei privind clasamentul stabilit, SC ...SRL având ofertă declarată câștigătoare. Scopul acestui demers inițiat de către SC ...SRL este acela de a-și conserva dreptul câștigat, respectiv acela de ofertant câștigător al procedurii de atribuire, interesul intervenientei dovedindu-se astfel temeinic justificat.

Consiliul, constatând că sunt îndeplinite cerințele impuse de art. 61 alin. (1) Cod procedură civilă, în temeiul art. 64 alin. (2) Cod procedură civilă, admite în principiu cererea de intervenție voluntară formulată de SC ...SRL, întrucât, acestea șa au dovedit interesul în procedură și va dispune introducerea în cauză, în calitate de intervenientă.

Pe fondul cauzei, Consiliul constată că prin contestația formulată de SC ...SRL actul atacat este rezultatul procedurii de atribuire, comunicat contestatoarei prin adresa nr. 2789/24.03.2023, respectiv:

„În urma analizării ofertei financiare prezentate de dumneavoastră, comisia de evaluare a constatat că, pe baza informațiilor și documentelor furnizate de către dvs. a cărei ofertă are un preț aparent neobișnuit de scăzut, comisia de evaluare a ofertelor, în conformitate cu art. 210, alin. (3) din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, respinge oferta datorită faptului că dovezile furnizate nu justifică în mod corespunzător nivelul scăzut al prețului sau al costurilor propuse, ținând seama de solicitările de clarificări care prevăd în mod clar elementele prevăzute la art. 210, alin. (2), punctul a) din Legea nr. 98/2016 și solicitate în mod clar de autoritatea contractantă.

Astfel, explicațiile oferite de către dvs. nu sunt însoțite de dovezi concludente, așa cum prevede art. 136, alin (2) din HG 395/2016.

Comisia de evaluare a ofertelor, declară oferta neconformă, în baza art. 136, alin. (3) din HG nr. 395/2016 privind normele de aplicare a Legii nr. 98/2016 privind achizițiile publice, cu modificările și completările ulterioare, deoarece nu a prezentat dovada care justifică în mod corespunzător nivelul scăzut al prețului sau al costurilor propuse".

Prin contestația formulată de SC ...SRL, în calitate de lider al asocierii, invocă caracterul nelegal al deciziei de respingere a ofertei sale ca neconformă, fiind, în opinia sa, luată cu rea-voință în condițiile în care a răspuns solicitării autorității contractante de justificare a prețului neobișnuit de scăzut, prin care au fost „*atinse toate prevederile art. 210 din Legea nr. 98/2016 coroborat cu art. 136 din HG nr. 395/2016*".

Contestatoarea afirmă prin contestație că „*probabil și fără a reieși din Comunicarea privind respingerea ofertei transmisă de către autoritatea contractantă, aceasta face referire la neprezentarea ofertei de preț de la furnizor*".

În susținerea criticii sale contestatoarea arată că prețul de la furnizor i-a fost comunicat verbal neavând în posesie la data transmiterii răspunsului o ofertă oficială din partea furnizorului și a considerat suficientă menționarea acestuia în calculația de preț iar prin concluzii scrise mai arată că nu există nicio prevedere legală care să oblige operatorii economici să dețină o ofertă oficială, scrisă semnată/ștampilată din partea furnizorilor, asigurarea autorității contractante privind îndeplinirea cu succes a contractului, reprezentând, după cum afirmă, garanție de bună execuție.

Consiliul constată că un alt argument al contestatoarei în susținerea caracterului nelegal al deciziei de respingere a ofertei sale este acela că în situația în care, după primirea răspunsului ar fi considerat necesară „*și prezentarea acestui document*", ar fi trebuit să îi solicite o nouă clarificare, prin care să solicite explicit acest document.

Verificând documentele depuse în dosarul cauzei, Consiliul constată că în etapa de evaluare a propunerilor financiare, comisia de evaluare a solicitat contestatoarei justificarea prețului neobișnuit de scăzut, cu adresa nr. 1532/20.02.2023, astfel:

*„Având în vedere prețul neobișnuit de scăzut, propus de către dvs. din oferta financiară, prin raportare la prețul pieței, comisia de evaluare a ofertelor, în conformitate cu prevederile art. 210, alin. (1) și (2) din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice cu modificările și completările ulterioare, coroborat cu art. 136, alin. (1) și (2) din HG nr. 395/2016, privind Normele de aplicare a aLegii 98/2016, vă solicită, **să fundamentați modul de obținere a prețului produsului ofertat de dvs. (exemplu: oferte de preț de furnizori/producători – preț achiziție care se vor prezenta obligatoriu, cheltuieli de transport, personal, cheltuieli indirecte, impozite și taxe, inclusiv taxe vamale dacă e cazul, profit, ajutor de stat, etc), prin raportare la posibilitatea de îndeplinire a contractului de furnizare, inclusiv a serviciilor conexe***

(transport la locația beneficiarului, punere în funcțiune, instruire personal, servicii de garanție, etc)

În cazul în care, nu veți prezenta comisiei de evaluare, informațiile și/sau documentele solicitate sau acestea nu justifică în mod corespunzător nivelul scăzut, vor fi aplicabile prevederile art. 136, alin. (3) din HG nr. 395/2016”.

Cu adresa nr. 41/21.02.2023 contestatoarea a răspuns solicitării, arătând, printre altele, că:

„În ceea ce privește modul de formare a prețului, se iau în calcul: **prețul producătorului**, împreună cu cheltuielile directe și indirecte și adaosul comercial, astfel încât să avem câștig net în limite acceptabile. (...).

În ceea ce privește prețurile la furnizori solicitate conform art. 136 din HG 395/2016, menționăm faptul că în momentul de față, **prețurile oferite relevă o colaborare foarte bună cu furnizorul acestor produse**, astfel încât, datorită volumului mare solicitat pentru prezenta procedură, societatea noastră beneficiază de reduceri de preț foarte bune, pe care le transferăm către clienții noștri, mărindu-ne astfel competitivitatea pe piață. (...)”, fără a prezenta vreun document justificativ conform prevederilor legale și a solicitării autorității contractante, în condițiile în care din răspuns rezultă că a înțeles faptul că au fost solicitate inclusiv prețuri de la furnizori, contractul având ca obiect exclusiv furnizare produse.

Răspunsul a fost analizat cu ocazia ședinței din data de 03.03.2023, când membrii comisiei de evaluare au stabilit în mod corect, așa cum s-a consemnat și în procesul verbal privind evaluarea propunerilor financiare, inclusiv verificarea conformității acestora cu propunerile tehnice nr. 1872, că oferta depusă de Asocieria SC ...SRL – SC SRL este respinsă ca neconformă în baza art. 136, alin. (3) din HG nr. 395/2016, având în vedere că „nu a prezentat dovada care justifică în mod corespunzător nivelul scăzut al prețului sau al costurilor propuse (oferta de la producători/furnizori, după caz), la solicitarea autorității contractante”.

Consiliul va reține ca relevante și aplicabile în prezenta speță dispozițiile art. 210 din Legea nr. 98/2016 potrivit cărora:

„(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 deosebit 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”.

De asemenea, va reține ca aplicabile speței și dispozițiile din Normele de aplicare a legii, respectiv art. 136 din HG nr. 395/2016, care stabilesc că:

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

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

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

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

Așa cum rezultă din economia textelor mai sus citate, rezultă că ofertanții au obligația de a justifica prețul ofertat, în cazul în care acesta este un preț neobișnuit de scăzut, și, de asemenea, au obligația de a depune documente care să justifice acest preț. Prevederile legale citate anterior sunt cele care obligă ofertanții să depună documente în justificarea prețului. Or, cum contractul ce face obiectul prezentei proceduri de atribuire este de furnizare produse, documentul relevant într-o astfel de situație este factura de la producătorul/furnizorul produselor oferite, contrar susținerilor contestatoarei din concluzii scrise potrivit cărora „Practic, nu exist o prevedere legală care să oblige

operatorii economici să dețină o ofertă oficială, scrisă, semnată/ștampilată din partea furnizorilor acestora”.

Prin urmare, adresa nr. 41/21.02.2023 trebuia însoțită de dovezi din care să rezulte prețul de la producător/furnizor, în condițiile în care obiectul procedurii de atribuire este de furnizare de produse, respectiv *Furnizare kituri de filtrare a aerului și sisteme de dezinfectare portabile cu Ozon.*

Solicitarea de justificare a prețului a fost clară, mai ales că obiectul procedurii nu este unul complex de natură să conducă la indicarea, în mod expres, a unor elemente din prețul ofertat pentru care să se prezinte justificări de preț, ci prezentarea facturii de la producătorul sau furnizorul produsului ofertat era obligatorie, cum de altfel rezultă și din conținutul adresei autorității contractante atunci când a arătat că se vor prezenta **„oferte de preț de furnizori/producători – preț achiziție care se vor prezenta obligatoriu”.**

Faptul că această informație a fost prezentată cu titlu de exemplu în adresa de solicitare a justificare a prețului nu poate constitui un argument în susținerea neprezentării facturii de la producător/furnizor în condițiile în care în conținutul acesteia autoritatea contractantă a precizat că în cazul în care *„informațiile și/sau documentele solicitate sau acestea nu justifică în mod corespunzător nivelul scăzut, vor fi aplicabile prevederile art. 136 alin. (3) din HG nr. 395/2016.”.* De altfel, nici o eventuală necunoaștere a legii nu poate fi invocată, cu atât mai mult cu cât prevederile indicate de către autoritatea contractantă sunt cele aplicabile procedurilor de achiziție publică, procedură la care contestatoarea a depus ofertă.

Faptul că prețul produsului i-a fost comunicat verbal de către furnizor și că a fost menționat în adresa de justificare a prețului nu poate fi reținut ca fiind un argument întemeiat în susținerea criticilor referitoare la decizia autorității contractate de respingere a ofertei de vreme ce textul de lege obligă ofertanții care au ofertat un preț neobișnuit de scăzut să depună documente în justificarea acestuia, sub sancțiunea respingerii ofertei ca neconformă.

În ceea ce privește critica contestatoarei potrivit căreia autoritatea contractantă trebuia să formuleze o nouă solicitare prin care să îi solicite *„explicit”* depunerea ofertei de la furnizor, Consiliul constată că în mod corect autoritatea contractantă nu a făcut un astfel de demers întrucât ar fi creat un avantaj evident ofertantului contestator în condițiile în care ofertantul care se afla în aceeași situație, respectiv ofertantul SC ...SRL, a primit o solicitare de justificare a prețului identică iar anexat răspunsului a transmis ofertă de la furnizor pentru produsul ofertat.

În acest context, Consiliul reține ca nefondată și critica potrivit căreia procesul de evaluare al ofertelor autoritatea contractantă nu a aplicat tratament egal, a realizat o evaluare subiectivă a ofertelor, urmărind favorizarea unui singur operator economic.

Prin urmare, față de toate considerentele expuse anterior, Consiliul constată întemeiată decizia autorității contractante de a respinge ca neconformă oferta contestatoarei, criticiei contestatoarei cu privire la această decizie dovedindu-se nefondate.

Consiliul constată că prin concluzii scrise contestatoarea arată ca în cazul ofertantului declarat câștigător, a fost suficientă prezentarea unei oferte de preț de achiziție emisă de SC SRL, însă analizând website-ul acestei companii, a observat că această societate comercializează echipamente de purificare a aerului, însă niciunul cu cerințele tehnice minimale din caietul de sarcini.

Cu privire la această critică, Consiliul va face aplicarea dispozițiilor art. 21 alin. (3) din Legea 101/2016 care stabilește că *„Este inadmisibilă prezentarea unor noi motive de contestare și/sau formularea unor noi capete de cerere pe calea concluziilor scrise sau orale ori a precizărilor la contestație ulterior termenului legal de formulare a acesteia”*, și o va respinge ca inadmisibilă având în vedere că prin contestația formulată inițial, deși contestatoarea a avut acces la raportul procedurii de atribuire, nu a criticat oferta câștigătoare.

Legat de susținerea contestatoarei că nu ar fi avut acces la raportul procedurii de atribuire întrucât autoritatea contractantă nu l-a publicat și nu a cunoscut cine este câștigătorul procedurii de atribuire, Consiliul constată caracterul nefondat al acesteia având în vedere că la dosarul cauzei au fost depuse documente, paginile 30-37, din care rezultă că raportul procedurii, cum de altfel și adresele de comunicare a procedurii de atribuire, au fost publice în SEAP încă din data de 24.03.2023. Contrar susținerilor contestatoarei exprimate prin concluzii scrise, extrasele website din SEAP depuse la dosarul cauzei de către autoritatea contractantă pentru a dovedi că a publicat raportul procedurii sunt probe elocvente în sensul că raportul procedurii poate fi vizualizat de ofertanți și autoritatea contractantă nu doar de *„autoritatea contractantă, ANAP, SEAP, Curți de apel, CNSC”*.

Prin urmare, luând în considerare că toate criticile contestatoarei s-au dovedit nefondate, cu privire la capătul de cerere subsidiar privind anularea procedurii de atribuire nu se identifică niciun motiv care ar putea conduce la luarea unei astfel de decizii, situație în care va respinge ca nefondat și capătul de cerere privind anularea procedurii de atribuire.

Astfel, față de cele reținute anterior, în temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul constată caracterul nefondat al tuturor criticilor, motiv pentru care va respinge ca nefondată contestația formulată de SC ...SRL, în contradictoriu cu

Pe cale de consecință, în temeiul art. 63 și 67 din Codul de procedură civilă, va admite cererea de intervenție accesorie formulată de SC ...SRL.

În ceea ce privește solicitarea intervenientei accesorii privind cheltuielile de judecată, Consiliul urmează a o respinge, având în vedere următoarele argumente:

Conform art. 453 alin. (1) din Codul de procedură civilă, partea care pierde procesul va fi obligată, la cererea părții care a câștigat, să îi plătească acesteia cheltuieli de judecată. Totodată, conform art. 61 din Codul de procedură civilă, oricine are interes poate interveni într-un proces care se judecă între părțile originare. Intervenția este principală când intervenientul pretinde pentru sine, în tot sau în parte, dreptul dedus judecății sau un drept strâns legat de acesta.

Intervenția este accesorie când sprijină numai apărarea uneia dintre părți. De asemenea, potrivit art. 65 alin. (1) Codul de procedură civilă, intervenientul devine parte în proces numai după admiterea în principiu a cererii sale.

Astfel, din analiza coroborată a dispozițiilor codului de procedură civilă referitoare la plata cheltuielilor de judecată, Consiliul reține că pentru acordarea cheltuielilor de judecată nu este suficientă dobândirea calității de parte într-un proces, ci mai este necesar și ca acea parte să câștige procesul, adică să obțină total sau în parte pretențiile solicitate prin cererea de chemare în judecată, dispozițiile art. 453 coroborat cu art. 454 teza I Codul de procedură civilă fiind explicate în acest sens.

Or, din aceasta perspectivă, Consiliul reține că intervenientul accesoriu, deși devine parte în proces după admiterea în principiu a cererii sale, conform art. 65 alin. (1) Codul de procedură civilă, totuși acesta nu invocă o pretenție proprie în proces pentru a deveni *„parte care câștigă procesul”*, ci sprijină numai apărarea uneia dintre părți, după cum rezultă din dispozițiile art. 61 alin. (3) Codul de procedură civilă, astfel încât acesta nu poate obține condamnarea părții care a căzut în pretenții la plata cheltuielilor de judecată, doar partea în favoarea căreia a intervenit și care a obținut pretențiile solicitate putând pretinde astfel de cheltuieli.

Totodată, potrivit art. 26 alin. (9) din Legea nr. 101/2016, *„Consiliul poate obliga, la cerere, partea în culpă, la plata cheltuielilor efectuate pentru soluționarea contestației. Quantumul, detalierea și documentele doveditoare ale cheltuielilor efectuate sunt prezentate în cerere, care trebuie depusă înainte de pronunțarea deciziei de soluționare a contestației”*. Cum nu se poate stabili culpa procesuală a contestatoarei în raport cu intervenienta accesorie, întrucât aceasta sprijină numai apărarea uneia dintre părți, nu este întemeiată cererea de acordare a cheltuielilor către această parte.

În acest sens a dispus și Curtea de apel Suceava, prin Decizia nr. 861/2016, pronunțată în dosarul nr. 659/39/2016, admitând plângerea împotriva unei decizii a Consiliului.

Prin urmare, Consiliul va respinge solicitarea intervenientei accesorii referitoare la acordarea cheltuielilor de judecată.

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

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

CONSILIUL DECIDE:

În temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, respinge ca nefondată contestația formulată de SC ...SRL, în contradictoriu cu

Admite, în parte, cererea de intervenție formulate de SC ...SRL. Respinge capătul de cerere privind obligarea contestatoarei la plata cheltuielilor de judecată.

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

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

PREȘEDINTE,

MEMBRU,

MEMBRU,

...

Redactată în 5 exemplare, conține 15 (cincisprezece) pagini.