

În conformitate cu prevederile art. 14 alin. (2) 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, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr. 1831 / C7 / 2019

Data: 04.08.2023

Prin contestația nr. 07-1991/20.07.2023, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 39777/ 20.07.2023, depusă de (...)SRL, cu sediul în..., privind procedura de licitație deschisă pentru atribuirea unui contract de furnizare de hârtie de ziar în rolă, cod CPV 22991000-3, cu data-limită de depunere a ofertelor 19.06.2023, anunț de participare nr. CN1055424/18.05.2023, organizată de (...), cu sediul în ..., în calitate de autoritate contractantă, contestatoarea a solicitat, în esență, anularea admiterii și declarării câștigătoare a ofertei (...) SA, cu preț neobișnuit de scăzut, cu obligarea autorității la reevaluarea și respingerea acesteia.

**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 ofertantul (...)SRL reclamă decizia autorității contractante (...) de admitere și desemnare câștigătoare a ofertei (...) SA, în cadrul procedurii de atribuire menționată în partea introductivă, învederând în motivare că (...) SA nu a depus informații și documente relevante și suficiente pentru justificarea prețului său neobișnuit de scăzut, impunându-se respingerea ofertei.

Potrivit raportului procedurii nr. 1675/13.07.2023, oferta (...) SA are prețul de 35.040 euro (circa 61,86% din valoarea estimată a contractului), iar oferta (...)SRL de 35.520 euro.

Ca justificare a prețului la solicitarea autorității, câștigătoarea a menționat că a avut în vedere un „cost produs importat” de 705 euro/tonă, fiind anexată „corespondența cu agentul producătorului din care rezultă prețul de achiziție” (două e-mailuri în limba engleză, netraduse în limba română, către și de la domnul (...), de la (...), despre

care susține, fără a depune vreo dovadă, că ar fi „agentul producătorului (...)”).

Însă, nu se indică nimic despre produs licitat, ci doar „2 camioane, iulie-august 2023, 45 gsm DDP 705 euro/tonă, 60d net sau 14d/2%”.

Potrivit caietului de sarcini, achiziția privește 48 de tone de hârtie de ziar în rolă, 45 g/mp, lățimea 92 cm, cu următoarele specificații tehnice:

- gramaj: 45 grame/mp
- grad de alb (R457) ISO 2470: min. 55%
- format (lățime rolă): 92 cm
- diametru tub interior: 76 mm.

Pentru justificarea prețului sub aspectul costului produsului importat, câștigătorea trebuia să prezinte o ofertă pentru produsul cu specificațiile respective, indicarea gramajului și a condiției de livrare DDP (fără indicarea locației și a condițiilor de plată a furnizorului) nefiind suficiente.

Pe de altă parte, autoritatea avea obligația de a analiza informațiile și documentele furnizate, dacă sunt relevante și suficiente pentru justificarea prețului. Or, în procesul-verbal nr. 1639/ 07.07.2023 se stipulează doar că prețul a fost justificat de ofertant, fără să se facă o evaluare a informațiilor și documentelor prezentate.

În speță, corespondența nu justifică în mod corespunzător nivelul scăzut al prețului, este doar în limba engleză, face referire la o livrare în „iulie-august 2023”, contrar art. 3.4.2 din caietul de sarcini, ce stipulează că „termenul de livrare a cantității de hârtie comandată va fi de maxim 60 de zile de la data comenzii”, se referă la o livrare DDP (fără indicarea locației sediului achizitorului din București) și nu detaliază produsul ofertat, cu specificații tehnice obligatorii. Prin urmare, nu îndeplinește condițiile pentru a putea justifica costul produsului importat 705 euro/tonă.

În finalul contestației, trimite la jurisprudența Curții de Justiție a Uniunii Europene și apreciază că se impune respingerea ofertei sale ca neconformă.

În punctul său de vedere nr. 4941/24.07.2023 asupra contestației, înregistrat la Consiliu cu nr. 40533/25.07.2023, autoritatea contractantă susține în apărare că diferența dintre prețurile oferite de cele două societăți este de 480 de euro, sub 1%. Ambii ofertanți i-au transmis explicațiile solicitate cu privire la formarea prețurilor, în esență făcând referire la costul de import al hârtiei, cheltuieli salariale, costuri de transport, cheltuieli neprevăzute și alte elemente de cost. Din cele două justificări transmise se poate observa, că în ceea ce o privește pe contestatoare, dacă judecarea prețului ar fi numai asupra costului la producător, oferta ei era câștigătoare, însă celelalte componente ale prețului ofertat au fost mai mari față de cele ale câștigătorului. În condițiile în care obiectul achiziției este livrarea hârtiei de ziar cu toate

costurile incluse, nu putea judeca prețul achiziției doar asupra costului hârtiei.

Se contestă, în fapt, doar o componentă a prețului, respectiv numai costul hârtiei la producător, nu întreaga valoare ofertată. Din răspunsurile date de ambele societăți reiese că producătorul hârtiei este același.

Remarca legată de absența mențiunilor cu privire la denumirea produsului este cel puțin eronată, fiind evident că nu se puteau face referiri decât la obiectul achiziției, ofertantul făcând trimitere la conținutul și numărul adresei prin care autoritatea i-a solicitat clarificări cu privire la prețul aparent neobișnuit de scăzut, oferta lui privind un anumit produs, respectiv sort de hârtie. Ofertantul câștigător a atașat justificării prețului și corespondența cu agentul producătorului, ce conține elemente folosite la nivel internațional, care au același înțeles în orice limbă de circulație. Astfel, nu necesitau traducere gramajul hârtiei de 45gsm (unitate internațională de măsură) și DDP 705 EUR, indicativ Incoterms folosit în comerțul internațional încă din anul 1936.

Cu privire la observația contestatoarei privind termenul de livrare, valabilitatea ofertei nu poate constitui o data estimată de livrare a cantității de hârtie, întrucât aceasta este o perioadă maximală estimată de autoritatea contractantă pentru derularea procedurii de atribuire, iar prin propunerea financiară depusă ofertanții își iau angajamentul pentru menținerea ofertei pe durata solicitată. Mai mult, potrivit formularului de ofertă, oferta împreună cu comunicarea privind oferta câștigătoare constituie contract angajant între cele două părți până la data de 19.10.2023.

Considerațiile contestatoarei sunt irelevante. Autoritatea nu se poate transforma în organism de cercetare a identității unor situații sau persoane, în măsura în care ofertanții își asumă prin depunerea ofertelor toate afirmațiile făcute. În caz contrar, putând aprecia că și persoanele din adresa de la producător a contestatoarei nu au calitate, pentru că aceasta nu a depus acte cu privire la demonstrarea acestui aspect. Aceste elemente nu au fost solicitate.

Contestatoarea depune notele scrise nr. 07.2013/06.07.2023, înregistrate la Consiliu cu nr. 40791/26.07.2023, prin care combate argumentele autorității și susține că în contestație a invocat aspecte formale și substanțiale privind oferta declarată câștigătoare, care nu este justificată prin dovezi concludente privind elementele prevăzute la art. 210 alin. (2) din lege și prin documente privind preturile care pot fi obținute de la furnizori.

Simpla referire la ofertă, în răspunsul la solicitarea de clarificări, nu poate conduce la concluzia că oferta furnizorului ar privi prețurile ce pot fi obținute pentru produsul supus achiziției. În plus, orice document în limbă străină trebuia depus și în traducere autorizată (după cum chiar autoritatea i-a cerut contestatoarei într-o altă adresă).

Referitor la afirmația „valabilitatea ofertei nu poate constitui o dată estimată de livrare a cantității de hârtie”, iar „ofertanții își iau angajamentul pentru menținerea ofertei pe durata solicitată”, precizează că în speță era discuția cu privire la chestiunea prețului ce poate fi obținut de la producător, în condițiile unei livrări care nu este imediată, care trebuie să ia în calcul diferite elemente/riscuri ce pot surveni până la livrare. Este nerelevant că ofertantul se obligă să mențină oferta, de vreme ce discuția se referea la prețul neobișnuit de scăzut și la dovezi concludente privind prețul ce poate fi obținut de la producător, în condițiile ofertei depuse, nu orice preț pe care producătorul l-ar oferi.

Art. 210 alin. (1) din Legea nr. 98/2016 prevede obligația de a solicita ofertantului clarificări cu privire la prețul sau costurile propuse în respectiva ofertă și la posibilitatea îndeplinirii contractului în condițiile de calitate impuse prin documentația de atribuire. Răspunsul ofertantului trebuie să respecte dispozițiile legale aplicabile, adică să furnizeze dovezi concludente privind elementele prevăzute la art. 210 alin. (2), precum și, după caz, documente privind prețurile ce pot fi obținute de la furnizori.

Din examinarea coroborată a materialului probator administrat, aflat la dosarul cauzei, după verificarea din oficiu a competenței generale, materiale și teritoriale, potrivit art. 131 alin. (1) C. proc. civ., și după deliberare, Consiliul reține că, prin anunțul de participare nr. CN1055424, publicat în Sistemul Electronic de Achiziții Publice – SEAP la 18.05.2023, autoritatea contractantă (...) a inițiat o procedură de licitație deschisă în vederea achiziționării unei cantități de 48 de tone de hârtie de ziar, 45 g/mp, role de lățime 92 cm, estimate valoric la 185.483 lei, fără TVA. Documentația de atribuire a fost postată în SEAP la 18.05.2023, alături de anunțul de invitare la competiție.

La procedură s-au prezentat patru operatori economici, între care și (...) SRL, a cărei ofertă a fost clasată pe locul secund de autoritatea organizatoare, iar câștigătoare a fost declarată oferta (...) SA. Împotriva acestui rezultat, care o nemulțumește, pentru motivele evocate mai sus, (...) SRL a investit Consiliul cu soluționarea contestației care formează obiectul prezentei cauze. Cauțiunea aferentă, în valoare de 5.596,37 lei, a fost constituită prin recipisa de consemnare nr. 209341390/1, emisă de CEC Bank SA, Sucursala Victoria, la data de 21.07.2023.

Disputa a fost cauzată de modul în care câștigătorea și-a justificat prețul neobișnuit de scăzut, respectiv modul în care autoritatea a analizat această justificare.

Forul administrativ de jurisdicție ia act că rezultatul evaluării a fost stabilit de autoritate prin raportul procedurii de atribuire nr. 1675/13.07.2023, rezultat comunicat competitorilor în aceeași zi. La 20.07.2023, (...) SRL a reacționat prin formularea contestației la Consiliu și la autoritatea achizitoare, în interiorul termenului legal de contestare.

Niciuna dintre părțile litigante nu tăgăduiește că oferta (...) SA prezintă un preț neobișnuit de scăzut, situație în care regia achizitoare i-

a solicitat justificarea acestuia, prin adresa nr. 4505/04.07.2023, la care societatea a răspuns:

Prin care vă aducem la cunoștință că fundamentarea economică a modului de formare a prețului oferat este următoarea:

Produs	Cost produs importat	Cheltuieli salariale	Transport și logistica	depozitare	Alte cheltuieli	profit	Pret final oferat
Hârtie ziar, 45g/mp	705	3	4	1	3	14	730

CNG este agentul de vanzari al producătorului (...).

Preturile sunt exprimate in euro/tonă.

De asemenea, dimensiunea prețului este datorată și cheltuielilor de regie mici care rezultă din exploatarea unei rețele de distribuție proprii, precum și stocurilor suficiente pentru a diminua fluctuațiile de preț la nivel european.

Aceste aspecte trebuie coroborate cu faptul că S.C. "(...)" S.A. este cel mai mare importator de hârtie de la nivel național.

Totodata precizam ca nu beneficiem de ajutor de stat si ca respectam dispozițiile privind protecția muncii si a condițiilor de lucru aplicabile pentru furnizarea produselor.

Anexat va transmite corespondenta cu agentul producătorului din care rezulta prețul de achiziție.

A fost atașată și o corespondență e-mail, din 16.06.2023, cu subiectul: „Newsprint/2 trucks 45 gsm, please revert”:

Hello Daiana,

2 trucks, July-August 2023, 45gsm, DDP 705EUR/to 60d net or 14d/2%

BR

FL

Von: Office Agression <office@agresione-ro>

Gesendet: Freitag, 16. Juni 2023 07:33

An: (...) <[anonimizat]>

Cc: CRISTINA AGR <[anonimizat]>

Betreff: ??? Newsprint /2 trucks 45 gsm, please revert

Hi,

What is going on, please?

We need the quotation like in max a few hours.

Should i have contacted someone else?

Thank you in advance,

Daiana

Criticile formulate de contestatoare nu se confirmă. De altminteri, între prețul ofertei (...) SA (35.040 euro) și cel al ofertei contestatoarei (35.520 euro) diferența este de doar 480 de euro, ceea ce lipsește de credibilitate criticile care privesc nesustenabilitatea prețului câștigătoarei.

Art. 210 din Legea nr. 98/2016 urmărește să prevină situațiile în care autoritatea atribuie contractul unui ofertant ce nu este în măsură să îl execute în limitele pe care și le-a asumat prin ofertă, dispoziția legală fiind edictată în favoarea autorităților contractante, pentru protejarea lor (respectiv a bugetelor publice pe care le gestionează și a serviciilor publice pe care le prestează), iar nu ca armă în mâna aceluiași autorități sau a ofertanților concurenți de a exclude sau pretinde excluderea de la licitații a anumitor ofertanți. În sprijinul acestui raționament vine chiar norma de aplicare a legii de la art. 137 alin. (2) lit. g) din anexa la Hotărârea Guvernului nr. 395/ 2016 – oferta este inacceptabilă dacă, în

urma verificărilor, se constată că are un preț neobișnuit de scăzut pentru ceea ce urmează a fi furnizat/prestat/executat, *astfel încât nu se poate asigura îndeplinirea contractului la parametrii cantitativi și calitativi solicitați prin caietul de sarcini*. Cu alte cuvinte, chiar dacă o ofertă are costuri/ tarife deosebit de scăzute, ea nu poate fi respinsă decât dacă se probează *dincolo de orice îndoială rezonabilă* că, din cauza acelor prețuri, nu se poate asigura îndeplinirea contractului la parametrii cantitativi și calitativi solicitați prin caietul de sarcini.

Contestatorul, prin pledoaria sa, contrar art. 10 alin. (1), art. 14 alin. (2) și art. 249 C. proc. civ., care impun părților să argumenteze și să susțină cu mijloace de probă cele ce afirmă în fața Consiliului, nu a demonstrat că oferta (...) SA nu poate asigura îndeplinirea contractului la parametrii cantitativi și calitativi solicitați prin caietul de sarcini, situație în care respectivele ofertă nu poate fi respinsă, criticile axate pe prețul ei fiind neîntemeiate.

(...) SA este cel mai mare importator de hârtie de la nivel național, declarație care nu a fost combătută de reclamantă. Fiind un comerciant cu un volum substanțial de importuri de hârtie, este firesc să obțină de la furnizori reduceri substanțiale.

Vizavi de corespondența e-mail, acesta este o corespondență între profesioniști, iar dacă între ei există o relație de colaborare de durată, după cum se deduce din formulele de adresare interpersonală, răspunsul succint este acceptabil, inteligibil și are forță juridică. Aspectul că ea s-a purtat în limba engleză nu afectează valabilitatea corespondenței ca document justificativ în susținerea prețului ofertat.

De asemenea, până la proba contrară, se prezumă că prețul la care se referă corespondența depusă privește produsul supus licitației. Întregul ansamblu al documentelor ofertei vizează cele 48 de tone de hârtie de ziar în role cu lățimea 92 cm, 45 g/mp, cu specificațiile tehnice din caietul de sarcini. Niciunde, reclamanta (...) SRL nu face dovada că oferta de la distribuitorul internațional (...) Inc. (CGN) nu ar fi pentru produsul licitat.

O asemenea dovadă nu există nici în privința domnului (...), care din informațiile disponibile pe internet reiese că ar deține poziția de „(...)” la (...) Germany.

Legat de corespondența în limba engleză, termenii din răspunsul primit de la (...) sunt ușor de înțeles, mai ales de un comerciant profesionist, reprezentând specificații și date comerciale.

Astfel fiind, justificarea și corespondența prezentate de către câștigătoare acoperă rigorile legislației pe linie de achiziții publice în privința justificării prețului, preț care este extrem de apropiat de acela al contestatoarei și care, în absența oricărei probe contrare, nu periclitizează buna îndeplinire a contractului.

În considerarea celor evocate, Consiliul determină că în mod legal autoritatea a admis oferta (...) SA, neexistând motive pentru infirmarea

acestei măsuri, pentru anularea raportului procedurii prin care a fost stabilit rezultatul procedurii și nici pentru obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei. Astfel fiind, în temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016 și în limita criticilor formulate, Consiliul va respinge ca nefondată contestația (...)SRL nr. 07-1991/20.07.2023, în contradictoriu cu (...).

Analiza actului atacat al autorității contractante, din punctul de vedere al legalității și temeiniciei, s-a efectuat prin prisma motivelor invocate de societatea contestatoare, în acord cu principiul disponibilității care guvernează și procedura administrativ-jurisdicțională în fața Consiliului [art. 26 alin. (2) partea introductivă din legea remediilor și art. 9 alin. (2) C. proc. civ. - obiectul și limitele procesului sunt stabilite prin cererile și apărările părților]. Cu privire la aspectele care nu au format obiectul contestației, răspunderea juridică pentru declararea câștigătoare a unei anumite oferte revine autorității contractante, ținută de lege să verifice și să stabilească modul de îndeplinire de către ofertant/ofertă a tuturor cerințelor de calificare și a specificațiilor tehnice stabilite în documentația de atribuire.

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

Respinge, ca nefondată, contestația (...)SRL nr. 07-1991/20.07.2023, în contradictoriu cu (...).

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți. Împotriva ei se poate formula plângere, în termen de zece zile.