



# CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

**C.N. S. C.**

Str. Stavropoleos nr.6, Sectorul 3, București, România, CP 030084, CIF 20329980  
Tel. +4 021 3104641 Fax. +4 021 3104642 Fax. +4 021 8900745 [www.cnsc.ro](http://www.cnsc.ro)

**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. 61/03.03.2021, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 10677/04.03.2021, formulată de SC ... SRL, cu sediul în ..., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., CUI RO ..., cu punct de lucru în ..., reprezentată legal de administrator ..., împotriva rezultatului procedurii, emis de ..., cu sediul în ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de atribuire simplificată, pe loturi, a contractului de achiziție publică de furnizare având ca obiect „*Măști de protecție 3 pliuri, măști FFP2 și FFP3*”, pentru lotul 2 – „*Mască FFP2*”, s-a solicitat obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei financiare depusă de SC ... SRL, pentru lotul 2, emiterea unui nou rezultat al procedurii în urma noii evaluări financiare, anularea comunicării nr. CAIB3077-21/26.02.2021, privind rezultatul procedurii de atribuire, precum și a tuturor actelor anterioare și/sau subsecvente ori conexe care fundamentează sau pe care se fundamentează, cu consecința emiterii a noi documente, cu luarea în considerare a ofertei SC ... SRL.

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

Consiliul a fost sesizat și este competent, potrivit dispozițiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să soluționeze contestația formulată de SC ... SRL, împotriva rezultatului procedurii de atribuire a contractului de achiziție publică pentru lotul nr. 2, prin care solicită obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei sale financiare, pentru lotul 2, emiterea unui nou rezultat al procedurii în urma noii evaluări financiare, anularea comunicării privind rezultatul procedurii de atribuire, precum și a tuturor actelor anterioare și/sau subsecvente, cu consecința emiterii a noi documente, cu luarea în considerare a ofertei SC ... SRL.

Preliminar, contestatoarea arată că prin comunicarea privind rezultatul procedurii de atribuire nr. CAIB3077-21/26.02.2021, a fost informată că oferta sa pentru lotul 2 a fost respinsă ca neconformă, în temeiul dispozițiilor art. 136 alin. (3) din HG nr. 395/2016, însă consideră că nu au fost respectate prevederile art. 210 alin. (2) lit. a) din Legea nr. 98/2016, oferta fiind declarată în mod ilegal drept neconformă.

În cadrul evaluării financiare a ofertei, autoritatea contractantă a transmis prin intermediul SEAP, în data de 16.02.2021, solicitarea de fundamentare economică a modului de formare a prețului, cu prezentarea de documente/dovezi concludente privind elementele prevăzute la art. 210 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, precum și, după caz, documente privind prețurile ce pot fi obținute de la furnizori, modul de organizare și metodele utilizate în cadrul procesului de lucru, prin raportare la prevederile art. 210 din Legea nr. 98/2016 și art. 136 din HG nr. 395/2016.

În această situație, petenta consideră relevante dispozițiile art. 210 alin. (2) lit. a) din Legea nr. 98/2016 și susține că a transmis în SEAP răspunsul (anexat și contestației), prin care a fundamentat prețul pentru produsul ofertat, pe modul de formare al acestuia prin corelarea unor circumstanțe favorabile: preț avantajos de la furnizor și costuri avantajoase de transport, plus adaos comercial și cheltuieli. În opinia sa, dovezile furnizate au justificat în mod corespunzător prețul produsului, prin specificarea prețului de achiziție de la furnizor, a cheltuielilor și a adaosului comercial, fără prezentarea contractelor semnate cu furnizorul, din motive de confidențialitate, însă cu depunerea declarației pe proprie răspundere, care reprezintă dovada că prețul de achiziție este cel specificat.

De asemenea, consideră că prin prezentarea prețului de achiziție, se justifică în mod corespunzător capacitatea de a susține prețul ofertat, care este scăzut față de prețul estimat de autoritatea contractantă, iar dacă aceasta considera că există omisiuni în răspuns, avea posibilitatea să solicite clarificări sau documente suplimentare.

În acord cu dispozițiile art. 210 alin. (3) din Legea nr. 98/2016, petenta apreciază că autoritatea contractantă, respectiv comisia de evaluare, nu avea dreptul de a respinge oferta sa, deoarece dovezile furnizate au justificat în mod corespunzător nivelul scăzut al prețului.

Față de aceste aspecte, contestatoarea consideră că respingerea ofertei sale reprezintă un demers nejustificat și abuziv.

În susținere, contestatoarea arată că în Ghidul de bune practici în domeniul achizițiilor publice, de pe site-ul portal.cnsc.ro (art 5.2.3), s-a reținut că *"Ofertantul câștigător nu prezintă nicio fundamentare economică a modului de formare a costurilor implicate de anumite utilaje sau echipamente de lucru oferate"*, motiv pentru care CNSC a dispus anularea procesului verbal de atribuire, însă consideră că în prezenta speță a prezentat o fundamentare economică precisă a modului de formare a costurilor, motiv pentru care autoritatea contractantă nu avea dreptul să respingă oferta.

Pentru toate motivele anterior expuse, ... SRL solicită Consiliului să admită contestația, astfel cum a fost formulată.

Cu adresa nr. CA/B 3092/05.03.2021, înregistrată la Consiliu sub nr. 11202/08.03.2021, ... a trimis documente relevante în soluționarea cauzei, împreună cu punctul său de vedere, prin care solicită respingerea contestației ca nefondată.

Autoritatea contractantă învederează că pe parcursul procesului de evaluare a ofertelor, respectiv în analiza și verificarea propunerilor financiare, comisia de evaluare a constatat că propunerea financiară a ofertantului SC ... SRL reprezintă 48,33% din valoarea estimată.

Ca urmare a analizării prețurilor oferate, comisia de evaluare care a stabilit că valoarea estimată a fost calculată ținând cont de prețurile pieței la care autoritate contractantă a achiziționat acest produs în perioada pandemiei de COVID-19, a decis să facă o medie a valorilor totale oferate, fără prima cea mai mică și ultima cea mai mare propunere financiară, eliminând astfel oferta .... Media calculată reieșită a fost de 34.244 lei, fără TVA.

Astfel, comisia de evaluare a solicitat fundamentarea economică a modului de formare a prețului, cu prezentarea de documente/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, modul de organizare și metodele utilizate în cadrul procesului de lucru, prin raportare la prevederile art. 210 din Legea nr. 98/2016 și a prevederilor art. 136 din HG nr. 395/2016, tuturor ofertanților a căror propunere financiară se situează sub media de 34.244 lei, fără TVA.

Ofertantul SC ... SRL a răspuns în termen, prin depunerea de documente în SEAP semnate cu semnătură electronică extinsă pentru lotul nr. 2, prin care a comunicat că prețul de 1,45 lei/buc (29.000 lei valoare totală /lot) pentru produsul mască FFP 2 este format din prețul de achiziție, de 1,10 lei/buc EXW de la furnizorul SC ... SRL, adaos comercial, cheltuieli depozitare, cheltuieli angajați, cheltuieli transport (prin mijloc de transport propriu sau curierat rapid).

De asemenea, ofertantul a precizat că beneficiază de următoarele cotații de transport din partea firmei ... SRL: colete (primul kg.) - 16 lei, fiecare kg. în plus - 1,6 lei.

Așadar, ofertantul contestator susține că datorită obținerii unor condiții favorabile (reduceri de preț de la furnizor), de care beneficiază în urma cantităților semnificative vândute, a stabilit pentru anul în curs

practicarea unor adaosuri rezonabile din cauza deficiențelor de buget din sistemul sanitar și a creșterii numărului de operatori economici care comercializează acest tip de produs pe piața din România.

În susținere, ofertantul a anexat documentul justificativ care demonstrează faptul că societatea are cheltuieli de transport intern (Factura transport intern ... SRL), însă invocând motive de confidențialitate prevăzute în contractele pe care le-a încheiat cu furnizorul, a precizat că nu poate remite înțelegerile scrise pe care le deține cu acesta, motiv pentru care a solicitat autorității contractante să considere că elementele răspunsului care nu sunt însoțite de dovezi, reprezintă o declarație pe proprie răspundere a sa.

Autoritatea contractantă a considerat că prin răspunsul dat ofertantul nu a prezentat fundamentarea economică a modului de formare a prețului ofertat, neprezentând documente doveditoare privind formarea prețului ofertat, așa cum a fost solicitat prin clarificarea adresată operatorului economic.

În opinia autorității contractante, în speță relevante sunt dispozițiile art. 210 alin. (1) și (2) din Legea nr. 98/2016, art. 136 și art. 137 din HG nr. 395/2016.

Aceasta învederează că prețul ofertat de contestatoare este neobișnuit de scăzut, fiind necesară emiterea unei solicitări de clarificări în temeiul art. 210 alin (2) lit. a) din Legea nr. 98/2016, astfel încât să se poată determina admisibilitatea ofertei și prevenirea riscului imposibilității derulării contractului.

Astfel, consideră că fundamentarea economică transmisă prin răspunsul la clarificare are un caracter general, fără nicio referire la contractul ce se va încheia și la costurile care vor fi suportate pe perioada derulării acestuia. Totodată, consideră că ofertantul nu fundamentează economic modul de compunere a prețului, astfel că autoritatea contractantă a fost în imposibilitatea de a considera satisfăcător răspunsul la solicitarea de clarificări.

Mai mult, precizează că nu a putut face nicio verificare a prețului ofertat având în vedere că în fundamentarea transmisă nu niciun alt element concret cu privire la costurile ofertantului, cu excepția menționării prețului de achiziție, respectiv niciun calcul al costurilor aferente derulării contractului.

De asemenea, precizează că ofertantul nu a depus nici documente în susținerea modului de compunere a prețului, deși acestea au fost cerute în mod expres prin adresa de solicitare.

Având în vedere că ofertantul a avut posibilitatea de a răspunde la clarificările solicitate, autoritatea contractantă apreciază că nu era obligată să solicite clarificări suplimentare, în sensul prezentării în concret a modului de formare a prețului, atâta timp cât o astfel de solicitare conduce la încălcarea principiului tratamentului egal și la avantajarea ofertantei, având în vedere că ofertantul nu a depus vreo justificare concretă care ar putea să fie clarificată în urma unor noi solicitări de clarificări.

În susținere, autoritatea învederează că în numeroase spețe, atât Consiliul, cât și instanțele de judecată au apreciat că ofertele cu preț aparent neobișnuit de scăzut ar fi trebuit respinse, dacă fundamentarea prețului este prezentată într-un mod formal/general.

Așadar, în temeiul prevederilor legale aplicabile în achizițiile publice, ofertanții participanți în procedurile de atribuire, în cazul în care primesc solicitări de justificare a prețului aparent neobișnuit de scăzut, au obligația depunerii de calcule concrete și documente în susținere pentru justificarea costurilor implicate, astfel încât să asigure posibilitatea verificării prețului ofertat, însă în cazul analizat, SC ... SRL nu a procedat în această manieră, prezentând doar informații generale fără vreun calcul aferent.

Drept urmare, ..., în calitate de autoritatea contractantă, solicită Consiliului să constate netemeinicia contestației depuse de către SC ... SRL și să o respingă ca nefondată.

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

În calitate de autoritate contractantă, ... a inițiat o procedură de atribuire simplificată, pe loturi, a contractului de achiziție publică de furnizare având ca obiect „Măști de protecție 3 pliuri, măști FFP2 și FFP3”, prin publicarea în SEAP a anunțului de participare simplificat nr. SCN 1081001/13.01.2021.

Pentru lotul 2 – „Mască FFP2”, care face obiectul contestației, valoarea estimată a fost de 60.000 lei fără TVA, iar criteriul de atribuire a fost „prețul cel mai scăzut”.

Conform declarației de participare publicată în SEAP în data de 27.01.2021, pentru lotul 2 au depus oferte 18 operatori economici, printre care și contestatoarea.

Potrivit comunicării privind rezultatul procedurii nr. CA/B3077-21/26.02.2021, oferta depusă de SC ... SRL pentru lotul 2 a fost declarată neconformă, potrivit art. 136 alin. (3) din HG nr. 395/2016, și respinsă, în conformitate cu prevederile art. 137 alin. (1) din HG nr. 395/2016, întrucât nu a prezentat fundamentarea economică a prețului și nici nu a prezentat documente doveditoare privind formarea prețului, conform solicitării de clarificări.

Împotriva acestui rezultat, SC ... SRL a formulat prezenta contestație, criticând motivele de respingere a ofertei sale.

După depunerea contestației, SC ... SRL a transmis dovada constituirii cauțiunii, conform art. 61<sup>1</sup> alin. (1) din Legea nr. 101/2016, astfel cum a fost modificată prin OUG nr. 114/13.07.2020, în cuantum de 1200 lei, prin consemnarea la CEC Bank – Sucursala ... a sumei respective, conform recipisei de consemnare nr. ..., suma fiind consemnată la dispoziția Consiliului pentru contestația aferentă dosarului constituit la CNSC în urma contestației formulate împotriva procedurii nr. .../13.01.2021.

Cauțiunea constituită se va restitui, la cerere, nu mai devreme de 30 de zile de la data rămânerii definitive a hotărârii, în temeiul art. 61<sup>1</sup> alin. (5), (6) și (7) din Legea nr. 101/2016.

Pe fondul cauzei, Consiliul reține că, având în vedere că prețul ofertei contestatoarei pentru acest lot a fost de 29.000 lei, respectiv 1,45 lei/buc, reprezentând 48,3% din valoarea estimată, autoritatea contractantă a uzat de prevederile art. 210 din Legea nr. 98/2016 și art. 136 alin. (1) din HG nr. 395/2016 și, în cadrul procesului de evaluare a propunerilor financiare, a solicitat contestatoarei să transmită „fundamentarea economică a modului de formare a prețului, cu prezentarea de documente/ dovezi concludente privind elementele prevăzute la art. 210 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, precum și, după caz, documente privind prețurile ce pot fi obținute de la furnizori, modul de organizare și metodele utilizate în cadrul procesului de lucru, prin raportare la prevederile art. 210 din Legea nr. 98/2016, cu modificările și completările ulterioare, și a prevederilor art. 136 alin. (1) din HG nr. 395/2016, actualizată”.

Cu adresa nr. 42/16.02.2021, SC ... SRL a răspuns solicitării autorității contractante, astfel:

*„Vă comunicăm faptul că prețul de 1,45 lei/buc (29.000 lei valoare totală lot) pentru produsul MASCĂ FFP 2 se fundamentează în principal pe modul de formare al acestuia prin corelarea unor circumstanțe astfel: Justificarea prețului ofertei:*

*Prețul produsului MASCĂ FFP2 esle format din :*

*Preț achiziție – 1,1 lei/buc EXW de la furnizorul SC ... SRL, adaos comercial, cheltuieli depozitare, cheltuieli angajați, cheltuieli transport (prin mijloc de transport propriu sau curierat rapid). Societatea noastrăă beneficiază de următoarele cotații de transport din partea firmei ... SRL: colete (primul kg) - 16 lei - fiecare kg în plus – 1,6 lei.*

*Datorită obținerii unor condiții favorabile, reduceri de preț de la furnizor, de care beneficiem în urma cantităților semnificative vândute, societatea noastră a stabilit pentru anul în curs practicarea unor adaosuri rezonabile datorită deficiențelor de buget din sistemul sanitar și datorită creșterii numărului de operatori economici care comercializeaza acest tip de produs pe piața din România.*

*Anexăm în sprijinul susținerii afirmațiilor făcute mai sus documente justificative după cum urmează:*

*- Document justificativ care demonstrează faptul că societatea noastră are cheltuieli de transport intern (factura transport intern ... SRL). Din motive de confidențialitate prevăzute în contractele încheiate de noi și furnizor nu vă putem remite înțelegerile scrise pe care le deținem cu acesta, motiv pentru care vă rugăm să considerați că elementele prezentei care nu sunt însoțite de dovezi sunt o declarație pe proprie răspundere a subscrisei.”*

În urma evaluării propunerii financiare și a acestui răspuns, autoritatea contractantă a consemnat în procesul-verbal nr. CA/B3066/19.02.2021 următoarele:

„Ofertantul nu a prezentat fundamentarea economică a modului de formare a prețului ofertat și nici nu a prezentat documente doveditoare privind formarea prețului ofertat. Răspunsul dat nu este concludent, deoarece nu justifică nivelul scăzut al prețului ofertat, comisia de evaluare respinge oferta depusă de ... ca neconformă, în baza prevederilor art. 136 alin. (3) din HG nr. 395/2016 actualizată.”

Consiliul constată că autoritatea contractantă a procedat în mod legal atunci când a considerat că răspunsul la solicitarea de clarificări nu este concludent.

Astfel, în conformitate cu prevederile art. 136 alin. (2) și (3) din HG nr. 395/2016:

„(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.”

Consiliul reține că SC ... SRL nu a prezentat informațiile solicitate, respectiv justificarea modului de formare a prețului, și nici nu a prezentat documente doveditoare privind formarea prețului ofertat.

Astfel în răspunsul la solicitarea de clarificări, SC ... SRL a indicat doar prețul de achiziție al măștilor de la furnizor, de 1,10 lei/buc, fără a depune, în acest sens, niciun document justificativ, motivând că înțelegerile cu furnizorul său sunt confidențiale.

Caracterul confidențial nu se apreciază în raport cu autoritatea contractantă, ci cu ceilalți competitori din procedură. Din moment ce legiuitorul a stabilit în sarcina autorității contractante să verifice prețul ofertelor, participarea la procedură înseamnă că ofertanții sunt de acord să-și divulge informațiile confidențiale către autoritatea contractantă.

Pentru astfel de situații legiuitorul a stabilit în sarcina autorităților contractante obligația de a păstra caracterul confidențial, secret comercial, drept de proprietate intelectuală ofertanții fiind obligați să prezinte documentele care fac dovada îndeplinirii cerințelor din documentația de atribuire.

În acest sens, Consiliul reține ca relevante dispozițiile art. 57 din Legea nr. 98/2016, potrivit căreia „(1) Fără a aduce atingere celorlalte prevederi ale prezentei legi sau dispozițiilor legale privind liberul acces la informațiile de interes public ori ale altor acte normative care reglementează activitatea autorității contractante, autoritatea contractantă are obligația de a nu dezvălui informațiile din propunerea tehnică, elementele din propunerea financiară și/sau fundamentări/

justificări de preț/cost transmise de operatorii economici indicate și dovedite de aceștia ca fiind confidențiale întrucât sunt: date cu caracter personal, secrete tehnice sau comerciale sau sunt protejate de un drept de proprietate intelectuală. Caracterul confidențial se aplică doar asupra datelor/informațiilor indicate și dovedite ca fiind date cu caracter personal, secrete tehnice sau comerciale sau sunt protejate de un drept de proprietate intelectuală.

(4) Operatorii economici indică și dovedesc în cuprinsul ofertei care informații din propunerea tehnică, elemente din propunerea financiară și/sau fundamentări/justificări de preț/cost sunt confidențiale întrucât sunt: date cu caracter personal, secrete tehnice sau comerciale sau sunt protejate de un drept de proprietate intelectuală. Informațiile indicate de operatorii economici din propunerea tehnică, elemente din propunerea financiară și/sau fundamentări/justificări de preț/cost ca fiind confidențiale trebuie să fie însoțite de dovada care le conferă caracterul de confidențialitate, dovadă ce devine anexă la ofertă, în caz contrar nefiind aplicabile prevederile alin. (1)".

De asemenea, din singurul document justificativ prezentat, respectiv Factura nr. 210500067201/20.09.2020, emisă de S.C. ... SA reiese că acest operator economic a efectuat pentru SC ... SRL „prestări servicii de curierat 24h” și „prestări servicii Retur Standard”, în valoare de 309,60 lei și respectiv 16 lei, fără a reieși produsele care au făcut obiectul acestor servicii, cantitatea sau destinatarul acestora.

Pentru celelalte componente de preț, la care SC ... SRL face referire în răspunsul la solicitarea de clarificări, respectiv adaos comercial, cheltuieli depozitare, cheltuieli angajați, Consiliul constată că nu a fost indicată ponderea acestora/costul în prețul total al măștii și nici nu a fost depus vreun document justificativ.

În consecință, Consiliul constată că în mod corect autoritatea contractantă a declarat neconformă oferta depusă de SC ... SRL, potrivit prevederilor art. 136 alin. (3) din HG nr. 395/2016.

Pentru toate aceste motive, în temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 98/2016, Consiliul va respinge, ca nefondată, contestația formulată de SC ... SRL în contradictoriu cu ....

Prezenta decizie este obligatorie pentru părțile cauzei, 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 dispozițiilor art. 26 alin. (6) din Legea nr. 98/2016, respinge, ca nefondată, contestația formulată de către SC ... SRL, în contradictoriu cu ....

Prezenta decizie este obligatorie pentru părțile cauzei, 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 lucrătoare de la comunicare.

Redactată în 4 exemplare, conține 9 (nouă) pagini.  
Redactată practica deciziei, Angela Achim.