



C.N.S.C.

CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

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

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, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr. 1119/C3/1080

Data: 03.07.2020

Prin contestația nr. 423/05.06.2020, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 22179/05.06.2020, înaintată de SRL, cu sediul în, județul, înregistrată în registrul comerțului sub nr., având CUI, reprezentată legal prin – administrator, formulată împotriva rezultatului procedurii aferent lotului 1, ce i-a fost comunicat prin adresa nr. 63/29.05.2020, și a raportului procedurii nr. 61/29.05.2020, acte publicate în SEAP, la 02.06.2020, de autoritatea contractantă, cu sediul în, județul, în procedura simplificată, organizată în vederea atribuirii unui contract de achiziție publică de „Instrumente muzicale și accesorii pentru acestea în cadrul proiectului Achiziționarea de dotări pentru dezvoltarea activităților cultural-muzicale în microregiunea Valea Nirajului”, inițiată cu anunțul de participare simplificat nr. SCN1061146, publicat în SEAP la 06.01.2020, s-a solicitat Consiliului

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

Prin contestația nr. 423/05.06.2020, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 22179/05.06.2020, ... SRL atacă rezultatul procedurii aferent lotului 1, ce i-a fost comunicat prin adresa nr. 63/29.05.2020, și raportul procedurii nr. 61/29.05.2020, acte publicate în SEAP, la 02.06.2020, de autoritatea contractantă, în procedura de atribuire menționată anterior, potrivit căruia oferta sa a fost declarată inadmisibilă, în temeiul dispozițiilor art. 137 alin. (1) din HG nr. 395/2016.

Contestatorul consideră că declararea ofertei sale inadmisibilă nu este justificată și este eronată. Arătând, pe de o parte, că, în conformitate cu prevederile art. 136 din HG nr. 395/2016 și ale art. 210 din Legea nr. 98/2016, prețul neobișnuit de scăzut al unei oferte se raportează la produsele care constituie obiectul contractului de achiziție publică, și nu la valoarea estimată a achiziției, iar produsele ce fac obiectul contractului sunt cele descrise în propunerea tehnică, pentru care a prezentat prețurile practicate pe piață.

Pe de altă parte, contestatorul precizează că, atât în ofertă, cât și în răspunsurile la solicitările de clarificări, a prezentat informații care demonstrează faptul că produsele ofertate sunt lucrate manual, dar și informații despre prețurile practicate pe piață de alți operatori economici, inclusiv de producător, prin magazinul oficial.

De altfel, arată contestatorul, în urma analizării prețurilor, rezultă că prețul total ofertat de el este chiar mai mare decât prețurile practicate pe piață.

Astfel, contestatorul a prezentat prețuri de la alți comercianți și de la producător, pentru exact aceleași produse prezentate în propunerea tehnică, pentru ca autoritatea contractantă să poată face comparație între prețuri, nu între produse diferite.

Precizând că produsele ofertate îndeplinesc în totalitate cerințele solicitate în caietul de sarcini, inclusiv cerința ca ele să fie lucrate manual, contestatorul solicită admiterea cererilor sale.

Prin adresa FN (fără număr de înregistrare la emitent), înregistrată la CNSC sub nr. 23650/16.06.2020, autoritatea contractantă a transmis punctul de vedere la contestație, precum și copii ale documentelor din dosarul achiziției publice.

În fapt, sesizând faptul că oferta contestatorului, pentru lotul 1 prezintă un preț aparent neobișnuit de scăzut (19,50 % din valoarea estimată a contractului), comisia de evaluare a solicitat acestuia, în temeiul dispozițiilor art. 136 alin. (1) din HG nr. 395/2016, explicații/justificări cu privire la posibilitatea îndeplinirii contractului în condițiile de calitate impuse prin documentația de atribuire, la prețul ofertat.

Drept răspuns, contestatorul a menționat următoarele:

(i) societatea noastră este distribuitor direct al produselor ofertate în cadrul procedurii de atribuire mai sus menționate și nu practică adaosuri comerciale nejustificate în vânzările ce urmează a le efectua prin atribuirea contractelor de achiziție încheiate în urma participării la licitații;

(ii) lipsa unei alte firme intermediare între firma producătoare și societatea noastră ne oferă posibilitatea obținerii unui preț foarte avantajos, nemaexistând alte comisioane aplicabile prețului de achiziție;

(iii) societatea noastră practică adaosuri care să asigure toate cheltuielile legate de furnizarea produselor, dar și un profit pentru societatea noastră;

(iv) transportul produselor de la producător la depozitul societății noastre se face cu mașinile aflate în dotarea societății noastre și cu personalul angajat în cadrul societății noastre, care, și acesta influențează în mod direct prețul final de vânzare al produselor.

De asemenea, arată autoritatea contractantă, contestatorul a menționat faptul că nu beneficiază de ajutor de la stat.

Autoritatea contractantă precizează și faptul că autoarea contestației a prezentat, în cadrul răspunsului, o paralelă între prețurile oferite de SRL și prețurile practicate de alți comercianți din România, pentru produsele ce fac obiectul contractului, însă link-urile indicate nu au putut fi accesate.

O nouă solicitare de clarificări a generat, din partea contestatorului, următorul răspuns: Referitor la solicitarea privind fundamentarea economică a modului de formare a prețului, menționăm că este distribuitor al produselor oferite și nu producător. Prin urmare, ... nu poate oferi informații despre procesul de producție, durata de timp, etc, întrucât acestea sunt secrete profesionale ale producătorului și, în calitate de distribuitor, nu are acces la astfel de informații.

În legătură cu prețul oferit, ... poate menționa că, în calitate de distribuitor al produselor fabricate de Hora, ... primește un discount cuprins între 10% și 30%, în funcție de cantitate, tipul produsului etc. Adaosul aplicat prețului de achiziție, este între 10% și 50%, în funcție de produs, și permite să acopere toate cheltuielile cu personalul necesar pentru îndeplinirea activităților în cadrul contractului și, de asemenea, asigură și un profit între 5% și 20%. Personalul responsabil cu implementarea contractului este personal angajat al și este plătit lunar, astfel încât acesta se ocupă de mai multe contracte în decursul unei luni.

Analizând și cel de-al doilea răspuns al contestatorului, autoritatea contractantă a constatat faptul că acesta a prezentat oferte de preț ale diferiților distribuitori/comercianți pentru produsele unui singur producător, ...

De asemenea, autoritatea contractantă a concluzionat faptul că oferta contestatorului are o valoare mult sub valoarea estimată a achiziției, informațiile furnizate nefiind în măsură să justifice această valoare, în condițiile în care, așa cum afirmă contestatorul, produsele oferite sunt lucrate manual.

La solicitarea Consiliului nr. 25779/1080/C3 din 30.06.2020, de a-și prezenta susținerile referitoare la competența materială a Consiliului în soluționarea contestației sale, ... SRL a răspuns prin adresa nr.

524/01.07.2020, înregistrată la CNSC cu nr. 26090/01.07.2020. Contestatorul arată că are calitatea de autoritate contractantă, întrucât proiectul în cadrul căruia s-a lansat această procedură simplificată este aprobat pentru măsura M3/6B Patrimoniul cultural și natural, peisaje rurale și situri de înaltă valoare naturală – Asociația Leader Valea Nirajului, proiect care, la rândul lui, a fost aprobat/finanțat din contribuția Uniunii Europene prin programul PNDR 2007-2013 Axa LEASER Sub-măsura 431.2 „Funcționarea Grupului de Acțiune Locală, dobândirea de competențe și animarea teritoriului”.

În aceste condiții, contestatorul apreciază că este de competența Consiliului să soluționeze contestația sa.

Prin adresa nr. 69/01.07.2020, înregistrată la CNSC sub nr. 26132/01.07.2020, autoritatea contractantă arată că a depus cererea de finanțare la Asociația Leader Valea Nirajului (<http://nirajleader.ro/>) pentru *Măsura M3/6B Patrimoniul cultural și natural, peisaje rurale și situri de înaltă valoare naturală*. Numărul de referință al sesiunii de cereri de proiecte este 04/02.03.2018, măsura fiind finanțată în cadrul SDL al Asociației Leader Valea Nirajului, submăsura 19.2 Sprijin pentru implementarea acțiunilor în cadrul strategiei de dezvoltare locală.

Potrivit contractului de finanțare C1920074C104772802684/20.02.2018, achizițiile publice se derulează conform anexei IV Instrucțiuni privind achizițiile publice pentru beneficiarii PNDR, punctul 3. Scopul și domeniul de aplicare: *Instrucțiunile privind achizițiile publice pentru beneficiarii PNDR, vor fi aplicate de către beneficiarii PNDR, în vederea obținerii avizului din partea CRFIR, pentru programul achizițiilor și contractele de achiziție atribuite în cadrul proiectelor ce fac obiectul contractelor de finanțare. Prezentele instrucțiuni sunt obligatorii pentru toți beneficiarii submăsurilor 1.1, 1.2, 4.3, 7.2, 7.6, 19.2 – servicii și 19.3, inclusiv cei care nu au calitatea de autoritate contractantă conform art. 4 din Legea nr. 98/2016, aceștia fiind asimilați beneficiarilor publici prin contractul de finanțare încheiat cu AFIR.*

Având în vedere cele menționate mai sus, ... consideră că are calitatea de autoritate contractantă și soluționarea contestației intră în competența materială a Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, conform legislației în vigoare.

Față de susținerile părților și de documentele depuse la dosarul cauzei, Consiliul reține cele ce urmează:

..... a inițiat, la 06.01.2020, o procedură simplificată, în vederea atribuirii unui contract de achiziție publică de „Instrumente muzicale și accesorii pentru acestea în cadrul proiectului Achiziționarea de dotări pentru dezvoltarea activităților cultural-muzicale în microregiunea Valea Nirajului”, prin publicarea, în SEAP, a anunțului de participare simplificat nr. SCN1061146 și a documentației de atribuire aferente.

Considerând netemeinică și nelegală decizia autorității contractante de a-i respinge oferta, pentru lotul 1, ca inadmisibilă (măsură ce i-a fost comunicată prin adresa nr. 63/29.05.2020), ... SRL a formulat contestația de față, solicitând

Analizând, cu prioritate, excepția semnalată, din oficiu, asupra competenței materiale a CNSC de a soluționa contestația, Consiliul o va respinge, ca nefondată. Ținând cont de documentele prezentate de contestator și de inițiatorul procedurii, Consiliul constată că are calitatea de autoritate contractantă. Această calitate a fost dobândită prin contractul nr. C1920074C104772802684/ 20.02.2018 de finanțare a proiectului din care face prezenta procedură de achiziție, respectiv din anexele Instrucțiunile Instrucțiunilor privind achizițiile publice pentru beneficiarii PNDR, emise de Agenția pentru Finanțarea Investițiilor Rurale, din cadrul Ministerului Agriculturii și Dezvoltării Rurale. Prin aceste Instrucțiuni/5.Efectuarea achizițiilor, finanțatorul stabilește Beneficiarii PNDR vor efectua achizițiile în conformitate cu Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, HG nr. 395/2016 și prezentele Instrucțiuni.

Prin urmare, calitatea de autoritate contractantă derivă dintr-un act al unei autorități publice, nefiind însușită voluntar de achizitorul de față.

Preliminar, Consiliul constată că, pentru a îndeplini obligația stabilită la art. 611 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, contestatorul a înaintat recipisa de consemnare a cauțiunii nr. 206317224/1, în valoare de 3.730,80 lei, emisă de CEC Bank – Sucursala, în data de 11.06.2020.

Consiliul reține că, în adresa nr. 63/29.05.2020, de comunicare a rezultatului procedurii, autoritatea contractantă i-a transmis contestatorului decizia de respingere a ofertei acestuia, motivat de faptul că *nu s-a justificat, în mod corespunzător, valoarea scăzută a propunerii financiare în raport cu propunerea tehnică prezentată, unde s-a indicat faptul că produsele sunt lucrate manual.*

Disputa din litigiu privește răspunsul ofertantului (din 16.03.2020), la solicitarea comisiei de evaluare (din 12.03.2020), de la lit. a): (...) *vă solicităm explicații/justificări cu privire la posibilitatea îndeplinirii contractului în condițiile de calitate impuse prin documentația de atribuire, la prețul ofertat, respectiv:*

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) din Legea 98/2016;

f) posibilitatea ca ofertantul să beneficieze de un ajutor de stat.

Ofertantul a răspuns punctual la toate solicitările, iar pentru lit. a) contestatorul a menționat și că este distribuitor direct al produselor oferite.

Comisia de evaluare i-a retransmis, în 30.03.2020, o nouă solicitare de clarificări: *transmiterea fundamentării economice a modului de formare a prețului prin raportare la procesul de producție din care să reiasă cel puțin următoarele (cu titlu de exemplu): resursele umane implicate în procesul de producție, durata de timp, profitul precum și orice alte cheltuieli necesare îndeplinirii contractului.*

În răspunsul din 01.04.2020, contestatorul a precizat, printre altele, că este distribuitor al produselor oferite și nu producător. Prin urmare, ... nu poate oferi informații despre procesul de producție, durata de timp etc. Întrucât acestea sunt secrete profesionale ale producătorului și în calitate de distribuitor nu are acces la astfel de informații. La răspuns a atașat ofertele de preț din siteul Magazinului Rapsodia-ce comercializează produsele realizate de Hora.

Nemulțumită de răspunsul primit, autoritatea contractantă a respins oferta, pentru nejustificarea corespunzătoare a valorii scăzute a propunerii financiare.

Analizând corespondența dintre ofertant și comisia de evaluare, referitor la fundamentarea prețului de producție, Consiliul constată că răspunsul dat de contestator a fost explicit, față de întrebările adresate. Contestatorul a arătat, în mod întemeiat, că nu poate cunoaște acele prețuri întrucât el are calitatea de distribuitor. În plus, contestatorul a depus, din proprie inițiativă, ofertele de la unul dintre distribuitorii oficiali ai producătorului.

Consiliul observă, în urma accesării siteului producătorului HORA (<https://www.hora.ro/linkuri.html>), în care se menționează magazinele distribuitoare ale produsele fabricate și comercializate de, precum și a siteului Magazinului Rapsodia (<https://magazinulrapsodia.ro>), realitatea susținerii contestatorului, referitor la practicarea, în piață, a unor prețuri mai mari decât cele din oferta sa.

Chiar dacă contestatorul nu a prezentat oferte de preț acordate de producător către el, informațiile din siteul magazinului RAPSODIA arată că prețurile din propunerea financiară (din prezenta procedură) nu pot fi apreciate ca neobișnuit de scăzute.

Pentru lămurirea prețurilor din propunerea financiară a contestatorului, comisia de evaluare trebuia să-i solicite documente care să ateste prețurile pe care producătorul le acordă SRL, nu costurile din procesul de producție, la care nu are acces efectiv ofertantul (vânzător al produselor).

Astfel, Consiliul constată că, deși comisia de evaluare a invocat în solicitarea de clarificări, din 12.03.2020, prevederile art. 136 alin. (1) din HG nr. 395/2016, coroborate cu art. 210 alin. (1) și (2) din Legea nr.

98/2016, cererea de justificare a prețului se referea strict la procesul de producție, fără a solicita documente doveditoare, fără a face referire la prețurile ce pot fi obținute de la furnizori/producători, ori la elementele constitutive ale prețului ofertat.

Prevederile art. 136 alin. (1) din HG nr. 395/2016 trebuiau să determine comisia de evaluare în întocmirea unei adrese de clarificare adaptată tipului de informații necesare *[Art. 136 alin. (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].*

Având în vedere că ofertantul contestator a răspuns, în mod corect și precis la solicitarea comisiei de evaluare, care a avut, totuși, un conținut formal, cu caracter general, Consiliul apreciază ca nelegală decizia autorității contractante de respingere a ofertei acestuia.

Pentru argumentele de mai sus, în temeiul art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va admite contestația formulată de SRL și va anula raportul procedurii nr. 61/29.05.2020 și actele subsecvente acestuia, în partea ce privește respingerea ofertei contestatorului, depusă la lotul 1. Va obliga autoritatea contractantă să continue procedura de atribuire, la lotul 1, cu solicitarea unor informații care să privească elementele constitutive ale propunerii financiare și reevaluarea financiară a ofertei contestatorului, în termen de 15 zile de la primire prezentei decizii.

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

CONSILIUL DECIDE:

Respinge, ca nefondată, excepția invocată din oficiu.

Admite contestația formulată de SRL în contradictoriu cu și anulează raportul procedurii nr. 61/29.05.2020 și actele subsecvente acestuia, în partea ce privește respingerea ofertei contestatorului, depusă la lotul 1. Obligă autoritatea contractantă să

continue procedura de atribuire, la lotul 1, cu solicitarea unor informații care să privească elementele constitutive ale propunerii financiare și reevaluarea financiară a ofertei contestatorului, în termen de 15 zile de la primire prezentei decizii.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, dar împotriva ei se poate formula plângere, în termen de 10 zile lucrătoare de la comunicare, în conformitate cu dispozițiile art. 28 alin. (1) și art. 29 din Legea nr. 101/2016.

PREȘEDINTE,

.....

MEMBRU,

.....

MEMBRU,

.....

Redactat practicaua deciziei,
Carina-Paula ZĂRNESCU

.....