

CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C.N.S.C.

Str. Stavropoleos nr. 6, Sector 3, București, România, CP 030084, CIF 20329980
Tel. +4 021 3104641 Fax. +4 021 3104642; +4 021 8900745, www.cnsc.ro

În conformitate cu prevederile art. 266 alin. (2) din O.U.G. nr. 34/2006 privind atribuirea contractelor de achiziție publică, a contractelor de concesiune de lucrări publice și a contractelor de concesiune de servicii, aprobată prin Legea nr. 337/2006, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr. / C... /

Data: ...

Prin contestația nr. 56/20.05.2016, transmisă prin mijloace electronice (e-mail), înregistrată la Consiliu sub nr. 15575/20.05.2016 și în original, înregistrată la Consiliu sub nr. 15772/24.05.2016, S.C. ...S.R.L., cu sediul în municipiul ..., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr..., având CIF RO ..., reprezentată legal de administrator ..., a contestat actul administrativ nr. 12783/16.05.2016 reprezentând comunicarea rezultatului procedurii de atribuire, prin „cerere de oferte”, a contractului de achiziție publică de furnizare având ca obiect „Achiziție cartușe de toner, hârtie pentru fotocopiatoare și xerografică”, cod CPV 30125100-2 (Rev.2), loturile 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7 și 8 inițiată de ..., în calitate de autoritate contractantă, cu sediul în municipiul ... și a solicitat anularea actului administrativ nr. 12783/16.05.2016, admiterea răspunsului societății sale nr. 44/04.05.2016 la solicitarea de clarificări nr. 11532/04.05.2016 ca fiind conform și ulterior, aplicarea criteriului de atribuire precizat în fișa de date a achiziției/invitația de participare, în vederea stabilirii ofertelor câștigătoare, reevaluarea ofertei S.C. ...S.R.L., în conformitate cu cerințele tehnice ale caietului de sarcini, obligarea autorității contractante la reluarea procedurii de atribuire după emiterea deciziei, precum și plata cheltuielilor de judecată prilejuită cu întocmirea și depunerea contestației.

În baza legii și a documentelor depuse de părți,
CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

DECIDE:

Admite, în parte, contestația formulată de către S.C. ...S.R.L., cu sediul în municipiul ..., în contradictoriu cu ..., în calitate de autoritate contractantă, cu sediul în municipiul

Anulează, în parte, Raportul procedurii înregistrat sub nr. 12688/16.05.2016 și actele subsecvente acestuia, respectiv referirile la oferta depusă de S.C. ...S.R.L. precum și cele referitoare la aplicarea criteriului de atribuire și obligă autoritatea contractantă, ca în termen de 10 zile de la primirea deciziei, să reevalueze oferta depusă de S.C. ...S.R.L., conform celor reținute în motivare.

Respinge, ca nefondat, capătul de cerere privind reevaluarea ofertei S.C. ...S.R.L., pentru considerentele expuse în motivarea deciziei.

Dispune continuarea procedurii de atribuire cu aplicarea celor decise anterior.

Admite cererea contestatoarei de obligare a autorității contractante la plata cheltuielilor ocazionate cu soluționarea contestației și obligă autoritatea contractantă la plata către contestatoare a sumei de 20,80 lei reprezentând cheltuieli ocazionate cu soluționarea contestației (taxe poștale).

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, în conformitate cu dispozițiile art. 280 alin. (1) și (3) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006.

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

MOTIVARE:

Prin contestația nr. 56/20.05.2016, transmisă prin mijloace electronice (e-mail), înregistrată la Consiliu sub nr. 15575/20.05.2016 și în original, înregistrată la Consiliu sub nr. 15772/24.05.2016, formulată de S.C. ...S.R.L., în contradictoriu cu ..., în calitate de autoritate contractantă, împotriva actului administrativ nr. 12783/16.05.2016 reprezentând comunicarea rezultatului procedurii de atribuire, prin „cerere de oferte”, a contractului de achiziție publică de furnizare având ca obiect „Achiziție cartușe de toner, hârtie pentru fotocopiatoare și xerografică”, cod CPV 30125100-2 (Rev.2), loturile 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7 și 8 s-a solicitat anularea actului administrativ nr. 12783/16.05.2016, admiterea răspunsului societății sale nr. 44/04.05.2016 la solicitarea de clarificări nr. 11532/04.05.2016 ca fiind conform și, ulterior, aplicarea criteriului de atribuire precizat în fișa de date a achiziției/invitația de participare, în vederea stabilirii ofertelor câștigătoare, reevaluarea ofertei S.C. ...S.R.L., în conformitate cu cerințele tehnice ale caietului de sarcini, obligarea autorității contractante la reluarea procedurii de atribuire după emiterea deciziei, precum și plata cheltuielilor de judecată prilejuită de întocmirea și depunerea contestației.

Contestatoarea menționează că oferta sa a fost respinsă ca inacceptabilă, din procesul verbal al ședinței de deschidere a ofertelor nr.

10790/22.04.2016 rezultând că S.C. ...S.R.L. s-a clasat pe locurile 2 sau 3 la toate loturile, criteriul de atribuire aplicat de autoritatea contractantă fiind, în opinia sa, „obținerea profitului cel mai mare”, având în vedere „preocuparea” comisiei de evaluare față de indicatorii financiari ai ofertanților.

Astfel, contestatoarea consideră că în comunicarea rezultatului procedurii nr. 12783/16.05.2016 autoritatea contractantă a calculat greșit rentabilitatea, în condițiile în care societatea sa nu comercializează și nu va comercializa produse doar Spitalului Județean de Urgență Slatina, cheltuielile prezentate în justificarea prețului oferat acoperind întreaga activitate comercială a societății sale și nefiind o previziune a indicatorilor financiari ce ar rezulta în urma desfășurării unui eventual contract cu autoritatea contractantă.

Contestatoarea arată că prin adresa nr. 11532/04.05.2016, autoritatea contractantă i-a solicitat clarificări referitoare la prețul aparent neobișnuit de scăzut în raport cu ceea ce urmează a fi furnizat, societatea sa răspunzând prin adresa nr. 44/04.05.2016, în care a evidențiat în mod concret și punctual următoarele:

- prețurile la furnizori;
- situația stocurilor de materii prime și materiale;
- modul de organizare și metodele utilizate în cadrul procesului de lucru;
- nivelul de salarizare a forței de muncă;
- performanțele și costurile implicate de anumite utilaje sau echipamente de lucru;
- fundamentarea economică a modului de formare a prețului, prezentând factură de la furnizor;
- soluțiile tehnice adoptate și/sau orice condiții deosebite de favorabile de care beneficiază ofertantul pentru executarea lucrărilor, pentru furnizarea produselor sau prestarea serviciilor: preț de achiziție scăzut, transport gratuit, forță de muncă externalizată, societatea sa practicând un adaos comercial mic, întrucât vinde în cantități mari, management eficient al costurilor;
- originalitatea ofertei din punct de vedere al îndeplinirii tuturor cerințelor prevăzute în caietul de sarcini, ofertând consumabile echivalente achiziționate direct de la producător;
- respectarea dispozițiilor privind protecția muncii și condițiile de lucru aplicabile pentru executarea lucrării, prestarea serviciului sau furnizarea produselor;
- posibilitatea ca ofertantul să beneficieze de un ajutor de stat.

Contestatoarea apreciază că autoritatea contractantă a calculat eronat indicatorii financiari ai societății sale, raportându-i doar la valorile din procedura pe care aceasta o desfășoară.

Referitor la propunerea tehnică a S.C. ...S.R.L., contestatoarea învederează că „are suspiciuni” în ceea ce privește conformitatea acesteia cu cerințele tehnice ale caietului de sarcini, în condițiile în care,

conform datelor de la ONRC, această societate nu este specializată în comerțul cu produsele care fac obiectul prezentei proceduri de atribuire și nici nu participă în mod constant la procedurile de atribuire desfășurate în SEAP.

În dovedirea contestației sale, S.C. ...S.R.L. a depus la dosarul cauzei, în copie, un set de înscrisuri.

Prin adresa nr. 15671/1077 C5/23.05.2016, Consiliul a încunoștințat autoritatea contractantă că S.C. ...S.R.L. a depus contestație, solicitându-i documentele necesare, în conformitate cu dispozițiile art. 274 din O.U.G. nr. 34/2006, între care, dosarul achiziției publice definit de art. 213 alin. (1) din aceeași ordonanță, inclusiv propunerea financiară depusă de contestatoare și oferta depusă de societatea declarată câștigătoare (documente de calificare, propunere financiară și tehnică).

Prin adresa nr. 64/26.05.2016, înregistrată la Consiliu sub nr. 16177/27.05.2016, contestatoarea S.C. ...S.R.L. a comunicat, între altele, dovada cheltuielilor de judecată.

Prin adresa nr. 66/30.05.2016, înregistrată la Consiliu sub nr. 16420/30.05.2016, contestatoarea a solicitat accesul la dosarul achiziției publice.

Autoritatea contractantă ... a comunicat prin adresa nr. 14057/30.05.2016, înregistrată la Consiliu sub nr. 16469/31.05.2016, punctul de vedere referitor la contestație, însoțit de documentele necesare soluționării acesteia.

Analizând documentele depuse și răspunsurile formulate la solicitările de clarificare, autoritatea contractantă a stabilit că autoarea contestației, pentru a face dovada costului de achiziție, respectiv suma de 6.851,57 euro, a prezentat factura proformă întocmită de furnizorul pentru achiziționarea cantității maxime de produse estimate, dar, în condițiile în care prețul ofertat pentru cantitatea maximă estimată este de 9135,43 euro, rezultă un adaos comercial de 2283,86 euro, aproximativ 10.164 lei.

Având în vedere că doar cheltuielile lunare cu personalul sunt de 10.000 lei, autoritatea contractantă apreciază că procentul de adaos comercial nu acoperă totalitatea cheltuielilor explicitate în adresa de justificare a prețului ofertat și cu atât mai mult nu determină obținerea unei cote de profit, profit ce nu a fost luat în calcul la justificarea prețului.

Pe de altă parte, autoritatea contractantă învederează că există o îndoială rezonabilă în ceea ce privește veridicitatea declarațiilor ofertantului cu privire la numărul/tipul autovehiculelor din dotare, raportat la cele evidențiate în Certificatul de Atestare Fiscală privind taxele și impozitele locale, aceste mijloace de transport influențând cuantumul elementelor de cheltuială.

În continuare, autoritatea contractantă face precizarea că deși contestatoarea susține că a „evidențiat în mod corect și punctual toate

aspectele prevăzute la art. 36¹ alin. (3) din HG nr. 925/2006", nu au fost depuse documente în susținerea tuturor afirmațiilor făcute în cadrul adresei nr. 44/04.05.2016, exemplificând astfel faptul că nu a fost transmisă situația stocurilor, deși se susține că 85% din produsele oferite se află pe stoc, respectiv profitul nu a fost demonstrat prin fundamentarea prețului oferit.

De asemenea, autoritatea contractantă face precizarea că evaluarea efectuată în cauză vizează doar prețul oferit în cadrul acestei proceduri și nu întreaga activitate economico-financiară a firmei oferante, iar pe de altă parte, admitând prin absurd că susținerea contestației ar fi temeinică, se arată faptul că nu au fost prezentate dovezi privind derularea de contracte având același obiect și care se desfășoară în aceeași perioadă cu prezentul contract de achiziție publică.

În ceea ce privește susținerile referitoare la oferta declarată câștigătoare, autoritatea contractantă le consideră ca fiind simple speculații, contestația substituindu-se în mod nelegal comisiei de evaluare.

În concluzie, autoritatea contractantă solicită respingerea contestației ca neîntemeiată.

Prin adresa nr. 16604/1077 C5/01.06.2016, Consiliul a invitat contestația în data de 02.06.2016 în vederea studierii dosarului achiziției publice, precizându-i că prin concluziile scrise nu se poate completa contestația cu alte motive sau capete de cerere, având în vedere că O.U.G. nr. 34/2006 prevede calea de atac a contestației pentru motive de nelegalitate și netemeinicie care derivă din actul atacat și sunt cunoscute persoanei vătămate la momentul formulării ei, iar nu pentru motive necunoscute. Pe de altă parte, conform dispozițiilor art. 270 alin. (1) lit. e) din ordonanță, contestația trebuie să cuprindă motivarea atât în fapt cât și în drept, singura ipoteză în care se admite completarea motivării este aceea de la art. 270 alin. (2) – când Consiliul apreciază că în contestație nu se regăsește motivarea ei, ocazie cu care pune în vedere autoarei să își completeze contestația în termen de 3 zile.

Prin adresa nr. 72/03.06.2016, înregistrată la Consiliu sub nr. 16912/03.06.2016, contestația a comunicat concluzii scrise ca urmare a studierii dosarului achiziției publice.

Contestația aduce la cunoștință că decizia autorității contractante este abuzivă și nu are temei legal, întrucât a calculat un profit brut de aproximativ 10.000 de lei societății sale, în timp ce, din documentele depuse la dosarul achiziției, rezultă că ofertantul desemnat câștigător are un profit brut de aproximativ 2400 lei la valoarea oferită, având în vedere faptul că a declarat că din prețul oferit, 95% reprezintă prețul de achiziție, în timp ce, în cazul societății sale prețul de achiziție reprezintă aproximativ 75%, prin urmare rezultând că ofertantul desemnat câștigător se aprovizionează la prețuri apropiate de prețul de vânzare al societății sale.

De asemenea, contestatoarea observă că S.C. ...S.R.L. nu a evidențiat cheltuielile cu salariile personalului, ci doar impozitele asimilate salariilor, rezultând o evaluare neunitară a ofertelor financiare efectuată de comisia de evaluare în mod intenționat, din justificarea prețului ofertat lipsind modul de calcul al cheltuielilor raportat la valoarea ofertei.

Contestatoarea constată că autoritatea contractantă a solicitat informații Primăriei Municipiului ..., pentru a i se confirma că societatea sa comercializează produsele oferite în prezenta procedură de atribuire, astfel că răspunsul Primăriei a fost afirmativ.

Totodată, contestatoarea constată și faptul că S.C. ...S.R.L. avea pe stoc, la data întocmirii listei de inventariere respective, mai puține produse decât a livrat societatea sa către Primăria ... într-un interval de 30 de zile.

Referitor la alegațiile autorității contractante cu privire la mijloacele de transport pe care le deține societatea sa, contestatoarea precizează că autoturismele care livrează efectiv produse către clienți sunt cele menționate în justificarea prețului ofertat, dar autoturismele conducerii, cele ale personalului TESA și scuterul nu livrează marfa la clienți.

Contestatoarea susține că din documentele depuse la dosarul cauzei nu reies informații referitoare la producătorul consumabilelor oferite de S.C. ...S.R.L., astfel încât, solicită verificarea conformității propunerii tehnice a S.C. ...S.R.L. cu cerințele nr. 4-9 din caietul de sarcini.

Pe de altă parte, având în vedere înverșunarea autorității contractante de a semna contractul cu S.C. ...S.R.L. din ..., contestatoarea își exprimă îndoiala cu privire la posibilitatea derulării unui contract în condiții decente de etică profesională cu această autoritate contractantă, o dovadă clară în acest sens reprezentând-o și faptul că, la solicitarea sa nr. 53/18.05.2016, de a i se comunica contul IBAN în care să plătească garanția de bună conduită pentru a înainta contestația, prin adresa nr. 13045/18.05.2016, autoritatea contractantă i-a transmis, un cod IBAN greșit.

Prin adresa nr. 16922/1077 C5/03.06.2016, comunicată prin fax și recepționată în aceeași zi, confirmată de primire prin înregistrarea acesteia la ... sub nr. 14746/03.06.2016, Consiliul a încunoștințat autoritatea contractantă că, urmare a studierii dosarului achiziției publice, S.C. ...S.R.L. a depus concluziile scrise nr. 72/03.06.2016, comunicându-i totodată că, până la data de 06.06.2016 ora 16:00, poate transmite eventualele sale susțineri față de conținutul acestui document ce i-a fost comunicat de contestatoare, prin mijloace electronice, la data de 03.06.2016 – la dosarul cauzei existând înscrisuri în acest sens.

Autoritatea contractantă nu a răspuns solicitării Consiliului nici până la data prezentei decizii.

În data de 21.06.2016 autoritatea contractantă a transmis la C.N.S.C., înregistrate sub nr. 18713/21.06.2016, documentele de

calificare ale ofertantului declarat câștigător, în completarea documentelor depuse ca urmare a adresei Consiliului nr. 15671/1077C5/23.05.2016.

Din documentele depuse la dosarul cauzei și din susținerile părților, Consiliul reține următoarele:

Autoritatea contractantă ... a inițiat procedura de atribuire prin „cerere de oferte”, pe loturi, a contractului de achiziție publică având ca obiect „Achiziție cartușe de toner, hârtie pentru forocopiatoare și xerografică”, cod CPV 30125100-2 prin publicarea în SEAP a invitației de participare nr. 386765/06.04.2016, stabilind data de depunere a ofertelor la 21.04.2016, criteriul de atribuire „prețul cel mai scăzut” și o valoare estimată, cuprinsă între 140.328 lei, fără TVA și 210.507 lei, fără TVA.

În procesul verbal de deschidere înregistrat sub nr. 10790/22.04.2016 s-a consemnat denumirea ofertanților care au depus oferte pentru cele 9 loturi.

Potrivit raportului procedurii de atribuire nr. 12688/16.04.2016 s-a hotărât declararea ofertei S.C. ...S.R.L. câștigătoare pentru toate cele 9 loturi.

Prin adresa nr. 12783/16.04.2016 autoritatea contractantă a comunicat către S.C. ...S.R.L. rezultatul procedurii de atribuire prin care aduce la cunoștința acesteia următoarele:

„(...) în urma evaluării ofertelor depuse și a aplicării «prețul cel mai scăzut», în cadrul acestei proceduri, oferta dv. pentru loturile 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8 a fost declarată inacceptabilă conform art. 36 alin. (1) lit. f) din HG 925/2006 modificată și completată, întrucât nu justifică prețul ofertat.

Astfel, pentru a face dovada costului de achiziție, respectiv suma de 6.851,57 euro ați prezentat factura proformă întocmită de furnizorul MVP ... pentru achiziționarea cantității maxime de produse estimate de către autoritatea contractantă, dar: în condițiile în care prețul ofertat de dvs. pentru cantitatea maximă estimată este de 9135,43 euro, rezultă un adaos comercial de 2283,86 euro-aprox. 10164 lei. Având în vedere ca doar cheltuielile lunare cu personalul sunt de 10000 lei, cota de adaos comercial nu acoperă totalitatea cheltuielilor explicitate de către dvs și cu atât mai mult nu determină obținerea unei cote de profit, profit pe care nu l-ați luat în calcul la justificarea prețului.

Pe de altă parte, există o îndoială rezonabilă în ceea ce privește veridicitatea declarațiilor dvs. cu privire la numărul/tipul autovehiculelor din dotare (comunicate prin adresa nr. 11675/04.05.2016) raportat la cele evidențiate în Certificatul de Atestare Fiscală privind taxele și impozitele locale (nr. DI/SIT/16008 din 14.04.2016), aceste mijloace influențând cuantumul elementelor de cheltuială.

Oferta desemnată câștigătoare a fost cea depusă de S.C. ...S.R.L. corespunzătoare din punct de vedere al cerințelor documentației de atribuire și al cărei preț este de:

Lotul 1-Cartuș toner compatibil cu imprimanta HP	11694
Lotul 2-Cartuș toner compatibil cu imprimanta Samsung	5888
Lotul 3 Cartuș toner compatibil cu imprimanta Xerox	4148
Lotul 4-Cartuș toner compatibil cu imprimanta Brother	5428
Lotul 5-Cartuș toner compatibil cu imprimanta Lexmark	11274
Lotul 6-Cartuș toner compatibil cu imprimanta Canon	2400
Lotul 7-Cartuș toner compatibil cu imprimanta Kyocera	4950
Lotul 8-Cartuș toner compatibil cu imprimanta Epson	2760

(...)"

Împotriva rezultatului procedurii de atribuire, aferent loturilor 1-8, a formulat contestație S.C. ...S.R.L. invocând faptul că, în ceea ce privește oferta sa, autoritatea contractantă a calculat în mod eronat indicatorii financiari ai societății sale raportându-i doar la valorile din procedura pe care aceasta o desfășoară precizând faptul că activitatea sa nu se bazează doar pe contractul care s-ar încheia cu

În ceea ce privește al doilea motiv de respingere a ofertei sale contestatoarea susține că autoturismele care livrează efectiv produse către clienți sunt cele menționate în justificarea prețului ofertat, autoturismele conducerii, cele ale personalului TESA și scuterul nelivrând marfă clienților.

În analiza motivelor de respingere a ofertei depusă de către contestatoarea S.C. ...S.R.L., Consiliul constată că în etapa de evaluare a ofertei autoritatea contractantă a solicitat ofertantului contestator justificarea prețului neobișnuit de scăzut prin adresa nr. 11532/04.05.2016, aceasta având următorul conținut:

„Întrucât oferta dvs. financiară prezintă un preț aparent neobișnuit de scăzut în raport cu ceea ce urmează a fi furnizat, în conformitate cu dispozițiile art. 202 alin. 1 din OUG nr. 34/2006, vă rugăm să justificați prețul ofertat pentru loturile 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8”.

Prin adresa nr. 44/04.05.2016, înregistrată la autoritatea contractantă sub nr. 11675/04.05.2016, S.C. ...S.R.L. a transmis justificarea prețului ofertat, iar la punctul 1 *„Fundamentarea economică a modului de formare a prețului”*, a arătat că pentru *„Prețul de achiziție de la furnizor (componenta principală a prețului ofertat)”* a prezentat *„factura proformă”* iar în ceea ce privește aspectul legat de cheltuieli salariale *„1.1 Justificarea fundamentării tarifului de evidențiere a cheltuielilor salariale cu precizarea următoarelor elemente”*, invocat de către autoritatea contractantă în luarea deciziei de respingere a ofertei, a arătat faptul că *„Forța de muncă a SC ...SRL este externalizată. În acest sens, în fiecare lună achită un abonament lunar în valoare de 10.000 lei. Atașat factura pentru luna martie 2016 (4 angajați)”*.

În ceea ce privește *„numărul/tipul autovehiculelor din dotare”*, Consiliul constată că în justificarea prețului ofertat contestatoarea a indicat la rubrica referitoare la *„Performanțe și costuri implicate de anumite utilaje sau echipamente de lucru”* faptul că are *„- 2 autoturisme: 1xSkoda Octavia, 1xMercedes sprinter”*.

Consiliul constată că răspunsul privind justificarea prețului neobișnuit de scăzut a făcut obiectul analizei comisiei de evaluare din data de 16.05.2016, conform procesului-verbal de evaluare a ofertelor nr. 12684/16.05.2016, ocazie cu care comisia de evaluare a consemnat cele două motive de respingere a ofertei comunicate contestatoarei prin adresa nr. 12783/16.04.2016 privind rezultatul procedurii de atribuire.

În soluționarea criticilor aduse motivelor de respingere a ofertei depusă de contestatoare, Consiliul reține ca relevante următoarele prevederi legale:

- art. 202 alin. (1) din O.U.G. nr. 34/2006, potrivit căroră *„În cazul unei oferte care are un preț aparent neobișnuit de scăzut în raport cu ceea ce urmează a fi furnizat, executat sau prestat, autoritatea contractantă are obligația de a solicita ofertantului, în scris și înainte de a lua o decizie de respingere a acelei oferte, detalii și precizări pe care le consideră semnificative cu privire la ofertă, precum și de a verifica răspunsurile care justifică prețul respectiv”*;

- art. 36¹ alin. (2) din H.G. nr. 925/2006 potrivit căroră *„În cazul în care, pe parcursul evaluării, se constată existența unei oferte cu preț aparent neobișnuit de scăzut în sensul prevederilor alin. (1), autoritatea contractantă are obligația de a efectua verificări detaliate în legătură cu aspectele prevăzute la art. 202 alin. (2) din ordonanța de urgență”*; și

- art. 36¹ alin. (3) din H.G. nr. 925/2006 potrivit căroră *„În scopul efectuării verificărilor prevăzute la alin. (2), autoritatea contractantă va solicita ofertantului inclusiv documente privind, după caz, prețurile la furnizori, situația stocurilor de materii prime și materiale, modul de organizare și metodele utilizate în cadrul procesului de lucru, nivelul de salarizare a forței de muncă, performanțele și costurile implicate de anumite utilaje sau echipamente de lucru”*.

Din analiza documentelor depuse la dosarul cauzei rezultă că autoritatea contractantă a formulat o solicitare de justificare a prețului neobișnuit de scăzut generică, fără a solicita, în mod concret, ofertantului contestator, prezentarea unei justificări raportat la dispozițiile art. 36¹ alin. (3) din H.G. nr. 925/2006.

În aceste condiții ofertantul a avut libertatea de a prezenta justificarea prețului ofertat în funcție de elementele considerate de acesta ca fiind relevante în susținerea prețului ofertat.

Faptul că, din informațiile depuse de ofertanta contestatoare, autoritatea contractantă a tras concluzia că totalitatea cheltuielilor contestatoarei nu sunt acoperite de adaosul comercial, în condițiile în care numai cheltuielile lunare cu personalul sunt de 10000 lei, ar fi putut să determine comisia de evaluare să solicite lămurirea acestor aspecte și nu să ia decizia de respingere a ofertei pentru nejustificarea prețului neobișnuit de scăzut.

Mai mult, nu poate constitui motiv de respingere a ofertei faptul că nu a fost luat în calcul la justificarea prețului și profitul, în condițiile în care, pe de o parte, prin solicitarea referitoare la prețul neobișnuit de

scăzut autoritatea contractantă nu a cerut justificarea profitului iar, pe de altă parte, acesta nu poate face obiectul justificării prețului neobișnuit de scăzut fiind un element propriu ofertantului.

În acest sens, Consiliul reține că profitul, respectiv cota aferentă acestuia, este specific și se stabilește de fiecare unitate de execuție (în acest caz, ofertant), pe baza analizelor privind eficiența și rentabilitatea unității în condițiile de piață liberă și/sau de conjunctură economico - financiară a perioadei, și nu în ultimul rând, de marja de risc pe care și-o asumă.

Cu privire la al doilea motiv de respingere a ofertei Consiliul constată că *„îndoiala rezonabilă”* a membrilor comisiei de evaluare nu poate constitui motiv de respingere a ofertei, iar în situația în care existau îndoieli cu privire la *„veridicitatea declarațiilor dvs. cu privire la numărul/tipul autovehiculelor din dotare (comunicate prin adresa nr. 11675/04.05.2016) raportat la cele evidențiate în Certificatul de Atestare Fiscală privind taxele și impozitele locale (nr. DI/SIT/16008 din 14.04.2016), aceste mijloace influențând cuantumul elementelor de cheltuială”*, autoritatea contractantă trebuia să stabilească, în mod concret, în ce mod prețul ofertat nu este justificat față de aceste informații.

În acest sens, Consiliul va reține ca relevante dispozițiile art. 207 alin. (2) din O.U.G. nr. 34/2006 potrivit căroră *„În cadrul comunicării prevăzute la art. 206 alin. (2), autoritatea contractantă are obligația de a informa ofertanții/candidații care au fost respinși sau a căror ofertă nu a fost declarată câștigătoare asupra motivelor care au stat la baza deciziei respective, după cum urmează: (...)*

b) pentru fiecare ofertă respinsă, motivele concrete care au stat la baza deciziei de respingere, detaliindu-se argumentele în temeiul cărora oferta a fost considerată inacceptabilă și/sau neconformă, îndeosebi elementele ofertei care nu au corespuns cerințelor de funcționare și performanță prevăzute în caietul de sarcini”.

Or, *„îndoiala rezonabilă”* nu reprezintă un motiv concret de respingere a ofertei, raportat la textul de lege.

În speță, analizând răspunsul contestatoarei la solicitarea de clarificări a autorității contractante rezultă că aceasta folosește pentru contractul în discuție 2 autovehicule, restul autovehiculelor din dotare, menționate în cadrul Certificatului de Atestare Fiscală nr. DI/SIT/16008 din 14.04.2016, nefiind folosite pentru livrarea mărfii așa rezultă, în mod clar, din concluziile scrise ale contestatoarei (pagina 3).

Față de cele reținute anterior, Consiliul va admite criticile contestatoarei formulate cu privire la motivele de respingere a ofertei sale, constatând că în speță decizia de respingere a ofertei sale este eronată.

Contestatoarea critică și oferta declarată câștigătoare arătând că S.C. ...S.R.L., așa cum rezultă procesul verbal de deschidere a ofertelor, s-a situat pe locurile 2 și 3 la toate loturile, calculele de rentabilitate

financiară efectuate de autoritatea contractantă au relevat faptul că doar această societate poate obține profit în urma derulării unui eventual contract, și faptul că din justificarea prețului lipsește modul de calcul al cheltuielilor raportat la valoarea ofertei.

De asemenea, este criticat și faptul că S.C. ...S.R.L. nu a evidențiat cheltuielile cu salariile personalului, ci doar impozitele asimilate salariilor, aspect care conduce, în opinia sa, la evaluarea neunitară a propunerilor financiare de către comisia de evaluare.

În analiza documentelor depuse la dosarul cauzei de către autoritatea contractantă Consiliul reține că ofertantul declarat câștigător se situa la data deschiderii ofertelor pe locul 2 în cazul loturilor 1, 2, 3, 4, și 8, locul 3 în cazul loturilor 5 și 7 și locul 4 în cazul lotului 6.

În etapa de evaluare a ofertelor autoritatea contractantă a solicitat S.C. ...S.R.L. prin adresa nr. 11537/04.05.2016 astfel:

„Întrucât oferta dvs. financiară prezintă un preț aparent neobișnuit de scăzut în raport cu ceea ce urmează a fi furnizat, în conformitate cu dispozițiile art. 202 alin. 1 din OUG nr. 34/2006, vă rugăm să justificați prețul ofertat pentru loturile 1, 2, 3, 4, 6”.

Prin adresa, fără număr de înregistrare la emitent, înregistrată la autoritatea contractantă sub nr. 12124/10.05.2016, S.C. ...S.R.L. a prezentat justificarea prețului neobișnuit de scăzut în modul în care a considerat relevantă și suficientă justificarea prețului ofertat. Faptul că în justificarea prețului ofertat nu se regăsesc elementele considerate de către contestatoare relevante în justificarea prețului nu poate fi reținută ca o culpă a ofertantului declarat câștigător și o nejustificare a prețului ofertat, de vreme ce solicitarea de clarificări a autorității contractante a avut caracter general, neindicând în mod punctual aspectele pe care aceasta dorea ca ofertantul să le lămurească deși art. 202 din O.U.G. nr. 34/2006 stipulează obligația autorității contractante de a solicita ofertanților detalii și precizări pentru care aceasta (autoritatea contractantă) le consideră semnificative.

Referitor la modul în care a justificat prețul ofertat S.C. ...S.R.L., mod care conduce în opinia contestatoarei la evaluarea neuniformă a ofertelor, Consiliul reține că autoritatea contractantă a formulat o solicitare de justificare a prețului identică (cu excepția numărului de loturi) atât în cazul contestatoarei cât și în cazul ofertantului declarat câștigător, iar răspunsul primit nu poate fi analizat decât raportat la justificările pe care ofertanții au înțeles să le comunice autorității contractante iar în cazul în care comisia de evaluare consideră că nu este lămurită cu privire la anumite aspecte putea să solicite clarificări suplimentare.

Prin urmare, lipsa unor elemente în justificarea prețului ofertat în condițiile unei solicitări de justificare a prețului generice, respectiv *„vă rugăm să justificați prețul ofertat”* nu poate conduce la concluzia unei evaluări neunitare fiecare justificare a prețului fiind analizată independent și nu prin comparație cu modul în care un alt ofertat a

înțeles să justifice propriul preț, situație în care critica cu privire la acest aspect va fi respinsă. Pentru aceleași considerente va fi respinsă și critica ce vizează faptul că autoritatea contractantă a încălcat principiul tratamentului egal între ofertanți cât și principiul utilizării eficiente a fondurilor publice, comparând justificarea prețurilor oferite de ofertantul desemnat câștigător cu cea a societății sale, reieșind foarte clar faptul că acesta s-a raportat la mult mai puțini indicatori financiari decât societatea sa.

Cu privire la acest aspect Consiliul mai reține că din procesul verbal de evaluare a ofertelor nr. 12684/16.05.2016 rezultă că au fost analizate de către comisia de evaluare fiecare dintre răspunsurile privind justificarea prețului oferit primite de la ofertanți consemnându-se astfel *„Comisia apreciază că acest operator economic nu justifică prețul oferit, (...)”*, fără a exista mențiuni cu privire la o eventuală comparație între justificările de preț prezentate, cum în mod eronat consideră contestatoarea.

Este criticat totodată și faptul că în ceea ce privește propunerea tehnică a ofertei declarate câștigătoare, contestatoarea are *„dubii în ceea ce privește conformitatea acesteia cu cerințele tehnice ale caietului de sarcini, în condițiile în care această societate nu este specializată în comerțul cu produse ce fac obiectul prezentei proceduri de atribuire”*, critica aceasta fiind menținută și prin concluzii scrise prin care se solicită *„CNSC să verifice conformitatea propunerii tehnice a SC ...SRL cu cerințele nr. 4-9 din caietul de sarcini”*.

În analiza criticii Consiliul constată că în ceea ce privește primul aspect invocat, respectiv faptul că societatea a cărei ofertă a fost declarată câștigătoare nu este specializată în comerțul cu produse ce fac obiectul prezentei proceduri autoritatea contractantă a stabilit prin fișa de date a achiziției, cap. III.2.1b) *„Capacitatea de exercitare a activității profesionale”*, ca cerință de calificare următoarele:

„Operatorii economici vor face dovada că sunt înregistrați și ca au în obiectul de activitate producerea/comercializarea produselor de natura celor care fac obiectul prezentei proceduri de atribuire”, în dovedirea îndeplinirii cerinței ofertanții au obligația de a depune *„Certificat constatator emis de Oficiul Registrului Comerțului de pe lângă Camera de Comerț și Industrie Națională sau teritorială prezentat în oricare din formele original/copie legalizată/copie conform cu originalul conf Ordinului ANRMAP 509/2011, din care să rezulte că:*

- obiectul de activitate al ofertantului include producerea sau comercializarea bunurilor care fac obiectul procedurii de achiziție”.

Din conținutul Certificatului constatator nr. 9650/18.04.2016 rezultă că ofertantul S.C. ...S.R.L. are ca obiect de activitate autorizată la sediul social codul CAEN 4741 – Comerț cu amănuntul al calculatoarelor, unităților periferice și software-ului în magazine specializate.

Astfel că, societatea are în obiectul de activitate codul CAEN care permite comercializarea produselor care fac obiectul prezentei proceduri de atribuire, critica dovedindu-se nefondată.

În ceea ce privește solicitarea contestatoarei „*CNSC să verifice conformitatea propunerii tehnice a SC ...SRL cu cerințele nr. 4-9 din caietul de sarcini*”, Consiliul o va respinge ca inadmisibilă având în vedere că, potrivit dispozițiilor art. 266 din O.U.G. nr. 34/2006, competența Consiliului este de a soluționa contestații cu privire la procedura de atribuire iar potrivit art. 278 alin. (2) din același act normativ „*Consiliul examinează din punct de vedere al legalității și temeiniciei actul atacat și poate pronunța o decizie prin care îl anulează în parte sau în tot, obligă autoritatea contractantă să emită un act sau dispune orice altă măsură necesară pentru remedierea actelor ce afectează procedura de atribuire*”.

O astfel de atribuție revine membrilor comisiei de evaluare potrivit dispozițiilor art.72 alin. (2) lit. f) din H.G. nr. 925/2006 potrivit căroră „*verificarea propunerilor tehnice prezentate de ofertanți, din punct de vedere al modului în care acestea corespund cerințelor minime din caietul de sarcini sau din documentația descriptivă*” cât și litera h) potrivit căroră printre atribuțiile comisiei se regăsește și aceea de „*stabilirea ofertelor inacceptabile sau neconforme și a motivelor care stau la baza încadrării ofertelor respective în această categorie*”.

Prin urmare, Consiliul nu are competența de a supraevalua oferta, respectiv conformitatea propunerii tehnice așa cum solicită contestatoarea.

Dubiile contestatoarei nu reprezintă motive de fapt și de drept, iar Consiliul nu este organism de control care să realizeze „supraevaluarea” ofertelor la cererea ofertanților care au dubii legate de neîndeplinirea cerințelor minime din caietul de sarcini de către concurenți.

Astfel, Consiliul trebuie să se limiteze la analizarea documentele depuse în procedură, în raport de criticile concrete ale autoarei contestației și nu în raport de dubiile acesteia, în speță având incidență art. 249 C.proc.civ. care stipulează că: „*Cel ce face o susținere în cursul procesului trebuie să o dovedească, în afară de cazurile prevăzute de lege*”, regulă exprimată prin adagiul „*actori incubit onus probandi*” (reclamantului îi incumbă sarcina probei).

În raport de cele reținute, în temeiul art. 278 alin. (2) și (4) din O.U.G. nr. 34/2006, Consiliul va admite, în parte, contestația formulată de S.C. ...S.R.L., va anula, în parte, raportul procedurii înregistrat sub nr. 12688/16.05.2016 și actele subsecvente acestuia, respectiv referirile la oferta depusă de S.C. ...S.R.L. precum și cele referitoare la aplicarea criteriului de atribuire și va obliga autoritatea contractantă, ca în termen de 10 zile de la primirea deciziei, să reevalueze oferta S.C. ...S.R.L., conform celor reținute în motivare.

Față de caracterul nefondat al criticilor referitoare la propunerea tehnică a ofertantului declarat câștigător Consiliul va respinge, ca

nefondat, capătul de cerere privind reevaluarea ofertei S.C. ...S.R.L. în conformitate cu cerințele tehnice ale caietului de sarcini.

În temeiul art. 278 alin. (8) din același act normativ, Consiliul va admite, cererea contestatoarei de obligare a autorității contractante la plata cheltuielilor ocazionate cu soluționarea contestației și va obliga autoritatea contractantă la plata către contestatoare a sumei de 20,80 lei cheltuieli care reprezintă taxe poștale conform facturilor DIV00004636/20.05.2016 și DIV00004635, emise de Poșta Română, documente care, așa cum susține contestatoarea, „reprezintă dovada achitării cheltuielilor de judecată”.

Consiliul va dispune, în temeiul art. 278 alin. (6) din OUG nr. 34/2006, continuarea procedurii de atribuire cu aplicarea celor decise anterior.

PREȘEDINTE COMPLET

....

MEMBRU COMPLET

....

MEMBRU COMPLET

Redactat în 4 exemplare originale, conține 14 (paisprezece) pagini.