



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) 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. 1228/C1/1155

Data: 17.07.2020

Prin contestația înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 23524/16.06.2020, formulată de SC SRL cu sediul ales pentru comunicarea corespondenței în, județul, înregistrată la Registrul Comerțului sub nr., având CUI, reprezentată legal prin administrator, formulată împotriva adresei de comunicare a rezultatului procedurii nr. 2911/09.06.2020, precum și a raportului procedurii de atribuire nr. 2823/03.06.2020, emise de către SC SA, cu sediul în, județul, în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii simplificate online, în vederea încheierii contractului de achiziție publică având ca obiect: „Achiziție păcură 40/45”, cod CPV 09135000-4, s-a solicitat: admiterea contestației și obligarea autorității contractante de a lua măsuri de remediere, în sensul reanalizării ofertei declarate câștigătoare, din punct de vedere al sustenabilității prețului ofertat.

Prin adresa nr. 25/30.06.2020, înregistrată la CNSC sub nr. 25988/30.06.2020, ..., cu sediul în, județul, înregistrată în Registrul Special al asociațiilor și fundațiilor din cadrul Judecătoriei Ploiești, cu nr., având cod fiscal nr. .../...., formulează cerere de intervenție accesorie, în sprijinul SC SRL.

În luarea deciziei, **CONSILIUL**, legal investit, a avut în vedere următoarele:

În fapt, SC SRL contestă adresa de comunicare a rezultatului procedurii nr. 2911/09.06.2020, precum și raportul procedurii de atribuire nr. 2823/03.06.2020, solicitând autorității contractante adoptarea măsurilor de remediere, respectiv de reanalizare a ofertei declarate câștigătoare, raportat la prețul ofertat (1300 lei/to, fără TVA). De asemenea, precizează că în prezenta procedură au depus oferta doi operatori economici.

Contestatorul susține că atât SC SRL cât și celălalt ofertant, au depus oferta pentru același tip de păcură (fabricată de SC SA), ofertantul declarat câștigător având un preț mai mic decât prețul de la rafinărie.

Astfel, verificând adresa nr. 2828/03.06.2020, contestatorul susține că acesta făcea referire la cantitatea de 200 tone de păcură și nu 250 tone, așa cum a solicitat autoritatea contractantă.

Precizează că a comunicat autorității contractante acest aspect, aceasta din urmă revenind cu o altă adresă de comunicare a rezultatului procedurii având nr.2911/09.06.2020, pentru cantitatea corectă de 250 tone, publicând erata nr. 2993/11.06.2020.

Constatând că oferta declarată câștigătoare are prețul unitar de 1040 lei/tonă fără TVA, contestatorul menționează că a solicitat autorității contractante, accesul la dosarul achiziției publice. Analizând documentele aflate la dosarul achiziției publice, contestatorul arată că ofertantul declarat câștigător a justificat prețul său de vânzare cu o factură de achiziție din 17.10.2019, la prețul de 1.885,21 + 73,31 lei acciza fără TVA (preț/poarta rafinărie), preț mai mare cu cel puțin 110% față de prețul cu care a câștigat prezenta procedură de atribuire.

Astfel, dacă se va lua în calcul că prețul de 1.040 lei/to include și valoarea accizei, cost transport și adaos comercial, rezultă un preț de vânzare net de aproximativ 800 lei/to.

În final contestatorul solicită cheltuieli de judecată.

Prin adresa nr. 1293/25.06.2020, înregistrată la CNSC sub nr. 25562/26.06.2020, contestatorul depune în original, recipisa de consemnare a cauțiunii nr. 206342280/1, tranzacția nr. 983290284/1749822272, din data de 23.06.2020, emisă de CEC Bank, unitatea: sucursala Ploiești, în valoare de 5.200 lei.

Prin adresa nr. 3322/25.06.2020, înregistrată la CNSC sub nr. 25587/29.06.2020, SC SA transmite dosarul achiziției publice, în copie, precum și măsurile de remediere adoptate, ca urmare a formulării contestației de către SC SRL, remediere potrivit căreia, ofertantul declarat câștigător este tot SC SRL.

Urmare a măsurilor de remediere luate de către autoritatea contractantă, prin adresa nr. 1301/26.06.2020, înregistrată la CNSC sub nr. 25567/29.06.2020, SC SR transmite un punct de vedere, precizând că din analiza documentației depuse de ofertantul declarat câștigător, precum și din procesul verbal final de reevaluare nr. 3236/22.06.2020, rezultă următoarele:

- ofertantul declarat câștigător depune o ofertă în valoare de 1.040 lei/ to fără TVA (acciza, transport și adaos comercial inclus), produsul ofertat fiind păcura fabricată de;

- la data depunerii inițiale a documentației, acesta justifica prețul de rafinărie cu o factură de achiziție de la un intermediar (care la rândul sau cumpără păcura de la) din care rezultă un preț de achiziție de 1.844 lei/to, fără TVA (preț poartă rafinărie, fără transport) din data de 17.10.2019, respectiv, un preț mai mare cu aprox 80 % fata de oferta sa;

- în urma reevaluării, ofertantul declarat câștigător demonstrează sustenabilitatea prețului cu o altă factura de achiziție, cu preț necomunicat, dar dintr-o dată ulterioara procedurii; autoritatea solicită clarificări cu privire la acest aspect;
- SC Ion Andra SRL nu este distribuitor, ci un simplu achizitor; nu s-a prezentat un contract de distribuție ci un contract de vânzare-cumpărare;
- ulterior, ofertantul declarat câștigător prezintă, prin răspunsul la clarificări, oferta de preț primită de la același distribuitor, pentru prețul de 981 lei/to, fără TVA;
- chiar dacă se ia în considerare aceasta ofertă, ofertantul în cauză, nu justifică costul de transport pe ruta Ploiești-..... (de cel puțin 100 lei/to, fără TVA), adaosul comercial, cheltuielile de manipulare, depozitare, etc. O simplă analiză arată că distanța pe această rută este de 700 km (dus-întors). Prețul mediu al transportului de produse petroliere este de 3,5 lei/ km, fără TVA;
- astfel, rezultă un cost de aprox. 2.450 lei/to, fără TVA, respectiv 102 lei/to; diferența dintre oferta justificată față de prețul de vânzare este de 59 lei/to, fără TVA.

De asemenea, contestatorul arată că ajustarea prețului în viitorul contract se va face exclusiv cu dovedirea prețului de la rafinăria producătoare. Astfel, dacă se va păstra ca legală acum justificarea prețului în baza unei simple oferte, fără documente fiscale doveditoare, este evident că peste o perioadă de timp ,aceasta ofertă va putea fi de 3000 lei/to ,fără TVA.

Prin adresa nr. 25/30.06.2020, înregistrată la CNSC sub nr. 25988/30.06.2020, ..., formulează cerere de intervenție accesorie, în sprijinul SC SRL.

Prin cererea de intervenție acesta invocă încălcarea de către autoritatea contractantă a prevederilor art. 165¹ din HG nr. 395/2016.

În susținerea argumentelor sale, intervenientul exemplifică „*un exemplu de licitație trucată, cu pagube aduse bugetului public*”.

Analizând susținerile și documentele depuse la dosarul cauzei, CONSILIUL constată următoarele:

SC SA, în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura simplificată online, în vederea încheierii contractului de achiziție publică având ca obiect: „Achiziție păcură 40/45”, cod CPV 09135000-4, elaborând, în acest sens, documentația de atribuire aferentă și publicând în SEAP, anunțul de participare simplificat nr. /06.03.2020, conform căruia valoarea estimată a procedurii cuprinsă între: 400.000 – 625.000 lei. Conform cap. II.2.5) din anunț, criteriul de atribuire al acordului cadru este „prețul cel mai scăzut”.

În prezenta cauză, ... a depus cererea de intervenție accesorie nr. 25/30.06.2020 susținând, conform propriilor afirmații, în totalitate contestația formulată SC SRL și apreciind asupra modului incorect/nejustificat de elaborare a propunerilor financiare.

Se constată astfel că, în condițiile în care nu are calitatea de ofertant în cadrul procedurii de atribuire, acest operator nu ar putea obține

niciun folos material și direct din menținerea / sau nu a deciziei autorității contractante, eventuala menținere / sau nu a acestei decizii nu ar putea să-i producă un folos practic imediat, fiind evident că intervenienta în cadrul acestei proceduri de atribuire nu a avut/are un interes legitim să acționeze în favoarea contestatoarei.

Pentru a dispune astfel, s-a luat în considerare și împrejurarea că, chiar dacă intervenientul s-ar prevala de existența unui interes public, dedus din necesitatea respectării dispozițiilor imperative în materia achizițiilor publice, respectiv a principiilor care o guvernează, în cauză devin incidente prevederile art. 8 alin. (11) din Legea nr. 554/2004, invocarea apărării unui interes legitim public fiind permisă numai în subsidiar, în măsura în care vătămarea acestuia decurge logic din încălcarea dreptului subiectiv sau a interesului legitim privat. Eventuala anulare a deciziei de anulare a procedurii nu obligă autoritatea contractantă să inițieze o nouă procedură.

Intervenientul trebuie să își dovedească interesul în actuala procedură ce face obiectul prezentei contestații și nu în cadrul unei ipotetice proceduri viitoare inițiată de autoritatea contractantă într-un viitor nesigur. Prin urmare, cererea respectivă nu îndeplinește condițiile pentru a fi admisibilă, operatorul economic nejustificând un interes direct în cauză.

În aceste condiții, în temeiul art. 64 din Codul de procedură civilă coroborat cu art. 68 din Legea nr. 101/2016, Consiliul urmează a respinge ca inadmisibilă cererea de intervenție formulată de

Procedând la analiza pe fond a cauzei, Consiliul reține că obiectul contestației formulate de SC SRL îl constituie decizia autorității contractante de desemnare ca și câștigătoare a procedurii a ofertei aparținând SC SRL, a cărei propunere financiară o apreciază ca fiind nejustificată, motiv pentru care va analiza în cele ce urmează acest aspect prin raportare la prevederile documentației de atribuire și legislația specifică în materie.

Astfel, în cadrul Fișei de date, pct.IV.4.1 la „Modul de prezentare al propunerii financiare”, se menționează următoarele: „Oferta prezentată (lei fără TVA) exprimată cu două zecimale, va fi însoțită de un centralizator care va conține detalierea elementelor de cost care formează propunerea financiară (prețul unitar cât și total al ofertei să conțină defalcăt prețul produsului și adaosul comercial, această componentă incluzând și cheltuielile de transport și descărcare la punctul de descărcare al autorității contractante)”.

Conform Raportului procedurii nr. 2823/03.06.2020, autoritatea contractantă a declarat admisibile ofertele: SC SRL cu o propunere financiară de 260.000,00 lei și SC SRL cu o propunere financiară de 292.015,00 lei.

Analizând Formularul de ofertă și propunerea financiară aparținând SC SRL (pag. 73-74 din dosarul achiziției), Consiliul reține că ofertantul în cauză a ofertat produsul „Păcura 40/45”, cantitatea 250 tone, la un preț unitar de 1000 lei / tona și un adaos comercial inclusiv cheltuieli

de transport în valoare de 40 lei/tonă, spre deosebire de SC SRL care a ofertat produsul „Păcura 40/45”, cantitatea 250 tone la un preț de 1068,35 lei / tona și un adaos comercial inclusiv cheltuieli de transport în valoare de 99,71 lei / tona .

Din analiza comparativă a celor două propuneri financiare, Consiliul reține că elementele principale care departajează cele două oferte îl reprezintă prețul unitar și adaosul comercial aplicat, diferența dintre contestator și ofertantul declarat câștigător fiind de 68,35 lei /tonă la prețul unitar și 59,71 lei / tonă la adaosul comercial.

Consiliul reține că, în urma formulării prezentei contestații, autoritatea contractantă a luat măsuri de remediere a procedurii, solicitând contestatorului prin adresa nr. 3151/17.06.2020 și ofertantului SC SRL prin adresa nr. 3152/17.06.2020, justificarea sustenabilității prețurilor oferite. Ofertantul SC .. SRL a răspuns prin adresa nr. 158/18.06.2020 (pag.172-174 din dosarul achiziției) anexând în susținerea sustenabilității prețului ofertat facturile nr. 6500047839/05.05.2020 și nr. 6500047821/04.05.2020 emise de Rafinare SA în calitate de furnizor către SC COM SRL în calitate de cumpărător, din care rezultă că, produsul: „Păcură tip 40-45” se livrează la un preț unitar de **713,72/tonă** respectiv **726,02 lei/tonă**.

În urma acestui răspuns, autoritatea contractantă a revenit prin adresa nr. 3184/18.06.2020, solicitând ofertantului în cauză justificarea sustenabilității prețului ofertat cu documente eliberate înainte de depunerea ofertei respectiv martie 2020, SC SRL conformându-se prin adresa nr. 160/19.06.2020 (pag. 176-177 din dosarul achiziției), anexând documentul intitulat „Ofertă comercială” din care rezultă că furnizorul său SC SRL – Distribuitor SA oferă produsul: „Păcura 40-45” la un preț **de 981 lei/tonă**.

Analizând trasabilitatea produsului și documentele prezentate în susținerea prețului unitar ofertat, rezultă că prețul de 1.000 lei /tonă nu poate fi catalogat ca fiind unul neobișnuit de scăzut raportat la nivelul pieței, criticile contestatorului privind nejustificarea propunerii financiare a SC SRL fiind nefondate.

Orice decizie a autorității privind admiterea sau respingerea unei oferte trebuie fundamentată pe o evaluare temeinică a ofertei, sub toate aspectele acesteia, și pe probe concludente, iar nu pe elemente insuficiente/neclare sau incerte care nu permit realizarea unei evaluări obiective a ofertei. Numai în urma obținerii și verificării detaliilor prețului ofertat, autoritatea contractantă putea stabili realitatea și corectitudinea formării acestuia.

Prin urmare, Consiliul apreciază că, deși această solicitare de justificare a prețurilor oferite s-a făcut în urma formulării contestației, autoritatea contractantă în mod corect a luat măsuri de remediere a procedurii, prin solicitarea /verificarea explicațiilor transmise cu privire la justificarea prețului ofertat pentru a stabili cu exactitate veridicitatea și fezabilitatea propunerii financiare depuse, astfel încât să aibă certitudinea că oferta desemnată câștigătoare este una reală și fermă.

Raportat la cele evocate și ținând seama că printre atribuțiile comisiei de evaluare sunt și cele de elaborare a solicitărilor de clarificări și/sau completări necesare în vederea evaluării ofertelor și de stabilire a ofertelor admisibile așa cum este prevăzut la art. 127 alin. (1) lit. i) și k) din HG nr. 395/2016, Consiliul constată că această verificare s-a făcut cu rigurozitatea impusă de legislația în domeniu și, pe cale de consecință, critica contestatorului privind nelegalitatea evaluării ofertei desemnate câștigătoare este nefondată, urmând să fie respinsă.

Având în vedere considerentele de fapt și de drept mai sus reiterate, Consiliul, în temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016 cu modificările și completările ulterioare, urmează să respingă ca nefondată contestația formulată de SC SRL în contradictoriu cu SC SA.

Pentru aceste motive
în baza documentelor depuse de părți,
CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

DECIDE:

Respinge ca inadmisibilă cererea de intervenție formulată de

Respinge ca nefondată contestația formulată de SC SRL în contradictoriu cu SC SA.

Obligatorie.

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

**Complet de soluționare a contestațiilor
în domeniul achizițiilor publice:**

Consilier de soluționare
.....

PREȘEDINTE
.....

Consilier de soluționare
.....

Redactat practicaua deciziei
.....

Redactată în 5(cinci) exemplare originale, conține 6 (șase) pagini