

DECIZIE

Nr. ■BO2009_0122

Data: ■2009

Pe rolul Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor a fost înregistrată cu nr. ■/10.12.2008, contestația nr. ■/05.12.2008, formulată de către S.C. ■ S.R.L., cu sediul în ■, înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului cu nr. ■ și C.U.I. ■, reprezentată de ■, în calitate de administrator, împotriva deciziei de adjudecare, comunicată prin adresa ■/28.11.2008, emisă de ȘCOALA CU CLASELE I-VIII ■, în calitate de autoritate contractantă, cu sediul în ■, în cadrul procedurii de atribuire, prin cerere de oferte, a contractului de achiziție publică, având ca obiect lucrări de "Înlocuire șarpantă și învelitoare la școala cu clasele I-VIII- ■", prin care se solicită anularea procesului verbal nr. ■/28.11.2008 și a "deciziei de adjudecare" în favoarea S.C. ■ S.R.L. și la obligarea comisiei de evaluare la emiterea "actului de adjudecare" în favoarea S.C. ■ S.R.L.

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

DECIDE

Respinge, ca nefondată, contestația formulată de S.C. ■ S.R.L., cu sediul în ■, în contradictoriu cu ȘCOALA CU CLASELE I-VIII ■, cu sediul în ■.

Dispune anularea raportului procedurii nr. ■/28.11.2008 și a actelor subsecvente acestuia și obligă ȘCOALA CU CLASELE I-VIII ■ ca, în termen de 15 zile de la data primirii prezentei decizii, să întocmească un nou raport al procedurii, cu respectarea celor expuse în motivarea deciziei.

Obligă ȘCOALA CU CLASELE I-VIII ■ să înștiințeze toți ofertanții care au participat la procedura de atribuire asupra măsurilor de remediere dispuse.

Dispune continuarea procedurii de atribuire.

Executorie și obligatorie.

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

MOTIVARE

În luarea deciziei s-au avut în vedere următoarele:

S.C. ■ S.R.L. a formulat contestația nr. ■/05.12.2008, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. ■/10.12.2008, împotriva deciziei de adjudecare, comunicată prin adresa ■/28.11.2008, emisă de ȘCOALA CU CLASELE I-VIII ■, în cadrul procedurii de atribuire, prin cerere de oferte, a contractului de achiziție publică, având ca obiect lucrări de "Înlocuire șarpantă și învelitoare la școala cu clasele I-VIII-■".

Contestatorul arată că, după deschiderea plicurilor și analizarea îndeplinirii condițiilor de participare la procedura de achiziție publică, în urma faptului că președintele comisiei de evaluare a apreciat că garanția de participare prezentată de S.C. ■ S.R.L. este insuficientă, întrucât aceasta nu a făcut dovada încadrării în categoria întreprinderilor mici și mijlocii, a obiectat, arătând că în plicul cu oferta există dovada oficială eliberată de ORC ■, prin care este declarat ca microîntreprindere, aspect verificat și constatat de întreaga comisie de evaluare în fața tuturor participanților la procedură.

S.C. ■ S.R.L. precizează că după această clarificare, președintele comisiei de evaluare a obiectat că nu este depus formularul de declarație privind încadrarea întreprinderii în categoria întreprinderilor mici și mijlocii și ca urmare oferta sa a fost respinsă.

Contestatorul arată că, ulterior, cu adresa nr. ■/28.11.2008, i s-a comunicat că oferta sa a fost respinsă, nu pe motivul arătat mai sus ci pentru faptul că a solicitat un preț mai mare decât oferta câștigătoare, respectiv decât oferta S.C. ■ S.R.L., care a fost de ■ lei, fără TVA.

Față de cele arătate mai sus S.C. ■ S.R.L. apreciază că ambele motive de respingere a ofertei sale sunt nelegale și netemeinice, deoarece:

A.În ceea ce privește respingerea ofertei sale pentru motivul lipsei garanției de participare, contestatorul consideră că nu este reală întrucât aceasta este în cuantum legal și cel stabilit prin caietul de sarcini și că, în realitate, eliminarea sa a fost determinată de lipsa completării formularului privind încadrarea societății în categoria întreprinderilor mici și mijlocii.

Contestatorul menționează că lipsa acestui formular nu este prevăzută în caietul de sarcini ca un motiv de excludere, conform

"Instrucțiuni pentru ofertanți" pag. 5, alin (2) lit.c), Capitol B1, pag.7 alin (7) și (8) și "Fișa de date a achiziției" nr. ■/21.11.2008.

Acesta arată că la pag. 8 alin (1) din "Informații generale" este precizat faptul că eliminarea poate interveni numai dacă ofertantul a omis să prezinte mai mult de trei documente solicitate în cadrul documentației de atribuire, ori, în cazul de față, în opinia contestatorului, nu era completat decât un singur formular, care se putea completa chiar și în fața comisiei de evaluare de către reprezentantul legal al societății, fapt refuzat de președintele comisiei.

S.C. ■ S.R.L. arată că aspectul că este o societate mică a fost demonstrat prin act oficial eliberat de către ORC ■, astfel că garanția de participare depusă putea fi verificată și prin prisma acestui document, motiv pentru care respingerea de la procedura de achiziție a ofertei sale o consideră nelegală, abuzivă și discriminatorie.

B. S.C. ■ S.R.L. consideră că respingerea ofertei sale financiare pentru motivul că aceasta este mai mare decât oferta financiară a societății declarate câștigătoare, este netemeinică, întrucât valoarea ofertei sale este mai mică decât cea a ofertei declarate câștigătoare.

În drept, contestatorul arată că își susține contestația cu prevederile OUG nr. 34/2006, Cap. IX, Secțiunea I, art. 255, 256, Secțiunea a 4-a, art. 266, 270, 271-276, Secțiunea a 5-a, art. 277 și condițiile prevăzute în caietul de sarcini.

În probațiune, S.C. ■ S.R.L. anexează următoarele documente:

- copie după procesul verbal al ședinței de deschidere a ofertelor nr. ■/28.11.2008;
- copie după comunicarea rezultatului procedurii nr. ■/28.11.2008, primită la data de 05.12.2008, împreună cu plicul poștal;
- dovada comunicării prezentei contestații autorității contractante.

La dosarul cauzei, în conformitate cu art. 274, alin. 1 din O.U.G. nr. 34/2006, a fost depus punctul de vedere nr. ■/19.12.2008, înregistrat la C.N.S.C. cu nr. ■/30.12.2008 al ȘCOALA CU CLASELE I-VIII ■, în calitate de autoritate contractantă, cu privire la contestația formulată de către S.C. ■ S.R.L.

Autoritatea contractantă arată că, în conformitate cu art. 3 din Legea nr. 346/2004 privind stimularea înființării și dezvoltării întreprinderilor mici și mijlocii, pentru a fi încadrat în categoria întreprinderilor mici și mijlocii, un operator economic trebuie să dovedească îndeplinirea, cumulativă, a următoarelor condiții:

(1) Întreprinderile mici și mijlocii sunt definite ca fiind acele întreprinderi care îndeplinesc cumulativ următoarele condiții:

- a) au un număr mediu anual de salariați mai mic de 250;
- b) realizează o cifră de afaceri anuală cu până la 8 milioane euro sau au un rezultat anual al bilanțului contabil care nu depășește echivalentul în lei a 5 milioane de euro;
- c) respectă criteriul de independență, astfel cum este acesta definit în alin (2).

(2) Sunt considerate independente întreprinderile mici și mijlocii care nu sunt deținute în proporție de peste 25% din capitalul social sau din drepturile de vot de către o altă întreprindere ori de mai multe întreprinderi împreună, care nu fac parte din categoria întreprinderilor mici și mijlocii.

(3) Prin excepție de la prevederile alin.(2) este considerată independentă o întreprindere aflată în una dintre următoarele situații:

a) întreprinderea este deținută de societăți publice de investiții, de societăți cu capital de risc, investitori instituționali, universități sau centre de cercetare nonprofit, cu condiția ca aceștia să nu exercite, în mod individual sau împreună, controlul asupra întreprinderii;

b) capitalul este divizat de așa natură încât deținători nu pot fi identificați, întreprinderea declară cu bună-credință, pe propria răspundere, că este în măsură să presupună că nu este deținută în proporție de 25% sau mai mult de o altă întreprindere ori de mai multe întreprinderi împreună, care nu fac parte din categoria întreprinderilor mici și mijlocii.

(4) Îndeplinirea criteriului de independență se stabilește pe baza declarației pe propria răspundere a întreprinderii interesate în atestarea încadrării în categoria întreprinderilor mici și mijlocii.

(5) Plafonul cifrei de afaceri prevăzut la alin.(1) lit.b) poate fi modificat, în funcție de evoluția indicatorilor macroeconomici, prin hotărâre a Guvernului.

De asemenea, autoritatea contractantă arată că, în conformitate cu art. 33 lit.b) din HG nr. 925/2006 "(3) În cadrul ședinței de deschidere, nu este permisă respingerea nici unei oferte, cu excepția celor care se încadrează într-una din următoarele situații:

b) nu sunt însoțite de garanția de participare astfel cum a fost solicitată în documentația de atribuire."

Totodată, autoritatea contractantă menționează că, în cazul de față, garanția de participare a fost plătită în quantum de jumătate din sumă (în speță ■ lei) fără ca societatea să facă dovada că se încadrează în categoria întreprinderilor mici și mijlocii și această

garanție de participare nu a fost plătită sub forma cerută: ordin de plată, conform fișei de date a achiziției cap. VI.4.

ȘCOALA CU CLASELE I-VIII ■ consideră că, prin decizia luată, a respectat prevederile art. 33 alin (3) lit. b) din HG nr. 925/2006 și menționează că oferta contestatorului a fost deschisă pentru a verifica dacă există dovada calității de IMM.

Autoritatea contractantă arată că, deschizând oferta a constatat faptul că nu a fost respectat subcapitolul VI.5, în care se menționează că "vor fi prezentate în plicuri separate atât documentele de calificare cât și oferta tehnică și financiară" și că propunerea tehnică nu există în ofertă, toate documentele fiind puse în același plic.

De asemenea, aceasta menționează că, în urma analizei certificatului de atestare fiscală cu nr. ■/27.11.2008, s-a constatat că S.C. ■ S.R.L. are datorii la CAS angajator și astfel, în conformitate cu art. 181 lit. c) din OUG nr. 34/2006, autoritatea contractantă are dreptul de a exclude din procedura de atribuire orice ofertant care se află în această situație.

ȘCOALA CU CLASELE I-VIII ■ precizează că, în comunicarea rezultatului procedurii a apărut o regretabilă eroare, fiind transmisă, contestatorului, o comunicare adresată altui ofertant.

Autoritatea contractantă arată că trimite, anexat punctului de vedere, copii după toate documentele solicitate.

În vederea soluționării contestației, în temeiul art. 275 alin. 1, din O.U.G. nr. 34/2006 cu modificările și completările ulterioare, Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor a solicitat contestatorului, S.C. ■ S.R.L., prin adresa nr. ■/11.12.2008 să facă dovada îndeplinirii obligației prevăzute de art. 271, alin.(2) din O.U.G. nr. 34/2006, respectiv înaintarea către autoritatea contractantă a unei copii a contestației, în termen de 5 zile de la data primirii solicitării, precum și precizarea obiectului contestației.

Contestatorul a răspuns la solicitarea Consiliului, precizând obiectul contestației, prin adresa nr. ■/20.12.2008, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. ■/23.12.2008, din care rezultă, de asemenea, că a îndeplinit obligația prevăzută de art. 271 alin.(2) din O.U.G. nr. 34/2006, în acest sens anexând, la dosarul cauzei, confirmarea de primire semnată de autoritatea contractantă.

Consiliul, analizând contestația formulată de către S.C. ■ S.R.L. prin prisma dispozițiilor legale aplicabile în materia achizițiilor publice, ținând seama de susținerile părților și de înscrisurile aflate la dosarul cauzei, a constatat următoarele:

ȘCOALA CU CLASELE I-VIII ■ a inițiat procedura de cerere de oferte pentru atribuirea contractului de achiziție publică având ca obiect lucrări de "Înlocuire șarpantă și învelitoare la școala cu

clasele I-VIII-■", prin publicarea în SEAP, în data de 19.11.2008 a invitației de participare nr. ■. Criteriul de atribuire stabilit este „prețul cel mai scăzut”.

În conformitate cu prevederile cap. VI.4. din fișa de date a achiziției, garanția de participare, solicitată de autoritatea contractantă, este de ■ lei și se constituie sub forma de ordin de plată.

Analizând criticile aduse de S.C. ■ S.R.L., Consiliul constată că acestea vizează aspecte legate de faptul că oferta sa a fost respinsă, în cadrul ședinței de deschidere a ofertelor, ca urmare a neprezentării declarației privind încadrarea întreprinderii în categoria întreprinderilor mici și mijlocii și aspecte legate de comunicarea rezultatului procedurii.

Consiliul reține, în conformitate cu prevederile art. 7 din Legea nr. 346/2004, că "Încadrarea în plafoanele referitoare la numărul mediu anual de salariați, cifra de afaceri anuală netă și activele totale se stabilesc pe baza unei declarații pe propria răspundere a reprezentantului/reprezentanților legal/legali al/ai întreprinderii interesate în încadrarea în categoria întreprinderilor mici și mijlocii, conform modelului prevăzut în anexele nr. 1 și 2 care fac parte integrantă din prezenta lege.", precum și faptul că, în conformitate cu prevederile art. 16 alin (2) din aceeași lege, "Întreprinderile mici și mijlocii beneficiază de reduceri cu 50% pentru criteriile legate de cifra de afaceri, de garanția pentru participare și de garanția de bună execuție, cerute în achizițiile publice de produse, lucrări și servicii."

De asemenea, Consiliul reține, în conformitate cu chitanța nr. ■/28.11.2008, depusă la dosarul cauzei, faptul că S.C. ■ S.R.L., în scopul îndeplinirii cerinței privitoare la garanția de participare, a achitat, la casieria autorității contractante, suma de ■ lei, reprezentând 50% din garanția de participare solicitată prin documentația de atribuire, respectiv ■ lei, fără a depune, în cadrul ofertei depuse, declarația privind încadrarea întreprinderii în categoria întreprinderilor mici și mijlocii, pusă la dispoziție de către autoritatea contractantă, sub formă de formular, în Secțiunea "Formulare" din documentația de atribuire.

Consiliul consideră că, întrucât decizia, de a beneficia de reducerea cu 50% a garanției de participare prevăzută la art. 16 alin (2) din Legea nr. 346/2006 privind stimularea înființării și dezvoltării întreprinderilor mici și mijlocii, aparține ofertantului, acesta avea obligația prezentării documentului prevăzut de respectivul act normativ pentru demonstrarea încadrării sale în categoria întreprinderilor mici și mijlocii, respectiv a declarației privind încadrarea întreprinderii în categoria întreprinderilor mici și

mijlocii, iar autoritatea contractantă avea obligația verificării existenței respectivei declarații și de a lua act de aceasta.

Având în vedere cele de mai sus, Consiliul consideră că autoritatea contractantă a procedat corect prin respingerea ca ofertă inacceptabilă, în baza art. 36 alin (1) lit.a) din HG nr. 925/2006, a ofertei S.C. ■ S.R.L. ca fiind neînsoțită de garanția de participare astfel cum a fost solicitată în documentația de atribuire.

Consiliul respinge, ca nefondată, susținerea contestatorului, referitoare la faptul că, în documentația de atribuire, nu este precizat faptul că o ofertă poate fi respinsă pentru lipsa declarației privind încadrarea întreprinderii în categoria întreprinderilor mici și mijlocii, deoarece motivul respingerii nu a fost lipsa respectivei declarații, ci faptul că neexistând dovezi care să ateste că S.C. ■ S.R.L. se încadrează în categoria întreprinderilor mici și mijlocii, garanția de participare depusă nu a respectat valoarea impusă prin documentația de atribuire.

De asemenea, având în vedere faptul că declarația privind încadrarea întreprinderii în categoria întreprinderilor mici și mijlocii, nu reprezintă un document solicitat prin documentația de atribuire, ci un document pe care contestatorul avea obligația de a-l prezenta în cazul în care vroia să beneficieze de prevederile Legii nr. 346/2004, Consiliul respinge, ca nefondată, susținerea contestatorului, referitoare la faptul că autoritatea contractantă avea obligația, în baza prevederilor documentației de atribuire cu privire la cazul în care ofertantul omite să prezinte mai puțin de trei documente, de a stabili un termen pentru prezentarea documentelor omise, deoarece aceste prevederi se aplică numai documentelor de calificare, solicitate de autoritatea contractantă, iar nu garanției de participare.

În baza dispozițiilor art. 278 alin (3) din OUG nr. 34/2006, ca urmare a analizei raportului procedurii de atribuire nr. ■/28.11.2008, Consiliul, din oficiu, constată că, la întocmirea acestuia, autoritatea contractantă nu a respectat prevederile art. 213 alin (2) lit f) din OUG nr. 34/2006, prin faptul că nu a precizat motivele care au stat la baza deciziei de respingere a ofertelor care nu au fost declarate admisibile.

De asemenea, Consiliul constată că autoritatea contractantă a încălcat prevederile art. 207 alin (2) lit. b) din OUG nr. 34/2006, prin adresa nr. ■/28.11.2008 de comunicare a rezultatului la procedură, ca urmare a faptului că a transmis contestatorului, din greșeală, recunoscută de autoritatea contractantă, o altă comunicare care nu se referă la oferta S.C. ■ S.R.L., motivul respingerii fiind că valoarea ofertei sale este mai mare decât cea a ofertei declarate câștigătoare.

Având în vedere toate aspectele de fapt și de drept mai sus evocate, în temeiul art. 278 alin. (5) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006 privind atribuirea contractelor de achiziție publică, a contractelor de concesiune de lucrări publice și a contractelor de concesiune de servicii, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul respinge, ca nefondată, contestația formulată de S.C. ■ S.R.L. în contradictoriu cu ȘCOALA CU CLASELE I-VIII ■.

În temeiul art. 278 alin. (2) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006 privind atribuirea contractelor de achiziție publică, a contractelor de concesiune de lucrări publice și a contractelor de concesiune de servicii, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul dispune anularea raportului procedurii nr. ■/28.11.2008 și a actelor subsecvente și obligă ȘCOALA CU CLASELE I-VIII ■, în termen de 15 zile de la data primirii prezentei decizii, la întocmirea unui nou raport cu respectarea celor expuse în motivarea deciziei, cu arătarea motivelor concrete de respingere/admitere, pentru fiecare ofertă în parte.

În temeiul art. 278 alin. (6) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006 privind atribuirea contractelor de achiziție publică, a contractelor de concesiune de lucrări publice și a contractelor de concesiune de servicii, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul dispune continuarea procedurii.

Prezenta decizie este executorie și obligatorie pentru părți, în conformitate cu dispozițiile art. 280 alin. (1) și (3) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006 privind atribuirea contractelor de achiziție publică, a contractelor de concesiune de lucrări publice și a contractelor de concesiune de servicii, cu modificările și completările ulterioare.

PREȘEDINTE COMPLET

■

MEMBRU COMPLET

■

MEMBRU COMPLET

■

Redactat în 3 exemplare originale, conține 8 (opt) file.