

DECIZIE
Nr. BO2010_0289
Data: ■.2010

Prin contestația nr.■/21.12.2009 înregistrată la CNSC cu nr.■/21.12.2009, formulată de SC ■ SRL cu sediul în ■, înregistrată la ORC sub nr.■, având CUI ■, reprezentată legal prin ■ - Director, împotriva solicitării de clarificări nr.■/16.12.2009, emisă de ■, cu sediul în ■, în cadrul procedurii de atribuire, prin „licitație deschisă”, a contractului de achiziție publică având ca obiect: „Achiziția de piese auto pentru autobuze și troleibuze 2009-2010”, 316 loturi, cod 34300000-0, s-au solicitat: anularea adresei nr. ■/16.12.2009 privind solicitarea de clarificări și obligarea autorității contractante de a reanaliza și reevalua calificarea ofertelor depuse conform cu cerințele documentației de atribuire.

În baza documentelor depuse de părți, CNSC

DECIDE:

Admite contestația formulată de SC ■ SRL în contradictoriu cu ■.

Pe cale de consecință, obligă autoritatea contractantă la anularea adresei nr.■/16.12.2009.

Dispune continuarea procedurii de atribuire în cauză, după efectuarea măsurii anterior precizate, în termen de 10 zile de la comunicarea prezentei.

Prezenta decizie este executorie și obligatorie pentru părți, în conformitate cu prevederile art.280 al. (1) și (3) din OUG 34/ 2006 aprobată prin Legea 337/2006 cu modificările și completările ulterioare.

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:

Prin contestația nr. ■/21.12.2009 înregistrată la CNSC cu nr.■/21.12.2009, formulată de SC ■ SRL împotriva solicitării de clarificări nr.■/16.12.2009, emisă de ■, în cadrul procedurii de atribuire, prin „licitație deschisă”, a contractului de achiziție publică având ca obiect: „Achiziția de piese auto pentru autobuze și troleibuze 2009-2010”, 316 loturi, cod 34300000-0, s-au solicitat: anularea adresei nr.■/16.12.2009 privind solicitarea de clarificări și obligarea autorității contractante de a reanaliza și reevalua calificarea ofertelor depuse conform cu cerințele documentației de atribuire.

Contestatorul arată că autoritatea contractantă, în 03.12.2009, a deschis cele 11 oferte, printre care și oferta sa, depusă pentru toate cele 316 loturi.

De asemenea, SC ■ SRL susține că a avut singura ofertă depusă conform cerințelor de la pct.VI.5 și pct.VI.6 din documentația de atribuire, restul ofertelor neîndeplinind, cumulativ sau separat, niciuna dintre cerințele documentației de atribuire.

Ca urmare, contestatorul arată că, în fapt, înainte de a ajunge la solicitările din adresa nr.■/16.12.2009, prin comparație cu alte oferte „calificate”, aceste solicitări nu-și mai au rostul dacă oferta sa este singura oferta depusă conform cerințelor din documentația de atribuire.

În subsidiar, pe fondul solicitărilor autorității contractante, contestatorul prezintă următoarele aspecte:

- prețul ofertei sale este de multe ori mai mare decât prețul celorlalte oferte și nu reprezintă un preț aparent neobișnuit de scăzut în raport cu ceea ce urmează a fi furnizat, ci reprezintă prețul liberei concurențe de pe piața mondială a comerțului cu piese și accesorii auto;
- referitor la afirmația autorității contractante potrivit căreia prețul său este sub 85% din media celorlalte oferte calificate, consideră că nu este corectă, deoarece, conform art.36¹ al. 1) din HG 925/ 2006, atunci când sunt cel puțin 5 oferte, prețul ofertat în cauză trebuie comparat cu media tuturor ofertelor depuse și calificate;
- consideră abuzivă solicitarea documentelor justificative, deoarece această solicitare nu se referă la realitatea pieței în domeniul comerțului cu piese și accesorii auto;
- referitor la nominalizarea pieselor cu marca ■, consideră că se încalcă prevederile art. 38 din OUG 34/2006.

Prin adresa nr.■/23.12.2009 Consiliul solicită autorității contractante transmiterea, în termenul prevăzut la art. 274 al. (1) din OUG 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 337/2006, a dosarului achiziției publice în copie, întocmit conform precizărilor art. 213 din același act normativ, precum și punctul de vedere al acesteia cu privire la contestația depusă.

Autoritatea contractantă, prin adresa nr. ■/23.12.2009 înregistrată la CNSC sub nr. ■/23.12.2009, transmite punctul de vedere cu privire la contestația formulată de SC ■ SRL, precum și dosarul achiziției publice în copie.

Prin punctul de vedere transmis, autoritatea contractantă menționează că, în conformitate cu art. 36¹ din HG 925/2006, a solicitat contestatorului, până la 21.12.2009 ora 9:00, justificarea prețului ofertat pentru loturile nr.8, 10, 60, 76, 123, 140, 160 și 163, întrucât prezentau un preț aparent neobișnuit de scăzut, dar contestatorul nu a

dat curs solicitării sale, ci a formulat prezenta contestație în data de 21.12.2009 ora 16:43.

De asemenea, autoritatea contractantă precizează că astfel de solicitări au fost transmise și altor ofertanți: SC ■ SRL și SC ■ SRL, care au răspuns solicitării sale sau către SC ■ SRL care nu a răspuns solicitării și ca urmare această ofertă a fost declarată inacceptabilă.

Referitor la afirmația contestatorului potrivit căreia numai oferta sa este conformă cu cerințele de la pct. 5 al. 3) din documentația de atribuire, autoritatea contractantă consideră că nu poate fi susținută, deoarece:

- analizând ofertele, se poate constata că acestea respectă cerința obligatorie de respectare a numerotării loturilor oferite;
- păstrarea numerotării loturilor a fost solicitată pentru a nu se crea confuzii având în vedere numărul mare al loturilor (316);
- faptul că unii ofertanți au barat poziția neofertată cu o liniuță, sau nu au trecut loturile neofertate, nu este de natură a duce la descalificarea acestora, deoarece această solicitare nu este cuprinsă la cap V.Criterii de calificare și/sau selecție, ci la cap. VI-Prezentarea ofertei.

În ceea ce privește afirmația contestatorului potrivit căreia solicitările din adresa nr. ■/16.12.2009 sunt abuzive, autoritatea contractantă susține că, în conformitate cu art. 36¹ din HG 925/2006, are obligația de a efectua verificări detaliate în legătură cu prețurile aparent neobișnuit de scăzute, ori din analiza ofertelor prevăzute în Tabelul centralizator al acestora rezultă la, pozițiile nr. 8, 10, 60, 76, 123, 140, 160 și 163, un preț aparent neobișnuit de scăzut oferit de contestator.

Referitor la critica adusă de contestator conform căreia autoritatea contractantă a impus marca ■, susține că nu a menționat în documentație de atribuire această marcă, ci doar în adresa de solicitare lămuriri s-a menționat că „Lotul 10 trebuie să fie de origine, fabricat sau agreeat de ■, deoarece concură la siguranța circulației”.

Față de cele de mai sus, autoritatea contractantă solicită Consiliului respingerea contestația, pe care o consideră neîntemeiată.

Ultimul document referitor la dosarul achiziției, a fost transmis către Consiliu de către contestator cu adresa nr. ■/29.12.2009 înregistrată la CNSC sub nr. ■/31.12.2009.

Analizând actele existente la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarele:

■ a organizat, în calitate de autoritate contractantă, procedura de atribuire pentru contractul de achiziție publică, prin „licitație deschisă”, având drept obiect: „Achiziția de piese auto pentru autobuze și troleibuze 2009-2010”, 316 loturi, cod 34300000-0, elaborând în acest sens documentația de atribuire aferentă și publicând în SEAP anunțul de participare nr. ■/■.11.2009.

Conform Referatului de necesitate nr. ■/15.10.2009 și anunțului de participare nr. ■/■.11.2009, valoarea estimată, fără TVA, a achiziției este de 1.339.777 lei, reprezentând echivalentul a 313.000 euro.

La cap.VIII al fișei de date a achiziției se precizează faptul că autoritatea contractantă a ales să utilizeze criteriul de atribuire „prețul cel mai scăzut”.

În cadrul procesului-verbal al ședinței de deschidere a ofertelor nr. ■/03.12.2009, autoritatea contractantă precizează numele operatorilor economici care au depus ofertă, respectiv: SC ■ SRL; SC ■ SRL; SC ■ SRL; SC ■ SRL; SC ■ SRL; SC ■ SRL; SC ■ SA; SC ■ SRL; SC ■ SRL; SC ■ FRANJA și SC ■ SRL.

Tot în cadrul fișei de date a achiziției, pct.II.1.6), se specifică faptul că ofertele pot fi depuse pe unul sau mai multe loturi, astfel cum sunt acestea precizate în cadrul anexei „Loturi”.

Din analiza ofertei contestatorului, Anexa-Centralizator de prețuri pentru produse, filele ■-■, Consiliul reține faptul că SC ■ SRL a oferta pentru toate cele 316 loturi.

Ulterior deschiderii ofertelor, prin adresa nr. ■/16.12.2009, autoritatea contractantă solicită contestatorului clarificări, respectiv „justificarea unui preț aparent neobișnuit de scăzut” aferent Loturilor 8, 10, 60, 76, 123, 140, 160 și 163, deoarece acesta este sub pragul de 85% din media celorlalte oferte calificate.

În acest sens autoritatea contractantă solicită contestatorului prezentarea unor documente justificative, cum ar fi: „calculația de preț, factura de cumpărare de la furnizor, contract de vânzare-cumpărare, confirmare scrisă din partea furnizorului cu privire la prețul de furnizare, dovada că deține piesele respective în stoc și facturile de achiziție”.

De asemenea, în cadrul adresei de clarificare se menționează faptul că „Lotul 10 trebuie să fie de origine, fabricat sau agreat de ■, deoarece concură la siguranța circulației”.

Termenul limită până la care contestatorul ar fi trebuit să răspundă solicitării de clarificări nr. ■/16.12.2009, emisă de autoritatea contractantă, era 21.12.2009.

În soluționarea prezentei contestații, Consiliul se va raporta la criticile SC ■ SRL astfel cum au fost acestea precizate în contestația nr. ■/21.12.2009 înregistrată la CNSC cu nr. ■/ 21.12.2009.

Consiliul nu va reține afirmația contestatorului potrivit căreia oferta sa este singura care poate fi considerată acceptabilă și, deci admisibilă, menționând că niciuna dintre celelalte oferte nu a respectat cerințele precizate la pct.VI.5/Modul de prezentare a propunerii financiare, potrivit căreia „pentru evitarea confuziilor, se va respecta obligatoriu numerotarea loturilor din Anexa Loturi și pct.VI.6/Modul de prezentare a ofertei, care precizează că „în plic se va introduce un opis al tuturor

documentelor prezentate, deoarece, din analiza dosarului cauzei, au rezultat următoarele:

- modul de prezentare a celor 11 oferte a fost conform cerințelor anterior enunțate, absolut toate ofertele tehnice conținând în anexa formularului 10A numerotarea reperelor ofertate corespunzător formularului anexă din fișa de date a achiziției;
- contestatorul nu a probat niciuna dintre afirmațiile de mai sus, limitându-se la a susține, în mod generic că „restul ofertelor nu au îndeplinit niciuna, cumulativ sau separat, cerințele de mai sus”, ori, potrivit cutumei juridice, sarcina probei incumbă exclusiv celui care afirmă;
- mai mult chiar, afirmațiile în cauză nu puteau fi probate în condițiile în care autoritatea contractantă nu a finalizat etapa evaluării ofertelor și nu a redactat raportul procedurii, conform art. 213 al. 2) din OUG 34/2006.

Referitor la justificarea prețului aparent neobișnuit de scăzut, Consiliul reiterează faptul că sediul materiei se află în prevederile art.36¹ din HG 925/2006 coroborate cu cele ale art. 202 din OUG 34/2006.

Astfel, art. 202 al. 1) din actul normativ anterior menționat, stipulează faptul că, 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.

În completare, art. 36¹ din HG 925/2006 precizează faptul că, o ofertă prezintă un preț aparent neobișnuit de scăzut în raport cu ceea ce urmează a fi furnizat, executat sau prestat atunci când prețul ofertat, fără TVA, reprezintă mai puțin de 85% din valoarea estimată a contractului respectiv sau, în cazul în care în procedura de atribuire sunt cel puțin 5 oferte care nu se află în situațiile prevăzute la art.36 al. 1) lit. a)-e) și al. 2), atunci când prețul ofertat reprezintă mai puțin de 85% din media aritmetică a ofertelor respective.

Din interpretarea celor de mai sus, reiese faptul că, în ambele cazuri reperul esențial al solicitării îl reprezintă valoarea de estimare, față de care se calculează pragul de 85% sau, în vederea calculării mediei aritmetice, se selectează 5 oferte ale căror valori vor constitui termenii acesteia.

Prin urmare, după cum reiese și din conținutul prevederilor art. 25 al. (1) din OUG 34/2006, aprobată prin Legea 337/2006, cu modificările și completările ulterioare, scopul stabilirii valorii estimative a contractului de achiziție publică este, pe de-o parte, de a cunoaște care

este suma ce urmează a fi disponibilizată de la bugetul de stat prin raportare la cerințele tehnice, de calitate și necesitățile autorității contractante, iar pe de altă parte, de a servii drept barometru valoric în procesul de evaluare a ofertelor depuse.

Ori, din analiza adresei de solicitări de clarificări nr. ■/16.12.2009, rezultă că s-a solicitat „justificarea prețului neobișnuit de scăzut au depășit valoarea de estimare”, în condițiile în care chiar contestatorul recunoaște că prețul ofertei sale „este de multe ori mai mare decât prețul celorlalte oferte”.

Astfel, din analiza centralizatorului de prețuri pentru produse depus în cadrul ofertei de SC ■ SRL, filele ■-■ și a anexei 1 – valoarea de estimare a loturilor, filele ■-■, elaborată de autoritatea contractantă au rezultat următoarele: lotul 8 a depășit valoarea de estimare cu 180 lei (400-220), lotul 10 cu 1.242,5 lei (2.590-1347,5), lotul 60 cu 1024 lei (2.080-1.056), lotul 76 cu 967,5 lei (1.875-907,5), lotul 123 cu 2.068 lei (4.400-2.332), lotul 140 cu 90,14 lei(130-39.6), lotul 160 cu 800,2 lei (1.700-899.8) și lotul 163 cu 35,4 lei (130-94.6).

Ori, în opinia Consiliului, situația de față este clar reglementată de prevederile art. 36 al. 1) lit. e¹ din HG 925/2006, care precizează sancțiunile aplicate unei oferte al cărei preț fără TVA, respectiv respectiv „oferta este considerată inacceptabilă când depășește valoarea de estimare comunicată prin anunțul/invitația de participare...”, în acest caz justificarea prețului propus fiind inutilă.

În ceea ce privește solicitarea conținută în adresa nr. ■/16.12.2009, potrivit căreia „Lotul 10 trebuie să fie de origine, fabricat sau agreat de ■, deoarece concură la siguranța circulației”, din analiza documentației de atribuire Consiliul a reținut faptul că cerința în cauză lipsește din fișa de date a achiziției, fapt recunoscut de altfel și de către autoritatea contractantă în punctul său de vedere nr. ■/23.12.2009 înregistrat la CNSC sub nr. ■/23.12.2009, precizând că „că nu a menționat în documentația de atribuire această marcă, ci doar în adresa de solicitare lămuriri.

Solicitarea unei cerințe care excede documentației de atribuire este prohibită inclusiv de prevederile art. 200 al. 1) din OUG 34/2006 care stipulează obligația autorității contractante de a evalua ofertele depuse strict pe baza cerințelor prevăzute în documentația de atribuire.

În final, Consiliul constată că admiterea contestației nu se impune modului în care SC ■ SRL a înțeles să-și argumenteze susținerile, ci datorită modului eronat în care autoritatea contractantă a aplicat normele invocate anterior.

Față de cele de mai sus, Consiliul, în temeiul art. 278 al. (2), (4), și (6) din OUG 34/2006, aprobată prin Legea 337/2006, cu modificările și completările ulterioare, urmează a admite contestația formulată de SC ■ SRL în contradictoriu cu ■.

Pe cale de consecință, va obliga autoritatea contractantă la anularea adresei nr.■/16.12.2009 și continuarea procedurii de atribuire în cauză.

PREȘEDINTE COMPLET

■

MEMBRU COMPLET

■

MEMBRU COMPLET

■

Redactat în 3 exemplare originale, conține 7 (șapte) file.