

DECIZIE

BO2011_0237

Data: .2011

Prin contestația nr. ▫/29.12.2010, completată prin adresa nr. ▫/14.01.2011, înregistrată la Consiliul sub nr. ▫/29.12.2010 și respectiv nr. ▫/14.01.2011, formulată de SC ▫ SA, cu sediul social în municipiul ▫, lider al Asociației SC ▫ SA ▫, înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ▫, având CUI ▫, împotriva comunicării rezultatului procedurii înregistrată sub nr. ▫/28.12.2010, emisă în cadrul procedurii de atribuire, prin licitație deschisă, a contractului de achiziție publică de lucrări având ca obiect „Reconstruire pod beton armat, între localitățile ▫ și ▫ în comuna ▫, județul ▫” cod CPV 45221111-3, organizată de autoritatea contractantă ▫, cu sediul în localitatea ▫, s-a solicitat obligarea autorității contractante la respectarea OUG nr. 34/2006, art. 207 alin. (2) lit. d) cu privire la indicarea corectă a datei limită până la care operatorii economici au dreptul de a depune contestație, anularea actului atacat, anularea raportului procedurii de atribuire și a actelor subsecvente, obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei SC ▫ SRL ▫ cu aplicarea prevederilor OUG nr. 34/2006 art. 202 alin. (1) și (1¹) și reevaluarea ofertei SC ▫ SRL cu privire la îndeplinirea cerințelor de calificare și selecție.

În baza documentelor depuse de părți, CNSC

DECIDE:

Admite contestația formulată de SC ▫ SA, cu sediul social în municipiul ▫, lider al Asociației SC ▫ SA ▫ în contradictoriu cu autoritatea contractantă ▫, cu sediul în localitatea ▫ și dispune anularea raportului procedurii înregistrat sub nr. ▫/28.12.2010, a actelor subsecvente și refacerea acestuia, în termen de 10 zile, cu reevaluarea ofertelor după reverificarea ofertei depusă de SC ▫ SRL, prin aplicarea prevederilor art. 201 și 202 din OUG nr. 34/2006 în referire la cele reținute în motivarea prezentei decizii.

Prezenta decizie este obligatorie, în conformitate cu dispozițiile art. 280 din O.U.G. nr. 34/2006, aprobată prin Legea nr. 337/2006 cu modificările și completările ulterioare.

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

MOTIVARE

Prin contestația nr. ▫/29.12.2010, completată prin adresa nr. ▫/14.01.2011, înregistrată la Consiliul sub nr. ▫/29.12.2010 și respectiv

nr. 14/14.01.2011, formulată de SC SA, lider al Asociației SC SA, în contradictoriu cu autoritatea contractantă, în cadrul procedurii de atribuire, prin licitație deschisă, a contractului de achiziție publică de lucrări având ca obiect „Reconstruire pod beton armat, între localitățile și în județul cod CPV 45221111-3, s-a contestat comunicarea rezultatului procedurii înregistrată sub nr. 28/28.12.2010 și s-a solicitat obligarea autorității contractante la respectarea OUG nr. 34/2006, art. 207 alin. (2) lit. d) cu privire la indicarea corectă a datei limită până la care operatorii economici au dreptul de a depune contestație, anularea actului atacat, anularea raportului procedurii de atribuire și a actelor subsecvente, obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei SC SRL cu aplicarea prevederilor OUG nr. 34/2006 art. 202 alin. (1) și (1¹) și reevaluarea ofertei SC SRL cu privire la îndeplinirea cerințelor de calificare și selecție.

În susținerea contestației sale, SC SA critică în primul rând indicarea greșită de către autoritatea contractantă, în cadrul comunicării rezultatului procedurii a termenului până la care ofertanții au dreptul de a depune contestație, întrucât valoarea estimată este de 1.457.200 lei, reprezentând echivalentul a 344.134 euro, în speță fiind incidente prevederile art. 256² alin. (1) lit. b).

Pe de altă parte, contestatoarea arată că la procedura de atribuire au participat 6 ofertanți, așa cum rezultă din procesul verbal al ședinței de deschidere a ofertelor, media aritmetică a propunerilor financiare ale acestora, calculată conform prevederilor art. 202 alin. (1¹) din OUG nr. 34/2006, fiind 1.243.548 lei. Contestatoarea susține că oferta depusă de SC SRL prezintă un preț aparent neobișnuit de scăzut, întrucât valoarea ofertată de 879.119,57 lei se situează sub valoarea de 907.206,02 lei reprezentând 85% din media aritmetică menționată anterior, considerând că autoritatea contractantă nu a aplicat prevederile art. 202 din OUG nr. 34/2006.

Contestatoarea arată că pe parcursul evaluării ofertelor autoritatea contractantă i-a solicitat detalierea graficului de execuție a lucrărilor și clarificări cu privire la contractul de furnizare a grinzilor prefabricate, solicitări la care a răspuns în termenul solicitat.

Contestatoarea motivează susținerea sa referitoare la prețul aparent neobișnuit de scăzut ofertat de SC SRL, prin efectuarea unor calcule privind valoarea materialelor, cheltuielile cu mâna de lucru și cheltuielile aferente utilajelor, rezultând o valoare minimă a cheltuielilor directe pentru realizarea contractului de 870.944,57 lei. Contestatoarea consideră că această valoare nu cuprinde costurile reale cu manopera, cu celelate utilaje și mijloace de transport, care sunt mai mari decât cele luate în calcul, iar în final trebuie să se țină cont de costurile cu cheltuielile indirecte și profitul ofertantului.

În aceste condiții, contestatoarea consideră că oferta declarată câștigătoare, depusă de SC SRL, este subevaluată prezentând un preț aparent neobișnuit de scăzut în raport cu ceea ce urmează a fi furnizat.

În dovedirea contestației sale, SC ▪ SA a depus, în copie, un set de documente.

Autoritatea contractantă a înaintat, prin adresele nr. ▪/06.01.2011 și nr. ▪/10.01.2011, înregistrate la Consiliu sub nr. ▪/06.01.2011 și nr. ▪/12.01.2011, în copie, dosarul achiziției, oferta contestatoarei, oferta câștigătoare și a formulat un punct de vedere prin care își menține punctul de vedere privind raportul procedurii.

Astfel, în ceea ce privește critica privind indicarea unui termen de depunere a contestației de 10 zile în loc de 5 zile, autoritatea contractantă recunoaște că în mod eronat „comisia” a interpretat art. 55 alin. (2) lit. b) privind valoarea estimată și a încadrat termenul la art. 55 alin. (2) lit. b), corect fiind încadrarea termenului la art. 55 alin. (2) lit. a), însă consideră că indicarea în comunicarea rezultatului procedurii a termenului de contestare de 10 zile, „a asigurat transparența și integritatea procesului de achiziție publică acordând ofertanților un termen de contestare mai mare de 5 zile și nu a împiedicat în nici un fel dreptul de a contesta a ofertanților”.

Autoritatea contractantă precizează că a calculat media aritmetică a 5 oferte, pe care le și enumeră indicând valorile ofertate, rezultând o valoare de 1.025.805,12 lei. În aceste condiții, autoritatea contractantă susține că a declarat câștigătoare oferta în valoare de 879.119 lei care este superioară pragului de 85% din media aritmetică, respectiv 871.934,52 lei.

Ca urmare a studierii dosarului achiziției, contestatoarea, prin adresa nr. ▪/14.01.2011, înregistrată la Consiliu sub nr. ▪/14.01.2011, a depus concluzii scrise.

Astfel, contestatoarea susține în primul rând că ulterior deschiderii ofertelor, SC ▪ SRL și-a modificat oferta inițială prin propunerea unor termene de execuție în cadrul duratei de 1,5 luni cu nerespectarea tehnologiei de execuție, întrucât din graficul detaliat prezentat în data de 10.12.2010 rezultă că se montează cele 13 grinzi în 6 zile, ceea ce este imposibil având în vedere că furnizorul acestora, ▪, același furnizor prezentat de însăși contestatoarea, are pe stoc doar 3 grinzi și o capacitate de confecționare a acestora de la data primirii comenzii de 3 grinzi pe săptămână.

În al doilea rând, contestatoarea menționează, referitor la „fondul de risc” în procent de 0,400%, că Hotărârea nr. 144 din 13.02.2008 privind aprobarea Normelor metodologice de calcul al contribuției de asigurare pentru accidente de muncă și boli profesionale, impune procentele tarifului de risc pentru fiecare activitate din economia națională, pentru activitatea „lucrări de construcții ale clădirilor rezidențiale și nerezidențiale” cod CAEN 4120, activitate ce reprezintă activitatea principală a ofertantului SC ▪ SRL, fiind prevăzut un fond de risc de 4,5, iar eventuala schimbare a procentelor din recapitulația ofertei ar putea conduce la modificarea prețului ofertei, modificare nepermisă și care atrage respingerea ofertei ca neconformă. În această

situație contestatoarea consideră că oferta câștigătoare se încadrează în categoria celor prevăzute de dispozițiile art. 36 alin. (2) lit. c) din HG nr. 925/2006, fiind neconformă.

Contestatoarea atrage atenția și asupra faptului că prin fișa de date a achiziției s-a solicitat „Lista cuprinzând cantitățile de lucrări Formular F3” și nu Formular C5-Lista cuprinzând cantitățile de lucrări, cum a prezentat ofertantul contestat.

Un alt aspect sesizat de contestatoare se referă la orele de funcționare a utilajelor, ofertate de SC ▪ SRL, care în Formularul F8 – Lista cuprinzând consumurile de ore de funcționare a utilajelor de construcții, a menționat pentru automacara 120-129,9 tf cu zăbrele un tarif de 100 lei/oră, exclusiv TVA, în timp ce din oferta de preț a SC ▪ SRL, rezultă pentru o macara de doar 20 tone și nu 120-129,9tf, cum s-a solicitat în caietul de sarcini, un preț de „150 ron/oră funcționare+50 ron dispoziție=200 ron ora”, cu precizarea minim 10 ore/zi.

În aceste condiții contestatoarea consideră că SC ▪ SRL a oferit un preț de dumping ce nu este susținut de o ofertă reală, oferta prezentată fiind pentru o automacara ce nu poate ridica grinzile în lungime de 24 m, iar din lista cuprinzând cantitățile de utilaje, instalații și echipamente tehnice nu rezultă că ar deține în proprietate sau că are la dispoziție automacara de 120-129 tf necesară montării grinzilor și nici nu a atașat contract de închiriere pentru această automacara.

De asemenea, contestatoarea susține că din Lista cuprinzând cantitățile de lucrări depusă de SC ▪ SRL rezultă că nu a oferit întreaga cantitate de lucrări nerespectând antemăsurătoarea nr. 29, care preciza că suprafața totală a lucrărilor este de 2000 mp iar cantitățile se vor înmulți cu indicele de multiplicare „i”, situație în care oferta în discuție este neconformă, conform dispozițiilor art. 36 alin. (2) lit. a) din HG nr. 925/2006.

Legat de documentele de calificare, contestatoarea arată că ofertantul SC ▪ SRL nu a prezentat în cadrul documentelor de calificare scrisori de bonitate din partea băncilor sau a unor societăți recunoscute de audit financiar și contabil precum și orice alte documente edificatoare prin care ofertantul/candidatul își poate dovedi capacitatea economico-financiară, iar în ceea ce privește experiența similară, contestatoarea sesizează neconcordanțe privind durata de execuție a contractului nr. ▪/02.05.2007 al cărui executant este SC ▪ SRL. Legat de același contract, contestatoarea susține că din contractul mai înainte menționat, executat probabil de asocieria formată din SC ▪ SRL și SC ▪ SRL nu rezultă care este procentul executat de SC ▪ SRL iar în cele două acte adiționale, încheiate la un interval de un an, în locul autorității contractante sunt declarați achizitori SC ▪ SRL și SC ▪ SRL.

Contestatoarea consideră că SC ▪ SRL nu are suficienți angajați ca număr pentru a executa în 45 de zile lucrarea ce face obiectul procedurii de atribuire în discuție, întrucât în Declarația privind efectivul

mediu anual al personalului angajat și al cadrelor de conducere se menționează 32 persoane ca număr de angajați pe anul 2009, în timp ce din bilanțul la 31.12.2009 reies numai 11 persoane angajate, nedepunându-se în cadrul ofertei vreun document din care să rezulte că la data ofertării ar dispune de un număr mai mare de angajați decât cel prezentat în condițiile în care lucrările nici nu sunt subcontractate.

În final, contestatoarea reitează cererile formulate în contestație, solicitând și reevaluarea ofertei SC ▪ SRL cu privire și la îndeplinirea cerințelor de calificare și selecție.

Din documentele depuse de părți și din susținerile părților, Consiliul reține următoarele:

Autoritatea contractantă a inițiat procedura de atribuire, prin licitație deschisă, a contractului de achiziție publică de lucrări având ca obiect „Reconstruire pod beton armat, între localitățile ▪ Cașin și Pârvulești în ▪, județul Bacău” cod CPV 45221111-3, prin publicarea în SEAP a anunțului de participare nr. ▪/▪.10.2010, stabilind data deschiderii ofertelor la 22.11.2010 și criteriul de atribuire „oferta cea mai avantajoasă din punct de vedere economic”.

La procedura de atribuire au participat șase operatori economici, printre care și contestatoarea, autoritatea contractantă declarând admisibile toate cele 6 oferte, așa cum rezultă din raportul procedurii nr. ▪/28.12.2010 și declarând câștigătoare oferta depusă de SC ▪ SRL cu o valoare de 879.119,57 lei și o durată de realizare de 1,5 luni.

Verificând încadrarea celor 6 propuneri financiare ofertate în categoria prețurilor aparent neobișnuit de scăzute, Consiliul constată că în speță sunt incidente prevederile art. 202 alin. (1¹) teza a doua, din OUG nr. 34/2006, care dispune 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 reprezintă mai puțin de 85% din media aritmetică a ofertelor calculată fără a se avea în vedere propunerea financiară cea mai mică și propunerea financiară cea mai mare”. Calculând media aritmetică a celor 4 oferte declarate admisibile așa cum este aceasta indicată mai sus, deci fără a lua în calcul oferta cu valoarea cea mai mică, respectiv 879.119,57 lei și oferta cu valoarea cea mai mare, respectiv 1.262.784,78 lei, rezultă o medie aritmetică de 1.062.477. În aceste condiții, este evident că ofertele situate sub pragul de 85% din media aritmetică mai înainte calculată, respectiv sub pragul de 903.105 lei, sunt oferte cu preț aparent neobișnuit de scăzut, în această situație aflându-se o singură ofertă adică cea depusă de SC ▪ SRL, în cazul căreia autoritatea contractantă ar fi trebuit să aplice dispozițiile art. 202 din OUG nr. 34/2006, astfel că sub acest aspect contestația apare ca fiind întemeiată.

De altfel, din conținutul punctului de vedere formulat de autoritatea contractantă rezultă că aceasta a calculat greșit media

aritmetică, întrucât, deși nu a luat în calcul oferta cu valoarea cea mai mare a folosit propunerile financiare a 5 ofertanți incluzând în acest calcul, contrar dispozițiilor citate în paragraful anterior, și oferta cu valoarea cea mai mică, ceea ce a condus implicit la un rezultat eronat.

Pe de altă parte, din conținutul dosarului achiziției, rezultă că autoritatea contractantă a solicitat atât contestatoarei cât și ofertantului SC ▪ SRL, prin adresa nr. ▪/15.12.2010, prezentarea contractului de furnizare a grinziilor prefabricate sau precizarea stadiului în care se află procurarea acestora, motivat de faptul că din graficul de execuție al acestora rezultă că aceste grinzi se află în posesia ofertanților. Ambii ofertanți au răspuns solicitărilor autorității contractante prin depunerea de precontracte de vânzare-cumpărare încheiate cu furnizorul SC ▪ SRL. Coroborând informațiile din cuprinsul precontractelor de vânzare-cumpărare depuse, din care nu rezultă care este termenul de livrare a celor 13 grinzi cu informațiile existente în adresa emisă de furnizorul SC ▪ SRL, înregistrată la contestatoare sub nr. ▪/17.12.2010 și depusă la dosarul cauzei, din conținutul căreia rezultă că furnizorul deține pe stoc trei elemente solicitate și are capacitatea de punere la dispoziție pentru livrare 3 grinzi pe săptămână, dar și cu angajamentul ofertantului SC ▪ SRL de montare a acestora în primele 6 zile aferente executării contractului, este evidentă necesitatea solicitării de către autoritatea contractantă, de clarificări furnizorului de grinzi prefabricate, pentru a putea verifica posibilitatea respectării de către ofertanți a graficului de timp propus, astfel că sub acest aspect contestația apare ca fiind întemeiată.

Criticile contestatoarei referitoare la utilizarea la întocmirea ofertei de către SC ▪ SRL a unui alt procent pentru fondul de risc nu pot fi reținute de Consiliul, motivat de faptul că potrivit Normelor metodologice de calcul a contribuției de asigurare pentru accidente de muncă și boli profesionale, aprobate prin Hotărârea Guvernului nr. 144/2008, publicată în Monitorul Oficial al României nr. 124 din 18/02/2008, cu modificările și completările ulterioare, pentru activitatea principală a ofertantului în discuție, respectiv codul CAEN 4120, este prevăzută o clasă de risc 4,5, conform Anexei 1 la normele metodologice și un tarif de risc stabilit de Anexa 3 a aceluiași norme de 0,279, astfel că sub acest aspect contestația apare ca fiind neîntemeiată.

Pe de altă parte, criticile contestatoarei referitoare la lipsa susținerii cu o ofertă reală a prețului oferit de SC ▪ SRL pentru „automacara 120-129 tf”, sunt întemeiate, întrucât, din conținutul propunerii financiare depusă de acesta rezultă că a utilizat pentru întocmirea ofertei un preț fără TVA de 100 lei /oră, depunând ofertă de preț de la SC ▪ SRL pentru „macara 20 to 150 ron ora de funcționare, 50 ron ora dispoziție”, fiind astfel necesară clarificarea acestui aspect, astfel că sub acest aspect constatarea apare ca fiind întemeiată.

De altfel, Consiliul constată întemeiată și critica referitoare la faptul că SC ▪ SRL nu a oferit întreaga cantitate de lucrări pentru devizul „Lucrări protecția mediului” întocmit conform antemăsurătorii 29, propunerea financiară a acestuia fiind întocmită într-adevăr, fără a ține cont de nota conform căreia „Suprafața totală a lucrărilor este de 2000 mp. Cantitățile din această antemăsurătoare se vor înmulți cu indicele de multiplicare $i = 2000,00\text{mp} : 100,00\text{mp} = 20$ ”, existentă în subsolul antemăsurătorii nr. 29, publicată în SEAP sub numele „Clarificări”, la data de ▪.11.2010.

Din conținutul documentației de atribuire, rezultă că autoritatea contractantă a impus printre cerințele de calificare, la pct. V.3 din fișa de date a achiziției, Bilanțuri contabile, depunerea „Bilanțurilor contabile pe ultimii 3 ani (2007, 2008 și 2009) însoțite de anexele explicative vizate și înregistrate de organe competente, și/sau după caz, rapoarte anuale, scrisori de bonitate din partea băncilor sau a unor societăți recunoscute de audit financiar și contabil, precum și orice alte documente edificatoare prin care ofertantul/candidatul își poate dovedi capacitatea economico-financiară”, pentru îndeplinirea căreia SC ▪ SRL a depus bilanțurile corespunzătoare anilor solicitați înregistrate la Administrația Finanțelor Publice Comunale ▪ și notele explicative, documente care îndeplinesc cerința de calificare impusă, depunerea scrisorilor de bonitate fiind alternativa depunerii bilanțurilor contabile, sintagma „și/sau după caz”, utilizată de autoritatea contractantă, stabilind caracterul alternativ și nu cumulativ al depunerii acestor documente, astfel că sub acest aspect contestația apare ca fiind întemeiată.

În ceea ce privește îndeplinirea de către SC ▪ SRL a cerinței de calificare privind experiența similară, precizată de autoritatea contractantă la pct. IV.4 al fișei de date a achiziției, prin care se solicita ca „Ofertantul să prezinte cel mult trei contracte similare finalizate, cu o valoare cumulată de cel puțin 350.000 lei (fără TVA) și 3 recomandări din partea altor beneficiari”, Consiliul constată că în cadrul documentelor de calificare acesta a depus contractul nr. ▪/02.05.2007, în valoare de 913.892 lei, din conținutul căruia rezultă că acesta a executat lucrarea „Pod peste pârâul ▪” în asociere cu SC ▪ SRL, fără a fi evidențiat însă procentul executat de SC ▪ SRL în cadrul acestui contract, astfel că sub acest aspect contestația apare ca fiind întemeiată, fiind necesară aplicarea prevederilor art. 201 din OUG nr. 34/2006.

În ceea ce privește contractul nr. ▪/02.05.2007 depus ca experiență similară de SC ▪ SRL, Consiliul constată din verificarea documentelor aflate la dosarul cauzei că, într-adevăr, în contract și anexele acestuia părțile apar ca având calități diferite atunci când semnează respectivele documente ceea ce demonstrează necesitatea ca autoritatea contractantă să solicite ofertantei SC ▪ SRL, fie respectivele documente în original fie copii legalizate ale acestora.

Având în vedere faptul că prin fișa de date a achiziției, autoritatea contractantă nu a impus ca și cerință de calificare deținerea de către ofertanți a unui anumit număr de personal, Consiliul constată netemeinicia criticilor privind acest aspect.

În ceea ce privește critica contestatoarei referitoare la indicarea greșită de către autoritatea contractantă, în comunicarea rezultatului procedurii, a datei limită de depunere a contestației, critică la care autoritatea contractantă a și achiesat, Consiliul constată că deși aceasta este întemeiată, având în vedere măsurile ce urmează a fi dispuse, critica este rămasă fără obiect.

Având în vedere cele reținute dar și faptul că din conținutul dosarului achiziției și a punctului de vedere al autorității contractante rezultă că aceasta nu a aplicat dispozițiile art. 202 alin. (1) și (2) din OUG nr. 34/2006 ofertei depusă de SC ▪ SRL, în temeiul prevederilor art. 278 alin. (2) și (4) din același act normativ, Consiliul va admite contestația formulată de SC ▪ SA și va dispune anularea raportului procedurii înregistrat sub nr. ▪/28.12.2010, a actelor subsecvente și refacerea acestuia cu reevaluarea ofertelor după reverificarea ofertei depusă de SC ▪ SRL, prin aplicarea prevederilor art. 201 și 202 din OUG nr. 34/2006 în referire la cele reținute în motivarea prezentei decizii.

PREȘEDINTE COMPLET

▪

MEMBRU COMPLET

▪

MEMBRU COMPLET

▪

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