



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C. N. S. C.

Str. Stavropoleos, nr. 6, sector 3, București, România, CIF 20329980, CP 030084

Tel. +4 021 3104641 Fax. +4 021 3104642 ; +4 021 8900745 www.cnsc.ro

În conformitate cu prevederile art.266 alin.2) din OUG 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....

Data:...

Prin contestația nr. ... înregistrată la CNSC cu nr. ... formulată de către ... cu sediul în Municipiul, înregistrată ORC cu nr. ... reprezentată de ... - ... împotriva comunicării rezultatului procedurii nr. 2562/05.08.2013, emisă de către autoritatea contractantă, ... SA, cu sediul în Municipiul Județul ... privind atribuirea, pe loturi, prin „cerere de oferte”, cu fază finală de licitație electronică, a contractului de achiziție publică de furnizare având drept obiect „Furnizare uleiuri și unsori (lot 1 – uleiuri; lot 2 – unsori)”, cod CPV 09211000-1, având sursa de finanțare: fonduri bugetare, s-a solicitat „redeclorarea ofertei contestatorului, aferentă lotului 1, drept admisibilă, în vederea participării la licitația electronică alături de celălalt ofertant”.

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

DECIDE:

Admite contestația formulată de către ... în contradictoriu cu autoritatea contractantă ... SA.

Pe cale de consecință, numai cu privire la lotul nr. 1, obligă autoritatea contractantă la anularea raportului intermediar nr. DC/5913/02.08.2013 și a actelor subsecvente acestuia, inclusiv comunicarea rezultatului procedurii nr. 2562/05.08.2013 și la reevaluarea ofertei

contestatorului, cu aplicarea corespunzătoare a celor dispuse în motivarea aferentă, cu desemnarea ofertei câștigătoare conform art.82 alin.1) și 4) din HG nr.925/2006 coroborate cu cele ale art.200 din OUG nr. 34/2006.

Dispune continuarea procedurii de atribuire în cauză prin aplicarea măsurilor anterior dispuse în termen de 10 (zece) zile de la comunicare.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, în conformitate cu prevederile art. 280 alin. (1) și (3) din OUG 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

În luarea deciziei s-au avut în vedere următoarele:

Prin contestația nr. ... înregistrată la CNSC cu nr. ... formulată de către ... împotriva comunicării rezultatului procedurii nr. 2562/05.08.2013, emisă de către autoritatea contractantă, ... SA, privind atribuirea, pe loturi, prin „cerere de oferte”, cu fază finală de licitație electronică, a contractului de achiziție publică de furnizare având drept obiect „Furnizare uleiuri și unsori (lot 1 – uleiuri; lot 2 – unsori)”, cod CPV 09211000-1, având sursa de finanțare: fonduri bugetare, s-a solicitat „redeclorarea ofertei contestatorului, aferentă lotului 1, drept admisibilă, în vederea participării la licitația electronică alături de celălalt ofertant”.

În fapt, contestatorul menționează următoarele:

- propunerea sa financiară a depășit valoarea estimată cu suma de 229,6 lei, adică cu un procent de 0,1% față de valoarea estimată, situație care, în opinia contestatorului, trebuie interpretată prin prisma dispozițiilor art. 36 alin. 1) lit. e¹) din HG nr. 925/2006;
- de asemenea, contestatorul precizează că în cadrul procedurii de atribuire în cauză au fost depuse doar 2 (două) oferte, aparținând ... respectiv ..., a cărei propunere financiară a fost de 225.501 lei, adică egală cu valoarea estimată de către autoritatea contractantă;
- contestatorul susține că respectivul contract de achiziție publică nu ar avea cum să se ridice la valoarea propunerii sale financiare întrucât urmează o licitație electronică, și „dacă nu îmbunătățește oferta cel puțin sub pragul estimat nu ar avea cum să fie declarat câștigător”.

În vederea soluționării contestației susmenționate, Consiliul a solicitat autorității contractante, prin adresa nr. 15714/.../09.08.2013, transmiterea dosarului achiziției publice, în copie, întocmit conform precizărilor art. 213 din OUG 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, precum și punctul de vedere cu privire la contestația în cauză, potrivit dispozițiilor art. 274 alin.(1) din același act normativ.

Prin adresa nr. 2670/12.08.2013, înregistrată la CNSC sub nr. 27275/14.08.2013, autoritatea contractantă transmite punctul de vedere la contestație, solicitând respingerea acesteia ca nefondată, deoarece:

- în data de 31.07.2013 a avut loc ședința de deschidere a ofertelor pentru atribuirea prin procedura de cerere de ofertă cu etapă finală de licitație electronică a contractelor de furnizare, aferente celor 2 (două) loturi, respectiv: Lotul 1 – Uleiuri și Lotul 2 – Unsori;

- conform procesului verbal al ședinței de deschidere a ofertelor nr. DC/576/31.07.2013, la procedura de atribuire în cauză au depus ofertă 2 (doi) operatori economici:- lotul 1; ... - loturile 1 și lot 2;

- în urma analizării ofertelor depuse, autoritatea contractantă precizează că a constatat că ambii ofertanți au îndeplinit cerințele de calificare, iar propunerile tehnice ale acestora sunt conforme cu cerințele caietului de sarcini; propunerile financiare inițiale/lot ale ofertanților au fost următoarele: LOTUL 1 -- 225.501,00 lei, ... - 225.730,00 lei; LOTUL 2 - ... - 47.715 LEI; pentru lotul 1, oferta financiară a contestatorului depășește valoarea estimată/lot cu 0,79%;

- față de cele de mai sus, autoritatea contractantă susține că hotărârea pe care a luat-o, conform raportului intermediar al procedurii nr. DC/598/02.08.2013, respectiv aceea de a considera oferta depusă de către ... pentru lotul 1, ca fiind inacceptabilă, a avut la bază prevederile art. 36 (1) lit. e din HG 925/2006, cu modificările și completările ulterioare;

- de asemenea, autoritatea contractantă susține că a mai luat în considerare și dispozițiile art. 37 din HG 925/2006, respectiv că pentru lotul 1 a existat o ofertă care s-a încadrat în prevederile articolului în cauză, motiv pentru care a considerat că nu este necesară aplicarea prevederilor art. 36 (1) lit. e¹ din HG 925/2006, la care face referire contestatorul, respectiv disponibilizarea „de fonduri suplimentare pentru îndeplinirea contractului”;

- în opinia autorității contractante, procentul foarte mic cu care propunerea financiară a contestatorului a depășit valoarea estimată aferentă lotului 1 a făcut comisia de evaluare să considere că valoarea estimată de autoritatea contractantă, pentru acest lot, a fost corectă, și că de fapt ofertantul a luat în calcul posibilitatea în care ar fi fost singur ofertant pe acest lot și autoritatea contractantă ar fi apelat la prevederile art. 36 (1) lit. e¹) din HG 925/2006; în aceste condiții, susține autoritatea contractantă, s-ar fi încălcat prevederile art. 2, alin. 2) din

OUG nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, neputându-se garanta nediscriminarea și tratamentul egal pentru cei doi operatori economici care au participat la atribuirea contractului pentru lotul 1; pentru lotul 2 - Unsori, propunerea financiară inițială a aceluiași ofertant ... s-a încadrat în valoarea estimată/lot;

- referitor la susținerea contestatorului potrivit căreia „contractul nu avea cum să se ridice la valoarea propunerii noastre financiare deci nu putea fi adjudecat întrucât urmează o etapă de licitație electronică și deci logic, dacă nu îmbunătățim oferta cel puțin sub pragul estimat, nu avem cum să fim declarați câștigători”, autoritatea contractantă susține că demonstrează faptul că ofertantul respectiv luase în calcul posibilitatea să fie singurul ofertant pe acest lot iar îmbunătățirea ofertei sale inițiale să reprezinte doar reducerea acesteia până la valoarea estimată;

- în ceea ce privește etapa de licitație electronică, autoritatea contractantă susține că potrivit art. 165 alin. 1) din OUG nr. 34/2006, autoritatea contractantă are obligația să realizeze o evaluare inițială integrală a ofertelor, în conformitate cu criteriul de atribuire stabilit în documentația de atribuire; conform art. 165 alin. 2) din același act normativ, autoritatea contractantă are obligația de a invita toți ofertanții care au depus oferte admisibile să prezinte prețuri noi;

- în final, cu privire la întrebarea contestatorului „Ce rost mai au etapele finale de licitație electronică în care concurează un singur ofertant?”, în opinia autorității contractante, un posibil răspuns ar fi faptul că, pentru lotul nr. 2 - Unsori, unde s-a depus doar o ofertă admisibilă, respectiv cea aparținând ... și unde nu s-a depus contestație, licitația electronică a avut loc cu un singur ofertant, oferta finală a contestatorului fiind egală cu cea inițială.

Ultimul document, aferent dosarului cauzei, îl reprezintă adresa nr. 2670/12.08.2013, emisă de către autoritatea contractantă și înregistrată la CNSC cu nr. 27275/14.08.2012.

Analizând actele existente la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarele:

... SA, în calitate de autoritate contractantă, a inițiat procedura de atribuire, pe loturi, prin „cerere de oferte”, cu etapă finală de licitație electronică, a contractului de achiziție publică de furnizare având drept obiect: „Furnizare uleiuri și unsori”, cod CPV 09211000-1, având sursa de finanțare: fonduri bugetare, elaborând, în acest sens documentația de atribuire aferentă și publicând, în SEAP, invitația de participare nr. ...

La pct. II.1.5) din cadrul invitației de participare menționată anterior, autoritatea contractantă a precizat următoarele: „Lot 1 – Uleiuri, Valoarea

minimă: 225.550,75 lei, iar valoarea maximă 301.917 lei; Lot 2 - Unsori, Valoarea minimă: 47.731 lei, iar valoarea maximă 84.973 lei; Valoarea minimă/lot a intervalului reprezintă valoarea estimată/lot a prezentei proceduri (în funcție de care se vor elabora și evalua ofertele) iar valoarea maximă/lot reprezintă valoarea estimată/lot ce conține și valoarea posibilelor suplimentări. Opțiuni: conf. art. 6 alin. 3) din HG nr. 925/2006, cu modificările și completările ulterioare”.

De asemenea, potrivit cap. IV.1) din fișa de date a achiziției, criteriul de atribuire ales este: „prețul cel mai scăzut”.

În cadrul procesului-verbal al ședinței de deschidere a ofertelor nr. DC/576/31.07.2013, filele 271 - 273, autoritatea contractantă a consemnat denumirea ofertanților, respectiv documentele de calificare și prețurile, fără TVA, aferente ofertelor depuse, astfel: Lotul 1 -- 225.501 lei; ... - 225.730,60 lei; Lotul 2 - ... - 47.715 lei.

Ulterior, referitor la cele 2 (două) oferte de mai sus, în cadrul raportului intermediar nr. DC/5913/02.08.2013, filele 283 - 285, autoritatea contractantă a consemnat următoarele:

- „propunerea financiară inițială depusă de ... pentru lot 1 depășește valoarea fondurilor care pot fi disponibilizate/lot pentru îndeplinirea contractului, cu 0,79%, valoare anunțată în invitația de participare nr. ... - listă loturi; prin urmare, conform art. 35 alin. 1) lit. e) din HG nr. 925/2006, comisia apreciază că oferta ... pentru lot 1 este inacceptabilă; conform art. 81 din HG nr. 925/2006, „comisia de evaluare are obligația de a respinge ofertele inacceptabile și ofertele neconforme”, prin urmare, comisia apreciază că oferta trebuie respinsă;
- propunerile financiare inițiale fără TVA pentru lot 1 depuse deși pentru lot 2 depuse de ... se încadrează în valorile estimate comunicate prin invitația de participare publicată în SEAP”.

Decizia de mai sus a fost transmisă ... prin adresa nr. 2562/05.08.2013, emisă de către autoritatea contractantă; în urma luării la cunoștință a documentului anterior precizat, ofertantul în cauză a formulat contestația dedusă soluționării, solicitând „redeclorarea ofertei sale, aferentă lotului 1, drept admisibilă, în vederea participării la licitația electronică alături de celălalt ofertant”.

În conformitate cu prevederile art. 256³ alin. 5) din OUG nr. 34/2006, „în cazul în care, în cadrul aceleiași proceduri de atribuire, autoritatea contractantă achiziționează produse, servicii sau lucrări defalcate pe loturi, prevederile alin. (3) sunt aplicabile numai asupra loturilor pentru care s-a depus contestație”; având în vedere norma juridică anterior enunțată, precum și faptul că, astfel cum rezultă din conținutul contestației aferente, acestea vizează, în mod exclusiv, lotul nr.

1, Consiliul va proceda la soluționarea contestației în cauză, analizând modul în care autoritatea contractantă a evaluat oferta respectivă, cu referire, în mod exclusiv, la lotul anterior precizat, cu luarea în considerare a legislației în vigoare în domeniul achizițiilor publice și a argumentelor invocate de petenți.

În acest sens, Consiliul va lua în considerare că, potrivit dispozițiilor art. 207 alin. (2) lit. a) din OUG nr. 34/2006, „în cadrul comunicării (...), 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: a) fiecărui candidat respins, motivele concrete care au srtat la baza deciziei de respingere a candidaturii sale”.

În mod corelativ, Consiliul va reține că în cadrul comunicării rezultatului procedurii nr. 2562/05.08.2013, referitor la oferta aparținând contestatorului, aferentă lotului 1, s-au menționat următoarele:

- „potrivit prevederilor art. 165 din OUG nr. 34/2006 și a celor precizate în fișa de date a achiziției la pct. IV.4.2 – Modul de prezentare al propunerii financiare, înainte de lansarea licitației electronice/lot se evaluează integral fiecare ofertă/lot, pentru a stabili ofertele admisibile/lot;

- prețul din propunerea financiară a ofertei depuse de dvs. pentru lotul 1 – uleiuri, de 225.730,60 lei fără TVA depășește valoarea estimată a achiziției pentru acest lot, valoarea precizată în invitația de participare publicată în SEAP, de 225.501,00 lei fără TVA. Potrivit prevederilor art. 36 alin. 1) lit. e) din HG nr. 925/2006, oferta depusă pentru lotul 1 este inacceptabilă, iar potrivit prevederilor art. 37 alin. 1) din HG nr. 925/2006, această ofertă nu este admisibilă;

- potrivit prevederilor art. 81 din HG nr. 925/2006, comisia de evaluare are obligația de a respinge oferta depusă pentzru lotul 1 – uleiuri”.

Conform dispozițiilor art. 36 alin. 1) lit. e) din HG nr. 925/2006, „oferta este considerată inacceptabilă în următoarele situații: e) prețul, fără TVA, inclus în propunerea financiară depășește valoarea estimată comunicată prin anunțul/invitația de participare și nu există posibilitatea disponibilizării de fonduri suplimentare pentru îndeplinirea contractului de achiziție publică respectiv”.

În conformitate cu dispozițiile art. 25 alin.1) din OUG nr. 34/2006, „autoritatea contractantă are obligația de a estima valoarea contractului de achiziție publică pe baza calculării și însumării tuturor sumelor plătibile pentru îndeplinirea contractului respectiv, fără taxa pe valoarea adăugată, luând în considerare orice forme de opțiuni și, în măsura în care acestea pot fi anticipate la momentul estimării, orice eventuale suplimentări sau majorări ale valorii contractului”.

Cu alte cuvinte, valoarea estimată reprezintă pe de-o parte, un instrument aflat la dispoziția autorității contractante pentru a determina cuantumul sumelor ce urmează a fi disponibilizate de la buget, iar, pe de altă parte, reprezintă un barometru utilizat de autoritatea contractantă în vederea evaluării propunerilor financiare depuse.

Potrivit dispozițiilor art. 26 din ordonanța de urgență, „valoarea estimată a contractului de achiziție publică trebuie să fie determinată înainte de inițierea procedurii de atribuire a contractului respectiv. Această valoare trebuie să fie valabilă la momentul transmiterii spre publicare a anunțului de participare sau, în cazul în care procedura de atribuire nu presupune publicarea unui astfel de anunț, la momentul transmiterii invitației de participare”.

Verificând documentele anexate dosarului cauzei, Consiliul constată că în cadrul notei nr. 446/20.06.2013, filele 29 – 31, privind estimarea contractului de achiziție, pentru lotul 1, autoritatea contractantă a menționat următoarele valori: „total valoare estimată a achiziției lot 1 - uleiuri, lei, fără TVA: total valoare estimată minimă fără TVA – 225.550,75 lei; total valoare estimată maximă fără TVA lei – 304.917,00 lei”.

Față de cele de mai sus, Consiliul va respinge alegațiile autorității contractante, din cadrul punctului de vedere nr. 2670/12.08.2013, înregistrat la CNSC sub nr. 27275/14.08.2013, potrivit căroră „în condițiile în care pentru lot 1 a existat o ofertă care s-a încadrat în prevederile art. 37, comisia de evaluare a considerat că nu este necesară aplicarea prevederilor art. 36 alin. 1 lit. e¹) din HG nr. 925/2006, la care face referire contestatorul, respectiv disponibilizarea de fonduri suplimentare pentru îndeplinirea contractului”, întrucât însăși autoritatea contractantă, în exercitarea propriei voințe, a menționat „expressis verbis”, că „valoarea maximă/lot reprezintă valoarea estimată/lot ce conține și valoarea posibilelor suplimentări”, astfel cum este menționat și în cadrul invitația de participare nr. ...

Prin urmare, Consiliul apreciază că în situația în care propunerea financiară a contestatorului, aferentă lotului nr. 1 (225.730,60 lei, fără TVA) se situa sub „valoarea estimată maximă fără TVA lei – 304.917,00 lei”, autoritatea contractantă era obligată să aplice dacă în cauză sunt incidente dispozițiile art. 36 alin. 1 lit. e¹) din HG nr. 925/2006.

Conform normei juridice anterior invocate, „oferta este considerată inacceptabilă în următoarele situații: e¹) prețul, fără TVA, inclus în propunerea financiară depășește valoarea estimată comunicată prin anunțul/invitația de participare și, deși există posibilitatea disponibilizării de fonduri suplimentare pentru îndeplinirea contractului de achiziție publică respectiv, se constată existența a cel puțin uneia dintre

următoarele situații: prețul este cu mai mult de 10% mai mare decât valoarea estimată prevăzută în anunțul/invitația de participare; încheierea contractului la prețul respectiv ar conduce la eludarea aplicării acelor prevederi ale ordonanței de urgență care instituie obligații ale autorității contractante în raport cu anumite praguri valorice”.

Ori, faptul că în prezenta cauză nu ne aflăm în prezența niciuneia dintre situațiile anterior descrise de norma legală în vigoare este, în mod evident, recunoscut chiar și de către autoritatea contractantă, care atât în cadrul comunicării rezultatului procedurii nr. 2562/05.08.2013, cât și al punctului de vedere nr. 2670/12.08.2013, înregistrat la CNSC sub nr. 27275/14.08.2013, precizează că „propunerea financiară inițială depusă de ... pentru lot 1 – Uleiuri depășește cu 0,79% valoarea estimată/lot pentru îndeplinirea contractului”; adică, este cu 9,21% sub pragul maximal, prohibit de norma juridică anterior invocată.

Prin urmare, Consiliul reiterează faptul că față de oferta contestatorului, autoritatea contractantă trebuie să verifice aplicarea dispozițiilor art. 36 alin. 1) lit. e¹) din HG nr. 925/2006.

În mod subsecvent, Consiliul constată că, neaplicând cadrul juridic anterior invocat, autoritatea contractantă nu a respectat nici dispozițiile art. 162 lit. a) din OUG nr. 34/2006, conform cărora aceasta din urmă „nu are dreptul de a utiliza, în mod abuziv sau impropriu licitația electronică astfel încât: a) să împiedice, să restrângă sau să distorsioneze concurența”.

Luând în considerare cele susmenționate, Consiliul, în temeiul art.278 alin.(2), (4) și (6) din OUG nr.34/2006, aprobată prin Legea nr.337/2006, cu modificările și completările ulterioare, urmează să admită contestația formulată de către ... în contradictoriu cu autoritatea contractantă ... SA.

Pe cale de consecință, numai cu privire la lotul nr. 1, va obliga autoritatea contractantă la anularea raportului intermediar nr. DC/5913/02.08.2013 și a actelor subsecvente acestuia, inclusiv comunicarea rezultatului procedurii nr. 2562/05.08.2013 și continuarea procedurii de atribuire în cauză prin reevaluarea ofertei contestatorului, cu aplicarea corespunzătoare a celor dispuse în motivarea anterioară și desemnarea ofertei câștigătoare conform art.82 alin.1) și 4) din HG nr.925/2006 coroborate cu cele ale art.200 din ordonanța de urgență.

PREȘEDINTE COMPLET

...

MEMBRU COMPLET

...

...

MEMBRU COMPLET

Redactat în 4 (patru) exemplare originale, conține 9 (nouă) pagini.