



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C. N. S. C.

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.cnscc.ro

În conformitate cu prevederile art. 266 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, aprobată cu modificări și completări prin Legea nr. 337/2006, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr. ...

Data: ...

Prin contestația nr. ... din ... înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. ... din ... depusă de ... cu sediul în ... județul ... și adresa de corespondență în ... înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului cu nr. ... CUI ... împotriva rezultatului procedurii, comunicat prin adresa nr. 130333 din 14.10.2013 emisă de către ... prin primărie, cu sediul în ... județul ... în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de licitație deschisă organizată în vederea încheierii acordului-cadru de servicii având ca obiect „Serviciul de distribuție de gaz și servicii conexe pentru acordarea de ajutoare pentru încălzirea locuinței cu butelii GPL persoanelor nevoiașe în fiecare sezon rece”, s-a solicitat admiterea contestației și obligarea autorității contractante la:

- anularea comunicării rezultatului procedurii de atribuire nr. 130333 din 14.10.2013, precum și a tuturor actelor subsecvente și conexe acesteia;

- continuarea procedurii de atribuire, prin reevaluarea ofertelor, inclusiv a ofertei depusă de ...;

- plata cheltuielilor de judecată.

Procedura de soluționare în fața Consiliului s-a desfășurat în scris.

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

DECIDE:

În baza 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, pentru considerentele evocate în motivare, respinge ca nefondată contestația depusă de ...

În baza art. 278 alin. (8) din ordonanța de urgență, respinge cererea ... de obligare a autorității contractante la plata cheltuielilor de judecată.

În baza art. 278 alin. (6) din ordonanța de urgență, dispune continuarea procedurii de achiziție publică.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, în conformitate cu dispozițiile art. 280 alin. (3) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006, aprobată prin Legea nr. 337/2006.

Împotriva prezentei decizii se poate formula plângere în termen de 10 zile de la comunicare potrivit art. 281 alin. (1) din ordonanța de urgență.

MOTIVARE:

În luarea deciziei s-au avut în vedere următoarele:

Prin contestația depusă, ..., în calitate de ofertantă la procedura de licitație deschisă organizată de către autoritatea contractantă ... prin primărie, în vederea încheierii acordului-cadru de servicii având ca obiect „Serviciul de distribuție de gaz și servicii conexe pentru acordarea de ajutoare pentru încălzirea locuinței cu butelii GPL persoanelor nevoiașe în fiecare sezon rece”, inițiată prin publicarea în sistemul electronic de achiziții publice (SEAP) a anunțului de participare nr. ... din 02.08.2013, a solicitat admiterea contestației și obligarea autorității contractante la:

- anularea comunicării rezultatului procedurii de atribuire nr. 130333 din 14.10.2013, precum și a tuturor actelor subsecvente și conexe acesteia;

- continuarea procedurii de atribuire, prin reevaluarea ofertelor, inclusiv a ofertei depusă de ...;

- plata cheltuielilor de judecată.

Prin adresa nr. 21363/.../... Consiliul a înștiințat autoritatea contractantă despre depunerea contestației de către ... la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor și, totodată, despre obligația acesteia de a transmite, în maxim 3 zile lucrătoare de la data expirării perioadei de așteptare dinaintea încheierii contractului, copia dosarului achiziției publice și punctul de vedere cu privire la contestație. Prin aceeași adresă, Consiliul a solicitat autorității

contractante ca, în același termen, să transmită copia ofertelor financiare prezentate în aplicarea procedurii de atribuire de către ... și de către ofertanta declarată câștigătoare a procedurii, copia clarificărilor solicitate referitor la ofertele financiare depuse de către ... și de către ofertanta declarată câștigătoare a procedurii și răspunsurile primite, precum și orice documente considerate edificatoare în cauza supusă soluționării.

... .. a transmis punctul său de vedere cu privire la contestație, cu nr. 136554 din 29.10.2013, înregistrat la Consiliu cu nr. 36832 din 30.10.2013, și a atașat acestuia documentele solicitate.

Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor transmite adresa nr. 21920/... - ... din 04.11.2013, prin care comunică ... acceptul instituției pentru studierea documentelor aflate la dosarul cauzei.

... s-a prezentat la sediul Consiliului în data de 05.11.2013, pentru studierea dosarului cauzei.

Prin adresa nr. 97 din 07.11.2013, înregistrată la Consiliu cu nr. 3...69 din 07.11.2013, ... concluzii scrise în urma studierii dosarului cauzei.

În motivarea contestației sale, ... susține că oferta depusă de S.C. Flor Mir Optim S.R.L. ar fi trebuit să fie respinsă ca neconformă de către autoritatea contractantă, în baza art. ... alin. (3) din H.G. nr. 925/2006, acesta fiind stabilită câștigătoare în mod nelegal.

În fapt, arată contestatoarea, la momentul deschiderii ofertelor, comisia de evaluare a constatat (și a consemnat în procesul-verbal) faptul că ofertanta S.C. Flor Mir Optim S.R.L. a prezentat formularul de ofertă așa cum a fost menționat în fișa de date a achiziției, în care era menționată suma de 2.400.000 lei, fără TVA, însă în anexa la formularul de ofertă era specificat prețul total de 1.169.728 lei, corespunzător unui tarif unitar de 59,68 lei/buc. Ulterior, autoritatea contractantă a transmis comunicarea rezultatului procedurii nr. 130333 din 14.10.2013, prin care comunică faptul că oferta desemnată câștigătoare a procedurii este cea depusă de S.C. Flor Mir Optim S.R.L.

Referitor la acest aspect, contestatoarea consideră că ofertanta desemnată câștigătoare și-a modificat formularul de ofertă, prezentând, în fapt, două oferte, în mod evident o ofertă alternativă, pe care să o aibă de rezervă, în funcție de eventualele avantaje ce pot apărea, dovedind rea-credință și aflându-se în afara legii. Astfel, prezumă contestatoarea, dacă ar fi fost ofertant unic la această procedură, în mod sigur ar fi corelat anexa la formularul de ofertă, ofertând bugetul maxim.

De asemenea, susține petenta, autoritatea contractantă este suspectă de modificarea criteriilor de selecție. Inițial, conform fișei

de date a achiziției, criteriul de atribuire este „prețul cel mai scăzut, (prețul total al celor 19600 de butelii)”, iar ulterior, în urma analizei adresei nr. 130333 din 14.10.2013, reiese ca acest contract a fost atribuit în funcție de prețul unitar cel mai scăzut.

Prin urmare, excepția situației prevăzute la art. 80 alin. (2). din H.G. nr. 925/2006 nu poate fi invocată, în cazul de față, valoarea exprimată în litere și valoarea exprimată în cifre corespund perfect (2.400.000 lei, fără TVA). Modificarea făcută de ofertanta S.C. Flor Mir Optim S.R.L. nu se încadrează în categoria viciilor de formă sau a erorilor a căror îndreptare se poate face ulterior depunerii ofertelor.

În plus, arată petenta, criteriul de atribuire al acestui contract era prețul cel mai scăzut (prețul total), pentru toate cele 19 600 de butelii, preț care trebuie exprimat în formularul de ofertă. Însă, în adresa de comunicare a rezultatului procedurii, s-a comunicat faptul că oferta stabilită câștigătoare este aceea a S.C. Flor Mir Optim S.R.L. al cărei preț unitar este de 59.68 lei/buc, fără TVA, exprimare de natură să mușamalizeze ceea ce s-a întâmplat de fapt, și anume faptul că ofertanta și-a modificat formularul de ofertă.

În punctul său de vedere asupra contestației depusă de ..., autoritatea contractantă solicită respingerea acesteia și menținerea ca legal a rezultatului procedurii de atribuire, respectiv a deciziei de stabilire a ofertantei câștigătoare, având în vedere următoarele aspecte:

Autoritatea contractantă precizează că serviciile care fac obiectul acordului-cadru fac parte din categoria celor incluse în anexa 2B din O.U.G. nr. 34/2006, pentru care sunt aplicabile prevederile art. 16 alin. (1) din ordonanță.

În fapt, arată autoritatea contractantă, pe parcursul evaluării ofertelor, comisia de evaluare a stabilit că, în raport de documentele depuse de către cei doi ofertanți, se impun clarificări, astfel cum s-a și reținut în procesul-verbal de evaluare nr. 1 înregistrat cu nr. 122844 din 25.09.2013, procesul-verbal de evaluare nr. 2, înregistrat cu nr. 125044 din 01.10.2013 și procesul-verbal din data de 07.10.2013, înregistrat cu nr. 127177 din 07.10.2013.

În considerarea criticilor formulate de contestatoare, în raport de dispozițiile art. 255 coroborat cu art. 256² din O.U.G. nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, autoritatea contractantă invocă excepția tardivității criticilor aduse de contestatoare cu privire la oferta financiară a ofertantei desemnată câștigătoare, solicitând admiterea excepției invocate și, pe cale de consecință, respingerea contestației ca tardiv formulată. Astfel, apreciază autoritatea contractantă, în justificarea vătămării interesului său, contestatoarea face referire la aspecte de care a

avut cunoștință încă din cadrul ședinței de deschidere a ofertelor. Faptul că după comunicarea rezultatului procedurii de atribuire, petenta se folosește de aceste elemente pentru a justifica legitimitatea interesului său de a contesta rezultatul procedurii, criticând oferta financiară a S.C. Flor Mir Optim S.R.L., nu poate reprezenta altceva decât un artificiu prin care se dorește eliminarea din procedură a respectivei ofertante, singura modalitate care i-ar permite contestatoarei să devină ofertantă câștigătoare.

Pe fondul cauzei, autoritatea contractantă supune atenției argumente care vin în sprijinul legalității derulării procedurii de atribuire și al desemnării ofertantei câștigătoare, înscrisurile din dosarul achiziției făcând dovada incidenței prevederilor art. 80 din H.G. nr. 925/2006, cu modificările și completările ulterioare, dispoziție legală care reglementează dreptul autorității contractante de a corecta erorile aritmetice/viciile de formă, cu acceptul ofertantului.

În cuprinsul procesului-verbal nr. 127177 din 07.10.2013, s-au consemnat constatările comisiei de evaluare referitor la propunerea financiară depusă de S.C. Flor Mir Optim S.R.L., atât în ceea ce privește viciul de formă constat în cuprinsul formularului 10B, cât și necesitatea justificării fundamentării prețului, în conformitate cu prevederile art. 202 din O.U.G. nr. 34/2006 coroborat cu art. 36 alin. (1) lit. f) și art. 36¹ alin. (3) din H.G. nr. 925/2006.

Astfel, în temeiul art. 78 din H.G. nr. 925/2006, a fost transmisă adresa nr. 127216 din 07.10.2013, cu privire la clarificările necesare în vederea evaluării ofertei, care respectă cerințele art. 80 din hotărâre, sens în care s-a solicitat ofertantei acceptul de a corecta viciul de formă, răspunsul acestuia fiind înregistrat cu nr. 128326 din 09.10.2013. În răspuns, se menționează că: *„acceptăm corectarea viciului de formă din cadrul propunerii financiare în sensul corectării valorii ofertate din formularul de ofertă cu anexa la formularul de ofertă. În formularul de ofertă corectăm suma eronat trecută de 2.400.000 lei fără TVA, cu valoarea corectă cea din anexă, adică 1.169.728 lei fără TVA”*.

În urma studierii dosarului cauzei, prin adresa nr. 97 din 07.11.2013, ... transmite concluzii scrise, învederând, pe lângă cele deja prezentate, următoarele:

1. Din adresa nr. 127216 emisă de către către S.C. Flor Mir Optim S.R.L., se poate observa în mod clar și fără echivoc atitudinea preferențială pe care autoritatea contractantă o afișează față de această ofertantă declarată câștigătoare.

În primul rând, excepția situației prevăzută la art. 80 alin. (2). din H.G. nr. 925/2006 nu poate fi invocată, modificarea formularului de ofertă nereprezentând nicio eroare, nicio omisiune, atâta timp

cât în urma acesteia se modifică clasamentul ofertanților. Corectarea formularului de ofertă nu este susținută în mod echivoc de conținutul altor documente, așa cum în mod eronat a menționat autoritatea contractantă. Prețul din formularul de ofertă era de 2.400.000 lei, iar cel din anexa la formular era de 1.169.728 lei, din nici un alt document nu reiese „în mod neechivoc” că S.C. Flor Mir Optim S.R.L. ar fi avut în intenție să ofere prețul mai mic.

În situația de față, în mod evident, ofertanta a depus două oferte financiare și a ales-o pe cea mai convenabilă (ulterior deschiderii ofertelor), remediind presupusa eroare materială în avantajul său, pentru a fi declarată câștigătoare, prin corelarea formularului de ofertă cu anexa acestuia.

Prin acceptarea acestei situații, s-ar crea un precedent, permițând tuturor ofertanților ca, pe viitor, să prezinte valori distincte în formularul de ofertă și în anexă, urmând ca ulterior, în funcție de prețurile prezentate de ceilalți operatori economici, să își aleagă ce preț vor să ofere în final.

Autoritatea contractantă nu a depus minima diligență de a o întreba pe S.C. Flor Mir Optim S.R.L. care este motivul pentru care sunt depuse două oferte financiare, ci a presupus automat că valoarea cea mai mică este cea corectă, invitându-o pe aceasta să fie de acord.

2. În partea a doua a adresei nr. 127216 emisă de către către S.C. Flor Mir Optim S.R.L., se poate observa că autoritatea contractantă are intenția de a o avantaja pe aceasta, prin faptul că îi solicită modul de fundamentare a prețului neobișnuit de scăzut, fără a ști dacă are acceptul său de a corecta formularul de ofertă și presupunând că îl are deja.

3. În al treilea rând, se poate observa că autoritatea contractantă a făcut tot posibilul să declare câștigătoare oferta S.C. Flor Mir Optim S.R.L., nesocotind mai multe prevederi legislative (inclusiv principiile care stau la baza achizițiilor publice) și acceptându-i acesteia modul de justificare a prețului, care este total neverosimil, deoarece:

În ceea ce privește justificarea prețului conform art. 202 din O.U.G. nr. 34/2006, oferta este destul de neserioasă și nesustenabilă din punct de vedere economic, cu toate că a declarat că respectă condițiile de muncă, din prețul pe care l-a oferit rezultă că încalcă aceste condiții. Astfel, raportat la caietul de sarcini:

- distribuția se face pe o durată de 5 luni, pentru un număr de 4900 de butelii, la o medie de 21 de zile lucrătoare pe lună, rezultând un total de 105 zile;

- ținând cont de faptul că o butelie trebuie transportată pe o distanță medie de 10 km, că trebuie montată la proprietar și verificată de o persoană autorizată, rezultă că timpul cel mai scurt poate fi de minim 30 de minute/butelie și că în 8 ore se poate face schimbul doar a 16 butelii de către o echipă, conducătorul auto care poate fi și manipulant și o persoană responsabilă care trebuie să verifice și să schimbe butelia;

- având în vedere că în cele 105 zile trebuiesc livrate 4900 de butelii, rezultă un număr de 46 butelii pe zi, pentru care sunt necesare minim 3 mașini zilnic, cu trei șoferii și trei persoane autorizate pentru schimbul buteliilor, și, de asemenea, dispecerul care trebuie să fie la dispoziție 10 ore/zilnic (deci are un spor de ore suplimentare), rezultă că acest contract nu poate fi realizat fără 7 persoane minim, neincluzând aici persoana de la facturare, manipulatori din depozit, paznici, și tot personalul auxiliar.

În aceste condiții, la cheltuielile cu personalul, S.C. Flor Mir Optim S.R.L. a justificat 3,59 lei/butelie, de unde rezultă un total de 17.591 lei (4900 x 3,59), ceea ce înseamnă că a prevăzut câte 3.518,20 lei lunar pentru personal, bani insuficienți pentru a-i plăti pe toți cei implicați direct în contract și pentru a respecta legislația privind salarizarea personalului.

Așadar, consideră contestatoarea, autoritatea contractantă nu a respectat principiile care guvernează achizițiile publice, favorizând ofertanta în discuție, declarând-o câștigătoare chiar cu prețul încălcării legii, acceptându-i acesteia modificarea formularului de ofertă (chiar încurajând acest lucru), cu toate implicațiile legale care succed în mod firesc, asumându-si această ilegalitate.

Ultimul document înregistrat la Consiliu cu nr. 3...69 din 07.11.2013, este adresa nr. 97 din 07.11.2013, emisă de ..., reprezentând concluzii scrise în urma studierii dosarului cauzei.

Din examinarea materialului probator administrat, aflat la dosarul cauzei, Consiliul reține următoarele:

Având a se pronunța asupra excepției invocată de către autoritatea contractantă privind tardivitatea introducerii contestației vizând rezultatul procedurii, comunicat prin adresa nr. 130333 din 14.10.2013, Consiliul procedează la verificarea respectării termenului legal de depunere a contestației de către ...

Potrivit prevederilor art. 271 alin. (1) din O.U.G. nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, sub sancțiunea respingerii contestației ca tardivă, aceasta se înaintează atât Consiliului, cât și autorității contractante, nu mai târziu de expirarea termenelor prevăzute la art. 256².

Din anunțul de participare nr. ... din 02.08.2013, publicat de autoritatea contractantă în sistemul electronic de achiziții publice

(SEAP), rezultă că valoarea estimată a acordului-cadru de servicii având ca obiect „Serviciul de distribuție de gaz și servicii conexe pentru acordarea de ajutoare pentru încălzirea locuinței cu butelii GPL persoanelor nevoiașe în fiecare sezon rece” este 2.400.000 lei, fără TVA.

Conform art. 256² alin. (1) lit. a) din ordonanța de urgență menționată, în cazul în care valoarea contractului care urmează să fie atribuit, estimată conform prevederilor art. 23 și ale cap. II secțiunea a 2-a, este egală sau mai mare decât pragurile valorice prevăzute la art. 55 alin. (2), contestația poate fi depusă în termen de 10 zile începând cu ziua următoare luării la cunoștință, în condițiile ordonanței susmenționate, de către contestator, despre un act al autorității contractante pe care acesta îl consideră nelegal.

De asemenea, potrivit art. 3 lit. z) din O.U.G. nr. 34/2006, astfel cum a fost modificată, „zile - zilele calendaristice, în afara cazului în care se prevede expres că sunt zile lucrătoare. Termenul exprimat în zile începe să curgă de la începutul primei ore a primei zile a termenului și se încheie la expirarea ultimei ore a ultimei zile a termenului; ziua în cursul căreia a avut loc un eveniment sau s-a realizat un act al autorității contractante nu este luată în calculul termenului. Dacă ultima zi a unui termen exprimat altfel decât în ore este o zi de sărbătoare legală, o duminică sau o sâmbătă, termenul se încheie la expirarea ultimei ore a următoarei zile lucrătoare”.

Date fiind dispozițiile legale evocate, contestația a luat cunoștință despre rezultatul procedurii, comunicat prin adresa nr. 130333 din 14.10.2013, în data de 15.10.2013, conform raportului aparatului fax, fiind înregistrată la sediul acesteia cu nr. 17... din 15.10.2013, termenul legal de depunere a contestației referitoare la acest act, calculat potrivit dispozițiilor art. 3 lit. z) din O.U.G. nr. 34/2006, împlinindu-se la data de 25.10.2013.

Până la această dată, contestația trebuia transmisă atât Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, cât și autorității contractante, așa cum prevăd dispozițiile art. 271 alin. (1) din O.U.G. nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare.

Contestația nr. ... din ... formulată de ..., a fost înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. ... din ... iar la ... a fost transmisă prin notificarea nr. 80 din ... înregistrată la aceasta cu nr. 134160 din 23.10.2013.

În aceste condiții, contestația depusă de ..., vizând decizia autorității contractante comunicată prin adresa nr. 130333 din 14.10.2013, a fost depusă în termenul legal de contestare.

Astfel, Consiliul respinge excepția invocată de autoritatea contractantă și va analiza cauza pe fondul său.

Procedura de licitație deschisă a fost inițiată de ... prin primărie, în calitate de autoritate contractantă, în vederea încheierii acordului-cadru de servicii având ca obiect „Serviciul de distribuție de gaz și servicii conexe pentru acordarea de ajutoare pentru încălzirea locuinței cu butelii GPL persoanelor nevoiașe în fiecare sezon rece”, prin publicarea în sistemul electronic de achiziții publice (SEAP) a anunțului de participare nr. ... din 02.08.2013. Potrivit acestuia, criteriul de atribuire aplicat a fost „prețul cel mai scăzut”, valoarea estimată a acordului-cadru fiind de 2.400.000 lei, fără TVA.

Ofertele depuse în aplicarea acestei proceduri au fost deschise în cadrul ședinței desfășurate în acest scop, ocazie cu care a fost încheiat procesul-verbal nr. 120803 din 20.09.2013.

Comisia de evaluare și-a finalizat activitatea prin întocmirea raportului procedurii nr. 130320 din 14.10.2013.

Decizia privind rezultatul aplicării procedurii i-a fost comunicată ... prin adresa nr. 130333 din 14.10.2013, respectiv faptul că, în urma evaluării ofertelor depuse în cadrul procedurii de atribuire, oferta acestei societăți a fost admisibilă dar nu a fost declarată câștigătoare, ca urmare a prezentării unei oferte financiare cu un preț mai mare. În adresă se precizează că oferta desemnată câștigătoare a fost cea depusă de S.C. Flor Mir Optim S.R.L., corespunzătoare din punct de vedere al cerințelor documentației de atribuire și al cărei preț unitar este de 59,68 lei/buc, fără TVA.

Împotriva deciziei autorității contractante, ... formulează contestație pentru motivele arătate anterior și solicită admiterea contestației și obligarea autorității contractante la:

- anularea comunicării rezultatului procedurii de atribuire nr. 130333 din 14.10.2013, precum și a tuturor actelor subsecvente și conexe acesteia;

- continuarea procedurii de atribuire, prin reevaluarea ofertelor, inclusiv a ofertei depusă de ...;

- plata cheltuielilor de judecată.

Văzând propunerea financiară, parte a ofertei depusă de S.C. Flor Mir Optim S.R.L., Consiliul reține că aceasta este constituită din formularul de ofertă în care este menționată valoarea totală de 2.400.000 lei, fără TVA, și anexa la acest formular în care este precizat prețul unitar de 59,68 lei, fără TVA, și prețul total corespunzător unui număr de 19.600 butelii GPL, respectiv 1.169.728 lei, fără TVA.

Prin adresa nr. 127216 din 07.10.2013, în temeiul art. 11 alin. (3), art. 35, art. 78 și 80 alin. (1) și (3) din H.G. nr. 925/2006, cu modificările și completările ulterioare, autoritatea contractantă a solicitat S.C. Flor Mir Optim S.R.L. următoarele:

„În propunerea financiară depusă de dumneavoastră, în formularul de oferta ați trecut o valoare ofertată de 2.400.000 lei fără tva, ceea ce reprezintă valoarea maximă estimată de către Autoritatea Contractantă și precizată în Documentația de atribuire, iar în anexa formularului de ofertă ați precizat prețul unitar de 59.68 lei fără tva și valoarea aferentă cantității maxime estimate în Documentația de atribuire, respectiv 19600 butelii, din care rezultă o valoare totală de 1.169.728 lei.

Având în vedere că eroarea din cadrul propunerii financiare este susținută în mod neechivoc de sensul și de conținutul informațiilor existente în anexa la formularul de oferta, vă solicităm, în conformitate cu prevederile art. 80 alin. (1) și (3), acceptul de a corecta viciul de formă din cadrul propunerii financiare, în sensul corectării valorii ofertate din formularul de ofertă cu anexa la formularul de ofertă. Deoarece în anexa la formularul de ofertă ați trecut prețul unitar lei/buc fără TVA și valoarea aferentă cantității maxime estimate din Documentația de atribuire, eroarea din formularul de ofertă se încadrează în categoria viciilor de formă .. „viciile de formă reprezintă acele erori sau omisiuni din cadrul unui document a căror corectare/completare este susținută în mod neechivoc de sensul și de conținutul altor informații existente inițial în alte documente prezentate de ofertant”.

În condițiile în care acceptați corectarea viciului de formă în sensul retransmiterii formularului 10B cu valoarea corectă aferente prețului unitar ofertat de 59.68 lei fără tva/buc x 19. 600 butelii = 1.169.728 lei, valoare susținută în mod neechivoc de datele din anexa formularului de ofertă, respectiv, prețul unitar de 59.68 lei fără tva/buc și valoarea aferentă cantității maxime estimate 1.169.728 lei, veți prezenta fundamentarea economică a modului de formare a prețului ofertat ținând cont de prevederile art. 202 din OUG 34/2006, și art. 36 alin. (3) din HG 925/2006 cu modificările și completările ulterioare, deoarece oferta prezentată de dumneavoastră are un preț aparent neobișnuit de scăzut în raport cu ceea ce urmează a fi prestat, prețul ofertat de 1.169.728 lei fără TVA reprezintă mai puțin de 80% din valoarea estimată a contractului de achiziție publică respectiv 2.400.000 lei fără TVA. În acest sens veți prezenta:

- analiza prețului unitar ofertat care să cuprindă: prețul de la îmbuteliator autorizat, cheltuieli pentru transport (o analiză de preț pentru mijloace de transport utilizate pentru o distanță de 10 km dus/întors), cheltuieli pentru manopera/nivel de salarizare a forței de muncă implicată în prestarea serviciului (lei/buc livrată) care să cuprindă și contribuțiile legale în vigoare, cheltuieli directe, profit.”

La solicitarea autorității contractante, prin adresa nr. 50 din 09.10.2013, înregistrată la cu nr. 128326 din 09.10.2013, S.C. Flor Mir Optim S.R.L. transmite următorul răspuns:

„Acceptăm corectarea viciului de formă din cadrul propunerii financiare în sensul corectării valorii ofertate din formularul de ofertă cu anexa la formularul de ofertă. În formularul de ofertă corectăm suma eronat trecută de 2.400.000 lei fără TVA, cu valoarea corectă cea din anexă, adică 1.169.728 lei fără TVA.

Ca urmare a solicitării dvs. privind clarificarea prețului unitar ofertat va comunicăm următoarele:

- Prețul de achiziție actual al buteliei brand de 11 kg GPL de la GASPECO L&D (îmbuteliatorul autorizat cu care avem contract) este de 49,60/buc, fără TVA;

- Prețul de distribuire la domiciliu a buteliei de 11 kg GPL practicat este de 59,68 lei, fără TVA;

- Diferența de 10,08 lei, fără TVA, include:

o Cheltuieli depozitare și utilități 2,74 lei/butelie;

o Cheltuieli cu personalul 3,59 lei/butelie;

o Taxe și impozite locale 0,59 lei/butelie;

o Contribuțiile la bugetul de stat 1,16 lei/butelie;

o Cheltuieli întreținere auto și combustibili 1,40 lei/butelie;

o Profit 6,3% 0,60 lei/butelie.”

În legătură cu decizia autorității contractante vizând neconcordanța de preț cuprinsă în propunerea financiară prezentată de S.C. Flor Mir Optim S.R.L., Consiliul reține prevederile art. 80 din H.G. nr. 925/2006, cu modificările și completările ulterioare, potrivit cărora:

„(1) Comisia de evaluare are dreptul de a corecta erorile aritmetice sau viciile de formă numai cu acceptul ofertantului. În cazul în care ofertantul nu acceptă corecția acestor erori/vicii, oferta sa va fi considerată neconformă.

(2) Erorile aritmetice se corectează după cum urmează:

a) dacă există o discrepanță între prețul unitar și prețul total, trebuie luat în considerare prețul unitar, iar prețul total va fi corectat corespunzător;

[...]

(3) Viciile de formă reprezintă acele erori sau omisiuni din cadrul unui document a căror corectare/completare este susținută în mod neechivoc de sensul și de conținutul altor informații existente inițial în alte documente prezentate de ofertant sau a căror corectare/completare are rol de clarificare sau de confirmare, nefiind susceptibile de a produce un avantaj incorect în raport cu ceilalți participanți la procedura de atribuire.”

Or, din cuprinsul documentelor întocmite de ofertantă, respectiv formularul de ofertă și anexa acestuia, rezultă, pe de o parte, faptul că există o discrepanță între prețul unitar menționat în anexa la formularul de oferta și prețul total, corespunzător cantității de produse, precizat în formularul de ofertă, caz în care sunt aplicabile dispozițiile art. 80 alin. (1) și alin. (2) lit. a) din H.G. nr. 925/2006, iar pe de altă parte, faptul că eroarea privind prețul total menționat în formularul de ofertă este una a cărei corectare este susținută în mod neechivoc de informațiile privind prețul unitar, cantitatea de produse și prețul total corespunzător, așa cum se regăsesc în anexa la formularul de ofertă al S.C. Flor Mir Optim S.R.L., caz în care sunt aplicabile dispozițiile art. 80 alin. (1) și alin. (3) din H.G. nr. 925/2006.

Date fiind cele de mai sus, Consiliul stabilește ca legală conduita autorității contractante de a solicita ofertantei S.C. Flor Mir Optim S.R.L. acceptul în vederea corectării valorii totale a prețului ofertei, menționat greșit în formularul de ofertă, și de a lua în considerare prețul corect al ofertei în activitatea sa de analiză și evaluare a ofertelor, respectiv de stabilire a ofertei câștigătoare pe baza criteriului de atribuire menționat.

Cât privește criticile contestatoarei cu referire la justificarea prețului aparent neobișnuit de scăzut al ofertei câștigătoare, Consiliul reține următoarele dispoziții legale:

- art. 202 din O.U.G. nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare: „(1) 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.

(1¹) 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 T.V.A., reprezintă mai puțin de 80% din valoarea estimată a contractului respectiv.

(2) Autoritatea contractantă are obligația de a lua în considerare justificările primite de la ofertant, în condițiile alin. (1), îndeosebi cele care se referă la:

a) fundamentarea economică a modului de formare a prețului, aferent metodelor de execuție utilizate, procesului de producție sau serviciilor prestate;

b) soluțiile tehnice adoptate și/sau orice condiții deosebit de favorabile de care beneficiază ofertantul pentru executarea lucrărilor, pentru furnizarea produselor sau prestarea serviciilor;

c) originalitatea ofertei din punct de vedere al îndeplinirii tuturor cerințelor prevăzute în caietul de sarcini;

d) respectarea dispozițiilor privind protecția muncii și condițiile de lucru aplicabile pentru executarea lucrării, prestarea serviciului sau furnizarea produselor;

e) posibilitatea ca ofertantul să beneficieze de un ajutor de stat.”

- art. 36¹ din H.G. nr. 925/2006, cu modificările și completările ulterioare: „(1) În sensul prevederilor art. 202 alin. (1) din ordonanța de urgență, o ofertă prezintă un preț aparent neobișnuit de scăzut în raport cu ceea ce urmează a fi furnizat, executat sau prestat atunci când prețul oferat, 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 alin. (1) lit. a)-e) și alin. (2), atunci când prețul oferat reprezintă mai puțin de 85% din media aritmetică a ofertelor respective.

(2) În cazul în care, pe parcursul evaluării, se constată existența unei oferte cu preț aparent neobișnuit de scăzut în sensul prevederilor alin. (1), autoritatea contractantă are obligația de a efectua verificări detaliate în legătură cu aspectele prevăzute la art. 202 alin. (2) din ordonanța de urgență.

(3) În scopul efectuării verificărilor prevăzute la alin. (2), autoritatea contractantă va solicita ofertantului inclusiv documente privind, după caz, prețurile la furnizori, situația stocurilor de materii prime și materiale, modul de organizare și metodele utilizate în cadrul procesului de lucru, nivelul de salarizare a forței de muncă, performanțele și costurile implicate de anumite utilaje sau echipamente de lucru.

(4) În cazul în care ofertantul nu prezintă informațiile solicitate sau aceste informații nu pot justifica prețul aparent neobișnuit de scăzut, oferta intră sub incidența prevederilor art. 36 alin. (1) lit. f).”

- art. 36 din H.G. nr. 925/2006: „(1) Oferta este considerată inacceptabilă în următoarele situații: [...]

f) în urma verificărilor prevăzute la art. 202 și 203 din ordonanța de urgență se constată că oferta are un preț neobișnuit de scăzut pentru ceea ce urmează a fi furnizat/prestat/executat, astfel încât nu se poate asigura îndeplinirea contractului la parametrii cantitativi și calitativi solicitați prin caietul de sarcini.”

Prin prisma acestor prevederi legale, Consiliul stabilește că solicitarea autorității contractante prin care S.C. Flor Mir Optim S.R.L. urma să prezinte analiza prețului unitar oferat (care să cuprindă: prețul de la îmbuteliatorul autorizat, cheltuieli pentru

transport [o analiză de preț pentru mijloace de transport utilizate pentru o distanță de 10 km dus/întors], cheltuieli pentru manoperă/nivel de salarizare a forței de muncă implicată în prestarea serviciului [lei/buc livrată] care să cuprindă și contribuțiile legale în vigoare, cheltuieli directe, profit) reprezintă îndeplinirea obligației legale ce îi revine în situația în care primește o ofertă cu prețul aparent neobișnuit de scăzut, definit astfel de legiuitor.

Cât privește considerațiile contestatoarei cu privire la răspunsul S.C. Flor Mir Optim S.R.L. la această cerere a autorității contractante, Consiliul reține că acestea se constituie în supoziții neprobate ale autoarei contestației și pe care nu le poate lua în considerare în soluționarea cauzei.

De altfel, în speța analizată nu se regăsesc încălcări ale prevederilor legale ce reglementează domeniul achizițiilor publice, astfel încât apar ca nefondate criticile contestatoarei, aceasta nedepunând dovezi în susținerea criticilor sale, deși, conform art. 249 din Codul de Procedură Civilă, *„cel care face o susținere în cursul procesului trebuie să o dovedească, în afară de cazurile anume prevăzute de lege”*, regulă exprimată prin adagiul *„actori incubit onus probandi”* (reclamantului îi incumbă sarcina probei).

Luând în considerare aspectele de fapt și de drept evocate, în baza 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 urmează să respingă ca nefondata contestația depusă de

...
În baza art. 278 alin. (8) din ordonanța de urgență, Consiliul va respinge cererea ... de obligare a autorității contractante la plata cheltuielilor de judecată.

În baza art. 278 alin. (6) din ordonanța de urgență, Consiliul va dispune continuarea procedurii de achiziție publică.

PREȘEDINTE COMPLET,

...

MEMBRU COMPLET,

...

MEMBRU COMPLET,

...

Redactată în 4 (patru) exemplare, conține 15 (cincisprezece) pagini.