



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 +4 021 890 07 45 www.cnsr.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 FN (fără număr de înregistrare la emitent), înregistrată la CNSC sub nr. ... înaintată de ... cu sediul în ... județul ... înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ... reprezentată legal prin ... - ... formulată împotriva rezultatului procedurii ce i-a fost comunicat prin adresa nr. 481/25.07.2014, emis de ... cu sediul în ... județul ... în calitate de autoritate contractantă în procedura, licitație deschisă, organizată în vederea atribuirii contractului de achiziție publică având ca obiect „Achiziție piese de schimb și subansamble pentru excavatoare electrice EKG 8 MC și 5 MC”, anunț de participare nr. ... publicat în SEAP la 05.06.2014, s-a solicitat Consiliului, în principal, anularea rezultatului procedurii și obligarea autorității contractante la declararea drept câștigătoare a ofertei sale.

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

DECIDE

Admite contestația ... în partea ce privește anularea deciziei contestate. Anulează raportul procedurii nr. 484/25.07.2014, respectiv referirile la oferta ... și adresele de comunicare a rezultatului procedurii.

Obligă autoritatea contractantă la continuarea procedurii de atribuire, în maxim 10 zile, prin reanalizarea ofertei depuse de ..., conform motivării ce urmează.

Respinge, ca inadmisibilă, cererea ... privind obligarea autorității contractante la declararea drept câștigătoare a ofertei sale.

Prezenta decizie este obligatorie, în conformitate cu dispozițiile art. 280 alin. (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 FN (fără număr de înregistrare la emitent), înregistrată la CNSC sub nr. atacă rezultatul procedurii ce i-a fost comunicat prin adresa nr. 481/25.07.2014, emis de ... în calitate de autoritate contractantă în procedura mai sus amintită, considerând nelegală decizia acesteia de declarare drept câștigătoare a ofertei depuse de

Contestatoarea susține că ofertantul declarat câștigător nu a făcut dovada că are implementat un sistem de asigurare a calității conform standardului SR EN ISO 9001:2008, sau echivalent, în domeniul de activitate aferent contractului (cum impune fișa de date a achiziției, la cap. III 2.3).

În acest sens, contestatoarea arată că, potrivit procesului-verbal al ședinței de deschidere a ofertelor, ... nu a depus acest certificat, autoritatea contractantă consemnând la rubrica „Observații” faptul că se impune solicitarea de clarificări în acest sens.

Întrucât, ... are ca obiect de activitate operațiuni de curățenie (codul CAEN 8129), contestatoarea precizează că certificatul ISO depus ulterior de aceasta este un act fals.

Mai mult, contestatoarea apreciază că lipsa certificatului la depunerea ofertelor impunea descalificarea ofertantului și nu acordarea unui termen pentru completarea documentelor de calificare.

Pe de altă parte, contestatoarea menționează că societatea rusească, de la care ... a susținut că va importa piese și subansamble, nu este reală.

Oferta a fost copiată de pe internet și nu există niciun act care să ateste existența unor relații contractuale cu această societate.

De altfel, ... nu avea posibilitatea legală de a importa mărfuri de pe piața extracomunitară a UE, deoarece nu figurează în baza de date a Direcției Generale a Vămirilor ca importator autorizat.

Certificatul prezentat de ... de la această firmă din Rusia nu poate fi echivalat cu un certificat ISO conform. În plus, acest document emis la „28.10.2014”, este valabil până în luna august 2014 fiind, evident, un fals.

În continuare, contestatoarea arată că ofertele aparținând ... și ... (societate ce nu are domeniul de activitate specific procedurii în cauză) au fost depuse de aceeași persoană (Cioculescu Gheorghe), documentele atașate acestora fiind identice.

În opinia contestatoarei, cele două societăți au acționat în baza unei înțelegeri prealabile frauduloase, în scopul eludării dispozițiilor legale care impun obligativitatea existenței unei concurențe reale între participanți.

În aceste condiții, contestatoarea apreciază că au fost încălcate dispozițiile art. 66 din OUG nr. 34/2006 care obligă autoritatea contractantă să ia toate măsurile necesare pentru a evita situațiile de natură să determine apariția unui conflict de interese și/sau manifestarea concurenței neloiale.

În opinia contestatoarei, reprezentantul celor două societăți a menționat în mod eronat că „ofertele au fost concepute și formulate în mod independent față de oricare concurent, fără a exista consultări, comunicări, înțelegeri sau aranjamente cu aceștia” și că „oferta nu conține elemente care derivă din înțelegerile între concurenți”.

De asemenea, contestatoarea susține că, în speță, au fost încălcate și celelalte puncte din declarație referitoare la existența unor elemente care împiedică înțelegerile frauduloase dintre concurenți.

Totodată, contestatoarea menționează că ... nu avea capacitatea tehnică și financiară de a realiza obiectivele impuse de caietul de sarcini.

Conform datelor furnizate de DGFP, ... a avut în anul 2012 o cifră de afaceri de 12.839 lei și un profit de 1.212 lei, iar în anul 2013 o cifră de afaceri de 2.024 lei fără niciun profit (pierderi de 361 lei), ceea ce conduce la concluzia că era în imposibilitate să execute un contract a cărui valoare este de aproximativ 200.000 euro.

În consecință, contestatoarea solicită admiterea cererilor sale de anulare a rezultatului procedurii și de declarare a ofertei sale câștigătoare, așa cum au fost formulate.

Prin adresa nr. 4078/07.08.2014, înregistrată la CNSC sub nr. 24937/11.08.2014, autoritatea contractantă a transmis Consiliului

punctul de vedere la contestație, precum și copia dosarului achiziției publice în dispută.

Raportându-se la criticile formulate de contestatoare, autoritatea contractantă arată că certificatul ISO 9001:2008 prezentat de ..., în limba română (fără ca traducerea să fie efectuată de un traducător autorizat a cărui semnătură să fie legalizată de un notar public) ca și cel prezentat în limba rusă, nu sunt conforme, neputând fi luate în considerare, menționându-se în procesul-verbal al ședinței de deschidere lipsa lui.

În ceea ce privește certificatul ISO 9001:2008 având nr. 7678/11.03.2010 IQNet/SRAC, depus de ..., autoritatea contractantă arată că acesta nu a fost emis pentru domeniul de activitate aferent contractului în discuție, iar celelalte certificate prezentate fie sunt doar în limba rusă (netraduse), fie sunt traduceri neautorizate din limba rusă.

Pentru aceste motive, au fost solicitate clarificări, aspect ce a fost consemnat în procesul-verbal al ședinței de deschidere, semnat fără obiecțiuni de ceilalți participanți la procedură.

Drept răspuns, ... a depus Certificatul ISO 9001:2008 nr. 09/PR014796/0001/Ro, eliberat de Pro Cert la data de 14.07.2014 pentru domeniul „Comerț cu piese de schimb și subansamble pentru echipamente miniere, ...”, care însă, nu figurează printre activitățile cuprinse în Certificatul constatator prezentat.

În aceste condiții, autoritatea contractantă a solicitat Pro Cert confirmarea în scris a autenticității acestui certificat (adresa nr. 1324/2014).

Pe de altă parte, autoritatea contractantă menționează că, în baza dispozițiilor art. 33 alin. (3) din HG nr. 925/2006, în cadrul ședinței de deschidere a ofertelor nu este permisă respingerea niciunei oferte, cu două excepții prevăzute de lege, care nu sunt de aplicabilitate în speță.

În aceste condiții, autoritatea contractantă a considerat oportun, în baza dispozițiilor art. 201 alin. (1) din OUG nr. 34/2006, să solicite completări/clarificări ale documentelor prezentate de ofertanți.

Atât ... cât și ... au în obiectul de activitate, pe lângă obiectul principal de activitate, și „comerț cu ridicata al mașinilor pentru industria minieră și construcții” - cod CAEN 4663.

În continuare, autoritatea contractantă precizează că atât ... cât și ... au depus certificatul de participare la licitație cu ofertă independentă (nr. G 31/18.07.2014, respectiv nr. G 2421/18.07.2014), prin care ambele societăți declară pe propria răspundere și sub sancțiunea penală privind falsul în declarații, că nu încalcă dispozițiile legale referitoare la concurența loială, cu tot ce implică această noțiune.

Este real faptul că, în prezenta procedura de achiziție s-au evidențiat unele indicii ale unui comportament anticoncurențial al celor două societăți, dar acestea se constituie în probe indirecte ale unei posibile înțelegeri frauduloase.

Astfel, autoritatea contractantă arată că modul de completare (olograf) a formularelor bancare prin care s-au solicitat ordinele de plată a garanției de participare la procedură nr. 364 și nr. 8 (emise de aceeași bancă - BRD), este absolut identic, pentru ambele societăți, diferind doar ștampila firmei.

De asemenea, este identic scris numărul de înregistrare al tuturor formularelor de participare la licitație. În plus, modul de formare al numărului de înregistrare este identic: începe cu litera mare G, precedând numărul propriu-zis.

Atât certificatul ISO 9001:2008 - traducere neautorizată din limba rusă, cât și cel prezentat în limba rusă sunt identice, în oferta ambelor societăți, primul prezentând și aceeași eroare: numărul de înregistrare din 28.10.2014.

De asemenea, cele două societăți au prezentat, în oferta tehnică, desene identice.

Ambele oferte au fost depuse la registratura autorității contractante de același delegat, care a reprezentat ... la ședința de deschidere a ofertelor - Coiculescu Gheorghe.

Toate acestea se constituie însă în probe indirecte, circumstanțiale ale unui posibile înțelegeri oculte între cei doi ofertanți, consideră autoritatea contractantă.

În referire la afirmația contestatoarei potrivit căreia ... nu ar avea capacitatea tehnică și financiară de a realiza obiectivele impuse prin anunțul de participare și prin documentația de atribuire, autoritatea contractantă precizează că este real faptul că acest ofertant a dovedit o cifră de afaceri în medie pe ultimii 3 ani de 7.482 lei (1.669 euro), în timp ce valoarea estimată a contractului este de 1.221.525,92 lei (275.689,7 euro).

Autoritatea contractantă arată că Ordinul nr. 509/2011 al președintelui ANRMAP, privind formularea criteriilor de calificare și selecție i-ar fi permis impunerea unei medii a cifrei de afaceri globale pentru cel mult 3 ani anteriori, de maximum valoarea estimată a contractului multiplicată cu 2.

În aceste condiții, autoritatea contractantă solicită Consiliului ca, raportat la cele reiterate mai sus, să dispună în consecință.

Față de susținerile părților și de documentele depuse la dosarul cauzei, Consiliul reține cele ce urmează:

Pentru atribuirea contractului de achiziție publică având ca obiect „Achiziție piese de schimb și subansamble pentru excavatoare electrice EKG 8 MC și 5 MC”, cod CPV: 43640000-1 *Piese pentru*

excavatoare (Rev. 2), ... (în calitate de autoritate contractantă) a inițiat procedura, licitație deschisă, prin publicarea în SEAP a anunțului de participare nr. ... din 05.06.2014, odată cu care a publicat și documentația de atribuire.

Procedând la deschiderea celor patru oferte primite, autoritatea contractantă a întocmit procesul-verbal nr. 465/21.07.2014, consemnând rezultatul evaluării lor în raportul procedurii de atribuire nr. 484/25.07.2014.

Nemulțumită de rezultatul procedurii de atribuire în discuție, ... a înaintat Consiliului prezenta contestație (însoțită de garanția de bună conduită în valoare de 12.225,26 lei), solicitând anularea rezultatului procedurii și obligarea autorității contractante la declararea drept câștigătoare a ofertei sale.

Referitor la susținerea contestației privind certificatul ISO depus de ... „în cursul procedurii de examinare a ofertelor”, ca fiind un „fals”, Consiliul constată netemeinicia acesteia.

Astfel, este de reținut faptul că, potrivit procesului-verbal al ședinței de deschidere a ofertelor, având nr. 465/21.07.2014, autoritatea contractantă a solicitat ofertantei ... *„dovada că are implementat un sistem de asigurare a calității conform standard SR:EN ISO 9001:2008, în conformitate cu punctul III.2.3 din anunțul de participare”*, la care acesta a răspuns în termenul stabilit, prezentând, în copie simplă, certificatul de înregistrare nr. 09/PRO14796/0001/Ro, emis pe numele său, de către SC CERTIFICĂRI PROCERT SRL *„pentru recunoașterea Sistemului de Management al Calității în conformitate cu cerințele ISO 9001:2008/SR EN ISO 9001:2008”*, cu mențiunea că *„Domeniul de activitate acoperit de acest certificat este Comerț cu piese de schimb și subansamble pentru echipamente miniere; ...”*. Mai mult, pentru confirmarea autenticității acestui document, autoritatea contractantă, în mod corect, a transmis SC PRO CERT SRL Târgu Mureș adresa nr. 490/28.07.2014, la care a primit răspuns cu adresa nr. 1324/29.07.2014, prin care se confirmă autenticitatea certificatului.

În sensul celor de mai sus reținute, Consiliul constată că prin solicitarea clarificărilor în discuție, atât de la ofertant, cât și de la organismul de certificare, autoritatea contractantă nu a făcut altceva decât să uzeze de dreptul acordat potrivit art. 35. din HG nr. 925/2006, care stipulează că: *„Pe parcursul analizării și verificării documentelor prezentate de ofertanți, comisia de evaluare are dreptul de a solicita oricând clarificări sau completări ale documentelor prezentate de aceștia pentru demonstrarea îndeplinirii criteriilor de calificare, astfel cum sunt acestea prevăzute la art. 176 din ordonanța de urgență, ...”*. Prin urmare ... a

demonstrat îndeplinirea cerinței de calificare privind deținerea certificării conform standard SR:EN ISO 9001:2008

În ceea ce privește susținerea contestației referitoare la faptul că ... „*nu a avut niciodată obiectul de activitate specific licitației, ...*”, Consiliul constată că aceasta este neîntemeiată.

Astfel, este de reținut că, la dosarul cauzei a fost depus printre altele, și Certificatul constatator nr. 17386/16.07.2014, emis de Oficiul Registrului Comerțului de pe lângă Tribunalul Gorj, în care, la rubrica „*Sedii și/sau activități autorizate conform art. 15 din L359/2004*”, se menționează: „*Conform declarației – tip model 3 nr. 16908 din 10.07.2014 – Activități desfășurate în afara sediului social și a sediilor secundare (CAEN REV.2): 4663 – Comerț cu ridicata al mașinilor pentru industria minieră și construcții; ...*”. În acest sens, având în vedere principiul asumării răspunderii, stipulat de art. 2 alin. (2) lit. g) din O.U.G. nr. 34/2006, Consiliul consideră că în mod corect autoritatea contractantă a luat în considerare că acest ofertant a îndeplinit cerința de calificare în discuție.

În acest sens, sunt și informațiile din certificatul constatator nr. 15715/26.06.2014, potrivit căruia ... are printre activitățile autorizate conform art. 15 din Legea nr. 35/2004, și pe cea corespunzătoare cod CAEN 4663 – Comerț cu ridicata al mașinilor pentru industria minieră și construcții.

Referitor la susținerea contestației privind faptul că ... și ... au acționat de conivență în baza unei înțelegeri prealabile frauduloase , ...”, Consiliul constată lipsa de relevanță în stabilirea actualului rezultat al procedurii. Pe de o parte, nu este necesară prezența unui număr minim de oferte admisibile (mai mare de 1) pentru a se valida procedura în cauză. Astfel că, eventuala înțelegere între ofertanții amintiți pentru a participa în cadrul acesteia nu poate fi cauză de anulare a ei, în lipsa altor condiții care ar afecta libertatea de participare și competitivitate.

Pe de altă parte, în cazul în care autoritatea contractantă avea indicii că ar putea fi afectat procesul de desemnare integră a câștigătorului (așa cum pretinde în punctul de vedere), trebuie să clarifice situația celor doi ofertanți tocmai în considerarea obligației precitate la art. 66 din OUG nr. 34/2006.

În consecință, Consiliul consideră că nu există temei (la acest moment) al respingerii uneia sau a ambelor oferte implicate, însă autoritatea contractantă trebuie să finalizeze evaluarea lor și sub acest aspect.

În ceea ce privește susținerea contestației că ... nu avea capacitatea tehnică și financiară de a realiza obiectivele impuse de caietul de sarcini, Consiliul constată netemeinicia acesteia. În acest sens, analizând cerințele documentației de atribuire publicată în

SEAP, se reține că nicăieri în cuprinsul acesteia nu a fost precizat un anumit nivel al cifrei de afaceri, raportat la care ar fi rezultat imposibilitatea executării acestui contract datorită lipsei capacității financiare a acestui ofertant.

Totodată, legat de oferta de preț prezentată de contestatoarele din partea firmei FROST din Rusia, Consiliul constată că, prin adresa nr. D44/24.07.2014, de răspuns la solicitările de clarificări ale autorității contractante, ... a menționat: *„vă defalcăm prețul după cum urmează: - oferta de preț pentru produse, vămuite și transportate până la Tg-Jiu, din partea distribuitorului autorizat al producătorului EKG SERVICE HOLDING SA = 785.821,21 lei; - taxe vamale import = 21.232,94 lei; - cheltuielile de transport = 4.250,00 lei; - comisioanele freight forwarder-ului = 2.076,80 lei; - adaosul comercial practicat de societatea noastră (5%) = 40.669,05 lei”*.

În același timp, se reține că ofertanta în discuție a prezentat și documentul cuprinzând *„oferta pentru furnizare piese de schimb și subansamble excavator EKG 5 și EKG 8”*, având referința nr. 03E din 17.07.2014, de la *„firma FROST”*, din *„Orașul Cheliabinsk”* – Rusia, în limba rusă, și traducere în limba română.

Analizând conținutul acestor documente, se constată că, neexistând o traducere autorizată, care să confirme conținutul adresei având referința nr. 03E din 17.07.2014, considerată ca fiind *„oferta pentru furnizare piese de schimb și subansamble excavator EKG 5 și EKG 8”*, nu se poate verifica corespondența acestor date/informații cu cele cuprinse în adresa nr. D44/24.07.2014, nereieșind de nicăieri faptul că *„firma FROST”* ar fi *distribuitorul autorizat al producătorului EKG SERVICE HOLDING SA*, și nici că această ofertă este adresată ..., pentru procedura de achiziție publică în discuție, de ex.: *„- valoare produse (37 repere conform anexa transmisă): 230875,3 USD”*, respectiv, *„- oferta de preț pentru produse, vămuite și transportate până la Tg-Jiu, din partea distribuitorului autorizat al producătorului EKG SERVICE HOLDING SA = 785.821,21 lei”*; *„- valoare transport Rusia – România, Tg-Jiu: 7500 USD”*, respectiv, *„- cheltuieli de transport (un tir cu prelată și unul agabaritic) Tg-Jiu – ... = 4.250,00 lei”*; *„- valoare vamă export: 1000 USD”*, respectiv, *„- taxe vamale import = 21.232,94 lei”*.

Având în vedere aspectele mai sus evocate, Consiliul apreciază că, în fapt, comisia de evaluare nu și-a îndeplinit atribuțiile prevăzute la art. 72 alin. (2) lit. f), g) h) și i) din HG nr. 925/2006, declarând câștigătoare o ofertă care a prezentat un *„preț aparent neobișnuit de scăzut”*, fără a ține cont de prevederile art. 202 din OUG nr. 34/2006 și ale art. 36¹ alin. (2) și (3) din aceeași hotărâre de

guvern, respectiv: „(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”.

Astfel, Consiliul constată că se impune ca membrii comisiei de evaluare să efectueze verificări detaliate în legătură cu aspectele prevăzute la art. 202 alin. (2) din ordonanța de urgență, în ceea ce privește oferta depusă de ..., așa cum este prevăzut la art. 36¹ alin. (2) din HG nr. 925/2006, precum și în legătură cu posibila concurență neloială amintită.

Văzând cele de mai sus, în temeiul dispozițiilor de la art. 278 alin. (2), (4) și (6) din OUG nr. 34/2006, cu modificările la zi, Consiliul admite contestația ... în partea ce privește anularea deciziei contestate, și obligă autoritatea contractantă la continuarea procedurii de atribuire, în maxim 10 zile de la primirea deciziei. Totodată, Consiliul anulează raportul procedurii nr. 484/25.07.2014, respectiv referirile la oferta ... și adresele de comunicare a rezultatului procedurii.

Consiliul obligă autoritatea contractantă la continuarea procedurii de atribuire, în maxim 10 zile, prin reanalizarea ofertei depuse de ..., conform motivării prezentei decizii (privitor la prețul aparent neobișnuit de scăzut și la dispozițiile art. 66 din OUG nr. 34/2006).

Consiliul respinge, ca inadmisibilă, cererea referitoare la obligarea autorității contractante să emită un act prin care să stabilească oferta ... ca fiind câștigătoare, deoarece în raport de competențele Consiliului conferite de legislația în vigoare în materia achizițiilor publice, desemnarea operatorului economic câștigător constituie atributul exclusiv al membrilor comisiei de evaluare, conform dispozițiilor art. 72 alin. (2) lit. j) din H.G. nr. 925/2006, precum și dispozițiile art. 278 alin. (9) din OUG nr. 34/2006, ce interzic Consiliului pronunțarea de decizii privind atribuirea unui contract către un anumit operator economic.

La punerea în aplicare a dispozițiilor din prezenta decizie, părțile vor avea în vedere că este obligatorie, dar și ca pot formula plângere împotriva ei, în conformitate cu dispozițiile art. 280 alin. (3) și art. 281 din OUG nr. 34/2006.

PREȘEDINTE COMPLET

...

MEMBRU COMPLET

...

...

MEMBRU COMPLET

...