



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 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 prin Legea nr. 337/2006, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr. ... / ... / ...

Data: ...

Prin contestația nr. ... înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. ... formulată de ... cu sediul în ... județul ... având CUI ... reprezentată legal prin... - ... privind procedura de licitație deschisă, organizată de ... cu sediul în ... județul ... în vederea atribuirii contractului de concesiune servicii având ca obiect *delegarea de gestiune prin concesionare a serviciului public de salubritate ... coduri CPV ... Servicii de colectare a deșeurilor menajere (Rev. 2) și ... Servicii de transport de deșuri menajere (Rev. 2)*, s-a solicitat anularea raportului procedurii de atribuire și a actelor subsecvente acestuia, reevaluarea ofertelor, dispunerea oricăror măsuri care se impun și, în subsidiar, constatarea ca neconformă a ofertei depuse de către ..., iar în cazul respingerii acestei solicitări, constatarea faptului că oferta respectivă este inacceptabilă având în vedere prețul nejustificat de mic pentru serviciul către populație.

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

DECIDE:

În temeiul art. 278 alin. (2) și (4) 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, admite, contestația formulată de ... în contradictoriu cu ... și anulează raportul procedurii încheiat în data de 17.09.2014, precum și comunicările transmise ofertanților. Obligă autoritatea contractantă la reevaluarea ofertelor și la stabilirea rezultatului procedurii, cu întocmirea unui nou raport al procedurii, în termen de 10 zile de la data primirii prezentei. Rezultatul procedurii se va transmite în termen legal ofertanților.

În temeiul art. 278 alin. (6) din OUG nr. 34/2006 dispune continuarea procedurii cu respectarea celor din motivare, a documentației de atribuire și a prevederilor legale în vigoare.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți în conformitate cu prevederile art. 280 alin. (1) și (3) din OUG nr. 34/2006.

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 înregistrată la Consiliu sub nr. a solicitat cele precizate în partea introductivă a deciziei, arătând că, prin adresa nr. .../18.09.2014, privind comunicarea rezultatului procedurii i s-a adus la cunoștință faptul că oferta sa a fost admisibilă, dar nu a fost declarată câștigătoare, deoarece a fost clasată pe locul II, obținând un punctaj de 76,59 puncte.

Prin aceeași adresă, s-a precizat că oferta desemnată câștigătoare a fost cea depusă de ..., al cărui preț este de 1,98 lei, plus TVA pentru serviciul prestat populației, 29,17 lei plus TVA pentru serviciul prestat agenților economici și gratis pentru serviciul de deșeuri reciclabile, ofertantul obținând astfel 86,23 puncte.

În continuare, contestatoarea prezintă fișele individuale de punctaj atât pentru ..., cât și pentru societatea sa.

Față de modalitatea de calcul a punctajului acordat, contestatoarea susține că autoritatea contractantă nu a respectat prevederile fișei de date cu privire la algoritmul de calcul, nefiind aplicat același algoritm și ofertei

În cuprinsul fișei de date nu se face niciun fel de precizarea a faptului că dacă unul dintre ofertanți va efectua gratuit vreunul dintre servicii, acesta va fi exclus de la aplicarea formulei de calcul a punctajului și i se va acorda ponderea cea mai mare.

În opinia contestatoarei, ... nu putea fi declarată câștigătoare, având în vedere faptul că în conformitate cu algoritmul de calcul pentru colectarea deșeurilor reciclabile (punctajul = preț minim/ preț ofertat x 10), această societate ar fi obținut „0” puncte, iar punctajul total ar fi fost 76,23 puncte, mai mic decât cel obținut de societatea sa, respectiv 76,59 puncte.

Astfel, în mod nelegal, autoritatea contractantă a atribuit ofertantului declarat câștigător 10 puncte, sub pretextul că „prețul serviciilor de colectare a deșeurilor reciclabile oferite este gratuit, se acordă punctajul maxim de 10 puncte, neputându-se aplica algoritmul de calcul, deoarece ar duce la distorsionarea rezultatului și dezavantajarea ofertantului care are cele mai bune servicii”.

Sunt invocate prevederile art. 14 din HG nr. 925/2006.

În susținerea respingerii ofertei ... ca neconformă, contestatoarea invocă prevederile art. 36 alin. (2) lit. c) din HG nr. 925/2006, art. 3 lit. f) din OUG nr. 34/2006 și art. 1172 alin. (1) din Codul civil.

Prețul de „0” lei pentru prestarea serviciului de colectarea deșeurilor reciclabile nu poate fi rezultatul liberei concurențe și nici nu poate fi justificat.

Prestarea unei activități economice cu titlu gratuit, fără a obține și contraprestația (prețul) pentru serviciul oferit, este prohibită de chiar prevederile legislației specifice societăților comerciale, respectiv Legea nr. 31/1990.

În ceea ce privește solicitarea de a constata că oferta declarată câștigătoare este inacceptabilă, contestatoarea arată că tariful ofertat de aceasta în cadrul procedurii pentru serviciul prestat populației este de 1,98 lei fără TVA, la acest preț neputându-se asigura îndeplinirea contractului la parametrii cantitativi și calitativi solicitați în caietul de sarcini.

Pentru tariful ofertat de 1,98 lei pentru serviciul prestat populației, ... a obținut 60 de puncte, iar oferta ... pentru prețul de 2,55 lei a obținut 46,59 puncte.

Astfel, contestatoarea apreciază că prețul prevăzut de ofertantul declarat câștigător pentru efectuarea serviciului de salubritate către populație nu poate avea un fundament economic, fiind în imposibilitate de a acoperi costurile pentru această activitate.

Totodată, contestatoarea susține că, deși criteriul de atribuire al contractului este „oferta cea mai avantajoasă din punct de vedere economic”, prin modul cum a procedat, autoritatea contractantă a aplicat criteriul „prețul cel mai scăzut”.

Sunt invocate prevederile art. 199 alin. (1) din OUG nr. 34/2006, art. 14 alin. (1) și 15 alin. (3) din HG nr. 925/2006.

În susținerea celor criticate, contestatoarea a prezentat, în copie un set de documente.

În punctul său de vedere nr. .../06.10.2014, înregistrat la Consiliu cu nr. .../07.10.2014, ... a solicitat respingerea contestației ca tardivă ori ca neîntemeiată, susținând, în principal, că autoarea contestației nu a respectat prevederile art. 271 alin. (1) din OUG nr. 34/2006, în condițiile în care termenul pentru depunerea contestației era 28 septembrie 2014, și a fost depusă la data de 2 octombrie 2014.

În subsidiar, autoritatea contractantă a susținut că a selectat ofertantul cu prețul cel mai mic deoarece se urmărește ca populația să plătească cel mai mic preț și să-i fie oferite servicii de cea mai bună calitate.

Referitor la susținerea contestatoarei, potrivit căreia „în cuprinsul fișei de date a achiziției nu se face niciun fel de precizare a faptului că dacă unul dintre ofertanți va efectua gratuit vreunul dintre servicii, acesta va fi exclus de la aplicarea formulei de calcul a punctajului și i se va acorda ponderea cea mai mare”, autoritatea contractantă a susținut că ofertarea zero este cea mai avantajoasă pentru ea, astfel că nu este necesar ca în cuprinsul fișei de date să fie specificat acest lucru deoarece orice ofertă care are cel mic preț trebuie să i se acorde punctaj maxim.

De asemenea, s-a precizat că aplicarea algoritmului de calcul respectiv $P = \text{preț minim} / \text{preț ofertat} \times 10$, ar conduce la distorsionarea rezultatului și dezavantajarea ofertantului care are cele mai bune servicii.

Dosarul achiziției și documentele necesare soluționării cauzei au fost atașate punctului de vedere, fiind înregistrate la Consiliu sub nr. .../07.10.2014.

Prin adresa nr. .../08.10.2014, înregistrată la Consiliu cu nr./08.10.2014, contestatoarea a răspuns punctului de vedere transmis de autoritatea contractantă, arătând că, în condițiile în care a luat cunoștință de comunicarea rezultatului procedurii la data de 18.09.2014, s-a încadrat în termenul de 10 zile stabilit la art. 256² alin. (1) lit. a) pentru depunerea contestației, respectiv până la data de ... și nu 28.09.2014, cum eronat a susținut autoritatea contractantă.

Este prezentată în susținerea celor precizate anterior comunicarea rezultatului procedurii în cuprinsul căreia s-a indicat că eventualele contestații se pot depune până la data de ...

În continuare, contestatoarea a arătat că își menține spre soluționare cerințele din contestația formulată.

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

Pentru atribuirea contractului de achiziție publică având ca obiect *delegarea de gestiune prin concesionare a serviciului public de salubritate ... coduri CPV ... Servicii de colectare a deșeurilor menajere (Rev. 2) și ... Servicii de transport de deșuri menajere (Rev. 2)*, ... în calitate de autoritate contractantă, a inițiat procedura de licitație deschisă, prin publicarea în SEAP a anunțului de concesionare nr. ... Din informațiile documentului amintit s-a reținut că valoarea estimată a contractului este de ... lei, criteriul de atribuire este „oferta cea mai avantajoasă din punct de vedere economic”, iar depunerea ofertelor a fost la data de 16.09.2014.

Ședința de deschidere a ofertelor a fost consemnată în procesul – verbal nr. .../16.09.2014, iar rezultatul evaluării ofertelor în raportul procedurii încheiat în data de 17.09.2014, oferta ... fiind declarată admisibilă dar necâștigătoare, câștigătoare fiind declarată oferta

Fiind nemulțumită de rezultatul procedurii care i s-a comunicat prin adresa nr. .../18.09.2014, ... a depus la Consiliu contestația în analiză, solicitând anularea acestui rezultat și reevaluarea ofertelor, iar în subsidiar constatarea faptului că oferta ... este neconformă și inacceptabilă datorită prețurilor oferite.

Cercetând cu prioritate, potrivit prevederilor art. 278 alin. (1) din OUG nr. 34/2006, excepția tardivității contestației invocată de autoritatea contractantă, motivată de nerespectarea termenului de depunere a contestației, Consiliul constată lipsa de temeinicie a acesteia.

În aprecierea sa, Consiliul a avut în vedere faptul că transmiterea adresei nr. .../18.09.2014 (actul atacat), privind rezultatul procedurii s-a realizat prin fax, în data de 18.09.2014, astfel cum rezultă din documentele aflate la dosarul cauzei, contestatoarea primind adresa în aceeași zi, fapt care rezultă și din cuprinsul contestației.

Cu luarea în considerare a valorii contractului care se va atribui, respectiv ... lei, raportat la prevederile art. 256² alin. (1) lit. a) din OUG nr. 34/2006, se constată că termenul de contestare prevăzut (10 zile) a fost respectat de autoritatea contestată.

Calculat potrivit prevederilor art. 3 lit. z) din OUG nr. 34/2006, termenul de contestare a actului atacat se împlinea la data de ... (ultima zi a termenului fiind o zi de duminică, termenul s-a împlinit luni, următoarea zi lucrătoare), zi în care a fost înaintată contestația atât Consiliului, cât și autorității contractante.

Contestația a fost transmisă către CNSC prin poștă, la data de ... exemplarul primit purtând ștampila de înregistrare și la autoritatea contractantă cu nr. .../... ca dovadă a înștiințării acesteia despre înaintarea contestației, fapt ce rezultă din documentele aflate la dosarul cauzei.

În aceste condiții, faptul susținut de autoritatea contractantă că depunerea contestației s-a realizat la data de ... apare ca nefondat.

Respingând excepția tardivității contestației invocată de autoritatea contractantă, Consiliul va analiza pe fond contestația.

În ceea ce privește critica formulată de contestatoare împotriva rezultatului procedurii, respectiv a ofertei ..., declarate câștigătoare, motivată de faptul că autoritatea contractantă nu a respectat prevederile fișei de date privind aplicarea algoritmului de calcul a punctajului acordat ofertei ..., Consiliul constată temeinicia acesteia.

În aprecierea acestei finalități s-a avut în vedere faptul că, la pct. IV.2.1) „Criterii de atribuire” din fișa de date, s-a prevăzut „oferta cea mai avantajoasă din punct de vedere economic”, fiind indicați următorii factori de evaluare și ponderile acestora: „1. Prețul serviciilor pentru populație – 60%”, „2. Prețul serviciilor prestate către agenții economici – 30%” și „3. Prețul pentru colectarea deșeurilor reciclabile – 10%”.

Pentru factorii de evaluare amintiți, în fișa de date a fost prevăzut următorul algoritm de calcul al punctajului: „Punctaj prețul serviciilor pentru populație = preț minim/preț ofertat x 60”, „Punctaj prețul serviciilor prestate către agenții economici = preț minim/preț ofertat x 30” și „Punctaj prețul pentru colectarea deșeurilor reciclabile = preț minim/preț ofertat x 10”.

Din analiza raportului procedurii, inclusiv a fișelor individuale de punctaj, precum și a centralizatorului de punctaj s-a reținut că oferta ... a primit 86,23 puncte, fiind clasată pe locul I, în timp ce oferta ... a primit 76,59 puncte, fiind clasată pe locul II.

În condițiile în care ... a ofertat 1,98 lei pentru serviciile către populație, 29,17 lei pentru servicii către agenți economici și „0 lei” pentru serviciile de colectare deșeuri reciclabile, a primit $60 + 16,23 + 10 = 86,23$ puncte.

... a ofertat 2,55 lei pentru serviciile către populație, 18,55 lei pentru servicii către agenți economici și 1,15 lei pentru serviciile de colectare deșeuri reciclabile, a primit $46,59 + 30 + 0 = 76,59$ puncte.

Astfel, oferta ... a primit pentru factorul de evaluare „servicii de colectare deșeuri reciclabile” punctajul maxim, 10 puncte, în condițiile în care a prevăzut „0” lei pentru acest serviciu, în timp ce oferta contestatoarei a primit „0” puncte pentru același serviciu în condițiile în care a prevăzut un tarif de 1,15 lei.

Faptul susținut de autoritatea contractantă prin punctul de vedere față de contestație că a selectat ofertantul cu prețul cel mai mic deoarece

se urmărește ca populația să plătească cel mai mic preț, este considerat lipsit de relevanță, câtă vreme prețul oferit trebuie să fie realist, neputându-se accepta orice preț, precum cel din cazul de față de „0” lei.

Prețurile practicate de ofertanți trebuie să fie realiste, posibil de justificat și să asigure realizarea contractului în condițiile stabilite în caietul de sarcini, cu asigurarea unui mediu concurențial echitabil la atribuirea contractului.

În caz contrar, acceptarea oricăror prețuri, precum a celor nerealiste, care nu se pot justifica ori a celor de „0” lei, precum în cazul de față, are ca efect încălcarea principiilor care stau la baza atribuirii contractelor de achiziție publică, precum nediscriminarea, tratamentul egal, prevăzute la art. 2 alin. (2) lit. a) și b) din OUG nr. 34/2006.

Pe de altă parte, ar fi imposibilă aplicarea algoritmului având în vedere că un ofertant a propus un preț de „0” lei, iar pentru orice alt preț nu puteau fi acordate decât „0” puncte, „0” împărțirea cu orice alt preț conducând la punctaj „0”.

Prin declararea admisibilă și câștigătoare a ofertei ..., care a oferit „0” lei pentru serviciul de colectare a deșeurilor reciclabile, autoritatea contractantă a încălcat următoarele dispoziții legale din HG nr. 925/2006:

- art. 36 alin. (2) lit. c): *Oferta este considerată neconformă în următoarele situații: [...] conține în cadrul propunerii financiare prețuri care nu sunt rezultatul liberei concurențe și care nu pot fi justificate;*

- art. 37 alin. (1): *Ofertele care nu se încadrează în niciuna dintre situațiile prevăzute la art. 36 sunt singurele oferte care pot fi considerate admisibile;*

- art. 81: *Comisia de evaluare are obligația de a respinge ofertele inacceptabile și ofertele neconforme.*

Față de asigurarea în mod gratuit de către ... a uneia dintre activitățile prevăzute în caietul de sarcini, Consiliul stabilește că aceasta nu a depus o ofertă pentru încheierea unui contract de achiziție publică, ci o ofertă pentru încheierea altei specii de contract, respectiv a unui contract cu titlu gratuit, nereglementat de OUG nr. 34/2006. Din însăși definiția legală a contractului de achiziție publică [art. 3 lit. f) din ordonanță] se desprind caracterile juridice ale acestuia, între care și acela de contract patrimonial (conținutul său este evaluabil în bani) cu titlu oneros, respectiv fiecare dintre părți urmărește un folos, o contraprestație. Un contract în care furnizorul, prestatorul sau executantul oferă produsul, serviciul sau lucrarea în mod gratuit nu este de achiziție publică, ci are altă natură (donație, comodat, sponsorizare, mecenat, voluntariat etc.).

Un tarif de „0” lei pentru serviciul de colectare a deșeurilor reciclabile nu poate acoperi costurile care concură la realizarea serviciului respectiv, astfel cum impun dispozițiile legale, și, pe de altă parte, pentru un asemenea tarif nu se poate prezenta o detaliere privind structura acestuia și fundamentarea cheltuielilor.

În atari condiții, în realitate fiind în prezența unei oferte lipsită de un preț al contractului pentru serviciul de colectare a deșeurilor reciclabile, autoritatea contractantă era obligată să facă aplicarea

dispozițiilor art. 36 alin. (2) lit. c) din HG nr. 925/2006, potrivit cu care oferta este considerată neconformă dacă, în cadrul propunerii financiare, conține prețuri care nu pot fi justificate *in concreto*.

În speță, față de ofertă nu sunt aplicabile nici normele art. 202 din ordonanța de urgență, întrucât prețul nu este „aparent neobișnuit de scăzut” ci, după cum s-a arătat, o activitate nu are preț, se asigură în mod gratuit.

Față de cele prezentate, se constată a fi întemeiate criticile contestatoarei cu privire la aplicarea algoritmului de calcul al punctajului pentru factorul de evaluare „Prețul serviciilor de colectare a deșeurilor reciclabile”, evaluarea ofertelor depuse în procedură, inclusiv acordarea punctajelor fiind realizată fără temeinicia care o impun prevederile art. 72 alin. (2) din HG nr. 925/2006, motiv pentru care se impune reevaluarea ofertelor sub aceste aspecte.

Constatând că oferta ... trebuia respinsă ca neconformă, Consiliul nu se va mai pronunța asupra inacceptabilității aceleiași oferte, invocată de autoarea contestației, datorită tarifului ofertat pentru serviciul prestat populației, respectiv 1,98 lei fără TVA.

În considerarea celor prezentate, în temeiul art. 278 alin. (2) și (4) din OUG nr. 34/2006, Consiliul admite contestația formulată de ... în contradictoriu cu ... și anulează raportul procedurii încheiat în data de 17.09.2014, precum și comunicările transmise ofertanților. Obligă autoritatea contractantă la reevaluarea ofertelor și la stabilirea rezultatului procedurii, cu întocmirea unui nou raport al procedurii, în termen de 10 zile de la data primirii prezentei. Rezultatul procedurii se va transmite în termen legal ofertanților.

PREȘEDINTE COMPLET,

...

MEMBRU COMPLET,

...

MEMBRU COMPLET,

...