



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.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 înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 19691 din 13.10.2015, precizată și completată cu adresa nr. 1314 din 16.10.2015, înregistrată la Consiliu cu nr. 20158 din 19.10.2015, înaintată de SC ... SRL, cu sediul în ..., ..., județul ..., având CUI ..., formulată împotriva rezultatului procedurii emis de către ... SA, cu sediul în ..., ..., județul ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de licitație deschisă organizată în vederea atribuirii contractului având ca obiect „furnizare petrol și produse distilate (păcură, CLU-combustibil lichid ușor)”, s-a solicitat

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

DECIDE:

În temeiul art. 278 alin. (2), (4) și (6) 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 în parte contestația formulată de SC ... SRL, în contradictoriu cu ... SA, și dispune anularea raportului procedurii nr. 7280/07.10.2015 și a actelor subsecvente acestuia. Obligă autoritatea contractantă la continuarea procedurii de atribuire prin reevaluarea ofertei desemnate câștigătoare conform motivației de mai jos, în termen de 15 zile de la data primirii prezentei.

Respinge ca nefondată solicitarea contestatoarei de anulare a procedurii de atribuire.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, în conformitate cu dispozițiile art. 280 alin. (1) și (3) din Ordonanța de urgență a Guvernului 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 Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 19691 din 13.10.2015, precizată și completată cu adresa nr. 1314 din 16.10.2015, înregistrată la Consiliu cu nr. 20158 din 19.10.2015, SC ... SRL, în calitate de operator economic participant la procedura de licitație deschisă indicată mai sus, organizată de ... SA, critică decizia autorității contractante de a declara oferta SC ... SRL drept câștigătoare a procedurii de atribuire.

În data de 07.10.2015, autoritatea contractantă i-a comunicat faptul că oferta sa nu a fost declarată câștigătoare, pe locul 1 fiind oferta depusă de SC ... SRL, care a oferit un preț sub cel al celorlalți participanți.

Combustibilul de încălzire, de tip CLU, este un produs realizat exclusiv de către rafinării, SC ... SRL fiind dealer autorizat, motiv pentru care apreciază că prețul pe care l-a oferit agentul economic declarat câștigător nu este unul serios, neavând suport în realitate. Pe piața de specialitate nu se găsește combustibil lichid ușor la prețul oferit de câștigător, fiind evident că produsul nu îndeplinește standardele de calitate.

În opinia petentei, oferta SC ... SRL este neconformă, având în vedere că prețul produsului nu este real, nefiind cu puțință să fie mai mic decât cel al producătorului, motiv pentru care solicită

Constatând faptul că această contestație nu cuprindea toate elementele prevăzute la art. 270 alin. (1) din Ordonanța de urgență nr. 34/2006, Consiliul a făcut aplicarea dispozițiilor art. 270 alin. (2) și a cerut contestatoarei, prin adresa nr. 10582/...-.../14.10.2015, să precizeze motivarea, în fapt, în ceea ce privește „prețul nereserios al ofertei desemnată câștigătoare pentru produsul CLU”.

SC ... SRL a transmis adresa nr. 1314 din 16.10.2015, înregistrată la Consiliu cu nr. 20158 din 19.10.2015, precizând că, autoritatea a cerut, în mod legal, ca formarea prețului să se facă în conformitate cu cotația PLATT'S MEDITERRANEAN (FOB MED ITALY). PLATT'S este o companie a grupului American Mc Graw-HILL FINANCIAL, iar cotațiile calculate de aceasta pentru petrol și carbunanți pe baza datelor raportate de companiile importante în domeniu sunt utilizate drept referință pentru formarea prețurilor în întreaga lume.

Nu există vreo lege care să impună companiilor private sau publice să își formeze prețul în funcție de Platt's. Platt's nu este o bursă de mărfuri, nu vinde și nu cumpără nimic, însă, toate marile companii din domeniu (rafinori, traderi, importatori, exportatori) raportează zilnic

volumul de tranzacții către Platt's, iar aceasta emite zilnic media acestor cifre (volum de tranzacții la motorină, de exemplu), intitulată sugestiv MEDIA COTAȚIILOR PLATT'S. Pentru a primi informații de la Platt's trebuie să fii membru raportor sau simplă companie interesată de evoluția prețurilor. Costul unui abonament la Platt's este de 25.000 euro/an. Contestatoarea mai arată că, nimeni nu obligă pe nimeni să se raporteze la Platts. Însă, toți operatorii economici din domeniu, că vor sau nu, trebuie să se raporteze la PLATTS, pentru că indică exact la un anumit moment, care este prețul real, suportat și tranzacționat pe piață pentru: petrol brut, benzină, motorină de diferite tipuri, kerosen, etc. Deci nu există un alt preț pe piața produselor petroliere, în afara celui exprimat de platts.

Petenta mai ține să precizeze că, după Platt's vine adaosul comercial al rafinării producătoare. Nimeni nu vinde doar la preț de cotație: Preț cotație + x procent (de regulă, minim 25 USD/to).

Contestatoarea a anexat, ca exemplificare, o copie a contractelor pe care le are încheiate cu PETROM sau ROMPETROL (singurii rafinori care produc în mod legal și în conformitate cu stas-uri sau standarde inter/naționale) păcură în România. Cu Rompetrol are contract de vânzare-cumpărare încheiat pentru cotație + 25 USD, iar cu PETROM cotație + 65 euro.

În ceea ce privește oferta declarată câștigătoare, consideră că este vorba de o vânzare sub preț, care nu poate fi justificată.

Prin adresa nr. 10582/...-.../14.10.2015, Consiliul a înștiințat autoritatea contractantă despre depunerea contestației de către SC SC ... SRL SRL, solicitând punctul de vedere cu privire la contestație, copia dosarului achiziției, copiile ofertelor depuse de contestatoare și SC ... SRL, precum și corespondența purtată cu acestea pe perioada de evaluare a ofertelor.

Autoritatea contractantă a transmis dosarul achiziției împreună cu punctul său de vedere nr. 7610 din 16.10.2015, înregistrat la Consiliu cu nr. 20357 din 21.10.2015, prin care arată că petenta a depus contestație cu rea credință și solicită respingerea acesteia ca netemeinică și nelegală.

Analizând documentele existente la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarele:

Pentru atribuirea contractului de furnizare având ca obiect „furnizare petrol și produse distilate (păcură, CLU-combustibil lichid ușor)”, ... SA în calitate de autoritate contractantă a inițiat procedura licitație deschisă prin publicarea în SEAP a anunțului de participare nr. ... din ..., alături de care a postat și documentația de atribuire. Cu ocazia ședinței de deschidere a celor cinci oferte depuse s-a întocmit procesul-verbal nr. 6910/25.09.2015, iar rezultatul evaluării lor a fost consemnat în raportul procedurii nr. 7280/07.10.2015.

Nemulțumită de rezultatul procedurii (ce i-a fost comunicat prin adresa nr. 7300 din 07.10.2015), SC ... SRL a formulat prezenta contestație solicitând

Preliminar analizării aspectelor sesizate de contestatoare, este de remarcat că documentația de atribuire, alcătuită din fișa de date, caietul de sarcini, formularele necesare și modelul contractului de execuție, nu a fost contestată de niciun operator economic, drept pentru care toate prevederile ei și-au consolidat forța obligatorie atât pentru autoritatea contractantă, cât și pentru operatorii economici participanți la procedura de atribuire. La acest moment nu pot fi emise pretenții sau critici vizavi de prevederile documentației de atribuire, întrucât ar fi vădit tardive, raportat la termenul prescris de art. 256 ind. 2 alin. (1) lit. b), coroborat cu alin. (2), din ordonanța privind achizițiile publice.

În concluzie, documentația acceptată implicit de toate societățile ofertante le impunea să îi urmeze cu strictețe prescripțiile, sens în care dispune și art. 170 din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006 – ofertanții au obligația de a elabora oferta în conformitate cu prevederile din documentația de atribuire. Prin depunerea ofertelor la procedură, se presupune că ofertanții și-au însușit documentația de atribuire fără rezerve, ceea ce înseamnă că nu li se poate scuza nicio abatere de la prescripțiile ei, opozabile în cel mai mic detaliu (relevantă în acest sens este decizia nr. 1555 din 6 martie 2012 a Curții de Apel Craiova, Secția de contencios administrativ și fiscal). Astfel cum un contract constituie legea părților, și documentația de atribuire, întovărășită de clarificările postate în SEAP, are aceeași valoare pentru părți, iar niciuna dintre ele nu îi poate ignora sau nesocoti clauzele.

Criticile contestatoarei formulate împotriva ofertei desemnate câștigătoare bazate pe ofertarea unui preț derizoriu ce nu poate fi justificat, sunt considerate de Consiliu neîntemeiate. În conformitate cu dispozițiile art. 170 din OUG nr. 34/2006, *Ofertantul elaborează oferta în conformitate cu prevederile din documentația de atribuire.* În același timp, dispozițiile art. 34 din HG nr. 925/2006 prevăd: (2) *Comisia de evaluare are obligația de a analiza și de a verifica fiecare ofertă atât din punct de vedere al elementelor tehnice propuse, cât și din punct de vedere al aspectelor financiare pe care le implică.*

(3) *Propunerea tehnică trebuie să corespundă cerințelor minime prevăzute în caietul de sarcini.*

(4) *Propunerea financiară trebuie să se încadreze în limita fondurilor care pot fi disponibilizate pentru îndeplinirea contractului de achiziție publică respectiv.*

Prin fișa de date a achiziției, la cap. IV.4.2) „Modul de prezentare a propunerii financiare” autoritatea contractantă a precizat: *Oferta financiară va fi prezentată fără TVA, pe toată gama de produse și pe toată cantitatea solicitată în caietul de sarcini, și va include și prețul transportului până la sediul beneficiarului. Propunerea financiară va preciza termenele de plată precum și orice alte elemente ce conțin detalierea elementelor de cost care formează respectiva propunere.*

Totodată, prin caietul de sarcini, autoritatea contractantă a precizat: *5. Dispoziții finale.*

Prețul ofertat va cuprinde toate cheltuielile efectuate, inclusiv transportul produselor la sediul beneficiarului.

Prețul ofertelor vor fi exprimate în lei în condiția de livrare la sediul achizitorului.

Prețul produselor se compune din: **componentele prețului/tonă** vor fi:

$$A (P \times \text{leu}/\$) + B + C$$

A- cotația medie publicată în Platt's European Marketscan (FOB MED Italy high 1Pct), pentru săptămâna anterioară, în lei,

P- cotația medie așa cum este publicată în Platt's European Marketscan (FOB MED Italy high 1Pct), pentru săptămâna anterioară, în \$.

Pentru prezentarea ofertei, prețul se va calcula având în vedere media cotației PEM pe săptămâna anterioară ședinței. Echivalența leu/\$ se va calcula conform cursului BNR publicat în ziua de joi și valabil în ziua de vineri a săptămânii anterioare ședinței de deschidere a ofertelor.

B- este constantă pe toată perioada de derulare a contractului și reprezintă prețul transportului și alte cheltuieli legate de îndeplinirea contractului, în lei (poate avea orice valoare).

C- valoare acciza, în lei valoare acciza/tonă (conform legislației în vigoare).

Obs. Componentele A și C vor avea aceiași valoare pentru toți ofertanții.

Prețul se va ajusta în funcție de variația cotației medii pentru produsul oferit așa cum este publicată în Platt's European Marketscan (FOB MED Italy high 1Pct) pentru săptămâna anterioară fiecărei livrări, fiind ajustată numai componenta A. Echivalentul leu/\$ se va calcula conform cursului BNR publicat în ziua de joi și valabil în ziua de vineri a săptămânii anterioare fiecărei livrări;

În preț vor fi incluse toate cheltuielile legate de furnizarea produselor la sediul achizitorului.

Prețul produselor nu va conține TVA.

Pe de altă parte, dispozițiile art. 202 din OUG nr. 34/2006 prevăd: (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 oferit, fără T.V.A., reprezintă mai puțin de 80% din valoarea estimată a contractului respectiv.

De asemenea, dispozițiile art. 36¹ alin. (2) și (3) din HG nr. 925/2006, prevăd: (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).

Conform procesului-verbal al ședinței de deschidere a ofertelor, propunerea financiară a ofertantului desemnat câștigător este de 1.140.250 lei fără TVA (respectiv 1200 to păcură la un preț unitar de 920 lei/to și 25 to combustibil lichid termid tip BP la un preț unitar de 1.450,0 lei/to) și reprezintă 53,55% din valoarea estimată (2.129.500 lei), motiv pentru care erau aplicabile dispozițiile art. 202 alin. (1) mai sus citat. Cu toate acestea, prin adresa nr. 7094/01.10.2016, autoritatea contractantă s-a limitat doar la a solicita ofertantului desemnat câștigător să-i comunice dacă oferta a fost calculată conform formulei precizate în anexa la formularul 9 (care este identică cu cea din caietul de sarcini mai sus descrisă), precum și acordul său privind faptul că componenta B este constantă pe toată perioada de derulare a contractului și reprezintă prețul transportului și alte cheltuieli legate de îndeplinirea contractului.

Prin adresa de răspuns nr. 1306/01.10.2015 ofertantul desemnat câștigător precizează: *Ca urmare a adreselor dumneavoastră nr. 9094/01.10.2015 vă comunicăm că raportarea la cotația FOB MED Italy hight 1 PCT publicată în Platt's European Marketscan a fost făcută conform anexei nr. 1 la formularul nr. 9, conform instrucțiunilor dumneavoastră din documentația de atribuire.*

Totodată vă comunicăm că prețul pentru transport și cheltuieli legate de îndeplinirea contractului reprezintă diferența dintre total preț ofertat și cotația FOB MED Italy hight 1 PCT, respectiv acciza legală.

Având în vedere solicitarea dumneavoastră de a achiziționa păcură, conform documentației de atribuire, cu preț modificabil în funcție de cotația FOB MED Italy hight 1 PCT, pentru o corelare și o transparență asupra modificării prețului, valoarea cotației a fost prezentată la valoarea publicată în Platt's European Marketscan, respectiv media din săptămâna anterioară ședinței de deschidere a ofertelor.

Totodată vă comunicăm că valoarea cotației FOB MED Italy hight 1 PCT nu reprezintă o taxă și nu este nici o valoare fixă pentru achiziția produsului care face obiectul procedurii de atribuire, ci este o componentă a prețului pe care societatea noastră o încasează. Având în vedere că societatea noastră este producătorul produsului ofertat, în calitate de antrepozit fiscal, față de valoarea accizei pe care societatea noastră o virează către bugetul statului, diferența o reprezintă cheltuieli cu materia primă, cu personalul, cu transportul și cheltuieli pentru îndeplinirea contractului.

Față de cele expuse mai sus vă comunicăm că prețul ofertat de societatea noastră este raportat la ceilalți producători interni și reprezintă toate elementele pentru buna îndeplinire a contractului.

Deși, în conformitate cu prevederile art. 201 din OUG nr. 34/2006, autoritatea contractantă avea obligația de a solicita ofertantului justificarea prețului aparent neobișnuit de scăzut (deoarece reprezenta 53,55% din valoarea estimată, sub pragul minim de 80%), aceasta nu a întreprins vreun demers în acest sens. Pentru produsul păcură, unde componentele A și C sunt aceleași pentru toți ofertanții participanți la procedură, autoritatea contractantă avea obligația de a solicita ofertantului desemnat câștigător justificarea costurilor aferente componentei B, care reprezintă cheltuieli cu transportul la sediul autorității contractante și alte cheltuieli aferente îndeplinirii contractului. Pentru cei 6,69 lei ofertați la componenta B, autoritatea contractantă trebuia să-i solicite ofertantului desemnat câștigător prezentarea unei calculații (analize de preț) din care să rezulte modul de formare și componentele luate în calcul. Totodată, autoritatea contractantă are obligația de a verifica justificările transmise de ofertant pentru a stabili dacă acestea reflectă realitatea costurilor pe care le implică furnizarea produselor oferite conform cerințelor caietului de sarcini.

De asemenea, pentru cel de-al doilea produs ce face obiectul procedurii de achiziție, respectiv CLU - combustibil lichid ușor, ofertantul desemnat câștigător a oferit prețul de 1450,0 lei/to. Deși și această componentă a participat la ofertarea unui preț aparent neobișnuit de scăzut, autoritatea contractantă nu a solicitat vreo clarificare asupra componenței acestuia (care sunt elementele cuantificabile care au concurat la prețul de 1450,0 lei/to). Dispozițiile art. 36¹ din HG nr. 925/2006 impun în sarcina autorității contractante obligația de a efectua verificări detaliate asupra prețului aparent neobișnuit de scăzut, respectiv de a solicita ofertantului analize de preț în cazul în care este producătorul produsului oferit sau oferte de preț/facturi de la furnizori, salarizarea personalului implicat (dacă este cazul), inclusiv costurile de transport până la sediul autorității contractante.

Din cele prezentate, rezultă cu certitudine că autoritatea contractantă nu și-a îndeplinit obligația prevăzută la art. 202 din OUG nr. 34/2006, de a verifica prețul aparent neobișnuit de scăzut al ofertei declarate câștigătoare.

În aceste condiții, în conformitate cu prevederile art. 278 alin. (2), (4) și (6) 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 ulterioare, Consiliul admite în parte contestația SC ... SRL și dispune anularea raportului procedurii nr. 7280/07.10.2015 și a actelor subsecvente acestuia. Totodată, dispune continuarea procedurii prin reevaluarea ofertei desemnate câștigătoare, în conformitate cu cele de mai sus, în termen de 15 zile de la data primirii prezentei.

Solicitarea contestatoarei de anulare a procedurii de atribuire este respinsă de Consiliu ca nefondată, pe de o parte, pentru că s-a dispus

reevaluarea ofertei desemnate câștigătoare, iar pe de altă parte, în procedură sunt și alte oferte ce au fost declarate admisibile și care nu au fost contestate.

Redactată în patru exemplare, conține opt pagini.

PREȘEDINTE COMPLET,

...

MEMBRU,

...

...

MEMBRU,