

DECIZIE
BO2010_0179
Data: ■.2010

Prin contestația nr. ■/15.12.2009, înregistrată la Consiliu sub nr. ■/16.12.2009, formulată de SC ■ SRL, cu sediul în ■, înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului cu nr. ■, având CUI ■, împotriva documentației de atribuire, emisă în cadrul procedurii de atribuire, prin licitație deschisă, a contractului de achiziție publică având ca obiect „Servicii de proiectare și inginerie, în cadrul proiectului: realizarea sistemului de apă potabilă și apă uzată în comunele ■ reabilitare drum comunal DC ■ între comunele ■; Reabilitare drum comunal DC ■ și DC ■, în comuna ■; Construire gradiniță în comuna ■; Înființarea complexului de informare și promovare a patrimoniului cultural și natural, comuna ■ pentru Asociația de Dezvoltare Intercomunitară ■” cod CPV 71200000-0, 71221000-3, 71322000-1, 71322500-6, organizată de autoritatea contractantă ASOCIAȚIA ■, cu sediul în ■, s-a solicitat „introducerea la capitolul IV.3 „legislație aplicată” și Legea nr. 346/2004”, „precizarea modului în care autoritatea contractantă dorește să se facă dovada încadrării în categoria de IMM”, „precizarea detaliată a modului de prezentare a ofertei în sensul celor specificate în solicitarea noastră de clarificări nr. ■/14.12.2009, „corelarea valorilor pentru cifra de afaceri și experiența similară” și „reprogramarea acesteia pentru o dată ulterioară pe care o va stabili autoritatea contractantă după revizuirea documentației de atribuire”.

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

DECIDE:

Admite în parte contestația formulată de SC ■ SRL, cu sediul în ■, în contradictoriu cu ASOCIAȚIA ■, cu sediul în ■ și dispune luarea măsurilor de remediere a documentației de atribuire conform celor reținute în considerentele prezentei decizii, în termen de 12 zile de la comunicare, după care va continua procedura de atribuire.

Respinge ca neîntemeiată critica referitoare la corelarea dintre cifra de afaceri și experiența similară.

Prezenta decizie este executorie, în conformitate cu dispozițiile art. 280 al. (1) din O.U.G. 34/2006, aprobată prin Legea 337/2006.

Împotriva prezentei decizii se poate formula plângere în termen de 10 zile de la comunicare.

MOTIVARE

Prin contestația nr. ■/15.12.2009, înregistrată la Consiliu sub nr. ■/16.12.2009, formulată de SC ■ SRL în contradictoriu cu autoritatea contractantă ASOCIAȚIA ■, în cadrul procedurii de atribuire, prin licitație deschisă, a contractului de achiziție publică având ca obiect „Servicii de proiectare și inginerie, în cadrul proiectului: realizarea sistemului de apă potabilă și apă uzată în comunele ■ și ■ reabilitare drum comunal DC ■ între comunele ■ și Ciceu; Reabilitare drum comunal DC ■ și DC ■, în ■; Construire gradiniță în comuna Mihăileni; Înființarea complexului de informare și promovare a patrimoniului cultural și natural, comuna ■ pentru Asociația de Dezvoltare Intercomunitară ■” cod CPV 71200000-0, 71221000-3, 71322000-1, 71322500-6, s-a contestat documentația de atribuire și s-a solicitat „introducerea la capitolul IV.3 „legislație aplicată” și Legea nr. 346/2004”, „precizarea modului în care autoritatea contractantă dorește să se facă dovada încadrării în categoria de IMM”, „precizarea detaliată a modului de prezentare a ofertei în sensul celor specificate în solicitarea noastră de clarificări nr. ■/14.12.2009, „corelarea valorilor pentru cifra de afaceri și experiența similară” și „reprogramarea acesteia pentru o dată ulterioară pe care o va stabili autoritatea contractantă după revizuirea documentației de atribuire”.

În susținerea contestației sale, SC ■ SRL, arată că a solicitat clarificări autorității contractante, la 11.12.2009 prin adresa nr. ■, referitoare la modul în care se aplică prevederile art. 16 al. 2 secțiunea 3 din Legea 346/2006, la care autoritatea contractantă a răspuns prin adresa ■/15.12.2009, precizând că nu înțelege să aplice prevederile legii în cauză, „motivând acest fapt prin presupunerea că toți ofertanții s-ar încadra în categoria de IMM, nefiind în consecință necesar un tratament preferențial al vreunui ofertant”. Contestatoarea susține că acest răspuns nu a fost publicat până la data formulării contestației, așa cum ar fi fost obligatoriu, clarificarea fiind de interes pentru toți ofertanții.

Contestatoarea consideră că aplicarea legislației în vigoare nu este la latitudinea autorității contractante și că aplicarea prevederilor Legii nr. 346/2004 nu constituie un tratament preferențial pentru unii ofertanți ci o simplă obligație legală căreia trebuie să i se supună orice participant la proceduri de achiziție publică.

În dovedirea contestației sale, SC ■ SRL a înaintat Consiliului, în copie, un set de documente.

Autoritatea contractantă a înaintat, prin corespondența nr. ■/23.12.2009, înregistrată la Consiliu sub nr. ■/28.12.2009, în copie, o parte a dosarului achiziției publice și a formulat un punct de vedere prin care arată că din corespondența avută cu contestatoarea nu reiese dacă aceasta are calitatea de IMM sau la care din loturi dorește aceasta să depună ofertă, motiv pentru care „eram în imposibilitatea de a aplica prevederile art. 277 al. 5 din OUG 34/2006”. De asemenea, autoritatea contractantă menționează că, deoarece „contestația a fost

depusă cu 3 zile lucrătoare am fost puși în situația de a nu putea aplica prevederile art. 277 al. 1 și 2 cu privire la adoptarea măsurilor de remediere pe care le consideram necesare în urma contestației depuse”.

Autoritatea contractantă precizează că a avut în vedere prevederile Legii 346/2004 la întocmirea documentației de atribuire, pornind de la premisa că firmele de proiectare, mai ales cele specializate în domeniile pentru care s-au solicitat oferte, se încadrează în categoria întreprinderilor mici și mijlocii, astfel că a considerat că nu mai este necesar ca în documentația de atribuire să prevadă condiții distincte pentru IMM-uri și pentru firme mari.

De asemenea, autoritatea contractantă arată că, corespondența cu contestatoarea devenea de interes general și deci obligatoriu de publicat în SEAP, numai în cazul în care “acceptam tratamentul preferențial al ofertanților din categoria IMM în conformitate cu Legea nr. 346/2004”.

În ceea ce privește critica referitoare la corelarea valorilor cifrei de afaceri cu a experienței similare, autoritatea contractantă arată că legislația în vigoare nu prevede că valorile celor două indicatoare trebuie să fie identice, menționând că la determinarea valorii publicate în documentația de atribuire a avut în vedere prevederile art. 5 din HG ■/22.07.2009.

Referitor la neclaritatea privind modul de prezentare a ofertei, autoritatea contractantă arată că nu înțelege „poziția contestatarului din moment ce, în adresa nr. ■/14.12.2009 la punctul a prezintă varianta corectă, solicitată de noi”.

Din documentele depuse de părți și din susținerile acestora Consiliul reține următoarele:

Autoritatea contractantă a inițiat procedura de atribuire prin licitație deschisă, a contractului de achiziție publică având ca obiect „Servicii de proiectare și inginerie, în cadrul proiectului: realizarea sistemului de apă potabilă și apă uzată în comunele ■ și ■ reabilitare drum comunal DC ■ între comunele ■ și ■; Reabilitare drum comunal DC ■ și DC ■, în comuna ■; Construire gradiniță în comuna ■; Înființarea complexului de informare și promovare a patrimoniului cultural și natural, ■ pentru Asociația de Dezvoltare Intercomunitară ■” cod CPV 71200000-0, 71221000-3, 71322000-1, 71322500-6, prin publicarea în SEAP a anunțului de participare nr. ■/■.11.2009, stabilind data deschiderii ofertelor la 21.12.2009, împărțirea pe loturi și criteriul de atribuire „oferta cea mai avantajoasă din punct de vedere economic”.

Din conținutul fișei de date a achiziției, depusă la dosarul cauzei, rezultă că într-adevăr autoritatea contractantă nu a prevăzut în cadrul cap. IV.3 „Legislație aplicată” aplicarea prevederilor Legii nr. 346/2004 privind stimularea înființării și dezvoltării întreprinderilor mici și

mijlocii, aspect rezultat și din punctul de vedere înaintat Consiliul de autoritatea contractantă.

Consiliu nu poate reține susținerile autorității contactante conform cărora aceasta a ținut cont la întocmirea documentației de atribuire de prevederile actului normativ mai sus menționat motivat în primul rând de faptul că stabilirea unor cerințe minime de calificare, potrivit prevederilor HG 925/2006, se face prin raportare la valoarea estimată a contractului, pentru care legiuitorul a stabilit anumite limite, în funcție de indicatori ce urmează a fi solicitați. Chiar dacă din verificările efectuate rezultă că autoritatea contractantă a stabilit cerințe de calificare referitoare la cifra de afaceri și la experiența similară, mai mici decât cele maxime posibile de impus conform legii, acest lucru nu poate fi interpretat decât ca o opțiune a autorității contractante pentru a stabili valori mai mici decât maximumul permis de lege și nicidecum ca un contract rezervat întreprinderilor mici și mijlocii.

Pe de altă parte, din conținutul dosarului achiziției rezultă că față de acest aspect, contestatoarea a solicitat clarificări prin adresa nr. ■/11.12.2009, iar autoritatea contractantă i-a răspuns prin adresa nr. ■/15.12.2009, încălcând însă prevederile art. 78 al. 2 din OUG 34/2006 prin faptul că autoritatea contractantă nu a comunicat conținutul acestei adrese și celorlalți posibili ofertanți, încălcând astfel principiul transparenței prevăzut de art. 2 al. 2 lit. d din actul normativ mai înainte indicat.

În aceste condiții, critica contestatoarei referitoare la neaplicarea prevederilor Legii 346/2004 apare ca întemeiată.

În ceea ce privește critica privind necorelarea dintre cifra de afaceri solicitată și valoarea experienței similare solicitată, Consiliul constată pe de o parte că, raportat la valorile estimate a celor trei loturi, autoritatea contractantă a stabilit în mod corect și cu respectarea prevederilor art. 9 din HG 925/2006 cerințele minime de calificare referitoare la cifra de afaceri și la experiența similară, iar pe de altă parte că într-adevăr, așa cum susține și autoritatea contractantă, nu există prevedere legală care să impună existența unei corelații între cifra de afaceri și experiența similară, astfel încât sub acest aspect contestația apare ca neîntemeiată, cu atât mai mult cu cât din verificarea pragurilor valorilor stabilite de autoritatea contractantă pentru cerințele de calificare în discuție sunt sub cele prevăzute de lege, în condițiile în care legiuitorul nu a prevăzut un minim al acestor valori.

Referitor la critica contestatoarei privind neclarificarea modului de prezentare a ofertelor, Consiliului constată că prin răspunsul autorității contractante nr. ■/16.12.2009 la solicitarea contestatoarei, se detaliază modul de prezentare a ofertei, adresă pe care autoritatea contractantă n a făcut dovada că a transmis-o contestatoarei, dar nici celorlalți posibili ofertanți prin publicarea acesteia în SEAP, astfel încât și sub acesta aspect contestația apare ca fiind întemeiată.

În raport de cele reținute și având în vedere stadiul procedurii de atribuire, nu pot fi dispuse măsuri de remediere fără ca acestea să nu conducă la rândul lor la încălcarea prevederilor art. 2 al. 2 din OUG 34/2006, astfel încât, în temeiul prevederilor art. 278 al. 2 și 6 din OUG 34/2006, Consiliul va admite în parte contestația și va dispune luarea măsurilor de remediere a documentației de atribuire conform celor reținute în considerentele prezentei decizii.

PREȘEDINTE COMPLET

■

MEMBRU COMPLET

■

MEMBRU COMPLET

■

Redactat în 3 exemplare originale, conține 5 (cinci) file