

DECIZIE
Nr. BO2010_0246
Data: ■.2010

Prin contestația nr. ■/21.12.2009, înregistrată la Consiliu sub nr. ■/21.12.2009, formulată de SC ■ SRL, cu sediul în ■, înregistrată la ORC cu nr. ■, având CUI ■, împotriva deciziei nr. ■/15.12.2009, emisă în cadrul procedurii de încheiere, prin licitație deschisă, a acordului-cadru a contractului de achiziție publică de furnizare având ca obiect „Furnizare polihidroxi clorură de aluminiu” cod CPV 24312123-2, organizată de autoritatea contractantă ■ SA, cu sediul în ■, s-a solicitat anularea deciziei de respingere a ofertei sale, continuarea etapelor procedurii și cu oferta sa, respectiv evaluarea ofertei tehnice și participarea la etapa finală de licitație electronică.

În baza documentelor depuse de părți, CNSC

DECIDE:

Respinge contestația formulată de SC ■ SRL, cu sediul în ■, în contradictoriu cu autoritatea contractantă ■ SA, cu sediul în ■, ca neîntemeiată și dispune continuarea procedurii de atribuire.

Prezenta decizie este obligatorie, în conformitate cu dispozițiile art. 280 al. 3 din O.U.G. nr. 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. ■/21.12.2009, înregistrată la Consiliu sub nr. ■/21.12.2009, formulată de SC ■ SRL în contradictoriu cu autoritatea contractantă ■ SA, în cadrul procedurii de încheiere, prin licitație deschisă, a acordului-cadru a contractului de achiziție publică de furnizare „având ca obiect „Furnizare polihidroxi clorură de aluminiu” cod CPV 24312123-2, s-a contestat decizia nr. ■/■.12.2009 și s-a solicitat anularea deciziei de respingere a ofertei sale, continuarea etapelor procedurii și cu oferta sa, respectiv evaluarea ofertei tehnice și participarea la etapa finală de licitație electronică.

În susținerea contestației sale, SC ■ SRL arată pe de o parte că oferta sa a fost declarată inacceptabilă și consideră că autoritatea contractantă face confuzie între oferta neconformă și oferta inacceptabilă fiind incosecventă cu privire la calificarea ofertelor în fișa de date și comunicarea din 16.12.2009, iar pe de altă parte consideră că autoritatea contractantă restricționează participarea la procedura de atribuire prin introducerea unor cerințe minime de calificare care nu prezintă relevanță în raport cu natura și complexitatea contractului de achiziție publică și în aceeași măsură sunt și disproporționate în raport de natură și complexitatea contractului de achiziție publică ce urmează a fi atribuit.

De asemenea, contestatoarea consideră că autoritatea contractantă nu a făcut aplicarea prevederilor art. 11 al. 4 și 5 din HG 925/2006 prin faptul că nu i-a solicitat date și informații suplimentare referitoare la aspectele

constatate neîndeplinite în legătură cu criteriile de calificare, emițând direct decizia de respingere și critică și faptul că în cuprinsul actului atacat nu a indicat termenul „în care aceasta poate fi exercitată”.

Astfel, contestatoarea arată că a participat la procedura de atribuire în asociere cu ■ din Polonia, depunând în acest sens acordul de asociere, ambele firme fiind certificate ISO 9001 și 14001 și îndeplinesc și celelalte condiții și criterii de calificare, iar pentru îndeplinirea criteriilor de calificare a depus un buletin de analiză ce confirmă, prin măsurătorile efectuate de un laborator acreditat conform SR ISO 17025/2005 o parte din caracteristicile fizico-chimice ale produsului oferat, la care a adăugat un buletin de analiză pentru măsurătorile efectuate în laboratorul propriu al ■, precum și a o declarație pe proprie răspundere a acestuia din urmă conform căreia analizele efectuate corespund cerințele impuse de standardul ISO 17025/2005.

Contestatoarea critică decizia de declarare ca inacceptabilă a ofertei sale, cu atât mai mult cu cât, deși autoritatea contractantă avea la dispoziție o cantitate destul de mare din produsul oferat în vederea realizării de măsurători, teste, analize, nu a înțeles să facă demersurile precizate în mod expres la pct. 2.4 din caietul de sarcini și VI.4 din fișa de date a achiziției.

Contestatoarea consideră că prin eliminarea ofertei sale se elimină orice cenzură introdusă în competiție, întrucât în procedură a rămas un singur ofertant.

Un alt aspect contestat de SC ■ SRL se referă la cerințele minime de calificare introduse în fișa de date a achiziției, considerând că acestea favorizează ofertantul ■.

De asemenea, contestatoarea critică cerința autorității contractante conform căreia toți asociații trebuie să îndeplinească criteriile de calificare.

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

Autoritatea contractantă a înaintat, prin corespondențele nr. ■/23.12.2009 și ■/28.12.2009, înregistrate la Consiliu sub nr. ■/23.12.2009 și ■/31.12.2009, în copie, o parte a dosarului achiziției și ofertele depuse și a formulat un punct de vedere prin care solicită respingerea contestației ca neîntemeiată.

Astfel, pe de o parte autoritatea contractantă arată că respingerea ofertei contestatoarei a fost încadrată și motivată corect, în temeiul prevederilor art. 36 al. 1 din HG 925/2006.

Pe de altă parte, referitor la criticile adresate cerințelor minime de calificare, autoritatea contractantă solicită constatarea nulității acestora, întrucât contestatoarea putea solicita clarificări sau putea contesta conținutul documentației de atribuire până la data depunerii ofertelor.

În ceea ce privește critica referitoare la nesolicitarea de clarificări contestatoarei, autoritatea contractantă arată că prin documentația de atribuire s-a solicitat în mod expres clar și fără ambiguități prezentarea documentelor specifice prin care se probează sau se confirmă îndeplinirea cerințelor de calificare, iar neprezentarea acestora sau prezentarea lor într-o formă incompletă a fost considerată ca fiind inacceptabilă și nu a mai considerat necesară solicitarea de clarificări, solicitarea de clarificări fiind un drept și nu o obligație a autorității contractante, conform art. 201 din OUG 34/2006. De altfel, legat de acest aspect, autoritatea contractantă consideră că aceste aspecte privesc documentația de atribuire, asupra căreia

contestatoarea avea dreptul să solicite lămuriri potrivit art. 256² alin. 2 din OUG 34/2006, drept de care însă nu a uzat.

În ceea ce privește criticile referitoare la neprecizarea în actul atacat a căilor de atac, autoritatea contractantă arată că aceste căi au fost precizate în documentația de atribuire.

În ceea ce privește buletinul de analiză al produsului oferit de contestatoare, autoritatea contractantă arată că aceasta nu a prezentat buletinul de analiză cu îndeplinirea cerințelor solicitate.

În ceea ce privește critica referitoare la experiența similară respectiv copii ale contractelor executate, autoritatea contractantă arată că a solicitat aceste contracte pentru a verifica capacitatea dovedită a ofertantului de a livra produsul solicitat, iar critica referitoare la solicitarea ca toți asociații să îndeplinească cerințele de calificare este nejustificată, această cerință fiind prevăzută de art. 190 al. 3 din OUG 34/2006.

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

Autoritatea contractantă a inițiat procedura de încheiere, prin licitație deschisă, a contractului de achiziție publică de furnizare „având ca obiect „Furnizare polihidroxi clorură de aluminiu” cod CPV 24312123-2, prin publicarea în SEAP a anunțului de participare nr. ■/■.10.2009, stabilind data deschiderii ofertelor la 25.11.2009 și criteriul de atribuire „prețul cel mai scăzut”.

Din conținutul raportului procedurii nr. ■/10.12.2009, rezultă că la procedura de atribuire au participat doi operatori printre care și contestatoarea care a depus oferta în asociere cu operatorul economic ■, a cărei ofertă a fost respinsă motivat pe de o parte de faptul că aceasta a prezentat lista principalelor livrări efectuate în ultimii trei ani de către ■ și o scrisoare de recomandare din partea beneficiarului contractelor fără a prezenta și documentul justificativ prin care se confirmă veridicitatea declarației, respectiv contractul de furnizare și nu a prezentat lista de referință a produsului pentru livrări în România pentru beneficiarii cu același specific de activitate, iar pe de altă parte deoarece față de cerința documentației de atribuire de a prezenta un buletin de analiză eliberat de un laborator acreditat conform SR ISO 17025/2005 care să certifice caracteristicile tehnice al produsului contestatoarea a prezentat un buletin de analiză eliberat de un laborator acreditat, respectiv Laboratorium Osrodka Badan I Kontroli Srodowiska SP ZOO, care conține doar parțial parametrii solicitați ai produsului, respectiv prezintă doar compoziția privind materialele grele și un al doilea buletin de analiză însoțit de o declarație, ambele eliberate de producătorul ■ privind alți parametrii ai produsului, fără a prezenta documente din care să rezulte că laboratorul producătorului este acreditat conform SR ISO 17025/2005.

Analizând conținutul documentației de atribuire, rezultă că autoritatea contractantă a impus ca și criteriu de calificare la pct. V.4- Capacitatea tehnică și/sau profesională, prezentarea „unor contracte derulate în ultimii trei ani care au avut ca obiect furnizarea de polihidroxi-clorură de aluminiu pentru tratarea apei potabile (produs identic fizico-chimic cu produsul oferit) într-o cantitate de minim 1800 tone. Pentru îndeplinirea cerinței minime de calificare privind cantitatea livrată se admite însumarea a cel mult trei contracte. Pentru dovedirea capabilității de furnizare a cantității anuale

necesare achizitorului, cantitatea furnizată anual trebuie să fie de minim 500 tone de polihidrox-clorură de aluminiu pentru tratarea apei potabile”, indicând completarea formularului 12D reprezentând Declarația privind lista principalelor livrări efectuate în ultimii trei ani, menționând în fraza finală a capitolului V al fișei de date a achiziției, că „Dacă oferta este depusă în comun de un grup de operatori economici, atunci capacitatea tehnică și/sau profesională se demonstrează prin luarea în considerare a resurselor tuturor membrilor grupului, caz în care toți membri vor prezenta documentele solicitate prin acest capitol”, cerințe însușite de către contestatoare care nu a solicitat clarificări și nici nu a formulat contestație în termenul legal avut la dispoziție.

Verificând îndeplinirea acestei cerințe de calificare de către contestatoare, rezultă că aceasta a depus în cadrul ofertei sale o Declarație privind furnizarea produselor principale în ultimii trei ani, declarație emisă de asociatul contestatoarei, respectiv ■, în care sunt menționate trei contracte, face a depune însă și copia contractului și a actelor adiționale, așa cum a solicitat autoritatea contractantă în fișa de date a achiziției, astfel încât este evident că această cerință apare ca neîndeplinită de către contestatoare, critica privind acest aspect apărând ca neîntemeiată.

Pe de altă parte, la pct. VI .4 al fișei de date a achiziției – modul de prezentare a ofertei tehnice, autoritatea contractantă a solicitat prezentarea unui “Buletin de analiză a produsului polihidrox-clorură de aluminiu, eliberat de un laborator acreditat conform SR ISO 17025/2005”, cerință pentru îndeplinirea căreia contestatoarea a depus două documente, respectiv pe de o parte Raportul de analiza nr. ■/2009, emis de LABORATORIUM OSRODKA BADAN I KONTROLI SRODOWISSKA SP Z OO din care rezultă doar o parte a parametrilor solicitați ai produsului, iar pe de altă parte o fișă tehnică emisă de ■, din care rezultă o altă parte a parametrilor solicitați ai produsului ofertat, fără însă să facă dovada că laboratorul care a eliberat cel din urmă document este acreditat conform ISO 17025/2005, așa cum s-a impus prin documentația de atribuire.

De altfel, la pct. 2.3 al caietului de sarcini, autoritatea contractantă a solicitat completarea unei “Liste de referință a produsului pentru livrări în România pentru beneficiari cu același specific de activitate, ofertantul urmând a completa Formularul B12 – Experiență similară cel puțin pentru un contract”, document ce nu s-a regăsit în oferta contestatoarei.

Toate cele reținute fac dovada faptului că oferta contestatoarei nu a îndeplinit toate cerințele de calificare impuse de autoritatea contractantă, aceasta reținând în mod corect incidența prevederilor art. 36 al. 1 lit. d din HG 925/2006, oferta fiind inacceptabilă. De altfel, autoritatea contractantă a reținut în mod corect și aspectul de neconformitate a ofertei contestatoarei constând în lipsa dovezii referitoare la îndeplinirea caracteristicilor produsului solicitat în forma cerută prin documentația de atribuire, așa cum s-a arătat mai sus.

Consiliul nu poate reține susținerea contestatoarei referitoare la posibilitatea solicitării de clarificări de către autoritatea contractantă motivat de faptul că, potrivit prevederilor art. 201 din OUG 34/2006, solicitarea de clarificări ofertanților este un drept și nu o obligație a autorității contractante.

În ceea ce privește criticile contestatoarei adresate cerințelor de calificare, Consiliul reține că acestea sunt tardiv formulate având în vedere pe

de o parte faptul că documentația de atribuire s-a publicat în SEAP odată cu anunțul de participare, respectiv 09.10.2009, iar contestatoarea nu a solicitat nici un fel de clarificări privind aceste cerințe și nici nu a formulat contestație în termenul legal avut la dispoziție, ci dimpotrivă a depus ofertă însușindu-și astfel documentația de atribuire.

În ceea ce privește critica contestatoarei referitoare la neprecizarea în actul atacat a căii de atac și a termenului de exercitarea a acesteia, Consiliul constată că, într-adevăr, în cuprinsul adresei nr. ■/15.12.2009 autoritatea contractantă nu a precizat termenul de depunere a contestației așa cum ar fi trebuit, potrivit prevederilor art. 207 al. 2 lit. d din OUG 34/2006, însă această omisiune nu a fost de natură să-i aducă un prejudiciu contestatoarei deoarece aceasta a depus contestația cu respectarea termenelor prevăzute de art. 256² din același act normativ.

De altfel, chiar dacă oferta sa ar fi fost considerată acceptabilă și conformă și prin urmare admisibilă, prin aplicarea criteriului de atribuire tot n-ar fi putut fi declarată câștigătoare întrucât cea de a doua ofertă prezentată în cadrul procedurii, în mod clar admisibilă, nefiind criticată sub acest aspect de către contestatoare, a avut un preț mai mic, astfel încât oferta câștigătoare nu putea fi declarată câștigătoare.

În raport de cele reținute, în temeiul prevederilor art. 278 al. 5 și 6 din OUG 34/2006, Consiliul va respinge contestația ca neîntemeiată și va dispune continuarea procedurii de atribuire.

PREȘEDINTE COMPLET

■

MEMBRU COMPLET

■

MEMBRU COMPLET

■

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