

DECIZIE
BO2010_0545
Data: ■.2010

Prin contestația fără număr din data de 30.12.2009, înregistrată la Consiliu sub nr. ■/30.12.2009, formulată de SC ■ SRL, cu sediul în ■, înregistrată la ORC sub nr. ■, având CF ■, prin Cabinet de Avocat ■, împotriva deciziei autorității contractante nr.■/24.12.2009 privind rezultatul procedurii de atribuire prin „licitație deschisă”, a contractului de achiziție publică având ca obiect „furnizare cap tractor”, având cod CPV 34138000-3 (Rev.2), organizată de autoritatea contractantă ■, cu sediul în ■, s-a solicitat admiterea contestației, anularea actului contestat, anularea deciziei prin care a fost declarată câștigătoare oferta depusă de SC ■ SRL și obligarea autorității contractante la reluarea procedurii de atribuire din etapa evaluării ofertelor.

În baza documentelor depuse de părți, CNSC

DECIDE:

Respinge contestația formulată SC ■ SRL, cu sediul în ■, în contradictoriu cu autoritatea contractantă ■, cu sediul în ■, ca neîntemeiată.

Dispune continuarea procedurii de atribuire.

Prezenta decizie este obligatorie, în conformitate cu dispozițiile art. 280 al. 3 din OUG 34/2006, aprobată prin Legea 337/2006 cu modificările și completările ulterioare.

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

MOTIVARE

Prin contestația fără număr din 30.12.2009, înregistrată la Consiliu sub nr. ■/30.12.2009, formulată de SC ■ SRL, în contradictoriu cu autoritatea contractantă ■, în cadrul procedurii de atribuire, prin „licitație deschisă”, a contractului de achiziție publică având ca obiect „furnizare cap tractor”, având cod CPV 34138000-3 (Rev.2), s-a contestat rezultatul procedurii de atribuire și s-a solicitat admiterea contestației, anularea actului contestat, anularea deciziei

prin care a fost declarată câștigătoare oferta depusă de SC ■ SRL și obligarea autorității contractante la reluarea procedurii de atribuire din etapa evaluării ofertelor.

În susținerea contestației sale, SC ■ SRL, arată că, „în mod greșit”, autoritatea contractantă a calificat oferta sa ca fiind inacceptabilă, în temeiul art.36 al.1 lit. b) din HG 925/2006, pe motiv că nu îndeplinește cerința minimă de calificare privind experiența similară și anume că „nu am indicat cele două contracte prin prisma cărora urma să fie verificată experiența similară și (2) subscrisa nu am prezentat pentru toate contractele (...) recomandări din partea beneficiarilor (...), nu am indicat în cuprinsul fișei privind experiența similară numărul pentru fiecare contract în parte”, deoarece, pentru îndeplinirea cerinței, au fost depuse două contracte a căror valoare însumată atinge pragul valoric minim solicitat prin fișa de date, fiind însoțite de recomandări din partea beneficiarilor.

Contestatoarea susține de asemenea că autoritatea contractantă „având incertitudini legate de valoarea contractelor prezentate ca experiență similară ori de recomandările ce le însoțeau” avea obligația de a aplica dispozițiile art.78 din HG 925/2006.

Contestatoarea arată că în Cap.V.4. „Capacitatea tehnică și/ sau profesională”, se solicită, ca cerință minimă de calificare, prezentarea a cel mult două contracte al căror obiect a fost furnizarea de produse similare celui achiziționat prin prezenta procedură și a căror valoare însumată să atingă pragul de 186.068 euro (800.000 lei), pentru care se va completa Formularului nr.4 „Declarație privind lista principalelor livrări de produse în ultimii 3 ani”. Contestatoarea arată că a completat acest formular indicând în cuprinsul său 6 contracte încheiate cu 4 beneficiari diferiți în ultimii 3 ani. Astfel au fost prezentate 3 contracte încheiate cu SC ■ SRL cu valori de 87.000 euro, 86.000 euro și 97.650 euro, 1 contract în valoare de 77.000 euro încheiat cu SC ■ SRL, 1 contract în valoare de 77.700 euro încheiat cu SC ■ SRL și 1 contract în valoare de 98.950 euro încheiat cu SC ■ SRL și susține că „este firesc ca printre contractele încheiate și executate în ultimii trei ani să se regăsească cele două contracte a căror valoare însumată să atingă pragul minim impus prin cerința experienței similare”, respectiv contractul în valoare de 97.650 euro încheiat cu SC ■ SRL și contractul în valoare de 98.950 euro încheiat cu SC ■ SRL.

De asemenea, contestatoarea apreciază că, din nou autoritatea contractantă a încălcat dispozițiile art.78 din HG 925/2006, având în vedere că recomandarea din partea beneficiarului SC ■ SRL făcea

referire la două contracte, respectiv ■/16.04.2008 și contractul EVW ■/16.10.2008, autoritatea contractantă fiind pusă în situația „de a nu ști cu certitudine dacă contractul în valoare de 97.650 euro încheiat cu SC ■ SRL, este sau nu unul din cele două contracte cuprinse în recomandarea venită din partea acestui beneficiar”.

Contestatoarea susține de asemenea că autoritatea contractantă a încălcat dispozițiile art.34 al.1, art.72 al.2 lit. b din HG 925/2006, având în vedere că „ a exclus un operator economic dintr-o procedură fără ca mai înainte să verifca dacă într-adevăr documentele depuse de către acesta prin ofertă erau sau nu apte să asigura calificarea ca ofertă acceptabilă și conformă”.

Prin adresa nr. ■/13.01.2010, înregistrată la Consiliu sub nr.■/18.01.2010, autoritatea contractantă a înaintat Consiliului, în copie, o parte din dosarul achiziției și adresa nr. ■/11.01.2010, înregistrată la Consiliu sub nr.■/18.01.2010 reprezentând punctul de vedere asupra contestației formulată de SC ■ SRL, prin care arată că aceasta este netemeinică și nelegală și motivează punctual susținerile sale.

Astfel, în ceea ce privește susținerile contestatoarei că ar fi îndeplinit cerința privind experiența similară, autoritatea contractantă arată că, la subcapitolul V4 „Capacitatea tehnică și/ sau profesională” al.2 sunt clar specificate condițiile de îndeplinire a criteriului experiența similară și anume: „Ofertantul va prezenta obligatoriu ca cerință minimă încheierea și îndeplinirea în ultimii 3 ani (2006, 2007 și 2008) a cel mult două contracte al cărui obiect a fost furnizarea de produse similare celor supuse procedurii prezentei licitații și a căror sumă să aibă o valoare de minim: 800.000 lei, echivalentul a 186.068 EURO. Curs BNR stabilit la 29.10.2009 - 1 EURO= 4,2995 lei. Se va completa Formularul 4” respectiv „Condiția privind „ EXPERIENȚA SIMILARĂ” se consideră îndeplinită numai în cazul în care fiecare fișa de experiență similară prezentată este însoțită de o recomandare din partea beneficiarului/ clientului contractului respectiv. În cazul asocierii mai multor operatori economici, îndeplinirea experienței similare trebuie să fie îndeplinită de cel puțin unul din asociați” iar pe cale de consecință, la al.4 din același subcapitol, sunt specificate următoarele: „Recomandări din partea altor beneficiari/clienti. Ofertanții vor prezenta obligatoriu cel puțin 2 recomandări având ca obiect același tip de produse ca cele supuse prezentei proceduri. Orice recomandare din partea beneficiarului/ clientului trebuie să fie însoțită obligatoriu de fișa/ fișe referitoare la un contract încheiat cu un beneficiar/client care a acordat

recomandarea respectivă. Acestea vor conține cel puțin următoarele aspecte: calitatea produselor furnizate: cel puțin o recomandare trebuie să îndeplinească calificativul „foarte bună”; la modul de îndeplinire al obligațiilor contractuale pe parcursul derulării contractului respectiv (deficiențe sau calități constatate). Se va completa Formularul 5”.

Autoritatea contractantă susține că la analiza fișei de experiență similară s-a constatat că au fost prezentate un număr de 6 contracte – fără număr și dată, realizate de 4 operatori economici și anume: 1 contract în valoare de 77.000 euro încheiat cu SC ■ SRL, 1 contract în valoare de 77.700 euro încheiat cu SC ■ SRL, 3 contracte cu SC ■ SRL fiecare în valoare de 87.000 euro, 86.000 euro și 97.650 euro și 1 contract în valoare de 98.950 euro încheiat cu SC ■ SRL.

De asemenea, autoritatea contractantă arată că în formularul 4 „contractele prezentate au avut un caracter general, niciunul din contractele enumerate neavând specificat umărul contractului și doar perioada de derulare” și consideră că „pentru identificarea corectă a unui contract este o condiție obligatorie, specificarea numărului acestuia, conform cerințelor menționate mai sus”.

În ceea ce privește analiza formularului 5, respectiv a recomandărilor depuse din partea SC ■ SRL, SC ■ SRL, SC ■ SRL, SC ■ SRL, autoritatea contractantă susține că a constatat că acestea fac referire la anumite numere de contracte, însă, „nu știe dacă contractul pentru care s-a acordat recomandarea” se regăsește printre cele prezentate ca experiență similară, întrucât, după cum s-a menționat, în fișa de experiență similară nu a fost indicat nici un număr de contract, astfel încât, consideră că „este pusă în situația de a extrage experiența similară (câștigătoare sau necâștigătoare) în funcție de bunul său plac, adică este în imposibilitatea de a calcula valoarea experienței similare așa cum este solicitată prin caietul de sarcini” respectiv „Orice recomandare din partea beneficiarului/clientului trebuie să fie însoțită obligatoriu de fișa de experiență similară referitoare la un contract încheiat cu un beneficiar/client care a acordat recomandarea respectivă” și „Condiția privind experiența similară se consideră îndeplinită numai în cazul în care fiecare contract prezentat este însoțit de o recomandare din partea beneficiarului/clientului contractului respectiv” astfel că, având în vedere prevederile art.36 al. 1 lit. b din OUG 34/2006, a considerat oferta SC ■ SRL inacceptabilă, datorită faptului că nu îndeplinește criteriul de calificare privind experiența similară.

Referitor la critica contestatoarei conform căreia autoritatea contractantă ar fi încălcat prevederile art.78 din HG 925/2006, aceasta susține că a considerat că, prin inserarea în documentația de atribuire a prevederii conform căreia „neprezentarea documentelor solicitate mai sus la deschiderea ofertelor duce la excluderea operatorului economic din procedura de atribuire a contractului de achiziție publică”, și-a rezervat dreptul de a nu mai solicita clarificări sau completări la ofertele depuse, întrucât a exista o perioadă suficientă de timp între data publicării anunțului în SEAP (■.10.2009) și data depunerii ofertelor (19.11.2009), pentru întocmirea ofertelor în condițiile solicitate. De asemenea, autoritatea contractantă consideră că solicitarea de clarificări privind capacitatea financiară a ofertantului ar fi dus la crearea unui avantaj real și tratament neegal față de ceilalți ofertanți care au întocmit oferta conform cerințelor caietului de sarcini și cu atât mai mult cu cât în cadrul ședinței de deschidere a ofertelor, ofertanții au fost întrebați dacă au avut probleme la întocmirea documentației și dacă ofertele au fost întocmite în conformitate cu cerințele din documentele de achiziție, toți ofertanții prezenți în sală, printre care și reprezentantul SC ■ SRL, au răspuns că nu au fost probleme și documentațiile întocmite corespund cerințelor din caietul de sarcini, drept pentru care procesul verbal de deschidere a fost semnat fără obiecțiuni.

Referitor la criticile formulate privind încălcarea de către autoritatea contractantă a prevederilor art.34 al.1 și art.72 al.2 lit. b din HG 925/2006, aceasta susține că au fost respectate întocmai prevederile acestor articole fiind analizate în detaliu ofertele depuse de operatorii economici și tocmai datorită acestei analize minuțioase s-a constatat că ofertantul SC ■ SRL nu a întocmit oferta conform cerințelor din documentația de atribuire, oferind informații ambigue și incomplete referitor la cerințele de calificare.

Din documentele depuse la dosarul cauzei și din susținerile contestatoarei, Consiliul reține următoarele:

Autoritatea contractantă a inițiat procedura de atribuire, prin „licitație deschisă”, a contractului de achiziție publică având ca obiect „furnizare cap tractor”, având cod CPV 34138000-3 (Rev.2), prin publicarea în SEAP a anunțului de participare nr. ■/■.10.2009, stabilind data deschiderii ofertelor la 19.11.2009 și criteriul de atribuire „oferta cea mai avantajoasă din punct de vedere economic”.

Procedând la verificarea fișei de date a achiziției, Consiliul constată că susținerile autorității contractante se confirmă în sensul că în textul cap.V.4. se găsesc instrucțiuni detaliate privind modul de

prezentare a documentelor doveditoare ale experienței similare precum și mențiunea că neprezentarea documentelor solicitate conduce la excluderea operatorului economic din procedura de atribuire a contractului de achiziție publică în discuție.

Din verificarea documentelor de calificare depuse de contestatoare rezultă pe de o parte că aceasta nu a depus „formularul 4” în forma solicitată prin documentația de atribuire iar pe de altă parte că din cele patru recomandări ce însoțesc tabelul în care sunt enumerate cele șase contracte la care face referire nu se poate cumula valoarea minimă solicitată prin documentația de atribuire indiferent cum ar fi adăugată valoarea a două contracte deoarece nu există recomandări pentru singurele contracte care cumulat ar depăși pragul valoric solicitat.

Consiliul reține de asemeni că nici motivarea contestatoarei ca fiind obligatorie aplicarea dispozițiilor art.78 din HG 925/2006 privind clarificările și completările formale sau de confirmare, necesare pentru evaluarea fiecărei oferte, deoarece acesta se referă la faptul că autoritatea contractantă își exercită dreptul acordat prin art.201 din OUG 34/2006 prin intermediul comisiei de evaluare întrucât norma de aplicare nu poate modifica norma de drept material. Susținerile contestatoarei apar cu atât mai neîntemeiate cu cât într-adevăr în aliatul final al cap. V. din fișa de date autoritatea contractantă a prevăzut că „neprezentarea documentelor solicitate mai sus la deschiderea ofertelor duce la excluderea operatorului economic din procedura de atribuire a contractului de achiziție publică”, ceea ce într-adevăr nu poate fi interpretat decât ca o avizare a operatorilor economici participanți la procedură că nu va solicita clarificări cel puțin cu privire la acest criteriu de calificare.

Având în vedere cele expuse mai sus și în temeiul prevederilor art. 278 al. 5 și 6 din OUG 34/ 2006 cu modificările și completările ulterioare, Consiliul, va respinge contestația ca fiind neîntemeiată și va dispune continuarea procedurii de atribuire.

PREȘEDINTE COMPLET

MEMBRU COMPLET

MEMBRU COMPLET

Redactat în 3 exemplare originale, conține 6 (șase) file