

**DECIZIE**  
**Nr. BO2011\_0177**  
**Data: ■.2011**

Prin contestația nr. ■ din 13.12.2010, înregistrată la CNSC cu nr. ■ din 13.12.2010, depusă de SC ■ SA cu sediul în ■, înregistrată la ORC cu nr. ■, CIF ■, împotriva documentației de atribuire emisă de către ■ cu sediul în ■, în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de atribuire prin cerere de oferte organizată în vederea atribuirii contractului de achiziție publică având ca obiect „RK modernizare centrală termică”, s-a solicitat eliminarea cerinței conform căreia firma participantă să fie autorizată ISCIR în conformitate cu PTC 2-2010, eliminarea prevederii ca autorizațiile ISCIR să poată fi prezentate de subanteprenorul declarat și înlocuirea prevederii ca cel puțin unul dintre asociați să fie autorizat ISCIR, cu obligația ca toți asociații să fie autorizați ISCIR, în conformitate cu PTC 9-2010, PTC 10-2010, PTC 6-2010, PTC 11-2010.

Procedura de soluționare în fața Consiliului s-a desfășurat în scris.

În baza legii și a documentelor depuse de părți, CNSC

**DECIDE:**

În temeiul dispozițiilor art. 278 al. 5 din OUG 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, respinge ca nefondată contestația formulată de SC ■ SA, în contradictoriu cu ■.

În temeiul dispozițiilor art. 278 al. 6 din OUG 34/2006, dispune continuarea procedurii de atribuire în cauză.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, în conformitate cu dispozițiile art. 280 al. 3 din OUG 34/2006.

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

**MOTIVARE:**

În luarea deciziei s-au avut în vedere următoarele:

Consiliul a fost legal sesizat și este competent, potrivit dispozițiilor art. 266 al. 1 din OUG 34/2006, să soluționeze contestația formulată.

Prin contestația depusă, SC ■ SA, în calitate de operator economic interesat de participarea la procedura de atribuire prin cerere de oferte organizată de către autoritatea contractantă ■, în vederea atribuirii contractului de achiziție publică având ca obiect „RK modernizare centrală termică”, s-a solicitat eliminarea cerinței ca firma participantă să fie autorizată ISCIR, în conformitate cu PTC 2-2010, eliminarea

prevederii ca autorizațiile ISCIR să poată fi prezentate de subanteprenorul declarat și înlocuirea prevederii ca cel puțin unul dintre asociați să fie autorizat ISCIR, cu obligația ca toți asociații să fie autorizați ISCIR, în conformitate cu PTC 9-2010, PTC 10-2010, PTC 6-2010, PTC 11-2010.

Prin adresa nr. ■/16.12.2010, Consiliul a înștiințat autoritatea contractantă despre depunerea contestației de către SC ■ SA la CNSC și, totodată, despre obligația acesteia de a transmite, în maxim 3 zile lucrătoare de la data expirării perioadei de așteptare dinaintea încheierii contractului, copia dosarului achiziției publice, inclusiv solicitările de clarificări și răspunsurile la acestea și copiile prescripțiilor tehnice PTC 2-2010 și PTC 11-2010, precum și punctul de vedere cu privire la contestație.

■ a transmis punctul său de vedere cu privire la contestație, cu nr. ■/24.12.2010, înregistrat la Consiliu cu nr. ■/27.12.2010 și atașat acestuia, documentele solicitate.

1. În motivarea contestației sale, SC ■ SA invocă încălcarea prevederilor art. 179 din OUG 34/2006 și prevederile art. 8 al. 1 din HG 925/2006, motivând că în fișa de date a achiziției, la pct. V.5 – standarde de calitate, autoritatea contractantă solicită ca ofertanții să fie autorizați ISCIR, în conformitate cu PTC 2-2010 – „Arzătoare cu combustibili gazoși și lichizi”, iar arzătoarele aferente cazanelor ce urmează să fie montate, necesită existența autorizației ISCIR PTC11 – 2010.

2. Contestatorul critică prevederea de la pct. V.5 din fișa de date a achiziției, prin care autorizațiile ISCIR pot fi emise pe numele subanteprenorului, și nu pe numele ofertantului, deoarece, pe de o parte, conform prevederilor legale în vigoare, lucrările în centrala termică nu pot fi făcute decât de persoane fizice sau juridice autorizate ISCIR, iar pe de altă parte, în conformitate cu prevederile art. 11 al. 7 din HG 925/2006, „Autoritatea contractantă nu are dreptul de a impune îndeplinirea unor criterii de calificare pentru eventualii subcontractanți, dar resursele materiale și umane ale subcontractanților declarați, se iau în considerare pentru partea lor de implicare în contractul care urmează să fie îndeplinit, dacă sunt prezentate documente relevante în acest sens”, autorizațiile ISCIR neputând fi considerate ca încadrându-se în aceste prevederi, fiind eliberate pe numele societății.

3. Contestatorul critică, de asemenea, prevederea de la pct. V.5 din fișa de date a achiziției, „în cazul asocierii cel puțin unul din asociați trebuie să fie autorizat ISCIR, deoarece cerința deținerii de autorizații ISCIR se încadrează la criteriile de calificare și/sau selecție referitoare la capacitatea de exercitare a activității profesionale”, pentru care legislația în materia achizițiilor publice, nu dă dreptul la cumularea resurselor, în scopul îndeplinirii cerințelor minime obligatorii.

SC ■ SA menționează că lucrările ce fac obiectul procedurii de atribuire nu pot fi executate de operatori economici care nu sunt

autorizați ISCIR și consideră că participarea la procedura de atribuire a unor operatori economici neautorizați ISCIR, ar putea conduce la realizarea unor lucrări care să nu dețină autorizația de funcționare din partea ISCIR, deoarece, inclusiv parte din lucrările de construcții, necesită respectarea prescripțiilor tehnice ISCIR.

Contestatorul solicită eliminarea cerinței conform căreia firma participantă să fie autorizată ISCIR, în conformitate cu PTC 2-2010, eliminarea prevederii ca autorizațiile ISCIR să poată fi prezentate de subanteprenorul declarat și înlocuirea prevederii ca cel puțin unul dintre asociați să fie autorizat ISCIR, cu obligația ca toți asociații să fie autorizați ISCIR, în conformitate cu PTC 9-2010, PTC 10-2010, PTC 6-2010, PTC 11-2010.

Prin adresa nr. ■/20.12.2010, înregistrată la Consiliu cu nr. ■/20.12.2010, SC ■ SA formulează punct de vedere la măsurile de remediere luate de autoritatea contractă, transmise de aceasta prin adresa nr. ■/16.12.2010.

Contestatorul consideră satisfăcător răspunsul pentru punctele 1 și 2 din contestația formulată, deoarece prin remediile publicate de autoritatea contractantă în SEAP, în 16.12.2010, s-au modificat prevederile fișei de date a achiziției, în sensul dorit.

Contestatorul menține criticile formulate la punctul 3 din contestație, deoarece, pe de o parte, din răspunsul publicat de autoritatea contractantă în SEAP, rezultă că aceasta nu a înțeles faptul că cerința ca ofertantul să dețină autorizații ISCIR, nu se încadrează la criteriile de calificare și selecție privind capacitatea tehnică și/sau profesională, ci la capacitatea de exercitare a activității profesionale, iar pe de altă parte, însăși autoritatea contractantă a încadrat cerința ca ofertanții să dețină autorizații ISCIR, în criteriile de calificare și selecție referitoare la standarde de asigurare a calității, prevederile art. 190 din OUG 34/2006, nefiind aplicabile.

În acest sens, contestatorul precizează că, în cazul în care cerința este încadrată în criteriile de calificare și selecție referitoare la capacitatea tehnică și/sau profesională, aplicarea prevederilor art. 190 al. 1 din OUG 34/2006, ar conduce la executarea lucrărilor în centrala termică de un ofertant neautorizat ISCIR, dar care a invocat susținerea unei alte persoane, din punctul de vedere al autorizațiilor ISCIR, fiind aplicabile, astfel, prevederile art. 8 al. 2 din PTC9 – 2 conform cărora „instalarea/montarea cazanelor se efectuează de către producătorul acestora, de către persoane juridice autorizate ISCIR sau de către persoane juridice autorizate de autoritățile competente din statele membre”.

Contestatorul menționează că persoanele juridice autorizate de autoritățile competente din statele membre, trebuie să fie înregistrate în Registrul ISCIR al persoanelor juridice autorizate, iar prescripțiile privind autorizarea sunt stabilite în prescripția tehnică aplicabilă.

Contestatorul menționează că, pentru serviciile prestate,

producătorul cazanelor sau persoana juridică autorizată pentru instalarea/montarea cazanelor, după caz, trebuie să întocmească și să emită o declarație de conformitate prevăzută în anexa 1 la PTC9-2010, neputând fi emisă conform documentelor anexate.

Autoritatea contractant a formulat punct de vedere asupra contestației și asupra completării acesteia de către contestatoare ca urmare a măsurilor de remediere a documentației de atribuire, menționând următoarele:

1. referitor la punctul 1 din contestație, cu privire la solicitarea autorizației ISCIR conform PTC2-2010 de către autoritatea contractantă ■ transmite următoarele clarificări:

- ofertantul nu trebuie să fie autorizat ISCIR conform PTC2-2010.
- autoritatea contractantă menționează că în fișa de date la pct. V.5 este prevăzut faptul că ofertanții care au autorizații conform prescripțiilor tehnice pe anul 2003 în vigoare, pot participa la procedură.

2. referitor la pct. 2 din contestație, cu privire la prevederile pct. V.5 din fișa de date a achiziției, autoritatea contractantă face precizarea că se înlocuiește cuvântul „subanteprenori” cu „asociați”, astfel „firma participantă sau unul din asociații acesteia trebuie să fie autorizată ISCIR.

3. referitor la pct. 3 din contestație, autoritatea contractantă invocă prevederile art. 190 al. 1 și 2, prevederile art. 180 al. 2 și 3 și precizează că în cazul de față, cel puțin unul din asociați trebuie să fie autorizat ISCIR, conform prescripțiilor solicitate.

Cu privire la adresa nr. ■/20.12.2010, autoritatea contractantă consideră criticile formulate la pct. 3 din contestația nr. ■/13.12.2010, nefondate și invocă art. 183, art. 190 al. 1, 2 și 3, art. 191, art. 193 din OUG 34/2006 și arată că cerințele contestatorului de la acest punct, contravin, pe de o parte art. 2 al. 1 și 2 din aceeași ordonanță, iar pe de altă parte, încalcă prevederile art. 190 al. 1, 2 și 3 din ordonanța amintită.

Autoritatea contractantă consideră afirmațiile contestatorului referitoare la aplicabilitatea art. 190 din OUG 34/2006, nejustificate, deoarece la art. 190 al. 2, stipulează faptul că susținătorul, în baza unui angajament ferm, încheiat în formă autentică va pune la dispoziția ofertantului/candidatului resursele tehnice și profesionale invocate.

De asemenea, autoritatea contractantă invocă și prevederile art. 11<sup>1</sup> din HG 925/2006, modificată și arată că angajamentul ferm prezentat de ofertantul susținut de un terț, face parte integrantă din contractul de achiziție publică, ambii semnatori fiind direct responsabili de îndeplinirea completă și reglementară a obligațiilor contractuale prin implicare directă.

În consecință, autoritatea contractantă consideră că sunt îndeplinite cerințele legale, prin respectarea întocmai a prevederilor OUG 34/2006 și HG 925/2006, modificate.

Față de cele de mai sus, autoritatea contractantă consideră neîntemeiată contestația depusă de SC ■ SA.

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

La data de 07.12.2010, ■, în calitate de autoritate contractantă, a inițiat procedura de atribuire, prin cerere de oferte, a acordului cadru având ca obiect „RK modernizare centrală termică”, sens în care a publicat, în SEAP, invitația de participare nr. ■.

Conform invitației de participare și a documentației de atribuire, criteriul de atribuire aplicat a fost „oferta cea mai avantajosă din punct de vedere economic”, valoarea estimată a contractului fiind de 2.419.175,63 lei, fără TVA.

Ca urmare a publicării în SEAP a documentației de atribuire, a formulat contestație SC ■ SA, solicitând eliminarea cerinței ca firma participantă să fie autorizată ISCIR, în conformitate cu PTC 2-2010, eliminarea prevederii ca autorizațiile ISCIR să poată fi prezentate de subanteprenorul declarat și înlocuirea prevederii ca cel puțin unul dintre asociați să fie autorizat ISCIR, cu obligația ca toți asociații să fie autorizați ISCIR, în conformitate cu PTC 9-2010, PTC 10-2010, PTC 6-2010, PTC 11-2010.

Ca urmare a depunerii contestației, autoritatea contractantă a adoptat o serie de măsuri de remediere, motiv pentru care, prin adresa nr. ■/20.12.2010, înregistrată la CNSC sub nr. ■/20.10.2010, societatea contestatoare arată că măsurile adoptate sunt satisfăcătoare, motiv pentru care Consiliul constată ca fiind rămase fără obiect solicitările privind eliminarea cerinței ca firma participantă să fie autorizată ISCIR, în conformitate cu PTC 2-2010, eliminarea prevederii ca autorizațiile ISCIR să poată fi prezentate de subanteprenorul declarat.

În ceea ce privește criticile formulate la punctul 3 din contestație, respectiv înlocuirea prevederii ca cel puțin unul dintre asociați să fie autorizat ISCIR, cu obligația ca toți asociații să fie autorizați ISCIR, în conformitate cu PTC 9-2010, PTC 10-2010, PTC 6-2010, PTC 11-2010, contestatoarea arată că își menține solicitările, arătând, în plus, că această cerință ca ofertantul să dețină autorizații ISCIR, nu se încadrează la criteriile de calificare și selecție privind capacitatea tehnică și/sau profesională, ci la capacitatea de exercitare a activității profesionale, iar autoritatea contractantă a încadrat cerința în cauză la „criterii de calificare și selecție referitoare la standarde de asigurare a calității”, practică greșită, în opinia contestatoarei. De asemenea, societatea contestatoare susține că nu poate fi acordată susținere cu autorizația ISCIR, aceasta nefiind o resursă transferabilă.

Analizând cerința criticată, Consiliul reține că autoritatea contractantă a încadrat-o în capitolul „Capacitatea tehnică și/sau profesională, Standarde de calitate”, deși aceasta nu poate fi clasificată într-o astfel de categorie. De asemenea, Consiliul reține că încadrarea

corectă a acestei cerințe în categoria cerințelor privind „capacitatea de exercitare a activității profesionale”, „capacitatea tehnică și profesională” sau „standarde de calitate”, prezintă relevanță cu privire la posibilitatea dovedirii îndeplinirii cerinței de către oricare dintre asociați sau de către un susținător, aceasta fiind posibilă doar în ceea ce privește cerințe referitoare la capacitatea tehnică și/sau profesională.

Având a stabili care este natura cerinței privind solicitarea autorizațiilor ISCIR în conformitate cu PTC 9-2010, PTC 10-2010, PTC 6-2010, PTC 11-2010, Consiliul reține că dispozițiile legale relevante în materie, sunt următoarele:

-Art. 183 din OUG 34/2006, potrivit căruia „Autoritatea contractantă are dreptul de a solicita oricărui operator economic să prezinte documente edificatoare care să dovedească forma de înregistrare ca persoană fizică sau juridică și, după caz, de atestare ori apartenență din punct de vedere profesional, în conformitate cu prevederile din țara în care ofertantul/candidatul este stabilit.”

-Art. 187 din OUG 34/2006, care stabilește următoarele: „(1) Autoritatea contractantă are dreptul de a solicita ca operatorul economic care participă la procedura de atribuire a contractului de achiziție publică să facă dovada capacității sale tehnice și/sau profesionale.

(2) În cazul în care autoritatea contractantă solicită demonstrarea capacității tehnice și/sau profesionale, atunci aceasta are obligația de a indica în documentația de atribuire și informațiile pe care operatorii economici urmează să le prezinte în acest scop.

(3) Capacitatea tehnică și/sau profesională a unui ofertant/candidat se apreciază în funcție de experiența, aptitudinile, eficiența și eficacitatea acestuia, rezultate în urma analizării informațiilor prezentate pe parcursul procedurii de atribuire.”

- Art. 188 al. 3 din OUG 34/2006, conform căruia „În cazul aplicării unei proceduri pentru atribuirea unui contract de lucrări, în scopul verificării capacității tehnice și/sau profesionale a ofertanților/candidaților, autoritatea contractantă are dreptul de a le solicita acestora, în funcție de specificul, de volumul și de complexitatea lucrărilor ce urmează să fie executate și numai în măsura în care aceste informații sunt relevante pentru îndeplinirea contractului, următoarele:

a) o listă a lucrărilor executate în ultimii 5 ani, însoțită de certificări de bună execuție pentru cele mai importante lucrări și care vor conține valori, perioada și locul execuției lucrărilor, modul de îndeplinire a obligațiilor, beneficiari, indiferent dacă aceștia sunt autorități contractante sau clienți privați;

b) informații referitoare la personalul/organismul tehnic de specialitate de care dispune sau al cărui angajament de participare a fost obținut de către candidat/ofertant, în special pentru asigurarea

controlului calității;

c) informații referitoare la studiile, pregătirea profesională și calificarea personalului de conducere, precum și ale persoanelor responsabile pentru execuția lucrărilor;

d) o declarație referitoare la efectivele medii anuale ale personalului angajat și al cadrelor de conducere în ultimii 3 ani;

e) dacă este cazul, informații privind măsurile de protecție a mediului pe care operatorul economic le poate aplica în timpul îndeplinirii contractului de lucrări;

f) o declarație referitoare la utilajele, instalațiile, echipamentele tehnice de care poate dispune operatorul economic pentru îndeplinirea corespunzătoare a contractului de lucrări;

g) informații privind partea din contract pe care operatorul economic are, eventual, intenția să o subcontracteze.”

De asemenea, potrivit art. 6 al. 1 lit. d secțiunea a VI-a din PT 2-2010, adoptată prin Ordinul MECMA nr. 1007/2010, art. 7 al. 1 lit. p secțiunea a VI-a din PT 11-2010, adoptată prin același ordin, *„autorizarea reprezintă activitatea de evaluare și atestare, efectuată de ISCIR, a competenței și capacității unei personae fizice sau juridice de a desfășura una din activitățile prevăzute în prezenta prescripție tehnică.”*

Rezultă, din definiția prevăzută în legislația specifică, faptul că autorizarea ISCIR se referă la evaluarea competenței și capacității persoanei juridice în cauză, deci ca și cerință privind dovedirea capacității tehnice și/sau profesionale, și nu la modalitatea de înregistrare a persoanei juridice în cauză, respectiv încadrarea cerinței respective potrivit art. 183 din Ordonanță, drept cerință dovedind capacitatea de exercitare a activității profesionale.

Astfel, Consiliul observă încadrarea acestei cerințe în prevederile art. 187 al. 3 din OUG 34/2006, motiv pentru care concluzionează că autoritatea contractantă deși nu a sistematizat corect cerințele în cadrul fișei de date, a permis în mod legal prezentarea autorizărilor ISCIR și prin cumularea resurselor membrilor asocierii.

Mai mult decât atât, din caietul de sarcini rezultă că obiectul procedurii vizează mai multe categorii de lucrări, unele nefiind incluse categoria celor care necesită astfel de autorizări (exemplu: lucrări de demolare, zidării, finisaje exterioare și interioare, placări cu faianță și gresie, vopsitorii, montaj tâmplărie PVC, montaj plafon gips etc), motiv pentru care Consiliul apreciază ca fiind proporțională cerința autorității contractante cu privire la posibilitatea luării în comun a resurselor membrilor asocierii, în acest sens fiind și prevederile art. 190 al. 3 din Ordonanță, citat în cele ce urmează.

În ceea ce privește posibilitatea susținătorului de a pune la dispoziție autorizările în cauză, sunt relevante, în acest sens, dispozițiile art. 190 din Ordonanță, care stabilesc următoarele „(1) Capacitatea tehnică și profesională a ofertantului/candidatului poate fi

susținută, pentru îndeplinirea unui contract, și de o altă persoană, indiferent de natura relațiilor juridice existente între ofertant/candidat și persoana respectivă.

(2) În cazul în care ofertantul/candidatul își demonstrează capacitatea tehnică și profesională invocând și susținerea acordată, în conformitate cu prevederile al. 1, de către o altă persoană, atunci acesta are obligația de a dovedi susținerea de care beneficiază, de regulă, prin prezentarea unui angajament ferm al persoanei respective, încheiat în formă autentică, prin care aceasta confirmă faptul că va pune la dispoziția candidatului/ofertantului resursele tehnice și profesionale invocate. Persoana care asigură susținerea tehnică și profesională nu trebuie să se afle în situația care determină excluderea din procedura de atribuire, conform prevederilor art. 180.

(3) Atunci când un grup de operatori economici depune oferta/candidatura comună, capacitatea tehnică și profesională se demonstrează prin luarea în considerare a resurselor tuturor membrilor grupului. În cazul în care grupul beneficiază de susținerea tehnică și profesională a unei/unor terțe persoane, capacitatea tehnică și profesională se demonstrează în condițiile prevăzute la al. 2”.

Având în vedere faptul că susținătorul va pune la dispoziția candidatului/ofertantului resursele tehnice și profesionale adecvate, precum și prevederile documentației de atribuire care obligă executanții la realizarea lucrărilor specifice doar cu personal autorizat în acest sens, Consiliul reține că documentația de atribuire respectă prevederile legale citate.

Față de cele de mai sus, în temeiul art. 278 al. 5 din OUG 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, Consiliul urmează să respingă ca nefondată contestația depusă de SC ■ SA, în contradictoriu cu ■, iar în temeiul al. 6 al aceluiași articol, dispune continuarea procedurii de atribuire în cauză.

**PREȘEDINTE COMPLET,**

■

**MEMBRU COMPLET,**

■

**MEMBRU COMPLET,**

■

Redactată în 3 exemplare originale, conține 8 (opt) file