

DECIZIE

BO2011_0296

Data: .2011

Prin contestația nr. ▫/27.12.2010, înregistrată la CNSC cu nr. ▫/29.12.2010, formulată de SC ▫ SRL, cu sediul în ▫, reprezentată legal prin ▫, în calitate de administrator, împotriva documentației de atribuire și a răspunsului la clarificări, publicat în SEAP la data de ▫.12.2010, emise de către autoritatea contractantă ▫, cu sediul în ▫, în vederea atribuirii, prin „cerere de oferte”, a contractului de achiziție publică de servicii, având drept obiect: „Servicii de asistență tehnică – diriginte de șantier pentru proiectul Modernizare și reabilitare accese pietonale și carosabile precum și iluminat arhitectural în ▫”, cod CPV 71356200-0, s-a solicitat anularea procedurii de atribuire în cauză, deoarece documentația de atribuire aferentă conține criterii și cerințe nelegale.

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

DECIDE:

Respinge ca nefondată contestația formulată de SC ▫ SRL în contradictoriu cu ▫.

Dispune continuarea procedurii de atribuire în cauză.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, în conformitate cu prevederile art. 280 alin. (3) din OUG nr. 34/2006 aprobată prin Legea nr. 337/2006, cu modificările și completările ulterioare.

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 nr. ▫/27.12.2010, înregistrată la CNSC cu nr. ▫/29.12.2010, formulată de SC ▫ SRL, împotriva documentației de atribuire și a răspunsului la clarificări, publicat în SEAP la data de 22.12.2010, emise de către autoritatea contractantă ▫, în vederea atribuirii, prin „cerere de oferte”, a contractului de achiziție publică de servicii, având drept obiect: „Servicii de asistență tehnică – diriginte de șantier pentru proiectul Modernizare și reabilitare accese pietonale și carosabile precum și iluminat arhitectural în ▫”, cod CPV 71356200-0, s-a

solicitat anularea procedurii de atribuire în cauză, deoarece documentația de atribuire aferentă conține criterii și cerințe nelegale.

Contestatorul susține că, după luarea la cunoștință a documentației de atribuire, a considerat că autoritatea contractantă a încălcat prevederile OUG nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, ale HG nr. 925/2006 și ale principiilor aplicabile în materia achizițiilor publice, prevăzute în art. 2 alin. 2) din ordonanța de urgență, motiv pentru care, în data de 17.12.2010, i-a solicitat, acesteia din urmă, clarificări.

Deoarece, în cadrul răspunsului emis de autoritatea contractantă, publicat în SEAP în data de 17.12.2010, sunt menținute aceleași cerințe discriminatorii, SC SRL susține că își menține criticile în cauză și prezintă următoarele argumente:

- conform cerinței de la cap. V.4 – Capacitatea tehnică și sau profesională, subpct.V.4.2 – Experiența similară, operatorii economici trebuie să prezinte, în baza art. 188, alin. (2), lit.a) din OUG nr. 34/2006, o „listă a principalelor servicii prestate în ultimii 3 ani”; de asemenea, trebuie prezentate „cel mult două contracte, finalizate în ultimii 3 ani și nu în curs de derulare, a căror finalitate este incertă”;
- referitor la cerința de mai sus, contestatorul susține că este disproporționată în raport cu natura și complexitatea contractului ce urmează a fi atribuit, restricționând participarea operatorilor economici și conducând la utilizarea ineficientă a fondurilor publice;
- totodată, contestatorul afirmă că cerința prezentării unor contracte finalizate nu ofera nicio garanție autorității contractante că acel ofertant are capacitatea de a duce la îndeplinire cu succes un nou contract; față de acest aspect precizează că autoritatea contractantă a încălcat și prevederile art. 178 alin. 2) din ordonanța de urgență, potrivit cărora aceasta nu are dreptul de a solicita îndeplinirea unor cerințe minime referitoare la situația economică și financiară și/sau la capacitatea tehnică și profesională, care ar conduce la restricționarea participării la procedura de atribuire;
- în ceea ce privește solicitarea de la cap. V.7 - Standarde privind protecția muncii, respectiv obligativitatea de a prezenta certificatul SR EN ISO 18001 sau echivalent, copie semnată și ștampilată de reprezentantul legal al ofertantului, cu mențiunea „conform cu originalul”, valabil la data deschiderii ofertelor”, contestatorul susține că și această cerință este de natură a restricționa participarea liberă a operatorilor economici la procedura de atribuire a contractului și de a avantaja pe acei operatori economici care dețin acest certificat.

Deoarece, conform celor menționate în adresa nr. 1/29.12.2010, înregistrată la CNSC sub nr. 1/30.12.2010, autoritatea contractantă

modifică documentația de atribuire, prin adresa nr. ▫/ 03.01.2011, Consiliul solicită opinia contestatorului, cu privire la modificările respective.

Prin adresa nr. ▫/04.01.2011, înregistrată la CNSC sub nr. ▫/ 04.01.2011, SC ▫ SRL afirmă că își menține în continuare opinia potrivit căreia cerințele de calificare solicitate de autoritatea contractantă sunt abuzive și discriminatorii.

În vederea soluționării contestației susmenționate, Consiliul a solicitat autorității contractante, prin adresa nr. ▫/30.12.2010, transmiterea dosarului achiziției publice în copie, întocmit conform precizărilor art. 213 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 și completările ulterioare, precum și punctul de vedere cu privire la contestația în cauză, potrivit dispozițiilor art. 274 alin.(1) din același act normativ.

Prin adresa nr. ▫/07.01.2011, înregistrată la CNSC sub nr. ▫/ 10.01.2011, autoritatea contractantă transmite dosarul achiziției publice, în copie, precum și punctul de vedere cu privire la contestația în cauză, cu următoarele precizări:

- solicitarea de a prezenta cel mult 2 (două) contracte/servicii prestate în ultimii 3 ani este în concordanță cu dispozițiile art. 188 alin.(2) din OUG nr. 34/2006, unde se specifică faptul că, experiența similară se probează prin date referitoare la lucrări/servicii executate, certificări de bună execuție, beneficiarii acestora, perioada, locul execuției și nu prin înțelegeri în curs de desfășurare, a căror finalitate este incertă;
- în concordanță cu dispozițiile art. 97¹ din HG nr. 925/2006, documentele constatatoare, privind modul de derulare a unui contract, se emit după recepția la terminarea lucrărilor și după recepția finală a lucrărilor; sub acest aspect, cerința de calificare în cauză este conformă cu dispozițiile art. 8 alin. (1) lit.a) din HG nr. 925/2006;
- referitor la cap. V.7.1 - Standarde privind protecția muncii, autoritatea contractantă menționează că, în cadrul răspunsului la clarificări, a menționat că „se va citi - Cerință obligatorie: Prezentarea Certificatului SR EN 150 18001 sau echivalent - copie semnată și ștampilată de reprezentatul legal al ofertantului cu mențiunea - conform cu originalul-valabilă la data deschiderii ofertelor sau declarație pe propria răspundere privind îndeplinirea regulilor obligatorii referitoare la condițiile de muncă și de protecție a muncii care trebuie respectate pe parcursul îndeplinirii contractului de servicii”.

Ultimul document aferent dosarului nr. 1/2010 îl reprezintă adresa nr. 1/07.01.2011, emisă de către autoritatea contractantă și înregistrată la CNSC sub nr. 1/10.01.2011.

Analizând actele existente la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarele:

1. Autoritatea contractantă, în calitate de autoritate contractantă, a inițiat procedura de atribuire, prin „cerere de oferte”, a contractului de achiziție publică de servicii având drept obiect: „Servicii de asistență tehnică – diriginte de șantier pentru proiectul Modernizare și reabilitare accese pietonale și carosabile precum și iluminat arhitectural în nr. 1”, cod CPV 71356200-0, elaborând în acest sens documentația de atribuire aferentă și publicând în SEAP, invitația de participare nr. 1/ 12.2010, conform căreia valoarea estimată este de 183.300 lei fără TVA.

Potrivit cap. VII din fișa de date a achiziției, criteriul de atribuire ales este: „prețul cel mai scăzut”.

La cap.V.4.1 din fișa de date a achiziției, fila 27, este menționată următoarea cerință: „oferantul va trebui să prezinte un centralizator privind lista principalelor servicii similare efectuate în ultimii 3 ani; autoritatea contractantă solicită cerința minimă – obligativitatea prezentării pentru experiența similară – finalizarea în ultimii 3 ani a cel mult 2 (două) contracte al căror obiect a fost prestarea serviciilor de asistență tehnică – Diriginte de șantier”.

De asemenea, la cap.V.7.1) Standarde privind protecția muncii este precizată cerința conform căreia ofertantul va prezenta „certificatul SR EN ISO 18001 sau echivalent – copie semnată și ștampilată de reprezentantul legal al ofertantului cu mențiunea, conform cu originalul – valabil la data deschiderii ofertelor. Nu se acceptă ofertanții în curs de certificare”.

Ulterior luării la cunoștință a cerințelor de mai sus, SC 1 SRL, în temeiul art.78 alin.1) din OUG nr.34/2006, potrivit căruia „orice operator economic interesat are dreptul de a solicita clarificări privind documentația de atribuire”, prin adresa nr. 1/17.12.2010, solicită autorității contractante următoarele lămuriri:

- „să precizați dacă contractele solicitate drept experiență similară pot fi în curs de derulare;
- având în vedere prevederile art.176 din OUG nr.34/2006, care nu enumeră printre criteriile de calificare standardele referitoare la protecția și sănătatea în muncă, vă rugăm să ne precizați dacă se menține criteriul specificat anterior”.

Prin adresa nr. 1/22.12.2010, autoritatea răspunde că:

- „în conformitate cu prevederile art.188 alin.2) lit.a) din OUG nr.34/2006, în cazul aplicării unei proceduri pentru atribuirea unui

contract de servicii, în scopul verificării capacității tehnice și/sau profesionale a ofertanților/candidaților, autoritatea contractantă are dreptul de a solicita acestora o listă a principalelor servicii prestate în ultimii 3 ani; urmare a prevederilor menționate anterior, se justifică cerința solicitată la cap.V.4.2. din fișa de date a achiziției, respectiv obligativitatea prezentării a cel mult două contracte finalizate în ultimii 3 ani și nu în curs de derulare, a căror finalitate este incertă;

- conform art.34 alin.2) din OUG nr.34/2006, autoritatea contractantă are obligația să precizeze în documentația de atribuire regulile referitoare la condițiile de muncă și de protecție a muncii, care sunt în vigoare la nivel național și care trebuie respectate pe parcursul îndeplinirii contractului de lucrări ori de servicii; urmare a acestei prevederi se menține criteriul solicitat la cap.V.7.1./Standarde privind protecția muncii din fișa de date a achiziției". Articolul 187 alin.1) din ordonanța de urgență, menționează că „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 tehnice sau profesionale”.

În continuare la art.188 alin.2) lit.a) din actul normativ anterior precizat, se dispun următoarele: „în cazul aplicării unei proceduri pentru atribuirea unui contract de servicii, 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 serviciilor ce urmează să fie prestate și numai în măsura în care aceste informații sunt relevante pentru îndeplinirea contractului, următoarele: a) o listă a principalelor servicii prestate în ultimii 3 ani, conținând valori, perioade de prestare, beneficiari, indiferent dacă aceștia din urmă sunt autorități contractante sau clienți privați”.

Prin urmare, atunci când solicită îndeplinirea unei asemenea cerințe, autoritatea contractantă trebuie să țină seama de atât de specificul contractului de achiziție publică în cauză, cât și de complexitatea acestuia, conform art. 179 din OUG nr.34/2006.

Conform celor precizate la pct.3 din caietul de sarcini, fila 8, obiectul contractului îl reprezintă furnizarea „serviciilor de asistență tehnică – dirigințe de șantier pentru proiectul – Modernizare și reabilitare accese pietonale și carosabile precum și iluminat arhitectural în ▪ – cu finanțare europeană în cadrul Programului Operațional regional 2007 – 2013, Axa prioritară 1 – Sprijinirea dezvoltării durabile a orașelor – poli urbani de creștere. Domeniul major de intervenție, 1.1 – Planuri integrate de dezvoltare urbană, sub-domeniul: Centre urbane”.

Totodată, la pct.6.1 din caietul de sarcini, filele 11, 12, se menționează faptul că, printre altele, „în exercitarea verificării realizării corecte a execuției lucrărilor de construcții, conform Ordinului nr. 154/2010, diriginții de șantier au următoarele obligații: verificarea existenței și valabilității tuturor avizelor, acordurilor, precum și a modului de preluare a condițiilor impuse; participarea la verificarea lucrărilor ajunse în faze determinante; efectuarea verificărilor prevăzute în reglementările tehnice în vigoare și semnarea documentelor întocmite ca urmare a verificărilor”.

Potrivit art.7 din HG nr. 925/2006, criteriile de calificare și selecție au ca scop demonstrarea potențialului tehnic, financiar și organizatoric al fiecărui operator economic participant la procedură, potențial care trebuie să reflecte posibilitatea concretă a acestuia de a îndeplini contractul și de a rezolva eventualele dificultăți legate de îndeplinirea acestuia, în cazul în care oferta sa va fi declarată câștigătoare”.

În acest sens, autoritatea contractantă a menționat, la cap.V.4.2. din fișa de date a achiziției, obligativitatea prezentării de către operatorii economici „a cel mult două contracte finalizate în ultimii 3 ani”; cu alte cuvinte, este „necesar și suficient”, prezentarea unui singur contract care să îndeplinească condițiile anterior menționate.

Consiliul va respinge afirmația contestatorului potrivit căreia „prezentarea unor contracte finalizate nu oferă nicio garanție autorității contractante că acel ofertant are capacitatea de a duce la îndeplinire cu succes un nou contract”, pentru că astfel cum este menționat în fișa de date a achiziției, fila 28, contractelor prezentate, în vederea „dovedirii corespunzătoare a acestora li se va atașa: copie după procesul-verbal de recepție finală; copie după recomandare; copie după documentul constatator”.

Cu alte cuvinte, din documentele anexate contractului respectiv, experții în domeniu, ai autorității contractante, vor putea evalua în ce condiții a fost finalizat contractul prezentat, fiecare ofertant în parte, lucru care ar fi fost imposibil de realizat dacă „contractele solicitate drept experiență similară ar fi fost în curs de derulare”.

Pe cale de consecință, Consiliul constată că, în ceea ce privește cerința menționată la pct. cap.V.4.2, autoritatea contractantă a respectat dispozițiile art.178 alin.2) din ordonanța de urgență, conform cărora aceasta din urmă „nu are dreptul de a solicita îndeplinirea unor cerințe minime reeferitoare la situația economică și financiară și/sau la capacitatea tehnică și profesională, care ar conduce la restricționarea participării la procedura de atribuire”.

Referitor la cea de-a doua critică a contestatorului, aferentă „obligativității prezentării certificatului SR EN ISO 18001 sau echivalent,

copie semnată și ștampilată de reprezentantul legal al ofertantului”, Consiliul reține faptul că, astfel cum este menționat în cadrul adresei nr. ▪/29.12.2010, fila 99, emisă ulterior formulării contestației în cauză, autoritatea contractantă a remediat cerința de mai sus, adăugând următoarele: „se va prezenta certificatul SR EN 150 18001 sau echivalent ...sau declarație pe propria răspundere privind îndeplinirea regulilor obligatorii referitoare la condițiile de muncă și de protecție a muncii care trebuie respectate pe parcursul îndeplinirii contractului de servicii”.

Cu alte cuvinte, în cazul în care un ofertant nu deține certificatul precizat anterior, acesta, aplicând corespunzător principiul asumării răspunderii, consacrat de art.2 alin.2) lit.g) din OUG nr.34/2006, va putea prezenta o declarație pe proprie răspundere, care va conține detaliile aferente.

Față de cele de mai sus, Consiliul constată că autoritatea contractantă a respectat dispozițiile art.8 alin.1) din HG nr.925/2006 care stipulează că aceasta „nu are dreptul de a restricționa participarea la procedura de atribuire a contractului de achiziție publică prin introducerea unor cerințe minime de calificare, care: a)nu prezintă relevanță în raport cu natura și complexitatea contractului de achiziție publică ce urmează să fie atribuit; b) sunt disproporționate în raport cu natura și complexitatea complexitatea contractului de achiziție publică ce urmează să fie atribuit”.

Pe cale de consecință, în temeiul art.278 alin.(2), (5) și (6) din OUG nr.34/2006, aprobată prin Legea nr.337/2006, cu modificările și completările ulterioare, urmează să respingă ca nefondată contestația formulată de SC ▪ SRL în contradictoriu cu ▪ și să dispună continuarea procedurii de atribuire în cauză.

PREȘEDINTE COMPLET

▪

MEMBRU COMPLET

▪

MEMBRU COMPLET

▪

Redactat în 3 (trei) exemplare originale, conține 7 (șapte) file.