

DECIZIE

BO2011_0430

Data: .2011

Prin contestația nr. ■/20.12.2010, înregistrată la CNSC sub nr. ■/20.12.2010, înaintată de SC ■ SRL, cu sediul în ■, înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub numărul ■, având CUI ■, telefon/fax ■, reprezentată legal prin ■ – Director General, formulată împotriva documentației de atribuire elaborate de ■, cu sediul în ■, telefon ■, fax ■, în calitate de autoritate contractantă în procedura, licitație deschisă, organizată în vederea atribuirii contractului de lucrări (proiectare și execuție) având ca obiect „Reabilitare imobile, ■”, coduri CPV 452112000-1 *Lucrări de construcții de adăposturi sociale (Rev.2)* și 79930000-2 *Servicii de proiectare specializată (Rev.2)*, s-a solicitat Consiliului modificarea actului atacat, iar în situația imposibilității efectuării remedierilor, anularea procedurii de atribuire.

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

DECIDE

Admite contestația și, pentru imposibilitatea de a adopta măsuri corective, anulează procedura de atribuire.

Obligatorie.

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. ■/20.12.2010, înregistrată la CNSC sub nr. ■/20.12.2010 (exemplarul original fiind înregistrat la CNSC sub nr. ■/06.01.2011), SC ■ SRL atacă prevederile documentației de atribuire întocmite de ■, în calitate de autoritate contractantă în procedura, licitație deschisă, organizată în vederea atribuirii contractului de lucrări (proiectare și execuție) având ca obiect „Reabilitare imobile, ■”, coduri CPV 452112000-1 *Lucrări de construcții de adăposturi sociale (Rev.2)* și 79930000-2 *Servicii de proiectare specializată (Rev.2)*, considerându-le nelegale și abuzive.

Astfel, cerința referitoare la cifra de afaceri pentru proiectare (pct. 4.2 din fișa de date a achiziției) se impune a fi eliminată, concomitent cu introducerea unei singure cifre de afaceri aferente

atât activității de proiectare cât și celei de execuție, întrucât operatorii economici pot realiza ambele activități.

Totodată, autoarea contestației solicită eliminarea cerinței referitoare la prezentarea rezultatului pozitiv al exercițiilor financiare din ultimii 3 ani, ce contravine prevederilor art. 184 din OUG nr. 34/2006, deoarece indicatorul nu are relevanță pentru autoritatea contractantă.

De asemenea, contestatoarea consideră că autoritatea contractantă trebuia să solicite pentru demonstrarea experienței similare (pct. 5.1 din fișa de date a achiziției) prezentarea unor contracte care să aibă ca obiect (complex) atât proiectare cât și execuție, și nu contracte cu obiecte distincte, de proiectare, respectiv de execuție. În acest sens, susține că o societate care a executat lucrări similare cu obiectul contractului ce urmează a se atribui, ca valoare, natură și complexitate, partea de proiectare inclusă este relevantă fără a o defalca. Mai mult, contestatoarea apreciază că este suficient ca autoritatea contractantă să solicite experiență în execuția de lucrări de consolidare, fără să indice expres categoria construcțiilor, respectiv social-culturale.

Totodată, autoarea contestației precizează că imobilele ce se doresc a fi reabilite nu sunt monumente istorice de categoria A, motiv pentru care nu se justifică cerința privind existența de arhitecți și ingineri atestați MCCPN, motiv pentru care solicită eliminarea acesteia (pct. 5.2 din fișa de date a achiziției), cu atât mai mult cu cât Legea nr. 422/2001 a monumentelor istorice nu impune acest lucru.

Pe de altă parte, contestatoarea susține că cerința potrivit căreia ofertantul câștigător trebuie să suplinească îndatoririle autorității contractante (pct. 5.4 din fișa de date a achiziției), respectiv de a caza persoane fără adăpost, este nelegală, neregăsindu-se între criteriile de calificare și selecție enumerate de art. 176 din OUG nr. 34/2006.

În ceea ce privește solicitarea prezentării dovezii de implementare a standardului SA 8000:2008 (pct. 6.4 din fișa de date a achiziției), contestatoarea arată că acesta nu se regăsește între standardele enumerate la art. 176 din actul normativ antemenționat. Mai mult, autoarea contestației susține că deținerea acestei certificări nu vine în completarea capacității tehnice și profesionale (conform art. 188 din OUG nr. 34/2006), cerința având ca efect restricționarea participării în procedură.

De asemenea, autoarea contestației susține că precizările de la pct. 11.b) din fișa de date a achiziției sunt ambigue și netemeinice, întrucât impun, pe de o parte: „completarea cu tarife și prețuri pentru toate articolele”, iar pe de altă parte, se precizează: „prețurile neintroduse se consideră a fi acoperite implicit”. Din aceste motive,

consideră că se încalcă „esența contractului de *proiectare și execuție*” deoarece, în această fază, nu se pot cota articole de lucrări, oferta financiară fiind sub formă de „deviz general”.

În ceea ce privește propunerea financiară (pct. 14 din fișa de date a achiziției), contestatoarea precizează că modalitatea de prezentare a devizelor ofertă nu este transparentă. Mai mult, contestatoarea solicită eliminarea condițiilor precizate la pct. 14.2 și 14.7 din fișa de date a achiziției, precum și completarea precizării de la pct. 14.6 cu sintagma „cu excepția TVA-ului”.

Totodată, autoarea contestației solicită eliminarea cerinței prevăzute la pct. 18.6 din fișa de date a achiziției considerând că aceasta încalcă dispozițiile art. 36 din HG nr. 925/2006.

De asemenea, contestatoarea apreciază că prevederile fișei de date a achiziției de la pct. 24.2 și pct. 24.4 încalcă dispozițiile art. 36 din HG nr. 925/2006, precum și prevederile art. 201 și „art. 177” din OUG nr. 34/2006, care-i permit autorității contractante solicitarea de clarificări.

În ceea ce privește factorul de evaluare „Propunerea tehnică” (pct. 25.2 din fișa de date a achiziției), contestatoarea consideră că a fost ales cu încălcarea principiului transparenței (art. 2 alin. (2) din OUG nr. 34/2006). În acest sens, susține că factorul de evaluare amintit nu poate fi punctat „decât în mod obiectiv”, lipsind metodologia clară de punctare a „informațiilor complete, suficiente, sumare”. Contrar dispozițiilor art. 199 din OUG nr. 34/2006 și ale art. 15 din HG nr. 925/2006, consideră că autoritatea contractantă nu a impus criterii cuantificabile legate de calitate, deși se face referire la metoda „cost cantitate”.

De asemenea, contestatoarea susține că autoritatea contractantă nu a inclus în documentația de atribuire documentele aferente studiului de fezabilitate (SF-ul), susținând că în această fază (înainte de elaborarea fazelor PT + DDE) nu se poate solicita „soluția de proiect și descrierea funcțională și tehnologică în conformitate cu cerințele Caietului de sarcini”, în condițiile în care acestea reprezintă în fapt obiectul contractului ce urmează a fi atribuit. În aceste condiții, contestatoarea solicită eliminarea sau înlocuirea factorului de evaluare „Propunerea tehnică”.

Invocând prevederile art. 33 alin. (3) și art. 36 din HG nr. 925/2006, precum și pe cele ale art. 209 din OUG nr. 34/2006, contestatoarea solicită eliminarea pct. 27.2 și pct. 27.3 din fișa de date a achiziției, motivat de faptul că respingerea ofertelor și anularea procedurii doar din voința proprie a autorității contractante nu este posibilă. Pe de altă parte, autoarea contestației consideră că autoritatea contractantă a inclus, prin documentația de atribuire, criterii de calificare, selecție și atribuire care conduc la restricționarea concurenței, încălcându-se totodată și prevederile art. 209, art. 178,

art. 179, art. 191, art. 192 și art. 199 din OUG nr. 34/2006, precum și cele ale art. 8, art. 9 și art. 15 din HG nr. 925/2006.

De asemenea, contestatoarea solicită eliminarea precizărilor de la pct. 27.3 din fișa de date a achiziției, arătând că contractul se încheie conform art. 204 din OUG nr. 34/2006, pe baza propunerilor tehnice și financiare cuprinse în oferta declarată câștigătoare.

Totodată, contestatoarea solicită eliminarea din cadrul Formularului 9.3 a precizărilor privind solicitarea descrierii „cantităților fizice, complexității, metodelor și tehnologiilor și alte caracteristici rezultate dintr-un *Caiet de sarcini* ce nu se referă la respectivele contracte”.

Autoarea contestației susține și că Formularul 12.2 nu este explicit, întrucât face referire la tabele care nu se regăsesc în cuprinsul caietului de sarcini.

Cu privire la Formularul de contract, contestatoarea arată că, la art. 6, autoritatea contractantă a impus termene (65 zile și 20 zile pentru realizarea serviciului de proiectare), în condițiile în care aceste termene (perioade diferite) sunt punctate ca factor de evaluare. Prin urmare, contestatoarea solicită completarea Formularului de contract cu termenele rezultate din ofertă, conform graficului ce se va prezenta.

Pe de altă parte, contestatoarea solicită punerea la dispoziție a studiului de fezabilitate (SF-ului), întrucât din cuprinsul caietului de sarcini reiese că acesta ar fi fost deja avizat (pct. 6 *Descrierea investiției*). Totodată, amintește că în caietul de sarcini nu se specifică dacă imobilele sunt monumente istorice.

Mai mult, cap. 10 pct. 4 din caietul de sarcini face referire la liste de cantități de lucrări care se vor întocmi în cadrul contractului – în faza de proiectare, rezultând că acestea nu pot fi prezentate în cadrul ofertei, așa cum solicită autoritatea contractantă.

În sprijinul contestației, autoarea acesteia amintește următoarele mijloace de probă: anunțul de participare, fișa de date a achiziției, modelul de contract și caietul de sarcini.

Prin adresa nr. 2/20.01.2011, înregistrată la CNSC sub nr. 2/21.01.2011, autoritatea contractantă a transmis Consiliului punctul de vedere la contestație, solicitând respingerea acesteia ca nefondată. În acest sens, autoritatea contractantă a răspuns punctual criticilor contestației, amintind că autoarea acestora nu a participat la procedura de atribuire în cauză, ce a continuat după primirea contestației.

Astfel, autoritatea contractantă precizează că a respectat prevederile art. 9 din HG nr. 925/2006, arătând că valoarea cifrei de afaceri globale cumulată (pentru proiectare și execuție - minim solicitată) este de 12.650.000 lei, mai mică decât dublul valorii estimate a contractului ce urmează a se atribui, 6.905.875 lei (fără TVA).

Totodată, arată că a avut în vedere obiectul contractului ce urmează a se atribui, ce va include proiectare și execuție de lucrări de reabilitare, motiv pentru care a defalcat cerința amintită pe cele două componente. Mai mult, arată că valoarea estimată a contractului a fost calculată având în vedere că valoarea corespunzătoare serviciului de proiectare reprezintă, de regulă, un procent de până la 10% din valoarea lucrărilor.

De asemenea, autoritatea contractantă susține că a solicitat dovedirea experienței similare atât pentru proiectant cât și pentru executant, având în vedere că viitorul contract cuprinde cele două componente. Mai mult, autoritatea contractantă susține că nicio prevedere din documentația de atribuire nu interzice participarea la procedură a operatorilor economici care întrunesc cerința cumulativă de obiect de activitate, cifră de afaceri, experiență similară, etc. realizate din desfășurarea activităților de proiectare și execuție. Eventuala reformulare a cerinței în sensul solicitat de contestatoare ar fi limitat participarea la procedură numai la operatori economici care au realizat activități de proiectare și execuție.

Pe de altă parte, autoritatea contractantă apreciază că cerința referitoare la experiența similară impusă operatorilor economici în domeniul intervențiilor de consolidare de construcții civile și social-culturale, nu restricționează în niciun fel participarea acestora la procedură, fiind pe deplin justificată, având în vedere codul CPV 45211200-1 *Lucrări de construcții de adăposturi sociale*, precum și destinația de utilizare post-execuție a imobilului, respectiv adăpost social.

Autoritatea contractantă mai arată că în documentația de atribuire, la cap. II „Obiectul contractului”, paragraful II.1, a specificat locația/locul de prestare, fiind indicate imobilele din ▪, situate în zona istorică protejată ▪(conform PUZ – Zone protejate construite între ▪ și ▪) a ▪, fiind astfel incidente prevederile art. 11 alin. (1) și art. 24 alin. (1) și (2) din Legea nr. 422/2001 privind protejarea monumentelor istorice (actualizată).

În ceea ce privește cerința referitoare la prezentarea dovezii deținerii unor spații de cazare (minim 120,00 mp), pentru persoanele fără adăpost găzduite în acest moment în imobil (luând în considerare imposibilitatea dislocării lor în stradă), autoritatea contractantă susține că „operatorii economici erau pe deplin îndreptățiți să includă în oferta financiară costurile acoperitoare acestei solicitări”.

De asemenea, autoritatea contractantă precizează că cerința de la pct. 6.4 din fișa de date a achiziției, privind Sistemul de Management al Responsabilității Sociale și prezentarea standardului SA 8000:2008 nu este restrictivă, având în vedere domeniul său de activitate. În acest sens, susține că standardul respectiv este primul standard cu implicații sociale, ce vizează modul în care sunt gestionate resursele

umane, drepturile angajaților și condițiile de muncă, fapt pentru care consideră că acesta aduce „un mare avantaj în capacitatea tehnică și profesională a fiecărui ofertant”.

Totodată, autoritatea contractantă susține că autoarea contestației a extras selectiv cuvinte din documentația de atribuire, în fapt, precizările de la pct. 11.1 b) impun: „ofertanții trebuie să completeze tarife și prețuri pentru toate articolele/activitățile. Elementele pentru care nu se introduce un tarif sau un preț de către ofertanți se consideră a fi acoperite de tarife și prețuri pentru alte elemente/activități și nu trebuie să fie plătite de • în timpul execuției contractului”. Pe de altă parte, autoritatea contractantă precizează că nicăieri în documentația de atribuire nu s-au impus restricții cu privire la tarife și prețuri, elemente, activități și evenimente și nici nu s-a impus ca oferta financiară să fie prezentată sub formă de devize, așa cum greșit a interpretat contestația. Astfel, arată că în cadrul propunerii financiare s-a solicitat cotarea pe bază de elemente, activități, evenimente, contestația confundând listele cu cantități de lucrări la care se face referire în caietul de sarcini, ca parte integrantă a Proiectului Tehnic, cu devizele ofertă pe care greșit înțelege că trebuie să le coteze și să le prezinte în etapa de ofertare. Cu referire la propunerea financiară, autoritatea contractantă consideră că cele prevăzute la pct. 14 (14.2, 14.3, 14.6, 14.7) sunt în concordanță cu prevederile legale, iar pct. 14.7 respectă prevederile art. 36 din HG nr. 925/2006.

În continuare, autoritatea contractantă susține că a impus prezentarea formularelor tip pentru dovedirea cerințelor de eligibilitate, calificare și selecție pentru facilitarea analizării ofertelor. Cu privire la pct. 24 din documentația de atribuire, autoritatea contractantă arată că sunt prezentate „generalități” privind evaluarea și compararea ofertelor, ce nu reprezintă cerințe minime obligatorii, așa cum înțelege contestația. Astfel, susține că clarificările la care se face referire în legislația aplicabilă nu au în vedere corectarea abaterilor materiale sau a ofertelor neconforme.

În privința criticilor aduse factorilor de evaluare, autoritatea contractantă apreciază că au fost respectate prevederile art. 199 din OUG nr. 34/2006 la alegerea lor. În acest sens, autoritatea contractantă arată că documentația de atribuire conține descrierea noțiunilor de *informații detaliate, suficiente și sumare*, precum și elementele care vor fi punctate în cadrul factorului de evaluare *Propunerea tehnică*.

În privința cerinței contestației de a se impune criterii cuantificabile legate de calitate, autoritatea contractantă susține că tocmai un astfel de criteriu este imposibil de cuantificat și de punctat în condițiile în care calitatea produselor/lucrărilor/serviciilor este obligatorie prin lege (Legea nr. 10/1995 privind calitatea în

construcții) și nu poate face obiectul unor oferte și/sau negocieri între ofertanți și autorități publice.

În ceea ce privește critica referitoare la pct. 27 din fișa de date a achiziției, autoritatea contractantă consideră că are dreptul de a anula procedura în conformitate cu prevederile legale. Totodată, susține că criteriile de calificare și selecție din documentația de atribuire nu încalcă principiul proporționalității, acestea fiind în concordanță cu prevederile legale și cu directivele Uniunii Europene în domeniul achizițiilor publice. Mai mult, precizează că, prin raportare la sursa de finanțare a contractului, prevederile pct. 27.3 sunt pe deplin justificate.

Cu referire la critica contestatoarei împotriva Formularului 9.3, autoritatea contractantă susține că nu a încălcat niciun drept al său, așa cum eronat a reclamat contestatoarea, descrierea experienței similare solicitată (în cadrul Formularului 9.3) având drept scop demonstrarea tuturor cerințelor privind experiența similară.

În ceea ce privește Formularul de contract prezentat ca model, anexă la fișa de date a achiziției, autoritatea contractantă precizează că a indicat termenele maximale prevăzute pentru îndeplinirea obiectului contractului, ofertanții având posibilitatea să completeze și să prezinte în cadrul procedurii formularul completat cu propriile informații referitoare la preț și termene.

Față de criticile formulate de contestatoare referitoare la prevederile caietului de sarcini, autoritatea contractantă susține că acestea nu intră, în niciun fel, în contradicție cu obiectul contractului. În acest sens, susține că, contrar celor criticate, caietul de sarcini conține toate precizările cu privire la documentațiile și categoriile de lucrări care urmează a fi întocmite/executate pe perioada (eveniment viitor) derulării contractului.

Cu privire la prevederile de la capitolul 10, punctul 4 din caietul de sarcini, autoritatea contractantă susține că autoarea contestației confundă specificațiile referitoare la „conținutul cadru al viitorului Proiect Tehnic și la modalitatea în care acesta va trebui întocmit/prezentat cu modalitatea de prezentare a propunerii tehnice”.

Odată cu punctul de vedere, autoritatea contractantă a transmis Consiliului copia conformă a dosarului achiziției publice.

Față de susținerile părților și de documentele depuse la dosarul cauzei, Consiliul reține cele ce urmează:

Prin anunțul de participare nr. 12.2010, publicat în SEAP, (în calitate de autoritate contractantă) a inițiat procedura, licitație deschisă, în vederea atribuirii contractului de lucrări (proiectare și execuție) având ca obiect „Reabilitare imobile, ”, coduri CPV

452112000-1 *Lucrări de construcții de adăposturi sociale* (Rev.2) și 79930000-2 *Servicii de proiectare specializată* (Rev.2).

Cu ocazia desfășurării ședinței de deschidere a ofertelor, autoritatea contractantă a întocmit procesul-verbal nr. 29/29.12.2010, iar după finalizarea etapei de evaluare a ofertelor a încheiat raportul procedurii de atribuire nr. 19/19.01.2010.

Anterior ședinței de deschidere a ofertelor, nemulțumită de prevederile documentației de atribuire ce a fost publicată în SEAP odată cu anunțul de participare, SC SRL a înaintat contestația de față, solicitând, în principal, modificarea acesteia și, în subsidiar, anularea procedurii de atribuire.

Critica contestatoarei împotriva modului de formulare a cerinței de calificare privind cifra medie de afaceri (pct. 4.2 din fișa de date a achiziției), pentru care s-a impus prag valoric atât pentru componenta de proiectare (650.000 lei) cât și pentru componenta de execuție (12.000.000 lei), este considerată de Consiliu nefondată. În temeiul prevederilor art. 184 alin. (2), coroborate cu cele ale art. 185 alin. (1) lit. c) din OUG nr. 34/2006, autoritatea contractantă are dreptul de a solicita prin documentația de atribuire, în cazul în care impune cerințe cu privire la demonstrarea situației economico – financiare, prezentarea de documente relevante, precum *declarații privind cifra de afaceri globală sau, dacă este cazul, privind cifra de afaceri în domeniul de activitate aferent obiectului contractului într-o perioadă anterioară, care vizează activitatea din cel mult ultimii trei ani, în măsura în care informațiile respective sunt disponibile ...*. Astfel că, întrucât contractul de achiziție publică ce urmează a se atribui are obiect cu componente de proiectare și, respectiv, de execuție lucrări, Consiliul consideră că autoritatea contractantă este îndreptățită să impună operatorilor economici praguri pentru cifra medie de afaceri distinct, corespunzător celor două tipuri de activități (componente).

Critica contestatoarei împotriva cerinței autorității contractante ca ultimele 3 rezultate ale exercițiilor financiare să fie pozitive (pct. 4.2 din fișa de date a achiziției), este considerată de Consiliu întemeiată. Cerința amintită excede scopului general al cerințelor de calificare dintr-o procedură de achiziție publică, stabilit la art. 179 din OUG nr. 34/2006 și la art. 7 din HG nr. 925/2006, respectiv demonstrarea potențialului (economico-financiar, în acest caz) operatorului economic ofertant, care să reflecte capacitatea efectivă a acestuia de a asigura îndeplinirea contractului. Astfel, cerința de calificare ce a făcut obiectul contestației poate exclude din competiție, spre exemplu, acei operatori economici ce au investit în dotarea proprie, respectiv care ar putea proba, eventual, deținerea unei capacități tehnice superioare, în derularea viitorului contract.

În ceea ce privește critica contestatoarei împotriva cerinței de calificare privind experiența similară pentru care s-au impus două praguri (pct. 5.1 din fișa de date a achiziției), corespunzătoare celor două componente, proiectare și execuție, este considerată de Consiliu nefondată. Obiectul contractului ce urmează a se atribui îndreptățește autoritatea contractantă ca la alegerea cerinței de calificare amintite să impună praguri valorice distincte pentru componenta de proiectare și pentru cea de execuție. Cazul invocat de contestatoare în privința realizării contractelor care au avut ca obiect atât proiectarea cât și execuția, pretins a nu fi fost evidențiate distinct în cadrul contractului, este considerat de Consiliu lipsit de relevanță. Într-un asemenea caz, ofertantul poate prezenta, pentru dovedirea îndeplinirii cerinței de calificare amintite, o situație cu detalieră distinctă a valorilor pentru serviciile de proiectare și pentru valoarea lucrărilor, cu acceptul prealabil al beneficiarului acestora.

Referitor la critica contestatoarei împotriva obiectului contractului impus de autoritatea contractantă pentru îndeplinirea cerinței privind experiența similară, prin indicarea expres a lucrărilor social-culturale (pct. 5.1 din fișa de date a achiziției), Consiliul constată netemeinicia ei. Autoritatea contractantă a impus operatorilor economici pentru dovedirea îndeplinirii cerinței de calificare amintite, pentru componenta de execuție, prezentarea unor contracte de consolidare construcții civile și social-culturale, contrar celor susținute de contestatoare. Ori, indicarea unei categorii atât de largi de lucrări nu poate fi considerată restrictivă, în sensul celor susținute de contestatoare.

În ceea ce privește critica contestatoarei împotriva cerinței de calificare privind existența în echipa specialiștilor a arhitecților și inginerilor atestați MCCPN (pct. 5.2 din fișa de date a achiziției), deși imobilele ce se doresc a fi reabilite nu sunt monumente istorice de categoria A, Consiliul constată temeinicia acesteia. Având în vedere precizările din documentația de atribuire, de la cap. II „Obiectul contractului”: „Locația/locul de prestare: ▪ Imobilele din ▪ sunt situate în ▪, ▪, și punctul de vedere al autorității contractante, potrivit căruia imobilele respective sunt situate în zona istorică protejată ▪– conform PUZ – Zone protejate construite, între ▪ și ▪ (confirmat și de informațiile ce se regăsesc pe site-ul ▪), Consiliul constată incidența prevederilor de excepție de la obligațiile stabilite prin Legea nr. 422/2001 privind protejarea monumentelor istorice (actualizată). Astfel, potrivit art. 11 alin. (1) din actul normativ amintit, *Orice intervenție asupra monumentelor istorice și asupra imobilelor din zona lor de protecție ... se fac numai în condițiile stabilite prin prezenta lege.* Totodată, potrivit prevederilor art. 24 alin. (1) și (2) din actul normativ amintit, *Intervențiile care se efectuează asupra*

imobilelor care nu sunt monumente istorice, dar care se află în zone de protecție a monumentelor istorice sau în zone construite protejate se autorizează pe baza avizului Ministerului Culturii și Cultelor sau, după caz, al serviciilor publice deconcentrate ale Ministerului Culturii și Cultelor și a celorlalte avize, potrivit dispozițiilor legale în vigoare. (2) Toate intervențiile care se efectuează asupra monumentelor istorice, altele decât cele de schimbare a funcțiunii sau a destinației, de întreținere sau de reparații curente, indiferent de sursa lor de finanțare și de regimul de proprietate a imobilului, se fac cu specialiști și experți atestați și sub inspecția și controlul propriu ale Ministerului Culturii și Patrimoniului Național, respectiv ale serviciilor publice deconcentrate ale Ministerului Culturii și Patrimoniului Național, în condițiile legii. Prin urmare impunerea specialiștilor și a experților atestați este obligatorie doar pentru intervențiile efectuate asupra monumentelor istorice, nu și pentru cele efectuate asupra imobilelor care nu sunt monumente istorice dar care se află în zone construite protejate.

Cu referire la critica contestatoarei îndreptată împotriva cerinței de calificare privind prezentarea dovezii deținerii de către ofertanți a unor spații de cazare, în suprafață de minim 120,00 mp (pct. 5.4 din fișa de date a achiziției), Consiliul constată temeinicia acesteia. În aprecierea sa, Consiliul a avut în vedere obiectul contractului ce urmează a se atribui, precum și precizarea: „Ofertantul va face dovada deținerii unor spații de cazare, în suprafața de minim 120,00 mp, pe care le va pune la dispoziția ▪ pe durata derulării contractului, în scopul cazării celor cca. 20 de persoane fără adăpost, care locuiesc fără forme legale în imobilele din ▪. Ofertantul va prezenta o Declarație pe proprie răspundere în acest sens, anexând copii ale actelor doveditoare a deținerii spațiilor (în proprietate sau închiriate)”. În condițiile în care serviciile de închiriere nu fac obiectul achiziției de față și nici ale activității generale derulate de ofertanți, Consiliul consideră că este strict obligația autorității contractante să asigure spații de cazare pentru persoanele care locuiesc în cele două imobile ce urmează a fi reabilitate. Impunerea unei astfel de condiții ofertantului declarat câștigător are ca efect restricționarea participării operatorilor economici în procedură. Mai mult, autoritatea contractantă are obligația de a asigura această categorie de servicii având cunoștință de valoarea cheltuielilor alocate în acest sens.

Referitor la critica contestatoarei împotriva cerinței de calificare privind prezentarea dovezii privind certificarea sistemului de management al responsabilității sociale SA 8000:2008 în domeniul execuției de construcții, civile, industriale și instalațiile aferente, restaurări clădiri și monumente istorice și de arhitectură (pct. 6.4 din fișa de date a achiziției), Consiliul constată temeinicia ei. Pe de o parte, o astfel de cerință de calificare nu se regăsește printre cele

enumerated de art. 176 din OUG nr. 34/2006. Potrivit prevederilor evocate, *Autoritatea contractantă are dreptul de a aplica criteriile de calificare și selecție referitoare numai la: a) situația personală a candidatului sau ofertantului; b) capacitatea de exercitare a activității profesionale; c) situația economică și financiară; d) capacitatea tehnică și/sau profesională; e) standarde de asigurare a calității; f) standarde de protecție a mediului, în cazurile prevăzute la art. 188 alin. (2) lit. f) și alin. (3) lit. e).* Pe de altă parte, Consiliul are în vedere că, în conformitate cu Ordonanța nr. 39/1998 privind activitatea de standardizare națională, în România nu este obligatorie aplicarea unui standard național, decât în măsura în care, pentru considerente de ordin public, de protecție a vieții, a sănătății etc. este necesară adoptarea unei măsuri pe baza unei reglementări tehnice. În acest sens, Consiliul a avut în vedere precizările caietului de sarcini, ce impun realizarea următoarelor categorii de lucrări, pe lângă cele ce privesc realizarea serviciului de proiectare (fazele DATC, DT+DE): demolarea parțială a clădirilor existente și salubritatea celor două incinte; consolidarea și reconfigurarea volumetrică a construcțiilor prin extindere și mansardare și a zidului de sprijin din spatele incintei; refuncționalizarea clădirilor prin realizarea de spații pentru adăpost de noapte pentru persoanele adulte fără adăpost; reabilitarea zonei libere din incintă pentru a-i oferi mai multă flexibilitate în utilizare. Prin urmare, având în vedere obiectul contractului ce urmează a se atribui, conform descrierii de mai sus, Consiliul consideră că o cerință de tipul celei ce a făcut obiectul contestației nu se impune. Mai mult, obiectul de activitate al autorității contractante nu are nicio relevanță în impunerea unei astfel de cerințe operatorilor economici, ce activează în alt domeniu. În ceea ce privește critica contestatoarei împotriva modului de prezentare a propunerii financiare impus de autoritatea contractantă, (pct. 11.b) din fișa de date a achiziției), Consiliul constată temeinicia criticii. În aprecierea sa, Consiliul a reținut precizarea (pusă în discuție de contestatoare) potrivit căreia: „ofertanții trebuie să completeze tarife și prețuri pentru toate articolele / activitățile. Elementele pentru care nu se introduce un tarif sau un preț de către ofertanți se consideră a fi acoperite de tarife și prețuri pentru alte elemente / activități și nu trebuie să fie plătite de ▪ în timpul execuției contractului”. În aceste condiții, având în vedere și obiectul contractului ce urmează a se executa, Consiliul consideră că rezultă fără niciun dubiu că ofertanții au obligația de a prezenta propunerea financiară în baza listelor de cantități de lucrări pe care trebuie să le întocmească. Astfel, ofertanții ar trebui să prezinte, pe lângă valoarea corespunzătoare serviciului de proiectare, valoarea tuturor categoriilor de lucrări ce se vor executa, și nu sub formă de „deviz general”. În fapt, caietul de sarcini indică, la cap. 10 „Conținutul

cadru al proiectului tehnic”, pct. 4 „Listele de cantități de lucrări”, elementele necesare cuantificării valorice a lucrărilor : „a) centralizatorul cheltuielilor, pe obiectiv (formularul F1); b) centralizatorul cheltuielilor pe categorii de lucrări, pe obiecte (formularul F2); c) listele cu cantitățile de lucrări pe categorii de lucrări (formularul F3); d) listele cu cantitățile de utilaje și echipamente tehnologice, inclusiv dotări (formularul F4); e) fișele tehnice ale utilajelor și echipamentelor tehnologice (formularul F5); f) listele cu cantități de lucrări pentru construcții provizorii OS (organizare de șantier) (Se poate utiliza formularul F3)”. În aceste condiții, susținerea autorității contractante potrivit căreia „prețurile neintroduse se consideră a fi acoperite implicit”, este considerată de Consiliu nefondată, întrucât ar fi contrară prevederilor art. 36 alin. (2) și art. 81 din HG nr. 925/2006, respectiv oferta putând fi respinsă că neconformă. Astfel, Consiliul consideră că autoritatea contractantă trebuia să indice explicit ofertanților minimul de planșe ce trebuie prezentate odată cu oferta, pentru a permite acestora o evaluare corectă, cu respectarea prevederilor caietului de sarcini. Mai mult, Consiliul consideră că autoritatea contractantă avea obligația de a pune la dispoziția operatorilor economici studiul de fezabilitate (SF-ul), pentru a asigura posibilitatea întocmirii unei oferte reale, concordant cu HG nr. 28/2008 motiv pentru care critica contestatoarei este întemeiată și din acest punct de vedere. În acest sens, Consiliul a avut în vedere că, prin caietul de sarcini, s-a precizat: „Autoritatea contractanta va pune la dispozitia prestatorului documentele și informațiile deținute cu privire la imobil: studiu geo, expertiza tehnică, studiu de fezabilitate (documentatie de avizare), necesare executării contractului, inclusiv studiu topografic” (pct. 4 Modalitatea de executare a contractului).

Pentru motivele ce au fost mai sus precizate, Consiliul consideră întemeiată și critica formulată împotriva precizării de la pct. 14.2 din fișa de date a achiziției (și nu 15.2 cum eronat a fost indicat de autoritatea contractantă), potrivit căreia, „În fiecare caz în care prețul pentru un produs a fost omis a se introduce în propunerea financiară, se va considera că prețul corespunzător este inclus în alte prețuri din Formular și Ofertantul nu are dreptul de a solicita o remunerație pentru aceste produse / servicii.”. Pentru lipsuri constatate în ofertă față de cerințele caietului de sarcini, autoritatea contractantă are obligația de a respinge ofertele, în temeiul prevederilor art. 81 din HG nr. 925/2006.

În ceea ce privește critica contestatoarei împotriva precizării de la pct. 14.6 din fișa de date a achiziției, potrivit căreia: „Prețurile oferite trebuie să includă taxe și impozite datorate, precum și oricare alte contribuții solicitate prin lege pentru produsele importate. Prețurile propuse se consideră a fi prețuri finale și nu sunt afectate

de orice variație în impozitele, taxele și / sau contribuțiile menționate mai sus.”, Consiliul constată temeinicia în parte a acesteia. În sensul celor mai sus precizate, ofertantul are obligația de a cuprinde în ofertă toate categoriile de cheltuieli (taxe, impozite, contribuții, etc.) ce vor concura la realizarea contractului de lucrări în cauză, cu excepția taxei pe valoarea adăugată (TVA). Prin urmare, Consiliul consideră că pentru claritatea documentației s-ar fi impus o precizare explicită, în sensul prevederilor art. 82 alin. (5) din HG nr. 925/2006, modificată și completată prin HG nr. 834/2006. Potrivit prevederilor evocate, *Indiferent de criteriul aplicat pentru atribuirea contractului, compararea prețurilor prevăzute în propunerile financiare ale ofertanților se realizează la valoarea fără TVA.*

Consiliul constată netemeinicia criticii formulate împotriva precizării de la pct. 18.6 din fișa de date a achiziției, potrivit căreia, „O ofertă ce va folosi orice alte formate nu se consideră admisibilă și o astfel de ofertă trebuie să fie respinsă ca inadmisibilă.”. În acest sens, Consiliul are în vedere că ofertanții sunt obligați la respectarea formularelor impuse de autoritatea contractantă prin documentația de atribuire, inclusiv a informațiilor pretinse. Pentru aceleași motive, Consiliul consideră și temeinicia în parte a criticii contestatoarei împotriva precizărilor de la pct. 14.7 din fișa de date a achiziției, potrivit căreia „Oferta va fi respinsă ca inadmisibilă dacă: (i) propunerea financiară este prezentată într-un format diferit de cel specificat aici, sau (ii) în cazul în care prețul propus nu rezultă în mod clar din propunerea financiară.”. Cu toate acestea, pentru cea de-a doua precizare amintită s-ar fi impus o completare prin care să se evidențieze că respingerea ofertei se va realiza după solicitarea unei clarificări potrivit prevederilor art. 78 din HG nr. 925/2006.

În ceea ce privește criticile contestatoarei împotriva precizărilor autorității contractante de la pct. 24.2 din fișa de date a achiziției și 24.4, de la capitolul „Evaluarea și compararea ofertelor”, Consiliul constată temeinicia acestora. Astfel, având în vedere caracterul general al definițiilor, Consiliul consideră că acestea pot crea operatorilor economici confuzie în legătură cu condițiile de ofertare, contrar celor impuse de prevederile art. 33 alin. (1) din OUG nr. 34/2006, ce impun ca documentația de atribuire să asigure o *informare completă, corectă și explicită cu privire la modul de aplicare a procedurii de atribuire.* Pentru motivele arătate, Consiliul constată și temeinicia criticilor împotriva precizărilor de la pct. 24.4 din fișa de date a achiziției: „În cazul în care o ofertă nu este substanțial corespunzătoare cerințelor din Documentația de Atribuire, aceasta va fi respinsă de către ▪ și nu poate fi făcută ulterior corespunzătoare prin corectarea abaterii materiale, a neconformității, sau a omisiunii.”.

Referitor la critica contestatoarei împotriva algoritmului de calcul stabilit de autoritatea contractantă pentru factorul de evaluare „Propunerea tehnică 45%” (pct. 25.2 din fișa de date a achiziției), Consiliul constată temeinicia acesteia. Astfel, deși algoritmul de calcul al punctajului aferent factorului de evaluare amintit a fost detaliat pentru fiecare dintre subfactorii acestuia, respectiv „Schița de proiect” – 30 puncte („Documentație tehnică Structură” – 5 puncte, „Documentație tehnică Arhitectură” – 5 puncte, „Documentație tehnică Instalații” – 5 puncte și „Părți desenate Structură” – 5 puncte, „Părți desenate Arhitectură” – 5 puncte și „Părți desenate Instalații” – 5 puncte) și „Descrierea funcțională și tehnologică de execuție a lucrărilor în conformitate cu cerințele din caietul de sarcini” – 15 puncte („Metodologia pentru Lucrările de rezistență” – 5 puncte, „Metodologia pentru Lucrările de arhitectură” – 5 puncte și „Metodologia pentru Lucrările de instalații” – 5 puncte), aprecierea autorității contractante a punctajului pentru oferte este considerată de Consiliu subiectivă. Conform algoritmului stabilit, s-a precizat pentru subfactorii de evaluare amintiți, condițiile în care o ofertă poate primi punctaj pentru informații „detaliate – 5 puncte”, „suficiente – 2,5 puncte” și „sumare – 1,25 puncte”, fără a se evidenția modul de diminuare a punctajului pentru fiecare dintre aceste niveluri de punctaj, pentru a se putea realiza departajarea ofertelor ce ar putea să se înscrie în diferite nivele de prezentare a informațiilor. Prin urmare, Consiliul consideră că algoritmul de calcul a punctajului contravine prevederilor art. 199 alin. (3) din OUG nr. 34/2006 și ale art. 14 alin. (2) din HG nr. 925/2006. Potrivit celui de-al doilea act normativ evocat, *Algoritmul de calcul, precum și factorii de evaluare a ofertelor, care vor fi luați în considerare în cazul aplicării criteriului "oferta cea mai avantajoasă din punct de vedere economic", se precizează în mod clar și detaliat în cadrul documentației de atribuire și vor reflecta metodologia concretă de punctare a avantajelor care vor rezulta din propunerile tehnice și financiare prezentate de ofertanți.*

Totodată, Consiliul are în vedere incidența în cauză a dispozițiilor finale ale aceluiași alineat (3) al art. 198 din ordonanța de urgență, ce interzic modificarea factorilor de evaluare sau a ponderilor și a metodologiei de punctare a lor, pe tot parcursul procedurii de atribuire.

Critica contestatoarei împotriva precizărilor de la pct. 27.2 din fișa de date a achiziției sunt considerate de Consiliu întemeiate. Potrivit prevederilor evocate: „▪ își rezervă dreptul de a accepta sau respinge orice ofertă, și de a anula procedura de atribuire și respinge toate ofertele, în orice moment înainte de atribuirea contractului. În nici un caz ▪ nu va fi responsabilă pentru daunele, indiferent de natura lor (în special de daune pentru pierderea profitului) în legătură cu

decizia de anulare a procedurii de atribuire, chiar dacă a fost informată cu privire la posibilitatea daunelor.". Consiliul apreciază că o astfel de precizare ar fi trebuit emisă doar însoțită de indicarea art. 209 și 210 din Secțiunea a 6-a "Anularea aplicării procedurii de atribuire

a contractului de achiziție publică" a OUG nr. 34/2006, precum și a art. 36, art. 37, art. 81 și art. 82 din HG nr. 925/2006, autoritatea contractantă neputând folosi abuziv drepturile amintite.

În ceea ce privește critica contestatoarei împotriva precizărilor de la pct. 27.3 din fișa de date a achiziției, potrivit căroră, „își rezervă dreptul de a încheia contractul cu Ofertantul câștigător, în limitele de buget care poate fi pus la dispoziție.", Consiliul constată netemeinicia acesteia, având în vedere prevederile art. 36 alin. (1) lit. e¹ din HG nr. 925/2006, modificată și completată prin HG nr. 835/2009. În sensul prevederilor evocate, autoritatea contractantă are dreptul de a declara o ofertă admisibilă în cazul în care prețul fără TVA, inclus în propunerea financiară, depășește valoarea estimată comunicată prin anunțul/invitația de participare dar există posibilitatea disponibilizării de fonduri suplimentare pentru îndeplinirea contractului de achiziție publică respectiv. Cu toate acestea, măsura nu s-ar impune dacă se constată existența a cel puțin uneia dintre următoarele situații:

- *prețul este cu mai mult de 10% mai mare decât valoarea estimată prevăzută în anunțul/invitația de participare;*

- *încheierea contractului la prețul respectiv ar conduce la eludarea aplicării acelor prevederi ale ordonanței de urgență care instituie obligații ale autorității contractante în raport cu anumite praguri valorice."*

Referitor la solicitarea contestatoarei de eliminare din cadrul Formularului 9.3 (privind experiența similară) a precizărilor privind solicitarea descrierii „cantităților fizice, complexității, metodelor și tehnologiilor și alte caracteristici", Consiliul constată netemeinicia acesteia. În sensul celor precizate și de autoritatea contractantă în punctul de vedere la contestație, o astfel de cerință ușurează posibilitatea de a se analiza modul de îndeplinire de către ofertant a cerinței de calificare privind experiența similară, prin raportare la obiectul și complexitatea contractelor prezentate în acest sens.

Totodată, critica contestatoarei în legătură cu prezentarea formularului 12.2 pentru detalierea propunerii financiare, este considerată de Consiliu întemeiată. Din conținutul formularului amintit, Consiliul a reținut precizarea potrivit căreia, „... În acest formular, se vor completa tabelele cuprinse în Caietul de sarcini, așa cum au fost ele elaborate de proiectant ...], deși caietul de sarcini nu cuprinde niciun fel de tabel. O astfel de precizare este contrară prevederilor art. 33 alin. (1) din OUG nr. 34/2006, ce obligă

autoritatea contractantă la o informare *completă, corectă și explicită cu privire la modul de aplicare a procedurii de atribuire.*

În ceea ce privește critica contestatoarei împotriva precizărilor de la pct. 6 din formularul de contract, în care autoritatea contractantă a indicat duratele de realizare a serviciului de proiectare (65 zile și 20 zile), deși astfel de termene sunt punctate ca factor de evaluare a ofertelor, Consiliul constată temeinicia criticii. Chiar dacă duratele amintite au fost indicate de autoritatea contractantă în fișa de date a achiziției (II. 1.4. Durata contractului de achiziție publică), formularul de contract va conține propunerile de durate ofertate în acest sens, conform graficului de execuție prezentat, cu atât mai mult cu cât termenul de execuție a proiectului este factor de evaluare. Prin urmare, precizarea din formularul de contract este contrară dispozițiilor art. 33 din OUG nr. 34/2006.

Pentru toate aceste motive, în temeiul alin. (2) și (6) ale art. 278 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, constatând neconformități ale documentației de atribuire pentru care este imposibilă dispunerea măsurilor corective care să asigure participarea cu ofertă a autoarei contestației (procedura fiind continuată de autoritatea contractantă), cu incidența în cauză a dispozițiilor art. 209 alin. (1) lit. d) și alin. (2) din OUG nr. 34/2006, Consiliul admite contestația și dispune anularea procedurii de atribuire.

PREȘEDINTE COMPLET

▪

MEMBRU COMPLET

▪

MEMBRU COMPLET

▪

Redactată în 4 exemplare originale, conține 16 (șaisprezece) file.