

**D E C I Z I E**  
**BO2012\_0456**  
**Data: ■.2012**

Prin contestația nr. ■/16.03.2012, înregistrată la Consiliu sub nr. ■/16.03.2012, formulată de SC ■ SRL, cu sediul în ■, înregistrată la ORC sub nr. ■, având CUI ■, împotriva documentației de atribuire, întocmită în cadrul procedurii de atribuire, prin licitație deschisă cu fază finală de licitație electronică, a contractului de achiziție publică de servicii având ca obiect „Asistență tehnică pentru managementul proiectului <Modernizarea infrastructurii de apă și apă uzată în județul ■>, cod CPV 71356200-0, 35123500-7, 38221000-0, 71311100-2, 71322000-1, organizată de autoritatea contractantă SC ■ SA, cu sediul în ■, s-a solicitat eliminarea din fișa de date a achiziției a prevederilor care stipulează organizarea unei licitații electronice ca fază finală a licitației deschise, eliminarea din clasificarea achiziției a codului CPV 35123500-7 – Sisteme de identificare video, „eliminarea din fișa de date a achiziției a obligației ofertanților ca, în situația indisponibilității unor experți aceștia să fie înlocuiți numai cu persoane având cel puțin calificările celor nominalizate inițial, în condițiile în care calificările personalului propus nu reprezintă criteriu de evaluare ci doar de calificare”.

În baza documentelor depuse de părți, CNSC

**DECIDE:**

Admite contestația formulată de SC ■ SRL cu sediul în ■, în contradictoriu cu autoritatea contractantă SC ■ SA, cu sediul în ■ și dispune anularea procedurii de atribuire.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, în conformitate cu dispozițiile art. 280 din OUG 34/2006, cu modificările și completările ulterioare.

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

**MOTIVARE**

Prin contestația nr. ■/16.03.2012, înregistrată la Consiliu sub nr. ■/16.03.2012, formulată de SC ■ SRL în contradictoriu cu autoritatea contractantă SC ■ SA, în cadrul procedurii de atribuire, prin licitație deschisă cu fază finală de licitație electronică, a contractului de achiziție publică de servicii având ca obiect

„Asistență tehnică pentru managementul proiectului <Modernizarea infrastructurii de apă și apă uzată în județul ■>, cod CPV 71356200-0, 35123500-7, 38221000-0, 71311100-2, 71322000-1, s-a contestat documentația de atribuire și s-a solicitat eliminarea din fișa de date a achiziției a prevederilor care stipulează organizarea unei licitații electronice ca fază finală a licitației deschise, eliminarea din clasificarea achiziției a codului CPV 35123500-7 – Sisteme de identificare video, „eliminarea din fișa de date a achiziției a obligației ofertanților ca, în situația indisponibilității unor experți aceștia să fie înlocuiți numai cu persoane având cel puțin calificările celor nominalizate inițial, în condițiile în care calificările personalului propus nu reprezintă criteriu de evaluare ci doar de calificare”.

În susținerea contestației sale, SC ■ SRL critică mențiunea din cadrul fișei de date a achiziției potrivit căreia se va organiza licitație electronică ca fază finală a procedurii, aspect reiterat de autoritatea contractantă și prin răspunsul la clarificări nr. ■ din ■.03.2012, în condițiile în care prezenta achiziție presupune servicii de proiectare și asistență tehnică care, în conformitate cu prevederile art. 163 din OUG 34/2006, nu pot face obiectul unei licitații electronice.

Un alt aspect criticat de contestatoare se referă la stabilirea de către autoritatea contractantă a codului CPV 35123500-7 – Sisteme de identificare video (Rev. 2), cod ce este încadrat în categoria principală 35 – „Echipament de securitate, de luptă împotriva incendiilor, de poliție și de apărare”, în condițiile în care singura activitate video din cadrul caietului de sarcini poate fi „colectarea de date din teren prin sistemul de canalizare existent prin efectuarea de măsurători topografice (... inspecții video cu inventarieri specifice sistemului de canalizare ...). Contestatoarea consideră că încadrarea activității de „inspecții video cu inventarieri specifice sistemului de canalizare” în categoria „Echipament de securitate, de luptă împotriva incendiilor, de poliție și de apărare” este de natură a încălca principiul proporționalității și de a crea premisele distorsionării rezultatului procedurii în situația în care în secțiunea III.2.3.a) din fișa de date a achiziției se solicită dovedirea de „servicii de natură și complexitate similară”, ceea ce lasă la latitudinea autorității contractante încadrarea acestora într-un cod CPV care nu are legătură cu obiectul contractului de achiziție publică, încălcându-se astfel prevederile art. 178 alin. (2) și ale art. 179 din OUG 34/2006. Contestatoarea menționează că legat de acest cod CPV, s-au solicitat clarificări, la care autoritatea contractantă a răspuns că „Fișa de date din SEAP permite introducerea a maxim 5 coduri CPV, cerințele din caietul de sarcini sunt obligatorii”.

Ultimul aspect contestat de SC ■ SRL se referă la obligația impusă de autoritatea contractantă în cadrul Secțiunii III; cap. III.2.3.a) Capacitatea tehnică și/sau profesională – Formularul nr. 12 – Angajamentul ofertantului privind resursele umane, conform căreia „în cazul indisponibilității unei persoane le va înlocui numai cu persoane având cel puțin calificările celor nominalizate inițial și luate în calcul la evaluarea ofertei”, neținând cont de faptul că CV-urile personalului propus reprezintă criterii de calificare și nu de evaluare. Contestatoarea consideră că prin această solicitare se încalcă principiile proporționalității, nediscriminării și tratamentului egal exprimate în art. 2 din OUG 34/2006 dar și prevederile art. 178 alin. (2) și ale art. 179 din același act normativ.

În dovedirea contestației SC ■ SRL a depus, în copie, un set de documente.

Autoritatea contractantă a înaintat prin adresele nr. ■/22.03.2012 și nr. ■/27.03.2012, înregistrate la Consiliu sub nr. ■/26.03.2012 și nr. ■/27.03.2012, în copie, dosarul achiziției și a formulat un punct de vedere.

Astfel, în ceea ce privește critica referitoare la organizarea unei licitații electronice ca fază finală a procedurii de atribuire, autoritatea contractantă consideră că prevederile art. 163 din OUG 34/2006 nu se aplică în acest caz întrucât criteriul de atribuire este prețul cel mai mic și nu oferta cea mai avantajoasă din punct de vedere economic.

Referitor la cea de a doua critică, autoritatea contractantă menționează, pe de o parte, că este obligație contractuală și o cerință a caietului de sarcini, enumerând activitățile consultantului în cazul dezvoltării unui management eficient de detectare a pierderilor de apă din rețelele de distribuție și de reducere a infiltrațiilor în rețelele de canalizare, iar pe de altă parte, în cadrul Anexei 1 la caietul de sarcini se menționează că una din activitățile consultantului este Activitatea nr. 12- furnizarea următoarelor echipamente: laborator mobil, unitate mobilă pentru detecția pierderilor și unitate mobilă pentru inspecția rețelelor de canalizare inclusiv CCTV și echipament de curățare sub înaltă presiune. Autoritatea contractantă menționează că toate cerințele caietului de sarcini au avut ca fundament studiul de fezabilitate în baza căruia s-a întocmit aplicația pe fondurile de coeziune, în bugetul aferent proiectului fiind cuprinsă și achiziția echipamentelor mai sus menționate iar neachiziționarea lor ar conduce la nerespectarea aplicației.

Autoritatea contractantă își exprimă dezacordul referitor la cea de a trei critică, susținând că rămân valabile cerințele din documentația de atribuire.

În final, autoritatea contractantă menționează că întreaga documentație a fost verificată de către ANRMAP.

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

Autoritatea contractantă a inițiat procedura de atribuire, prin licitație deschisă, cu fază finală de licitație electronică, a contractului de achiziție publică de servicii având ca obiect "Asistență tehnică pentru managementul proiectului <Modernizarea infrastructurii de apă și apă uzată în județul ■>", prin publicarea în SEAP a anunțului de participare nr. ■/■.03.2012, stabilind data deschiderii ofertelor la 24.04.2012 și criteriul de atribuire "prețul cel mai scăzut".

Analizând critica contestatoarei referitoare la utilizarea licitației electronice ca fază finală a procedurii de atribuire, Consiliul constată că aceasta este întemeiată motivat de faptul că, așa cum rezultă din conținutul documentației de atribuire, contractul de achiziție publică ce urmează a fi atribuit este unul de servicii de consultanță, în speță fiind astfel incidente prevederile art. 163 din OUG 34/2006, care dispun că "Atribuirea contractelor de servicii și de lucrări, care presupun prestații intelectuale cum ar fi consultanță, proiectare și altele asemenea, nu pot face obiectul licitației electronice". Consiliul nu poate reține apărarea autorității contractante potrivit căreia nu sunt incidente prevederile art. 163 din actul normativ indicat deoarece criteriul de atribuire este "prețul cel mai scăzut", motivat de faptul că, așa cum rezultă din textul articolului citat, interdicția impusă de legiuitor în cadrul articolului invocat nu este condiționată nici de criteriul de atribuire și nici de situațiile de utilizare a licitației electronice prevăzute de art. 161 din OUG 34/2006, ci exclusiv de tipul contractului ce urmează a fi atribuit. De altfel, în cadrul notei justificative privind selectarea procedurii de atribuire, înregistrată la autoritatea contractantă sub nr. ■/04.01.2012 nu se regăsește etapa finală de licitație electronică, menționată în anunțul de participare și documentația de atribuire.

Consiliul constată ca fiind întemeiată și critica contestatoarei referitoare la indicarea unui cod CPV care nu are legătură cu contractul ce urmează a fi atribuit.

Astfel, în Nota privind valoarea estimată, înregistrată la autoritatea contractantă sub nr. ■/23.01.2012, depusă de autoritatea contractantă la dosarul cauzei, rezultă că obiectul contractului de servicii ce urmează a fi atribuit este constituit din realizarea serviciilor de asistență tehnică, de consultanță în domeniul lucrărilor publice, de proiectare tehnică, de consultanță în publicitate, de publicitate, de consultanță în management, de dezvoltare software pentru baze de date și operare, dar și

achiziționarea unor echipamente, pentru toate acestea, autoritatea contractantă enumerând în cadrul acestei note 13 coduri CPV.

Pe de altă parte, în cadrul anunțului de participare cât și a fișei de date a achiziției, autoritatea contractantă a menționat 5 coduri CPV printre care se regăsește și codul CPV 35123500-7 – Sisteme de identificare video, cod CPV care, conform Regulamentului 213/2008 al Comisiei din 28 noiembrie 2007, se regăsește în diviziunea 35 – "Echipamente de securitate, de luptă împotriva incendiilor, de poliție și de apărare", în timp ce în cadrul răspunsului nr. ■/12.03.2012 intitulat Clarificare nr. 1, autoritatea contractantă a motivat introducerea acestui cod CPV prin faptul că operatorul SEAP permite introducerea a maxim 5 coduri CPV.

În aceste condiții, Consiliul constată că autoritatea contractantă nu a justificat introducerea acestui cod CPV, care nu are legătură cu obiectul contractului ce urmează a fi atribuit, nici prin nota de determinare a valorii estimate dar nici în punctul de vedere referitor la acest aspect, punct de vedere în care enumeră echipamentele ce urmează a fi achiziționate fără a preciza legătura dintre acestea și codul CPV în discuție. Justificarea autorității contractante referitoare la numărul maxim de coduri CPV premise a fi introduse de operatorul SEAP nu poate fi reținută motivat de faptul că, așa cum s-a constatat anterior, autoritatea contractantă a identificat 13 coduri CPV aferente obiectului contractului, având astfel posibilitatea să aleagă introducerea în SEAP doar a celor relevante raportat la obiectul contractului și la valoarea estimată a acestuia.

Consiliul reține că precizarea unui cod CPV care nu are legătură cu procedura de atribuire încalcă principiile transparenței, proporționalității și al tratamentului egal. Astfel, este evident că numai autoritatea contractantă va ști care sunt domeniile în care contractele prezentate ca dovadă a experienței similare sunt de natură a satisface exigențele sale, care este valoarea acestora deși principiul tratamentului egal presupune că în toate etapele procedurii autoritatea contractantă stabilește și aplică reguli, cerințe și criterii identice pentru toți participanții pentru ca astfel aceștia să beneficieze de șanse egale de a deveni, în condițiile legii, contractant.

Referitor la cea de a treia critică, Consiliul reține că în cadrul documentației de atribuire autoritatea contractantă a menționat la pct. III.2.3.a) – Capacitatea tehnică și/sau profesională, necesitatea depunerii Formularului nr. 12 (Angajamentul ofertantului privind resursele umane) "Angajamentul ofertantului prin care acesta se obligă ca, în cazul indisponibilității unor persoane, le va înlocui numai cu persoane având cel puțin calificările celor nominalizate inițial și luate în calcul la evaluarea

ofertei”, în timp ce, din conținutul Formularului nr. 12 rezultă angajamentul ofertantului de înlocuire a persoanelor indisponibile “numai cu persoane care îndeplinesc cerințele de calificare minimale solicitate pentru ocuparea poziției respective”. În aceste condiții este evident că autoritatea contractantă va trebui să verifice calificările persoanelor ce vor fi nominalizate în locul celor indisponibile raportat la criteriile de calificare, dar în nici un caz nu le poate lua în calcul la evaluarea ofertei motivat de faptul că, într-o atare situație, ar însemna că atribuirea contractului urmează a se face pe baza altui criteriu decât cel anunțat, respectiv “prețul cel mai scăzut”, prin încălcarea flagrantă a dispozițiilor art. 199 din OUG 34/2006, iar calificarea personalului, deși criteriu de calificare, ar deveni în același timp factor de evaluare, aspect, de asemeni, prohibit, conform dispozițiilor art. 15 din HG 925/2006.

În raport de cele reținute, Consiliul constată că dispunerea de măsuri corective cu privire la documentația de atribuire ar fi lipsită de eficiență în sensul că s-ar menține, în SEAP, informații contradictorii, astfel încât, apreciind că în cauză sunt incidente dispozițiile art. 209 al. (1) lit c) din OUG 34/2006, Consiliul, în temeiul prevederilor art. 278 al. (2) și (6) din OUG 34/2006 va admite contestația formulată de SC ■ SRL și va dispune anularea procedurii de atribuire.

**PREȘEDINTE COMPLET**

■

**MEMBRU COMPLET**

■

**MEMBRU COMPLET**

■

Redactat în 4 exemplare originale, conține 6 (sase) pagini