



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C. N. S. C.

Str. Stavropoleos, nr. 6, sector 3, București, România, CIF 20329980, CP 030084
Tel. +4 021 3104641 Fax. +4 021 3104642, +4021 8900745 www.cnsc.ro

În conformitate cu prevederile art. 266 alin. 2 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, Consiliul adoptă următoarea:

DECIZIE

Nr. ...

Data: ...

Prin contestația nr. ..., înregistrată la CNSC sub nr. ..., formulată de SC ...SRL, cu sediul în ..., str. ..., județul ..., înregistrată la ONRC cu nr. ..., având CUI ..., reprezentată legal prin dl. ... – Administrator, împotriva invitației de participare și a documentației de atribuire, elaborată de către autoritatea contractantă ..., cu sediul în ..., nr. ..., județul ..., cod poștal ..., având cod fiscal ..., în cadrul procedurii de atribuire, prin „cerere de ofertă” offline, a contractului de achiziție publică de lucrări, având ca obiect: „REȚEA DE ALIMENTARE CU APĂ ȘI CANALIZARE MENAJERĂ ÎN LOCALITĂȚILE ..., ...ȘI ...- ..., JUDEȚUL ...”, cod CPV 45232400-6, s-au solicitat următoarele:

- în principal, anularea invitației de participare, a documentației de atribuire, ca act component atașat invitației de participare și implicit a procedurii de atribuire;

- în subsidiar, obligarea autorității contractante, pe de o parte, la emiterea unor instrucțiuni de elaborare a ofertelor care să respecte legislația ce reglementează domeniul „investițiilor publice finanțate din fonduri structurale”, iar, pe de altă parte, la emiterea unor criterii de calificare clare și corelate cu obiectul contractului ce urmează a se atribui.

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

DECIDE:

Respinge, ca nefondată, contestația formulată de SC ...SRL, cu sediul în ..., str. ..., județul ..., în contradictoriu cu autoritatea contractantă, ..., cu sediul în ..., nr. ..., județul ..., cod poștal ...

Dispune continuarea procedurii de atribuire în cauză.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți.

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. ..., înregistrată la CNSC sub nr. ..., formulată de SC ...SRL, împotriva invitației de participare și a documentației de atribuire, elaborată de către autoritatea contractantă ... (CONSILIUL LOCAL ...), în cadrul procedurii de atribuire, prin „cerere de ofertă” offline, a contractului de achiziție publică de lucrări, având ca obiect: „REȚEA DE ALIMENTARE CU APĂ ȘI CANALIZARE MENAJERĂ ÎN LOCALITĂȚILE ..., ...ȘI ...- ..., JUDEȚUL ...”, cod CPV 45232400-6, s-au solicitat următoarele:

- în principal, anularea invitației de participare, a documentației de atribuire, ca act component atașat invitației de participare și implicit a procedurii de atribuire;

- în subsidiar, obligarea autorității contractante, pe de o parte, la emiterea unor instrucțiuni de elaborare a ofertelor care să respecte legislația ce reglementează domeniul „investițiilor publice finanțate din fonduri structurale”, iar, pe de altă parte, la emiterea unor criterii de calificare clare și corelate cu obiectul contractului ce urmează a se atribui.

Contestatorul menționează că autoritatea contractantă a stabilit, prin invitația de participare nr. ..., condițiile de participare la procedura de atribuire în cauză, arătând că, la punctul II.2.1. - *Cantitatea totală sau domeniul*, din fișa de date a achiziției publice, autoritatea contractantă a precizat: „Lucrări de execuție, conform Proiectului tehnic aprobat de către ..., a următoarelor lucrări: a) Rețele de apă, în valoare de 2.471.804 lei, fără TVA); b) Rețele de canalizare menajeră, în valoare de 4.562.460 lei, fără TVA; c) Organizare de șantier, în valoare de 51.380 lei, fără TVA”; valoarea totală estimată a lucrărilor de alimentare cu apă și canalizare menajeră fiind de 7.085.644 lei, fără TVA.

Contestatorul arată că, din punct de vedere cantitativ, autoritatea contractantă a specificat, în fișa de date a achiziției publice, lungimea rețelei de canalizare egală cu 14.230 metri, iar cea a rețelei de apă de 8.670 metri.

Un prim aspect, considerat nelegal de contestator, este cel legat de faptul că autoritatea contractantă a publicat invitația de

participare în data de 18.12.2012, stabilind data limită de depunere a ofertelor în 03.01.2013, ora 15:00 și dechiderea lor în 04.01.2013, ora 09:00; în opinia sa, „între data publicării și cea a depunerii ofertelor, sunt efectiv 3 zile lucrătoare, respectiv cele din perioada 19-21.12.2012, restul zilelor cu excepția zilelor de 27 și 28.12.2012, fiind zile nelucrătoare (...)”; în aceste condiții, consideră că autoritatea contractantă a încălcat prevederi art. 127 alin. (1), art. 71 și art. 2 din OUG nr. 34/2006, pe care le citează.

Pentru a releva complexitatea contractului, contestatorul prezintă, în susținerile sale, datele *Memoriului tehnic* general al proiectului în cauză (faza PT+CS+DE+DTAC).

Contestatorul susține că pentru a complica modul de elaborare al ofertelor, autoritatea contractantă a emis următoarele instrucțiuni de elaborare al propunerilor tehnice, la punctul IV.4.1) „Modul de prezentare a propunerii tehnice”, din fișa de date a achiziției publice, pe care îl citează, la „Organizarea Lucrărilor - Formular nr. 12, Metodologia pentru realizarea lucrării - Formular nr. 13, Program - Formular nr. 14 (un program pentru execuție care să ilustreze ordinea și derularea în timp a activităților pe care ofertantul propune să le îndeplinească pentru realizarea lucrărilor).

Contestatorul observă că, într-o perioadă relativ scurtă de timp, numai trei-cinci zile, autoritatea contractantă dorește ca ofertanții să întocmească o schemă a tuturor clădirilor existente de-a lungul rețelelor, pe o lungime de aproximativ 15 km, din care, la un număr de 1.500 de clădiri, vor fi executate bransamente (ce se vor evidenția prin dimensiuni și etichete) „fără a mai releva alte aspecte inutile impuse, dintre cele citate, probleme care, mai mult ca sigur, un anumit operator economic le are rezolvate cu mult timp în urmă și care astfel va fi apt să depună o unică ofertă conformă, exact în data de 03 Ianuarie 2013”.

Totodată, contestatorul își exprimă nedumerirea în legătură cu „faptul că o astfel de dată a depunerii ofertelor a fost acceptată de către ANRM în procesul de evaluare a documentației de atribuire, în condițiile în care este de notorietate că, în cele mai fericite situații, în ziua de 03 Ianuarie, personalul operatorilor economici se prezintă la serviciu, efectuează atribuții preliminare în favoarea încheierii anului contabil și deschiderii noului exercițiu economico-financiar”.

Contestatorul apreciază că, potrivit documentației de atribuire, lucrările ce fac obiectul prezentului contract urmau a fi executate în conformitate cu Proiectul tehnic aprobat de către ..., aspect precizat prin pct. II.2.1) „Cantitatea totală sau domeniul”, din fișa de date a achiziției publice.

În acest sens, amintește că art. 7, alin. (4) din Legea nr. 50/1991, privind autorizarea executării lucrărilor de construcții, reglementează explicit efectuarea acestora, precizând că ele se pot

face „numai pe baza proiectului tehnic și a detaliilor de execuție”, mai mult decât atât, potrivit art. 26 alin. (1) lit. b) din același act normativ „Constituie contravenții următoarele fapte, dacă nu au fost săvârșite în astfel de condiții încât, potrivit legii, să fie considerate infracțiuni: b) executarea sau desființarea, cu nerespectarea prevederilor autorizației și a proiectului tehnic”.

Contestatorul își argumentează susținerile prin citarea anexelor nr. 1 și 2 Legii nr. 50/1991, și constată că prin cerințele punctului IV.4.1) - *Modul de prezentare a propunerii tehnice*, autoritatea contractantă a solicitat numai documentația tehnică de organizare a execuției lucrărilor - DTOE „document deja întocmit, avizat și aprobat,(...) descrierea tuturor lucrărilor provizorii pregătitoare și necesare în vederea asigurării tehnologiei de execuție a investiției, atât pe terenul aferent investiției, cât și pe spațiile ocupate temporar în afara acestuia, inclusiv cele de pe domeniul public, document care există deja” și, evident autoritatea contractantă l-a pus la dispoziția unui anume ofertant, pentru a-l favoriza.

De asemenea, contestatorul mai afirmă că, la punctul susamintit, autoritatea contractantă a impus o cerință formală, respectiv „la întocmirea Fluxul de numerar - ofertanții trebuie să prezinte un flux de numerar realist corect și corelat cu graficul de execuție propus, cu echipamentele din dotare, cu personalul alocat, incluzând managementul traficului, cu resursele financiare proprii și cu termenele de rambursare (durata între 2 plăți consecutive efectuate de autoritatea contractantă va fi de minim 3 luni). Fluxul de numerar trebuie să fie pozitiv pe toată durata execuției; ofertantul trebuie să evidențieze și dovedească resursele și termenele utilizate la întocmirea fluxului de numerar”, din care se subînțelege că autoritatea contractantă dorește să efectueze cereri de rambursare a cheltuielilor pentru lucrări recepționate parțial.

În acest sens, contestatorul precizează că recepțiile parțiale sunt reglementate prin art. 31 al Regulamentului de recepție a lucrărilor de construcții și instalații aferente acestora, aprobat prin HG nr. 273/1994 și completat de HG nr. 940/2006 și sunt posibile doar în situația în care „investitorul solicită preluarea unei părți din lucrare înainte de terminarea întregii lucrări prevăzute în contract, se va încheia un proces-verbal de predare-primire între executant și investitor (...). Pentru partea de lucrare preluată de investitor, perioada de garanție pentru viciile care nu țin de siguranța construcției începe de la data terminării remedierilor” și, drept urmare, consideră că, pentru prezentarea unui flux de numerar realist, autoritatea contractantă trebuia să menționeze și următoarele informații:

- etapele determinante la finalul cărora va prelua părți din lucrări, ci nu doar faptul că termenele de rambursare (durata între

două plăți consecutive efectuate de autoritatea contractantă va fi de minim 3 luni);

- durata de verificare tehnică și avizare/aprobare a situațiilor de lucrări propuse spre decontare pe baza recepțiilor parțiale;
- termenul de întocmire a raportului de audit de către auditorul independent, de certificare a eligibilității cheltuielilor;
- termenul de însușire și aprobare a decontării de OI și AM;
- durata efectuării efective a viramentelor bancare.

Contestatorul susține că, în caz contrar, luarea în considerare a simplei afirmații că durata între două plăți consecutive efectuate de autoritatea contractantă va fi de minim 3 luni, fără certitudinea rambursării efective, va conduce la calculul unui cash-flow necorelat „cu graficul de execuție propus, aspect ce nu se va datora culpei operatorilor economici, ci autorității contractante care, prin documentația de atribuire, lansează informații fără acoperire în fapte”, motiv pentru care solicită obligarea autorității contractante, fie la eliminarea unei astfel de cerințe inutile și nejustificată, fie la completarea acesteia cu informații ferme și realiste.

De asemenea, arată că, prin punctul III.2.3. a) - „*Capacitatea tehnică și/sau profesională*” din fișa de date a achiziției, autoritatea contractantă impune cerința nr. 3, prin care precizează: „Se califică ofertanții care dovedesc în mod direct sau prin asociați/subcontractanți, relații de muncă cu experții cheie implicați în executarea lucrărilor: (...) Calificări și abilități: Studii superioare de lungă durată; Experiența profesională generală de minim 3 ani; Atestat sau numire în funcție conform legislației în vigoare; Exp. profesională relevantă: Exp. prin poziții similare de min 3 ani”.

În acest sens, susține că autoritatea contractantă, prin modul în care a formulat cerința sus citată, înlătură ofertanții de la procedură, mai mult decât atât, formularea cerinței de la punctul VI.3) „ALTE INFORMAȚII” al fișei de date a achiziției, în cadrul căruia autoritatea contractantă precizează că „își rezervă dreptul de a nu solicita completări ale documentelor depuse (ofertele cu o documentație incompletă fiind respinse ca inacceptabile)”, este abuzivă.

Contestatorul consideră că autoritatea contractantă trebuia să precizeze concret, prin nota justificativă întocmită conform art. 8 alin. (2) al HG nr. 925/2006, dacă este suficient „câte un singur specialist într-una dintre cele două specialități, fie că se impune ca din echipa de proiect să facă parte câte doi specialiști, unul de specialitate construcții edilitare și celălalt construcții civile”.

Referitor la cele de mai sus, susține că se impun modificări ale criteriilor de calificare; în opinia sa, sunt incidente dispozițiile art. 179 alin. (4) din OUG nr. 34/2006 potrivit cărora: „Orice modificare și/sau completare a criteriilor de calificare și selecție precizate conform alin. (3) conduce la anularea procedurii de atribuire”, exceptând

modificările dispuse prin decizia CNSC, motiv pentru care reiterează solicitarea sa de anulare a procedurii de atribuire.

În drept, contestatorul își întemeiază contestația pe dispozițiile OUG nr. 34/2006 și HG nr. 925/2006 și prezintă, ca mijloace de probă, invitația de participare publicată în SEAP sub nr. ..., fișa de date a achiziției din documentația de atribuire și dovada transmiterii contestației către autoritatea contractantă.

În vederea soluționării contestației susmenționate, Consiliul a solicitat autorității contractante, prin adresa nr. ..., transmiterea dosarului achiziției publice în copie, precum și punctul de vedere cu privire la contestația în cauză.

Prin adresa nr. ..., înregistrată la CNSC sub nr. ..., ... (CONSILIUL LOCAL ...), a transmis în copie, documentele solicitate, formulând un punct de vedere cu privire la contestația înaintată de SC ...SRL.

În punctul de vedere, autoritatea contractantă afirmă că a inițiat procedura de atribuire în cauză prin publicarea, în SEAP, a invitației de participare nr. ..., împreună cu documentația de atribuire aferentă, iar în data de ...a adoptat măsura de remediere nr. ..., prin care a adus la cunoștința operatorilor economici noile termene de depunere și deschidere a ofertelor, respectiv 08.01.2013, ora 09:00 și 09.01.2013, ora 11:00.

Autoritatea contractantă precizează că a formulat clarificări prin în adresa nr. ..., pe care la citează.

În acest sens, menționează că cele „două măsuri au fost încărcate în SEAP la data de 28.12.2012, motiv pentru care” a continuat procedura, respectiv în data de 09.01.2013, orele 11.00, a avut loc deschiderea ofertelor depuse la sediul său și a fost încheiat procesul-verbal de deschidere al ofertelor nr.,

Totodată, autoritatea contractantă afirmă că nu au mai fost întreprinse alte măsuri „comisia neprocedând la evaluarea ofertelor și la solicitarea de clarificări către ofertanți”, deoarece vor a continua procedura după soluționarea contestației în cauză.

Analizând actele existente la dosarul cauzei, Consiliul reține următoarele:

... a organizat, în calitate de autoritate contractantă, procedura de atribuire, prin „cerere de ofertă” offline, a contractului de achiziție publică de lucrări, având ca obiect: „REȚEA DE ALIMENTARE CU APĂ ȘI CANALIZARE MENAJERĂ ÎN LOCALITĂȚILE ..., ...ȘI ... - ..., JUDEȚUL ...”, cod CPV 45232400-6, elaborând în acest sens documentația de atribuire aferentă și publicând, în SEAP, invitația de participare nr. ..., conform căruia valoarea estimată este de 7.085.644 lei, fără TVA, iar criteriul de atribuire ales „prețul cel mai scăzut”.

Având în vedere criticile contestatorului, referitoare la anumite aspecte conținute în documentația de atribuire, Consiliul se va pronunța asupra acestora, raportat la prevederile legale, în vigoare, din domeniul achizițiilor publice.

Astfel, Consiliul constată că, în urma contestației aparținând SC ...SRL, autoritatea contractantă a emis următoarele clarificări, pe care le-a postat pe SEAP în data de ...la pozițiile ...și ...:

- adresa nr. ..., cadrul căreia se menționează următoarele: „Prin prezenta vă înaintăm următoarele clarificări la Documentația de atribuire :

- *Conform legii 50/1991, Proiectul de organizare a execuției lucrărilor - P.O.E. este necesar în toate cazurile în care se realizează o investiție. În situația în care acesta nu se prezintă împreună cu proiectul pentru autorizarea executării lucrărilor de construcții, se va obține o autorizație de construire separată de cea pentru investiția propriu-zisă, care se va face pe baza propunerilor efective a executantului.*
- *În stabilirea termenului de minim 3 luni ca durată între 2 plăți consecutive, autoritatea contractantă a ținut cont de toate documentele, etapele și termenele lor specifice necesare de obținut și de parcurs în concordanță cu ghidul de finanțare a programului și cu contractul de finanțare nerambursabilă încheiat cu Administrația Fondului pentru Mediu pentru execuția acestei lucrări. Posibili operatori economici își pot astfel întocmi fluxul de numerar cu certitudinea rambursării efective în termenul de minim 3 luni între 2 plăți consecutive, asumat de autoritatea contractantă.*
- *În cadrul Fișei de date III.2.3.a) Capacitatea tehnică și/sau profesională, la Cerința nr.3, la Modalitatea de îndeplinire se menționează: «Se vor nominaliza pers. diferite și de specialitate pentru fiecare din poziție, specific fiecărei activități». *Experții cheie solicitați pentru execuția lucrărilor sunt enumerați în paranteză și reprezintă însiruirea persoanelor:*
 - *Nominalizarea managerului de proiect adică se solicita 1 persoană;*
 - *Nominalizarea șefilor de șantier (construcții edilitare, civile), adică se solicita 1 persoană construcții edilitare, 1 persoană construcții civile;*
 - *Nominalizarea responsabililor tehnici cu execuția, atestați în domeniul lucrărilor ce urmează să fie executate (construcții edilitare, construcții civile), adică se solicită 1 persoană construcții edilitare, 1 persoană construcții civile;*
 - *Nominalizarea controlorilor cu calitatea în domeniul (construcții edilitare, construcții civile), adică se solicită 1 persoana construcții edilitare, 1 persoana construcții civile;**

- Nominalizarea inginer lucrări edilitare, civile adică se solicită 1 persoană construcții edilitare, 1 persoană construcții civile;
- Nominalizare Electrician autorizat ANRE pentru execuția de instalații electrice, adică se solicită 1 persoană;
- Nominalizarea inspectorului S.S.M., adică se solicită 1 persoană;
- Nominalizarea responsabil cu gestionarea deșeurilor, adică se solicită 1 persoană”.

- adresa nr. .../28.12.2012, în care se precizează: „Aducem la cunoștința tuturor operatorilor economici interesați, noile termene pentru depunerea și deschiderea ofertelor, (...): *Data limită de depunere a ofertelor: 08.01.2013, ora 09:00; Data și ora deschiderii ofertelor: 09.01.2013, ora 11:00*”.

Din verificarea actelor dosarului cauzei, Consiliul constată că, raportat la criticile din conținutul contestației și la cele precizate mai sus, autoritatea contractantă a răspuns tuturor acestora critici, aplicând dispozițiile art. 256³ alin. (1) din OUG nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, potrivit cărora: „După primirea unei contestații, autoritatea contractantă are dreptul de a adopta măsurile de remediere pe care le consideră necesare ca urmare a contestației respective. Orice astfel de măsuri trebuie comunicate contestatorului, celorlalți operatori economici implicați în procedura de atribuire, precum și Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, nu mai târziu de o zi lucrătoare de la data adoptării acestora”.

De asemenea, Consiliul reține că, urmare a postării pe SEAP a remedierilor și detaliilor prezentate de autoritatea contractantă, așa cum au fost menționate mai sus, SC ...SRL nu a mai făcut nici un demers în sensul de a critica respectivele adrese de clarificări; prin urmare, se prezumă că explicațiile în cauză, care privesc punctual criticile din contestație, au fost înțelese și acceptate de către contestator.

Pe cale de consecință, Consiliul constată că, prin adresele de clarificare de nr. .../...și nr. .../28.12.2012, autoritatea contractantă nu a modificat sau completat criteriile de calificare și selecție, deja menționate în fișa de date a achiziției publice, ci a prezentat detalii în acest sens, astfel încât, nu sunt incidente prevederile art. 179 alin. (4) din ordonanța de urgență.

Ținând cont de cele anterior menționate, în temeiul art. 278 alin. (5) și (6) din OUG nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul va respinge, ca nefondată, contestația formulată SC ...SRL, în contradictoriu cu autoritatea contractantă ... și va dispune continuarea procedurii de atribuire în cauză.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, în conformitate cu dispozițiile art. 280 alin. (3) din actul normativ antemenționat.

PREȘEDINTE COMPLET

...

MEMBRU COMPLET

...

MEMBRU COMPLET

...

...