



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C. N. S. C.

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

În conformitate cu prevederile art. 266 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 fără număr de înregistrare la emitent, transmisă prin mijloace electronice (e-mail) în data de ... înregistrată la C.N.S.C. sub nr. ... depusă de ... cu sediul în municipiul ... str. ... județul ... având CUI RO ... reprezentată legal prin Director General ... împotriva fișei de date a achiziției elaborată de, cu sediul în municipiul în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de atribuire, prin negociere cu publicarea prealabilă a unui anunț de participare, a acordului-cadru de servicii având ca obiect „Reparație tip RR la locomotivele Diesel electrice LDE 621 EGM”, cod CPV 50221000-0 – servicii de reparare și de întreținere a locomotivelor (Rev.2), s-a solicitat modificarea fișei de date a achiziției, în sensul anulării, ca nelegală, a cerinței de calificare impusă prin Secțiunea IV. Pct. 4.1) „Modul de prezentare a propunerii tehnice”, referitoare la „specificația tehnică pentru reparația de tip RR a locomotivelor Diesel electrice LDE 621 EGM, avizată de ..., în conformitate cu prevederile art. 7 pct. e) din OMT 290/2000, cu modificările și completările ulterioare”.

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

DECIDE:

Respinge, ca nefondată, contestația formulată de către ... cu sediul în municipiul ... str. ... județul ... în contradictoriu cu, cu sediul în municipiul

Dispune continuarea procedurii 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 înregistrată la C.N.S.C. sub nr. ... din critică fișa de date a achiziției elaborată de, în cadrul procedurii de atribuire, prin negociere cu publicarea prealabilă a unui anunț de participare, a acordului-cadru de servicii având ca obiect „*Reparație tip RR la locomotivele Diesel electrice LDE 621 EGM*”, solicitând anularea, ca nelegală, a cerinței de calificare de la Secțiunea IV. Pct. 4.1) „Modul de prezentare a propunerii tehnice” a fișei de date a achiziției, referitoare la „*specificația tehnică pentru reparația de tip RR a locomotivelor Diesel electrice LDE 621 EGM, avizată de, în conformitate cu prevederile art. 7 pct. e) din OMT 290/2000, cu modificările și completările ulterioare*”.

Petenta opinează că menținerea cerinței de calificare criticată încalcă, în mod flagrant, principiile tratamentului egal și a nediscriminării operatorilor economici participanți, așa cum acestea sunt reglementate de art. 2 alin. (1) lit. a) și b) din O.U.G. nr. 34/2006.

În susținerea solicitării sale, petenta arată că o astfel de cerință, impusă „*ca și condiție de validitate a propunerii tehnice, și deci, ca și condiție de participare*”, asigură autorității contractante atributul absolut al selectării operatorilor economici care urmează să participe la procedura de atribuire.

Mai mult, susține autoarea contestației, această evaluare preliminară nu este legală, prin ea încălcându-se nu numai principiul transparenței și integrității procesului de achiziție publică, ci și dispozițiile art. 85 din O.U.G. nr. 34/2006 care prevăd, în sarcina autorității contractante, obligația de a aplica criteriile obiective și nediscriminatorii.

De asemenea, contestatoarea apreciază că, prin impunerea, de către autoritatea contractantă, a condiției prezentării specificației tehnice pentru reparația de tip RR a locomotivelor Diesel electrice LDE 621 EGM, avizată de către în conformitate cu prevederile art. 7. pct. e) din OMT nr. 290/2000, cu modificările și completările ulterioare, „*se transferă dreptul de evaluare a propunerilor tehnice unor persoane care nu fac parte din comisia de licitație, persoane care sunt angajați ai autorității contractante*”.

Practic, susține petenta, avizarea propunerii tehnice s-ar realiza de către alți angajați ai autorității contractante, care nu au aceleași drepturi și obligații legale ca și membrii comisiei de evaluare, astfel

Încât calificarea operatorilor economici interesați ar depinde de acest aviz, ipoteză în care dispozițiile legale anterior invocate ar fi încălcate, iar procedura de atribuire ar fi redusă la o simplă formalitate.

Raportat la cele prezentate, petenta reiterează faptul că, prin menținerea cerinței contestate, se încurajează tratamentul discriminatoriu și ilegal al operatorilor economici ce doresc să participe la procedura de atribuire, inclusiv al aceasta având calitatea, atât de autoritate contractantă, cât și de instituție de la care operatorii economici trebuie să solicite avizarea documentației tehnice necesare pentru participarea la negociere.

Contestatoarea susține că, prin acest mod de selecție a operatorilor economici, nu se asigură transparența utilizării eficiente a fondurilor publice, astfel cum aceasta este reglementată de art. 2 alin. (1) lit. (a) din O.U.G. nr. 34/2006.

În drept, au fost invocate prevederile art. 255, art. 256 și urm. din O.U.G. nr. 34/2006.

În probațiune, a fost depus, în copie, un set de documente.

Prin adresa nr. 3526 din 22.05.2013, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. 16759 din 22.05.2013, a transmis punctul său de vedere referitor la contestație, prin care solicită Consiliului să constate nulitatea contestației și să o respingă, ca nefondată, în temeiul art. 278 alin. (5) din O.U.G. nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, deoarece autoritatea contractantă nu a solicitat Certificat de omologare tehnică feroviară/Agreement tehnic feroviar la termenul limită de depunere a ofertei, solicitând prezentarea acestor documente până la livrarea primului serviciu prestat, fapt rezultând din Secțiunea IV, pct. 4.1 „Modul de prezentare a propunerii tehnice” a fișei de date a achiziției.

Se mai arată că, *„în vederea asigurării conformității cu prevederile din documentația de referință elaborată de beneficiar, reparația planificată a locomotivelor se execută în baza Specificației tehnice elaborată de prestatorul serviciilor, în conformitate cu prevederile NF 67-006/2011, aprobat prin OMT nr. 315/2011, pct. 5, lit b), modificat prin OMTI nr. 1359/2012 a NTF 103-001-2011, respectiv pe baza documentației descriptive care conține caietul de sarcini elaborat de deținătorul vehiculului feroviar și a documentelor de referință menționate în acesta”*.

Raportat la cele prezentate, organizatoarea procedurii susține că, în cazul reparației RR la LDE 621 EGM, specificația tehnică se constituie în document de referință pentru livrarea serviciului prestat, respectiv a locomotivelor, și pentru demonstrarea conformității cu cerințele tehnice impuse.

Organizatoarea procedurii precizează că cerința contestată a fost impusă de respectarea prevederilor art. 7 lit. e) din Anexa 5 a OMT nr. 290/2000 privind acordarea, suspendarea sau retragerea agreementului

tehnic, în transportul feroviar și cu metroul, potrivit cărora agentul economic care va presta serviciul trebuie să dețină „*documentația care prezintă performanțele produsului, avizată, în prealabil, de către utilizatorul final și de către AFER (...)*”.

Autoritatea contractantă învederează faptul că, în vederea respectării siguranței feroviare în exploatare, clasa de risc ridicată la care se încadrează acest serviciu, coroborată cu importanța realizării unor servicii de reparații la locomotive care să garanteze securitatea transportului de călători, este absolut necesar ca potențialii candidați la negociere să facă dovada capacității efectuării prestațiilor conform cerințelor beneficiarului și a OMT nr. 290/2000.

Față de cele mai sus expuse, apreciază că solicitarea petentei de a se renunța la îndeplinirea cerințelor OMT nr. 290/2000 nu poate fi acceptată, fiind în contradicție cu legislația în vigoare privind transportul feroviar.

În sprijinul susținerilor sale, autoritatea contractantă precizează că a organizat mai multe proceduri de atribuire având obiect similar celui contestat, respectiv: „*Servicii de reparație tip RR la rame electrice seria 58 cu 3 vagoane cu suspensie mecanică și 200 locuri pe scaune (anunț de participare nr. 140521/16.11.2012)*”; „*Servicii de reparații osii montate motoare și libere ale automotoarelor Desiro SR 20D*” (anunț de participare nr. 141201/19.12.2012) și, deși, în caietele de sarcini aferente acestora, s-a solicitat ca specificația tehnică să fie avizată de, petenta nu a contestat această cerință, ci mai mult, la cea din urmă procedură, oferta acesteia a fost declarată câștigătoare.

În același sens, se arată că, în prezent, are în desfășurare (evaluare oferte) procedura de atribuire având ca obiect „*Servicii de reparații osii motoare și libere de la ramele electrice seria 58*” (anunț de participare nr. 142857/02.04.2013), procedură la care ... a depus ofertă, deși la aceeași secțiune 4.1 „*Modul de prezentare a propunerii tehnice*”, autoritatea contractantă a solicitat, printre altele, „*specificația tehnică întocmită de candidați în baza caietului de sarcini nr. 880/2012*”.

Referitor la critica contestatoarei privind „*încălcarea principiului transparenței și integrității procesului de achiziție publică*”, autoritatea contractantă precizează că a respectat întocmai principiile care stau la baza atribuirii contractelor de achiziție publică astfel cum sunt prevăzute la art. 2 alin. (2) din O.U.G. nr. 34/2006, precizând că procedura de atribuire aplicată de autoritatea contractantă este „*negocierea cu publicarea prealabilă a unui anunț de participare*”, care nu intră sub incidența articolului invocat de contestatară, constituit de art. 85 din O.U.G. nr. 34/2006.

În probațiune, au fost depuse, în copie, documente ale dosarului achiziției publice.

Din înscrisurile aflate la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarea situație de fapt:

....., în calitate de autoritate contractantă, a inițiat procedura de atribuire, prin negociere cu publicarea prealabilă a unui anunț de participare, a acordului-cadru de servicii având ca obiect „*Reparație tip RR la locomotivele Diesel electrice LDE 621 EGM*”, publicând în SEAP anunțul de participare nr. ... căruia i-a fost atașată documentația de atribuire sub formă de fișiere electronice.

Valoarea estimată a acordului-cadru este cuprinsă între 2.774.000 și, iar criteriul de atribuire a contractului utilizat a fost „*prețul cel mai scăzut*”.

Examinând susținerile părților, probatoriul aflat la dosarul cauzei și dispozițiile legale aplicabile, Consiliul constată următoarele:

Prin contestația în analiză, ... atacă, considerând-o nelegală, cerința pct. IV.4.1) “Modul de prezentare a propunerii tehnice”, prin care s-a impus prezentarea de către candidați, în cadrul propunerii tehnice, printre altele, și a documentului “*specificatia tehnica pentru reparatia de tip RR a locomotivelor Diesel electrice LDE 621 EGM avizata de calatori in conformitate cu prevederile art. 7 pct. e) din OMT 290/2000 cu modificarile si completarile ulterioare*”.

Art. 7 lit. e) din Norma privind acordarea de agremente tehnice feroviare în transportul feroviar și cu metroul aprobată prin Ordinul ministrului transporturilor nr. 290/2000, prezintă conținutul: “*Agrementul tehnic în transportul feroviar și cu metroul se poate acorda agenților economici care îndeplinesc cumulativ următoarele cerințe: (...) e) dețin documentația care prezintă caracteristicile tehnice și performanțele produsului, avizată în prealabil de utilizatorul final și de AFER, precum și documentația necesară pentru înțelegerea, funcționarea, utilizarea, întreținerea și repararea acestuia*”.

În soluționarea cauzei, se reține concomitent, ca fiind relevantă, cerința impusă prin pct. III.2.1.b) “Capacitatea de exercitare a activității profesionale”, subpct. 2 – “*2. Candidatii persoane juridice romane - **Autorizatie de Furnizor Feroviar eliberata si vizata de AFER , în conformitate cu cerintele OMT 290/2000, valabila la data limita de depunere a candidaturilor. Operatorul va prezenta un angajament/declaratie ca, in cazul in care acestea expira pe perioada de derulare a acordului cadru, le va reinnoi***”, cerință pe care petenta nu o contestă, considerând-o ca fiind legal impusă.

În raport de dispozițiile art. 5 din OMT nr. 290/2000 potrivit cărora “***Autorizația de furnizor feroviar se eliberează numai în cazul în care furnizorul feroviar se angajează să accepte supravegherea modului în care sunt respectate normele tehnice obligatorii pentru realizarea produselor și/sau serviciilor feroviare critice furnizate, prin acțiuni de evaluare, la intervale de timp specificate și/sau prin acțiuni de inspecție tehnică feroviară, după caz, efectuate de AFER***” și cele ale art. 4 din același act normativ –

"Agrementul tehnic feroviar este documentul care se acordă de AFER potrivit Normelor privind acordarea de acorduri tehnice feroviare în transportul feroviar și cu metroul, prevăzute în anexa nr. 5", furnizorii feroviari nu pot fi autorizați fără deținerea agrementului tehnic feroviar pentru fiecare produs și/sau serviciu furnizat, condiție explicit reglementată prin art. 1 alin. (1) al OMT 290/2000 – „În domeniul transportului feroviar și cu metroul **produsele și/sau serviciile** destinate utilizării în activitățile de construire, modernizare, întreținere și de reparare a infrastructurii feroviare și a materialului rulant, **pentru a fi admise din punct de vedere tehnic**, trebuie să fie **realizate de agenți economici autorizați și supravegheați** din punct de vedere tehnic, denumiți în continuare furnizori feroviari, **care fac dovada** omologării tehnice feroviare sau, după caz, a **deținerii unui agrement tehnic feroviar** pentru fiecare produs și/sau serviciu furnizat”.

Prin urmare, în condițiile în care petenta este autorizată ca furnizor feroviar și astfel deține **documentația tehnică** ce a stat la baza emiterii **agrementului tehnic feroviar**, susținerea acesteia conform căreia „se transferă dreptul de evaluare a propunerilor tehnice unor persoane care nu fac parte din comisia de licitație, persoane care sunt angajați ai autorității contractante” este neîntemeiată, deoarece, potrivit alin. (2) al art. 1 din OMT nr. 290/2000 – „**Autorizarea și supravegherea, din punct de vedere tehnic, a furnizorilor feroviari, omologarea tehnică feroviară și emiterea agrementelor tehnice feroviare se efectuează de către Autoritatea Feroviară Română - AFER**, denumită în continuare AFER, în calitate de **organism desemnat de Ministerul Transporturilor pentru a evalua conformitatea produselor și/sau serviciilor și pentru a realiza activități de inspecție tehnică feroviară în domeniul transportului feroviar și cu metroul**”, AFER fiind astfel organismul competent să confirme sau să infirme validitatea **specificației tehnice pentru reparatia de tip RR a locomotivelor Diesel electrice LDE 621 EGM** și nu comisia de evaluare sau alt organism al autorității contractante.

Constatând că cerința criticată este impusă cu respectarea legislației care reglementează domeniul **Furnizorilor Feroviari**, în temeiul dispozițiilor art. 278 alin. (5) – (6) din OUG nr. 34/2006, Consiliul va respinge, ca nefondată, contestația depusă de ... în contradictoriu cu, procedura de atribuire urmând a fi continuată.

Decizia este obligatorie pentru părți, potrivit art. 280 alin. (3) din OUG nr. 34/2006.

PREȘEDINTE COMPLET,

...

MEMBRU

...

MEMBRU

...

.....