



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C. N. S. C.

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

În conformitate cu prevederile art. 266 alin. (2) din O.U.G. 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. ... cu modificările și completările ulterioare, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr. / ...

Data: ...

...Prin contestația nr. ... înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. ... formulată de ... cu sediul în Slatina, înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ... având CIF RO ... reprezentată legal de ... - ... împotriva documentației de atribuire, respectiv a fișei de date a achiziției publice „cap. III.2.3.a) – Capacitate tehnică și/sau profesională – Cerința nr. 2 – Informații referitoare la personalul de execuție”, elaborată de către ..., în calitate de autoritate contractantă, cu sediul în în cadrul procedurii de atribuire prin „cerere de oferte”, a contractului de achiziție publică de lucrări, având ca obiect „Servicii de proiectare în vederea realizării proiectului tehnic, detalii de execuție, caiete de sarcini, elaborare documentație pentru avize, elaborare documentație tehnică pentru autorizația de construire, asistență tehnică din partea proiectantului și execuție lucrări pentru proiectul: «prima înființare a sistemului de alimentare cu apă în satele Ianca și Potelu, s-a solicitat anularea fișei de date și întocmirea alteia care să respecte criteriile ce stau la baza atribuirii unui contract de achiziție publică și anume: nediscriminarea, tratamentul egal, transparența și proporționalitatea.

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

DECIDE

...Admite contestația formulată de ... în contradictoriu cu ..., și va obliga autoritatea contractantă la remedierea documentației de atribuire potrivit celor reținute în motivare și a prevederilor legale în vigoare în termen de 10 zile de la comunicarea prezentei.

Dispune continuarea procedurii de atribuire cu respectarea celor dispune anterior.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, în conformitate cu dispozițiile art. 280 din O.U.G. nr. 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 formulată, ... contestă documentația de atribuire, elaborată de către ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de atribuire prin „cerere de oferte”, a contractului de achiziție publică de lucrări, având ca obiect „Servicii de proiectare în vederea realizării proiectului tehnic, detalii de execuție, caiete de sarcini, elaborare documentație pentru avize, elaborare documentație tehnică pentru autorizația de construire, asistență tehnică din partea proiectantului și execuție lucrări pentru proiectul: «prima înființare a sistemului de alimentare cu apă în satele Ianca și Potelu, solicitând anularea fișei de date și întocmirea alteia care să respecte criteriile ce stau la baza atribuirii unui contract de achiziție publică și anume: nediscriminarea, tratamentul egal, transparența și proporționalitatea.

Contestatorul afirmă că, prin cerința contestată (fișa de date a achiziției publice, „cap. III.2.3.a) – Capacitate tehnică și/sau profesională – Cerința nr. 2 – Informații referitoare la personalul de execuție”), autoritatea contractantă a îngădit participarea la procedura de atribuire și a favorizat anumiți ofertanți.

În acest sens contestatorul arată că, prin fișa de date a achiziției publice - cerința nr. 2, autoritatea contractantă a solicitat prezentarea obligatorie a responsabilului tehnic cu execuția lucrării, respectiv a unui specialist atestat conform Ordinului Ministerului Economiei, Comerțului și Mediului de Afaceri nr. 11/2013 pentru următoarele domenii:

„- fabricarea aparatelor de distribuție și control a electricității – clasificare cod CAEN Rev. 2-cod 2712;

- distribuția energiei electrice - clasificare CAEN Rev. 2-cod 3513;
- activități de testări și analize tehnice clasificare CAEN Rev. 2-cod 7120;
- RESPONSABIL TEHNIC CU SUDURA (RTS) autorizat ISCIR”.

Contestatorul apreciază că personalul solicitat de către autoritatea contractantă nu este necesar, întrucât/deoarece specificul procedurii în cauză este pentru execuție lucrări de alimentare cu apă, foraje, conducte, cămine, și nu pentru fabricarea de aparate de distribuție sau personal de distribuire a energiei electrice.

În opinia contestatorului, un responsabil tehnic cu sudura (RTS) nu are altă pregătire profesională, care să difere față de cea a unui responsabil tehnic în domeniul alimentării cu apă.

Contestatorul exemplifică susținerea de mai sus, afirmând că nu există două categorii de diriginți de șantier repartizați pe categorii de lucrări.

Față de cele prezentate, contestatorul solicită admiterea cererii sale, anularea procedurii de atribuire și întocmirea unei alte fișe de date cu respectarea principiilor O.U.G. nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare.

În drept, contestatorul își întemeiază cererea pe dispozițiile O.U.G. nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, și anexează, în copie, fișa de date a achiziției publice și invitația de participare nr. ...

Prin adresa nr. .../13.08.2013, înregistrată la Consiliu sub nr. .../23.08.2013, autoritatea contractantă a transmis punctul de vedere cu privire la contestație, solicitând respingerea ca neîntemeiată a acesteia și, pe cale de consecință menținerea ca temeinică și legală a documentației de atribuire postată în SEAP.

De asemenea, autoritatea contractantă consideră contestația ... nefondată, deoarece întreaga documentație a fost atent analizată atât de către ANRMAP, cât și de Autoritatea de Management, fiind respectate întocmai normele legale în vigoare.

Autoritatea contractantă menționează că, pentru asigurarea lucrărilor ce vor fi executate, a solicitat ofertanților îndeplinirea cerințelor minime de calificare privind capacitatea tehnică și/sau profesională, conform prevederilor art. 188 alin. (3) lit. b) și c) din O.U.G. nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, cerințe ce se regăsesc atât în Nota justificativă privind criteriile de atribuire, cât și în Fișa de date a achiziției publice, pagina 5/11.

Referitor la îndeplinirea cerinței privind responsabilul tehnic cu execuția lucrărilor de instalații electrice, respectiv al specialistului

atestat, conform prevederilor Ordinului Ministerului Economiei, Comerțului și Mediului de Afaceri nr. 11/2013, pentru domeniile criticate de contestator, autoritatea contractantă afirmă că cerințele sunt necesare, întrucât dorește să achiziționeze prin contractul în cauză „execuția lucrărilor de Alimentare cu energie electrică la Gospodăria de apă și Fronturile de captare, precum și procurarea de echipamente electrice”.

În acest context, autoritatea contractantă susține că lucrările respective, nu pot fi executate decât de ofertanții atestați conform cerințelor impuse, atât de Autoritatea Națională pentru Reglementarea în domeniul Energiei Electrice, cât și de Ordinul Ministerului Economiei, Comerțului și Mediului de Afaceri nr. 11/2013.

Totodată, autoritatea contractantă precizează că îndeplinirea cerinței privind responsabilul tehnic cu sudura (RTS) autorizat ISCIR, conform prevederilor Ordinului ISCIR nr. 165/2011 este necesară, întrucât urmează să achiziționeze și să se execute lucrări de montare conducte PEHD, accesorii, fittinguri PEHD, asigurându-se că se vor respecta cerințele de calitate a lucrărilor executate.

Autoritatea contractantă susține că, afirmația contestatorului potrivit căreia cerința nr. 2 ar fi restrictivă și abuzivă, este „neavenită”, motivat de faptul că, pentru întocmirea ei s-a avut în vedere respectarea principiilor ce stau la baza atribuirii contractelor de achiziție publică, conform art. 2 alin. (2) din O.U.G. nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, precum și a scopului ordonanței nr. 34/2006 statuat de art. 2 alin. (1) din același act normativ.

Autoritatea contractantă afirmă că nu a îngrădit participarea la licitație, și nici nu a favorizat anumiți ofertanți, invocând în acest sens prevederile art. 190 alin. (3) din O.U.G. nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, ce reglementează depunerea unei oferte comune, implicit constituirea unei asocieri care permite cumularea tuturor resurselor asociaților în vederea realizării obiectivului proiectului sau poate beneficia de susținere tehnică/profesională și din partea unei terțe persoane.

Autoritatea contractantă solicită respingerea contestației ca lipsită de temei și nefondată.

Analizând susținerile și documentele depuse la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarele:

..., în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura de atribuire prin „cerere de oferte”, a contractului de achiziție publică de lucrări, având ca obiect „Servicii de proiectare în

vederea realizării proiectului tehnic, detalii de execuție, caiete de sarcini, elaborare documentație pentru avize, elaborare documentație tehnică pentru autorizația de construire, asistență tehnică din partea proiectantului și execuție lucrări pentru proiectul: «prima înființare a sistemului de alimentare cu apă în satele Ianca și Potelu, ... prin publicarea în SEAP a invitației de participare nr. ... criteriul de atribuire stabilit fiind „oferta cea mai avantajoasă din punct de vedere economic”.

Nemulțumit de modul în care autoritatea contractantă a elaborat documentația de atribuire, respectiv de cerințele referitoare la condițiile pe care trebuie să le îndeplinească personalul de specialitate impuse de autoritatea contractantă, ... a învestit Consiliul în soluționarea contestației de față, solicitând modificarea acesteia.

Având a verifica temeinicia motivului contestației formulate de către ... Consiliul constată următoarele:

- în cadrul fișei de date a achiziției cap. III.2.3.a) – Capacitatea tehnic și profesională, autoritatea contractantă solicită informații referitoare la personal de proiectare:

- *„Responsabilul tehnic cu execuția lucrării: specialist atestat în conformitate cu prevederile Ordinului ministrului Economiei, Comerțului și Mediului de Afaceri nr. 11/2013 pentru următoarele domenii: Fabricarea aparatelor de distribuție și control al electricității - Clasificare CAEN Rev. 2, cod 2712; Distribuția energiei electrice - Clasificare CAEN Rev. 2, cod 3513; Activități de testări și analize tehnice - Clasificare CAEN Rev. 2, cod 7120”.*

- *„Responsabil tehnic cu sudura (RTS) autorizat ISCIR, în conformitate cu prevederile Ordinului ISCIR nr. 165/2011”*

- potrivit art. 188 alin. (3) lit. c) din O.U.G. nr. 34/2006 „în cazul aplicării unei proceduri pentru atribuirea unui contract de lucrări, în scopul verificării capacității tehnice și/sau profesionale a ofertanților, autoritatea contractantă are dreptul de a le solicita acestora, în funcție de specificul, de volumul și de complexitatea lucrărilor ce urmează să fie executate și numai în măsura în care aceste informații sunt relevante pentru îndeplinirea contractului, următoarele: (...) c) informații referitoare la studiile, pregătirea profesională și calificarea personalului de conducere, precum și ale persoanelor responsabile pentru execuția lucrărilor”;

În cadrul studiul de fezabilitate care reprezintă necesitatea autorității contractante și din cadrul căruia se poate deduce natura și complexitatea lucrărilor ce urmează a fi executate, este menționat că *„în prezent, în ... nu există sistem centralizat de*

alimentare cu apă potabilă. (...) Sistemul de alimentare cu apă se va realiza pentru ... satele Ianca și Potelu. Comuna are un număr de 4.434 locuitori. (...) Necesarul de energie electrică pentru alimentarea puțurilor forate F1, F2, F3 va fi asigurat prin intermediul unor bransamente la rețeaua de joasă tensiune din zonă. Necesarul de energie electrică pentru alimentarea gospodăriei de apă va fi asigurat prin intermediul unui bransament la rețeaua de joasă tensiune din zonă”.

Potențialul personalului, trebuie să reflecte posibilitatea concretă că un anumit operator economic poate duce la îndeplinire un contract.

Analizând modul în care autoritatea contractantă a formulat cerința în discuție, Consiliul constată că aceasta prin solicitarea ca operatorii economici să dispună de un responsabil tehnic cu execuția lucrării: specialist atestat în conformitate cu prevederile Ordinului ministrului Economiei, Comerțului și Mediului de Afaceri nr. 11/2013 pentru următoarele domenii: Fabricarea aparatelor de distribuție și control al electricității - Clasificare CAEN Rev. 2, cod 2712; Distribuția energiei electrice - Clasificare CAEN Rev. 2, cod 3513; Activități de testări și analize tehnice - Clasificare CAEN Rev. 2, cod 7120 și un responsabil tehnic cu sudura (RTS) autorizat ISCIR, în conformitate cu prevederile Ordinului ISCIR nr. 165/2011 a restricționat participarea la procedura de atribuire a operatorilor economici, deoarece aceste cerințe nu sunt relevante în raport cu natura și complexitatea având în vedere următoarele aspecte:

- din conținutul studiului de fezabilitate rezultă fără putință de tăgadă faptul că necesitatea autorității contractante constă și în executarea unor lucrări electrice, însă acestea sunt conexe lucrării generale de execuție a sistemului de alimentare cu apă, necesarul energie electrice fiind aferent alimentării puțurilor forate și alimentării gospodăriei de apă. Față de aceste aspecte impunerea ca și condiție de calificare, ca ofertanții să dispună de un RTE atestat în domeniul electricității este disproporționat în raport cu natura și complexitatea obiectului contractului. În mod evident că pentru execuția unui astfel de sistem de alimentare cu apă sunt necesare și lucrări conexe, însă cu toate acestea, autoritatea contractantă nu va putea impune operatorilor economici să dispună de responsabili tehnici pentru fiecare activitate conexă, cu atât mai mult cu cât prevederile legale în domeniu impun ca personalul executant să aibă certificările necesare nu verificatorul;

- de asemenea cerința este restrictivă și sub aspectul codurilor CAEN impune, respectiv Fabricarea aparatelor de distribuție și control al electricității - Clasificare CAEN Rev. 2, cod 2712; Distribuția energiei electrice - Clasificare CAEN Rev. 2, cod 3513; Activități de testări și analize tehnice - Clasificare CAEN Rev. 2, cod 7120 deoarece obiectul contractului și nici lucrările conexe de electricitate nu impun fabricarea aparatelor de distribuție și nici distribuția energiei electrice;
- referitor la autorizarea ISCIR a RTS-ului, Consiliul reține că potrivit anexei nr. 1 la ordinul 2154/2009 al ministrului Economiei lucrarea ce face obiectul contractului ce urmează a fi încheiat urmare a derulării procedurii de atribuire contestate nu se încadrează în categoria activităților supuse regimului de autorizare ISCIR și categoriilor de personal tehnic de specialitate aferent acestora;
- potrivit ordinului ISCIR nr. 165/2011 *„Prezenta metodologie are ca scop formarea profesională a personalului tehnic de specialitate în conformitate cu cerințele specifice ale prescripțiilor tehnice privind siguranța în funcționare a instalațiilor/echipamentelor, în domeniul instalațiilor sub presiune, al instalațiilor de ridicat și al aparatelor consumatoare de combustibil. Prezenta metodologie urmărește ca formarea profesională a personalului tehnic de specialitate să se facă unitar de către persoane juridice avizate de către Inspekția de Stat pentru Controlul Cazanelor, Recipientelor sub Presiune și Instalațiilor de Ridicat (ISCIR), cu formatori atestați de către ISCIR, pe baza unor programe care pun la dispoziția participanților informațiile necesare în vederea desfășurării activității”*. Față de aceste aspecte raportat la necesitatea autorității contractante „lucrări de suduri la conducte și fittinguri PEHD” necesare executării unor lucrări de alimentare cu apă nu intră sub incidența acestor acte normative invocate.

Astfel Consiliul apreciază că prin cerințele mai sus precizate sunt încălcate dispozițiile art. 178 alin. (2) și art. 179 alin. (1) și (2) din O.U.G. nr. 34/2006 care prevăd:

„Autoritatea contractantă nu are dreptul de a solicita îndeplinirea unor cerințe minime referitoare la situația economică și financiară și/sau la capacitatea tehnică și profesională, care ar conduce la restricționarea participării la procedura de atribuire.

Criteriile de calificare și selecție stabilite de către autoritatea contractantă trebuie să aibă o legătură evidentă cu obiectul contractului ce urmează să fie atribuit.

Autoritatea contractantă are obligația de a respecta principiul proporționalității atunci când stabilește criteriile de calificare și selecție, precum și nivelul cerințelor minime pe care ofertanții/candidații trebuie să le îndeplinească”.

Ca urmare a celor de mai sus, Consiliul reține că autoritatea contractantă, prin cerințele de calificare susmenționate, încalcă scopul ordonanței de urgență, respectiv promovarea concurenței și principiile proporționalității și nediscriminării, principii prevăzute de dispozițiile art. 2 alin (2) din OUG nr. 34/2006.

Consiliul nu reține în soluționarea contestației motivația autorității contractante pentru introducerea cerinței minime susmenționate, respectiv faptul că *„este necesară deoarece autoritatea contractantă dorește să achiziționeze execuția lucrărilor de alimentare cu energie electrică la gospodărirea de apă și fronturilor de captare, precum și procurarea de echipamente electrice, lucrări care nu pot fi executate decât de ofertanți care sunt atestați conform cerințelor impuse de ANRE”* având în vedere pe de o parte faptul că cerința a fost impusă RTE-ului și nu executantului lucrării, iar pe de altă parte domeniile impuse de către autoritatea contractantă în care RTE-ul să fie autorizat ANRE nu au relevanță în raport cu natura contractului.

De asemenea, Consiliul nu va reține nici susținerile referitoare la faptul că *„autoritatea contractantă dorește să achiziționeze execuția lucrărilor de montare conducte PEHD accesorii, fittinguri PEHD”* sens în care a impus ca RTS-ul să fie autorizat ISCIR având în vedere faptul că potrivit anexei nr. 1 la Ord. 2154/2009 al ministrului economiei activitățile supuse regimului de autorizare ISCIR se face în funcție de tipul de instalație/echipament, de tipul de activitate de parametrii care trebuie indicați în cererea de autorizare și de personalul tehnic de specialitate nominalizat.

Faptul, că un ofertant nu poate dispune de un responsabil tehnic cu execuția lucrării: specialist atestat în conformitate cu prevederile Ordinului ministrului Economiei, Comerțului și Mediului de Afaceri nr. 11/2013 pentru următoarele domenii: Fabricarea aparatelor de distribuție și control al electricității - Clasificare CAEN Rev. 2, cod 2712; Distribuția energiei electrice - Clasificare CAEN Rev. 2, cod 3513; Activități de testări și analize tehnice - Clasificare CAEN Rev. 2, cod 7120 și de un responsabil tehnic cu sudura (RTS) autorizat ISCIR, în conformitate cu prevederile Ordinului ISCIR nr. 165/2011, nu exclude posibilitatea ca acesta să dispune de persoane care au autorizarea și competența necesară să execute în condiții de calitate lucrările necesare autorității contractante.

Față de aceste aspecte Consiliul constată că autoritatea contractantă nu a respectat prevederile art. 7 din H.G. nr. 925/2006 în sensul că scopul criteriilor de calificare și selecție este de a demonstra potențialului tehnic, financiar și organizatoric al fiecărui operator economic participant la procedură, potențial care trebuie să reflecte posibilitatea concretă a acestuia de a îndeplini contractul și de a rezolva eventualele dificultăți legate de îndeplinirea acestuia, în cazul în care oferta sa va fi declarată câștigătoare.

Rolul cerinței referitoare la personal este de a dovedi faptul că operatorii economici participanți dispun de persoane care au cunoștințele / experiența / autorizarea și capacitatea necesară derulării unui astfel de contract.

Față de aceste considerente, în temeiul art. 278 alin. (2) și (4) din O.U.G. nr. 34/2006, Consiliul va admite contestația formulată de ... în contradictoriu cu ... și va obliga autoritatea contractantă la remedierea documentației de atribuire potrivit celor reținute în motivare și a prevederilor legale în vigoare în termen de 10 zile de la comunicarea prezentei.

În temeiul art. 278 alin. (6) din aceeași ordonanță de urgență va dispune continuarea procedurii de atribuire cu respectarea celor dispuse anterior.

PREȘEDINTE COMPLET

...

MEMBRU COMPLET

...

MEMBRU COMPLET

...

Redactată în 4 (patru) exemplare originale, conține 9 (nouă) pagini.