



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C. N. S. C.

București, Str.Stavropoleos, nr.6 sector 3, România, CP 030084, CIF 20329980,
Tel. +4 021 3104641, Fax. +4 021 3104642, +4 021 8900745 www. cnsr.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 nr. ... din ... înregistrată la C.N.S.C. cu nr. ... din ... depusă de către ... cu sediul în județul ... înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului cu nr. ... din 21.08.2013, având C.I.F. RO ... reprezentantă legal prin împotriva "răspunsului nr. 19325 din ... la întrebarea 4 din clarificarea nr. 347 din 22.10.2013" emis de către ... cu sediul în municipiul în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de atribuire, prin licitație deschisă, a contractului de servicii, având ca obiect „Contract de servicii de supraveghere a lucrărilor pentru obiectivul «O clădire de patrimoniu – muzeu pentru mileniul III», cod SMIS 13013, în cadrul Programului Operațional Regional 2007-2013, Axa prioritară 5 – Dezvoltare durabilă și promovarea turismului, Domeniul major de intervenție 5.1 – Restaurarea și verificarea durabilă a patrimoniului cultural, precum și crearea-modernizarea infrastructurilor conexe”, cod CPV 71520000-9 – Servicii de supraveghere a lucrărilor (Rev.2), se solicită, în principal, anularea răspunsului la clarificare, postat în SEAP în data de ... și, în subsidiar, obligarea autorității contractante la remedierea fișei de date a achiziției.

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

DECIDE:

Respinge, ca nefondată, contestația depusă de către ... cu sediul în ... 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 nr. ... din ... înregistrată la C.N.S.C. cu nr. ... din ... critică "răspunsul nr. 19325 din ... la întrebarea 4 din clarificarea nr. 347 din 22.10.2013", postat în SEAP în data de ... orele 15.49, de către autoritatea contractantă ... în cadrul procedurii de atribuire, prin licitație deschisă, a contractului având ca obiect „Contract de servicii de supraveghere a lucrărilor pentru obiectivul «O clădire de patrimoniu – muzeu pentru mileniul III», cod SMIS 13013, în cadrul Programului Operațional Regional 2007-2013, Axa prioritară 5 – Dezvoltare durabilă și promovarea turismului, Domeniul major de intervenție 5.1 – Restaurarea și verificarea durabilă a patrimoniului cultural, precum și crearea-modernizarea infrastructurilor conexe”, solicitând anularea respectivului răspuns, în principal, iar, în subsidiar, "contractante la remedierea Fișei de Date, în vederea asigurării legalității documentației, raportat la legislația în domeniu, în vigoare".

În fapt, contestatorul arată că, în fișa de date, la cap. III.2.a) "Capacitatea tehnică și/sau profesională – Informații și/sau nivel(uri) minim(e) necesare pentru evaluarea respectării cerințelor menționate", s-a solicitat ca ofertantul să facă dovada că deține cel puțin personalul de specialitate, precizat în cadrul a 6 poziții, dar, susține contestatorul, cerința astfel cum a fost formulată nu respectă art. 1, art. 36 alin. 1 lit. h), art. 5 alin. 4 din Legea nr. 422/2001 privind protejarea monumentelor istorice. Precizează contestatorul că dispozițiile legale invocate sunt aplicabile având în vedere importanța clădirii care urmează să fie restaurată, clădire care este înscrisă în lista monumentelor istorice din județul ... la nr. 178-SV-Iim-B-05480.

... susține că se încalcă dispozițiile legale precizate, prin faptul că toți diriginții de șantier, "inclusiv cei de la pozițiile 2,3,4 și 6 trebuie să aibă dublă atestare: să fie atestați de Ministerul Culturii și Patrimoniului Național, pentru dirigentare lucrări, conform Ordinului M.C.P.N. nr. 2495/2010, cât și autorizați conform Ordinului 1496/2011 al Ministerului Dezvoltării Regionale și Turismului".

În condițiile în care execuția lucrărilor la clădiri înscrise în lista monumentelor istorice nu poate fi supervizată de diriginți de șantier atestați numai de Ministerul Dezvoltării Regionale și Turismului, se arată

prin contestație, prestarea serviciilor în cauză nu se poate face în conformitate cu prevederile Legii nr. 10/1995 și ale Legii nr. 422/2001.

Un alt aspect despre care se face vorbire în contestație este legat de faptul că la cap. 3.1.1 – "Descrierea proiectului", este menționat că pentru supravegherea lucrărilor sunt necesari și diriginți de șantier pentru rețele de apă – canalizare și rețele electrice, autorizați numai de ISC, deoarece rețelele nu fac parte din clădirea monument. Contestatorul susține că, având în vedere importanța și a celorlalte lucrări de rețele de apă – canalizare și rețele electrice, textul din fișa de date trebuie reformulat, astfel încât să cuprindă diriginți de șantier pentru toate categoriile de lucrări.

Contestatorul învederează că și prin răspunsul la întrebarea nr. 3 din clarificarea nr. 347 din 22.10.2013, referitor la cap. II.2.3.b) "Standarde de asigurare a calității și de protecția mediului", prin care ... a solicitat să se precizeze "ce condiții minime trebuie să îndeplinească ofertantul, conform art. 191 și art. 194 din O.G. nr. 34/2006", autoritatea contractantă dovedește că nu ține cont de importanța calității lucrării, în fișa de date a achiziției, criteriile de calificare referitoare la standarde de asigurare a calității și protecției mediului.

Față de cele prezentate, solicită admiterea contestației, anularea răspunsului nr. 19325 din ... și obligarea autorității contractante la remedierea fișei de date cu respectarea legislației în vigoare privind protejarea monumentelor istorice.

În drept, contestatorul invocă dispozițiile O.U.G. nr. 34/2006, pe cele ale H.G. nr. 925/2006, Legea nr. 10/1995 și Ordinul M.C.P.N. nr. 2495/2010 și nr. 1496/2011.

Anexat contestației, au fost depuse, în copie, solicitarea de clarificări nr. 347 din 22.10.2013, răspunsul la aceasta nr. 19325 din ... precum și notificarea autorității contractante nr. 351 din

Autoritatea contractantă a transmis punctul de vedere referitor la contestație nr. 20390 din 05.11.2013, înregistrat la C.N.S.C. cu nr. 38165 din 08.11.2013, prin care solicită respingerea contestației, ca nefondată, precum și menținerea ca temeinică și legală a documentației de atribuire. Solicită, totodată, să se dispună continuarea procedurii de atribuire.

... susține că a prevăzut la punctul III.2.3.a) din fișa de date a achiziției, ca operatorul economic să dispună de personal minim, implicat direct în îndeplinirea contractului, în corespondență cu activitățile ce urmează a fi desfășurate de prestatorul de servicii.

După publicarea în SEAP a anunțului de participare nr. ... din 17.10.2013, arată autoritatea contractantă, ... a solicitat clarificări, cărora li s-a răspuns, ulterior respectivul operator economic depunând contestație prin care critică faptul că nu s-au impus cerințe de calificare privind atestarea, de către M.C.P.N. a tuturor diriginților de șantier, că nu s-au impus cerințe privind certificarea din punct de vedere al calității și mediului și că nu s-au solicitat și diriginți de șantier pentru rețele.

Autoritatea contractantă arată că dintre cei 6 diriginți de șantier soliițați, pentru 2 s-a impus condiția să fie atestați/autorizați pentru dirigentarea execuției lucrărilor la obiective monument istoric, aceștia având posibilitatea de a participa la toate activitățile de dirigentare, în corelare cu normativele în vigoare și, de asemenea, de a superviza în fapt, activitatea celorlalți diriginți de șantier.

Precizează că s-au respectat prevederile Ordinului nr. 1496/2011 al Ministerului Dezvoltării Regionale și Turismului, precum și că efectuarea intervențiilor asupra imobilului sunt atribuții exclusiv ale executaților lucrării, astfel că dispozițiile Legii nr. 422/2001, invocate de către contestator nu sunt aplicabile, acesta fiind în eroare cu privire la "calitatea de executant vs diriginte de șantier".

Autoritatea contractantă susține că, raportat la cantitatea și complexitatea lucrărilor la rețelele de alimentare cu apă și energie electrică, care constau numai în înlocuirea unui bransament, redimensionarea și re poziționarea rețelei de canalizare, precum și aavizarea unei puteri instalate superioară celei existente, a apreciat că nu se justifică impunerea unei cerințe obligatorii privind dispunerea de diriginți de șantier pentru astfel de domenii.

În ceea ce privește impunerea unei cerințe de calificare privind standarde de calitate și protecția mediului, la care face referire contestatorul, autoritatea contractantă arată că a apreciat că impunerea unor astfel de cerințe nu este proporțională și nu se justifică în raport cu tipul și obiectul contractului de servicii ce urmează a fi atribuit. Respectiv cerințe au fost impuse ofertanților ce vor participa la procedura pentru atribuirea contractului de executarea a lucrărilor.

Autoritatea contractantă susține că este nefondată contestația și solicită cele prezentate mai sus.

În drept, invocă dispozițiile art. 274 alin. 1 din O.U.G. nr. 34/2006 cu modificările și completările ulterioare.

În probațiune, a depus, în copie, nota justificativă privind valoarea estimată a contractului, nota justificativă privind stabilirea criteriilor de calificare, fișa de date a achiziției, notificarea nr. 19993 din 30.10.2013, dovada transmiterii punctului de vedere către contestator.

Cu adresa nr. 352 din 11.11.2013, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. 38356 din 11.11.2013, ... a formulat, în conformitate cu prevederile art. 255 alin. (1), art. 256 alin. (1) și art. 256² alin. (1) lit. a) din O.U.G. nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, „răspuns la punctul de vedere a autorității contractante”, prin care reiterează solicitările din contestație.

În opinia contestatorului, autoritatea contractantă trebuia să aplice prevederile Legii nr. 422/2001 privind protejarea monumentelor istorice și Ordinului nr. 2495/2010 - Normele metodologice privind atestarea specialiștilor experților și verifcatorilor tehnici în domeniul protejării monumentelor istorice, și nu să le interpreteze.

Contestatorul subliniază că diriginții de șantier nu supervizează activitatea altor diriginți, ci fiecare dirigințe de șantier își desfășoară activitatea de supervizare la lucrările de execuție în domeniul și pentru calitățile pentru care are atestat.

Invocând prevederile art. 1, art. 2, art. 7-10 din Ordinul nr. 2495/2010, ... susține că autoritatea contractantă este în eroare când afirmă că „intervențiile asupra imobilului sunt atribuite exclusiv ale executanților”.

Contestatorul subliniază că cerințele din fișa de date a achiziției nu respectă legislația privind protejarea monumentelor istorice, și anume prin faptul că toți diriginții de șantier, inclusiv cei de la pozițiile 2, 3, 4, 5 și 6 trebuie să aibă dublă atestare: de la Ministerul Culturii și Patrimoniului National, pentru dirigințare lucrări, conform Ordinului M.C.P.N. nr. 2495/2010, și autorizare, conform Ordinului nr. 1496/2011 al Ministerului Dezvoltării Regionale și Turismului.

... arată că își menține solicitarea privind introducerea cerinței cu privire la diriginții atestați pe rețele de apă - canalizare și rețele electrice, deoarece lucrările la rețelele de alimentare cu apă și energie electrică nu pot fi supervizate de diriginți atestați pe domeniile solitate de autoritatea contractantă.

În opinia contestatorului nu prezintă relevanță faptul că lucrările de mai sus ar avea o valoare mai mică în raport cu lucrarea principală, deoarece diriginții de șantier nu se aleg în funcție de valoarea (costurile) categoriei de lucrări sau de complexitatea lucrărilor, ci de domeniul de atestare căruia îi aparțin lucrările, conform prevederilor art. 21 lit. d) din Legea nr. 10/1995.

Contestatorul precizează că nu dorește întârzierea implementării proiectului, ci remedierea fișei de date a achiziției, cu respectarea legislației în vigoare privind protejarea monumentelor istorice.

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

... a inițiat, în calitate de autoritate contractantă, o procedură de atribuire, prin licitație deschisă, a contractului de servicii având ca obiect „Contract de servicii de supraveghere a lucrărilor pentru obiectivul «O clădire de patrimoniu – muzeu pentru mileniul III», cod SMIS 13013, în cadrul Programului Operațional Regional 2007-2013, Axa prioritară 5 – Dezvoltare durabilă și promovarea turismului, Domeniul major de intervenție 5.1 – Restaurarea și verificarea durabilă a patrimoniului cultural, precum și crearea-modernizarea infrastructurilor conexe”, cod CPV 71520000-9 – Servicii de supraveghere a lucrărilor (Rev.2), prin publicarea, în SEAP, a anunțului de participare nr. ... din 17.10.2013.

Conform anunțului de participare și documentației de atribuire, criteriul de atribuire este „prețul cel mai scăzut”, valoarea estimată a contractului este de 784.690 lei fără TVA, data limită de depunere a ofertelor fiind prevăzută pentru 09.12.2013 ora 08,30.

Împotriva răspunsului la solicitările de clarificări, ... a formulat contestație.

Examinând susținerile părților, probatoriul administrat și dispozițiile legale aplicabile, Consiliul constată:

... susține, prin contestație, că înțelege să atace "răspunsul la clarificare, postat pe SEAP în data de ... ora 15.49", a cărui anulare o solicită, prin petitul contestației.

Într-o primă critică, contestatorul se referă la cerința de la punctul III.2.3.a) din fișa de date a achiziției, pentru care a solicitat clarificare astfel: "Referitor la (...), ce condiții minime trebuie să îndeplinească ofertantul, conform art. 187 și art. 188, alin. 2 de la litera a), b), c), d), e), f), g) din ordonanța de urgență nr. 34/2006", autoritatea contractantă răspunzând: "Criteriile de calificare privind capacitatea tehnică și/sau profesională a operatorilor economici sunt prezentate la punctul III.2.3.a) din Fișa de date a achiziției. Ofertanții trebuie să îndeplinească doar criteriile de calificare impuse în fișa de date a achiziției".

În discuție se mai află următoarea întrebare formulată de către operatorul economic interesat: "Referitor la cap. III.2.3.b) Standarde de asigurare a calității și de protecția mediului, ce condiții minime trebuie să îndeplinească ofertantul, conform art. 191 și art. 194 din Ordonanța de urgență nr. 34/2006", cu răspunsul autorității contractante "Prin fișa de date a achiziției nu s-au impus criterii de calificare referitoare la standarde de asigurare a calității și de protecție a mediului".

Analizând cele de mai sus, Consiliul constată că ... nu a formulat solicitări de clarificări, în sensul în care, DEX-ul definește clarificarea ca fiind lămurire, limpezire, elucidare, ci, în fapt, a solicitat autorității contractante să introducă în cerințele susmenționate, obligația ca toți diriginții de șantier să fie atestați de către M.C.P.N., să existe diriginte de șantier pentru rețele, precum și să se impună cerințe privind certificarea din punct de vedere al calității mediului, prin contestație fiind formulate critici în legătură cu refuzul acesteia de a modifica documentația de atribuire în sensul menționat.

Consiliul constată, de asemenea, că, dacă, într-adevăr, s-ar fi solicitat clarificări, de către operatorul economic în cauză, criticile referitoare la răspunsul autorității contractante trebuiau să vizeze aspecte legate de neîndeplinirea, de către autoritatea contractantă, a obligației de a răspunde "în mod clar, complet și fără ambiguități, cât mai repede posibil", astfel cum prevăd dispozițiile art. 78 alin. 2 din O.U.G. nr. 34/2006 cu modificările și completările ulterioare, acestea constituind singurele aspecte ce pot fi contestate, cu privire la un răspuns la clarificări.

Prin urmare, Consiliul determină că, în fapt, contestatorul nu formulează critici referitoare la răspunsul autorității contractante la solicitările de clarificări, a cărui anulare o solicită, cum precizează în petitul contestației, ci critică documentația de atribuire, sfârșind prin a

solicita, explicit, "admiterea contestației subscrisei, anularea răspunsului nr. 19325 din ... și **obligarea autorității contractante la remedierea Fișei de Date cu respectarea legislației în vigoare privind protejarea monumentelor istorice**".

Că lucrurile stau astfel rezultă din chiar susținerile contestatorului din "răspuns la punctual de vedere a autorității contractante", potrivit cărora "**cerințele din fișa de date nu respectă legislația** privind protejarea munumentelor istorice, și anume faptul că toți diriginții de șantier (...) trebuie să aibă dublă atestare (...)", precum și "ne menținem solicitarea privind introducerea în fișa de date și a diriginților atestați pe rețele de apă (...)".

Față de cele de mai sus, Consiliul stabilește că actul atacat este documentația de atribuire, ceea ce contestatorul numește solicitări de clarificări apărând ca o încercare de repunere în termen, cu privire la promovarea căii de atac a contestației.

Astfel stând lucrurile, criticile contestatorului apar ca fiind tardiv formulate, raportat la dispozițiile art. 256² alin. 1 lit. a) și art. 3 lit. z) din O.U.G. nr. 34/2006 cu modificările și completările ulterioare, situație în stabilirea căreia s-au avut în vedere următoarele elemente cu relevanță în cauză: data publicării documentației de atribuire, în SEAP, respectiv 17.10.2013, dată considerată a fi cea la care s-a luat cunoștință despre actul atacat, precum și data depunerii contestației, prin fax, la C.N.S.C., respectiv ... Făcând aplicarea dispozițiilor legale invocate, Consiliul determină că termenul în care documentația de atribuire putea fi atacată cu contestație s-a împlinit în data de 27.10.2013, o zi de duminică, iar, prin aplicarea dispozițiilor art. 3 lit. z) din ordonanța de urgență, se va lua în considerare ziua de ... ziua în care s-a transmis contestația la Consiliu, ... fiind, în mod evident, în afara termenului legal, menționat.

Față de cele prezentate, Consiliul constată că ... își întemeiază contestația pe critici tardiv formulate.

Dacă a constatat că documentația de atribuire cuprinde cerințe nelegale, contestatorul trebuia să formuleze contestație împotriva acestora, în termenul prevăzut de lege, încercarea de repunere în termen prin așa-zise solicitări de clarificări neputând fi acceptată, de către Consiliu, împotriva evidenței faptului că se atacă documentația de atribuire, a cărei modificare se solicită.

În sensul celor arătate mai sus, respectiv că termenul în care se poate contesta documentația de atribuire curge de la data publicării acesteia și nu de la data la care s-a răspuns unei "clarificări", care nu poate opera decalarea datei de la care începe să curgă termenul pentru formularea contestației, s-a pronunțat și practica judiciară, relevante fiind decizia nr. 1861/01.10.2009, decizia nr. 1903/05.10.2009 și decizia nr. 1742 din 19.07.2010, pronunțate de Curtea de Apel București – Secția a VIII-a de Contencios Administrativ și Fiscal, precum și decizia nr. 1449/CA/16.12.2009, decizia nr. 1462/CA/11.08.2011 și

decizia nr. 1518/CA/08.09.2010, pronunțate de Curtea de Apel Alba Iulia – Secția de Contencios Administrativ și Fiscal.

Pentru toate acestea, în temeiul dispozițiilor art. 278 alin. 5 și 6 din O.U.G. nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul respinge contestația, ca nefondată și dispune continuarea procedurii de atribuire.

Decizia este obligatorie, potrivit dispozițiilor art. 280 alin. 3 din ordonanța de urgență.

PREȘEDINTE COMPLET,

...

MEMBRU,

...

MEMBRU,

...

Redactată în 4 exemplare originale, conține 8 pagini.