



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C. N. S. C.

Str. Stavropoleos 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 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. ... transmisă prin mijloace electronice (e-mail), înregistrată la Consiliu sub nr. ... și în original, înregistrată la Consiliu sub nr. 40610/27.11.2013, S.C. ... S.A., cu sediul în municipiul ... str. ... județul ... înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului cu nr. ... având C.U.I. RO ... a contestat documentația de atribuire întocmită în cadrul procedurii de atribuire, prin „cerere de oferte”, a contractului de achiziție publică de lucrări având ca obiect „Elaborare proiect tehnic (inclusiv verificare proiect) și executare lucrări pentru «Sistem de alimentare cu apă potabilă, sat jud. ... cod CPV: 45332000-3 (Rev.2), inițiată de autoritatea contractantă ..., cu sediul în ..., str. ... județul ... a solicitat, în principal „modificarea sau înlocuirea, după caz, în acord cu prevederile legale, a cerințelor supuse prezentei contestații”, iar în subsidiar „anularea procedurii, în cazul imposibilității de adoptare a unor măsuri corective” precum și suspendarea procedurii de atribuire până la soluționarea pe fond a contestației, în conformitate cu dispozițiile art. 275¹ din OUG nr. 34/2006.

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

DECIDE

Admite, în parte, contestația formulată de S.C. ... S.A., cu sediul în municipiul ... str. ... județul ... în contradictoriu cu autoritatea contractantă ..., cu sediul în ..., str. ... județul ... și dispune modificarea documentației de atribuire, în termen de 10 zile de la comunicarea deciziei, prin eliminarea cerințelor impuse pentru inginerul instalații și responsabilul tehnic cu execuția, de a fi atestați MCCPN.

Respinge ca nefondate cererea de modificare a cerințelor cap. IV.4.1) și cap. IV.4.2) din fișa de date a achiziției și cererea de anulare a procedurii de atribuire.

Dispune continuarea procedurii de atribuire, conform celor decise 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 nr. ... transmisă prin mijloace electronice (e-mail), înregistrată la Consiliu sub nr. ... și în original, înregistrată la Consiliu sub nr. 40610 din 27.11.2013, formulată de S.C. ... S.A., în contradictoriu cu autoritatea contractantă ..., împotriva documentației de atribuire întocmită în cadrul procedurii de atribuire, prin „cerere de oferte”, a contractului de achiziție publică de lucrări având ca obiect „Elaborare proiect tehnic (inclusiv verificare proiect) și executare lucrări pentru «Sistem de alimentare cu apă potabilă, sat jud. ... s-a solicitat, în principal „modificarea sau înlocuirea, după caz, în acord cu prevederile legale, a cerințelor supuse prezentei contestații”, iar în subsidiar anularea procedurii, în cazul imposibilității de adoptare a unor măsuri corective” precum și suspendarea procedurii de atribuire până la soluționarea pe fond a contestației, în conformitate cu dispozițiile art. 275¹ din OUG nr. 34/2006.

Contestatoarea formulează critici cu privire la unele cerințe ale cap. III.2.3.a), cap. IV.4.2) și cap IV.4.1) din fișa de date a achiziției, susținând că acestea încalcă dispozițiile art. 178 alin. (2) și art. 179 alin. (1) și (2) din OUG nr. 34/2006.

Astfel, contestatoarea susține că cerința cap. III.2.3.a) „Capacitatea tehnică și/sau profesională” potrivit căreia s-a solicitat „Personal de specialitate: 1 inginer instalații atestat MCCPN domeniul 5, E; 1 responsabil tehnic cu execuția (RTE) atestat MCCPN (domeniul E)”, este disproporționată în corelație cu obiectul

prezentei proceduri de achiziție, cerința privind personalul de specialitate atestat de MCCPN reprezentând un abuz, fiind încălcate principiile imperative care guvernează actul de procedură, respectiv tratamentul egal, nediscriminarea și transparența.

Contestatoarea critică cerința prevăzută la cap. IV.4.2) „Modul de prezentare a propunerii financiare” pentru îndeplinirea căreia autoritatea contractantă solicită mai multe documente (centralizatorul financiar al categoriilor de lucrări, conform Ordinului 863/2008, lista cuprinzând cantitățile de lucrări, conform Ordinului 863/2008, lista cu cantitățile de utilaje și echipamente tehnologice, conform Ordinului 863/2008, fișa tehnică pentru fiecare utilaj, echipament tehnologic, dotări conform Ordinului 863/2008, lista cuprinzând consumurile de resurse materiale, lista cuprinzând consumurile cu mâna de lucru, lista cuprinzând consumurile de ore de funcționare a utilajelor, lista cuprinzând consumurile privind transporturile, oferta de preț din partea furnizorilor principali de material și echipamente), susținând că aceste documente se pot constitui în tema de proiectare, dar sunt insuficiente pentru întocmirea și depunerea ofertei în forma solicitată și prezentând argumentele sale pentru care apreciază că astfel sunt încălcate dispozițiile art. 33 din OUG nr. 34/2006.

De asemenea, contestatoarea apreciază că în situația în care autoritatea contractantă dorește ca oferta depusă să fie prezentată în maniera solicitată în prezenta procedură, ar fi putut organiza separat procedura de proiectare aferentă proiectului sau să fi publicat în SEAP liste de cantități întocmite de elaboratorul SF - ului, obligatoriu de respectat de ofertanți.

În consecință, S.C. ... S.A. apreciază că lipsa detalierii costurilor pe structura devizului general sau lipsa măsurătorilor care au condus la întocmirea devizelor pe obiecte și a devizului general, adică lipsa cantităților de lucrări estimate, împiedică operatorii economici să elaboreze argumentat o ofertă financiară detaliată la nivel de deviz pe categorii de lucrări, cu toate extrasele de resurse aferente, așa cum se solicită în prezenta procedură.

Pentru considerentele arătate mai sus, contestatoarea solicită modificarea cerinței inițiale, fie în sensul de a elimina prezentarea listelor de cantități (devizelor și a extraselor aferente), fie în sensul menținerii cerinței dar cu publicarea listelor de cantități ce au stat la baza întocmirii DALI, apreciind că în felul acesta autoritatea contractantă își asumă răspunderea asupra obiectului detaliat al părții de execuție al contractului care nu poate fi stabilit cu exactitate decât după elaborarea proiectului tehnic.

În ceea ce privește cerința cap. IV.4.1) „Modul de prezentare a propunerii tehnice”, grafic de execuție detaliat, fizic, corelat cu personalul muncitor implicat în realizarea lucrărilor (grafic tip

GANTT și prezentarea drumului critic aferent), contestatoarea susține că la data depunerii ofertei nu poate fi prezentat graficul solicitat, acesta putând fi întocmit numai de către ofertantul declarat câștigător după elaborarea proiectului tehnic și după semnarea contractului de achiziție.

În dovedire S.C. ... S.A. a depus la dosarul cauzei, în copie, un set de înscrisuri.

Autoritatea contractantă, ..., prin adresa nr. 3215/27.11.2013, înregistrată la Consiliu sub nr. 40818/... a transmis, în original, punctul de vedere nr. 3212/27.11.2013 și în copie certificată, o parte din dosarul achiziției publice.

Autoritatea contractantă apreciază contestația formulată de S.C. ... S.A. ca fiind neîntemeiată, pentru motivele prezentate în continuare.

Astfel, cu privire la cerința din fișa de date a achiziției, cap. III.2) „Condiții de participare”, subcapitolul III.2.3. a) „Capacitate tehnică și/sau profesională”, cu privire la personalul de specialitate, autoritatea contractantă susține că aceasta nu restricționează participarea la procedură și este justificat solicitată.

În ceea ce privește cerința prevăzută la pct. 3 - Personal de specialitate, respectiv 1 inginer instalații atestat MCCPN domeniul 5, E și 1 responsabil tehnic cu execuția (RTE) atestat MCCPN (domeniul E), autoritatea contractantă susține că „MCCPN conform legii, autorizează specialiști și experți pentru supervizare sau execuție a lucrărilor încadrate în categoria monumente. Domeniu E este între domeniile de atestare a Ministerului Culturii” iar în situația de față, persoana atestată trebuie să îndeplinească două condiții: să aibă legitimație valabilă de RTE (atestare MDRT) și să aibă atestare în domeniul E - execuție (MCCPN). Deoarece în caietul de sarcini s-a specificat faptul că lucrările au impact asupra monumentelor aflate în raza comunei, exemplificând în acest sens Biserica „Hramul Adormirii Maicii Domnului”, este obligatoriu ca acestea să fie supervizate de personal calificat, domeniile 5 și E făcând referire la specializări în „inginerie – instalații” și „execuție” care sunt autorizate de MCCPN.

Pentru aceste motive, autoritatea contractantă consideră greșite aprecierile contestatoarei, potrivit căroră „cerința este disproporționată în corelație cu obiectul prezentei proceduri de achiziție...”, respectiv „cerința autorității contractante cu privire la personalul de specialitate atestat de MCCPN reprezintă un abuz”.

În acest sens, autoritatea contractantă precizează că în caietul de sarcini s-a precizat faptul că „Se va avea în vedere implicațiile lucrării asupra monumentelor aflate în zonă și gradul de impact asupra acestora. Ofertantul va trebui să asigure personal de

specialitate pentru urmărirea în bune condiții a lucrărilor pentru a se evita degradarea monumentelor existente în zonă”.

Pe de altă parte, având în vedere aria de acoperire și natura sarcinilor personalului de specialitate cât și prevederile art. 7 din HG nr. 925/2006 și ale art. 179 lit. a) din OUG nr. 34/2006, autoritatea contractantă consideră că este absolut necesar ca în cadrul procedurii să existe 1 inginer instalații atestat MCCPN domeniul 5 și E, precum și 1 responsabil tehnic cu execuția (RTE) atestat MCCPN (domeniul E), prezența acestora garantând îndeplinirea sarcinilor la un nivel calitativ corespunzător, în domeniul în care își vor exercita activitățile, pentru a nu exista daune asupra monumentelor în cauză.

Cu privire la cerința prevăzută la cap IV.4.2) Modul de prezentare a propunerii financiare, autoritatea contractantă apreciază că aceasta nu este un abuz și este justificat solicitată, pe baza următoarelor argumente:

Oferta financiară reflectă, sub formă de deviz, propunerea tehnică a executantului și dă valoare financiară proiectului tehnic predat de către proiectant. Oferta tehnică este alcătuită din formular financiar + anexă, grafic de execuție, centralizator cheltuieli pe obiectiv (F1), centralizator de cheltuieli pe categorii de lucrări (F2), deviz ofertă (F3) însoțit de lista consumurilor (C6-C9) și fișele tehnice pentru utilaje și dotări (F4), prin urmare, întrucât ofertanților nu li s-a impus o soluție tehnică, autoritatea contractantă susține că nu este abuziv faptul că s-a cerut componența financiară să fie prezentată în formatul precizat în fișa de date a achiziției. În fișa de date, prețul contractului este fix, iar varianta de proiectare propusă urmează a fi parte din PAC (proiectul pentru autorizația de construire), iar în cazul în care în urma proiectării pentru faza PAC se schimbă soluția propusă în proiect, implicit se modifică și oferta financiară, respectiv criteriile de selecție inițiale nemaifiind valabile.

De asemenea, autoritatea contractantă menționează că studiul de fezabilitate stabilește liniile principale de proiectare și cantitățile generale de materiale și lucrări aferente pentru a avea o procedură transparentă și pentru a nu îngreuna ofertanții de a avea propria viziune asupra Proiectului Tehnic. În Studiul de Fezabilitate toate costurile au fost prezentate conform Standardelor SCOST, valabile la data publicării procedurii, acestea fiind la dispoziția oricărui ofertant pentru elaborarea ofertei.

În ceea ce privește cerința prevăzută la cap IV.4.1) din fișa de date a achiziției, autoritatea contractantă apreciază, de asemenea, că această cerință este justificat solicitată, având în vedere că „Graficul de tip GANTT nu restricționează participarea la procedură, ci este corect și transparent pentru că evidențiază alocarea de

resurse de-a lungul derulării contractului”, ofertanții având libertatea de a-și prevedea propriile consumuri și metodologii de îndeplinire a contractului, cu respectarea cerințelor cantitative și calitative prevăzute în actele normative incidente.

Având în vedere cele mai sus precizate, autoritatea contractantă consideră susținerile contestatoarei ca fiind neîntemeiate.

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

Autoritatea contractantă ..., a inițiat procedura de atribuire prin „cerere de oferte”, a contractului de achiziție publică de lucrări având ca obiect „Elaborare proiect tehnic (inclusiv verificare proiect) și executare lucrări pentru «Sistem de alimentare cu apă potabilă, sat jud. ... cod CPV: 45332000-3 (Rev.2), prin publicarea în SEAP a invitației de participare nr. ... stabilind data de deschidere a ofertelor la 29.11.2013, criteriul de atribuire „prețul cel mai scăzut” și valoare estimată fără TVA de 7.920.436,00 lei.

Cererea de suspendare a procedurii de atribuire a fost soluționată prin decizia nr. ... în sensul că aceasta a fost respinsă ca rămasă fără obiect.

Pentru calificarea ofertanților, autoritatea contractantă a stabilit la pct. III.2.3.a) Capacitatea tehnică și/sau profesională, ca din personalul de execuție ce urmează să fie propus de ofertanți, să facă parte și un „inginer instalații atestat MCCPN domeniul 5, E”, dar și un „responsabil tehnic cu execuția (RTE) atestat MDRT (... civile, industrial, agrozootehnice) și MCCPN (domeniul E)”.

Impunerea acestei cerințe a fost motivată de autoritatea contractantă, în cadrul punctului de vedere formulat în referire la prezenta contestație, prin invocarea prevederilor caietului de sarcini, a ariei de acoperire și a naturii sarcinilor personalului de specialitate și a faptului că prezența acestui personal „garantează îndeplinirea sarcinilor la un nivel calitativ corespunzător în domeniul în care își vor exercita activitățile, pentru a nu exista daune asupra monumentelor în cauză, mai ales că parte din lucrare este «Biserica Ortodoxă Hramul Adormirii Maicii Domnului» care este monument cat. A”.

Analizând susținerile autorității contractante referitoare la necesitatea menținerii cerințelor criticate, așa cum au fost acestea prezentate în punctul de vedere, redată în paragraful anterior, prin raportare la documentele depuse de autoritatea contractantă la dosarul cauzei, Consiliul constată că acestea sunt nefondate și nedovedite, iar cerințele criticate sunt disproporționate în raport de obiectul contractului ce urmează a fi atribuit.

Astfel, deși autoritatea contractantă avea obligația, potrivit prevederilor art. 8 alin. (2) din HG nr. 925/2006, de a motiva

necesitatea atestării de către MCCPN a personalului în discuție, de fapt, în cadrul „Notei justificative pentru motivarea cerințelor minime de calificare ...”, înregistrată sub nr. 3041/11.11.2013, autoritatea contractantă a justificat la modul general impunerea cerințelor minime pentru întregul personal solicitat menționând că „prin solicitarea unui personal calificat s-a urmărit asigurarea unui nivel tehnic și profesional disponibilizat, care să asigure buna îndeplinire a acestuia. Numai printr-o specializare continuă conformă a fiecărui membru al echipei disponibilizate operatorul economic nu va întâmpina dificultăți în buna derulare a contractului, cu respectarea standardelor impuse de caietul de sarcini”, ceea ce nu poate fi reținută ca fiind o justificare/motivare a cerințelor criticate.

Pe de altă parte, în caietul de sarcini, autoritatea contractantă a menționat că se vor avea „în vedere implicațiile lucrării asupra monumentelor aflate în zonă și gradul de impact asupra acestora. Ofertantul va trebui să asigure personal de specialitate pentru urmărirea în bune condiții a lucrărilor pentru a se evita degradarea monumentelor existente în zonă”, fără să dezvolte care sunt implicațiile la care se face referire și care sunt monumentele vizate de aceste implicații, simpla referire, în punctul de vedere, la faptul că „parte din lucrare este «Biserica Ortodoxă Hramul Adormirii Maicii Domnului»”, nefiind susținută de informațiile existente în caietul de sarcini și studiul de fezabilitate.

În aceste condiții, cerințele ca inginerul instalații și responsabil tehnic cu execuția să fie atestați MCCPN apar ca fiind disproportionale în raport de obiectul contractului și nejustificate de autoritatea contractantă, fiind necesară eliminarea acestora.

În ceea ce privește critica contestatoarei referitoare la modalitatea de depunere a ofertei, solicitată de autoritatea contractantă, Consiliul constată că aceasta este neîntemeiată, pentru motivele prezentate în continuare.

Astfel, așa cum rezultă din descrierea succintă a contractului ce urmează a fi atribuit, pct. II.1.5 din fișa de date a achiziției, acesta are ca scop proiectarea și execuția lucrărilor determinarea valorii estimate de către autoritatea contractantă făcându-se prin luarea în considerare, printre altele, atât a cheltuielilor cu serviciile de proiectare, cât și a celor cu executarea lucrărilor. Pentru elaborarea ofertelor, autoritatea contractantă a pus la dispoziția ofertanților, prin publicarea în SEAP, atât „memoriul tehnic de fezabilitate” cât și „caietul de sarcini”, documente care stabilesc linii principale de proiectare și tipuri de materiale și cantități generale estimate de materiale și lucrări aferente, fără a impune o soluție tehnică și lăsând la latitudinea ofertanților propunerea unei soluții

tehnice cu respectarea informațiilor din documentele anterior amintite.

Prin fișa de date a achiziției, respectiv pct. IV.4.2) – Modul de prezentare a propunerii financiare, autoritatea contractantă a solicitat, ca în cadrul propunerii financiare ofertanții să completeze, printre altele: „... centralizatorul financiar al categoriilor de lucrări, conform Ordinului 863/2008; lista cuprinzând cantitățile de lucrări, conform Ordinului 863/2008; lista cu cantitățile de utilaje și echipamente tehnologice, conform Ordinului 863/2008; fișa tehnică pentru fiecare utilaj, echipament tehnologic, dotări conform Ordinului 863/2008; lista cuprinzând consumurile de resurse materiale; lista cuprinzând consumurile cu mâna de lucru; lista cuprinzând consumurile de ore de funcționare a utilajelor; lista cuprinzând consumurile privind transporturile; oferta de preț din partea furnizorilor principali de material și echipamente”.

Analizând critica contestatoarei referitoare la solicitarea prezentării documentelor anterior enumerate, Consiliul constată că, raportat la obiectul contractului așa cum a fost acesta prezentat în alineatele anterioare, adică atât proiectare cât și execuție, aceasta este neîntemeiată, motivat de faptul că informațiile solicitate prin formularele criticate, deși reprezintă, într-adevăr, părți ale proiectului tehnic ce urmează a fi întocmit în cadrul contractului ce va fi atribuit, sunt indispensabile și stau la baza estimării contravalorii lucrărilor ce urmează a fi executate. Ori, în condițiile în care câștigătorul contractului este cel care proiectează și execută lucrările, este evident că aceste informații trebuie să fie estimate înaintea executării lucrărilor, pe baza informațiilor prevăzute în caietul de sarcini și în studiul de fezabilitate, iar aceste estimări trebuie incluse în propunerea tehnică pentru a se putea calcula justificat un preț al ofertei.

În aceste condiții, ofertanții trebuie să-și întocmească o propunere de proiect, ce se va finaliza prin întocmirea listelor ce stau la baza propunerii financiare. Eliminarea depunerii documentelor în discuție ar conduce la imposibilitatea justificării temeinice a prețului ofertat și la imposibilitatea stabilirii de către autoritatea contractantă a conformității/neconformității ofertelor ce vor fi depuse, astfel că, sub acest aspect, contestația apare ca fiind neîntemeiată.

De altfel, având în vedere același rațiuni, Consiliul va respinge ca neîntemeiată și critica contestatoarei referitoare la solicitarea de a prezenta, odată cu elaborarea ofertei, graficul de execuție detaliat, fizic, corelat cu personalul muncitor implicat în realizarea lucrărilor (grafic tip gantt și prezentarea drumului critic aferent), solicitat la pct. IV.4.1) – Modul de prezentare a propunerii tehnice, în condițiile în care acest document, deși parte a proiectului tehnic

și detaliilor de execuție, este necesar în această fază a procedurii de atribuire având în vedere obiectul prezentului contract reținut în paragrafele anterior, respectiv proiectare și execuție, pentru a putea verifica corecta alocare a resurselor de către ofertanți.

Cererea subsidiară a contestatoarei de anulare a procedurii de atribuire, apare ca fiind nefondată și urmează să fie respinsă, întrucât procedura de atribuire este suspendată încă din 26.11.2013, astfel că pot fi dispuse măsuri de remediere fără ca acestea să conducă la încălcarea principiilor prevăzute de art. 2 alin. (2) din OUG nr. 34/2006.

În raport de cele reținute, în temeiul prevederilor art. 278 alin. (2) și (4) din OUG nr. 34/2006, Consiliul va admite în parte contestația formulată de S.C. ... S.A. și va dispune modificarea documentației de atribuire, în termen de 10 zile de la comunicarea deciziei, prin eliminarea cerințelor impuse pentru inginerul instalații și responsabilul tehnic cu execuția, de a fi atestați MCCPN.

În temeiul prevederilor art. 278 alin. (5), Consiliul va respinge ca nefondate cererea contestatoarei de modificare cerințelor cap. IV.4.1) și cap. IV.4.2) din fișa de date a achiziției și cererea de anulare a procedurii de atribuire.

În temeiul prevederilor art. 278 alin. (6) din OUG nr. 34/2006 Consiliul va dispune continuarea procedurii de atribuire, conform celor decise anterior.

PREȘEDINTE COMPLET

...

MEMBRU COMPLET

...

...

MEMBRU COMPLET

Redactată în 4 exemplare originale, conține 9 pagini.