



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.cnsc.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 jud. ... înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului cu nr. ... având C.I.F. RO ... reprezentată legal prin director general ing. ... împotriva răspunsului la solicitarea de clarificări nr. ...2,...3 din 17.12.2013, emis de către ... cu sediul în, în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de atribuire, prin licitație deschisă, a contractului de concesiune având ca obiect „Concesionarea serviciului de salubritate stradală și dezăpezire din municipiul ... coduri CPV 90610000-6 - Servicii de curățare și măturare a străzilor (Rev.2), 90620000-9 - Servicii de dezăpezire (Rev.2), 90630000-2 - Servicii de înlăturare a gheții (Rev.2), se solicită anularea actului atacat, obligarea autorității contractante de a proceda la evaluarea ofertelor fără a ține seama de actul atacat, precum și suspendarea procedurii de atribuire până la soluționarea fondului cauzei, constituindu-se dosarul nr. ...

Pe rolul Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor a fost înregistrată cu nr. ... din ... contestația nr. ... din ... depusă de către ... cu sediul în jud. ... având C.I.F. RO ... reprezentată legal prin împotriva aceluiași act, respectiv răspunsul la solicitarea de clarificări nr. ...2,...3 din 17.12.2013, emis de aceeași autoritatea contractantă, ... în cadrul procedurii de atribuire în cauză, solicitându-se suspendarea procedurii de atribuire până la soluționarea fondului contestației, anularea răspunsului la clarificare și obligarea autorității contractante de a emite un nou punct de vedere care să țină seama de cele menționate

în contestație, documentația de atribuire și legislația în domeniul achizițiilor publice, constituindu-se dosarul nr. .../2013.

Făcând aplicarea dispozițiilor art. 273 alin. 1 din O.U.G. nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, conform cărora contestațiile formulate în cadrul aceleiași proceduri de atribuire vor fi conexe pentru a se pronunța o soluție unitară, Consiliul conexează dosarele susmenționate, contestațiile urmând a fi soluționate în cadrul dosarului nr. ...

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

DECIDE:

Respinge excepția tardivității contestațiilor formulate de către ... și, respectiv, de către ... invocată de către ...

Admite contestațiile depuse de către ... cu sediul în jud. ... și respectiv ... cu sediul în jud. ... în contradictoriu cu ... cu sediul în ..., sub aspectul înlăturării, din răspunsul la clarificări nr. ...2, ...3 din 17.12.2013, a răspunsului la întrebarea nr. 2, cu privire la obligația ofertanților de a depune CV-uri pentru personalul muncitor, conducători auto și dispeceri, și obligă autoritatea contractantă să reformuleze răspunsul, în considerarea celor reținute în motivare, în termen de 11 zile de la primirea deciziei, cu publicarea în SEAP a respectivei măsuri.

Respinge, ca rămase fără obiect, cererile de suspendare a procedurii de atribuire, formulate de către ... și, respectiv, ...

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 la solicitarea de clarificări nr. ...2,...3 din 17.12.2013, emis de către ... în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de atribuire, prin licitație deschisă, a contractului de concesiune având ca obiect „Concesionarea serviciului de salubritate stradală și dezapezire din municipiul ... solicitând anularea actului atacat, obligarea autorității contractante de a proceda la evaluarea ofertelor fără a ține seama de actul atacat, precum și suspendarea procedurii de atribuire, până la soluționarea fondului cauzei, în temeiul prevederilor art. 275¹ din O.U.G. nr. 34/2006.

Contestatorul arată că, prin răspunsul la respectiva solicitare de clarificări, autoritatea contractantă comunică faptul că, pentru a face dovada că dispune de forța de muncă necesară executării contractului, ofertanții trebuie să facă dovada că au, angajați, 30 conducători auto și 110 muncitori, pentru care se solicită prezentarea C.V.-urilor, respectiv să fie depus un angajament nominal pentru aceștia.

Invocând dispozițiile art. 255 alin. 1 și 3 din O.U.G. nr. 34/2006, contestatorul arată că actul contestat face parte din categoria actelor ce pot face obiectul controlului în fața Consiliului Național de Soluționarea Contestatiilor, iar ... în calitate de ofertant, face parte din categoria subiectelor ce pot sesiza C.N.S.C.

Contestatorul arată că, în calitate de potențial ofertant, a solicitat autorității contractante să comunice dacă trebuie să depună curriculum vitae pentru fiecare muncitor în parte și pentru fiecare conducător auto, iar, în cazul în care societatea nu are acest personal, urmând a depune un angajament că va avea personalul impus, la data încheierii contractului, să i se comunice dacă angajamentul trebuie să conțină doar declarația că societatea va angaja numărul de oameni necesar, sau se impune să fie indicat numele fiecărei persoane ce urmează a fi angajată.

... precizează că, prin adresa nr. ...2, ...3 din 17.12.2013, autoritatea contractantă i-a comunicat că, pentru fiecare dintre angajați, inclusiv pentru fiecare muncitor și pentru fiecare conducător auto, este necesar să prezinte un curriculum vitae, iar, în cazul unui angajament, acesta trebuie să fie nominal. Contestatorul susține că astfel a luat cunoștința despre această dispoziție, pe care o consideră nelegală.

În opinia contestatorului, măsura încalcă principiile tratamentului egal și pe cel al nediscriminării operatorilor economici, favorizând operatorul care deja desfășoară această activitate.

În contestație se menționează că, prin documentația de atribuire, s-a cerut ca ofertanții să facă dovada că dispun de personal suficient sau să declare, sub forma unui angajament, că vor angaja personal în numărul prevăzut în documentația de atribuire, însă, cerința ca angajamentul referitor la personal să fie unul care să cuprindă numele fiecărei persoane ce ar urma să fie angajată nu poate fi îndeplinită decât de către ofertantul care are deja personal angajat, respectiv de operatorul economic care desfășoară această activitate, ceilalți potențiali ofertanți neputând prezenta un angajament din partea unui ofertant care să conțină numele tuturor persoanelor ce ar urma să fie angajate.

Contestatorul arată că a contactat o firmă de recrutare de forță de muncă, care i-a transmis că nu-i poate comunica o listă cu numele persoanelor ce ar urma să fie angajate, împreună cu C.V.-urile acestora, întrucât C.V.-ul este un document ce nu poate fi pus la dispoziția terților.

În opinia contestatorului, prin răspunsul la solicitarea de clarificări, se elimină posibilitatea ca operatorul economic care nu are deja angajați un număr de 30 conducători auto și 110 muncitori, să poată

depune un angajament ferm că va angaja numărul de persoane solicitat, pentru că angajamentul ar trebui însoțit de numele fiecărei persoane ce va fi angajată, împreună cu C.V.-ul acesteia.

Invocând prevederile art. 178 alin. 2 din O.U.G. nr. 34/2006 și art. 8 din H.G. nr. 925/2006, contestatorul susține că cerința privind depunerea C.V.-ului pentru fiecare dintre cei 110 muncitori și pentru fiecare din cei 30 de conducători auto nu este relevantă, cele două profesii putând fi practicate de persoane care nu au experiență bogată în domeniu și studii de specialitate.

Față de punctul 1 din răspunsul autorității contractante nr. 997 din 03.12.2013 la solicitarea de clarificări, conform căruia o lună cuprinde, în medie, 4,33 săptămâni, contestatorul învederează că, pe perioada contractului, sunt și 2 ani cu 366 zile, rezultând astfel o medie de 4,348 săptămâni/lună, ceea ce conduce la diferențe destul de mari față de cantitățile calculate de autoritatea contractantă, exemplificându-se printr-o cantitate de 18,985 mp/lună pentru măturat și aspirat mecanic carosabil și trotuare.

Contestatorul menționează că față de această situație a solicitat clarificări cu privire la cantitățile care vor fi fundamentate la calcularea tarifelor, la care autoritatea contractantă a formulat răspunsul nr. ...2,...3 în care specifică: „pe durata derulării concesiunii cantitățile (operațiile, frecvențele pot suferi modificări în funcție de condițiile meteo și de necesități)”. În opinia contestatorului, în urma acestui răspuns, fundamentarea tarifelor nu va mai fi făcută uniform, „existând posibilitatea interpretării unor cantități nereale”.

Pe rolul Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor a fost înregistrată cu nr. ... din ... contestația nr. ... din ... depusă de către ... împotriva aceluiași act, respectiv răspunsul la solicitarea de clarificări nr. ...2,...3 din 17.12.2013, emis de aceeași autoritatea contractantă, ... în cadrul procedurii de atribuire în cauză, solicitându-se suspendarea procedurii de atribuire până la soluționarea fondului contestației, în temeiul prevederilor art. 275¹ din O.U.G. nr. 34/2006, anularea răspunsului la clarificare și obligarea autorității contractante de a emite un nou punct de vedere care să țină seama de cele menționate în contestație, documentația de atribuire și legislația în domeniul achizițiilor publice.

În susținerea cererii de suspendare a procedurii de atribuire, contestatorul arată că, fiind vorba despre un serviciu public „esențial pentru comunitatea din municipiul ... continuarea procedurii în condițiile date, le-ar aduce vătămări ofertanților, care, într-un termen foarte scurt, ar trebui să atașeze ofertelor C.V.-urile respective, cu consecința unui consum inutil de resurse financiare și de timp.

În fapt, contestatorul arată că răspunsul la solicitarea de clarificări nr. ...2,...3 din 17.12.2013 nu este în conformitate cu legislația în materia achizițiilor publice și cu documentația de atribuire, nefiind clar și detaliat.

Invocă, în susținere, cerința de la pct. III.2.3.a) „Capacitatea tehnică și/sau profesională”, pentru îndeplinirea căreia ofertantul trebuie să prezinte următoarele: „CV ale persoanelor responsabile direct cu îndeplinirea contractului, precum și ale oricăror alți specialiști cu sarcini-cheie în îndeplinirea contractului. Pentru fiecare specialist nominalizat în echipă, ofertantul va prezenta: declarație de disponibilitate pe perioada de derulare a contractului, CV (în original), adeverințe/ certificate/ atestate/ alte acte de studii care dovedesc competența pe care o are respectiva persoană, conform specificațiilor poziției pentru care este nominalizată (în copie legalizată/copie lizibilă conform cu originalul); actele prezentate trebuie să fie valabile la data limită de depunere a ofertelor; se va prezenta și angajamentul de participare existent între persoana nominalizată pe poziție și ofertant (carte de muncă, contract de prestări servicii, antecontract, contract de colaborare etc.)”.

Față de cele de mai sus arată că, numai în cazul persoanei responsabilă CTC, persoanei responsabilă pentru protecția mediului sau a celei responsabilă cu protecția muncii, experiența și competența pot fi dovedite prin depunerea de CV-uri, declarație de disponibilitate, adeverințe/ certificate/ atestate sau alte acte ce dovedesc studiile acestora, în cazul muncitorilor, conducătorilor auto și dispecerilor, pentru care nu se solicită experiență sau competență specială, solicitarea prezentării de CV-uri este inoportună și contrazice documentația de atribuire, precum și dispozițiile art. 27 și 28 din Instrucțiunile ANRMAP nr. 1/2013, conform cărora CV-urile se pot solicita doar pentru a se putea dovedi experiența și competența.

Se subliniază că, din punct de vedere legal și practic, modalitatea de îndeplinire a cerinței privind echipa minimă, respectiv prezentarea de C.V.-uri, certificări, atestări, etc, nu poate fi specifică muncitorilor, conducătorilor auto și dispecerilor.

... susține că cerința prezentării C.V.-ului, așa cum a fost formulată în clarificarea nr. ...2,...3 din 17.12.2013 nu apare în documentația de atribuire, întrucât acest personal, chiar necalificat, nu poate și nu este obligat să-și dovedească în vreun fel experiența sau competența, și mai ales printr-un C.V., a cărui prezentare este specifică doar persoanelor responsabile direct de îndeplinirea contractului, respectiv șefii de echipe, persoanele responsabile pentru controlul tehnic de calitate, pentru protecția muncii, pentru protecția mediului etc., nu însă și muncitorilor, șoferilor sau dispecerilor.

În susținerea acestei opinii, contestatorul învederează că se solicită prezentarea C.V.-urilor pentru specialiștii nominalizați spre a se dovedi „competența pe care o are respectiva persoană, conform specificațiilor poziției pentru care este nominalizată”, însă nu se justifică cerința din răspunsul la clarificare, de prezentare a unui număr de cel puțin 140 de C.V.-uri.

Invocând prevederile art. 188 alin. (2) lit. d) din O.U.G. nr. 34/2006, contestatorul arată că autoritatea contractantă are dreptul de

a solicita doar acele informații care sunt relevante pentru îndeplinirea contractului, ceea ce nu este cazul cu cerința de prezentare a C.V.-urilor pentru muncitori, șoferi și dispeceri.

În opinia contestatorului, nici dacă C.V.-urile ar prezenta relevanță în ceea ce privește experiența, aceasta nu poate fi dovedită numai prin prezentarea acestui înscris.

Contestatorul solicită organizarea de audieri.

În drept, se invocă prevederile O.U.G. nr. 34/2006, H.G. nr. 925/2006, coroborate cu art. 52 din Constituția României, Legea nr. 72/2013, Codul de procedură civilă și alte acte normative incidente.

Cu adresa nr. 1045,1048 din ... înregistrată la C.N.S.C. cu nr. 155 din 06.01.2014, ... a transmis punctul său de vedere la contestațiile depuse de ... și respectiv ... solicitând, în principal, respingerea acestora, pe cale de excepție, ca tardive.

Autoritatea contractantă susține că afirmațiile contestatorului, conform cărora s-a modificat fișa de date a achiziției sunt nefondate.

Citând răspunsul la clarificări, publicat în SEAP în data de 18.12.2013 sub nr. ...2,...3 din 17.12.2013, precum și prevederile inițiale ale fișei de date a achiziției, (prezentate în cadrul contestației depusă de ...), autoritatea contractantă susține că documentația de atribuire nu a suferit modificări, ci doar se reafirmă cele deja prevăzute în cuprinsul acesteia, situație în care contestațiile formulate în datele de ... și respectiv ... la mai bine de 3 luni de la data de 23.09.2013, când au fost publicate anunțul de concesiune și documentația de atribuire aferentă, sunt tardiv introduse, conform prevederilor art. 256² alin. 1 lit. a) coroborat cu alin. 2 din O.U.G. nr. 34/2006.

În punctul de vedere se susține că se impun a fi respinse, ca tardiv formulate, și criticile din contestația depusă de ... referitoare la răspunsul la clarificări al autorității contractante, publicat în SEAP sub nr. 997 din 03.12.2013.

În subsidiar, pe fondul contestațiilor, în punctul de vedere se susține că acestea sunt nefondate și se impune respingerea lor.

Referitor la suspendarea procedurii, autoritatea contractantă invocă cazul temeinic justificat, și anume crearea unei aparențe de nerespectare a prevederilor legale, sens în care menționează că, în prealabil publicării anunțului de concesiune, procedura a fost aprobată prin Hotărârile Consiliului local al municipiului ... nr. 252/2013 și nr. 400/2013. De asemenea, se precizează că anunțul de concesiune nr. ... a fost publicat în SEAP în data 24.09.2013, împreună cu documentația de atribuire, fiind atașate ulterior o serie de clarificări și măsuri de remediere, iar, în cadrul acestei proceduri, au fost formulate mai multe contestații, care au făcut obiectul dosarelor soluționate de către C.N.S.C. prin deciziile nr. 3740/... din ... și nr. ... din ...

Referitor la contestația formulată de ... și de ... autoritatea contractantă subliniază că cerința de a depune angajament de participare pentru fiecare persoană care face parte din echipa minimă a fost prevăzută în fișa de date a achiziției și a fost reiterată în același

fel și prin clarificări. Se învederează că cerința a fost validată și de către ANRMAP, fiind stabilită în conformitate cu prevederile art. 188 alin. (2) lit. d) din O.U.G. nr. 34/2006.

În punctul de vedere se menționează că, în conformitate cu prevederile legale sus invocate, pentru persoanele direct responsabile cu îndeplinirea contractului, se pot cere informații privind: studiile, pregătirea profesională și calificarea personalului, date care se regăsesc în C.V.-urile solicitate pentru întreg personalul prevăzut a face parte din echipa minimă, iar pentru personalul de specialitate se va face dovada „disponibilității” sau a unui „angajament de participare”.

În opinia autorității contractante este necesară prezentarea acestor documente raportat la forma contractului ce urmează a fi atribuit, respectiv contract de concesiune, unde riscurile sunt asumate de către concesionar, și la importanța contractului ce urmează a fi încheiat, care privește un municipiu cu peste 300.000 locuitori, iar oferta trebuie să fie concretă, corectă și completă. Se subliniază că aplicarea tratamentului egal se face și în sensul în care un ofertant are deja angajate aceste persoane iar alt ofertant se „angajează” că va dispune de aceste persoane la data încheierii contractului sau în cel mult o lună de la încheierea contractului.

Cu privire la contestația formulată de ... autoritatea contractantă arată că argumentația contestatorului susține chiar punctul de vedere al autorității contractante, motiv pentru solicită respingerea acestei contestații, ca nefondată.

Se arată că justificarea solicitării echipei minime a fost reținută prin nota justificativă avizată de ANRMAP, numărul personalului minim fiind calculat printr-o formulă matematică, aplicată în baza prevederilor legale speciale în domeniul salubrității localităților, respectiv Ordinele A.N.R.S.C. nr. 109/2007, nr. 110/2007, nr. 111/2007 și nr. 112/2007.

În punctul de vedere se subliniază că cei 30 de conducători auto și 110 muncitori sunt persoane responsabile direct cu îndeplinirea contractului, fiind persoanele care vor îndeplini zi de zi acest contract, așa cum sunt și șefii de echipă sau responsabilul de mediu. Se învederează că, pe de o parte, din C.V. rezultă chiar aspectul solicitat, respectiv deținerea carnetului de conducător auto pentru o anumită categorie de autovehicule, ținând seama de faptul că, pentru conducerea echipamentelor de deszăpezit și pentru alte tipuri de autospeciale, este insuficient permisul de conducere de tip B, iar, pe de altă parte, C.V.-ul este solicitat la orice angajare de personal.

Autoritatea contractantă invocă prevederile art. 188 alin. 2 lit. d) din O.U.G. nr. 34/2006, conform căroara pentru persoanele implicate direct în realizarea contractului, se pot solicita C.V.-uri, subliniindu-se că acest text legal are forța juridică superioară Instrucțiunii Președintelui A.N.R.M.A.P. nr. 1/2013, în care, de asemenea, se prevede posibilitatea solicitării de C.V.-uri pentru persoane implicate în derularea contractului pentru dovedirea experienței solicitate. În opinia autorității contractante, faptul că nu s-a solicitat o anumită

experiența nu atrage consecința, per a contrario, că solicitarea de C.V.-uri ar fi excesivă, atâta timp cât O.U.G. nr. 34/2006 prevede posibilitatea ca pentru persoanele implicate în derularea contractului să poata fi solicitate informații privind studiile, pregătirea profesională și calificarea personalului.

Se reiterează că delegarea serviciului se realizează pe întreg teritoriul municipiului ... iar concesionarul va avea, timp de 8 ani, un drept de exclusivitate pe aria municipiului, conform prevederilor art. 19 alin. 2 lit. e) din Legea nr. 101/2006, astfel încât autoritatea contractantă trebuie să se asigure de: experiența operatorului, competența acestuia, capacitatea tehnică și profesională de care dispune acesta în vederea realizării unui serviciu de cea mai bună calitate.

Față de cele din punctul de vedere se solicită respingerea contestațiilor, în principal, ca tardive, și, în subsidiar, ca nefondate, cu consecința continuării procedurii în modalitatea stabilită de autoritatea contractantă.

În drept, se invocă prevederile O.U.G. nr. 34/2006, H.G. nr. 925/2006, Legii nr. 51/2006, toate cu modificările și completările ulterioare, Legii nr. 101/2006, Ordinilor ANRSC nr. 109/2007, nr. 110/2007, nr. 111/2007 și nr. 112/2007.

Având în vedere faptul că autoritatea contractantă a invocat excepția tardivității contestațiilor, în aplicarea prevederilor art. 278 alin. (1) din O.U.G. nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, în conformitate cu care „Consiliul se pronunță mai întâi asupra excepțiilor de procedură...”, astfel încât, în cele ce urmează, Consiliul va analiza excepția tardivității contestațiilor depuse de ... și respectiv ...

În considerarea dispozițiilor art. 269 din ordonanța de urgență, Consiliul a solicitat fiecăruia dintre cei doi contestatori să se pronunțe în legătură cu excepția tardivității contestațiilor depuse, invocată de autoritatea contractantă, raportat la prevederile art. 256² alin. (1) lit. a) și alin. (2) din O.U.G. nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare.

Cu adresa nr. 893 din 27.12.2013, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. 171 din 06.01.2014, ... a răspuns solicitării Consiliului formulând punct de vedere cu privire la excepția tardivității contestației, prin care arată că nu a primit o copie a punctului de vedere al autorității contractante, luând cunoștință despre faptul că s-a invocat excepția în cauză din adresa Consiliului nr. 27196/... din 24.12.2013 .

... precizează că actul contestat este răspunsul la solicitarea de clarificări nr. ...2, ...3 din 17.12.2013, prin care i se comunică faptul că, pentru a dovedi că dispune de forța de muncă necesară executării contractului, trebuie să facă dovada că are angajați 30 conducători auto și 110 muncitori - pentru fiecare dintre aceștia solicitându-se a se prezenta curriculum vitae, sau un angajament nominal pentru personalul mai sus enumerat, astfel că, raportat la valoarea

contractului și la dispozițiile art. 256² din O.U.G. nr. 34/2006, contestația a fost formulată în termenul legal de 10 zile.

Contestatorul subliniază că nu a contestat caietul de sarcini sau alte înștiințări/comunicări anterioare ale autorității contractante, pentru că niciunul dintre actele emise anterior de autoritatea contractantă nu prevede că oferta trebuie să conțină curriculum vitae pentru toți cei 140 de angajați. De asemenea, contestatorul menționează că nu contestă nici cerința de a avea 140 de angajați, ci doar ceea ce autoritatea contractantă a comunicat, pentru prima oară, la data de 17.12.2013, respectiv obligația de a prezenta 140 C.V.-uri și obligația de a prezenta un angajament care să conțină numele și curriculum vitae pentru 140 de persoane .

În caietul de sarcini nu s-au prevăzut aceste cerințe, arată contestatorul, ci doar cerința ca ofertantul să prezinte documente pentru cele 140 de persoane, sau un document din care să rezulte că va angaja 140 de persoane.

... reiterează elemente din contestație și susține că, față de data emiterii actului contestat, respectiv 17.12.2013, și de conținutul acestuia, contestația a fost formulată în termen.

Prin adresa nr. 893 din 27.12.2013, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. 171 din 06.01.2014, ... arată că, la data de 30.12.2013 i-a fost comunicat punctul de vedere al autorității contractante, față de care își completează răspunsul la excepția tardivității contestației sale, după cum urmează:

Invocând prevederea din fișa de date a achiziției, conform căreia: „se vor prezenta: CV ale persoanelor responsabile direct cu îndeplinirea contractului, precum și ale oricăror specialiști cu sarcini cheie în îndeplinirea contractului”, contestatorul susține că, la prima vedere, aceasta cerință pare că trebuie îndeplinită doar de anumite persoane dintre cele care trebuie să formeze echipa minimă de angajați necesară pentru executarea contractului și nicidecum de către toți angajații. În opinia contestatorului, cei 30 de conducători auto și cei 110 muncitori nu fac parte, în mod obișnuit, din rândul persoanelor responsabile direct cu îndeplinirea contractului sau din rândul specialiștilor cu sarcini cheie în executarea contractului.

Contestatorul subliniază și critică faptul că, prin răspunsul la clarificare, care face obiectul criticilor sale, autoritatea contractantă precizează că din rândul persoanelor responsabile direct cu îndeplinirea contractului sau al specialiștilor cu sarcini cheie în îndeplinirea contractului fac parte și cei 30 de conducători auto și fiecare din cei 110 muncitori.

Contestatorul reiterează elemente din contestație și din adresa nr. 893 din 27.12.2013, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. 171 din 06.01.2014, susținând că, față de data emiterii actului contestat, respectiv 17.12.2013, și de conținutul acestuia, contestația a fost formulată în termen.

Cu adresa fără număr de înregistrare la emitent, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. 480 din 08.01.2014, ... a formulat „note scrise”, ca urmare a punctului de vedere la autorității contractante și a solicitării Consiliului, privind formularea unui punct de vedere la excepția tardivității contestației sale, invocată de autoritatea contractantă.

... solicită respingerea excepției tardivității contestației sale, invocată de autoritatea contractantă, raportat la faptul că această contestație nu privește aspecte din anunțul de participare și din documentația de atribuire, ci modificarea acestora printr-o clarificare publicată în SEAP prin erata nr. 48331 din 19.12.2013, în care s-a publicat răspunsul la clarificare nr. ...2,...3 din 17.12.2013, care dă un nou înțeles documentației de atribuire publicată în luna septembrie 2013, iar o contestație formulată în data de ... la un răspuns la clarificare publicat în SEAP, în data de 19.12.2013, nu poate fi considerată tardivă atât timp cât contestația privește aspecte din adresa contestată, având în vedere că vătămarea s-a produs odată cu publicarea acesteia.

Contestatorul subliniază că, având în vedere modificarea documentației de atribuire prin răspunsul la clarificări, termenul de 10 zile, prevăzut la art. 256¹ alin. (1) din O.U.G. nr. 34/2006, se raportează la momentul în care a fost publicat respectivul răspuns, aspect reglementat la art. 2 alin. (1) din Ordinul ANRMAP nr. 171/2012.

În opinia acestui contestator, susținerile autorității contractante potrivit cărora, prin răspunsul nr. ...2....3 din 17.12.2013, nu s-au adus modificări documentației de atribuire, sunt contrazise de însăși aceasta, întrucât, odată cu emiterea acestui răspuns, autoritatea contractantă a publicat erata cu nr. 48331 din 19.12.2013.

Invocând prevederile art. 50¹ alin. (3) din O.U.G. nr. 34/2006, contestatorul susține că publicarea unei erate odată cu publicarea răspunsului în SEAP, dovedește că se adaugă o cerință care nu fusese publicată, inițial, în SEAP, odată cu anunțul de participare.

Pe fond, contestatorul opinează că tocmai susținerile autorității contractante, conform căroara „pentru persoanele direct responsabile cu îndeplinirea contractului se pot cere informații privind: studiile, pregătirea profesională și calificarea personalului”, informații care se regăsesc în C.V.-uri, dovedesc netemeinicia și injustețea solicitării de a prezenta C.V.-uri pentru 110 muncitori, 30 șoferi și 3 dispeceri, întrucât art. 188 alin. (2) lit. d) din O.U.G. nr. 34/2006, invocată de autoritatea contractantă, face trimitere la personal tehnic de specialitate, pregătirea profesională, calificarea personalului și studiile acestuia, însă activitatea celor minimum 110 muncitori, 30 de șoferi și 3 dispeceri nu presupune pregătire profesională, calificare sau studii.

Invocând prevederile art. 188 alin. (2) din O.U.G. nr. 34/2006, contestatorul susține că prezentarea C.V.-urilor a 110 muncitori, 30 șoferi și 3 dispeceri nu reprezintă o informație care să aibă relevanță

pentru îndeplinirea contractului, nefăcând parte din categoria criteriilor de calificare și/sau selecție.

Se învederează că, pentru dovedirea capacității tehnice și/sau profesionale, autoritatea contractantă poate solicita doar informații care prezintă relevanță pentru îndeplinirea contractului, iar, pentru aceste categorii de personal, C.V.-urile nu prezintă importanță pentru dovedirea capacității profesionale, informațiile pe care un C.V. le cuprinde neputând dovedi o competență aparte a acestora sau vreo calificare specială, motiv pentru care respectiva cerință este în afara cadrului legal.

Art. 188 alin. (2) lit. d) din O.U.G. nr. 34/2006, face trimitere la „persoanelor responsabile pentru îndeplinirea contractului”, pentru care autoritatea contractantă poate solicita orice informații, inclusiv C.V.-uri, însă studiile, experiența și orice alte informații ce sunt specifice unui C.V. pentru muncitori/conducători auto/dispeceri, nu au importanță și nu servesc în verificarea capacității tehnice și/sau profesionale a operatorilor economici.

În ceea ce privește susținerea autorității contractante, conform căreia aceste categorii de personal sunt, de fapt, persoane responsabile direct cu îndeplinirea contractului, ... învederează că, pe de o parte, art. 188 alin. (2) lit. d) din O.U.G. nr. 34/2006 nu face trimitere la „personal responsabil direct”, astfel încât, prin această sintagmă, se înțelege că este vorba doar despre șefii de șantier, persoanele cu funcții de răspundere în derularea contractului, iar, pe de altă parte, „persoanele responsabile pentru îndeplinirea contractului” sunt doar cele care au funcții de răspundere, față de care autoritatea contractantă solicită o anumită experiență și competență (responsabil CTC, responsabil pentru protecția mediului, responsabil cu protecția muncii etc.).

Contestatorul reiterează că cerința din documentația de atribuire nu face trimitere la C.V.-urile muncitorilor, conducătorilor auto sau dispecerilor, întrucât, pentru aceste categorii de personal, nu s-a solicitat vreo experiență, competență, calificare, iar, prin răspunsul la clarificările nr. ...2,...3 din 17.12.2013, s-a solicitat și prezentarea acestor documente, în plus față de documentația publicată inițial.

În considerarea celor menționate, ... solicită admiterea contestației, suspendarea procedurii de atribuire și anularea răspunsului la clarificări nr. ...2,...3.

Analizând excepția tardivității contestației, raportat la dispozițiile legale aplicabile și la susținerile părților, Consiliul urmează a o respinge, din următoarele considerente:

Contestatorii ... și, respectiv, ... precizează, prin contestațiile depuse, că actul atacat este răspunsul autorității contractante la clarificări nr. ...2,...3 din 17.12.2013, publicat în SEAP în data de 18.12.2013.

Consiliul constată că, într-adevăr, prin contestațiile în cauză se critică răspunsul afirmativ al autorității contractante la clarificarea

solicitată, referitoare la necesitatea depunerii de C.V.-uri "pentru 30 conducători auto și 110 muncitori", susținându-se că prin acesta se modifică o cerință din fișa de date a achiziției.

Susținerile autorității contractante potrivit cărora se critică, prin contestațiile depuse de către ... respectiv de către ... prevederi ale documentației de atribuire, nu vor fi reținute, de către Consiliu, deoarece actul atacat este cel susmenționat, referitor la acesta cei doi operatori economici susținând că modifică documentația de atribuire, chestiune asupra căreia Consiliul urmează a se pronunța în urma analizei fondului cauzelor.

Prin urmare, Consiliul, având în vedere tipul contractului, respectiv de servicii, valoarea estimată a acestuia, de 134.625.504 lei, data la care s-a luat cunoștință despre actul atacat – 17.12.2013 și data depunerii contestațiilor – ... respectiv ... se va raporta în soluționare la dispozițiile art. 256² alin. 1 lit. a) din O.U.G. nr. 34/2006 cu modificările și completările ulterioare, constatând că cele două contestații au fost depuse în interiorul termenului legal, astfel că va respinge excepția tardivității contestațiilor, invocată de către autoritatea contractantă.

În cele ce urmează, Consiliul va proceda la analiza pe fond a cauzelor, ambele referindu-se la același act al autorității contractante, respectiv răspunsul al solicitărilor de clarificări nr. ...2,...3 din 17.12.2013.

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

MUNICIPIUL ... a inițiat, în calitate de autoritate contractantă, o procedură de atribuire, prin licitație deschisă, a contractului având ca obiect „Concesionarea serviciului de salubritate stradală și dezăpezire din municipiul ... coduri CPV 90610000-6 - Servicii de curățare și măturare a străzilor (Rev.2), 90620000-9 - Servicii de dezăpezire (Rev.2), 90630000-2 - Servicii de înlăturare a gheții (Rev.2), prin publicarea, în SEAP, a anunțului de concesionare nr. ... din 24.09.2013.

Conform anunțului de participare și documentației de atribuire, criteriul de atribuire este „oferta cea mai avantajoasă din punct de vedere economic”, cu următorii factori de evaluare: prețul ofertei – 99,90% și componenta financiară 0,10%, iar valoarea estimată a contractului este de 137.625.504 lei, fără TVA.

Împotriva răspunsului la clarificări nr. ...2,...3 din 17.12.2013, ... și, respectiv, ... au depus, în termenul prevăzut de lege, contestații.

În ceea ce privește respectivul răspuns la clarificări, Consiliul reține că s-a formulat, de către un operator economic, următoarele întrebări: "Pentru 30 conducători auto și 110 muncitori se vor atașa CV-uri? Da sau nu. Angajamentul referitor la personal se face nominal?", la care autoritatea contractantă a răspuns la ambele întrebări cu "da".

Consiliul se raportează, în soluționare, la prevederile din fișa de date a achiziției, punctul III.2.3.a) "Capacitatea tehnică și/sau profesională", prin care s-a solicitat astfel: "Echipa minimă de care ofertantul dispune pentru îndeplinirea contractului – minim/lot: a) 1 persoană CTC – control tehnic de calitate; b) 1 persoană responsabilă protecția mediului; c) 1 persoană responsabilă cu protecția muncii; d) 30 conducători auto; e) 110 muncitori; f) 3 șefi de echipă (se lucrează în 3 schimburi); g) 1 persoană responsabilă PSI; h) 3 dispeceri (se lucrează în 3 schimburi)". La același punct, se solicită, totodată: "Formularul F și anexa. Se vor prezenta **CV ale persoanelor responsabile direct cu îndeplinirea contractului**, precum și ale oricăror **alți specialiști cu sarcini cheie în îndeplinirea contractului**. Pentru fiecare **specialist nominalizat în echipă**, ofertantul va prezenta: declarație de disponibilitate pe perioada de derulare a contractului, CV (în original), adeverințe /certIFICATE /atestare/alte acte de studii care dovedesc competența pe care o are respectiva persoană, conform specificațiilor poziției pentru care este nominalizată (...)"

Din economia textului de mai sus, rezultă obligația ofertanților de a prezenta CV-uri pentru persoanele responsabile direct cu îndeplinirea contractului, specialiști cu sarcini cheie în îndeplinirea contractului, prin urmare, persoane investite cu răspundere raportat la modul de desfășurare a contractului, în cadrul cărora nu pot fi cuprinși, fără îndoială, conducătorii auto, dispecerii și muncitorii.

Mai mult decât atât, în cadrul cerinței s-a precizat și că se vor depune C.V.-uri "pentru fiecare specialist nominalizat în echipă", ceea ce, de asemenea, nu include categoriile aflate în discuție.

Reține Consiliul ca fiind pur speculativă apărarea autorității contractante potrivit căreia "în cadrul echipei minime solicitate în îndeplinirea contractului a fost stabilită necesitatea dispunerii unui minim de personal, printre care și 30 de conducători auto și 110 muncitori. Acestea sunt persoane responsabile direct cu îndeplinirea contractului", deoarece, sub un prim aspect, dacă toate persoanele erau responsabile cu îndeplinirea contractului, nu mai era necesar a se preciza expres, în rubrica documentelor ce trebuie depuse, că CV-urile se depun pentru persoanele responsabile direct cu îndeplinirea contractului, specialiști cu sarcini cheie în îndeplinirea contractului, prin urmare, însăși precizarea autorității contractante, din fișa de date a achiziției, face departajarea personalului și, implicit, a cerințelor referitoare la acesta.

Sub un alt aspect, cu referire la cele de mai sus, Consiliul determină că, sub nicio formă, conducătorii auto, dispecerii și muncitorii nu pot intra în categoria persoanelor responsabile direct **cu îndeplinirea** contractului, termenul de "responsabil", potrivit DEX, însemnând "care poartă răspunderea unui lucru, a unui fapt, răspunzător, persoană însărcinată cu funcție de răspundere, șef". Ori, nu poate fi reținută susținerea autorității contractante potrivit căreia

este responsabilă cu îndeplinirea contractului orice persoană care prestează o muncă directă în cadrul acestuia, căci astfel se induce ideea că s-a făcut precizarea în cauză ca nu cumva să se înțeleagă că s-ar putea propune, drept conducători auto și muncitori, persoane "iresponsabile".

Față de cele de mai sus, Consiliul stabilește că, inițial, prin fișa de date a achiziției, s-a solicitat depunerea CV-urilor de către persoanele menționate în cele ce preced, pentru ca apoi, prin răspunsul la clarificări, autoritatea contractantă să modifice cerința, extinzând obligația respectivă și cu privire la cele 140 persoane, conducători auto și muncitori, precum și 2 dispeceri. Modificarea sau completarea criteriilor de calificare, de către autoritatea contractantă, reține Consiliul că este prohibită de dispozițiile art. 179 alin. 4 din O.U.G. nr. 34/2006 cu modificările și completările ulterioare, astfel că răspunsul la clarificarea în cauză apare ca fiind unul nelegal, prin urmare criticile formulate de către ... și ... apar ca fiind întemeiate.

Mai mult decât atât, Consiliul constată că cerința modificată în maniera descrisă mai sus, în sensul solicitării depunerii, de către cele 142 de persoane, conducători auto, dispeceri și muncitori, de C.V.-uri, este excesivă, respectivele înscrisuri neprezentând relevanță, în raport cu natura și complexitatea contractului, cum definesc dispozițiile art. 8 alin. 1 lit. a) din H.G. nr. 925/2006 cu modificările și completările ulterioare, deoarece nu servește interesului autorității contractante, referitor la contractul în cauză, să cunoască locurile de muncă anterioare, dacă au existat, ale persoanelor respective, nepunându-se problema studiilor și nepunându-se problema vreunor condiții impuse pentru aceștia, în sensul experienței similare sau studiilor.

Susținerea autorității contractante vin în contradicție și cu dispozițiile art. 188 alin. 2 lit. d) din O.U.G. nr. 34/2006, în conformitate cu care "în cazul aplicării unei proceduri pentru atribuirea unui contract de servicii, în scopul verificării capacității tehnice și/sau profesionale a ofertanților/candidaților, autoritatea contractantă are dreptul de a solicita acestora, în funcție de specificul, de volumul și de complexitatea serviciilor ce urmează să fie prestate și numai în măsura în care aceste informații sunt releanate pentru îndeplinirea serviciilor ce urmează să fie prestate și numai în măsura în care aceste informații sunt relevante pentru îndeplinirea contractului, următoarele: (...) d) informații referitoare la studiile, pregătirea profesională și calificarea **personalului de conducere, precum și ale persoanelor responsabile pentru îndeplinirea contractului de servicii**". Prin urmare este vorba despre persoane implicate în contract cu atribuții de conducere și cu răspundere la nivelul întregului contract, nu despre simpli executanți.

Consiliul constată că este nefondată susținerea ... potrivit căreia, prin fișa de date "(...) s-a cerut ca ofertanții să facă dovada că au personal în număr suficient sau să declare sub forma unui angajament că vor angaja personal în numărul impus prin documentația de

atribuire". Reține astfel, deoarece o atare prevedere nu se regăsește în fișa de date a achiziției, unde se precizează că "se va prezenta și **angajamentul de participare existent între persoana nominalizată pe poziție și ofertant** (carte de muncă, contract de prestări servicii, antecontract, contract de colaborare etc.)", ceea ce s-a întărit prin clarificări: întrebare: "Angajamentul referitor la personal se face nominal?", răspuns: "Da".

În ceea ce privește criticile formulate de către ... cu referire la răspunsul autorității contractante la întrebarea nr. 1 din clarificarea nr. ...2, ...3 din 17.12.2013, Consiliul se raportează, în soluționare, la conținutul întrebării: "Față de răspunsul dumneavoastră nr. 997/03.12.2013 la solicitarea de clarificări, la răspunsul 1, Cantitățile de lucrări/lună/operațiune s-au înmulțit cantitățile săptămânale conform anexa 1 cu o medie de 4,33 săpt/lună. Deoarece pe perioada contractului sunt și 2 ani cu 366 zile, reiese media de 4,348 săpt/lună. Astfel, ținând cont de această medie în calculul cantităților, **există diferențe destul de mari față de cantitățile calculate de dumneavoastră**. Ex. (...). **Astfel toate cantitățile lunare suferă modificări**. (...)"

Analizând, Consiliul constată că, în fapt, ceea ce contestatorul denumeste solicitare de clarificări, este o critică a unui răspuns anterior, din data de 03.12.2013, dată care se consideră a fi cea la care ... a luat cunoștință despre răspunsul în cauză. Raportat la dispozițiile art. 256² alin. 1 lit. a) din ordonanța de urgență, critica din contestație apare ca fiind tardiv formulată, Consiliul neputând să primească încercarea de repunere în termen prin intermediul unei noi așa-zise solicitări de clarificări.

Se are în vedere, față de cele de mai sus, faptul că, în sensul propriu al termenului, "clarificare" înseamnă, conform DEX, lămurire, limpezire, elucidare, ceea ce nu este cazul în prezenta speță, unde, după cum s-a arătat, prin întrebarea nr. 1 din clarificarea nr. ...2, ...3 din 17.12.2013 s-a criticat răspunsul la clarificarea din 03.12.2013, sub aspectul neluării în seamă a faptului că 2 ani în cadrul derulării contractului au 366 zile, ceea ce modifică media de 4,33 săpt/lună, în 4,348 săpt/lună, după cum susține. Constatând că răspunsul nu elucidează problema ridicată, sub aspectul obligației prevăzută în sarcina autorității contractante de dispozițiile art. 78 alin. 2 din ordonanța de urgență, „de a răspunde, în mod clar, complet și fără ambiguități”, contestatorul avea dreptul de a contesta răspunsul în cauză în termenul prevăzut de lege, adică până la data de 13.12.2013.

În sensul celor arătate mai sus, respectiv că termenul în care se poate contesta un act al autorității contractante curge de la data luării la cunoștință despre acesta 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. 2 și 6 din O.U.G. nr. 34/2006 cu modificările și completările ulterioare, Consiliul admite contestațiile depuse de către ... și, respectiv, de către... sub aspectul înlăturării, din răspunsul la clarificări nr. ...2, ...3 din 17.12.2013, a răspunsului la întrebarea nr. 2, cu privire la obligația ofertanților de a depune CV-uri pentru personalul muncitor și conducători auto și dispeceri și obligă autoritatea contractantă să reformuleze răspunsul, în considerarea celor reținute în motivare, în termen de 11 zile de la primirea deciziei, cu publicarea, în SEAP, a respectivei măsuri, procedura urmând a fi astfel continuată.

Consiliul respinge, ca rămasă fără obiect, cererile de suspendare a procedurii de atribuire, formulate prin cele două contestații, deoarece cauza a fost soluționată pe fond.

Respinge cererea de organizare de audieri, formulată de către ... deoarece, potrivit dispozițiilor art. 275 alin. 5 din ordonanța de urgență, "Procedura în fața Consiliului este scrisă, iar părțile vor fi audiate **numai dacă acest lucru este considerat necesar de către completul de soluționare a contestației**". Or, în cazul de față, completul consideră că probele aflate la dosar sunt suficiente și concludente pentru soluționarea cauzei, nefiind nevoie de audierea părților.

Decizia este obligatorie, în conformitate cu prevederile art. 280 alin. 1 și 3 din ordonanța de urgență.

PREȘEDINTE COMPLET,

...

MEMBRU,

...

MEMBRU,

...

Redactată în 5 exemplare originale, conține 17 pagini.