



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C. N. S. C.

... Str. Stavropoleos, nr.6 sector 3, România, CP 030084, CIF 20329980,
Tel. +4 021 3104641, Fax. +4 021 3104642, +4 021 8900745, www.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 ... înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului cu nr. ... având C.I.F. RO ... reprezentată legal prin președintele consiliului de administrație, ing. ec. ... împotriva răspunsului nr. 1 din cuprinsul Clarificării 4, publicat în SEAP în data de , de către ... cu sediul în ... cod poștal , în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de atribuire, prin cerere de oferte, a contractului de achiziție publică de lucrări având ca obiect „Reabilitare învelitoare, fațada principală și sală spectacole la Filarmonica de Stat ... coduri CPV – Lucrări la învelitoarea acoperișului (Rev.2), se solicită următoarele:

1. în principal, dispunerea de măsuri de remediere „în sensul obligării autorității contractante de a pune la dispoziția operatorilor economici interesați toate informațiile necesare (Memoriul de componente artistice, ca parte a Proiectului de arhitectură din Proiectul Tehnic avizat/autorizat, antemăsurătorile care conțin calculul explicit/ dimensionarea cantităților din fiecare categorie de lucrări pentru «reabilitarea vitraliilor, pentru refacerea picturilor, a ornamentelor, pentru curățarea și înlocuirea, unde e cazul, a ornamentelor aurite» ce urmează a se executa), astfel încât să permită fiecareia dintre categoriile de lucrări menționate mai sus să fie descrisă, în mod obiectiv, în așa manieră încât să corespundă necesității autorității contractante”.

2. în subsidiar, în temeiul dispozițiilor art. 275¹ din O.U.G. nr. 34/2006, suspendarea procedurii până la soluționarea pe fond a contestației.

3. anularea procedurii, în cazul în care măsurile de remediere nu mai sunt posibile.

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

DECIDE:

Admite contestația depusă de către ... cu sediul în în contradictoriu cu ... cu sediul în cod poștal și anulează procedura de atribuire.

Respinge, ca rămasă fără obiect, cererea de suspendare a 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. 1 din cuprinsul Clarificării 4 ([1NV.../016] clarificare 4.pdf), publicat în SEAP în data de , emis 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 „Reabilitare învelitoare, fațada principală și sală spectacole la Filarmonica de Stat ... coduri CPV – Lucrări la învelitoarea acoperișului (Rev.2), solicitând următoarele:

1. în principal, dispunerea de măsuri de remediere „în sensul obligării autorității contractante de a pune la dispoziția operatorilor economici interesați toate informațiile necesare (Memoriul de componente artistice, ca parte a Proiectului de arhitectură din Proiectul Tehnic avizat/autorizat, antemăsurătorile care conțin calculul explicit/dimensionarea cantităților din fiecare categorie de lucrări pentru «reabilitarea vitraliilor, pentru refacerea picturilor, a ornamentelor, pentru curățarea și înlocuirea, unde e cazul, a ornamentelor aurite» ce urmează a se executa) astfel încât să permită fiecărei dintre categoriile de lucrări menționate mai sus să fie descrisă, în mod obiectiv, în așa manieră încât să corespundă necesității autorității contractante”.

2. în subsidiar, în temeiul art. 275¹ din O.U.G. nr. 34/2006, suspendarea procedurii până la soluționarea pe fond a contestației.

3. anularea procedurii, în cazul în care măsurile de remediere nu mai sunt posibile.

În fapt, contestatorul arată că autoritatea contractantă a inițiat procedura în cauză în data de , prin publicarea, în SEAP, a invitației de participare nr. ... împreună cu documentația de atribuire, data limită de depunere a ofertelor fiind , ora 10:00.

Contestatorul critică răspunsul nr. 1, din cuprinsul Clarificării 4 ([1NV.../016]clarificare 4.pdf), publicat în SEAP în data de , despre care a luat cunoștință în aceeași zi, ora 12:24, conform Extrasului din SEAP pe care îl anexează, care este, în opinia sa, nelegal, de natură să producă prejudicii importante, în cazul în care solicitarea sa de clarificări/completări privind informații complete, dimensiuni și detalii pentru „reabilitarea vitraliilor, pentru refacerea picturilor, a ornamentelor, pentru curățarea și înlocuirea, unde e cazul, a ornamentelor aurite” ar rămâne fără răspuns. În acest caz, arată contestatorul, consecința este a privării de dreptul său de a participa la procedura de achiziție publică de lucrări în referință cu o ofertă completă, corectă și care să corespundă pe deplin necesităților autorității contractante/intervențiilor proiectate.

Contestatorul arată că a formulat, alături de alți operatori economici interesați, o serie de solicitări de clarificări/lămuriri/exlicitări/limpeziri, cu privire la conținutul “documentației de participare” și la modalitatea de prezentare a ofertei.

Cu privire la solicitarea de clarificări referitoare la lipsa, din documentația de atribuire, a detaliilor pentru picturi, pentru vitralii, pentru ornamente, contestatorul precizează că autoritatea contractantă a răspuns prin conținutul răspunsului nr. 1 din Clarificarea 4, postată în SEAP în data de , astfel: „Pentru întocmirea ofertei se vor respecta listele de cantități publicate pe SEAP. Pentru pictura murală se va întocmi proiectul de componente artistice de către ofertantul declarat câștigător (...).”

Față de acest răspuns, contestatorul susține că autoritatea contractantă stabilește în sarcina ofertantului ce va fi desemnat câștigător, prestarea unor servicii de proiectare specializată, respectiv întocmirea „proiectului de componente artistice”, deși, în procedura în cauză, obiectul contractului îl constituie „Lucruri – executare”, codurile CPV aplicabile fiind - Lucrări la învelitoarea acoperișului (Rev. 2), - Diverse lucrări specializate în construcții (Rev. 2), - Lucrări de fațade (Rev. 2).

În opinia contestatorului, autoritatea contractantă lasă la latitudinea arbitrară a ofertanților dimensionarea și estimarea categoriilor de lucrări în scopul cuantificării lor valorice, în propunerea financiară, având în vedere că nu este în măsură să pună la dispoziția ofertanților, în vederea cuantificării, categorii/cantități de lucrări minim estimate pentru pentru „reabilitarea vitraliilor, pentru refacerea picturilor, a ornamentelor, pentru curățarea și înlocuirea, unde e cazul,

a ornamentelor aurite (măcar cele de la nivelul Studiului de fezabilitate sau cele din documentația de avizare a lucrărilor de intervenție)“.

Raportat la criteriul de atribuire „prețul cel mai scăzut“, arată contestatorul, potențialii ofertanți vor fi tentați, în mod subiectiv, să coteze aceste categorii de lucrări la un preț scăzut, bazându-se inclusiv pe practicile/cutumele împământenite, referitoare la lucrările cu caracter neprevăzut, cu atât mai mult cu cât, pentru lucrările reprezentând „diverse și neprevăzute“, prin fișa de date a achiziției, este alocată o cotă de 5% din valoarea contractului de lucrări, a cărei consumare integrală este, în această situație, perfect previzibilă.

În condițiile în care, nicăieri în fișa de date și cu atât mai puțin în listele de cantități de lucrări nu există nici o referință/specificație/cantitate pentru cotarea, inclusiv a proiectării, la categoriile de lucrări de „reabilitare a vitraliilor, pentru refacerea picturilor, a ornamentelor, pentru curățarea și înlocuirea, unde e cazul, a ornamentelor aurite“, contestatorul susține că, prin prezentarea unor oferte financiare în cuprinsul cărora aceste categorii de lucrări sunt cotate absolut arbitrar, lucrările de intervenție care fac obiectul procedurii, nu pot fi descrise/identificate/comparate în mod obiectiv, astfel încât, să se facă dovada corespondenței cu cerințele documentației de atribuire și cu necesitățile autorității contractante.

Concluzionând, contestatorul susține că elaborarea unei oferte pe baza unei documentații de atribuire incompletă nu este de natură să faciliteze verificarea, de către autoritatea contractantă, a măsurii în care necesitatea sa este satisfăcută prin aceasta.

Apreciază că, dacă autoritatea contractantă avea în vedere o astfel de abordare, trebuia să respecte, prin fișa de date, prevederile „Secțiunii a 3-a, art. 3¹ și art. 4 alin. 1 lit. b)“, și să descrie tipul contractului ca fiind „Contract de lucrări de proiectare și execuție aferente obiectivului de investiții“, și nu „Lucrări – Executarea“, să introducă în fișa de date cerințe minime de calificare cu privire la proiectare/avizarea proiectului, și, totodată, să solicite includerea, în propunerea tehnică și financiară, a costurilor aferente proiectării și avizării de către Ministerul Culturii și Patrimoniului Național al proiectului de componente artistice.

Având în vedere că lucrările supuse procedurii în cauză sunt, de fapt, o „continuare a lucrărilor de execuție - etapa a II-a“, contestatorul consideră că, prin refuzul de a pune la dispoziția operatorilor economici interesați informațiile solicitate necesare pentru cotarea lucrărilor de reabilitare menționate, autoritatea contractantă asigură premisele favorizării și creării avantajului competitiv al unui anumit operator economic, respectiv executantul lucrărilor finalizate în Etapa I, acesta deținând informații semnificative în legătură cu lucrările rest de executat, anterior celorlalți ofertanți, care au luat la cunoștință despre ele abia după publicarea în SEAP a invitației de participare, fiind discriminați din punctul acesta de vedere.

De asemenea, contestatorul consideră că, prin răspunsul la clarificare astfel formulat, și prin modalitatea în care acesta influențează ofertele care urmează a fi depuse în cadrul procedurii, autoritatea contractantă încalcă dispozițiile art. 32 alin. 1 din H.G. nr. 925/2006, art. 78 alin. 2 și alin. 3, precum și art. 35 din O.U.G. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare.

Sustține că, prin „imposibilitatea/refuzul autorității contractante de a pune la dispoziția operatorilor economici interesați de participarea la această procedură o documentație de atribuire care să permită acestora depunerea unei oferte complete și corecte, conforme cu specificațiile tehnice minime și care să nu întrunească caracteristicile unei oferte alternative”, autoritatea contractantă încalcă dispozițiile legale susmenționate.

În continuare, contestatorul prezintă argumente în susținerea cererii de suspendare a procedurii, apreciind că sunt îndeplinite condițiile „cazului temeinic justificat” și „prevenirea pagubei iminente”, prevăzute de art. 275¹ din O.U.G. nr. 34/2006.

În drept, se invocă dispozițiile art. 255, art. ... și urm. din O.U.G. nr. 34/2006.

Ca mijloace de probă, au fost depuse, în copie, înscrisuri, precum și dovada comunicării contestației către autoritatea contractantă.

Cu adresa nr. , înregistrată la C.N.S.C. sub nr. , ... a transmis punct de vedere cu privire la contestația depusă de către ... solicitând respingerea capătului de cerere privind anularea procedurii de atribuire precum și să se dispună continuarea acesteia.

Autoritatea contractantă arată că, urmare a depunerii contestației și în scopul evitării anulării procedurii de atribuire, a procedat la suspendarea procedurii, măsură publicată în SEAP, în data de . Măsura suspendării, arată autoritatea contractantă, a fost adoptată întrucât „are nevoie de un interval de timp rezonabil (circa 30 de zile) pentru întocmirea proiectului de componente artistice-pictură murală solicitat”.

După întocmirea proiectului menționat, arată autoritatea contractantă, acesta, împreună cu detaliile tehnice aferente, va fi pus la dispoziția operatorilor economici interesați, prin postarea în S.E.A.P.

Înțelegând necesitatea imperativă de a pune la dispoziția operatorilor economici interesați toate informațiile de care aceștia au nevoie în vederea elaborării ofertelor, arată autoritatea contractantă, a decis suspendarea procedurii, decizie ce a fost comunicată și Consiliului.

În ceea ce privește „speculația” contestatorului privind posibilitatea de asigurare a unor sume din capitolul de deviz „diverse și neprevăzute”, în compensarea prețului scăzut oferat, autoritatea contractantă precizează că respectiva categorie de cheltuieli a fost cuprinsă potrivit prevederilor legale, iar quantumul de 5% din valoarea contractului este sub procentul de 10% prevăzut de H.G. nr. 28/2008, cap.5, pct. 5.3, lit.b, deși clădirea ce face obiectul viitorului contract de lucrări este monument istoric cu o vechime de 100 ani.

De asemenea, autoritatea contractantă arată că lucrările executate în etapa I s-au referit la acoperișul turnului, centrul și lateralele acestuia, nefiind contractate lucrări de finisaje, instalații, componente artistice, etc., care se regăsesc procedura în cauză.

La acea dată (2010), arată în continuare, a licitat lucrările în funcție de bugetul disponibil și alocat, pentru a putea fi reparat acoperișul și pentru a preveni alte degradări interioare ale clădirii.

Totodată, autoritatea contractantă reiterează posibilitatea de vizitare a clădirii ce se dorește a fi reabilitată, potrivit art. 72 alin. 1 lit.a din O.U.G. nr. 34/2006.

Ca mijloace de probă, a fost depus, în copie, dosarul achiziție publice.

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

... a inițiat, în calitate de autoritate contractantă, o procedură de atribuire, prin cerere de oferte, a contractului de achiziție publică de lucrări având ca obiect „Reabilitare învelitoare, fațada principală și sală spectacole la Filarmonica de Stat ... coduri CPV - Lucrări la învelitoarea acoperișului (Rev.2), prin publicarea, în SEAP, a invitației de participare nr. ... din .

Conform invitației de participare și documentației de atribuire, criteriul de atribuire este „prețul cel mai scăzut”, iar valoarea estimată a contractului este de lei, fără TVA.

Împotriva răspunsului nr. 1 din clarificări 4, emis de către autoritatea contractantă ca urmare a unei solicitări de clarificări, a depus contestație ... în termenul prevăzut de lege.

În urma depunerii contestației, autoritatea contractantă a publicat, în SEAP, măsura suspendării procedurii, începând cu data de .

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

Solicitarea de clarificări al cărei răspuns face obiectul prezentei contestații, are următorul conținut:

“În memoriul justificativ se precizează că se vor executa diverse lucrări de consolidare, de reparații la fațadă, de reabilitare a tâmplăriei interioare și exterioare, inclusiv vitraliile, de refacere a zugrăvelilor, picturilor, a ornamentelor, de a curăța și de a înlocui unde e cazul ornamentele aurite, etc...Pentru aceste lucrări nu se regăsesc în documentația atașată pe SEAP – planuri de arhitectură, planuri pentru învelitoare, tablouri de tâmplărie pentru fiecare tip de ușă sau fereastră, detalii pentru picturi, pentru vitralii, pentru ornamente și caracteristici, dimensiuni și grosimi ale materialelor, etc. Axeste detalii/caracteristici/grosimi pentru diferite materiale nu sunt specificate nici în articolele din Formularele F3. Vă rugăm să puneți la dispoziția potențialilor ofertanți, informații complete, dimensiuni și detalii pentru fiecare material enumerat mai jos – materiale aferente lucrărilor ce urmează a se oferta, astfel încât produsul ofertat să corespundă pe deplin necesităților autorității contractante (...).”

Reține Consiliul că răspunsul autorității contractante la solicitarea de clarificări susmenționată, este următorul: "Pentru întocmirea ofertei se vor respecta listele de cantități publicate pe SEAP. Pentru pictura murală se va întocmi proiectul de componente artistice de către ofertantul declarat câștigător".

Analizând răspunsul, Consiliul constată că acesta nu este "clar, complet și fără ambiguități", obligație stabilită în sarcina autorității contractante prin dispozițiile art. 78 alin. 2 din O.U.G. nr. 34/2006 cu modificările și completările ulterioare, deoarece se introduce în discuție, suplimentar față de prevederile din documentația de atribuire, obligația ofertantului a cărei ofertă a fost declarată câștigătoare, de a întocmi "proiectul de componente artistice". Or, după cum rezultă din invitația de participare și din fișa de date a achiziției, contractul în cauză este unul de lucrări, nefiind cuprins și serviciul de proiectare în descrierea tipului contractului.

Mai mult decât atât, are în vedere Consiliul că în caietul de sarcini nu sunt cuprinse prescripții în legătură cu întocmirea unui astfel de proiect, or, potrivit dispozițiilor art. 33 din 1 din O.U.G. nr. 34/2006 cu modificările și completările ulterioare, "Autoritatea contractantă are obligația de a preciza în cadrul documentației de atribuire orice cerință, criteriu, regulă și alte informații necesare pentru a asigura ofertantului/candidatului o informare completă, corectă și explicită cu privire la modul de aplicare a procedurii de atribuire".

Față de cele de mai sus, Consiliul determină că sunt fondate criticile contestatorului referitoare la răspunsul autorității contractante la solicitarea de clarificări susmenționată.

Consiliul are în vedere, în soluționare, apărările autorității contractante care, prin punctul de vedere exprimat, arată că "a înțeles necesitatea imperativă de a pune la dispoziția operatorilor economici interesați toate informațiile de care aceștia au nevoie în vederea elaborării ofertelor", drept pentru care a luat măsura întocmirii proiectului în cauză. Prin urmare, constată Consiliul, documentația de atribuire ar urma să se modifice în mod esențial, prin adăugarea proiectului cuprinzând componentele artistice, cu devize de material și manoperă, aceasta având implicații asupra valorii estimate a contractului, ce urmează a se majora cu valoarea elementelor ce vor fi introduse.

Constatând, pe de o parte, că autoritatea contractantă nu a lămurit, prin răspunsul la clarificări, aspectul sesizat de către operatorul economic care a formulat solicitarea, iar, pe de altă parte, că autoritatea contractantă recunoaște lipsa, din documentația de atribuire, a proiectului în baza căruia să se execute lucrările de „reabilitarea vitraliilor, pentru refacerea picturilor, a ornamentelor, pentru curățarea și înlocuirea, unde e cazul, a ornamentelor aurite”, și, totodată, neputând reține intenția declarată, a ... de a face adăugirile respective la documentație, deoarece contestația se soluționează în baza probatoriului administrat, Consiliul constată că abateri grave de la

dispozițiile legale afectează procedura de atribuire, drept pentru care singura măsură ce poate fi dispusă este cea a anulării procedurii de atribuire.

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 contestația formulată de către S.C. S.R.L. și anulează procedura de atribuire.

Procedura fiind suspendată voluntar, de către autoritatea contractantă, capătul de cerere referitor la suspendarea procedurii de atribuire, constată Consiliul că este rămas fără obiect.

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

PREȘEDINTE COMPLET,

...

MEMBRU,

...

MEMBRU,

...