



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C. N. S. C.

Str. Stavropoleos nr.6, Sectorul 3, București, România, CP 030084, CIF 20329980
Tel. +4 021 3104641 Fax. +4 021 3104642 Fax. +4 021 8900745 www.cnsr.ro

În conformitate cu prevederile art. 266 alin. (2) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006 privind atribuirea contractelor de achiziție publică, a contractelor de concesiune de lucrări publice și a contractelor de concesiune de servicii, aprobată cu modificări și completări prin Legea nr. 337/2006, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr. ...

Data: ...

Prin contestația nr. ... din ... înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. ... din ... depusă de ... cu sediul social în înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului cu nr. ... având CIF ... atribut fiscal RO, reprezentată de ... – Director, împotriva documentației de atribuire emisă de către ... cu sediul în, în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de cerere de oferte, organizată în vederea atribuirii contractului de lucrări, având ca obiect „PROIECTARE ȘI EXECUȚIE, REABILITARE – SPITALUL CLINIC JUDEȚEAN DE URGENȚĂ ... (CONSOLIDARE ȘI REAMENAJARE SPITALUL CLINIC JUDEȚEAN DE URGENȚĂ ... - CORP B)”, coduri CPV 45000000-7 – Lucrări de construcții (Rev.2), 71322000-1 – Servicii de proiectare tehnică pentru construcția de lucrări publice (Rev.2), s-a solicitat:

- modificarea cerințelor criticate din documentația de atribuire, printr-un anunț tip erată;
- prelungirea corespunzătoare a termenului limită de depunere a ofertelor.

Procedura de soluționare în fața Consiliului s-a desfășurat în scris.

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

DECIDE:

Admite, în parte, capătul de cerere, din contestația depusă de ... în contradictoriu cu ..., vizând modificarea cerințelor criticate din documentația de atribuire, printr-un anunț tip erată.

Obligă autoritatea contractantă ca, în termen de 15 zile de la primirea deciziei Consiliului, să modifice documentația de atribuire și anume:

I. Cu privire la conținutul invitației de participare și a fișei de date:

1. se înlocuiește: „10.000.000 lei fără TVA pe o perioadă de min 18 luni” cu „1.770.250,50 lei fără TVA pe o perioadă de min 3 luni”.

II. Cu privire la conținutul Caietului de sarcini:

1. se elimină: „Vor fi prezentate obligatoriu toate certificatele de garanție emise de către producători/furnizori pentru toate echipamentele/dotările propuse”,

2. se elimină orice referire la drumul critic,

2. se elimină orice referire la planșe (piese desenate),

să aducă modificările astfel efectuate la cunoștința operatorilor economici interesați de participarea la această procedură și să prelungească perioada necesară elaborării ofertelor cu o perioadă de timp cel puțin egală cu durata suspendării procedurii de atribuire.

Respinge ca nefondat capătul de cerere privind modificarea cerințelor criticate din documentația de atribuire, printr-un anunț tip erată cu privire la cerința privind unitățile de măsură din listele de cantități.

Dispune continuarea procedurii de achiziție publică, cu respectarea celor decise anterior.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți.

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 depusă, ..., în calitate de operator economic interesat de participarea la procedura de cerere de oferte, organizată de către autoritatea contractantă ..., în vederea atribuirii contractului de lucrări, având ca obiect „PROIECTARE ȘI EXECUȚIE, REABILITARE – SPITALUL CLINIC JUDEȚEAN DE URGENȚĂ ... (CONSOLIDARE ȘI REAMENAJARE SPITALUL CLINIC JUDEȚEAN DE URGENȚĂ ... - CORP B)”, inițiată prin publicarea în sistemul electronic de achiziții publice (SEAP) a invitației de participare nr. ... din 19.03.2014, a solicitat:

- modificarea cerințelor criticate din documentația de atribuire, printr-un anunț tip erată;
- prelungirea corespunzătoare a termenului limită de depunere a ofertelor.

Prin aceeași contestație, ... a solicitat suspendarea procedurii de achiziție publică, până la soluționarea pe fond a contestației sale. Cererea de suspendare a procedurii de achiziție publică în cauză a fost admisă, prin decizia Consiliului nr. ... din ...

Contestatorul precizează că în invitația de participare și în fișa de date a achiziției este inclusă cerința eliminatorie:

„Capacitatea economică și financiară

II. Bonitate/acces la resurse - Ofertantul trebuie să demonstreze, că la momentul semnării contractului, are acces sau disponibil de resurse, negrevate de datorii, linii de credit confirmate ori alte mijloace financiare în val. de 10.000.000 lei fără TVA pe o perioadă de min. 18 luni”.

De asemenea ... arată că în fișa de date a achiziției autoritatea contractantă prevede:

„II. 3) Durata contractului/acordului-cadru/sad sau termenul pentru finalizare/36 luni începând de la data atribuirii contractului/emiterii ordinilor de începere a serviciilor sau lucrărilor”.

Totodată, contestatorul afirmă că în modelul de contract publicat de autoritatea contractantă se prevede: „Modalități de plată: 17.1 - Plata contractului se va face în maxim 36 de luni de la semnarea acestuia, în funcție de bugetul alocat pentru fiecare an în parte. Pentru anul 2014 se vor aloca 6.982.000,00 lei cu TVA. În cazul în care se vor identifica surse suplimentare de

finanțare se vor face Acte Adiționale de diminuare perioada contract”.

... consideră că, în fapt, autoritatea contractantă nu organizează o procedură pentru o achiziție publică, ci obținerea unui credit pentru care urmează să nu plătească, nici cel puțin, o dobândă; conform OUG nr. 34/2006 și propriei documentații de atribuire, obiectul achiziției este un contract de lucrări, deci de antrepriză; în Subsecțiunea 4, Paragraful 4 - Situația economică și financiară (art. 184-186) din OUG nr. 34/2006 nu este prevăzut dreptul autorității contractante de a condiționa calificarea ofertanților prin faptul că trebuie să demonstreze, că la momentul semnării contractului, au acces sau disponibil de resurse, negrevate de datorii, linii de credit confirmate ori alte mijloace financiare în val de ...lei, fără TVA; acest aspect este impus, de Ordinul nr. 509/2011 al ANRMAP; conform art. 179 din OUG nr. 34/2006, „autoritatea contractantă are obligația de a respecta principiul proporționalității atunci când stabilește criteriile de calificare și selecție, precum și nivelul cerințelor minime pe care ofertanții/candidații trebuie să le îndeplinească”; rațiunea pentru care se impune acest criteriu este asigurarea autorității contractante că operatorul economic, devenit contractant, este în măsură să susțină lucrările din fonduri proprii pentru o perioadă limitată; când această perioadă este de 50% din durata contractului nu se mai poate vorbi de respectarea unei proporționalități.

Contestatorul consideră că cerința este abuzivă, restrictivă și cu efectul limitării, chiar eliminării concurenței; se solicită dispunerea modificărilor care se impun în toate cele trei documente menționate.

... precizează că în fișa de date a achiziției se prevede:

„IV.4.1) Modul de prezentare a propunerii tehnice/Operatorii economici sunt obligați să respecte cerințele din Caietul de Sarcini referitoare la propunerea tehnică. Propunerea tehnică va fi întocmită și prezentată astfel încât, în procesul de evaluare, informațiile din propunere să permită identificarea clară a corespondenței cu specificațiile tehnice din caietul de sarcini. Nerespectarea cerințelor din Caietul de Sarcini și/sau neprezentarea unui document din cele solicitate, dă dreptul autorității contractante da considera oferta ca fiind neconformă în baza art. 36, alin. (2) din HG nr. 925/2006”.

Contestatorul afirmă că, în același timp, în conținutul Caietului de sarcini și anexelor la acesta, nu există nicio Fișă

tehnică, pentru utilajele ce se vor oferta, contrar prevederilor HG nr. 28/2008 și Ordinului nr. 863/2008 al Ministerului Dezvoltării, Lucrărilor Publice și Locuințelor (care impune ca fișele tehnice să fie elaborate de proiectant și completate de ofertant).

În aceste circumstanțe prin Caietul de sarcini se solicită următoarele: „Va fi prezentată obligatoriu lista furnizorilor atât pentru principalele materiale ce vor fi puse în operă cât și pentru echipamentele/dotările ce vor fi montate. Vor fi prezentate obligatoriu toate certificatele de garanție emise de către producători/furnizori pentru toate echipamentele/dotările propuse”.

Remarcând că obiectul contractului este atât proiectarea cât și execuția lucrărilor, ... susține că, în acest context, fișele tehnice se vor elabora în viitor, de ofertantul căruia i se va atribui contractul; în astfel de situație nu se poate justifica aplicarea (anticipată) a art. 36, alin. (2) din HG nr. 925/2006, pentru „neprezentarea unui document din cele solicitate (respectiv toate certificatele de garanție emise de către producători/furnizori pentru toate echipamentele/dotările propuse”, din moment ce nu exista fișe tehnice și, prin urmare, nu se cunosc toate caracteristicile tehnice.

Contestatorul solicită reformularea cerinței în toate documentele menționate (eliminarea condițiilor abuzive, restrictive și cauzatoare de distorsionarea procedurii).

... consideră că autoritatea contractantă inventează cerințe restrictive, sau oricum, inutile, cum ar fi drumul critic pentru lucrări și planșe (piese desenate, componente ale unui proiect ce urmează să facă tocmai obiectul contractului) în cadrul propunerii tehnice, așa cum rezultă din Caietul de sarcini, în condițiile în care nu exista proiect și, deci, nu pot fi solicitate astfel de documente la faza de procedură de achiziție, dar nu se preocupă de corectitudinea documentației de atribuire; astfel, în listele de cantități de lucrări sunt date unități de măsură inexistente în rețetele lucrărilor ce urmează a fi ofertate; în această situație, este din nou aplicabil art. 33 alin. (1) din OUG nr. 34/2006.

Contestatorul solicită revizuirea și corectarea tuturor listelor de cantități de lucrări.

În vederea soluționării contestației susmenționate, prin adresa nr. 5163/.../... din 26.03.2014, Consiliul a solicitat autorității contractante să transmită copia dosarului achiziției publice și punctul de vedere referitor la contestație.

Prin adresa nr. 3581 din 31.03.2014, înregistrată la Consiliu cu nr. 10140 din 02.04.2014, autoritatea contractantă a transmis documentele solicitate, formulând un punct de vedere cu privire la contestația depusă de

În cuprinsul punctului său de vedere, ... afirmă că a inclus, în mod corect, în cadrul fișei de date a achiziției, cerințe nerestrictive și proporționale cu privire la bonitate/acces la resurse.

Cu privire la acest aspect, autoritatea contractantă face o serie de precizări, după cum urmează:

- cerința privind bonitatea/accesul la resurse solicitată prin fișa de date respectă prevederile legale; Ordinul nr. 509/2011 al ANRMAP, oferă posibilitatea autorității contractante de a impune cerințe minime cu privire la bonitate/accesul la resurse, iar conform Anexei nr. 1, parte integrantă din ordin, unde se dau exemple de formulări nerestrictive ce pot fi cuprinse în documentația de atribuire/anunțul de participare/invitația de participare, care se acceptă/validează de către ANRMAP, ofertantul trebuie să demonstreze că, la momentul semnării contractului, va avea acces la, sau are disponibile resurse reale, negrevate de datorii, linii de credit confirmate de bănci sau alte mijloace financiare suficiente pentru a realiza cash-flow de execuție a lucrărilor pentru perioada precizată;

- potrivit aceluiași Ordin, ANRMAP impune, în sarcina autorității contractante, ca disponibilitatea de susținere a lucrării, indiferent sub ce formă este cerută, să conțină suma și perioada solicitată pentru finanțare;

"NOTE:

- după cum reiese din cuprinsul fișei de date a achiziției, s-a prevăzut atât cuantumul sumei solicitate - 10.000.000, fără TVA cât și perioada pentru care se solicită finanțarea - 18 luni;

- ANRMAP vine în întâmpinarea autorităților contractante oferind și o formulă de calcul a sumei solicitată a fi disponibilă la data încheierii contractului pentru ca aceasta să nu fie considerată o cerință de calificare și selecție restrictivă; astfel, formula de calcul pentru suma solicitată este următoarea: (valoare estimată contract/perioadă derulare contract) x perioada solicitată de autoritatea contractantă, aplicată efectiv în cazul de față $(21.243.006/36) \times 18 = 10.621.503$ lei;

făcând un calcul simplu, conform formulei menționate anterior: rezultă că suma solicitată de autoritatea contractantă

nu poate fi considerată restrictivă, fiind mai mică decât maximul admis în această situație;

- în ceea ce privește durata pentru care se solicită disponibilitatea cash-flow-ului, s-au utilizat recomandările privind completarea Fișei de date a achiziției - versiunea 2013 date de către ANRMAP care prevăd că perioada pentru care se va cere acces la disponibilități se va stabili prin raportare la perioada de plată, acceptându-se solicitarea unei perioade mai mari cu maxim două luni decât perioada la care menționează autoritatea contractantă că se vor face plățile;

- conform modelului de Contract de proiectare și lucrări, publicat pe SEAP, perioada de plată a lucrărilor este de maxim 36 luni, conform:

- art. 17.1 „Plata contractului se va face în maxim 36 de luni de la semnarea acestuia, în funcție de bugetul alocat pentru fiecare an in parte”;

- art. 4.3. „Prețul convenit pentru îndeplinirea contractului, respectiv prețul lucrărilor executate, plătit executantului de către achizitor, este de... lei , din care TVA... lei, în termen de 36 de luni de la semnarea acestuia”;

- având în vedere că plata contractului se face în maxim 36 luni de la data semnării contractului, perioada de 18 luni pentru care autoritatea contractantă a solicitat punerea la dispoziția sa a cash-flow-ului este în concordanță cu legislația achizițiilor publice; mai mult, după cum și contestatorul subliniază, rațiunea pentru care se impune acest criteriu, este asigurarea autorității contractante că, la data încheierii contractului, operatorul economic devenit contractant este în măsură să întreprindă lucrările prevăzute în contract din fonduri proprii, pentru o perioadă limitată; în cazul de față, contractul de lucrări face vorbire de un termen de plată de maxim 36 luni de la data semnării contractului, în funcție de bugetul alocat pentru fiecare an în parte, care este vădit superior termenului de 18 luni pentru care autoritatea a solicitat punerea la dispoziția sa a cash-flow-ului;

- prin urmare, în vederea demonstrării capacității de executare a contractului de către viitorului câștigător, executare pe care acesta trebuie să o facă din fonduri proprii, prezentarea unui cash-flow pe o perioadă de 18 luni este chiar fundamentul pentru care autoritatea contractantă a impus o astfel de cerință;

- critica contestatorului cu privire la nerespectarea de către autoritatea contractantă a prevederilor art. 179 din OUG nr.

34/2006, respectiv a principiului proporționalității în momentul stabilirii criteriilor de calificare și selecție, este, vădit lipsită de substanță; art. 179 din OUG nr. 34/2006 prevede, în sarcina autorității contractante obligativitatea de a respecta principiul proporționalității ori de câte ori stabilește criterii de calificare și selecție; criteriile de calificare și selecție avute în vedere trebuie să fie obiective, nediscriminatorii și proporționale cu complexitatea și obiectul contractului precum și să reflecte posibilitatea concretă a operatorului economic de a îndeplini contractul; prin urmare dacă cerințele prevăzute de către autoritate sunt obiective și potrivite pentru a asigura executarea optimă a contractului, acestea nu pot fi considerate disproporționate.

- conform celor arătate anterior, justificarea obiectivă pentru care autoritatea contractantă a introdus criteriul de calificare cu privire la cash-flow este dată de nevoia concretă a acesteia de a încheia un contract de lucrări cu un operator economic care dispune de fonduri proprii cu care să susțină executarea lucrărilor până la efectuarea plăților de către autoritate; în cazul de față, cerința solicitată nu are cum să depășească condițiile optime de realizare a contractului având în vedere că limitele în care aceasta poate fi impusă cerința de selecție și calificare cu privire la bonitate sunt stabilite în mod imperativ de către ANRMAP, iar autoritatea contractantă le-a respectat întru totul;

Referitor la criticile cu privire la fișele tehnice, ... susține că acestea sunt neîntemeiate, precizând că, în conformitate cu caietului de sarcini, se va prezenta obligatoriu, în cadrul modului de elaborare al ofertei tehnice și o listă a furnizorilor atât pentru principalele materiale ce vor fi puse în opera cât și pentru echipamentele/dotările ce vor fi montate; ... face confuzie între noțiunea de „fișă tehnică” și lista furnizorilor pentru principalele materiale ce vor fi puse în operă cât și pentru echipamentele/dotările ce vor fi montate; noțiunea de fișă tehnică este cuprinsă în Ordinul nr. 868/2008 pentru aprobarea Instrucțiunilor de aplicare a unor prevederi din Hotărârea Guvernului nr. 28/2008 privind aprobarea conținutului-cadru al documentației tehnico-economice aferente investițiilor publice, precum și a structurii și metodologiei de elaborare a devizului general pentru obiective de investiții și lucrări de intervenții, care prevede, în anexa nr. 1, formularul 5, că fișa tehnică se completează pentru fiecare utilaj, echipament tehnologic, dotare

etc., cu precizarea specificațiilor tehnice impuse prin caietul de sarcini: parametri tehnici și funcționali, specificații de performanță și condiții privind siguranța în exploatare, condiții privind conformitatea cu standardele relevante, condiții de garanție și post garanție, alte condiții cu caracter tehnic; spre deosebire de fișele tehnice menționate, lista solicitată în caietul de sarcini nu se întocmește prin descrierea în parte a fiecărui utilaj, echipament tehnologic, dotare etc. cu mențiunile speciale impuse de HG nr. 28/2008, ci trebuie să cuprindă, o enumerare furnizorilor pentru principalele materiale, echipamente/dotări.

Ținând seama de cele de mai sus, autoritatea contractantă consideră legale și nerestrictive atât cerințele fișei de date a achiziției cât și cele ale caietului de sarcini cu privire la modul de întocmire al ofertei tehnice.

... afirmă că documentația de atribuire nu conține cerințe restrictive sau inutile.

În acest sens, autoritatea contractantă precizează că, în conformitate cu caietul de sarcini, a solicitat, în vederea elaborării ofertelor tehnice de către operatorii economici, diagrama „drumului critic”, care să fie însoțită obligatoriu de comentarii, justificări și măsuri concrete prevăzând și justificarea pentru care acestea au fost solicitate, respectiv, pentru ca toate activitățile evidențiate ca fiind critice să poată fi realizate în durata de execuție a lucrărilor ofertată; în domeniul managementului de proiect, drumul critic se referă la o succesiune de activități ce trebuie completate la timp pentru ca întregul proiect să fie terminat după programul prestabilit; s-solicitat prin caietul de sarcini ca în oferta tehnică să se prezinte succesiunea activităților ce se vor realiza (atât de proiectare cât și de execuție) tocmai în vederea demonstrării de către ofertanți a capacității de organizare, etapizare și executare la timp a contractului; astfel, diagrama „drumului critic” solicitată nu presupune preexistența unui proiect, iar prezentarea unei astfel de diagrame a fost solicitată tocmai avându-se în vedere că obiectul contractului este reprezentat atât de proiectare cât și de execuție.

În ceea ce privește planșele desenate ca și componente ale ofertei tehnice (Componenta C), ... arată că în caietul de sarcini nu se prevede întocmirea acestora până la momentul depunerii ofertei tehnice de către operatorii economici, ci regulile pe care câștigătorul licitației trebuie să le respecte în momentul în care va elabora proiectul tehnic; acest aspect reiese și din modalitatea

de formulare a prevederilor caietului de sarcini, spre exemplu, „Planurile vor fi elaborate respectând planurile de amenajare (specialitatea arhitectură) puse la dispoziție, coroborate cu planurile situației actuale (releveul imobilului); planurile se vor completa cu toate tipurile de intervenții derivate din lucrările de consolidare și montare a instalațiilor”; mai mult decât atât, conform art. 35 din OUG nr. 34/2006, caietul de sarcini trebuie să cuprindă, în mod obligatoriu specificații tehnice ce reprezintă cerințe, prescripții, caracteristici de natură tehnică ce permit fiecărui produs, serviciu sau lucrare să fie descris, în mod obiectiv; prin descrierea exactă a specificațiilor tehnice ce privesc planșele desenate precum și a modului în care acestea vor fi elaborate în faza de proiectare, autoritatea contractantă a respectat întocmai prevederile legale descriind în detaliu caracteristicile necesare pentru realizarea contractului de achiziție publică în cauză, adică tocmai prin indicarea pașilor prevăzuți de legislație care trebuie respectați în activitatea de proiectare.

Critica privind unitățile de măsură, în opinia autorității contractante este neîntemeiată, întrucât constatatorul nu a indicat care sunt lucrările pentru care nu există unități de măsură corespunzătoare rezumându-se doar la a afirma unele neconcordanțe.

Față de motivele de fapt și de drept invocate, ... solicită respingerea contestației, ca nefondată.

Din examinarea materialului probator administrat, aflat la dosarul cauzei, Consiliul reține următoarele:

Procedura de cerere de oferte, a fost inițiată de ..., în calitate de autoritate contractantă, în vederea atribuirii contractului de lucrări, având ca obiect „PROIECTARE ȘI EXECUȚIE, REABILITARE – SPITALUL CLINIC JUDEȚEAN DE URGENȚĂ ... (CONSOLIDARE ȘI REAMENAJARE SPITALUL CLINIC JUDEȚEAN DE URGENȚĂ ... - CORP B)”, coduri CPV 45000000-7 – Lucrări de construcții (Rev.2), 71322000-1 – Servicii de proiectare tehnică pentru construcția de lucrări publice (Rev.2), prin publicarea în sistemul electronic de achiziții publice (SEAP) a invitației de participare nr. ... din 19.03.2014. Potrivit acesteia, criteriul de atribuire aplicat a fost „prețul cel mai scăzut”, valoarea estimată a contractului fiind de 21.243.006,00 lei, fără TVA. Documentația de atribuire a fost postată în SEAP odată cu invitația de participare.

Împotriva documentației de atribuire elaborată de autoritatea contractantă în vederea derulării procedurii de achiziție publică în cauză, ... formulează contestație pentru motivele arătate anterior și solicită:

- modificarea cerințelor criticate din documentația de atribuire, printr-un anunț tip erată;
- prelungirea corespunzătoare a termenului limită de depunere a ofertelor.

Prin fișa de date, parte a documentației de atribuire elaborată de autoritatea contractantă în vederea derulării procedurii de achiziție publică în cauză, secțiunea III – „Informații juridice, economice, financiare și tehnice”, capitolul III.2) – „Condiții de participare”, punctul III.2.2) – „Capacitatea economică și financiară”, s-au solicitat, printre altele, următoarele:

[...]

II. Bonitate/acces la resurse

Ofertantul trebuie să demonstreze, că la momentul semnării contractului, are acces sau disponibil de resurse, negrevate de datorii, linii de credit confirmate ori alte mijloace financiare în val. de 10.000.000 lei fără TVA pe o perioadă de min 18 luni.

De asemenea, în modelul de contract inclus de autoritatea contractantă în documentația de atribuire se regăsesc următoarele clauze:

„Clauze obligatorii

4. Obiectul și prețul contractului

[...]

4.3. – Prețul convenit pentru îndeplinirea contractului, respectiv prețul lucrărilor executate, plătitibil executantului de către achizitor, este de lei , din care T.V.A. lei, în termen de 36 de luni de la semnarea acestuia.

[...]

Clauze specifice

[...]

17. Modalități de plată

17.1 – Plata contractului se va face în maxim 36 de luni de la semnarea acestuia, în funcție de bugetul alocat pentru fiecare an în parte.

Pentru anul 2014 se vor aloca 6.982.000,00 lei cu TVA.

În cazul în care se vor identifica surse suplimentare de finanțare se vor face Acte Adiționale de diminuare perioadă contract.

17.2 – *Achizitorul are obligația de a efectua plata către executant în termen de 30 de zile de la emiterea facturii de către acesta, pe baza procesului verbal de predare-primire Proiect Tehnic respectiv pe baza situațiilor de lucrări.*

(se precizează termenul de plată de la emiterea facturii și, după caz, graficul de plată)

[...]"

Potrivit art. 184 alin. (1) și (2) din OUG nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, autoritatea contractantă are dreptul de a solicita ca operatorul economic care participă la procedura de atribuire a contractului de achiziție publică să facă dovada situației sale economice și financiare, caz în care aceasta are obligația de a indica în documentația de atribuire și informațiile pe care operatorii economici urmează să le prezinte în acest scop.

La dosarul cauzei a fost depusă de către autoritatea contractantă nota justificativă fără număr de înregistrare din data de 28.03 privind cerințele minime de calificare în vederea atribuirii contractului de achiziție publică. Referitor la cerința de calificare contestată, în cuprinsul notei justificative se precizează următoarele:

„II. Bonitate/acces la resurse

Datorită faptului că pentru anul 2014 se vor aloca numai 6.982.000,00 lei (valoare cu TVA) se solicită:

- Ofertantul trebuie să demonstreze, că la momentul semnării contractului, are acces sau disponibil de resurse, negrevate de datorii, linii de credit confirmate ori alte mijloace financiare în valoare totală de 10.000.000 lei fără TVA, pe o perioadă de 18 luni. Plata contractului se va face în 36 de luni de la semnarea acestuia, în funcție de bugetul alocat pentru fiecare an în parte. În cazul în care se vor identifica surse suplimentare de finanțare se vor face Acte Adiționale de diminuare perioada contract”

Potrivit prevederilor art. 6 din Legea nr. 72/2013 privind măsurile pentru combaterea întârzierii în executarea obligațiilor de plată a unor sume de bani rezultând din contracte încheiate între profesioniști și între aceștia și autorități contractante:

„ARTICOLUL 6

Termenul legal de plată

(1) Autoritățile contractante execută obligația de plată a sumelor de bani rezultând din contractele încheiate cu profesioniști cel târziu la:

a) 30 de zile calendaristice de la data primirii facturii sau a oricărei altei cereri echivalente de plată;

b) 30 de zile calendaristice de la data recepției bunurilor sau prestării serviciilor, dacă data primirii facturii ori a unei cereri echivalente de plată este incertă sau anterioară recepției bunurilor sau prestării serviciilor;

c) 30 de zile calendaristice de la recepție sau verificare, dacă prin lege sau prin contract se stabilește o procedură de recepție ori de verificare pentru certificarea conformității mărfurilor sau serviciilor, iar autoritatea contractantă a primit factura ori cererea echivalentă de plată la data recepției sau verificării ori anterior acestei date.

(2) Procedura de recepție sau verificare prevăzută la alin. (1) lit. c) nu poate depăși 30 de zile calendaristice de la data primirii bunurilor sau prestării serviciilor. Prin excepție, în cazuri justificate în mod obiectiv de natura sau caracteristicile contractului, procedura de recepție sau verificare poate avea o durată mai mare de 30 de zile calendaristice, dacă sunt stabilite expres în contract și în documentația achiziției atât termenul de recepție, cât și motivele obiective, sub rezerva ca această clauză să nu fie abuzivă, în sensul art. 12.

(3) Părțile nu pot conveni cu privire la data emiterii/primirii facturii. Orice clauză prin care se stipulează un termen de emiterie/primire a facturii este lovită de nulitate absolută.

(4) În cazul instituțiilor publice din domeniul sănătății și entităților publice care furnizează servicii medicale de sănătate, termenul legal de plată pentru obligațiile bănești rezultând din contracte încheiate cu profesioniști este de cel mult 60 de zile calendaristice, care se calculează potrivit prevederilor alin. (1)."

Consiliul pune în vedere părților că răspunderea cu privire la respectarea termenului legal de plată potrivit Legii nr. 72/2013, revine autorității contractante.

Potrivit fișei de date a achiziției, capitolul II.3), durata contractului este de „36 luni începând de la data atribuirii contractului / emiterii ordinelor de începere a serviciilor sau lucrărilor.”

Conform recomandărilor Autorității Naționale pentru Reglementarea și Monitorizarea Achizițiilor Publice – ANRMAP din fișa de date standardizată – varianta 2013 (<http://www.anrmap.ro/document/fi%C8%99-de-date-standardizata-varianta-septembrie-2013>) transmisă în SEAP cu notificarea nr. 149 din 24.09.2013 „Perioada pentru care se va

cere acces la disponibil se va stabili prin raportare la perioada de plată. (ex. dacă durata contractului este de 12 luni, iar plățile se fac la 3 luni este restrictiv a se solicita disponibil pentru mai mult de 5 luni). Prin urmare, se va verifica dacă la nivelul notei justificative se justifică perioada de timp pentru care solicită cash-flow, perioadă care trebuie să fie corelată cu termenul de plată. Se poate accepta solicitarea unei perioade mai mari cu maximum 2 luni decât perioada la care menționează a.c. că va face plățile."

Văzând durata contractului de achiziție publică indicată de autoritatea contractantă în fișa de date a achiziției, respectiv 36 de luni, Consiliul stabilește că cerința de calificare menționată raportată la o perioadă de 18 luni de derulare a contractului, este excesivă, prin restricționarea în mod nejustificat a participării la prezenta procedură precum și principiile care stau la baza atribuirii contractului de achiziție publică, perioada de timp pentru care solicită cash-flow trebuind să fie corelată cu termenul de plată. Termenul de plată fiind de 30 de zile de la emiterea facturii potrivit modelului de contract inclus de autoritatea contractantă în documentația de atribuire. Astfel, se impune modificarea acesteia în consecință, cu respectarea Ordinului Autorității Naționale pentru Reglementarea și Monitorizarea Achizițiilor Publice nr. 509/2011 privind formularea criteriilor de calificare și selecție, potrivit căruia reprezintă o formulare nerestrictivă în documentația de atribuire următoarele:

„a) Declarații bancare corespunzătoare sau, după caz, dovezi privind asigurarea riscului profesional:

1. Ofertantul trebuie să demonstreze că, la momentul semnării contractului, va avea acces la sau are disponibile resurse reale, negrevate de datorii, linii de credit confirmate de bănci ori alte mijloace financiare suficiente pentru a realiza cash-flow de execuție a lucrării pentru perioada precizată.

NOTE:

- *Suma respectivă poate fi imobilizată pentru realizarea contractului în cazul ofertei câștigătoare.*

- *Autoritatea contractantă nu are dreptul de a limita îndeplinirea cerinței prin impunerea prezentării unui/unor anumit/anumite document/documente.*

- *Disponibilitatea de susținere a lucrării, indiferent sub ce formă este cerută, va trebui să conțină suma și perioada.*

- *Suma solicitată, pentru a nu fi considerată restrictivă, se va calcula după formula:*

(valoare estimată contract/perioadă derulare contract) X perioada solicitată de autoritatea contractantă = S

S = suma sau plafonul maximă/maxim impusă/impus"

Se impune modificarea acesteia deoarece aceasta nu respectă prevederile Ordinului Autorității Naționale pentru Reglementarea și Monitorizarea Achizițiilor Publice nr. 509/2011 privind formularea criteriilor de calificare și selecție. Astfel, pentru a nu fi considerată restrictivă cerința de calificare în discuție, suma solicitată se va calcula după formula: (21.243.006,00 lei, fără TVA/ 36 luni) X 3 luni (n.n. 30 zile + 2 luni) = 1.770.250,50 lei, fără TVA.

Astfel, Consiliul stabilește că sunt întemeiate criticile contestatorului privind cerința referitoare la cerința de calificare privind bonitatea/accesul la resurse, stabilită de autoritatea contractantă în fișa de date a achiziției, parte a documentației de atribuire.

În continuare, Consiliul procedează la analiza următoarei critici a contestatorului referitoare la nejustificarea aplicării prevederilor art. 36 alin. (2) din HG nr. 925/2006 pentru cerința menționată în cuprinsul Caietului de sarcini „Vor fi prezentate obligatoriu toate certificatele de garanție emise de către producători/furnizori pentru toate echipamentele/dotările propuse” care se regăsește la secțiunea 7. – „Prezentarea ofertelor”, capitolul 7.2. – „Oferta tehnică”, punctul „Componenta A – documente explicative cu privire la desfășurarea și realizarea lucrărilor”.

Având în vedere că în prezenta cauză este vorba de un contract de achiziție publică care are ca obiect atât proiectarea, cât și execuția de lucrări, astfel că nu sunt definite caracteristicile tehnice ale acestor echipamente și dotări, Consiliul va admite critica referitoare la obligarea operatorilor economici interesați de participarea la prezenta procedură de achiziție publică de a prezenta toate certificatele de garanție emise de către producători/furnizori pentru toate echipamentele/dotările propuse.

În consecință, în condițiile în care obiectul contractului este atât proiectarea, cât și execuția de lucrări, Consiliul apreciază ca fiind excesivă obligarea ofertanților de a prezenta certificatele de garanție, motiv pentru care consideră ca fiind necesară eliminarea următoarei cerințe din caietul de sarcini: „Vor fi prezentate obligatoriu toate certificatele de garanție emise de

către producători/furnizori pentru toate echipamentele/dotările propuse”.

O ultimă critică exprimată de ... are în vedere cerințe cu privire la drumul critic, planșe (piese desenate) și unitățile de măsură din listele de cantități.

Luând în considerare considerentele avute în vedere la analizarea de către Consiliu a celei de-a doua critici a contestatorului, drumul critic și planșe (piese desenate) nu pot fi prezentate de operatorii economici interesați de participarea la prezenta procedură de achiziție publică deoarece în prezenta cauză este vorba de un contract de achiziție publică care are ca obiect atât proiectarea, cât și execuția de lucrări.

În consecință, Consiliul apreciază ca fiind inutile cerințele privind drumul critic și planșe (piese desenate), motiv pentru care consideră ca fiind necesară eliminarea oricăror referiri la aceste cerințe. Cu toate acestea, critica privind unitățile de măsură din listele de cantități, va fi respinsă de Consiliu, ca nefondată, deoarece contestatorul nu arată concret unitățile de măsură inexistente în rețetele lucrărilor ce urmează a fi oferite.

Luând în considerare aspectele de fapt și de drept evocate, în baza art. 278 alin. (2) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006 privind atribuirea contractelor de achiziție publică, a contractelor de concesiune de lucrări publice și a contractelor de concesiune de servicii, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul va admite, în parte, capătul de cerere, din contestația depusă de ..., vizând modificarea cerințelor criticate din documentația de atribuire, printr-un anunț tip erată.

În baza art. 278 alin. (2) și (4) din ordonanța de urgență, Consiliul va obliga autoritatea contractantă ca, în termen de 15 zile de la primirea deciziei Consiliului, să modifice documentația de atribuire și anume:

I. Cu privire la conținutul invitației de participare și a fișei de date:

1. se va înlocui: *„10.000.000 lei fără TVA pe o perioadă de min 18 luni”* cu *„1.770.250,50 lei fără TVA pe o perioadă de min 3 luni”*.

II. Cu privire la conținutul Caietului de sarcini:

1. se va elimina: *„Vor fi prezentate obligatoriu toate certificatele de garanție emise de către producători/furnizori pentru toate echipamentele/dotările propuse”*,

2. se va elimina orice referire la drumul critic,

2. se va elimina orice referire la planșe (piese desenate),

să aducă modificările astfel efectuate la cunoștința operatorilor economici interesați de participarea la această procedură și să prelungească perioada necesară elaborării ofertelor cu o perioadă de timp cel puțin egală cu durata suspendării procedurii de atribuire.

În baza art. 278 alin. (5) din ordonanța de urgență, Consiliul va respinge ca nefondat capătul de cerere vizând modificarea cerințelor criticate din documentația de atribuire, printr-un anunț tip erată cu privire la cerința privind unitățile de măsură din listele de cantități.

În baza art. 278 alin. (6) din ordonanța de urgență, Consiliul va dispune continuarea procedurii de achiziție publică, cu respectarea celor decise.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, în conformitate cu dispozițiile art. 280 alin. (3) din ordonanța de urgență.

PREȘEDINTE COMPLET,

...

MEMBRU COMPLET,

...

MEMBRU COMPLET,

...

Redactată în 4 (patru) exemplare, conține 17 (șaptesprezece) pagini.