



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C. N. S. C.

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

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

DECIZIE

Nr.

Data: ...

Prin contestația nr. ... înregistrată la CNSC cu nr. ... depusă de ... cu sediul în județul ... înregistrată la Registrul Comerțului cu nr. ... împotriva răspunsurilor la solicitările de clarificări nr. 6 și 7 comunicate prin adresele nr., respectiv nr. emise de către COMUNA ... (PRIMĂRIA ...), în calitate de autoritate contractantă, cu sediul în comuna județul ... în cadrul procedurii de cerere de oferte offline, organizată în vederea atribuirii contractului având ca obiect *Proiectare și execuție lucrări pentru obiectivul „Reabilitarea drumului comunal DC54, Grădinița cu program normal în comuna ..., județul ...* cod CPV: 45233120-6 – Lucrări de construcții de drumuri (Rev.2), s-a solicitat suspendarea procedurii de atribuire, anularea actelor contestate și obligarea autorității contractante la a corecta cerințele criticate.

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

DECIDE:

În baza art. 278 alin. (5) și (6) din OUG nr. 34/2006, respinge ca nefondată contestația formulată de ... în contradictoriu cu COMUNA ... (PRIMĂRIA ...), și dispune continuarea procedurii de atribuire.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți în conformitate cu prevederile art. 280 alin. (3) din OUG nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare.

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. ... înregistrată la CNSC sub nr. ... formulată de ... împotriva răspunsurilor la solicitările de clarificări nr. 6 și 7 comunicate prin adresele nr., respectiv nr., din cadrul procedurii mai sus menționate organizată de COMUNA ... (PRIMĂRIA ...), s-au solicitat cele precizate în partea introductivă a deciziei.

În motivarea contestației, societatea contestatoare precizează că cerințele autorității contractante menționate în fișa de date nu sunt clare și lasă loc de interpretări, fapt ce a determinat operatorii economici să solicite clarificări.

Prin răspunsurile transmise, autoritatea contractantă limitează accesul operatorilor economici la prezenta procedură și modifică cerințele fișei de date, încălcând prevederile art. 8 din HG nr. 925/2006 și art. 2 alin. (1) și (2) din OUG nr. 34/2006.

În susținerea prezentei contestații, societatea contestatoare prezintă extrase considerate relevante din cerințele fișei de date cap. III.2.3.a) Capacitatea tehnică și/sau profesională cu privire la responsabilul tehnic cu execuție (RTE), prin care autoritatea contractantă stabilește unele cerințe în mod clar, respectiv indicând distinct „Lot 1” sau „Lot 2”, însă pentru unele cerințe menționează de ex. „Cerința nr. 7 (1, 2)” sau „Cerința nr. 8 lot (1, 2)” ceea ce înseamnă că cerința se referă în mod cumulat și la Lotul 1 și la Lotul 2 și, implicit, îndeplinirea se face cu aceeași persoană atât pentru Lotul 1, cât și pentru Lotul 2.

Societatea contestatoare susține că neconformitatea se regăsește și în cadrul altor cerințe din fișa de date, Cerința nr. 7 fiind aleasă ca exemplu doar.

Prin răspunsul său de clarificări nr., pct. 1, autoritatea contractantă a menționat: „se vor prezenta persoane distincte pentru fiecare lot și post, conform Cap. III.2.3.a) Capacitatea tehnică și/sau profesională, cerința 2 (lot 1 și 2)”.

Față de răspunsul formulat de autoritatea contractantă, contestatoarea susține că aceasta a modificat conținutul cerinței nr. 2 (lot 1, 2), prin încălcarea prevederilor art. 8 din HG nr. 925/2006 și art. 2 alin. (1) și (2) din OUG nr. 34/2006, restricționând participarea operatorilor economici la prezenta procedură fiind solicitat un număr mare de persoane pe categorii de competență în raport cu ceea ce urmează a fi prestat și executat. Cerința ca o singură persoană să dețină studiile solicitate, este abuzivă și nelegală, deoarece se solicită Inginer/Subinginer proiectant sisteme de limitare și stingere incendii,

iar ca autorizații se solicită și pentru „instalarea și întreținerea...” în totală neconcordanță cu Codul ocupațiilor din România și cu Anexa 3 Metodologia de aplicare a Ordinului nr. 87/2010.

Contestatoarea menționează că, pentru a obține autorizație pentru proiectare sisteme, studiile superioare sunt obligatorii, în timp ce pentru obținerea autorizației de ignifugare, studiile medii sunt suficiente.

Din punctul său de vedere, solicitarea deținerii autorizației de ignifugator de către autoritatea contractantă, s-a făcut, probabil, ca inginer cod COR 214.

În vederea soluționării contestației, Consiliul a solicitat autorității contractante, prin adresa nr. .../.../... în temeiul art. 274 din OUG nr. 34/2006, transmiterea copiei dosarului achiziției publice inclusiv solicitările de clarificări și răspunsurile la acestea, precum și punctul de vedere cu privire la contestația depusă de ...

Prin adresa nr. ..., înregistrată la CNSC cu nr. ..., autoritatea contractantă a transmis punctul de vedere la contestația depusă de ... iar documentele solicitate au fost comunicate cu adresa de înaintare nr. ..., înregistrată la Consiliu cu nr.

COMUNA ... (PRIMĂRIA ...), prin punctul său de vedere, solicită:

- respingerea contestației ca tardivă în conformitate cu prevederile art. 278 alin. (5) din OUG nr. 34/2006, pentru că, deși se referă la acte emise cu mai puțin de termenul de 5 zile în care acestea se pot contesta, se referă de fapt la conținutul documentației de atribuire pe care autoritatea contractantă nu l-a modificat prin aceste răspunsuri la solicitările de clarificări;

- respingerea contestației ca lipsită de obiect, deoarece prin răspunsul la solicitările de clarificări primite înainte de contestație a admis îndeplinirea cerinței așa cum a fost solicitată, precum și prin clarificarea din oficiu nr. 2 a completat răspunsul la solicitarea de clarificări nr. 7 prin admiterea ca o singură persoană să îndeplinească pentru un singur lot calitatea de topograf și, pe cale de consecință, dispunerea continuării procedurii de atribuire în cauză.

În fapt, COMUNA ... (PRIMĂRIA ...) precizează că societatea contestatoare, deși putea notifica autoritatea contractantă cu privire la aspectele contestate, a ales să depună contestație și să ceară suspendarea procedurii.

Cu toate acestea, autoritatea contractantă menționează că, înaintea depunerii contestației, a răspuns prin clarificările nr. 8, prin care a admis îndeplinirea cerinței nr. 16 (Lot 2) prin cumularea competențelor profesionale ale mai multor angajați.

La fel, în cazul cerințelor 8 și 17 pentru ambele loturi, cu privire la topograf, autoritatea contractantă a clarificat necesarul de personal prin clarificarea din oficiu nr. 2, prin aceea că a admis că o singură

persoană poate să îndeplinească funcția de topograf, pentru un singur lot atât pentru proiectare, cât și pentru execuție.

În drept, COMUNA ... (PRIMĂRIA ...) susține că referitor la adresele nr. 1486 și 1479 din data de 14.04.2014, cu titlu „răspuns la solicitarea de clarificări nr. 7, respectiv 6”, a răspuns la solicitările de clarificări în conformitate cu art. 78 alin. (2) din OUG nr. 34/2006, precizând că, atâta timp cât cele două lucrări sunt diferite, se desfășoară în locații diferite și în același timp, nu este posibil ca o persoană să se afle în două locuri în același timp, la fel și pentru utilaje.

Urmare a punctului de vedere comunicat de autoritatea contractantă, ... a transmis răspunsul său la măsurile de remediere luate de aceasta, adresa nr. ..., fiind înregistrată la Consiliu cu nr.

Analizând susținerile părților, prin prisma documentelor depuse de acestea la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarele:

COMUNA ... (PRIMĂRIA ...) a inițiat procedura de cerere de oferte offline, în vederea atribuirii contractului având ca obiect *Proiectare și execuție lucrări pentru obiectivul „Reabilitarea drumului comunal DC54, Grădinița cu program normal în comuna ..., județul ...* cod CPV: 45233120-6 – Lucrări de construcții de drumuri (Rev.2), prin publicarea în SEAP a invitației de participare nr. ... din 28.03.2014. Din informațiile invitației de participare, rezultă că valoarea estimată a contractului de lucrări ce urmează a se atribui este de 4.020.650,00 lei, fără TVA, iar termenul de depunere a ofertelor a fost stabilit la 23.04.2014.

Din analiza textului contestației, Consiliul constată că ... a formulat contestație împotriva răspunsurilor la solicitările de clarificări nr. 6 și 7 comunicate prin adresele nr., respectiv nr., solicitând suspendarea procedurii de atribuire, anularea actelor contestate și obligarea autorității contractante de a corecta cerințele cu respectarea legislației în materia achizițiilor publice și a ordinelor invocate.

Capătul de cerere privind suspendarea procedurii a fost respins ca nefondat prin decizia Consiliului nr. ... din ...

În soluționarea contestației, Consiliul are în vedere că, prin contestație sunt atacate clarificările autorității contractante nr. 6 și 7, având nr. și, care privesc prevederi ale fișei de date, cap. III.2.3.a) Capacitatea tehnică și profesională, potrivit cărora se vor prezenta persoane distincte pentru fiecare lot și post pentru cerința 2 (lot 1 și 2) și o singură persoană care să dețină toate autorizațiile solicitate pentru cerința 16, respectiv că topograful va fi prezent atât în echipa de execuție, cât și în cea de proiectare.

Raportat la prevederile inițiale ale fișei de date:

- Cerința 2 (Lot 1,2):

Ofertantul va face dovada că pentru derularea contractului în bune condiții vor lucra persoane cu pregătirea solicitată de autoritatea contractantă.

Vor fi nominalizate persoane distincte pentru fiecare din posturile de mai jos și pentru fiecare vor fi depuse documentele solicitate.

O persoană nu poate ocupa două posturi simultan.

Precizări:

- Operatorul economic care beneficiază de susținerea capacității tehnice și/sau profesionale trebuie să dovedească aceasta, prin prezentarea unui angajament ferm, semnat de către persoana care îl susține, care trebuie să prevadă care sunt resursele respective și să evidențieze faptul că disponibilizarea acestora se va realiza necondiționat, în funcție de necesitățile care apar pe parcursul îndeplinirii contractului în cauză.

- În cazul unei oferte în asociere, cerințele cu privire la personal se demonstrează prin luarea în considerare a resurselor cumulate ale tuturor membrilor grupului.

- Cerința 16:

Inginer/subinginer proiectant sisteme de limitare și stingere incendii

Necesar – 1 persoana

a) Studii:

- Ofertantul va prezenta autorizație cf. Ordin 87/2010 al M.A.I., publicat în M. Of. nr. 238/2010, valabile la data limita de depunere a ofertelor, pentru:

- proiectarea sistemelor și instalațiilor de semnalizare, alarmare și alertare în caz de incendiu;

- instalarea și întreținerea sistemelor și instalațiilor de semnalizare, alarmare și alertare în caz de incendiu;

- proiectarea sistemelor și instalațiilor de limitare și stingere a incendiilor;

- instalarea și întreținerea sistemelor și instalațiilor de limitare și stingere a incendiilor, cu excepția celor care conțin anumite gaze fluorurate cu efect de seră;

- ignifugarea materialelor combustibile;

b) Relația cu ofertantul:

- Orice document din care să reiasă raporturile legale existente între persoana nominalizată și operatorul economic care depune oferta (contr. de muncă, contr. de prest. serv., acorduri de colaborare etc.) sau intenția fermă de a încheia un contract (declarație pe propria răspundere).

- Ofertantul va depune pentru persoana nominalizată ca Inginer/subinginer proiectant sisteme de limitare și stingere incendii următoarele documente:

- Declarație de disponibilitate – Formularul nr. 9,

Consiliul constată că prin răspunsurile sale, autoritatea contractantă a adus clarificări/completări prevederilor documentației de atribuire publicată în SEAP la data de 28.03.2014, considerate ambigue.

De asemenea, Consiliul consideră că acest demers al contestatoarei nu ar putea fi îndreptat împotriva cerințelor fișei de date anterior amintite, deoarece orice critică împotriva documentației de atribuire la acest moment ar fi tardivă.

În acest sens, este de reținut că documentația de atribuire, inclusiv fișa de date, a fost publicată în SEAP la data de ..., atacarea prevederilor acesteia, la acest moment (... este un demers tardiv, făcut cu depășirea termenului de 5 zile stabilit de legiuitor.

Astfel, sunt relevante dispozițiile art. 256² alin. (1) lit. b) și (2) din OUG nr. 34/2006:

- alin. (1) lit. b): *Persoana vătămată poate sesiza Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor în vederea anulării actului și/sau recunoașterii dreptului pretins ori a interesului legitim, în termen de:*

b) 5 zile începând cu ziua următoare luării la cunoștință, în condițiile prezentei ordonanțe de urgență, despre un act al autorității contractante considerat nelegal, în cazul în care valoarea contractului care urmează să fie atribuit, estimată conform prevederilor art. 23 și ale cap. II secțiunea a 2-a, este mai mică decât pragurile valorice prevăzute la art. 55 alin. (2);

- alin. (2): *În cazul în care cererea prevăzută la alin. (1) privește conținutul documentației de atribuire, publicată în SEAP în condițiile art. 75 alin. (5), art. 89 alin. (4) și art. 127 alin. (2), data luării la cunoștință este data publicării documentației de atribuire.*

Prin urmare, raportat la aceste dispoziții legale, cerințele fișei de date (a documentației de atribuire) puteau fi atacate în 5 zile de la data publicării documentației de atribuire în SEAP, respectiv până în 02.04.2014.

În consecință, nu ar putea fi acceptată modalitatea în care, sub aparența atacării unor răspunsuri la solicitările de clarificări, să fie atacată, în fapt, documentația de atribuire, deoarece ar echivala cu acceptarea eludării termenelor de atacare stabilite expres de legiuitor.

Cât privește eventualele modificări aduse prin aceste clarificări fișei de date, Consiliul constată că susținerile contestatoarei sunt neîntemeiate.

În acest sens, Consiliul a avut în vedere, pe de o parte, faptul că personalul este solicitat pentru 2 șantiere diferite. Pe de altă parte, Consiliul constată că autoarea contestației s-a rezumat la a afirma caracterul nelegal al cerințelor fișei de date prin invocarea încălcării dispozițiilor art. 8 din HG nr. 925/2006, fără însă a arăta și a proba de ce nu ar fi necesar personalul solicitat pentru fiecare lot în parte de autoritatea contractantă.

Astfel, se constată că nu au fost aduse argumente care să dovedească faptul că numărul de persoane solicitat distinct pe fiecare lot în parte nu ar fi necesar pentru executarea contractului.

De asemenea, Consiliul constată că autoritatea contractantă prin *Clarificarea din Oficiu nr. 2*, nr. 1533/17.04.2014, revine cu noi clarificări asupra răspunsului de clarificare nr. 7 (adresa nr.) și a documentației de atribuire, legat de cerințele 8 – topograf – execuție și 17 – topograf – proiectare din fișa de date, menționând că o persoană poate fi nominalizată atât pentru proiectare, cât și pentru execuție pentru un singur lot, fiind stadii diferite, dar nu poate fi nominalizată atât pentru lotul 1, cât și pentru lotul 2, deoarece sunt 2 șantiere diferite.

În ceea ce privește răspunsul autorității contractante prin clarificarea nr. 6 întrebarea nr. 2, Consiliul constată că prin adresa nr. 1532/16.04.2016, reprezentând clarificarea nr. 8, autoritatea contractantă în referire la cerința nr. 16 din fișa de date, cap. III.2.3.a) Capacitatea tehnică și profesională, a precizat că *se poate îndeplini cerința 16 (Lot 2), prin personal angajat, care deține certificate de competență profesională pentru unul sau mai multe din domeniile solicitate prin cumul. Cumulul astfel constituit trebuie să acopere demeniile solicitate prin cerință. Această solicitare trebuie să fie corelată cu cerința 2 pct. b) din cap. III.2.1.b).*

Pe cale de consecință, criticile contestatoarei cu privire la acest aspect sunt rămase fără obiect.

Pe cale de consecință, Consiliul constând că prin răspusurile date autoritatea contractantă nu a modificat cerințele documentației de atribuire, în baza art. 278 alin. (5) din OUG nr. 34/2006, va respinge, ca nefondată contestația formulată de ...

PREȘEDINTE COMPLET

...

MEMBRU COMPLET,

...

...

MEMBRU COMPLET,

Redactată în 4 exemplare originale, conține 8 pagini.