



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, +40218900745 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 sub nr. ... aparținând ... cu sediul în ... județul ... înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ... având CUI ... reprezentată legal prin ... - ... înaintată împotriva documentației de atribuire elaborate de COMUNA ... (CONSILIUL LOCAL ...), cu sediul în ..., sat ..., județul ... în cadrul procedurii, cerere de oferte, organizate în vederea încheierii contractului de achiziție publică având ca obiect: „Executarea lucrărilor *Îmbunătățire infrastructură turistică în comuna ..., județul ...* cod CPV 45233120-6 – *Lucrări de construcții de drumuri* (Rev.2), s-a solicitat Consiliului suspendarea procedurii de atribuire până la soluționarea fondului cauzei și obligarea autorității contractante la modificarea documentației de atribuire în concordanță cu prevederile legale în vigoare și cu obiectul licitației.

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

DECIDE:

Admite contestația și dispune continuarea procedurii, în termen de 10 zile de la primirea deciziei, prin modificarea documentației de atribuire, privitor la cerințele atacate, în sensul celor reținute în motivarea ce urmează, prin postarea unei erate și stabilirea unui nou termen de depunere a ofertelor, de minim 10 zile de la publicarea măsurilor.

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. ... înregistrată la CNSC sub nr. atacă documentația de atribuire elaborată de COMUNA ... (CONSILIUL LOCAL ...), în calitate de autoritate contractantă în procedura de atribuire mai sus arătată, susținând că în documentația de atribuire există cerințe care vin în contradicție cu principiile consacrate de legislația care reglementează achizițiile publice motiv pentru care solicită obligarea autorității contractante la remedierea acestora.

Contestatoarea susține că, la punctul 11 din caietul de sarcini, pentru toate utilajele, instalațiile și echipamentele prezentate, autoritatea contractantă a solicitat dovedirea provenienței acestora și, în orice situație, acestea trebuie să rămână angajate în lucrare pe toată durata de execuție, funcție de procesele tehnologice necesare, până la recepția la terminarea lucrărilor. Pentru stația de preparare mixturi asfaltice, stația de preparare a betoanelor și stația de preparare emulsie bituminoasă se vor prezenta: - Certificat de conformitate produs/Certificat pentru controlul producție în fabrica mixturi asfaltice, betoane și emulsie bituminoasă, pentru toate tipurile de materiale ce fac obiectul contractului, emise de organisme de certificare acreditate conform legislației în vigoare, autorizație de mediu, toate valabile la data limită de depunere a ofertelor. Dacă stația de preparare mixturi asfaltice, stația de preparare a betoanelor și/sau stația de preparare emulsie bituminoasă sunt închiriate, dovada certificării calității produselor se va face de către chiriaș (adică ofertant) în calitate de „producător”. Certificatele de conformitate a produselor/Certificatele pentru controlul producției în fabrică solicitate sunt cele emise de organisme de certificare acreditate conform legislației în vigoare.

De asemenea, contestatoarea arată că la cap. III.2.3.a) - Cerința nr. 2 din fișa de date a achiziției, autoritatea contractantă a solicitat „Dotări tehnice minime necesare pentru executarea lucrărilor:

- stație de preparare a mixturilor asfaltice;
- stație de preparare emulsie bituminoasă;
- stație de preparare a betoanelor.

Pentru toate utilajele, instalațiile și echipamentele prezentate, se solicită dovedirea provenienței acestora. În orice situație acestea trebuie să rămână angajate în lucrare pe toată durata de execuție,

funcție de procesele tehnologice necesare, până la recepția la terminarea lucrărilor ...”.

Contestatoarea consideră cerința: „Dacă stația de preparare mixturi asfaltice, stația de preparare a betoanelor și/sau stația de preparare emulsie bituminoasă sunt închiriate, dovada certificării calității produselor se va face de către chiriaș (adică ofertant) în calitate de *producător*”, ca fiind *una abuzivă*, în sensul că aceasta vine în contradicție cu principiile enumerate în OUG nr. 34/2006, în sensul că impune operatorilor economici condiții imposibil de realizat și care vin în contradicție cu prevederile legale în materia certificării produselor.

Pentru aceste considerente, contestatoarea apreciază că formula cea mai potrivită pentru această fază a procedurii și care este suficientă pentru demonstrarea capacității profesionale este eliminarea condiției sau reformularea acesteia în sensul că: „Pentru stația de preparare mixturi asfaltice, stația de preparare a betoanelor și stația de preparare emulsie bituminoasă se vor prezenta: Certificat de conformitate produs/Certificat pentru controlul producție în fabrică mixturi asfaltice, betoane și emulsie bituminoasă, pentru toate tipurile de materiale ce fac obiectul contractului, emise de organisme de certificare acreditate conform legislației în vigoare, autorizație de mediu, toate valabile la data limită de depunere a ofertelor obținute de deținătorul (proprietarul) fabricii (stației)”, solicitând Consiliului obligarea autorității contractante la modificarea fișei de date a achiziției.

Totodată, contestatoarea susține că, din calculul său, a ajuns la concluzia că necesarul total de emulsie bituminoasă, pentru întreaga lucrare, este de 12 tone, iar solicitarea deținerii unei stații de preparare emulsie bituminoasă este, în accepțiunea sa, una abuzivă și nejustificată. Punerea la dispoziție a cantității de 12 tone emulsie bituminoasă se poate realiza prin achiziționarea acesteia de la un producător, nefiind justificată obligativitatea deținerii unei stații în acest sens, cu atât mai mult cu cât cerința din caietul de sarcini vine cu o completare, în sensul că acestea trebuie să rămână angajate în lucrare pe toată durata de execuție, funcție de procesele tehnologice necesare, până la recepția, la terminarea lucrărilor.

În concluzie, contestatoarea solicită admiterea contestației așa cum a fost formulată și obligarea autorității contractante la modificarea documentației de atribuire, prin eliminarea cerințelor enumerate, ca fiind abuzive.

În drept, contestatoarea invocă prevederile din OUG nr. 34/2006, precum și cele ale HG nr. 925/2006.

Prin adresa nr. 1711/... înregistrată la CNSC sub nr. 17518/30.05.2014, autoritatea contractantă a transmis Consiliului punctul de vedere la contestație, solicitând respingerea ei.

Cu privire la solicitarea privind suspendarea procedurii de atribuire, autoritatea contractantă solicită respingerea acetui capăt de cererere, precizând faptul că, în întocmirea documentației de atribuire publicate în SEAP prin invitația de participare nr. ... au fost respectate prevederile OUG nr. 34/2006 și ale HG nr. 925/2006, cu privire la stabilirea criteriilor de calificare, ținând cont de complexitatea obiectului contractului. În plus, s-au avut în vedere dispozițiile Ordinului ANRMAP nr. 509/2011 cu privire la formulări ale cerințelor de calificare care sunt considerate a fi restrictive în concordanță cu principiile aferente organizării procedurilor de achiziții publice și complexitatea obiectului contractului aferent, precum: *f) Stație de betoane, asfalt etc. la 30 km distanță de locul execuției lucrării sau stație de betoane, asfalt etc. pe raza județului - Stația de betoane, asfalt etc. nu trebuie să aibă o vechime mai mare de X ani. - Echipamentele necesare pentru executarea contractului trebuie să fie în proprietatea ofertantului. - cerință restrictivă*

f) O declarație referitoare la utilajele, instalațiile, echipamentele tehnice de care poate dispune operatorul economic pentru îndeplinirea corespunzătoare a contractului de lucrări. De exemplu: - documentul care atestă deținerea (dotarea proprie/închirierea sau alte forme de punere la dispoziție) a utilajelor, instalațiilor, echipamentelor tehnice și laboratoarelor implicate în realizarea contractului — cerință conformă.

Autoritatea contractantă precizează că își menține solicitările formulate prin intermediul documentației de atribuire cu privire la cerințele de calificare aferente atribuirii contractului de lucrări care face obiectul procedurii, datorită faptului că sursa de finanțare pentru executarea acestuia este Programul National de Dezvoltare Locală, conform OUG nr. 28/2013, care impune termene stricte de execuție și decontare, inclusiv concordanța cu Proiectele Tehnice aprobate spre finanțare.

Pe fond, autoritatea contractantă consideră Cerința 2 a punctului III.2.3.a) cu privire la documentele probatoare, respectiv *Prezentare documente care probează/confirmă dreptul de proprietate sau de folosință/angajamentul de punere la dispoziție a utilajelor, instalațiilor, echipamentelor tehnice necesare pentru îndeplinirea corespunzătoare a contractului de lucrări* ca fiind formulată în concordanță cu Ordinul nr. 509/2011 al ANRMAP.

Autoritatea contractantă susține că, în conformitate cu prevederile art. 33 și art. 35 din OUG nr. 34/2006, cerințele aferente punctului

11 din Propunerea tehnică sunt preluate la nivelul fișei de date, punctul III.2.3.a) Cerința 2, unde sunt specificate documentele probatoare solicitate în acest sens.

Mai precizează autoritatea contractantă că obiectul contractului, conform fișei de date, punctul II. 1.5), coroborat cu punctul II.2.1), se referă la lucrări de modernizare infrastructură drum, pe o lungime de 5491 m, inclusiv asfaltare, conform Proiectului Tehnic (complet) pus la dispoziția potențialilor ofertanți, prin publicarea lui în SEAP.

Față de susținerile părților și de documentele depuse la dosarul cauzei, Consiliul reține cele ce urmează:

Pentru atribuirea contractului de achiziție publică având ca obiect „Executarea lucrărilor *Îmbunătățire infrastructură turistică în comuna ..., județul ...* cod CPV 45233120-6 – *Lucrări de construcții de drumuri* (Rev.2), COMUNA ... (CONSILIUL LOCAL ...) (în calitate de autoritate contractantă) a inițiat procedura, cerere de oferte, prin publicarea în SEAP a invitației de participare nr. ... din data de 15.05.2014, odată cu care a postat și documentația de atribuire.

Considerând disproportionale și restrictive unele cerințe ale documentației de atribuire, ... a înaintat Consiliului contestația de față, solicitând obligarea autorității contractante la modificarea acesteia în concordanță cu prevederile legale în vigoare și cu obiectul licitației.

Totodată, contestatoarea a solicitat și suspendarea procedurii de atribuire până la soluționarea pe fond a contestației, cerere ce a fost admisă, prin Decizia nr. ...

Analizând prezenta contestație, Consiliul constată că se referă exclusiv, la dotările minime solicitate ofertanților, respectiv la cerința 2 din cadrul cap. III.2.3.a) din fișa de date a achiziției, precum și la cap. 11 din caietul de sarcini.

În acest sens, contestatoarea susține că deținerea unei stații de preparare emulsie bituminoasă, este „abuzivă și nejustificată”, întrucât s-ar putea pune la dispoziție cantitatea de emulsie bituminoasă (12 tone) prin achiziționarea acesteia de la producător, cu atât mai mult cu cât toate utilajele, instalațiile și echipamentele solicitate „trebuie să rămână angajate în această lucrare pe toată durata de execuție, funcție de procesele tehnologice necesare, până la recepția la terminarea lucrărilor”.

Consiliul constată că, în fișa de date a achiziției, la cap. III.2.3.a) capacitatea tehnică și/sau profesională, s-a prevăzut: „Cerința nr. 2 ... Dotări tehnice minime necesare pentru executarea lucrărilor:

- stație de preparare a mixturilor asfaltice
- stație de preparare emulsie bituminoasa
- stație de preparare a betoanelor

Pentru toate utilajele, instalațiile și echipamentele prezentate, se solicită dovedirea provenienței acestora. În orice situație acestea trebuie să rămână angajate în această lucrare pe toată durata de execuție, funcție de procesele tehnologice necesare, până la recepția la terminarea lucrărilor ...”, iar ca modalitate de îndeplinire „Completare Formular nr. V/ d 1.2.2. Prezentare documente care probează/confirmă dreptul de proprietate sau de folosință/angajamentul de punere la dispoziție a utilajelor, instalațiilor, echipamentelor tehnice necesare pentru îndeplinirea corespunzătoare a contractului de lucrări. În cazul unei asocieri dovada se va face conform Ordinului nr. 509/2011”.

Având în vedere aspectul criticat, prin raportare la cerința documentației de atribuire și la faptul că nici în nota justificativă privind alegerea criteriilor minime de calificare și nici în punctul de vedere formulat, autoritatea contractantă nu probează necesitatea deținerii instalației criticate și nu combate propunerile contestatoarei de achiziționare a emulsiei bituminoase de la producător, Consiliul dispune completarea documentației de atribuire în sensul acceptării și a posibilității de a se achiziționa de către ofertant emulsia bituminoasă necesară lucrărilor de la un producător.

Consiliul are în vedere, în stabilirea acestei nevoi de completare a fișei de date a achiziției, dispozițiile de la art. 179 alin. (29 și art. 188 alin. (3) lit. j) din OUG nr. 34/2006, conform cărora autoritatea contractantă trebuie să respecte principiul proporționalității la stabilirea cerințelor de calificare, având dreptul de a solicita ofertanților, funcție de specific, volum și natura lucrărilor și numai în măsura în care informațiile sunt relevante pentru îndeplinirea contractului, a declarației privind instalațiile/echipamentele de care dispune.

Se înțelege, din aceste texte, că nu se impune ca, întotdeauna, ofertantul să aibă în propria dotare astfel de utilaje/instalații, ci se poate apela și la dotările/capacitățile unor operatori specializați, care să-i pună la dispoziție materialele necesare execuției lucrărilor. Referitor la cerința impusă în caietul de sarcini la cap. 11, prin care se solicită ca dovada certificării calității produselor să fie făcută de chiriaș (adică ofertant) în calitate de producător, Consiliul constată ambiguitatea acesteia. În acest sens, Consiliul are în vedere, pe de o parte, că numai deținătorul de drept (proprietarul instalației) are posibilitatea obținerii certificării calităților produselor rezultate din folosirea instalației (în nume propriu) și nu un terț. Pe de altă, obligația ofertantului de a proba calitatea produselor este o cerință opozabilă acestuia pentru a justifica conformitatea lucrărilor. Ori, cerința în cauză lasă să se înțeleagă că și în situația în care

oferantul nu este deținător al stației ar trebui să obțină, în numele său, pentru a participa în competiție, certificarea mixturilor.

Prin urmare, Consiliul dispune modificarea cerinței, astfel: „... Dacă stația de preparare mixturi asfaltice, stația de preparare a betoanelor și/sau stația de preparare emulsie bituminoasă sunt închiriate, ofertantul va depune dovada certificării calității produselor obținută de deținătorul (proprietarul instalației)”.

În aceste condiții, Consiliul considerând întemeiate criticile formulate cu privire la documentația de atribuire, se impune remedierea acesteia (prin modificare și/sau completare), în condițiile prevăzute la art. 33 alin. (1) din OUG nr. 34/2006, care prevăd: “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”.

În sensul prevederilor evocate, autoritatea contractantă este obligată să asigure operatorilor economici o informare corectă, completă și explicită.

Prin faptul că nu a asigurat potențialilor ofertanți toate informațiile necesare, autoritatea a afectat și principiul transparenței (art. 2 din ordonanță), întrucât toate condițiile și modalitățile de derulare a procedurii de atribuire trebuie să fie formulate clar în anunțul de participare și în documentația de atribuire.

Având în vedere stadiul procedurii „suspendată”, termenul inițial de depunere a ofertelor „30.05.2014”, Consiliul consideră necesar ca, în temeiul dispozițiilor de la art. 50¹, 80 și 256¹ alin. (3) din OUG nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, autoritatea contractantă să stabilească un nou termen limită de depunere a ofertelor, ce va ține cont de perioada necesară întocmirii ofertelor.

Față de cele de mai sus, în temeiul art. 278 alin. (2), (4) și (6) 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, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul admite contestația formulată și dispune continuarea procedurii în termen de 10 zile de la primirea deciziei, prin modificarea documentației de atribuire, conform celor reținute mai sus.

La punerea în aplicare a acestei măsuri de remediere, autoritatea contractantă va avea în vedere dispozițiile coroborate ale art. 50¹ alin. (3) din OUG nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, ce o obligă la publicarea unei erate și la asigurarea unui termen rezonabil de elaborare a ofertelor de cel puțin 10 zile de la publicarea măsurilor amintite.

De asemenea, părțile vor avea în vedere că aceasta este obligatorie, conform art. 280 alin. (3) din OUG nr. 34/2006, precum și că au dreptul de a o ataca cu plângere, în concordanță cu art. 281 din același act normativ.

PREȘEDINTE COMPLET

...

MEMBRU COMPLET

...

...

MEMBRU COMPLET

...