



# 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 prin Legea nr. 337/2006, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul adoptă următoarea**

## DECIZIE

**Nr. ... ..**

**Data: ...**

Pe rolul CNSC au fost înregistrate sub nr. ... și nr. 18684/07.06.2013, contestațiile formulate de ... și ..., referitoare la procedura de atribuire, prin „licitație deschisă”, a contractului de concesiune având ca obiect: „Delegarea prin concesiune a serviciului de salubritate pe teritoriul municipiului ... organizată de autoritatea contractantă MUNICIPIUL ... cu sediul în ... .. județul ...

Prin contestația nr. ... înregistrată la CNSC sub nr. ..., formulată de ..., cu sediul în ... .. județul ... înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului cu nr. ... având CIF 13528483, reprezentată legal prin ... - ... împotriva adresei nr. 10854/28.05.2013, reprezentând comunicarea rezultatului procedurii de atribuire, emisă de autoritatea contractantă, s-au solicitat următoarele:

- anularea adresei nr. 10854 din 28.05.2013 de comunicare a rezultatului procedurii;
- constatarea nulității absolute a contractului de achiziție publică încheiat între autoritatea contractantă și ...;
- obligarea autorității contractante la continuarea procedurii de achiziție publică;
- obligarea autorității contractante la plata cheltuielilor efectuate în cursul soluționării contestației.

Prin contestația nr. 425/06.06.2013, înregistrată la CNSC sub nr. 18684/07.06.2013, formulată de ..., cu sediul în ...

înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului cu nr. ..., având CIF ..., împotriva adresei 10854/28.05.2013, reprezentând comunicarea rezultatului procedurii de atribuire, emisă de autoritatea contractantă, s-a solicitat:

- admiterea contestației;
- anularea adresei nr. 10854 din 28.05.2013 de comunicare a rezultatului procedurii;
- obligarea autorității contractante la evaluarea ofertelor conform dispozițiilor din deciziile Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, decizii menținute prin deciziile Curții de Apel ... .. în cauzele ce au format obiectul dosarelor nr. 264/57/2013 și nr. 815/57/2013.

Conform prevederilor art. 273 alin. (1) din OUG nr. 34/2006, modificată și completată, contestațiile ce fac obiectul dosarelor nr. ... și .../2013, au fost conexe pentru a se pronunța o soluție unitară, deoarece acestea sunt formulate în cadrul aceleiași proceduri de atribuire.

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, contestația depusă de ....

Admite contestația depusă de ....

Anulează actele emise de autoritatea contractantă privind anularea procedurii de atribuire a contractului de concesiune și adresele de comunicare a rezultatului procedurii de achiziție publică, ca acte subsecvente ale acestora.

Respinge, ca inadmisibil, capătul de cerere din contestația depusă de ... vizând constatarea nulității absolute a contractului de achiziție publică încheiat între autoritatea contractantă și ....

Respinge cererea contestatorului ... vizând obligarea autorității contractante la plata cheltuielilor efectuate în cursul soluționării contestației.

Obligă autoritatea contractantă să comunice tuturor participanților încă implicați în procedura de atribuire măsurile luate în baza prezentei decizii.

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 nr. ... înregistrată la CNSC sub nr. ..., formulată de ..., împotriva adresei nr. 10854/28.05.2013, reprezentând comunicarea rezultatului procedurii de atribuire, emisă de autoritatea contractantă, s-au solicitat următoarele:

- anularea adresei nr. 10854 din 28.05.2013 de comunicare a rezultatului procedurii;

- constatarea nulității absolute a contractului de achiziție publică încheiat între autoritatea contractantă și ...;

- obligarea autorității contractante la continuarea procedurii de achiziție publică;

- obligarea autorității contractante la plata cheltuielilor efectuate în cursul soluționării contestației.

Contestatorul susține că, în mod greșit, autoritatea contractantă a făcut aplicarea prevederilor art. 29 și art. 30 din Legea nr. 51/2006 privind serviciile comunitare de utilități publice, deoarece potrivit art. 30 alin. (11): „Prevederile alin. (8) - (10) nu se aplică pentru delegarea gestiunii serviciilor de utilități publice prevăzute la art. 1 alin. (2) lit. e) - adică salubritatea, lit. f), g) și h)”, iar potrivit art. 30 alin. (12) din același act normativ „în cazul serviciilor de utilități publice prevăzute la art. 1 alin. (2) lit. e), f), g) și h), procedura de atribuire a contractelor de delegare a gestiunii se stabilește în baza prevederilor Ordonanței 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”.

... afirmă că, atunci când serviciul public ce urmează a fi concesionat este salubritatea - serviciu public care se numără printre cel prevăzut de art. 30 alin. (12) din Legea nr. 51/2006, respectiv la art. 1 alin. (2) lit. e), rezultă că procedura legală aplicabilă este cea indicată chiar de art. 30 alin. (12), respectiv cea reglementată de OUG nr. 34/2006.

Contestatorul consideră că nu sunt aplicabile prevederile art. 29 și art. 30 din Legea nr. 51/2006 privind serviciile comunitare de utilități publice, deoarece OUG nr. 34/2006 are

caracter de lege specială, care derogă de la legea generală potrivit principiului *specialia generalibus derogant*.

Referitor la anularea procedurii de atribuire, de către autoritatea contractantă, ... face următoarele precizări:

- în cuprinsul înscrisului contestat, nu se arată care sunt „abaterile grave de la prevederile legislative afectează procedura de atribuire sau dacă este imposibilă încheierea contractului”; prevederile art. 30 alin. (9) din Legea nr. 51/2006 nu își găsesc aplicabilitatea în prezenta speță, iar OUG nr. 34/2006 nu prevede nicio condiție cu privire la numărul de oferte și/sau numărul de ofertanți ce ar trebui să fie depuse în urma publicării anunțului de participare;

- autoritatea contractantă se găsește în situația de a putea face aplicarea prevederilor art. 204 alin. (1<sup>1</sup>) din OUG nr. 34/2006, în baza căruia: „în cazul în care autoritatea contractantă nu poate încheia contractul cu ofertantul a cărui ofertă a fost stabilită ca fiind câștigătoare, datorită faptului că ofertantul în cauză se află într-o situație de forță majoră sau în imposibilitatea fortuită de a executa contractul, atunci aceasta are dreptul să declare câștigătoare oferta clasată pe locul doi, în condițiile în care aceasta există și este admisibilă. În caz contrar, se anulează aplicarea procedurii pentru atribuirea contractului de achiziție publică”;

- autoritatea contractantă se găsește în situația în care, deși în urma deciziilor comisiei de evaluare, cât și a deciziilor Consiliului Național de Evaluare a Contestațiilor, mai sunt doar două oferte, chiar dacă titularul ofertei declarate câștigătoare s-ar găsi într-o situație de forță majoră sau în imposibilitatea fortuită de a executa contractul, totuși își menține dreptul de a declara câștigătoare oferta clasată pe locul doi, în condițiile în care aceasta există și este admisibilă; abia în caz contrar, aplicarea procedurii pentru atribuirea contractului de achiziție publică s-ar anula de drept.

- OUG nr. 34/2006 prevede imperativ doar condiții de eligibilitate privind ofertele depuse în urma publicării în SEAP a anunțului de participare, condiții care se apreciază și se pot aprecia cel târziu până la data deschiderii ofertelor, termen care a fost demult depășit de către autoritatea contractantă;

- autoritatea contractantă nu și-a îndeplinit obligația prevăzută de art. 210 din OUG nr. 34/2006, în sensul că „nu a comunicat în scris tuturor participanților la procedura de atribuire, în cel mult 3 zile lucrătoare de la data anulării, atât

încetarea obligațiilor pe care aceștia și le-au creat prin depunerea de oferte, cât și motivul concret care a determinat decizia de anulare”;

- pe cale de consecință, decizia autorității contractante de a anula procedura de atribuire este lovită de nulitate absolută, deoarece lipsește motivul concret care a determinat decizia de anulare, adică care „anume abatere gravă de la prevederile legislative a afectat procedura de atribuire” și/sau de ce și cum „este imposibilă încheierea contractului” și deoarece prevederile Legii 51/2006 nu își găsesc aplicabilitatea, iar, din cuprinsul OUG nr. 34/2006, autoritatea contractantă nu indică nici un text legal, nicio prevedere legislativă care să fi afectat prezenta procedură de atribuire.

Contestatorul opinează că, în realitate, autoritatea contractantă refuză să își îndeplinească obligațiile legale pe care și le-a asumat prin inițierea acestei proceduri de atribuire a contractului de achiziție publică, tergiversând în mod voluntar și cu rea-credință procedura de atribuire, fapt care-i cauzează serioase prejudicii.

Prin contestația nr. 425/06.06.2013, înregistrată la CNSC sub nr. 18684/07.06.2013, formulată de ..., împotriva adresei 10854/28.05.2013, reprezentând comunicarea rezultatului procedurii de atribuire, emisă de autoritatea contractantă, s-a solicitat:

- admiterea contestației;
- anularea adresei nr. 10854 din 28.05.2013 de comunicare a rezultatului procedurii;
- obligarea autorității contractante la evaluarea ofertelor conform dispozițiilor din deciziile Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, decizii menținute prin deciziile Curții de Apel ... .. în cauzele ce au format obiectul dosarelor nr. 264/57/2013 și nr. 815/57/2013.

Contestatorul afirmă că, la data de 28.05.2013 autoritatea contractantă i-a comunicat rezultatul procedurii de achiziție publică în cauză, în care a decis anularea procedurii de atribuire considerând că sunt incidente dispozițiile art. 209 alin. (1) lit. c) din OUG nr. 34/2006, respectiv constatând „abateri grave de la prevederile legislative ce afectează procedura de atribuire sau este imposibilă încheierea contractului”.

... susține că textul legal pe care se întemeiază autoritatea contractantă are în vedere două situații alternative ce impun anularea procedurii de atribuire: abateri grave de la prevederile

legislative ce afectează procedura de atribuire și imposibilitatea încheierii contractului; se pare că autoritatea contractantă reține prima situație - abateri grave de la prevederile legislative ce afectează procedura de atribuire.

Legat de aceste aspecte, contestatorul consideră că măsura este nelegală întrucât nu au fost constatate abateri grave de la prevederile legislative și vine în contradicție cu Decizia nr. ... pronunțată de CNSC, decizie prin care, urmare admiterii contestației sale, s-a dispus anularea procesului verbal de evaluare nr. 1828/29.01.2013 și raportul procedurii de achiziție nr. 1832/29.01.2013 și actele subsecvente acestuia; CNSC a obligat autoritatea contractantă MUNICIPIUL ... să procedeze la reluarea procedurii de achiziție publică de la etapa de evaluare a ofertelor; decizia CNSC din data de 15 martie 2013 a fost menținută de Curtea de Apel ..... menționează că, în această cauză, CNSC a admis de doua ori contestațiile sale și a dispus de fiecare dată reluarea procedurii.

Contestatorul susține că actul contestat, emis de către autoritatea contractantă nesocotește deciziile anterioare ale CNSC, decizii care au dispus reluarea procedurii începând de la etapa evaluării ofertelor și, totodată, dispozițiile art. 209 din OUG nr. 34/2006.

Cu privire la dispozițiile art. 209 din OUG nr. 34/2006, ... precizează următoarele:

- din interpretarea dispozițiilor art. 209 alin. (1) rezultă că situațiile în care autoritatea contractantă este obligată să procedeze la anularea procedurii pot fi grupate în două mari categorii: cazurile în care nicio ofertă nu este acceptabilă/conformă sau, deși este conformă, nu poate fi comparată datorită modului neuniform a soluțiilor tehnice și/sau financiare și respectiv cazurile în care se constată abateri grave de la prevederile legislative sau se constată imposibilitatea încheierii contractelor;

- din interpretarea dispozițiilor art. 209 alin. (1) rezultă că situațiile în care se constată că nicio ofertă nu este acceptabilă/conformă sunt diferite de situațiile în care se constată abateri grave de la prevederile legislației sau imposibilitatea încheierii contractului;

- lipsa unui număr suficient de oferte acceptabile/conforme este sancționată de art. 209 alin. (1) lit. a) și nu de art. 209 alin. (1) lit. c) din OUG nr. 34/2006; este greșită soluția de anulare a procedurii de atribuire pe temeiul art. 209 alin. (1) lit. c), cu

motivarea că nu mai există un număr suficient de oferte acceptabile/conforme;

- în ceea ce privește sfera de aplicare a dispozițiilor art. 209 alin. (1) lit. c), OUG nr. 34/2006 aduce lămuriri în cuprinsul alin. (4) al art. 209: sunt abateri de la prevederile legislației modificarea, criteriilor de calificare și de selecție, modificarea criteriului de atribuire sau a factorilor de evaluare prevăzuți în cadrul invitației de participare/anunțului de participare și în documentația de atribuire, constatarea unor erori sau omisiuni pe parcursul analizei, evaluării sau la finalizarea procedurii, erori ce nu mai pot fi corectate fără încălcarea principiilor prevăzute în ordonanță, aplicarea unor cerințe /criterii de calificare și/sau selecție ce nu se regăsesc în fișa de date /anunțul de participare, orice altă situație reglementată expres de Ordonanța de Urgență nr. 34/2006.

Contestatorul susține că autoritatea contractantă nu se află în niciuna din situațiile de mai sus, care să o oblige să anuleze procedura de atribuire a contractului de achiziție publică; chiar dacă art. 209 alin. (4) lit. d) conține o formulare generală „orice altă situație reglementată expres de prezenta ordonanță de urgență”, în cauza de față nu s-a constatat o asemenea situație care să impună autorității contractante să anuleze procedura.

... consideră că, în mod greșit, autoritatea contractantă a decis anularea procedurii, fără să fie în una din situațiile prevăzute de art. 209 alin. (1) din OUG nr. 34/2006.

Contestatorul afirmă că, ulterior deciziei pronunțate de instanța de judecată la data de 26 aprilie 2013, autoritatea contractantă, în loc să reia procedura de la etapa de evaluare a ofertelor, conform Deciziei CNSC nr. ... .. a emis Adresa nr. 10854 din 28 mai 2013, intitulată Comunicare rezultat procedură, în care reține că Legea nr. 51/2006 a serviciilor comunitare de utilități publice a fost modificată prin OUG nr. 13/2008, aprobată prin Legea nr. 204 din 9 noiembrie 2012, în sensul că a fost introdus alin. (9) la art. 29, potrivit cu care delegatarul are obligația de a atribui contractul de delegare a gestiunii prin aplicarea procedurii de licitație publică, cu condiția ca, în urma publicării anunțului de participare la licitație să fie depuse cel puțin 3 oferte și cel puțin 3 ofertanți să îndeplinească criteriile de eligibilitate.

... susține că autoritatea contractantă înțelege să aplice dispozițiile art. 29 alin. (9) din Legea nr. 51/2006 a serviciilor comunitare de utilități publice, dispoziții în vigoare începând cu

data de 5 martie 2013, la o situație născută înainte de această dată; autoritatea contractantă aplică retroactiv o normă de drept, normă de drept substanțial.

Contestatorul arată că autoritatea contractantă a aplicat, în mod greșit dispozițiile art. 29 alin. (9) din Legea nr. 51/2006, în sprijinul afirmației sale aducând următoarele precizări:

- textul are în vedere situația la momentul depunerii ofertelor;

- cerința textului actual al legii este ca, după publicarea anunțului de participare la licitație să fi fost depuse cel puțin 3 oferte și criteriile de eligibilitate să fi fost îndeplinite de cel puțin 3 ofertanți;

- în adresa nr. 10854 din 28 mai 2013, autoritatea contractantă confirmă că s-au depus 6 oferte, din care două, cea depusă de ... a fost declarată inacceptabilă după reevaluarea dispusa de Curtea de Apel ... .. respectiv cea depusă de ... declarată inacceptabilă în urma Deciziei CNSC din 25 iunie 2012; rămân 4 oferte ce trebuia a fi analizate și care au fost analizate;

- scopul legii a fost atins la momentul la care au fost analizate ofertele depuse și s-a constatat că există cel puțin 2 oferte ce îndeplinesc condițiile de eligibilitate;

- textul, pe care autoritatea contractantă se întemeiază, vorbește despre oferte care îndeplinesc condițiile de eligibilitate și nu despre oferte inacceptabile, situație care face pertinentă susținerea că nu am putea fi în ipoteza prevăzută de art. 29 alin.(9) din actuala formă a Legii nr. 51/2006.

Contestatorul susține că sunt aplicabile dispozițiile OUG nr. 34/2006, fiind mai mult de doua oferte care nu au fost declarate inacceptabile, situație ce dă dreptul la încheierea contractului de achiziție publică.

În vederea soluționării contestațiilor susmenționate, Consiliul a solicitat autorității contractante, prin adresele nr. 10824/... din 06.06.2013 și nr. 11050/... din 10.06.2013, să transmită copia dosarului achiziției publice și punctul de vedere cu privire la contestațiile în cauză.

Prin adresele nr. 12034/17.06.2013, nr. 12032/17.06.2013 și nr. 12075/18.06.2013, înregistrate la CNSC cu nr. 20005/18.06.2013, nr. 20006/18.06.2013 și nr. 20183/19.06.2013, autoritatea contractantă a transmis, în copie, documentele solicitate, precum și punctele de vedere cu privire la contestațiile formulate de ... și ....



În punctul său de vedere, referitor la contestația formulată de ..., MUNICIPIUL ... precizează că, în urma modificărilor aduse Legii nr. 51/2006 a serviciilor comunitare de utilități publice, prin Legea nr. 204/2012, a fost obligată să respecte noi prevederi cu privire la procedura de atribuire a contractului; astfel, conform prevederilor art.30 alin. (8) și (9) din Legea nr. 51/2006 a serviciilor comunitare de utilități publice, așa cum a fost modificată, a fost obligată să atribuie contractual de delegare prin procedura de licitația publică deschisă, stabilită în baza procedurii - cadru privind organizarea desfășurarea și atribuirea contractelor de delegare a gestiunii serviciilor de utilități publice, elaborată de ANRSC și aprobată prin HG nr. 717/2008 pentru aprobarea Procedurii - cadru privind organizarea, derularea și atribuirea contractelor de delegare a gestiunii serviciilor comunitare de utilități publice, a criteriilor de selecție - cadru a ofertelor pentru serviciile comunitare de utilități publice și a Contractului - cadru de delegare a gestiunii serviciilor comunitare de utilități publice, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 548 din 18 iulie 2008.

Autoritatea contractantă susține că, în conformitate cu prevederilor art. 29 alin. (9) din Legea nr. 51/2006, cu modificările și completările ulterioare: „Delegatarul are obligația de a atribui contractul de delegare a gestiunii prin aplicarea procedurii de licitație publică deschisă. Procedura de licitație publică deschisă se poate finaliza numai dacă, în urma publicării anunțului de participare la licitație au fost depuse cel puțin 3 oferte și cel puțin 3 ofertanți îndeplinesc criteriile de eligibilitate. În cazul în care, în urma publicării anunțului, nu au fost depuse cel puțin 3 oferte sau criteriile de eligibilitate nu sunt îndeplinite de cel puțin 3 ofertanți, delegatarul este obligat să anuleze procedura și să organizeze o noua licitație, în termen de maximum 60 de zile de la data anulării procedurii”.

Având în vedere că la acest moment, în urma pronunțării Curții de Apel ... ..., în dosarele nr. 264/57/2013 și nr. 266/57/2013, a deciziilor CNSC și a rapoartelor comisiei de evaluare, doar doi ofertanți ... și ... mai îndeplinesc criteriile de eligibilitate, comisia de evaluare a fost nevoită să constate că există grave abateri de la prevederile legale în atribuirea acestui contractului de concesiune și a decis că sunt incidente dispozițiile art. 209 alin. (1) lit. c) din OUG 34/2006 cu modificările și completările ulterioare, hotărând anularea procedurii de atribuire a contractului „Delegarea prin

concesionare a serviciului de salubritate pe teritoriul municipiului ...”.

Autoritatea contractantă solicită respingerea, ca netemeinică și nefondată, a contestației depuse de ....

Referitor la contestația depusă de ..., MUNICIPIUL ... reiterează cele precizate în punctul de vedere formulat cu privire la contestația ..., solicitând respingerea, ca netemeinică și nefondată, a contestației depuse de ....

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

Procedura de licitație deschisă, a fost inițiată de MUNICIPIUL ... în calitate de autoritate contractantă, în vederea atribuirii contractului de concesiune de servicii având ca obiect „Delegarea prin concesionare a serviciului de salubritate pe teritoriul municipiului ... prin publicarea în sistemul electronic de achiziții publice (SEAP) a anunțului de concesionare nr. ... din 05.03.2012. Potrivit acestuia și a documentației de atribuire, criteriul de atribuire aplicat a fost „oferta cea mai avantajoasă din punct de vedere economic”, valoarea estimată a contractului fiind de 10.000.000,00 lei, fără TVA.

Ofertele depuse în aplicarea acestei proceduri au fost deschise în cadrul ședinței desfășurate în acest scop, ocazie cu care a fost încheiat procesul-verbal nr. 7485 din 27.04.2012.

Prin Decizia nr. 1975/211/C10/1805/25.06.2012, Consiliul a admis contestația formulată de ..., și a dispus anularea raportului procedurii nr. 7892/05.05.2012 și a tuturor comunicărilor subsecvente acestuia, precum și continuarea procedurii prin solicitarea de justificare a prețului ofertat, în cazul ofertei depuse de către ... și constatarea inacceptabilității ofertei depuse de către ....

Prin Decizia nr. 2680/289/C10/2903/09.08.2012, Consiliul a admis contestația formulată de ... și a dispus anularea raportului procedurii nr. 10576/04.07.2012 și a tuturor actelor subsecvente acestuia și reluarea procedurii de atribuire cu luarea în considerare a inacceptabilității ofertei depuse de ... și stabilirea ofertei câștigătoare, conform criteriului de atribuire stabilit în documentația de atribuire.

Prin Decizia nr. ... Consiliul respinge excepția puterii de lucru judecat în ceea ce privește contestația formulată de ..., invocată de MUNICIPIUL ...; respinge excepția tardivității contestației formulată de ..., invocată de MUNICIPIUL ...; respinge excepția lipsei de obiect în ceea ce privește contestația

formulată de ..., invocată de MUNICIPIUL ...; admite contestația formulată de ..., în contradictoriu cu MUNICIPIUL ...; anulează procesul verbal de evaluare nr. 1828/29.01.2013, raportul procedurii de achiziție nr. 1832/29.01.2013 și actele subsecvente acestuia; obligă MUNICIPIUL ... ca, în termen de cel mult 10 zile de la primirea prezentei, să procedeze la reluarea procedurii de achiziție publică de la etapa de evaluare a ofertelor; respinge contestația formulată de ... în contradictoriu cu MUNICIPIUL ...; respinge cererea de intervenție formulată de ....

În calitatea lor de participante la procedura de concesiune în cauză, ... și ... au primit din partea autorității contractante adresa nr. 10854 din 28.05.2013, respectiv adresa nr. 10832 din 28.05.2013, prin care li se comunică rezultatul aplicării procedurii. În adrese se arată că, în urma reevaluării ofertelor depuse în cadrul procedurii de atribuire a contractului de concesiune având ca obiect „Delegarea prin concesionare a serviciului de salubritate pe teritoriul municipiului ... comisia de evaluare a decis anularea procedurii conform prevederilor art. 209 alin. (1) lit. c) din OUG nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, deoarece a constatat că în urma modificărilor aduse Legii nr. 51/2006 a serviciilor comunitare de utilități publice, prin Legea nr. 204/2012, a fost obligată să respecte noi prevederi cu privire la procedura de atribuire a contractului, din următoarele motive:

*«1. Conform prevederilor art. 30 alin. (8) și (9) din Legea nr. 51/2006 a serviciilor comunitare de utilități publice, așa cum a fost ea modificată, autoritatea contractantă este obligată să atribuie contractul de delegare prin procedura de licitația publică deschisă, stabilită în baza procedurii-cadru privind organizarea, desfășurarea și atribuirea contractelor de delegare a gestiunii serviciilor de utilități publice, elaborată de A.N.R.S.C. și aprobată prin Hotărârea Guvernului nr. 717/2008 pentru aprobarea Procedurii-cadru privind organizarea, derularea și atribuirea contractelor de delegare a gestiunii serviciilor comunitare de utilități publice, a criteriilor de selecție-cadru a ofertelor pentru serviciile comunitare de utilități publice și a Contractului-cadru de delegare a gestiunii serviciilor comunitare de utilități publice, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 548 din 18 iulie 2008.*

*2. Conform prevederilor art. 29 alin. (9) din Legea nr. 51/2006 cu modificările și completările ulterioare, așa cum a fost ea modificată „Delegatarul are obligația de a atribui contractul de*

*delegare a gestiunii prin aplicarea procedurii de licitație publică deschisă. Procedura de licitație publică deschisă se poate finaliza numai dacă în urma publicării anunțului de participare la licitație au fost depuse cel puțin 3 oferte și cel puțin 3 ofertanți îndeplinesc criteriile de eligibilitate. În cazul în care, în urma publicării anunțului, nu au fost depuse cel puțin 3 oferte sau criteriile de eligibilitate nu sunt îndeplinite de cel puțin 3 ofertanți, delegatarul este obligat să anuleze procedura și să organizeze o nouă licitație, în termen de maximum 60 de zile de la data anularii procedurii”.*

*Având în vedere că, în urma contestațiilor depuse, atât Comisia de Evaluare, cât și Comisia Națională de Soluționare a Contestațiilor București, a intervenit următoare situație în urma evaluării ofertelor:*

- ... - ofertă acceptată*
- ... - ofertă acceptată*
- ... - descalificată pentru ofertă inacceptabilă în urma Deciziei nr. 2680/289C10/2903 din 09.08.2012 a C.N.S.C. București, confirmată prin Decizia Curții de Apel ... - Iulia nr. 5456/2012*

- ... - descalificată pentru oferta inacceptabilă în urma Deciziei nr. 1975/211C10/1805 din data de 25.06.2012 a C.N.S.C. București.*

- ... - nu au confirmat și menținut oferta, conform Raportului procedurii nr. 1832/29.01.2013*

- SC SERVICII DE SALUBRIZARE SRL - nu au confirmat și menținut oferta conform Raportului procedurii nr. 1832/29.01.2013*

*În această situație se poate constata că, la acest moment și în urma pronunțării Curții de Apel ... - ... în dosarele nr. 264/57/2013 și nr. 266/57/2013, dosare conexe, cât și din alte varii motive - Decizii C.N.S.C. București, Decizii al Curții de Apel sau rapoarte de procedură, ale Comisiei de Evaluare – doar doi ofertanți ... respectiv ... mai îndeplinesc criteriile de eligibilitate în procedura de achiziție publică „DELEGAREA PRIN CONCESIONARE A SERVICIULUI DE SALUBRIZARE PE TERITORIUL MUNICIPIULUI ... CPV: 90500000-2 SERVICII PRIVIND DEȘEURILE MENAJERE ȘI DEȘEURILE (REV-2)”.*

*Prin urmare, având în vedere cele două motive, comisia de evaluare a fost nevoită să constate că există grave abateri de la prevederile legale în atribuirea acestui contract și a decis că sunt incidente dispozițiile art. 209 alin. 1 lit. c) din OUG nr. 34/2006*

*cu modificările și completările ulterioare, hotărând anularea procedurii de atribuire a contractului „Delegarea prin concesiune a serviciului de salubritate pe teritoriul municipiului ...”»*

Împotriva adreselor de comunicare a rezultatului procedurii, ... și ... formulează contestație, prin care solicită:

- anularea adresei nr. 10854 din 28.05.2013 de comunicare a rezultatului procedurii;

- constatarea nulității absolute a contractului de achiziție publică încheiat între autoritatea contractantă și ...;

- obligarea autorității contractante la continuarea procedurii de achiziție publică;

- obligarea autorității contractante la plata cheltuielilor efectuate în cursul soluționării contestației.

respectiv

- admiterea contestației;

- anularea adresei nr. 10854 din 28.05.2013 de comunicare a rezultatului procedurii;

- obligarea autorității contractante la evaluarea ofertelor conform dispozițiilor din deciziile Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, decizii menținute prin deciziile Curții de Apel ... .. în cauzele ce au format obiectul dosarelor nr. 264/57/2013 și nr. 815/57/2013.

Analizând adresele de comunicare a rezultatului procedurii, Consiliul constată că autoritatea contractantă a decis anularea procedurii de atribuire a contractului de concesiune, deoarece „a fost nevoită” să constate că există grave abateri de la prevederile art. 209 alin. (1) lit. c) din OUG nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare și anume autoritatea contractantă are obligația de a anula aplicarea procedurii pentru atribuirea contractului de achiziție publică, dacă abateri grave de la prevederile legislative afectează procedura de atribuire sau dacă este imposibilă încheierea contractului.

Consiliul reține că în cauză sunt aplicabile următoarele dispoziții legale:

- art. 1 alin (2) lit. e) din Legea serviciilor comunitare de utilități publice nr. 51/2006, cu modificările și completările ulterioare, în forma în vigoare la data inițierii procedurii de atribuire a contractului de concesiune, prin publicarea în sistemul electronic de achiziții publice (SEAP) a anunțului de concesiune (n.n. 05.03.2012):

„În înțelesul prezentei legi, serviciile comunitare de utilități publice, denumite în continuare servicii de utilități publice, sunt definite ca totalitatea acțiunilor și activităților reglementate prin care se asigură satisfacerea nevoilor de utilitate și interes public general ale colectivităților locale cu privire la: [...] e) salubritatea localităților”;

- art. 30 alin (9) din Legea serviciilor comunitare de utilități publice nr. 51/2006, cu modificările și completările ulterioare, în forma în vigoare la data inițierii procedurii de atribuire a contractului de concesiune (n.n. 05.03.2012):

„(9) Delegatarul are obligația de a atribui contractul de delegare a gestiunii prin aplicarea procedurii de licitație publică deschisă. Procedura de licitație se poate finaliza numai dacă în urma publicării anunțului de participare la licitație au fost depuse cel puțin 3 oferte și cel puțin 3 ofertanți îndeplinesc criteriile de eligibilitate. În cazul în care, în urma publicării anunțului, nu au fost depuse cel puțin 3 oferte, sau criteriile de eligibilitate nu sunt îndeplinite de cel puțin 3 ofertanți, delegatarul este obligat să anuleze procedura și să organizeze o nouă licitație.”;

- art. 30 alin (11) din Legea serviciilor comunitare de utilități publice nr. 51/2006, cu modificările și completările ulterioare, în forma în vigoare la data inițierii procedurii de atribuire a contractului de concesiune (n.n. 05.03.2012):

„(11) Prevederile alin. (8)-(10) nu se aplică pentru delegarea gestiunii serviciilor de utilități publice prevăzute la art. 1 alin. (2) lit. e), [...]”;

- art. 30 alin (12) din Legea serviciilor comunitare de utilități publice nr. 51/2006, cu modificările și completările ulterioare, în forma în vigoare la data inițierii procedurii de atribuire a contractului de concesiune (n.n. 05.03.2012):

„(12) În cazul serviciilor de utilități publice prevăzute la art. 1 alin. (2) lit. e), [...] procedura de atribuire a contractelor de delegare a gestiunii se stabilește în baza prevederilor Ordonanței 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. [...]”

- art. 6 alin. (1) din Noul Cod Civil:

„(1) Legea civilă este aplicabilă cât timp este în vigoare. Aceasta nu are putere retroactivă.”

- art. 15 alin. (2) din Constituția României:

„(2) Legea dispune numai pentru viitor, cu excepția legii penale sau contravenționale mai favorabile.”

Autoritatea motivează acest demers, al anulării procedurii de atribuire, pe de o parte, prin luarea în considerare a modificărilor Legii nr. 51/2006 pe parcursul desfășurării procedurii de atribuire, adică în timp, iar pe de altă parte, prin luarea în considerare a dispozițiilor din același act normativ cu privire la obligativitatea anulării procedurii, în cazul în care criteriile de eligibilitate nu sunt îndeplinite de cel puțin 3 ofertanți.

Văzând demersul autorității contractante din cuprinsul adreselor de comunicare a rezultatului procedurii de atribuire, respectiv de a anula procedura de atribuire a contractului de concesiune, Consiliul stabilește că aceasta a făcut, în mod greșit, aplicarea prevederilor art. 209 alin. (1) lit. c) din OUG nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, aceasta nefăcând dovada abaterilor grave.

Din textele de lege anterior evocate rezultă că autoritatea contractantă nu a respectat dispozițiile legale în vigoare la data inițierii procedurii de atribuire a contractului de concesiune referitoare la excepția anulării procedurii și organizării unei noi licitații, stipulată la art. 30 alin. (11) din Legea serviciilor comunitare de utilități publice nr. 51/2006.

Faptul că alineatul art. 30 alin. (11) din Legea serviciilor comunitare de utilități publice nr. 51/2006, a fost modificat prin punctul 30 din Ordonanța de urgență nr. 13/2008, aprobată prin Legea nr. 204/2012, cu modificările și completările ulterioare, începând cu 29.11.2012 (după data inițierii procedurii), nu este de natură a nu-l aplica, atâta vreme cât principiul neretroactivității legii este esențial pentru protecția drepturilor operatorilor economici în fața legii. N-ar exista, nici o siguranță pentru operatori dacă, atâta vreme cât un articol dintr-o lege este în vigoare pe tot parcursul procedurii de atribuire, iar ei s-au conformat prevederilor acestuia.

În aceste condiții, Consiliul stabilește că cele susținute de cei doi contestatori sunt întemeiate.

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 urmează să admită contestația depusă de ..., și în parte,

contestația depusă de ... și să anuleze actele emise de autoritatea contractantă privind anularea procedurii de atribuire a contractului de concesiune și adresele de comunicare a rezultatului procedurii de achiziție publică, ca acte subsecvente ale acestora.

Autoritatea contractantă va fi obligată să comunice tuturor participanților încă implicați în procedura de atribuire măsurile luate în baza prezentei decizii.

Capătul de cerere din contestația depusă de ... vizând constatarea nulității absolute a contractului de achiziție publică încheiat între autoritatea contractantă și ..., va fi respins ca inadmisibil, întrucât, Consiliul raportându-se la dispozițiile art. 266 alin. (1) coroborate cu cele ale art. 286 alin. (1) din O.U.G. nr. 34/2006 potrivit cărora procesele și cererile privind anularea, contractelor de achiziție publică se soluționează în primă instanță de către secția de contencios administrativ și fiscal a tribunalului în circumscripția căruia se află sediul autorității contractante, constată lipsa competenței sale materiale.

De asemenea, va fi respinsă și cererea ... vizând obligarea autorității contractante la plata cheltuielilor efectuate în cursul soluționării contestației, deoarece aceasta nu a prezentat documente doveditoare în acest sens.

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 5 (cinci) exemplare, conține 17 (șaptesprezece) pagini.