



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. ... formulată de ... cu sediul în ..., Județul ... înregistrată la ORC sub nr. ... având CUI: ... împotriva documentației de atribuire, elaborată de către autoritatea contractantă MUNICIPIUL ... (PRIMĂRIA MUNICIPIULUI ...), cu sediul în municipiul, privind atribuirea, prin „cerere de oferte” offline, având drept obiect: „Servicii de consultanță în managementul proiectului – Consolidare și restaurare imobil, în vederea înființării Muzeului Municipal ...”, cod CPV 72224000-1 și având sursa de finanțare: „Planul Integrat de Dezvoltare pentru Polul de Creștere ... - Programul Operațional Regional 2007-2013, Axa prioritară 1 – Sprijinirea dezvoltării durabile a orașelor – poli urbani de creștere, Contract de finanțare nr. 3647/15.02.2013, cod SMIS 40624”, s-a solicitat: „modificarea documentației de atribuire; anularea documentației de atribuire”.

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

DECIDE:

Admite contestația formulată de ... în contradictoriu cu autoritatea contractantă MUNICIPIUL ... (PRIMĂRIA MUNICIPIULUI ...).

Dispune anularea procedurii de atribuire în cauză.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, în conformitate cu prevederile art. 280 alin. (1) și (3) din OUG nr. 34/2006 aprobată prin Legea nr. 337/2006, 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 cu nr. ... formulată de ... împotriva documentației de atribuire, elaborată de către autoritatea contractantă MUNICIPIUL ... (PRIMĂRIA MUNICIPIULUI ...), privind atribuirea, prin „cerere de oferte” offline, având drept obiect: *„Servicii de consultanță în managementul proiectului – Consolidare și restaurare imobil, în vederea înființării Muzeului Municipal ...”*, cod CPV 72224000-1 și având sursa de finanțare: *„Planul Integrat de Dezvoltare pentru Polul de Creștere ... - Programul Operațional Regional 2007-2013, Axa prioritară 1 – Sprijinirea dezvoltării durabile a orașelor – poli urbani de creștere, Contract de finanțare nr. 3647/15.02.2013, cod SMIS 40624”*, s-a solicitat: *„modificarea documentației de atribuire; anularea documentației de atribuire”*.

În ceea ce privește cerința solicitată în fișa de date a achiziției, la secțiunea III.2.3.b) – Standarde de asigurare a calității și de protecție a mediului, prin care se solicită ca ofertantul să dețină certificat ISO 14001:2005 sau echivalent, contestatorul o consideră ca fiind restrictivă și fără vreo relevanță în raport cu obiectul contractului, care este servicii de consultanță.

În susținerea afirmațiilor sale, contestatorul face referire la dispozițiile art. 196, potrivit cărora: *„în cazul în care operatorul economic nu deține un certificat de mediu astfel cum este solicitat de autoritatea contractantă, aceasta din urmă are obligația de a accepta orice alte probe sau dovezi prezentate de operatorul economic respectiv, în măsura în care probele/dovezile prezentate confirmă asigurarea unui nivel corespunzător al protecției mediului”*; drept urmare, solicită obligarea autorității contractante la renunțarea la aceasta cerință restrictivă și/sau acceptarea unei alte dovezi care poate confirma asigurarea unui nivel corespunzător al protecției mediului.

Referitor la cele mai sus menționate, subliniază că potrivit art. 179 alin.(1) din OUG nr. 34/2006: *„Criteriile de calificare și selecție stabilite de către autoritatea contractantă trebuie să aibă o legătură evidentă cu obiectul contractului ce urmează să fie atribuit. (2) Autoritatea contractantă are obligația de a respecta principiul proporționalității atunci când stabilește criteriile de calificare și*

selectie, precum și nivelul cerințelor minime pe care ofertanții/candidații trebuie să le îndeplinească”.

... consideră că aceste caracteristici sunt restrictive, contravenind prevederilor ordonanței de urgență anterior menționată, reprezentând un impediment pentru potențialii ofertanți în a participa la procedura de atribuire. De asemenea, prin impunerea acestor cerințe, se permite vădit favorizarea unui anumit ofertant, ceea ce prezintă un impediment clar pentru alți agenți economici.

În baza prevederilor OUG nr. 34/2006 și HG nr. 925/2006, contestatorul solicită modificarea documentației de atribuire în concordanță cu prevederile legislative, în caz contrar, anularea documentației de atribuire și elaborarea unei noi documentații de atribuire care să fie întocmită conform prevederilor legale în vigoare și care să nu îngreudească participarea liberă a oricărui agent economic la procedura de atribuire.

În vederea soluționării contestației susmenționate, Consiliul a solicitat autorității contractante, prin adresa nr. 14596/.../... 25.07.2013, transmiterea dosarului achiziției publice în copie, întocmit conform precizărilor art. 213 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, precum și punctul de vedere cu privire la contestația în cauză, potrivit dispozițiilor art. 274 alin.(1) din același act normativ.

Prin adresa nr. 70843/31.07.2013, înregistrată la CNSC sub nr. 26036/02.08.2013, autoritatea contractantă transmite dosarul achiziției publice.

În referatul privind inițierea procedurii de atribuire nr. 49999/30.05.2013, aflat în dosarul achiziției publice, transmis către CNSC, se regăsesc următoarele informații cu privire la inițierea prezentei proceduri:

- proiectul care face obiectul prezentului contract, este cuprins în portofoliul de proiecte al Planului Integrat de Dezvoltare pentru Polul de Creștere ... - Programul Operațional Regional 2007-2013, Axa prioritară 1 – Sprijinirea dezvoltării durabile a orașelor – poli urbani de creștere, Contract de finanțare nr. 3647/15.02.2013, cod SMIS 40624;
- obiectivul principal al proiectului vizează consolidarea și restaurarea clădirii de patrimoniu, restaurarea elementelor decorative și de detaliu în vederea transformării acesteia în Muzeu Municipal, refacerea căilor de acces și construirea utilităților anexe, iluminarea decorativă a clădirii, inclusiv cu scopul de a reda circuitul turistic această zonă centrală a Polului de Creștere ...;

- în cererea de finanțare aprobată a proiectului, la Cap. 3.4 – Achiziții Publice și Cap. 4.1 – Bugetul proiectului, este prevăzută achiziția Serviciilor de consultanță în managementul Proiectului – Consolidare și restaurare imobil în vederea înființării muzeului Municipal ...;
- valoare totală contract: 222.000 lei fără TVA;
- principala modalitate de finanțare: buget local: 2%; bugetul de stat: 17,65%; fonduri structurale: 80,35%.

Ultimul document aferent dosarului cauzei, îl reprezintă procesul verbal al ședinței de deschidere a ofertelor nr. 72321/05.08.2013, înregistrat la CNSC sub nr. 26638/07.08.2013, transmis de către autoritatea contractantă.

Analizând actele existente la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarele:

MUNICIPIUL ... (PRIMĂRIA MUNICIPIULUI ...) a organizat, în calitate de autoritate contractantă, procedura de atribuire, prin „cerere de oferte” offline, având drept obiect: *„Servicii de consultanță în managementul proiectului – Consolidare și restaurare imobil, în vederea înființării Muzeului Municipal ...”*, cod CPV 72224000-1 și având sursa de finanțare: *„Planul Integrat de Dezvoltare pentru Polul de Creștere ... - Programul Operațional Regional 2007-2013, Axa prioritară 1 – Sprijinirea dezvoltării durabile a orașelor – poli urbani de creștere, Contract de finanțare nr. 3647/15.02.2013, cod SMIS 40624”*, elaborând, în acest sens, documentația de atribuire aferentă și publicând, în SEAP, invitația de participare nr.... conform căruia valoarea estimată este de 222,000 lei fără TVA.

Conform secțiunii IV.2.1) din invitația de participare, criteriul de atribuire ales de autoritatea contractantă este „prețul cel mai scăzut”.

Ulterior luării la cunoștință a conținutului documentației de atribuire, ... a formulat contestația dedusă soluționării, susținând că solicitarea certificatului ISO 14001:2005 sau echivalent este *„total restrictivă și fără relevanță în raport cu obiectul contractului”*.

Față de cele de mai sus, Consiliul va soluționa contestația analizând modalitatea în care autoritatea contractantă a elaborat documentația de atribuire, luând în considerare, în acest sens, legislația incidentă, din domeniul achizițiilor publice.

În acest sens, Consiliul va lua în considerare, ca un prim aspect, că, potrivit art. 7 din HG nr. 925/ 2006, *„criteriile de calificare și selecție (...) au ca scop demonstrarea potențialului tehnic, financiar și organizatoric al fiecărui operator economic participant la procedură, potențial care trebuie să reflecte posibilitatea concretă a acestuia de a îndeplini contractul și de a rezolva eventualele dificultăți legate de îndeplinirea acestuia, în cazul în care oferta sa va fi declarată câștigătoare”*.

În conformitate cu dispozițiile art. 176 din OUG nr. 34/2006, *„autoritatea contractantă are dreptul de a aplica criteriile de calificare și selecție referitoare numai la: a) situația personală a candidatului sau a ofertantului; b) capacitatea de exercitare a activității profesionale; c) situația economică și financiară; d) capacitatea tehnică și/sau profesională; e) standarde de asigurare a calității; f) standarde de protecție a mediului”*.

Referitor la standardele de protecție a mediului, în conformitate cu dispozițiile art. 188 alin. 2) lit. f) din ordonanța de urgență, *„în cazul aplicării unei proceduri pentru atribuirea unui contract de servicii, în scopul verificării capacității tehnice și/sau profesionale a ofertanților/candidaților, autoritatea contractantă are dreptul de a le solicita acestora, în funcție de specificul, de volumul și de complexitatea serviciilor ce urmează să fie prestate și numai în măsura în care aceste informații sunt relevante pentru îndeplinirea contractului, următoarele: (...) dacă este cazul, informații privind măsurile de protecție a mediului pe care operatorul economic le poate aplica în timpul îndeplinirii contractului de servicii”*.

Modul, în care poate fi utilizată norma de mai sus este cuprinsă și în Ordinul nr. 509/2011, emis de Președintele ANRMAR, în cadrul căruia se precizează că, spre exemplu, referitor la contractele de servicii, *„în situația în care sunt necesare măsuri de protecție a mediului, autoritatea contractantă va face referire la standardele de protecție a mediului ce trebuie respectate pentru îndeplinirea contractului – prezentarea certificatului ISO 14000”*.

Cu alte cuvinte, normele legale anterioare permit autorității contractante să solicite potențialilor ofertanți dovezi privind certificarea ISO 14001 sau echivalent, numai *„în situația în care sunt necesare măsuri de protecție a mediului”*; ori, în accepțiunea Consiliului, aplicând principiul de drept potrivit căruia *„Ubi lex non distinguit, nec nos distinguere debemus”* (unde legea nu distinge nici noi nu trebuie să distingem), autoritatea contractantă ar fi trebuit să solicite certificatul ISO 14001, numai *„în situația în care sunt necesare măsuri de protecție a mediului”*.

În conformitate cu dispozițiile minime de calificare referitoare la situația economică și financiară ori la capacitatea tehnică și/sau profesională *„(...) autoritatea contractantă trebuie să fie în măsură să motiveze aceste cerințe, elaborând în acest sens o notă justificativă care se atașează la dosarul achiziției”*.

Procedând la verificarea dosarului cauzei, Consiliul reține că, prin analogie cu norma juridică anterioară, în cadrul notei justificative nr. 50006/30.05.2013, filele 18 – 25, referitor la cerința aferentă *„certificării ISO 14001 sau echivalent”*, autoritatea contractantă a menționat că *„se solicită prezentarea de documente care să confirme deținerea și implementarea unui sistem de management al mediului*

în vederea asigurării unui nivel corespunzător al protecției mediului – certificare ISO 14001 sau echivalent)”.

Față de cele de mai sus, Consiliul constată că autoritatea contractantă nu a indicat, în cadrul motivării anterioare, care sunt argumentele care impun necesitatea măsurilor de protecție a mediului, limitându-se la alegații ciclice de forma *„se solicită prezentarea de documente care să confirme deținerea și implementarea unui sistem de management al mediului în vederea asigurării unui nivel corespunzător al protecției mediului – certificare ISO 14001 sau echivalent)”*.

Mai mult, autoritatea contractantă nu și-a argumentat decizia de a solicita certificatul ISO 14001 nici în cadrul unui punct de vedere, așa cum a solicitat Consiliul prin adresa nr. 14598/.../... 25.07.2013 deși un atare demers i-ar fi profitat acesteia, în opinia Consiliului.

Din analiza fișei de date a achiziției, Consiliul constată că, deși obiectul contractului care urmează a fi atribuit este *„Servicii de consultanță în managementul proiectului (...)”* iar clasificarea CPV aferentă indică, potrivit secțiunii II.1.6 din invitația de participare, *„CPV: 72224000-1 - Servicii de consultanta privind gestionarea proiectelor (Rev.2)”*, activitate care, în accepțiunea Consiliului, nu poate afecta, în nici o măsură factorii de mediu, autoritatea contractantă a solicitat potențialilor ofertanți să demonstreze că dețin *„certificatul sistemului de management al mediului, respectiv certificat ISO 14001 sau echivalent – în copie lizibilă certificată conform cu originalul. Certificatul va fi în perioada de valabilitate la data limită de depunere a ofertelor”*.

Față de cele de mai sus, Consiliul constată că, prin analogie cu dispozițiile art. 178 alin. 2) din OUG nr. 34/2006, potrivit cărora autoritatea contractantă *„nu are dreptul de a solicita îndeplinirea unor cerințe minime referitoare la situația economică și financiară și/sau la capacitatea tehnică și profesională, care ar conduce la restricționarea participării la procedura de atribuire”*, aceasta din urmă a restricționat accesul la procedura de atribuire prin solicitarea unei certificări fără relevanță raportat la obiectul contractului care urmează a fi atribuit, impunându-se remedierea procedurii de atribuire prin eliminarea cerinței în cauză.

Corelativ, constatând că, așa cum rezultă din procesul verbal al ședinței de deschidere a ofertelor nr. 72321/05.08.2013, autoritatea contractantă a ales, prin manifestarea propriei voințe, să deschidă ofertele depuse, Consiliul apreciază că remedierea procedurii de atribuire nu mai este posibilă, cu respectarea principiilor statuate la art. 2 alin. (2) din OUG nr. 34/2006.

Pe cale de consecință, Consiliul constată că asupra procedurii de atribuire au devenit incidente prevederile art. 209 alin. (1) lit. c) din OUG nr. 34/2006, potrivit cărora *„autoritatea contractantă are*

obligatia de a anula aplicarea procedurii pentru atribuirea contractului de achiziție publică în următoarele cazuri: (...) c) dacă abateri grave de la prevederile legislative afectează procedura de atribuire sau dacă este imposibilă încheierea contractului” coroborat cu prevederile alin. (4) lit. b) al acele... norme legale, potrivit cărora „în sensul prevederilor alin. (1) lit. c), prin abateri grave de la prevederile legislative se înțelege: (...) b) pe parcursul analizei, evaluării și/sau finalizării procedurii de atribuire se constată erori sau omisiuni, iar autoritatea contractantă se află în imposibilitatea de a adopta măsuri corective fără ca acestea să conducă la încălcarea principiilor prevăzute la art. 2 alin. (2) lit. a) - f)”.

Având în vedere motivarea anterioară și, luând în considerare că, deși avea posibilitatea, prevăzută la art. 256¹ alin. (3) din OUG nr. 34/2006, de a „*adopta orice măsuri pe care le consideră necesare pentru remedierea pretensei încălcări, inclusiv suspendarea procedurii de atribuire sau revocarea unui act emis în cadrul respectivei proceduri*”, autoritatea contractantă a ales să deschidă ofertele depuse, așa cum rezultă din procesul verbal al ședinței de deschidere a ofertelor nr. 72321/05.08.2013, Consiliul constată că se află în imposibilitate de a dispune măsuri de remediere și, în temeiul art. 278 alin.2), 4) și 6) din OUG nr. 34/2006, aprobată prin Legea nr. 337/2006, cu modificările și completările ulterioare, va admite contestația formulată de ... în contradictoriu cu autoritatea contractantă MUNICIPIUL ... (PRIMĂRIA MUNICIPIULUI ...) urmând ca, pe cale de consecință, să oblige autoritatea contractantă la anularea procedurii de atribuire prin aplicarea prevederilor art. 209 alin. (1) litera c) din OUG nr. 34/2006, coroborat cu prevederile alin. (4) lit. b) al acele... normă legală.

PREȘEDINTE COMPLET

...

MEMBRU COMPLET

...

MEMBRU COMPLET

...

Redactat în 4 (patru) exemplare originale, conține 7 (șapte) pagini.