



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.cnsc.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. 34240 din ... depusă de ... cu sediul în județul ... înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului cu nr. ..., având CUI ... reprezentată convențional prin ... cu sediul ales pentru comunicarea actelor de procedură în ... formulată împotriva răspunsului la solicitarea de clarificări nr. 46613 din 23.09.2013, emis de către ... prin primăria sa, cu sediul în Comănești, ... județul ... în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de licitație deschisă, organizată în vederea atribuirii contractului de achiziție publică, având ca obiect „Achiziție lucrări de modernizare/reabilitare pentru proiectul de investiții «Reabilitarea rețelei de străzi urbane, trotuare și iluminat public în ... jud. ... s-a solicitat anularea procedurii de atribuire, ca unică măsură de remediere posibilă.

Prin contestația nr. ... din ... înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. ... din ... depusă de ... cu sediul în județul ... cu adresa de corespondență în, județul ... înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului cu nr. ... având CUI ... formulată împotriva documentației de atribuire emisă de către ... prin primăria sa, cu sediul în ..., ... județul ... în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de licitație deschisă, organizată în vederea atribuirii

contractului de achiziție publică, având ca obiect „Achiziție lucrări de modernizare/reabilitare pentru proiectul e investiții «Reabilitarea rețelei de străzi urbane, trotuare și iluminat public în ... jud. ... s-a solicitat:

- în principal, obligarea autorității contractante la eliminarea din documentația de atribuire a prevederilor restrictive și discriminatorii, astfel încât acestea să fie puse în concordanță cu dispozițiile legale aplicabile în materia achizițiilor publice (cerința 5 – Capacitatea de exercitarea activității profesionale);

- în subsidiar, anularea procedurii de atribuire.

Pentru soluționarea contestațiilor, având în vedere ca acestea au fost formulate în cadrul aceleiași proceduri de atribuire, Consiliul a procedat la conexarea lor, în conformitate cu dispozițiile art. 273 alin. (1) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006.

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:

În baza art. 278 alin. (2) și (6) 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, pentru considerentele evocate în motivare, admite contestația depusă de ... și admite în parte contestația depusă de ... respectiv capătul de cerere subsidiar vizând anularea procedurii de atribuire. Anulează procedura de achiziție publică.

În baza art. 278 alin. (5) din ordonanța de urgență, respinge ca rămas fără obiect capătul de cerere principal, din contestația depusă de ... vizând obligarea autorității contractante la eliminarea din documentația de atribuire a prevederilor restrictive și discriminatorii, astfel încât acestea să fie puse în concordanță cu dispozițiile legale aplicabile în materia achizițiilor publice (cerința 5 – Capacitatea de exercitarea activității profesionale).

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, în conformitate cu dispozițiile art. 280 alin. (1) și (3) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006, aprobată prin Legea nr.

337/2006.

Împotriva prezentei decizii se poate formula plângere în termen de 10 zile de la comunicare potrivit art. 281 alin. (1) din ordonanța de urgență.

MOTIVARE:

În luarea deciziei s-au avut în vedere următoarele:

Prin contestația depusă, ... în calitate de operator economic interesat de participarea la procedura de licitație deschisă organizată de către autoritatea contractantă ... prin primăria sa, în vederea atribuirii contractului de achiziție publică având ca obiect „Achiziție lucrări de modernizare/reabilitare pentru proiectul de investiții «Reabilitarea rețelei de străzi urbane, trotuare și iluminat public în ... jud. ... inițiată prin publicarea în Sistemul Electronic de Achiziții Publice - SEAP a anunțului de participare nr. ... din 08.08.2013, a solicitat anularea procedurii de atribuire, ca unică măsură de remediere posibilă.

Prin aceeași contestație, ... a solicitat suspendarea procedurii de atribuire în cauză, până la soluționarea pe fond a contestației sale. Cererea de suspendare a procedurii de atribuire în cauză a fost respinsă ca rămasă fără obiect, prin decizia Consiliului nr. ... din ...

..... a transmis dosarul achiziției publice, cu adresa de înaintare nr. 47782 din ... înregistrată la Consiliu cu nr. 33650 din 07.10.2013.

Prin contestația formulată, ... a solicitat accesul la dosarul cauzei, iar Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor a transmis adresa nr. 20018/ ... din 09.10.2013, prin care i-a comunicat ... acceptul pentru studierea și multiplicarea de documente aflate în dosarul achiziției publice.

... s-a prezentat la sediul Consiliului în data de ... pentru studierea și multiplicarea unor documente din dosarul achiziției publice.

Prin adresa nr. 768 din ... înregistrată la Consiliu cu nr. 34856 din ... a transmis „concluzii scrise”, formulate după studierea dosarului cauzei.

Cu adresa de înaintare nr. 48725 din 17.10.2013, înregistrată la Consiliu cu nr. 35164 din 17.10.2013, autoritatea contractantă a transmis punctul său de vedere cu privire la contestația depusă de ... și, prin adresa nr. 48786 din 17.10.2013, înregistrată la Consiliu cu nr. 35208 din 17.10.2013,

a transmis completări la punctul de vedere invocând excepția tardivității contestației.

Prin adresa nr. 783 din 17.10.2013, înregistrată la Consiliu cu nr. 35227 din 17.10.2013, contestatoarea a răspuns cu privire la excepția tardivității contestației sale, invocată în punctul de vedere formulat de autoritatea contractantă.

În cuprinsul contestației sale, ... evocă faptul că, prin răspunsul la solicitarea de clarificări nr. 46613 din data de 23.09.2013, autoritatea contractantă a oferit o serie de răspunsuri care au modificat cantitățile de lucrări ce urmează a fi oferite, fiind modificată valoarea estimată a contractului, ceea ce conduce la anularea procedurii de atribuire.

Astfel, la solicitarea de clarificări nr. 1: „Pentru str. Pieței, articolele și cantitățile de la poziția 8 până la 16 din lista Parcări sunt aceleași cu cele de la poziția 12 la poziția 20 din lista Suprastructură. Vă rugăm să verificați dacă se dublează lucrările și să clarificați”, autoritatea contractantă a formulat următorul răspuns: „Se ofertează articolele și cantitățile din Lista de cantități Suprastructură pentru strada Pieței de la poziția 1 la poziția 11, pozițiile de la art. 12, 13, 14, 15, 16, 17, 18, 19, 20 nu se ofertează.”

De asemenea, la solicitarea de clarificări nr. 3: „La cererea noastră de clarificări nr. 4759/20.08.2013, ați clarificat punctele 1-18 în răspunsul nr. 43876/23.08.2013. Vă rugăm să considerați și punctul 19, în care v-am semnalat o parte din greșelile remarcate în listele de cantități, să verificați și să faceți corecturile necesare”, autoritatea contractantă a modificat lista de cantități, întocmind un tabel ce cuprinde noi cantități de ofertat. În mod evident, prin modificarea listei de cantități, valoarea estimată a contractului, astfel cum apare aceasta în documentația de atribuire, a fost modificată.

Referitor la schimbarea valorii estimate, contestatoarea apreciază că anularea procedurii de atribuire, este unică măsură de remediere posibilă, deoarece, conform dispozițiilor art. 26 din O.U.G. nr. 34/2006, valoarea estimată a contractului de achiziție publică trebuie să fie determinată înainte de inițierea procedurii de atribuire.

Subliniind faptul că valoarea estimată nu poate fi modificată ulterior publicării anunțului de participare, dată care reprezintă momentul demarării unei proceduri, contestatoarea învederează faptul că imposibilitatea modificării valorii estimate conduce la aplicarea unicei măsuri de remediere eficiente în prezenta speță, respectiv anularea procedurii de atribuire.

În acest context, sunt invocate dispozițiile art. 209 alin. (1) lit. c) din O.U.G. nr. 34/2006, conform cărora 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”.

În punctul său de vedere asupra contestației depusă de ... cu privire la solicitarea de anulare a procedurii de atribuire ca unică măsură de remediere posibilă, având în vedere răspunsul la solicitarea de clarificări nr. 46613 din 23.09.2013 prin care contestatoarea susține că a fost modificată valoarea estimată, autoritatea contractantă combate afirmația privind modificarea valorii estimate a contractului, după cum urmează:

- conform prevederilor din documentația de atribuire, procedura de achiziție publică are o valoare estimată de 40.358.083,58 lei fără TVA, echivalent a 8.888.858,35 euro fără TVA la cursul BCE din data de 27.11.2012 (1 euro = 4,5403 lei), din care:

- 37.682.617,73 lei fără TVA, echivalentul a 8.299.587,63 euro fără TVA, reprezintă lucrări de construcții;
- 753.652,35 lei fără TVA, echivalentul a 165.991,75 euro fără TVA, reprezintă organizarea de șantier aferentă lucrărilor de construcții;
- 1.921.813,50 lei fără TVA, echivalentul a 423.278,97 euro, reprezintă cheltuieli diverse și neprevăzute;

- valoarea estimată a contractului de lucrări cuprinde valoarea din bugetul aprobat de „Agenția pentru Dezvoltare Regională Nord – Est” conform contractului de finanțare nr. 3579 din 27.11.2012 de la nivelul următoarelor linii bugetare:

- 4.1 Construcții și instalații - 37.682.617,73 lei;
- 5.1.1 Construcții și instalații aferente organizării de șantier - 753.652,35 lei;
- 6.1 Diverse și neprevăzute - 1.921.813,50 lei.

Autoritatea contractantă invocă prevederile H.G. nr. 28/2008 privind aprobarea conținutului-cadru al documentației tehnico-economice aferente investițiilor publice, precizând că, la nivelul proiectului de investiții „Reabilitarea rețelei de străzi urbane, trotuare și iluminat public în ... jud. ... având în vedere specificul lucrărilor de construcții, au fost bugetate doar obiectele: 4.1. Construcții și instalații, 5.1.1. Construcții și instalații aferente organizării de șantier și un procent de 5,10% din valoarea estimată a contractului de achiziție la nivelul liniei bugetare 6.1. Diverse și neprevăzute.

Astfel, la momentul stabilirii valorii estimate, potrivit art. 25 alin. (1) din O.U.G. nr. 34/2006, aceasta a fost determinată luând în calcul valorile liniilor bugetare aferente lucrărilor de construcții din bugetul proiectului care au avut incluse și eventualele suplimentări/diminuări aferente execuției lucrărilor de construcții.

De asemenea, s-au respectat prevederile art. 26 din ordonanță, valoarea estimată a contractului de achiziție publică fiind determinată înainte de inițierea procedurii de atribuire a contractului, pe baza valorilor din bugetul proiectului de investiții, aprobate de instituția finanțatoare.

Autoritatea contractantă susține că, prin răspunsul la solicitarea de clarificări nr. 46613 din 23.09.2013, nu a modificat valoarea estimată a contractului, deoarece renunțarea la ofertarea anumitor articole și suplimentarea unor cantități nu implică și modificarea valorii estimate a contractului de lucrări. Se învederează faptul că aceste modificări cantitative, în plus sau în minus, la anumite articole nu sunt de natură a determina o eventuală modificare a valorii inițial estimate în baza bugetului aprobat de autoritatea finanțatoare a proiectului de investiții.

De altfel, în răspunsul de clarificări, autoritatea contractantă a precizat, la punctul 1, că articolele care se repetă nu vor mai fi oferite, prin urmare nu se vor dubla cantitățile de materiale care urmează a fi puse în operă pe parcursul execuției lucrărilor.

Totodată, la punctul 3 din același răspuns, s-a actualizat lista de cantități în care au fost semnalate anumite erori, fiind operate modificări la nivelul cantităților stabilite inițial, la unele articole diminuându-se cantitatea inițială, la alte articole fiind suplimentată cantitatea.

Din cele precizate, rezultă că modificările cantitative din listele de cantități operate de autoritatea contractantă nu s-au referit doar la suplimentarea unor cantități, respectiv introducerea unor articole noi, ci și la diminuarea cantitativă a acestora. Prin urmare, valoarea estimată a contractului de achiziție publică nu se modifică, fiind compensate cantitățile la care s-a renunțat cu cantitățile care au fost suplimentate.

Mai mult, autoritatea contractantă afirmă că, din tabelul atașat răspunsului de clarificări, reiese că modificările nu au impus integral suplimentarea unor cantități de lucrări sau introducerea de noi cantități de ofertat, ci și diminuarea unor cantități de la nivelul articolelor nominalizate.

Modificările operate la nivelul listelor de cantități au fost realizate din dorința de a fi implementat în condiții calitative

proiectul de investiții, o eventuală anulare a procedurii pe motiv că au fost modificate listele de cantități nu ar modifica valoarea estimată a contractului, ci ar determina reluarea procedurii conform noilor modificări operate și implicit întâzieri semnificative în implementarea proiectului de investiții.

Prin urmare, autoritatea contractantă consideră nejustificată și lipsită de fond critica contestatoarei cu privire la anularea procedurii din cauza modificării unor liste de cantități postate în SEAP, având în vedere că modificările operate nu modifică valoarea estimată a contractului de achiziție publică.

Prin adresa nr. 768 din ... înregistrată la Consiliu cu nr. 34856 din ... a transmis concluziile sale scrise, formulate ca urmare a studierii dosarului cauzei, precizând că valoarea estimată din „Nota privind determinarea valorii estimate” cuprinde valoarea din bugetul aprobat de Agenția pentru Dezvoltare Regională Nord-Est, pe linii bugetare, conform contractului de finanțare nr. 3579 din 27.11.2012.

În continuarea celor precizate în cuprinsul contestației, autoarea acesteia solicită să se aibă în vedere și modificările cantităților de lucrări din răspunsul la solicitările de clarificări nr. 47470 din ... publicat de autoritatea contractantă după data formulării contestației.

Procedând la analizarea acestui răspuns, contestatoarea susține că multe dintre clarificări contrazic răspunsurile anterioare la întrebările adresate de către ofertanți și anulează corectarea unor greșeli semnalate prin cererile de clarificări anterioare. În acest sens sunt exemplificate câteva dintre acestea, respectiv solicitările nr. 2, 5, 10, 11, 13, 18, 14 și 27 și răspunsurile aferente ale autorității contractante.

Invocând schimbarea valorii estimate, contestatoarea solicită Consiliului să dispună anularea procedurii de atribuire, ca unică măsură de remediere posibilă. Această soluție este justificată de dispozițiile art. 26 din O.U.G. nr. 34/2006 conform cărora valoarea estimată a contractului de achiziție publică trebuie să fie determinată înainte de inițierea procedurii de atribuire. Astfel, este evident că valoarea estimată nu mai poate fi modificată ulterior publicării anunțului de participare, dată care reprezintă momentul demarării unei proceduri.

Prin adresa nr. 48786 din 17.10.2013, înregistrată la Consiliu cu nr. 35208 din 17.10.2013, autoritatea contractantă a transmis o completare la punctul său de vedere, precizând că „în data de ... a fost primită de ... o contestație înaintată de către operatorul economic ...”, prin care s-a solicitat anularea

procedurii de atribuire, ca unică măsură de remediere posibilă, având în vedere răspunsul la solicitarea de clarificări nr. 47470 din ...

Cu privire la acest aspect, autoritatea contractantă apreciază față de răspunsul la solicitarea de clarificări nr. 47470 din ... contestația este tardivă, operatorii economici interesați de procedură având termenul legal de a contesta un act al autorității contractante considerat nelegal, în termen de 10 zile, începând cu ziua următoare luării la cunoștință, potrivit art. 256² din O.U.G. nr. 34/2006.

Publicarea răspunsului de clarificări nr. 47470 s-a realizat în SEAP în data de ... reprezentând data luării la cunoștință de către toți operatorii economici participanți la procedură, prin urmare termenul legal de contestare a răspunsului la solicitarea de clarificări transmis a expirat în data de 14.10.2013. Astfel, solicitarea contestatoarei de a anula procedura pe motiv că a fost modificată valoarea estimată prin răspunsul la solicitarea de clarificări nr. 47470 din ... este tardivă.

Autoritatea contractantă reiterează afirmațiile sale că valoarea estimată a contractului aferent acestei proceduri nu s-a modificat prin renunțarea la ofertarea anumitor articole și suplimentarea unor cantități și solicită Consiliului să admită excepția tardivității contestației și să o respingă ca tardivă.

Prin adresa nr. 783 din 17.10.2013, înregistrată la Consiliu cu nr. 35227 din 17.10.2013, contestatoarea a transmis răspunsul său prin care solicită respingerea excepției tardivității invocate de autoritatea contractantă, având în vedere că în cuprinsul concluziilor sale scrise a făcut trimitere la răspunsul la solicitările de clarificări nr. 47470 din ... doar pentru a exemplifica greșelile continue ale autorității contractante.

Astfel cum reiese din contestație și din concluziile scrise formulate, nu s-a contestat răspunsul la solicitările de clarificări nr. 47470 din ... ci răspunsul la solicitarea de clarificări nr. 46613 din 23.09.2013. Drept urmare, contestatoarea solicită Consiliului să dispună respingerea excepției tardivității.

Prin contestația depusă, ... în calitate de operator economic interesat de participarea la procedura de licitație deschisă organizată de către autoritatea contractantă ... prin primăria sa, în vederea atribuirii contractului de achiziție publică având ca obiect „Achiziție lucrări de modernizare/reabilitare pentru proiectul de investiții «Reabilitarea rețelei de străzi urbane, trotuare și iluminat public în ... jud. ... inițiată prin publicarea în

Sistemul Electronic de Achiziții Publice - SEAP a anunțului de participare nr. ... din 08.08.2013, a solicitat:

- în principal, obligarea autorității contractante la eliminarea din documentația de atribuire a prevederilor restrictive și discriminatorii, astfel încât acestea să fie puse în concordanță cu dispozițiile legale aplicabile în materia achizițiilor publice (cerința 5 – Capacitatea de exercitarea activității profesionale);

- în subsidiar, anularea procedurii de atribuire.

Prin aceeași contestație, ... a solicitat suspendarea procedurii de atribuire în cauză, până la soluționarea pe fond a contestației sale. Cererea de suspendare a procedurii de atribuire în cauză a fost respinsă ca rămasă fără obiect, prin decizia Consiliului nr. ... din

Prin adresa nr. 20417/... din ... Consiliul a înștiințat autoritatea contractantă despre depunerea contestației de către ... la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor și, totodată, despre obligația acesteia de a transmite, în maxim 3 zile lucrătoare de la data expirării perioadei de așteptare dinaintea încheierii contractului, punctul de vedere cu privire la contestație, copia clarificărilor solicitate referitor la documentația de atribuire și răspunsurile date, emise după data transmiterii către Consiliu a dosarului achiziției publice aferent dosarului nr. .../2013 și orice alte documente considerate edificatoare în cauza supusă soluționării.

... a transmis, prin fax, punctul său de vedere cu privire la contestație, cu nr. 48754 din 17.10.2013, înregistrat la Consiliu cu nr. 35170 din 17.10.2013, fără a depune actele solicitate de Consiliu.

În motivarea contestației sale, ... evocă faptul că, din analiza conținutului documentației de atribuire a constatat că documentația de atribuire a fost întocmită de autoritatea contractantă cu încălcarea prevederilor legale aplicabile în materia achizițiilor publice.

În acest sens, contestatoarea arată că, la data de 23.09.2013, prin adresa nr. 46613, autoritatea contractantă a publicat în SEAP o serie de clarificări cu privire la criteriile de calificare și selecție, clarificări care la rândul lor au fost emise cu încălcarea legislației achizițiilor publice, având un caracter restrictiv.

În conținutul acestei adrese de clarificări, la solicitarea nr. 10 s-a solicitat: „Referitor la Listele de cantități: În cazul în care ofertantul nu deține stația proprie de preparare betoane/mixturi asfaltice, ci are contract de furnizare/preparare cu alt operator

economic, vă rugăm să acceptați folosirea pentru prepararea betoanelor și mixturi asfaltice a codurilor privind procurarea acestor materiale ca marfă”.

Răspunsul autorității contractante a fost: „În cadrul fișei de date, la secțiunea III.2.3.a) Capacitatea tehnică și/sau profesională, autoritatea contractantă a solicitat la Cerința nr. 2 – Echipamente necesare pentru executarea contractului, prezentarea unei declarații din care să rezulte că operatorii economici dispun pentru executarea contractului de o serie de utilaje, printre care se regăsește stația de preparare betoane și stația de preparare mixturi asfaltice”.

Autoritatea contractantă a menționat că pentru aceste utilaje, operatorii economici interesați trebuie să prezinte „documente de proprietate, respectiv facturi sau contracte de leasing, iar pentru cele asigurate de terți se vor prezenta documentele privind închirierea sau angajamentul ferm de susținere prin care o terță persoană confirmă că va pune la dispoziția ofertantului utilajele/echipamentele necesare”.

De asemenea, tot în cadrul documentației de atribuire s-a menționat că în cazul în care „operatorul economic nu deține în proprietate un utilaj/echipament/laborator, etc. trebuie să prezinte un contract/precontract de închiriere, comodat, un angajament sau orice altă formă de dispoziție asupra acestora”, fiind în neconcordanță cu ceea ce s-a solicitat.

În aceeași adresă de clarificări, la solicitarea nr. 4: „... să ne comunicați în cazul în care ofertantul nu deține stație proprie de preparare betoane/mixturi asfaltice și/sau nici nu are încheiat contract/precontract de închiriere, comodat, angajament sau altă formă de deținere, ci are contract de furnizare/preparare de betoane/mixturi asfaltice cu alt operator economic, vă rugăm să acceptați îndeplinirea cerinței prin prezentarea de contracte de furnizare/preparare de betoane/mixturi asfaltice” autoritatea contractantă a menționat același răspuns: „În cadrul fișei de date, la secțiunea III.2.3.a) Capacitatea tehnică și/sau profesională, autoritatea contractantă a solicitat la Cerința nr. 2 - Echipamente necesare pentru executarea contractului, prezentarea unei declarații din care să rezulte că operatorii economici dispun pentru executarea contractului de o serie de utilaje, printre care se regăsește stația de preparare betoane și stația de preparare mixturi asfaltice”.

Autoritatea contractantă a mai menționat că pentru aceste utilaje, operatorii economici interesați trebuie să prezinte documente de proprietate, respectiv facturi sau contracte de

leasing, iar pentru cele asigurate de terți se vor prezenta documentele privind închirierea sau angajamentul ferm de susținere prin care o terță persoană confirmă că va pune la dispoziția ofertantului utilajele/echipamentele necesare”.

De asemenea, tot în cadrul documentației de atribuire s-a menționat că în cazul în care „operatorul economic nu deține în proprietate un utilaj/echipament/laborator, etc. trebuie să prezinte un contract/precontract de închiriere, comodat, un angajament sau orice altă formă de dispoziție asupra acestora”, nespecificând că sunt de acord cu prezentarea de contracte de furnizare de produse.

Cu privire la aceste aspecte, contestatoarea precizează că în zona ... există un număr mic de proprietari de stații de betoane și mixturi asfaltice, un număr insuficient pentru a da posibilitatea potențialilor ofertanți să încheie contracte de închiriere, comodat sau orice altă formă de dispoziție asupra acestora, astfel restricționând participarea eventualilor ofertanți la procedura în cauză.

Față de cele mai sus prezentate, se apreciază că autoritatea contractantă limitează modalitatea de îndeplinire a cerinței nr. 2, deoarece, în cazul în care operatorul economic nu deține stație de preparare betoane/mixturi asfaltice, a impus prezentarea de „contract/precontract de închiriere, comodat, un angajament sau orice altă formă de dispoziție asupra acestora”. Astfel, contestatoarea este pusă în imposibilitatea de a întocmi propunerea financiară deoarece autoritatea contractantă nu oferă informațiile minime solicitate.

Considerând că solicitarea de clarificări este întemeiată, întrucât ofertanții trebuie să întocmească propunerea financiară având la dispoziție toate informațiile care le sunt necesare, în acest sens fiind și prevederile art. 33 alin. (1) din O.U.G. nr. 34/2006, contestatoarea învederează Consiliului că solicitarea de anulare a procedurii de atribuire este atât temeinică, cât și legală, din considerentul că autoritatea contractantă a încălcat art. 2 și art. 11 din H.G. nr. 925/2006, cu modificările și completările ulterioare.

În punctul său de vedere asupra contestației depusă de ... referitor la solicitarea de modificare a prevederilor din documentația de atribuire, secțiunea III.2.3. a) Capacitate tehnică și sau profesională, cerința 2 - Echipamente necesare pentru executarea contractului de lucrări, autoritatea contractantă consideră că această cerere este tardiv formulată, având termenul legal de a contesta cerințele de la nivelul

documentației de atribuire în termen de 10 zile, începând cu ziua următoare luării la cunoștință, în acord cu prevederile art. 256² din O.U.G. nr. 34/2006.

Astfel, publicarea documentației de atribuire în SEAP s-a realizat la data de 08.08.2013, prin urmare termenul legal de contestare a eventualelor cerințe considerate restrictive de operatorii economici interesați de această procedură a expirat la data de 19.08.2013.

În documentația de atribuire, la secțiunea III.2.3. a) Capacitate tehnică și/sau profesională, prin cerința nr. 2 - Echipamente necesare pentru executarea contractului de lucrări, s-a solicitat ca operatorii economici interesați de procedură să prezinte: „pentru utilajele, instalațiile și echipamentele tehnice deținute în proprietate documente de proprietate, respectiv facturi sau contracte de leasing, iar pentru cele asigurate de terți se vor prezenta documentele privind închirierea sau angajamentul ferm de susținere prin care o terță persoană confirmă că pune la dispoziția ofertantului utilajele/echipamentele necesare”.

De asemenea, s-a menționat că în situația în care „operatorul economic nu deține în proprietate un utilaj/laborator, etc. trebuie să prezinte un contract/precontract de închiriere, comodat, un angajament sau orice altă formă de dispoziție asupra acestora”.

Atât la nivelul documentației de atribuire, cât și la nivelul anunțului de participare publicat în SEAP, s-a precizat care sunt cerințele ce trebuie îndeplinite de operatorii economici interesați de procedură privind demonstrarea capacității tehnice de execuție a contractului, respectiv utilajele necesare pentru punerea în operă a lucrărilor de construcții supuse licitației.

Autoritatea contractantă apreciază nu s-a limitat accesul operatorilor economici de a participa la procedură, așa cum afirmă contestatoarea, fiind acordată posibilitatea de a prezenta fie documente de proprietate, respectiv facturi, contracte de leasing, în cazul în care utilajele sunt deținute în proprietate, fie documente care să ateste punerea la dispoziție din partea unui terț susținător, respectiv angajament ferm de susținere prin care o terță persoană confirmă că pune la dispoziția ofertantului utilajele/echipamentele necesare, fie contract/precontract de închiriere, comodat sau orice alt document care să ateste punerea la dispoziție, în cazul în care operatorii economici nu dețin în proprietate respectivele utilaje.

Conform Notificării nr. 2359 publicată de ANRMAP, în cazul în care „operatorul economic nu deține în proprietate un utilaj/echipament/stație/laborator/ etc., pe lângă posibilitatea prezentării unui contract/precontract de închiriere, se va permite și prezentarea unui angajament”.

De asemenea, în conformitate cu prevederile Ordinului nr. 509 din 14.09.2011, al Președintelui ANRMAP, pentru a dovedi capacitatea tehnică solicitată de autoritatea contractantă, operatorii economici participanți la procedură pot prezenta „documente care atestă deținerea (dotarea proprie/închirierea sau alte forme de punere la dispoziție a utilajelor, instalațiilor, echipamentelor tehnice și laboratoarelor implicate în realizarea contractului”.

Prin urmare, formularea de către autoritatea contractantă a cerințelor de calificare privind echipamentele necesare pentru executarea contractului, s-a realizat conform prevederilor legale din domeniul achizițiilor publice, prin menționarea mai multor variante de demonstrare a capacității tehnice solicitate în fișa de date a achiziției, fără a restricționa accesul operatorilor economici interesați de procedură.

Astfel fiind, afirmația contestatoarei privind formularea restrictivă a criteriilor de calificare, respectiv încălcarea prevederilor art. 178 alin. (2) din O.U.G. nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, nu este justificată și nici temeinică.

În ceea ce privește răspunsul nr. 46613 din 23.09.2013 și răspunsul nr. 47716 din ... în cadrul cărora s-au prezentat clarificări referitoare la modalitatea de prezentare a documentelor care să ateste proprietatea sau punerea la dispoziție a utilajelor solicitate, autoritatea contractantă menționează faptul că a menținut solicitarea de la nivelul documentației de atribuire, nefiind operată nicio modificare la nivelul acesteia.

Astfel, în cadrul acestor documente s-a specificat că se consideră îndeplinită cerința referitoare la capacitatea tehnică dacă se prezintă „documente de proprietate, respectiv facturi sau contracte de leasing, iar pentru cele asigurate de terți se vor prezenta documentele privind închirierea sau angajamentul ferm de susținere prin care o terță persoană confirmă că va pune la dispoziția ofertantului utilajele/echipamentele necesare”, iar dacă „operatorul economic nu deține în proprietate un utilaj/echipament/laborator, etc. trebuie să prezinte un contract/precontract de închiriere, comodat, un angajament sau orice altă formă de dispoziție asupra acestora”, prevederi care se regăsesc

atât la nivelul documentației de atribuire, cât și la nivelul anunțului de participare nr. ... din 08.08.2013.

Prin urmare, data luării la cunoștință de către contestatoare asupra cuprinsului documentației de atribuire este data de 08.08.2013, data publicării în SEAP și nu data publicării răspunsului la solicitarea de clarificări, respectiv 23.09.2013.

Autoritatea contractantă susține că prin cerințele privind capacitatea tehnică, s-a urmărit asigurarea că atribuirea contractului de lucrări se va realiza către un ofertant care are capacitatea de a aloca un minimum de echipamente și utilaje necesare pentru executarea contractului, în conformitate cu prevederile art. 7 din H.G. nr. 925/2006, cu modificările și completările ulterioare.

Referitor la afirmația contestatoarei cu privire la încălcarea prevederilor art. 33 alin. (1) din O.U.G. nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, autoritatea contractantă consideră că nu este fondată, punându-se la dispoziția operatorilor economici interesați toate informațiile necesare pentru îndeplinirea acestei cerințe.

Cu privire la precizarea contestatoarei că este mic numărul proprietarilor de stații de betoane și mixturi asfaltice din zona ..., ceea ce ar cauza imposibilitatea operatorilor economici de a încheia contracte de închiriere, comodat sau orice altă formă de dispoziție asupra acestora, autoritatea contractantă specifică faptul că nu s-a limitat raza de amplasare a stațiilor de betoane, respectiv de mixturi asfaltice, prin urmare motivul de contestare invocat de ... este irelevant, nesolicitându-se ca amplasare respectivelor stații să fie pe raza

Solicitarea contestatoarei de prezentare a unor contracte încheiate pentru furnizarea betoanelor/mixturilor asfaltice necesare execuției lucrărilor de construcții, nu oferă autorității contractante siguranța și garanția că materia primă principală a acestui contract de lucrări va fi pusă la dispoziția operatorului economic declarat câștigător pe toată perioada de execuție a lucrărilor, fără apariția unor inconveniente.

Contractele de furnizare încheiate între operatorul declarat câștigător și furnizorul de beton sau mixturi asfaltice nu atestă capacitatea tehnică a executantului lucrărilor de construcții, furnizorul fiind cel care deține echipamentele necesare preparării betonului și mixturii asfaltice, prin aceste contracte nefiind acordată siguranța că va fi furnizată, pe tot parcursul execuției lucrărilor, întreaga cantitate de materie primă, conform graficului de execuție prezentat.

De asemenea, stațiile de preparare a mixturilor asfaltice dispun de rezervoare de stocare a materiilor prime necesare pentru producerea acestora, fiind asigurată stocarea în condiții optime a materialelor care vor fi utilizate în ciclul de producție, caracteristicile fizico-chimice ale mixturii depinzând de condițiile de depozitare a agregatelor utilizate. Modalitatea de stocare și caracteristicile agregatelor naturale prelucrate sau neprelucrate nu pot fi verificate de angajații operatorului economic declarat câștigător în cazul unui contract de furnizare.

Mai mult, la ieșirea din malaxor trebuie amenajate dispozitive și luate măsuri pentru a se limita la maxim posibilitatea segregării mixturii asfaltice la încărcarea în mijloace de transport. Astfel, tehnologia specifică pentru prepararea, transportul și punerea în operare a mixturilor asfaltice este reglementată conform ST 033/200 potrivit căruia temperatura de plecarea a mixturii trebuie să fie de cca. 196 grade și temperatura de așterne de cca. 165 grade.

Autoritatea contractantă mai precizează că a argumentat în mod pertinent că nu este împiedicată participarea ofertanților care pot încheia contracte de asociere, subcontractare sau pot prezenta un angajament de susținere din partea unui alt operator economic ce îndeplinește această cerință, pentru a participa la licitația publică de atribuire a acestui contract.

Cerința tehnică privind deținerea unei stații de mixtură asfaltică și a unei stații de beton, corespunde unui scop legitim și unui interes general, de a se efectua lucrări de calitate în acest domeniu, care justifică impunerea unor condiții specifice, privind capacitatea tehnică a ofertanților.

Prin urmare, autoritatea contractantă consideră tardivă, nejustificată și lipsită de fond critica contestatoarei cu privire la criteriile de calificare referitoare la capacitatea tehnică și/sau profesională, acestea fiind formulate în acord cu prevederile legale în vigoare și fiind aduse la cunoștința operatorilor economici interesați de procedură încă din data de 08.08.2013.

Deoarece solicitarea autorității contractante referitoare la demonstrarea capacității tehnice a fost pusă la dispoziția operatorilor economici încă din momentul publicării documentației de atribuire, respectiv 08.08.2013, solicitarea contestatoarei de a modifica documentația de atribuire, respectiv de a anula procedura pe motiv că a fost solicitată prezentarea de documente care să ateste proprietatea/punerea la dispoziție a utilajelor, echipamentelor, instalațiilor, este tardivă, având în vedere termenul legal de contestații referitoare la criteriile de calificare

din documentația de atribuire reglementat prin art. 256² din O.U.G. nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare.

Ultimul document din dosarul cauzei este adresa nr. 48754 din 17.10.2013, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 35170 din 17.10.2013, prin care autoritatea contractantă a transmis punctul său de vedere cu privire la contestația depusă de ...

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

... ..., în calitate de autoritate contractantă, a inițiat procedura de licitație deschisă, organizată în vederea atribuirii contractului de achiziție publică, având ca obiect „Achiziție lucrări de modernizare/reabilitare pentru proiectul de investiții «Reabilitarea rețelei de străzi urbane, trotuare și iluminat public în ... jud. ... prin publicarea în SEAP a anunțului de participare nr. ... din 08.08.2013 Potrivit acestuia, criteriul de atribuire aplicat este „oferta cea mai avantajoasă din punct de vedere economic”, iar valoarea estimată a contractului este 40.358.083,58 lei, fără TVA. Documentația de atribuire a fost postată în SEAP odată cu anunțul de participare.

În cadrul aceleiași proceduri, împotriva documentației de atribuire... a depus contestația nr. ..din ..., înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. ...din Prin decizia nr. ... din ... Consiliul a admis contestația, dispunând modificarea de către autoritatea contractantă a documentației de atribuire și continuarea procedurii de atribuire cu stabilirea unei noi date de depunere și de deschidere a ofertelor.

Cu privire la prima contestație care face obiectul prezentei cauze, Consiliul reține că, urmare a unor solicitări de clarificări cu privire la documentația de atribuire transmise de potențiali participanți la procedura de achiziție publică, autoritatea contractantă a răspuns prin adresa nr. 46613 din 23.09.2013, publicată în SEAP la aceeași dată.

Împotriva răspunsurilor autorității contractante la întrebările nr. 1 și 3, ... a formulat contestație pentru motivele arătate anterior, solicitând anularea procedurii de atribuire, ca unică măsură de remediere posibilă.

În vederea soluționării contestației, în temeiul dispozițiilor art. 278 alin. (1) din O.U.G. nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul va analiza cu întâietate excepția tardivității contestației invocată de autoritatea contractantă prin completările la punctul său de vedere cu privire la contestația depusă de ...

Autoritatea contractantă motivează excepția tardivității pe considerentul că autoarea contestației a solicitat anularea procedurii de atribuire, ca unică măsură de remediere posibilă, *„având în vedere răspunsul la solicitarea de clarificări nr. 47470 din ...”*.

Pentru a se pronunța asupra excepției tardivității contestației în cauză, Consiliul reține următoarele:

Potrivit dispozițiilor art. 271 alin. (1) din O.U.G. nr. 34/2006, sub sancțiunea respingerii contestației ca tardivă, aceasta se înaintează atât Consiliului, cât și autorității contractante, nu mai târziu de expirarea termenelor prevăzute la art. 256².

Din cuprinsul contestației, rezultă faptul că ... a formulat contestație împotriva răspunsului de clarificării nr. 46613 din 23.09.2013, postat de autoritatea contractantă în SEAP la aceeași dată, care reprezintă actul atacat în sensul dispozițiilor art. 255 din O.U.G. nr. 34/2006.

Din cuprinsul documentației de atribuire întocmită de, rezultă că valoarea estimată a contractului de lucrări având ca obiect de furnizare având ca obiect *„Achiziție lucrări de modernizare/reabilitare pentru proiectul de investiții «Reabilitarea rețelei de străzi urbane, trotuare și iluminat public în ... jud. ... este de 40.358.083,58 lei, fără TVA.*

Conform art. 256² alin. (1) lit. a) din O.U.G. nr. 34/2006, 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 egală sau mai mare decât pragurile valorice prevăzute la art. 55 alin. (2), contestația poate fi depusă în termen de 10 zile începând cu ziua următoare luării la cunoștință, în condițiile prezentei ordonanțe de urgență, despre un act al autorității contractante considerat nelegal.

Din probatoriul administrat în cauză, Consiliul reține că actul atacat de către contestatoare, respectiv răspunsul de clarificării nr. 46613, a fost publicat de către autoritatea contractantă în SEAP la data de 23.09.2013 ora 16:12.

Având în vedere modul de calcul al termenului de contestare, definit la articolul 3 lit. z) din O.U.G. nr. 34/2006, astfel: *„zile - zilele calendaristice, în afara cazului în care se prevede expres că sunt zile lucrătoare. Termenul exprimat în zile începe să curgă de la începutul primei ore a primei zile a termenului și se încheie la expirarea ultimei ore a ultimei zile a termenului; ziua în cursul căreia a avut loc un eveniment sau s-a realizat un act al autorității contractante nu este luată în calculul*

termenului. Dacă ultima zi a unui termen exprimat altfel decât în ore este o zi de sărbătoare legală, o duminică sau o sâmbătă, termenul se încheie la expirarea ultimei ore a următoarei zile lucrătoare”, Consiliul constată că, în speță, acesta se împlinea la data de 03.10.2013, ora 24:00.

Din documentele aflate la dispoziția sa, Consiliul reține că în data de a depus contestația sa nr. ... din ... atât la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor, fiind înregistrată cu nr. ... din ... cât și la, unde a fost înregistrată cu nr. 47407 din ...

În consecință, contestația ... depusă împotriva adresei de răspuns la clarificări nr. 46613 din 23.09.2013, nu este tardiv formulată, Consiliul respingând excepția invocată de către autoritatea contractantă.

Procedând la soluționarea pe fond a contestației, Consiliul reține că ... critică unele răspunsuri date de cu privire la cantitățile de lucrări stabilite prin caietul de sarcini.

Un prim aspect criticat de către contestatoare, în ordinea prezentată de aceasta, se referă la întrebarea nr. 1 formulată prin adresa de solicitare de clarificări nr. 4924 din 28.08.2013, înregistrată la autoritatea contractantă cu nr. 44497 din 29.08.2013, și anume:

„3) Pentru str. Pieței, articolele și cantitățile de la poziția 8 până la 16 din lista Parcări sunt aceleași cu cele de la poziția 12 la poziția 20 din lista Suprastructură. Vă rugăm să verificați dacă se dublează lucrările și să clarificați”.

Prin adresa de clarificări nr. 46613 din 23.09.2013, publicată în SEAP la aceeași dată, autoritatea contractantă a formulat răspunsul nr. 1, precizând: *„Se ofertează articolele și cantitățile din Lista de cantități Suprastructură pentru strada Pieței de la poziția 1 la poziția 11, pozițiile de la art. 12, 13, 14, 15, 16, 17, 18, 19, 20 nu se ofertează”.*

Cel de-al doilea aspect criticat de către contestatoare se referă la răspunsul dat de autoritatea contractantă la următoarea întrebare formulată prin aceeași adresă de solicitare de clarificări:

„3) La cererea noastră de clarificări nr. 4759/20.08.2013, ați clarificat punctele 1-18 în răspunsul nr. 43876/23.08.2013. Vă rugăm să considerați și punctul 19, în care v-am semnalat o parte din greșelile remarcate în listele de cantități, să verificați și să faceți corecturile necesare”.

Autoritatea contractantă a formulat răspunsul nr. 3 din adresa de clarificări nr. 46613 din 23.09.2013, precizând: *„În urma analizei listelor de cantități, au rezultat următoarele*

modificări, conform tabelului de mai jos și se vor oferta cantitățile de lucrări conform ultimei coloane". Totodată, autoritatea a prezentat un tabel cu 69 de articole de deviz, în care sunt stabilite noi valori pentru cantitățile aferente acestor lucrări.

În ceea ce privește susținerea contestatoarei că „prin modificarea listei de cantități, valoarea estimată a contractului, astfel cum apare aceasta în documentația de atribuire, a fost modificată”, analizând documentele depuse în probatoriu la dosarul cauzei de către autoritatea contractantă, Consiliul reține că în Nota privind determinarea valorii estimate nr. 41256 din 23.07.2013, printre altele, s-a precizat „Valoarea estimată are la bază antemăsurătorile întocmite de către proiectantul care a realizat serviciile de proiectare tehnică”.

În acest context, din analiza răspunsurilor de clarificări mai sus prezentate, rezultă că autoritatea contractantă a stabilit noi cantități de lucrări care urmează a fi oferite, cantități care sunt diferite de cele specificate inițial în caietul de sarcini, ceea ce presupune că se impune o nouă determinare a valorii estimate a contractului.

Referitor la acest aspect, Consiliul stabilește că în speță sunt incidente următoarele dispoziții ale Ordonanței de urgență a Guvernului nr. 34/2006:

- art. 25 alin. (1) - „Autoritatea contractantă are obligația de a estima valoarea contractului de achiziție publică pe baza calculării și însumării tuturor sumelor plătibile pentru îndeplinirea contractului respectiv, fără taxa pe valoarea adăugată, luând în considerare orice forme de opțiuni și, în măsura în care acestea pot fi anticipate la momentul estimării, orice eventuale suplimentări sau majorări ale valorii contractului”.

- art. 26 - „Valoarea estimată a contractului de achiziție publică trebuie să fie determinată înainte de inițierea procedurii de atribuire a contractului respectiv. Această valoare trebuie să fie valabilă la momentul transmiterii spre publicare a anunțului de participare sau, în cazul în care procedura de atribuire nu presupune publicarea unui astfel de anunț, la momentul transmiterii invitației de participare”.

Astfel, Consiliul constată că la stabilirea valorii estimate a contractului ce urmează a fi încheiat, de 40.358.083,58 lei, fără T.V.A., autoritatea contractantă nu a avut în vedere toate sumele plătibile, inclusiv suplimentările sau diminuările de cantități de lucrări stabilite prin adresa de clarificări nr. 46613, publicată în SEAP la 23.09.2013, încălcându-se astfel prevederile legale mai sus evocate.

De altfel, în punctul său de vedere cu privire la contestația depusă de ... autoritatea contractantă nu a justificat susținerea sa că în valoarea contractului au fost „*incluse și eventualele suplimentări/ diminuări aferente execuției lucrărilor de construcții*”, deoarece a prezentat un tabelul cu diminuările și suplimentările de cantități de lucrări, fără a stabili valoarea acestora, astfel încât nu se pot determina influențele asupra valorii estimate stabilită și menționată în anunțul de participare nr. ... publicat în SEAP la 08.08.2013.

Având în vedere că procedura de achiziție publică este afectată, deoarece în valoarea estimată a contractului determinată înainte de inițierea procedurii de atribuire nu sunt incluse și cantitățile de lucrări suplimentare ori nu sunt eliminate valorile cantităților de lucrări care nu vor mai ofera, stabilite prin răspunsul la solicitarea de clarificări analizat, iar în această etapă a procedurii nu mai pot fi luate măsuri de remediere, Consiliul constată că sunt incidente prevederile art. 209 alin. (1) lit. c) și alin. 4 din O.U.G. nr. 34/2006.

Luând în considerare aspectele de fapt și de drept evocate, în baza art. 278 alin. (2) și (6) 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 va anula procedura de achiziție publică.

Cu privire la cea de-a doua contestație care face obiectul prezentei cauze, Consiliul reține că, urmare a unor solicitări de clarificări cu privire la documentația de atribuire transmise de potențiali participanți la procedura de achiziție publică, autoritatea contractantă a răspuns prin răspunsul de clarificări nr. 47716 din ... publicat în SEAP la aceeași dată.

Împotriva acestor răspunsuri ale autorității contractante, ... a formulat contestație pentru motivele arătate anterior, solicitând:

- în principal, obligarea autorității contractante la eliminarea din documentația de atribuire a prevederilor restrictive și discriminatorii, astfel încât acestea să fie puse în concordanță cu dispozițiile legale aplicabile în materia achizițiilor publice (cerința 5 – Capacitatea de exercitarea activității profesionale);

- în subsidiar, anularea procedurii de atribuire.

Având a se pronunța asupra excepției tardivității contestației ... invocată de autoritatea contractantă, Consiliul reține că actul atacat, în sensul dispozițiilor art. 255 din O.U.G. nr. 34/2006, îl

reprezintă răspunsul autorității contractante la solicitările de clarificări cu nr. 47716, publicat în SEAP la ... iar termenul de contestare se împlinea la data de 14.10.2013.

Din documentele aflate la dispoziția sa, Consiliul reține că în data de a depus contestația sa la data de ... atât la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor, cât și la PRIMĂRIA

În consecință, contestația ... depusă împotriva adresei de răspuns de clarificării nr. 47716 din ... nu este tardiv formulată, Consiliul respingând excepția invocată de către autoritatea contractantă.

Referitor la criticile contestatoarei, din fișa de date a achiziție, capitolul III.2) - Condiții de participare, subcapitolul III.2.1.b) - Capacitatea de exercitare a activității profesionale, Consiliul reține că la cerința 2 s-a solicitat: *„Ofertantul va prezenta o declarație referitoare la utilajele, instalațiile, echipamentele tehnice de care dispune pentru execuția contractului ...”*.

Astfel, printre altele, s-a precizat că *„dacă operatorul economic nu deține în proprietate un utilaj/echipament etc., trebuie să prezinte un contract/precontract de închiriere, comodat, un angajament sau orice altă formă de dispoziție asupra acestora”*.

Consiliul reține că un potențial participant la procedura de achiziție publică, a solicitat autorității contractante ca *„... în cazul în care operatorul economic nu deține stație de preparare betoane/mixturi asfaltice și/sau nu are încheiat contract/precontract de închiriere, comodat, un angajament sau orice altă formă de deținere, ci are contract de contract de furnizare/preparare de betoane/mixturi asfaltice cu alt operator economic, ... să acceptați îndeplinirea cerinței prin prezentarea de contracte de furnizare/preparare de betoane/mixturi asfaltice”*.

Prin răspunsul nr. 4 din răspuns de clarificării nr. 47716 din ... autoritatea contractantă a reprodus cerința minimă de calificare astfel cum a fost ea formulată în fișa de date a achiziție, precizând că *„... autoritatea contractantă consideră îndeplinită această cerință dacă sunt respectate condițiile menționate anterior, existente în documentația de atribuire publicată în SEAP”*.

Referitor la această cerință, Consiliul reține că în speță sunt aplicabile următoarele dispoziții legale:

I. - din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006:

- art. 176 lit. d) - *„Autoritatea contractantă are dreptul de a aplica criteriile de calificare și selecție referitoare numai la: ...*

d) capacitatea tehnică și/sau profesională ...”;

- art. 178 - „(1) În cazul în care, pentru criteriile de natura celor prevăzute la art. 176 lit. c) și d), autoritatea contractantă consideră că se justifică impunerea anumitor cerințe minime pe care ofertanții/candidații trebuie să le îndeplinească pentru a fi considerați calificați, atunci aceste cerințe trebuie să fie precizate, conform principiului transparenței, în cadrul invitației/anunțului de participare.

(2) 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”;

- art. 179 - „(1) 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 selecție, precum și nivelul cerințelor minime pe care ofertanții/candidații trebuie să le îndeplinească”;

II. - din Hotărârea de Guvern nr. 925/2006:

- art. 7 - „Criteriile de calificare și selecție, astfel cum sunt prevăzute la art. 176 din ordonanța de urgență, 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”;

- art. 8 - „(1) Autoritatea contractantă nu are dreptul de a restricționa participarea la procedura de atribuire a contractului de achiziție publică prin introducerea unor cerințe minime de calificare, care:

a) nu prezintă relevanță în raport cu natura și complexitatea contractului de achiziție publică ce urmează să fie atribuit;

b) sunt disproporționate în raport cu natura și complexitatea contractului de achiziție publică ce urmează să fie atribuit.

(2) Atunci când impune cerințe minime de calificare referitoare la situația economică și financiară ori la capacitatea tehnică și/sau profesională, astfel cum este prevăzut la art. 178 alin. (1) din ordonanța de urgență, autoritatea contractantă trebuie să fie în măsură să motiveze aceste cerințe, elaborând în acest sens o notă justificativă care se atașează la dosarul achiziției”.

În acest sens, Consiliul observă că în nota justificativă nr. 42581 din 06.08.2013 privind stabilirea cerințelor minime de calificare aferente acestui contract de achiziție publică, autoritatea contractantă a redat întocmai cerința din fișa de date a achiziție, dar nu a prezentat considerentele pe care le-a avut în vedere la stabilirea cerinței de calificare vizând lista cu utilajele, instalațiile, echipamentele tehnice de care dispune operatorul economic pentru îndeplinirea corespunzătoare a contractului de lucrări.

În aceste condiții, Consiliul stabilește că sunt fondate cele susținute de contestatoare cu privire la cerința de calificare privind utilajele, instalațiile, echipamentele tehnice necesare pentru execuția contractului.

Totodată, având în vedere că, urmare a soluționării primei contestații, s-a dispus anularea procedurii de atribuire, rezultă că măsura remedierii documentației de atribuire este rămasă fără obiect.

Luând în considerare aspectele de fapt și de drept evocate, în baza art. 278 alin. (2) și (6) 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 în parte contestația depusă de ... respectiv capătul de cerere subsidiar vizând anularea procedurii de atribuire.

În baza art. 278 alin. (5) din ordonanța de urgență, Consiliul va respinge ca rămas fără obiect capătul de cerere principal, din contestația depusă de ... vizând obligarea autorității contractante la eliminarea din documentația de atribuire a prevederilor restrictive și discriminatorii, astfel încât acestea să fie puse în concordanță cu dispozițiile legale aplicabile în materia achizițiilor publice (cerința 5 - Capacitatea de exercitarea activității profesionale).

PREȘEDINTE COMPLET,

...

MEMBRU COMPLET,

...

MEMBRU COMPLET,

...

Redactată în 5 (cinci) exemplare, conține 24 (douăzecișipatru) pagini.