



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C. N. S. C.

Str. Stavropoleus nr.6 Sector 3, București, România, CP 030084, CIF 20329980

Tel. +4 021 3104641 Fax. +4 021 3104642, +4 021 8900745 www.cnsc.ro

În conformitate cu prevederile art. 266 alin. (2) din O.U.G. 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 fără număr de înregistrare la emitent, înregistrată la C.N.S.C. sub nr. ... formulată de către ... cu sediul în Municipiul ... Județulînregistrată la ORC sub nr. ... și CIF ... reprezentată de ... – Director, împotriva documentației de atribuire, emisă de către..... în calitate de autoritate contractantă, cu sediul în Localitatea ... Județul ... în cadrul procedurii de atribuire, prin „cerere de oferte”, a acordului-cadru de achiziție publică de lucrări având ca obiect...„Proiectarea și execuția lucrărilor de instalații electrice (modernizare, extindere, reparații-întreținere și iluminat festiv) în Municipiul ... cod CPV...45310000-3, având sursa de finanțare asigurată prin: fonduri bugetare, s-a solicitat: în principal anularea procedurii de atribuire în cauză; în subsidiar „obligarea autorității contractante la eliminarea prevederilor restrictive și nelegale ale documentației de atribuire mai jos indicate și la modificarea documentației de atribuire în conformitate cu prevederile legale în vigoare”; suspendarea procedurii de atribuire până la soluționarea contestației.

Prin contestația nr. ... înregistrată la C.N.S.C. sub nr. ... formulată de către ... cu sediul în Municipiul ... Județul ... înregistrată la ORC sub nr. ... și CIF ... reprezentată de ... – Director General, împotriva documentației de atribuire, emisă de către ... în calitate de autoritate contractantă, în cadrul aceleiași proceduri, s-a solicitat obligarea autorității contractante la eliminarea prevederilor restrictive și nelegale ale documentației de atribuire mai jos indicate și la modificarea acesteia conform prevederilor legale în vigoare.

Conform prevederilor art. 273 alin. (1) din OUG nr. 34/2006, aprobată prin Legea nr. 337/2006, cu modificările și completările ulterioare, contestațiile care fac obiectul dosarelor nr. ... și nr.

.../2014, au fost conexe pentru a se pronunța o soluție unitară, deoarece sunt formulate în cadrul aceleiași proceduri de atribuire.

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

...Respinge, ca nefondată, contestația formulată de către ... în contradictoriu cu autoritatea contractantă ...

Respinge excepția invocată de către autoritatea contractantă cu privire la contestația formulată de către ...

Admite contestația formulată de către ... în contradictoriu cu autoritatea contractantă ...

Pe cale de consecință, obligă autoritatea contractantă la modificarea documentației de atribuire conform motivării anterioare.

Dispune continuarea procedurii de atribuire în cauză prin aplicarea măsurilor anterior dispuse în termen de 10 (zece) zile de la comunicare.

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 fără număr de înregistrare la emitent, înregistrată la C.N.S.C. sub nr. ... formulată de către ... împotriva documentației de atribuire, emisă de către..... în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de atribuire, prin „cerere de oferte”, a acordului-cadru de achiziție publică de lucrări având ca obiect...„Proiectarea și execuția lucrărilor de instalații electrice (modernizare, extindere, reparații-întreținere și iluminat festiv) în Municipiul ... cod CPV...45310000-3, având sursa de finanțare asigurată prin: fonduri bugetare, s-a solicitat: în principal anularea procedurii de atribuire în cauză; în subsidiar „obligarea autorității contractante la eliminarea prevederilor restrictive și nelegale ale documentației de atribuire mai jos indicate și la modificarea documentației de atribuire în conformitate cu prevederile legale în vigoare”; suspendarea procedurii de atribuire până la soluționarea contestației.

În fond, contestatorul susține următoarele:

- în opinia sa, autoritatea contractantă a inclus multiple prevederi care „se constituie în tot atâtea abateri legislative, ceea ce face

aplicabilă norma imperativă prevăzută la art. 209 alin. (1) lit. c) din O.U.G. nr. 34/2006;

- față de cele de mai sus, contestatorul susține că, referitor la specificațiile aferente aparatelor de iluminat, autoritatea contractantă a introdus elemente restrictive cu privire la corpurile de iluminat propuse, precum și de capacitatea tehnică/profesională a ofertanților, încălcând astfel principiile care stau la baza atribuirii contractelor de achiziție publică, respectiv nediscriminarea și tratamentul egal prevăzute de O.U.G. nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare; prin urmare, susține că modificarea documentației de atribuire nu se poate face fără încălcarea principiilor prevăzute la art. 2 alin. (2) lit. a)-f) din cadrul aceluiași act normativ;

- contestatorul afirmă că cerințele autorității contractante privind materialul din care trebuie să fie confecționat aparatul de iluminat, astfel cum sunt acestea precizate în caietului de sarcini și a fișei tehnice, respectiv *„Design modern rotunjit carcasă de aluminiu”, „Corpul aparatului de iluminat realizat din oțel inox”, „corp și capac din aluminiu turnat sub presiune (vopsit în câmp electrostatic în orice culoare RAL), „difuzor sticlă tratată termic, lipit termic de capac”*, sunt restrictive și nelegale, întrucât pe piață există nenumărate exemple de produse similare cu aceleași caracteristici (grad de protecție IP, IK maxim), confecționate din alte materiale, cum ar fi poliamida de fibră de sticlă;

- prin urmare, contestatorul susține că se impune eliminarea acestor caracteristici, astfel încât participanții la licitație să poată utiliza în oferta tehnică *„aparate de iluminat fabricate din diferite tipuri de materiale (tablă, metal, plastic, aluminiu, etc.)*, în aceleași condiții tehnice și de calitate impuse (factor IP, IK, etc.)”;

- de asemenea, contestatorul solicită și eliminarea cerinței privind dimensiunile de gabarit ale materialelor, care în opinia sa, nu are nicio justificare, însă permite accesul la procedură doar anumitor produse încălcând dreptul la acces egal tuturor ofertanților; față de acest aspect, invocă dispozițiile art. 35 din O.U.G. nr. 34/2006.

Prin contestația nr. ... înregistrată la C.N.S.C. sub nr. ... formulată de către ... împotriva documentației de atribuire, emisă de către ... în calitate de autoritate contractantă, în cadrul aceleiași proceduri, s-a solicitat obligarea autorității contractante la eliminarea prevederilor restrictive și nelegale ale documentației de atribuire mai jos indicate și la modificarea acestora conform prevederilor legale în vigoare.

În fond, contestatorul susține următoarele:

- în cuprinsul documentației de atribuire în cauză, există elemente restrictive legate de capacitatea de exercitare a activității

profesionale, care, în opinia sa, încalcă principiile care stau la baza atribuirii contractelor de achiziției publice, statuate de O.U.G. nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare;

- astfel, contestatorul precizează că, în cadrul fișei de date a achiziției, secțiunea III.2.1.b) Capacitatea de exercitare a activității profesionale, autoritatea contractantă a solicitat, printre altele, licența ANRSC minim clasa 2;

- față de acest aspect, contestatorul susține că această cerință este discriminatorie, impusă pentru facilitarea anumitor participanți; pentru acest motiv, afirmă că autoritatea contractantă nu a respectat prevederile Hotărârii nr. 745/2007, care prevede clasa 2 pentru o populație între 50.000 și 300.000 de locuitori, iar, conform ultimului recensământ, din anul 2011, populația municipiului ... era de 30.798 de locuitori;

- în același sens, contestatorul invocă și art. 30 din Legea nr. 51/2006, cu modificările și completările ulterioare, potrivit căruia *„autoritatea contractantă transferă unuia sau mai multor operatori toate sarcinile și responsabilitățile privind furnizarea/prestarea serviciilor de utilități publice, precum și administrarea și exploatarea sistemelor de utilități publice aferente acestora, pe baza unui contract de delegare a gestiunii”*; ori, din cuprinsul documentației de atribuire publicată, în SEAP, în cadrul invitației de participare nr. ... în niciunul din documentele aferente, nu se face referire la delegarea gestiunii.

În vederea soluționării contestațiilor depuse de către ... și ... prin adresa nr. .../... Consiliul a solicitat autorității contractante transmiterea dosarului achiziției, precum și punctul de vedere cu privire la contestațiile în cauză, potrivit dispozițiilor art. 274 alin. (1) din OUG nr. 34/2006; prin adresa nr. .../02.04.2014, înregistrată la C.N.S.C. sub nr. .../ 02.04.2014, ... a transmis punctul de vedere aferent celor două contestații.

Cu privire la contestația înaintată de către ... autoritatea contractantă menționează următoarele:

- în opinia sa, contestatorul a înțeles greșit cerințele funcționale ale echipamentelor solicitate, respectiv alegerea valorilor pentru factorii IP și IK, care derivă din atenția acordată *„nu doar calității și cantității de lumină obținută prin sistemul de iluminat proiectat, ci și condițiilor de exploatare a acestuia în sensul durabilității, diminuării impactului sau probabilității apariției evenimentelor nedorite (vandalism, accidente, fenomene extreme, poluare, etc.), dar și a scăderii costurilor de exploatare (întreținere, menținere)”*;

- față de acest aspect, autoritatea contractantă susține că materialele constructive ale unui produs, tratamentele acestora, cât și forma și acoperirea de protecție ale acestuia sunt factori tehnici și

de calitate pe care este liberă să le aleagă în condițiile în care nu îngrădește concurența;

- din acest punct de vedere, autoritatea contractantă afirmă că susținerile contestatorului sunt și nedovedite, deoarece conform dispozițiilor art. 249 din Noul Cod de Procedură Civilă, sarcina probei aparține contestatorului, însă acesta din urmă nu aduce nicio probă în susținerea pretențiilor sale, rezumându-se la simple acuzații nedovedite.

Privitor la contestația înaintată de ... autoritatea contractantă precizează că în urma primirii acesteia a adoptat măsura de remediere nr. .../02.04.2014, înlocuind cerința „minim clasa 2” cu „minim clasa 3”, corespunzătoare numărului de locuitori ai municipiului ... potrivit art. 10 pct. c) din H.G. nr. 745/2007, cu modificările și completările ulterioare; în aceste condiții, capătul de cerere a rămas fără obiect.

Ultimul document, aferent dosarelor cauzei, îl reprezintă adresa nr. .../02.04.2014, transmisă de către autoritatea contractantă și înregistrată la CNSC sub nr. .../07.04.2014.

...Analizând susținerile și documentele depuse la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarele:

... a inițiat, în calitate de autoritate contractantă, procedura de atribuire, prin „cerere de oferte”, a acordului -cadru de achiziție publică de lucrări având ca obiect „Proiectarea și execuția lucrărilor de instalații electrice (modernizare, extindere, reparații-întreținere și iluminat festiv) în Municipiul ... cod CPV 45310000-3, având sursa de finanțare: fonduri bugetare; în acest sens, a elaborat documentația de atribuire aferentă și a publicat, în S.E.A.P., invitația de participare nr. ... potrivit căreia valoarea estimată, fără TVA, este de 6.500.000 lei.

La pct. IV.2.1) din cadrul aceleiași invitații de participare s-a menționat criteriul de atribuire ales, respectiv „prețul cel mai scăzut”.

Ulterior luării la cunoștință a conținutului documentației de atribuire, ... și ... au formulat contestațiile deduse soluționării; primul contestator solicitând inclusiv suspendarea procedurii de atribuire în cauză.

Conform dispozițiilor art. 275¹ alin. (1) și (2) din OUG nr. 34/2006, „În cazuri temeinic justificate și pentru prevenirea unei pagube iminente, Consiliul, până la soluționarea fondului cauzei, poate să dispună, în termen de 3 zile, la cererea părții interesate, prin decizie, măsura suspendării procedurii de achiziție publică. Consiliul soluționează cererea de suspendare luând în considerare consecințele acestei măsuri asupra tuturor categoriilor de interese ce ar putea fi lezate, inclusiv asupra interesului public”.

Aplicând, în mod corespunzător, norma juridică anterior enunțată, prin Decizia nr. /... Consiliul, având în vedere faptul că, în data de 26.03.2014, autoritatea contractantă a suspendat procedura de atribuire până la soluționarea contestațiilor, a respins, ca rămase fără obiect cererile aferente.

În mod subsecvent, referitor la fondul cauzei, Consiliul va lua în considerare că, în conformitate cu dispozițiile art. 273 alin. 1) din OUG nr. 34/2006, „contestațiile formulate în cadrul aceleiași proceduri de atribuire vor fi conexe de către Consiliu pentru a se pronunța o soluție unitară”, motiv pentru care, referitor la fondul cauzei, va proceda la soluționarea, în mod distinct, a contestațiilor aferente, analizând modul în care autoritatea contractantă a elaborat documentația de atribuire aferentă, cu luarea în considerare a legislației în vigoare în domeniul achizițiilor publice și a argumentelor transmise de către petenți.

Corelativ, tot cu privire la fondul cauzei, Consiliul constată și incidența principiului disponibilității, consacrat în dispozițiile articolului 22 alin. 6) din NCPC, potrivit căruia *„judecătorul trebuie să se pronunțe asupra a tot ceea ce s-a cerut, fără însă a depăși limitele investiției în afară de cazurile în care legea dispune altfel”*.

Din această perspectivă, Consiliul apreciază că trebuie luat în considerare faptul că ... a solicitat, în principal, anularea procedurii de atribuire în cauză deoarece „consideră că modificarea documentației de atribuire pentru ca aceasta să corespundă exigențelor legislative nu se va putea îndeplini fără încălcarea principiilor prevăzute la art. 2 alin. (2) lit. a) – f) din O.U.G. nr. 34/2006.

Referitor la anularea procedurii de atribuire în cauză, Consiliul apreciază că se impune reiterarea dispozițiilor art. 209 alin. 1) lit. c) din OUG nr. 34/2006, conform cărora „autoritatea contractantă are obligația 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”.

La alin. 4) al aceluiași articol, menționându-se că „în sensul prevederilor alin. 1) lit. c), prin abateri grave de la prevederile legislative se înțelege: a) criteriile de calificare și selecție, precum și criteriul de atribuire sau factorii de evaluare prevăzuți în cadrul invitației/anunțului de participare, precum și în documentația de atribuire au fost modificați; b) pe parcursul analizei, evaluării și/sau finalizării procedurii de atribuire se constată erori sau omisiuni, iar autoritatea contractantă se află în imposibilitate de a adopta măsuri corective fără ca acestea să conducă la încălcarea principiilor prevăzute la art. 2 alin. (2) lit. a) – f); c) deciziile luate de

autoritatea contractantă în procesul de evaluare a ofertelor au la bază cerințe/criterii de calificare și/sau selecție ce nu se regăsesc în fișa de date/invitația de participare/anunțul de participare; d) orice situație reglementată expres de prezenta ordonanță de urgență”.

Cu alte cuvinte, din interpretarea, în mod coroborat, a cadrului juridic de mai sus, rezultă că anularea procedurii de atribuire în cauză reprezintă o abordare extremă, la care se poate apela numai în cazurile expres prevăzute de lege; regula derulării oricărei proceduri de atribuire fiind dată de dispozițiile art. 93 alin. 1) din HG nr. 925/2006, conform cărora „autoritatea contractantă are obligația de a finaliza procedura de atribuire prin încheierea contractului de achiziție publică sau a acordului – cadru”.

Prin urmare, datorită celor mai sus reținute, legiuitorul a prevăzut, în mod limitativ, situațiile care ar putea conduce la anularea procedurii de atribuire în cauză; „modificarea cerințelor autorității contractante privind materialul din care trebuie să fie confecționat aparatul de iluminat, astfel cum sunt acestea precizate în caietul de sarcini și a fișei tehnice” nefigurând printre acestea.

Referitor la caietul de sarcini, Consiliul apreciază că sunt incidente dispozițiile art. 35 alin. 1), 2) și 3) din OUG nr. 34/2006, conform cărora: „1) caietul de sarcini conține, în mod obligatoriu, specificații tehnice; 2) specificațiile tehnice reprezintă cerințe, prescripții, caracteristici de natură tehnică ce permit fiecărui produs, serviciu sau lucrare să fie descris, în mod obiectiv, în așa manieră încât să corespundă necesității autorității contractante; 3) specificațiile tehnice definesc, după caz și fără a se limita la cele ce urmează, caracteristici referitoare la nivelul calitativ, tehnic și de performanță, cerințe privind impactul asupra mediului înconjurător, siguranța în exploatare, dimensiuni, terminologie, simboluri, teste și metode de testare, ambalare, etichetare, marcare și instrucțiuni de utilizare a produsului, tehnologii și metode de producție, precum și sisteme de asigurare a calității și condiții pentru certificarea conformității cu standarde relevante sau altele asemenea. În cazul contractelor pentru lucrări, specificațiile tehnice pot face referire, de asemenea, și la prescripții de proiectare și de calcul al costurilor, la verificarea, inspecția și condițiile de recepție a lucrărilor sau a tehnicilor, procedeele și metodele de execuție, ca și la orice alte condiții cu caracter tehnic pe care autoritatea contractantă este capabilă să le descrie, în funcție și de diverse acte normative și reglementări generale sau specifice, în legătură cu lucrările finalizate și cu materialele sau alte elemente componente ale acestor lucrări”.

Așadar, în mod evident, conținutul caietului de sarcini este alcătuit, în mod exclusiv, din informații de ordin tehnic, aferente

produselor care urmează a fi achiziționate și care, corespund, în mod exclusiv, necesității autorității contractante; raționamentul în cauză fiind susținut, spre exemplu, inclusiv de dispozițiile art. 35 alin. 6) lit. b) din O.U.G. nr. 34/2006, potrivit cărora „(...) autoritatea contractantă are obligația de a defini specificațiile tehnice: b) fie prin precizarea performanțelor și/sau cerințelor funcționale solicitate, care trebuie să fie precis descrise încât să permită ofertanților să determine obiectul contractului de achiziție publică, iar autorității contractante să atribuie contractul respectiv”.

Procedând la analiza caietului de sarcini, Consiliul reține că autoritatea contractantă, în baza fișelor tehnice 01 – 14, filele 18 - 49, a precizat caracteristicile tehnice minimale ale aparatelor de iluminat, pe baza cărora a elaborat ulterior, caietul de sarcini.

În conformitate cu dispozițiile art. 33 alin. 2) lit. d) din OUG nr. 34/ 2006, „documentația de atribuire trebuie să cuprindă, fără a se limita la cele ce urmează, cel puțin: d) caietul de sarcini (...)”; în conformitate cu dispozițiile art. 35 alin. 5) din cadrul aceluiași act normativ, „specificațiile tehnice trebuie să permită oricărui ofertant accesul egal la procedura de atribuire și nu trebuie să aibă ca efect introducerea unor obstacole nejustificate de natură să restrângă concurența între operatorii economici”.

În opinia Consiliului, includerea, în cadrul prezentului caiet de sarcini și a unor cerințe tehnice considerate a fi minimale, conduce la prezumția că orice ofertă prezentată care se abate de la prevederile caietului de sarcini, va fi luată în considerare numai în măsura în care propunerea tehnică dovedește că asigură un nivel calitativ superior cerințelor minimale din caietul de sarcini, asigurându-se premisele respectării cadrului legal anterior invocat.

Potrivit art. 275 alin. (5) din OUG nr. 34/2006, „*procedura în fața Consiliului este scrisă (...)*”; cu alte cuvinte, Consiliul are obligația să se pronunțe, în cauzele deduse soluționării, în mod esențial, prin raportare la dovezile existente la dosarul cauzei.

La acest moment Consiliul apreciază că se impune reiterarea principiului de drept conform căruia „*actori incumbit probatio*” – „*sarcina probei incumbă, în mod exclusiv, reclamantului*”; principul în cauză se regăsește transpus în dreptul autohton în cadrul dispozițiilor art. 249 din NOUL COD DE PROCEDURĂ CIVILĂ, potrivit cărora, referitor la sarcina probei, „*cel care face o susținere în cursul procesului trebuie să o dovedească, în afară de cazurile anume prevăzute de lege*”.

Procedând la analiza argumentelor prezentate de către contestator, Consiliul constată că, pe lângă faptul că acesta critică, în mod selectiv, caracteristicile aferente (spre exemplu: „design modern rotunjit carcasă de aluminiu”), se limitează la a invoca o

serie de aspecte, cu caracter general, fără însă a prezenta și probele aferente.

Ori, scopul caracteristicilor produsului/ serviciului/lucrării trebuie să răspundă „unei nevoi reale și obiective a autorității contractante”, astfel cum sunt acestea enunțate în cadrul caietului de sarcini; aspectul în cauză urmând a fi coroborat cu faptul că autoritatea contractantă are obligația de a se asigura că produsele furnizate îndeplinesc „performanțele și/sau cerințele funcționale” stabilite în cadrul caietului de sarcini, astfel cum au fost acestea elaborate, cu luarea în considerare inclusiv a dispozițiilor art. 3 alin. 1) lit. b) din H.G. nr. 925/2006, conform cărora „în aplicarea prezentelor norme, autoritatea contractantă, prin compartimentul intern specializat în atribuirea contractelor de achiziție publică (...) are următoarele atribuții principale: b) elaborarea sau, după caz, coordonarea activității de elaborare a documentației de atribuire sau, în cazul organizării unui concurs de soluții, a documentației de concurs”.

Din această perspectivă, Consiliul va respinge și criticile contestatorului cu privire la faptul că „cerința privind dimensiunile de gabarit ale materialelor nu are vreo justificare” întrucât, prin raportare la nivelul generic de exprimare al contestatorului, consideră că se impune aplicarea dispozițiilor art. 1169 din Noul Codul Civil, care stipulează că „sarcina probei revine celui care emite pretențiile”, deoarece, în opinia sa, argumentele contestatorului sunt lipsite de consistență, deopotrivă în fapt și în drept, aspect ce vine în contradicție cu principiul conform căruia „actori incumbit probatio”, conform căruia „sarcina probei incumbă, în mod exclusiv, reclamantului”.

Față de cele de mai sus, în temeiul art. 278 alin. (5) și (6) din OUG nr. 34/2006, aprobată prin Legea nr. 337/2006 cu modificările și completările ulterioare, Consiliul apreciază că se impune respingerea, ca nefondată, a contestației formulate de către ... în contradictoriu cu autoritatea contractantă ... și continuarea procedurii de atribuire în cauză.

În continuare, referitor la contestația formulată de către ... Consiliul va reține că se solicită modificarea documentației de atribuire, respectiv a cerinței de calificare din „fișa de date a achiziției, secțiunea III.2.1.b) Capacitatea de exercitare a activității profesionale”, prin care autoritatea contractantă a solicitat prezentarea licenței ANRSC minim clasa 2, pe motiv că prin Hotărârea nr. 745/2007, se prevede „clasa 2 pentru o populație între 50.000 și 300.000 de locuitori, iar, conform ultimului recensământ, din anul 2011, populația municipiului ... era de 30.798 de locuitori”.

Potrivit dispozițiilor art. 176 din O.U.G. nr. 34/2006, „autoritatea contractantă are dreptul de a aplica criteriile de calificare și selecție referitoare numai la: a) situația personală a candidatului sau 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, în cazurile prevăzute la art. 188 alin. (2) lit. f) și alin. (3) lit. e)”.

În mod corelativ, la art. 8 alin. 2) din cadrul HG nr. 925/2006 se menționează că „atunci când impune cerințe 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”.

Potrivit art. 10 din Regulamentul aferent H.G. nr. 745/2007, privind acordarea licențelor în domeniul serviciilor comunitare de utilități publice, „licențele se atribuie, pe 3 clase, solicitanților care nu prestează niciun serviciu/activitate de utilități publice din sfera de reglementare a A.N.R.S.C., dar au această capacitate, precum și furnizorilor/prestatorilor care asigură serviciul ori una sau mai multe activități specifice acestuia în funcție de numărul de locuitori deserviți, după cum urmează: a) clasa 1 - pentru un număr mai mare sau egal cu 300.000 de locuitori; b) clasa 2 - pentru un număr cuprins între 50.000 și 300.000 de locuitori; c) clasa 3 - pentru un număr mai mic sau egal cu 50.000 de locuitori”.

În conformitate cu dispozițiile art. 256³ alin. (1) din O.U.G. nr. 34/2006, „după primirea unei contestații, autoritatea contractantă are dreptul de a adopta măsurile de remediere pe care le consideră necesare ca urmare a contestației respective. Orice astfel de măsuri trebuie comunicate contestatorului, celorlalți operatori economici implicați în procedura de atribuire, precum și Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, nu mai târziu de o zi lucrătoare de la data adoptării acestora”.

Față de cele de mai sus, Consiliul va lua în considerare faptul că, prin adresa nr. .../02.04.2014, înregistrată la C.N.S.C. sub nr. .../02.04.2014, autoritatea contractantă a precizat că cerința respectivă „se modifică prin înlocuirea Clasei 2 cu Clasa 3”.

Conform dispozițiilor art. 179 alin. (4) lit. a) din O.U.G. nr. 34/2006, „orice modificare și/sau completare a criteriilor de calificare și selecție precizate potrivit alin. (3) conduce/conduc la anularea procedurii de atribuire, cu excepția: a) modificărilor dispuse prin decizia Consiliului”; la alin. (5) din cadrul aceleiași norme juridice precizându-se că „orice modificare de natura celor permise potrivit prevederilor alin. (4) se realizează cu prelungirea

perioadei de depunere a candidaturilor/ ofertelor, astfel încât operatorii economici să beneficieze de un interval de timp suficient pentru pregătirea documentelor de calificare și/sau selecție, respectiv, după caz, pentru elaborarea ofertelor”.

Din această perspectivă, Consiliul apreciază că respingerea invocată de către autoritatea contractantă în cadrul punctului de vedere nr. .../02.04.2014, înregistrat la C.N.S.C. sub nr. .../02.04.2014, respectiv „respingerea ca rămasă fără obiect a contestației formulate de către ...”, nu va fi reținută în soluționarea cauzei ca fiind relevantă deoarece modificarea propusă de către autoritatea contractantă nu poate deveni efectivă decât prin decizia pronunțată de către C.N.S.C., instanțele de judecată sau când partea vătămată renunță la dreptul său de a depune contestație.

Pe cale de consecință, Consiliul va obliga autoritatea contractantă la modificarea fișei de date a achiziției în sensul celor de mai sus, cu respectarea principiului transparenței, consacrat la art. 2 alin. 2) lit. d) din OUG nr. 34/2006 și a dispozițiilor art. 80 din cadrul aceluiași act normativ, conform cărora „autoritatea contractantă deschide ofertele la data, ora și adresa indicate în anunțul de participare sau în erată, dacă este cazul, cu excepția situației în care termenul de depunere a ofertelor a fost decalat în urma suspendării procedurii”.

Având în vedere cele de mai sus, Consiliul, 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, urmează să admită contestația formulată de către ... în contradictoriu cu autoritatea contractantă ... și să oblige autoritatea contractantă la continuarea procedurii de atribuire în cauză prin modificarea documentației de atribuire conform motivării anterioare.

PREȘEDINTE COMPLET

...

MEMBRU COMPLET

...

MEMBRU COMPLET

...

Redactată în 5 (cinci) exemplare originale, conține 12 (douăsprezece) pagini.