

D E C I Z I E
BO2012_0310
Data: ■.2012

Prin contestația nr. ■/19.04.2012, înregistrată la CNSC sub nr. ■/20.04.2012, depusă de ■ SPRL, cu sediul în ■, formulată împotriva documentației de atribuire, elaborată de către SC ■ SA, în calitate de autoritate contractantă, cu sediul în ■, în cadrul procedurii de „licitație” pentru atribuirea acordului cadru de servicii, având ca obiect „Servicii de consultanță, asistență juridică și reprezentare în fața instanțelor judecătorești și a oricăror instituții în vederea dobândirii prin expropriere/transfer a imobilelor necesare extinderii și/sau modernizării rețelei de ■”, coduri CPV 79110000-8, 79419000-4, 71354300-7, s-a solicitat:

- în principal, obligarea autorității contractante la eliminarea prevederilor restrictive și nelegale ale documentației de atribuire și la modificarea documentației de atribuire în conformitate cu prevederile legale în vigoare;

- în subsidiar, în măsura în care nu mai pot fi dispuse măsuri de remediere, anularea procedurii de atribuire în conformitate cu prevederile art. 209 al. (1), lit. c) și al. (4) din OUG 34/2006;

- suspendarea procedurii de atribuire până la soluționarea pe fond a contestației.

Prin contestația nr. ■/20.04.2012, înregistrată la CNSC sub nr. ■/20.04.2012, depusă de către SCPA ■, cu sediul în ■, formulată împotriva documentației de atribuire, elaborată de către SC ■ SA, în calitate de autoritate contractantă, cu sediul în ■, în cadrul aceleiași proceduri de atribuire, s-a solicitat:

- în principal, obligarea autorității contractante la eliminarea prevederilor restrictive și nelegale ale documentației de atribuire și la modificarea documentației de atribuire în conformitate cu prevederile legale în vigoare;

- în subsidiar, în măsura în care nu mai pot fi dispuse măsuri de remediere, anularea procedurii de atribuire în conformitate cu prevederile art. 209 al. (1), lit. c) și al. (4) din OUG 34/2006;

- suspendarea procedurii de atribuire până la soluționarea pe fond a contestației.

Prin contestația nr. ■/20.04.2012, înregistrată la CNSC sub nr. ■/23.04.2012, depusă de către SCA ■, cu sediul în ■, formulată împotriva documentației de atribuire, elaborată de SC ■ SA, în calitate de autoritate contractantă, cu sediul în ■, în cadrul procedurii de „licitație” pentru atribuirea acordului cadru de servicii, având ca obiect „Servicii de consultanță, asistență juridică și reprezentare în fața instanțelor judecătorești și a oricăror instituții în vederea dobândirii prin expropriere/transfer a imobilelor

necesare extinderii și/sau modernizării rețelei de ■”, coduri CPV 79110000-8, 79419000-4, 71354300-7, s-a solicitat:

- în principal, obligarea autorității contractante la modificarea documentației de atribuire și eliminarea prevederilor restrictive și nelegale ale documentației de atribuire;
- în subsidiar anularea documentației și a procedurii în întregime, precum și a tuturor actelor emise de SC ■ SA în cadrul acestei proceduri, conform art. 209 al. (1) lit. c) și al. (4) din OUG 34/2006;
- suspendarea procedurii de atribuire până la soluționarea pe fond a contestației.

Prin contestația fără număr de înregistrare la emitent, înregistrată la CNSC sub nr. ■/23.04.2012, depusă de către SCA ■, cu sediul în ■, formulată împotriva documentației de atribuire, elaborată de SC ■ SA, în calitate de autoritate contractantă, cu sediul în ■, în cadrul procedurii de „licitație” pentru atribuirea acordului cadru de servicii, având ca obiect „Servicii de consultanță, asistență juridică și reprezentare în fața instanțelor judecătorești și a oricăror instituții în vederea dobândirii prin expropriere/transfer a imobilelor necesare extinderii și/sau modernizării rețelei de ■”, coduri CPV 79110000-8, 79419000-4, 71354300-7, s-a solicitat:

- în principal, obligarea autorității contractante la eliminarea prevederilor restrictive și nelegale ale documentației de atribuire și la modificarea documentației de atribuire în conformitate cu prevederile legale în vigoare;
- în subsidiar, în măsura în care nu mai pot fi dispuse măsuri de remediere, anularea procedurii de atribuire în conformitate cu prevederile art. 209 al. (1), lit. c) și al. (4) din OUG 34/2006;
- suspendarea procedurii de atribuire până la soluționarea pe fond a contestației.

Prin contestația nr. ■/20.04.2012, înregistrată la CNSC sub nr. ■/23.04.2012, depusă de către SCA ■, cu sediul în ■, formulată împotriva documentației de atribuire, elaborată de către SC ■ SA, în calitate de autoritate contractantă, cu sediul în ■, în cadrul procedurii de „licitație” pentru atribuirea acordului cadru de servicii, având ca obiect „Servicii de consultanță, asistență juridică și reprezentare în fața instanțelor judecătorești și a oricăror instituții în vederea dobândirii prin expropriere/transfer a imobilelor necesare extinderii și/sau modernizării rețelei de ■”, coduri CPV 79110000-8, 79419000-4, 71354300-7, s-a solicitat:

- obligarea autorității contractante la modificarea documentației de atribuire;
- în subsidiar, anularea documentației de atribuire și pe cale de consecință, anularea procedurii de atribuire.

Prin contestația nr. ■/23.04.2012, înregistrată la CNSC sub nr. ■/23.04.2012, depusă de către ■ SPARL, cu sediul în ■, formulată împotriva documentației de atribuire elaborată de SC ■ SA, în calitate de autoritate contractantă, cu sediul în ■, în cadrul procedurii de „licitație” pentru atribuirea acordului cadru de servicii, având ca obiect „Servicii de consultanță, asistență juridică și reprezentare în fața instanțelor judecătorești și a oricăror instituții în vederea dobândirii prin expropriere/transfer a imobilelor necesare extinderii și/sau modernizării rețelei de ■”, coduri CPV 79110000-8, 79419000-4, 71354300-7, s-a solicitat:

- modificarea prevederilor din fișa de date a achiziției, respectiv cele din cap. III.2.3) – Capacitatea tehnică și cele din cap. IV. 2) – Criterii de atribuire;

- modificarea prevederilor din caietul de sarcini, respectiv cele de la pct. E – Cerințe;

- în situația în care măsurile de remediere nu sunt posibile, anularea procedurii de achiziție publică;

- suspendarea procedurii de atribuire, până la soluționarea fondului cauzei.

Prin contestația fără număr de înregistrare la emitent, înregistrată la CNSC sub nr. ■/24.04.2012, depusă de SCA ■, cu sediul în ■, formulată împotriva documentației de atribuire elaborată de către SC ■ SA, în calitate de autoritate contractantă, cu sediul în ■, în cadrul procedurii de „licitație” pentru atribuirea acordului cadru de servicii, având ca obiect „Servicii de consultanță, asistență juridică și reprezentare în fața instanțelor judecătorești și a oricăror instituții în vederea dobândirii prin expropriere/transfer a imobilelor necesare extinderii și/sau modernizării rețelei de ■”, coduri CPV 79110000-8, 79419000-4, 71354300-7, s-a solicitat:

- obligarea autorității contractante de a proceda la reformularea capitolului III.2.3) Capacitatea tehnică și/sau profesională – cerința nr. 1 din fișa de date a achiziției, în sensul de a înlătura prevederile prohibitive ce limitează accesul ofertanților la procedură, constând în impunerea ca cerința de calificare a prezentării contractelor în cadrul cărora ofertantul a realizat și dus la bun sfârșit, în perioada 2007-2011, servicii având ca scop dobândirea prin expropriere de imobile situate în mediul urban, inclusiv cerința minimă privind valoarea serviciilor de expropriere de imobile în mediul urban să fie de cel puțin 6 milioane de lei și de a permite ofertanților să prezinte dovezi că au realizat și dus la bun sfârșit, în perioada 2007-2011, servicii de consultanță juridică având ca scop dobândirea de imobile; Obligarea autorității contractante la modificarea în consecință a restului prevederilor Cerinței nr. 1, precum și a prevederilor cap. IV.2) – Criterii de atribuire din cadrul aceleiași fișe

de date a achiziției, în sensul realocării în mod corespunzător a punctajului;

- o obligarea autorității contractante de a proceda la reformularea capitolului III.2.3.b) – Standarde de asigurare a calității din fișa de date a achiziției, în sensul de a înlătura prevederile prohibitive ce limitează accesul ofertanților la procedură, constând în impunerea ca cerință de calificare a prezentării unor certificate privind implementarea sistemului de management al calității ISO 9001:2008, în domeniul „activități juridice și proceduri de expropriere” și de a permite ofertanților orice dovadă care atestă recunoașterea calității serviciilor profesionale în domeniul avocaturii;

- o în subsidiar, anularea prevederilor prohibitive menționate mai sus;

- o suspendarea procedurii de atribuire, până la soluționarea fondului cauzei.

În temeiul art. 273 al. (1) din OUG 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, cele șapte contestații au fost conexe.

CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

DECIDE:

Admite contestațiile formulate de către ■ SPRL, SCPA ■, SCA ■, SCA ■, SCA ■, ■ SPARL, SCA ■ în contradictoriu cu SC ■ SA.

Dispune anularea procedurii.

Prezenta decizie este obligatorie pentru autoritatea contractantă, în conformitate cu dispozițiile art. 280 al. (1) din OUG 34/2006, 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:

- SPRL a formulat contestație împotriva documentației de atribuire, elaborată de către SC ■ SA, în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de „licitație” pentru atribuirea acordului cadru de servicii, având ca obiect „Servicii de consultanță, asistență juridică și reprezentare în fața instanțelor judecătorești și

a oricăror instituții în vederea dobândirii prin expropriere/transfer a imobilelor necesare extinderii și/sau modernizării rețelei de ■”, coduri CPV 79110000-8, 79419000-4, 71354300-7, solicitând:

- în principal, obligarea autorității contractante la eliminarea prevederilor restrictive și nelegale ale documentației de atribuire și la modificarea documentației de atribuire în conformitate cu prevederile legale în vigoare;

- în subsidiar, în măsura în care nu mai pot fi dispuse măsuri de remediere, anularea procedurii de atribuire în conformitate cu prevederile art. 209 al. (1), lit. c) și al. (4) din OUG 34/2006;

- suspendarea procedurii de atribuire până la soluționarea pe fond a contestației.

În fapt, contestatorul critică prevederile documentației de atribuire și arată că cerința nr. 1 din Secțiunea III INFORMAȚII JURIDICE, ECONOMICE, FINANCIARE ȘI TEHNICE, punctul 2 CONDIȚII DE PARTICIPARE, Capacitate Tehnică și Profesională conform căreia *„ofertanții vor prezenta o declarație privind principalele prestări de servicii similare în ultimii 5 ani - cerința minimă privind valoarea serviciilor având ca scop dobândirea prin expropriere de imobile situate în mediul urban, realizate și duse la bun sfârșit în perioada 2007-2011, să fie de minim 6.000.000 lei, cerința minimă poate fi realizată în cadrul a maxim 3 contracte”* încalcă principiul nediscriminării și a tratamentului egal reglementate de art. 2 al. (2) lit. a) și b) din OUG 34/2006.

De asemenea, contestatorul critică faptul că autoritatea contractantă stabilește ca și criteriu de participare experiența ofertantului în contracte similare în cadrul cărora ofertantul a realizat și dus la bun sfârșit în ultimii 5 ani (2007-2011), servicii similare celor ce fac obiectul prezentei procedurii având ca scop dobândirea prin expropriere/transfer, în numele expropriatorului de proprietăți aflate în mediul urban, afectate de lucrări de utilitate publică de interes național/local, în baza Legii 33/1994, Legii 198/2004 și a Legii 255/2010. În susținerea contestației, acesta învederează că în conformitate cu dispozițiile legale amintite, exproprierea pentru cauza de utilitate publică a proprietăților aflate în mediul urban nu diferă de procedura exproprierii proprietăților aflate în mediul rural, prin stabilirea criteriului sus menționat autoritatea contractantă încălcând principiul nediscriminării și a tratamentului egal reglementate de art. 2 al. 2 lit. a și b din OUG 34/2006.

Contestatorul atrage atenția și asupra faptului că autoritatea contractantă stabilește ca și criteriu de participare ca valoarea contractelor având ca obiect prestări de servicii similare în ultimii 5 ani având ca scop dobândirea prin expropriere de imobile situate în mediul urban, realizate și duse la bun sfârșit în perioada 2007-

2011, să fie de minim 6.000.000 lei, cerința minimă putând fi realizată în cadrul a maxim 3 contracte. Astfel contestatorul critică cerința și arată că aceasta este de natură a încălca prevederile art. 2 al. 2 lit. a și b din OUG 34/2006 întrucât experiența dobândită de către ofertanți prin prestarea de servicii similare având ca scop dobândirea prin expropriere de imobile se poate dovedi prin contracte similare încheiate de către ofertanți cu autorități publice sau locale indiferent de valoarea acestora, deoarece experiența dobândită în cadrul procedurilor de expropriere similare nu poate fi cuantificată sau apreciată în funcție de valoarea contractului.

În continuare, ■ SPRL susține, că autoritatea contractantă încălca prevederile Ordinului 509/2011 emis de ANRMAP întrucât stabilește în sarcina ofertanților condiții restrictive impunând atât un nivel valoric (valoarea serviciilor având ca scop dobândirea prin expropriere de imobile situate în mediul urban, realizate și duse la bun sfârșit în perioada 2007-2011, să fie de minim 6.000.000 lei) cât și un nivel cantitativ (cerința minimă poate fi realizată prin cumularea serviciilor realizate în cadrul a maxim 3 contracte). Totodată contestatorul invocă prevederile art. 199 din OUG 34/2006, art. 15 din HG 925/2006 și art. 176 din OUG 34/2006 și învederează că în totală contradicție cu prevederile legale enunțate, în cadrul CRITERIILOR DE ATRIBUIRE - FACTORI DE EVALUARE în cadrul pct. 2 referitor la punctajul tehnic, autoritatea contractantă stabilește punctajul acordat doar cu privire la ofertantul care a realizat și dus la bun sfârșit în perioada 2007-2011 servicii având ca scop dobândirea prin expropriere de imobile situate în mediul urban, aferent numărului cel mai mare de imobile și căruia i se va acorda punctajul maxim, respectiv 30 pct. Pentru restul ofertelor, autoritatea contractantă stabilește că punctajul se va acorda în mod proporțional. De asemenea, contestatorul precizează că autoritatea contractantă prevede în cadrul criteriilor de atribuire faptul că pentru experiența profesională generală (vechime în specialitate) maximă a echipei propuse se va acorda punctajul maxim, respectiv 10 pct. iar pentru experiența profesională generală (vechime în specialitate) a echipei propuse, alta decât cea maximă, punctajul se va acorda în mod proporțional. În acest context, contestatorul critică faptul că autoritatea contractantă nu stabilește în mod clar și fără echivoc punctajul pe care îl vor obține ofertanții care vor face dovada exproprierii unui număr de imobile mai mic decât ofertantul care primește punctajul maxim sau care este punctajul obținut pentru experiența profesională generală (vechime în specialitate) a echipei propuse, alta decât cea maximă. Pentru acest motiv contestatorul consideră că exprimarea "*punctajul se va acorda în mod proporțional*" permite autorității contractante să adopte un comportament și o atitudine subiectivă și de natură a încălca

principiile nediscriminării și a tratamentului egal reglementate de art. 2 al. (2) lit. a) și b) din OUG 34/2006.

Contestatorul concluzionează că autoritatea contractantă a elaborat o documentație de atribuire menită să limiteze și să excludă de la procedură un număr semnificativ de operatori economici.

SCPA ■ a formulat contestație împotriva documentației de atribuire, elaborată de SC ■ SA, în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de „licitație” pentru atribuirea acordului cadru de servicii, având ca obiect „Servicii de consultanță, asistență juridică și reprezentare în fața instanțelor judecătorești și a oricăror instituții în vederea dobândirii prin expropriere/transfer a imobilelor necesare extinderii și/sau modernizării rețelei de ■”, coduri CPV 79110000-8, 79419000-4, 71354300-7, solicitând:

- în principal, obligarea autorității contractante la eliminarea prevederilor restrictive și nelegale ale documentației de atribuire și la modificarea documentației de atribuire în conformitate cu prevederile legale în vigoare;

- în subsidiar, în măsura în care nu mai pot fi dispuse măsuri de remediere, anularea procedurii de atribuire în conformitate cu prevederile art. 209 al. (1), lit. c) și al. (4) din OUG 34/2006;

- suspendarea procedurii de atribuire până la soluționarea pe fond a contestației.

În fapt, contestatorul arată că din analiza documentației de atribuire apreciază că aceasta conține prevederi nelegale și discriminatorii, de natură a restricționa accesul operatorilor economici interesați și de a aduce atingere principiilor atribuirii contractului de achiziție publică.

Contestatorul precizează că în conformitate cu prevederile art. 16 din OUG 34/2006, autoritatea contractantă este obligată la respectarea prevederilor art. 35-38 și art. 56 din OUG 34/2006, precum și la aplicarea pe tot parcursul derulării procedurii a principiilor prevăzute de art. 2 al. (2) din OUG 34/2006.

În contestația formulată se susține că atât în practica recentă și constantă a CNSC cât prin atitudinea autorităților contractante în cazul atribuirii de astfel de servicii, s-a instituit principiul conform căruia cadrul legislativ aplicabil acestui tip de proceduri nu se limitează la aplicarea prevederilor art. 35-38 și art. 56 din OUG 34/2006, în acest sens fiind admis indirect că obligația de aplicare a principiilor atribuirii contractului de achiziție publică impune autorităților contractante în mod implicit obligația de a nu acționa într-o manieră în mod expres interzisă prin OUG 34/2006, respectiv de a nu emite acte care încalcă sau sunt în contradicție cu prevederile actului normativ menționat. Contestatorul consideră că această obligație este asumată în mod implicit și de SC ■ SA în

cazul prezentei proceduri, în fișa de date a achiziției fiind precizate drept acte normative aplicabile atât OUG 34/2006 cât și HG 925/2006 precum și Ordinul ANRMAP nr. 509/2001 și alte acte normative date în aplicarea OUG 34/2006.

SCPA ■ critică faptul că autoritatea contractantă a stabilit criteriile de calificare și factori de evaluare care contravin principiilor atribuirii contractului de achiziție publică.

II. Nelegalitatea și restrictivitatea cerințelor de calificare impuse de autoritatea contractantă

În acest sens, contestatorul susține că în conformitate cu prevederile documentației de atribuire, se solicită dovedirea experienței similare a ofertanților după cum urmează:

“(i) Conform anunțului de participare și fișei de date a achiziției, ofertantul trebuie să prezinte *“contractele în cadrul cărora a realizat și dus la bun sfârșit în perioada 2007 - 2011, servicii având ca scop dobândirea prin expropriere de imobile situate în mediul urban. Valoarea serviciilor având ca scop dobândirea prin expropriere de imobile situate în mediul urban, realizate și duse la bun sfârșit în perioada 2007 - 2011, să fie de minim 6.000.000 lei. Cerința minimă poate fi realizată prin cumularea serviciilor realizate în cadrul a maxim 3 contracte. În cazul în care ofertantul prezintă contracte aflate în derulare, sau contracte derulate și în afara perioadei menționate, la evaluarea privind îndeplinirea cerinței de experiență similară se va ține seama numai de valoarea serviciilor realizate și duse la bun sfârșit în perioada 2007-2011 (aferele imobilelor pentru care a fost realizată exproprierea)”*;

(ii) Conform caietului de sarcini al procedurii, consultantul (ofertantul) *“va trebui să demonstreze experiența în servicii similare prestate în municipiul ■”*.

În contextul celor anteprecizate, contestatorul afirmă că cerința privind experiența similară a ofertanților este restrictivă încălcând principiul proporționalității, precum și principiul eficienței utilizării fondurilor publice, prin îngrădirea accesului operatorilor economici la procedură.

2.1 Sub aspectul specializării experienței similare a ofertanților.

În acest sens, contestatorul arată că în prezent serviciile de expropriere ce fac obiectul procedurii sunt reglementate de Legea 255/2010, act normativ ce nu face nicio distincție între procedurile de expropriere ale imobilelor situate în mediul urban sau a celor situate în mediul extraurban. Mai mult, acesta învederează că o asemenea distincție nu se realiza nici în reglementările anterioare, eventualele particularități decurgând din aplicarea procedurilor de expropriere asupra imobilelor situate în mediul urban, fiind

exterioare procedurii de expropriere propriu-zise și neputând constitui obiectul unei experiențe profesionale specifice cu relevanță pentru selectarea operatorului economic în cadrul unei proceduri de atribuire guvernată de principiile atribuirii contractului de achiziție publică. Totodată acesta susține că întrucât procedura de expropriere este identică atât în cazul imobilelor situate în mediul urban, cât și în cazul celor situate în mediul extraurban iar obiectul contractului ce urmează a se atribui îl reprezintă *„servicii de consultanță, asistență juridică și reprezentare în vederea dobândirii prin expropriere/transfer a imobilelor necesare exinderii /modernizării rețelei de ■”*, impunerea unui grad suplimentar de specializare este în mod evident excesivă și conduce la încălcarea principiului proporționalității atribuirii contractului de achiziție publică.

În acest context contestatorul consideră că cerința din caietul de sarcini referitoare la demonstrarea experienței similare prestate în municipiul ■ întărește caracterul restrictiv al criteriului de calificare contestat.

2.2 Sub aspectul cantitativ al experienței solicitate ofertanților.

SCPA ■ arată că reperele cantitative indicate de autoritatea contractantă în privința experienței similare încalcă prevederile Ordinului nr. 509/2011 prin care se statuează că *„Nu se poate solicita îndeplinirea cerinței privind experiența similară prin impunerea atât a unui nivel valoric cât și a unui nivel cantitativ și nici prin solicitarea unui număr fix de contracte mai mare de 1”* . Astfel, în acest context legislativ dar și prin raportare la principiile atribuirii contractului de achiziție publică care impun asigurarea liberei concurențe între operatorii economici interesați, contestatorul afirmă că solicitarea autorității contractante privind demonstrarea experienței similare prin cumularea serviciilor realizate în cadrul a maxim 3 contracte este restrictivă.

În continuare, contestatorul menționează că prin formula *„servicii duse la bun sfârșit”* se înțeleg atât serviciile recepționate parțial cât și serviciile recepționate la sfârșitul prestării iar prin precizarea autorității contractante că la evaluarea experienței va fi luată în considerație exclusiv valoarea serviciilor similare efectiv realizate și nu valoarea contractelor în derulare, aceasta restricționează accesul operatorilor economici care dețin experiență similară relevantă pentru procedură în cadrul unor contracte aflate în derulare și care au o valoare ce permite calificarea în cadrul procedurii, dar pentru care au fost recepționate servicii parțiale de o valoare inferioară valorii solicitate prin documentația de atribuire. În susținerea sa acesta invocă prevederile art. 13 din Ordinul nr. 509/2011 și arată că prin stabilirea unui criteriu valoric și cantitativ cu privire la demonstrarea experienței similare a ofertanților,

autoritatea contractantă încalcă principiile atribuirii contractului de achiziție publică.

III. Nelegalitatea și restrictivitatea factorilor de evaluare stabiliți de autoritatea contractantă.

3.1 Contestatorul critică faptul că factorii de evaluare stabiliți de autoritatea contractantă nu urmăresc punctarea avantajelor concrete care ar putea fi obținute de către aceasta, fiind confuzi și lăsând loc arbitrariului în evaluarea ofertei conducând astfel la încălcarea principiilor transparenței și eficienței utilizării a fondurilor publice.

În acest sens se menționează că autoritatea contractantă a stabilit ca subfactor de evaluare în cadrul punctajului tehnic „*Abordarea și metodologia propusă pentru îndeplinirea obiectului contractului*” pentru care se precizează că „*punctajul se va acorda pe baza analizei comparative a ofertelor cu raportare la nivelul de detaliere a metodologiei de prestare a serviciilor corespunzător activităților specifice (principii, identificare probleme specifice, soluții propuse, prevederi normative relevante). Pentru oferta considerată cea mai bună, se vor acorda maxim 20 pct*”.

În susținerea contestației formulate se arată că stabilirea acestui tip de factor de evaluare a fost declarată de CNSC drept neconformă cu principiul utilizării eficiente a fondurilor publice, respectiv cu principiul transparenței întrucât:

- din analiza metodologiei propuse de ofertant nu poate rezulta decât conformitatea acesteia cu prevederile documentației de atribuire, și nu pot fi identificate avantaje concrete în favoarea autorității contractante, astfel cum rațiunea stabilirii unui factor de evaluare impune;

- pentru subfactorul de evaluare criticat autoritatea contractanta nu a stabilit o metodologie de punctare transparentă, clară și care să permită ofertanților evaluarea propriei oferte;

Din acest motiv, contestatorul atrage atenția asupra faptului că se va acorda punctajul maxim către „oferta considerată cea mai bună”, luând în considerare „nivelul de detaliere a metodologiei de prestare a serviciilor”. În opinia contestatorului o asemenea „evaluare”, efectuată în lipsa oricărui criteriu obiectiv, nu poate fi decât arbitrară iar în condițiile în care subfactorul criticat nu aduce niciun avantaj autorității contractante devine evidentă încălcarea principiilor transparenței și al eficienței utilizării fondurilor publice.

3.2 Contestatorul critică faptul că factorii de evaluare se confundă cu cerințele minime de calificare, respectiv criteriile de selecție stabilite de autoritatea contractantă fiind astfel încălcate principiile transparenței proporționalității și eficienței utilizării fondurilor publice precum și prevederile art. 15 din HG 925/2006.

În acest sens se precizează că autoritatea contractantă a stabilit ca subfactor de evaluare în cadrul punctajului tehnic:

1. Experiența ofertantului în îndeplinirea unor proiecte similare realizate în mediul urban

Punctajul va fi acordat pentru prezentarea de contracte similare în cadrul cărora ofertantul a realizat și dus la bun sfârșit în ultimii 5 ani (2007-2011), servicii similare celor care fac obiectul prezentei proceduri având ca scop dobândirea prin expropriere/transfer, în numele expropriatorului de proprietăți aflate în mediul urban, afectate de lucrări de utilitate publică, de interes național/local, în baza Legii 33/1994, Legii 198/2004 și Legii 255/2010, astfel:

○ *pentru ofertantul care a realizat și dus la bun sfârșit în perioada 2007 - 2011 servicii având ca scop dobândirea prin expropriere de imobile situate în mediul urban aferent numărului cel mai mare de imobile se va acorda punctajul maxim, respectiv 30 puncte*

○ *pentru restul ofertelor, punctajul se va acorda în mod proporțional;*

Se vor prezenta: contractul (copie), actul normativ pentru declararea utilității publice, recomandarea beneficiarului contractului, documente din care să reiasă explicit numărul de imobile pentru care a fost realizată exproprierea, respectiv lista imobilelor identificate în vederea exproprierii vizată de beneficiarul contractului, proces verbal de predare-primire a documentației întocmite de prestator pentru procedura de expropriere.

2. Vechimea în specialitate (experiența profesională generală a echipei propuse.

Pentru experiența profesională generală (vechimea în specialitate) maximă a echipei propuse se va acorda punctajul maxim, respectiv 10 de puncte.

Pentru experiența profesională generală (vechimea în specialitate) a echipei propuse, alta decât cea maximă, punctajul se va acorda în mod proporțional”.

În contextul celor anteprecizate, contestatorul arată că sunt incidente prevederile art. 199 al. 1 teza 1 din OUG 34/2006 și art. 15 din HG 925/2006.

Contestatorul afirmă că subfactorii de evaluare criticați reprezintă în fapt criterii de calificare și selecție referitoare la capacitatea tehnică și/sau profesională a ofertantului, acest lucru fiind confirmat atât de către prevederile exprese ale documentației de atribuire mai sus redată, cât și de către orice analiză obiectivă a conținutului concret al acestora.

Contestatorul invocă deciziile CNSC nr. 749/23.03.2012 și concluzionează că autoritatea contractantă a stabilit în cadrul factorului de evaluare „propunerea tehnică”, subfactori de evaluare

nelegali și care se confundă cu cerințele minime de calificare și selecție stabilite pentru ofertanți în cadrul procedurii, astfel încât aplicarea criteriului de atribuire stabilit nu se poate realiza fără încălcarea gravă a prevederilor legale în vigoare și a atribuirii contractului de achiziție publică

SCA ■ a formulat contestație împotriva documentației de atribuire elaborată de către SC ■ SA, în calitate de autoritate contractantă, cu sediul în ■, în cadrul procedurii de „licitație” pentru atribuirea acordului cadru de servicii, având ca obiect „Servicii de consultanță, asistență juridică și reprezentare în fața instanțelor judecătorești și a oricăror instituții în vederea dobândirii prin expropriere/transfer a imobilelor necesare extinderii și/sau modernizării rețelei de ■”, coduri CPV 79110000-8, 79419000-4, 71354300-7, solicitând:

- în principal, obligarea autorității contractante la modificarea documentației de atribuire și eliminarea prevederilor restrictive și nelegale ale documentației de atribuire;
- în subsidiar anularea documentației și a procedurii în întregime, precum și a tuturor actelor emise de SC ■ SA în cadrul acestei proceduri, conform art. 209 al. 1 lit. c și al. 4 din OUG 34/2006;
- suspendarea procedurii de atribuire până la soluționarea pe fond a contestației.

1. Astfel, contestatorul critică faptul că autoritatea contractantă nu a respectat termenele prevăzute de OUG 34/2006 pentru derularea procedurii de atribuire. În susținerea sa, contestatorul invocă prevederile art. 71 din OUG 34/2006 și precizează că documentația de atribuire a fost publicată în ■.04.2012 iar termenul limită pentru depunerea ofertelor este de 25.04.2012, în intervalul acordat de autoritatea contractantă numărul total de zile lucrătoare fiind de 8. Totodată acesta arată că documentele solicitate includ acte pentru a căror obținere este necesar un interval de timp mai mare decât cel acordat de autoritatea contractantă. Contestatorul mai adaugă că având în vedere valoarea estimată de ■ lei, autoritatea contractantă este obligată să respecte termenele prevăzute la art. 73 din OUG 34/2006 și atrage atenția asupra faptului că în conformitate cu prevederile art. 75 din OUG 34/2006, autoritatea contractantă are obligația de a publica anunțul de participare în SEAP cu cel puțin 52 de zile anterior datei limită pentru depunerea ofertei. În acest context, contestatorul mai adaugă că în SEAP nu există nicio înregistrare a procedurii derulate de SC ■ SA și invocă prevederile art. 76 din OUG 34/2006.

Contestatorul concluzionează că procedura de atribuire derulată de SC ■ SA încalcă în mod flagrant și vădit termenele impuse de lege pentru achiziția publică de servicii.

2. Contestatorul critică faptul că documentația de atribuire încalcă principiul transparenței prevăzut de art. 2 al. 2 lit. d) precum și prevederile imperative ale art. 48, respectiv 54 din OUG 34/2006 și precizează că dată fiind valoarea contractului autoritatea contractantă avea obligația suplimentară de a publica anunțul și în Jurnalul Oficial al Uniunii Europene.

3. O altă critică se referă la faptul că documentația de atribuire încalcă principiile nediscriminării și tratamentului egal prevăzute de art. 2 lit. a și b din OUG 34/2006.

Referitor la acest aspect, contestatorul arată că în documentația de atribuire, autoritatea contractantă, cu privire la capacitatea tehnică, secțiunea III pct. 2.4, formulează următoarele solicitări considerate de acesta nelegale, restrictive și discriminatorii:

- ofertantul trebuie să fi realizat exproprieri de imobile în mediul urban, în baza unor contracte cu valoare totală de cel puțin 6.000.000 lei,
- atestarea de către Ministerul Justiției a experților topografi și evaluatori,
- certificarea ISO 9001:2008 pentru domeniul servicii juridice și proceduri de expropriere.

În ceea ce privește prima solicitare, contestatorul consideră că limitarea experienței similare la exproprierea de imobile în mediul urban este ilegală și lipsită de orice temei, precizând totodată că nu poate fi contestat faptul că procedura de expropriere are o serie de particularități care o diferențiază de sistemul comun de drept, însă exproprierea imobilelor situate în mediul urban nu diferă cu nimic de exproprierea imobilelor aflate în mediul rural. Astfel, contestatorul opinează că autoritatea contractantă trebuie să aibă în vedere criteriile de calificare care să aibă legătură directă cu obiectul contractului și anume exproprierea de imobile indiferent de amplasamentul acestora.

Referitor la cea de a doua solicitare, contestatorul învederează că legislația care guvernează materia exproprierii pentru utilitate publică nu prevede nicăieri obligația ca expertul care participă la procedură din partea expropriatorului să fie atestați de către Ministerul Justiției.

Cât privește solicitarea autorității contractante cu privire la certificarea ISO 9001:2008 pentru domeniul specific al exproprierii, contestatorul consideră excesivă această cerință, certificarea calității în sistem ISO 9001:2008 pentru servicii juridice incluzând în mod clar toate operațiunile necesare a fi realizate pentru

exproprierea de imobile. De asemenea, acesta consideră că precizarea expresă a exproprierii printre serviciile certificate este o cerință excesivă și inutilă, singurul efect al acestei prevederi fiind limitarea nejustificată a accesului la procedură.

Prin adresa nr. ■/23.04.2012, înregistrată la Consiliu sub nr. ■/23.04.2012, SCA ■ a formulat completări la contestație.

I. Astfel, contestatorul arată că prin clarificarea nr. ■/■.04.2012, autoritatea contractantă a înțeles să elimine criteriul bazat pe exproprierea în mediul urban, dar din motive lipsite de orice justificare, păstrează criteriul de atribuire bazat pe aceeași delimitare. Deși aceasta admite că exproprierea nu este diferită în funcție de amplasamentul imobilului, autoritatea contractanta menține aceasta distincție nerelevantă și discriminatorie în cadrul criteriilor de atribuire. Având în vedere cele anteprecizate, contestatorul precizează că solicitarea sa vizează eliminarea sintagmei „în mediul urban” din Secțiunea III 2.3. și din Secțiunea IV.2, respectiv criteriul 2.3.a, precum și de oriunde ar mai fi introdusă în documentația de achiziție cu scopul de a departaja ofertanții.

II. SCA ■ susține că autoritatea contractantă a recunoscut implicit faptul că nu a respectat termenele legale pentru derularea procedurii, prin prorogarea, deși insuficientă, a termenului de depunere a ofertelor. În continuare acesta afirmă că procedura asumată de autoritatea contractantă conform punctului B din Clarificarea ■/■.04.2012 contravine prevederilor din OUG 34/2006.

În opinia acestuia procedura este viciată și de faptul că anunțul de participare nu a fost publicat în SEAP, autoritatea contractantă recunoscând acest aspect însă consideră în mod eronat că publicarea pe pagina proprie de internet suplinește cerința legală.

III. Conform punctului A din clarificarea ■/■.04.2012, autoritatea contractantă își menține poziția privind solicitarea certificării ISO 9001:2008 pentru domeniul specific al exproprierii.

În susținerea sa, contestatorul reiterează faptul ca această condiție este nejustificată ținând cont de faptul că autoritatea contractantă achiziționează servicii juridice, care includ servicii conexe procedurilor de expropriere iar certificarea ISO 9001:2008 pentru prestarea de servicii juridice include orice fel de servicii de acest tip. Totodată acesta invocă prevederile art. 177 al. (2) OUG 34/2006.

SCA ■ a formulat contestație împotriva documentației de atribuire elaborată de către SC ■ SA, în calitate de autoritate contractantă, cu sediul în ■, în cadrul procedurii de „licitație” pentru atribuirea acordului cadru de servicii, având ca obiect „Servicii de consultanță, asistență juridică și reprezentare în fața instanțelor

judecătorești și a oricăror instituții în vederea dobândirii prin expropriere/transfer a imobilelor necesare extinderii și/sau modernizării rețelei de ■", coduri CPV 79110000-8, 79419000-4, 71354300-7, solicitând:

- în principal, obligarea autorității contractante la eliminarea prevederilor restrictive și nelegale ale documentației de atribuire și la modificarea documentației de atribuire în conformitate cu prevederile legale în vigoare;
- în subsidiar, în măsura în care nu mai pot fi dispuse măsuri de remediere, anularea procedurii de atribuire în conformitate cu prevederile art. 209 al. (1), lit. c) și al. (4) din OUG 34/2006;
- suspendarea procedurii de atribuire până la soluționarea pe fond a contestației.

În fapt, contestatorul susține ca documentația de atribuire conține prevederi nelegale și discriminatorii ce încalcă însuși scopul și principiile OUG 34/2006, prin inserarea anumitor cerințe ce aduc atingere principiului nediscriminării, a tratamentului egal și a transparenței procesului de achiziții publice. Acesta mai adaugă că documentația de atribuire conține anumite cerințe de natură a restricționa accesul la procedura de achiziție publică ce au ca efect imediat eliminarea competiției reale în atribuirea contractului și implicit o viitoare derulare defectuoasă a contractului.

Prin adresa înregistrată la Consiliu sub nr. ■/24.04.2012, SCA ■ formulează completări la contestație.

I. Secțiunea III.2.3 „capacitatea tehnică și/sau profesională” din fișa de date a achiziției.

Contestatorul arată că conform cerinței nr. 1 cuprinse în Secțiunea III - „Informații juridice, economice, financiare și tehnice”, punctul 2 - „Condiții de participare”, art. 3 - „Capacitatea tehnică și/sau profesională”, ofertanții trebuie să prezinte o declarație privind principalele prestări de servicii similare în ultimii 5 ani. *„Cerința minimă: valoarea serviciilor având ca scop dobândirea prin expropriere de mobile, realizate și duse la bun sfârșit în perioada 2007-2011, să fie de minim 6.000.000 lei. Cerința minimă poate fi realizată prin cumularea serviciilor realizate în cadrul a maxim 3 contracte”.*

Față de această cerință, așa cum a fost ea modificată de autoritatea contractantă ca urmare a depunerii unei contestații, și care i-a fost adusă la cunoștință prin adresa nr. ■/20.04.2012, contestatorul arată că deși autoritatea contractantă a eliminat dintre criteriile de participare criteriul privind experiența ofertantului în contracte similare în cadrul cărora ofertantul a realizat și dus la bun sfârșit în perioada 2007-2011 servicii similare celor care fac obiectul prezentei proceduri având ca scop dobândirea prin expropriere, în numele expriatorului de

proprietăți aflate în medial urban, afectate de lucrări de utilitate publică de interes național/local, aceasta menține cu încălcarea art 2, al. 2, lit. a și b din OUG 34/2006 cerința ca valoarea contractelor similare în cadrul cărora ofertantul a realizat și a dus la bun sfârșit în perioada 2007-2011 servicii similare celor care fac obiectul procedurii de atribuire să fie de minim 6.000.000 lei, cerința valorii minime anterior menționate trebuind să fie realizată prin cumularea serviciilor realizate în cadrul a maxim 3 contracte.

În susținerea sa contestatorul afirmă că experiența dobândită de ofertanți prin prestarea de servicii similare având ca scop dobândirea de imobile se poate dovedi prin contracte similare încheiate de către ofertanți cu autorități publice sau locale, indiferent de valoarea acestora, deoarece experiența dobândită în cadrul procedurilor de expropriere similare nu poate fi cuantificată sau apreciată în funcție de valoarea contractului, ci mai degrabă în funcție de complexitatea serviciilor prestate. De asemenea, acesta consideră că în acest caz se încalcă următoarele prevederi legale: Ordinul nr. 509/2011 al ANRMAP, art. 178 al. (2) și art. 179 din OUG 34/2006, art. 8 din HG 925/2006 coroborat cu art. 178 al. (2) din OUG 34/2006. În plus față de acestea, contestatorul arată că ANRMAP a stabilit prin clarificările publicate pe pagina sa de internet că aplicarea criteriilor de calificare trebuie să fie de natură a realiza scopul pentru care au fost prevazute, respectiv demonstrarea potențialului organizatoric, financiar și tehnic al operatorilor economici participanți la procedura de atribuire, potential care, trebuie să reflecte posibilitatea concretă de a realiza un anumit contract de achiziție publică și capacitatea de a rezolva eventualele dificultăți legate de îndeplinirea acestuia în cazul în care oferta va fi declarată câștigătoare, această cerință reliefând obligativitatea caracterului concret, aplicat, al criteriului de calificare, care trebuie să priveasca efectiv posibilitatea îndeplinirii contractului care face obiectul procedurii, și nu să ofere date abstracte care prezintă o relevanță redusă sau sunt și disproporționate în raport cu complexitatea sau natura contractului ce urmează să fie atribuit.

Contestatorul concluzionează că cerința privind valoarea minimă de 6.000.000 lei este excesivă și disproporționată în raport cu natura și complexitatea contractului de achiziție publică.

2. Secțiunea IV.2.1 „criterii de atribuire” din fișa de date a achiziției.

Deși, prin clarificarea antemenționată, comunicată de autoritatea contractantă în 20.04.2012, nu mai este considerat ca și criteriu de participare experiența ofertantului în contracte similare în cadrul cărora ofertantul a realizat și dus la bun sfârșit în perioada 2007-2011 servicii similare celor care fac obiectul prezentei

proceduri având ca scop dobândirea prin expropriere, în numele expropriatorului de proprietăți aflate în mediul urban, contestatorul afirmă că acest criteriu se menține ca și factor de evaluare. Astfel, contestatorul critică faptul că în totală contradicție cu prevederile art. 15 din HG 925/2006 potrivit cărora autoritatea contractantă nu are dreptul de a utiliza criteriile de calificare și selecție ca factori de evaluare a ofertelor, autoritatea contractantă stabilește, ca și criterii de evaluare, cerințe care fac parte din criteriile de calificare și selecție.

În continuare, contestatorul precizează că procedurile de expropriere derulate în mediul rural pot avea o complexitate mult mai mare decât procedurile de expropriere derulate în mediul urban având în vedere că în general, proprietățile din mediul urban sunt intabulate în Cartea Funciara și identificarea proprietarilor este mult mai facilă spre deosebire de mediul rural unde sunt întâmpinate numeroase probleme după cum urmează:

- proasta organizare a evidențelor organizate la nivelul unităților administrativ - teritoriale din mediul urban;
- lipsa unor registre complete și corecte privind proprietarii dintr-o unitate administrativ-teritorială;
- lipsa intabulării în Cartea Funciara a proprietarilor afectați de procedura de expropriere;
- inexistența planurilor, parcelelor și necesitatea efectuării de măsurători în teritoriu și de identificare a parcelelor și a proprietarilor afectați de expropriere;
- lipsa titlurilor de proprietate eliberate în conformitate cu legile privind restituirea proprietății, etc.

SCA ■ afirmă că criteriile de evaluare a ofertelor sunt menite să asigure atât posibilitatea autorității contractante de a beneficia de servicii optime față de obiectul contractului de achiziție intenționat a fi încheiat, distingând calitativ între ofertanți, dar și posibilitatea ofertanților de a aprecia dacă, în funcție de cerințele de evaluare, se pot ridica la un nivel satisfăcător în executarea contractului de achiziție, în cazul de față inserarea de către autoritatea contractantă a acestui criteriu neavând nici un fel de legătură cu nivelul de calitate, de experiență sau de profesionalism necesar în îndeplinirea serviciilor din contractul de achiziție, îndeplinirea acestui criteriu neasigurând nici o garanție de profesionalism sau calitate a lucrărilor executate.

În contextul celor anteprecizate, contestatorul solicită eliminarea criteriului privind experiența similară în mediul urban întrucât este excesiv, este discriminatoriu iar ponderea excesivă pe care îndeplinirea criteriului referitor la experiența similară în mediul urban o are, aduce încălcări și principiului cheltuirii cu eficiență a fondurilor publice.

3. Secțiunea III. 2.3. B „Standarde de asigurare a calității” din fișa de date a achiziției

Prin fișa de date a achiziției, cerința nr. 1 cuprinsă în Secțiunea III - „Informații juridice, economice, financiare și tehnice”, punctul 2 - „Condiții de participare”, art. 3b - „Standarde de asigurare a calității”, prevede că: *„Se vor prezenta documente emise de organisme acreditate privind atestarea implementării unui sistem de management al calității la nivel ISO 9001:2008, în domeniul activități juridice și proceduri de expropriere (în cazul unei asocieri, aceasta condiție trebuie îndeplinită de fiecare asociat în parte, corespunzător specificului activității desfășurate în cadrul contractului)”*, această cerință fiind completată de autoritatea contractantă ca urmare a aspectelor sesizate de anumiți operatori economici și care a fost comunicată contestatorului prin adresa nr. ■/21.04.2012. Contestatorul susține că această cerință chiar și astfel modificată aduce atingere principiului nediscriminării și a tratamentului egal, cerința de a prezenta astfel de documente emise de organisme acreditate privind atestarea implementării unui sistem de management al calității la nivel ISO 9001:2008 fiind excesiva și încalcă prevederile art. 35 al. 5 din OUG 34/2006.

4. Încălcarea transparenței și eficienței utilizării a fondurilor publice.

Față de acest aspect, contestatorul critică faptul că în general factorii de evaluare stabiliți de autoritatea contractantă sunt confuzi și nu urmăresc punctarea avantajelor concrete care ar putea fi obținute de către aceasta, ducând la încălcarea principiilor transparenței și eficienței utilizării a fondurilor publice.

Conform Secțiunii IV. 2 - „Criterii de atribuire – factori de evaluare” se stabilește ca și subfactor de evaluare *“Abordarea și metodologia propusă pentru îndeplinirea obiectului contractului”*.

Pentru acest subfactor de evaluare se precizează că *“punctajul se va acorda pe baza analizei comparative a ofertelor cu raportare la nivelul de detaliere a metodologiei de prestare a serviciilor corespunzător activităților specifice (principii, identificare probleme specifice, soluții propuse, prevederi normative relevante). Pentru oferta considerată cea mai bună, se vor acorda maxim 20 de puncte”*.

În acest context, contestatorul arată că CNSC a stabilit că acest tip de factor de evaluare nu este conform cu principiul utilizării eficiente a fondurilor publice respectiv cu principiul transparenței, el contravenind principiilor atribuirii contractului de achiziție publică.

Prin contestația nr. ■/20.04.2012, înregistrată la CNSC sub nr. ■/23.04.2012, depusă de SCA ■, cu sediul în ■, formulată împotriva documentației de atribuire, elaborată de SC ■ SA, în calitate de autoritate contractantă, cu sediul în ■, în cadrul procedurii de „licitație” pentru atribuirea acordului cadru de servicii,

având ca obiect „Servicii de consultanță, asistență juridică și reprezentare în fața instanțelor judecătorești și a oricăror instituții în vederea dobândirii prin expropriere/transfer a imobilelor necesare extinderii și/sau modernizării rețelei de ■”, coduri CPV 79110000-8, 79419000-4, 71354300-7, s-a solicitat:

- obligarea autorității contractante la modificarea documentației de atribuire;
- în subsidiar, anularea documentației de atribuire și pe cale de consecință, anularea procedurii de atribuire.

1. În fapt, contestatorul afirmă că Criteriul de calificare „Capacitatea tehnică și/sau profesională” (Cap. III. 2.3) din documentația de atribuire a fost formulat în mod disproporționat și discriminatoriu, cu nerespectarea prevederilor legale incidente.

În susținerea sa contestatorul arată că:

a. autoritatea contractantă a solicitat în vederea dovedirii capacității tehnice, prezentarea de *„contracte în cadrul cărora a realizat și dus la bun sfârșit, în perioada 2007-2011, servicii având ca scop dobândirea prin expropriere de imobile situate în mediul urban”*.

În opinia contestatorului această cerință încalcă prevederile imperative ale art. 2 din OUG 34/2006 întrucât este discriminatorie și restrictivă. Acesta menționează că Legea 255/2010 privind exproprierea pentru cauză de utilitate publică necesară realizării unor obiective de interes național, județean și local nu instituie proceduri de expropriere diferite în funcție de localizarea imobilelor în zone urbană sau rural, etapele procedurii de expropriere fiind aceleași indiferent de categoria imobilelor supuse exproprierii. Astfel, cerința de a dovedi capacitatea tehnică doar prin servicii de expropriere a imobilelor situate în mediul urban nu este justificată, de vreme ce legislația exproprierilor nu face vreo distincție între procedura exproprierii imobilelor aflate în mediul urban și a celor aflate în mediul rural și restricționează participarea la prezenta procedură a operatorilor economici care au prestat servicii de expropriere a imobilelor situate în mediul rural.

Tot referitor la această cerință, contestatorul precizează că este nelegală și excesivă întrucât contravine dispozițiilor art. 188 al. 2 din OUG 34/2006, în acord cu care, autoritatea contractantă poate solicita prezentarea unei liste a principalelor servicii prestate în ultimii 3 ani. Contestatorul critică faptul că autoritatea contractantă a solicitat prezentarea unor contracte derulate pe parcursul a 5 ani, extinzând în mod nejustificat perioada pentru care a solicitat dovada prestării unor servicii similare. În susținerea sa contestatorul invocă prevederile Ordinului 509/2011 al ANRMAP *„Solicitarea unei cerințe minime de calificare selecție referitoare la prezentarea unui contract similar de furnizare/prestare/execuție,*

semnat/încheiat și/sau început în ultimii 3 (în cazul contractelor de furnizare de produse și prestare de servicii), respectiv 5 ani (în cazul contractelor de execuție), devine restrictivă din considerentul că există posibilitatea ca un operator economic să fi semnat/încheiat și/sau să fi început un astfel de contract în urmă cu mai mult de 3 sau 5 ani, dar să poată prezenta experiența similară realizată în perioada solicitată”.

b. autoritatea contractantă a solicitat prezentarea de „documente edificatoare privind partea din contract îndeplinită (obiect și valoare), respectiv: contractul (copie), actul normativ pentru declararea utilității publice, recomandarea beneficiarului contractului, documente din care să reiasă explicit numărul de imobile pentru care a fost realizată exproprierea, respectiv lista imobilelor identificate în vederea exproprierii vizată de beneficiarul contractului, proces verbal de predare - primire a documentației întocmite de prestator pentru procedura de expropriere”.

SCA ■ critică această prevedere pe care o consideră excesivă în raport de dispozițiile art. 187 al 2 din OUG 34/2006. Astfel, contestatorul apreciază că solicitarea de a prezenta atât contractul de prestări servicii cât și procesul verbal de predare primire a documentației întocmite și recomandări din partea beneficiarului este disproporționată în raport cu scopul avut în vedere - dovada prestării serviciilor, prezentarea contractului și a proceselor - verbale de predare - primire a documentațiilor întocmite de prestator fiind suficientă în cazul acestor servicii, întrucât aceste documente fac dovada suficientă a prestării serviciilor în condițiile contractuale și conțin în mod explicit numărul de imobile pentru care au fost prestate serviciile.

c. în conformitate cu cerința nr. 2 - Resurse umane și structura managementului, „*personalul cheie al ofertantului va trebui să aibă în componență: (...) avocați SAU juriști*”

Contestatorul susține că această cerință este în contradicție cu prevederile legale imperative cuprinse în Legea 514/2003 privind organizarea și exercitarea profesiei de consilier juridic. Astfel, acesta arată că în conformitate cu prevederile art. 4 din Legea 514/2003 „*consilierul juridic în activitatea sa asigură consultanță și reprezentarea autorității sau instituției publice în serviciul căreia se află ori a persoanei juridice cu care are raporturi de muncă (...)*”, din analiza acestui text legal rezultând că un consilier juridic nu poate acorda asistență și reprezentare juridică decât autorităților/instituțiilor publice sau persoanelor juridice cu care are raporturi de muncă. În speță, consilierul juridic ar trebui să acorde asistență și reprezentare juridică autorității contractante cu care nu a încheiat un contract de muncă, fapt ce contravine prevederilor Legii 514/2003. În acest context, contestatorul opinează că

serviciile juridice ce fac obiectul prezentei proceduri pot fi îndeplinite numai de către avocați, care, în conformitate cu art. 3 din Legea 51/1995 privind organizarea și exercitarea profesiei de avocat, „*au dreptul să asiste și să reprezinte persoanele fizice și juridice în fața instanțelor autorității judecătorești și a altor organe de jurisdicție, a organelor de urmărire penală, a autorităților și instituțiilor publice, precum și în fața altor persoane fizice sau juridice*”, aceste activități realizându-se numai de către avocat, sub sancțiunea comiterii unei infracțiuni.

d. în conformitate cu cerința nr 2 reurse umane și structura managementului, *“personalul cheie al ofertantului va trebui să aibă în componență cel puțin:*

- *coordonator de proiect 1 avocat - minim 10 ani experiență.*
- *Minim 7 avocați/juristi - minim 5 ani experiență în drept civil și reprezentare în instanță; minim 2 ani experiență în procedura de expropriere ;*
- *Minim 2 avocați/juristi - minim 2 ani experiență în drept civil și reprezentare în instanță; minim 1 an experiență în procedura de expropriere;*
- *Minim 2 ingineri topografi autorizați ANCPI și atestați de Ministerul Justiției – minim 5 ani experiență în domeniu;*
- *Minim 3 experți specializați în evaluarea proprietăților imobiliare membrii ANEVAR sau UNEAR - minim 5 ani experiență în domeniu”.*

Față de această solicitare a autorității contractante, contestatorul menționează că această cerință încalcă principiul proporționalității, restricționând participarea operatorilor economici la procedură întrucât, în conformitate cu notificările ANRMAP, în vederea evitării încălcării prevederilor art. 178 al 2 din OUG 34/2006 va fi considerată ca fiind restrictivă impunerea unui număr mai mare de 5 ani experiență profesională generală și mai mare de 3 ani experiență profesională specifică, cu excepția cazurilor în care: a) exista reglementări specifice care vor fi menționate în anunțul/invitația de participare sau b) contractul care urmează a fi atribuit este de o complexitate deosebită.

e. *Cerința atestării inginerilor topografi și a evaluatorilor de către Ministerul Justiției este excesivă și contravine prevederilor Legii 255/2010.*

Față de acest aspect, contestatorul susține că în documentația de atribuire se prevede faptul că evaluatorii, membri ai echipei, pot fi membri ANEVAR sau ai UNEAR însă Legea 255/2010 care guvernează procedura de expropriere, prevede la art. 11 al. (7) faptul că evaluatorii care întocmesc rapoartele de evaluare pentru imobilele supuse exproprierii trebuie să fie membri ANEVAR, excluzând orice altă formă de organizare profesională a

evaluatorilor. Având în vedere acest aspect, contestatorul apreciază că cerința ca evaluatorii să fie membri UNEAR este nelegală în raport de dispozițiile Legii 255/2010.

În ceea ce privește atestarea inginerilor topografi și a evaluatorilor de către Ministerul Justiției, contestatorul apreciază că această cerință este excesivă, singura justificare pentru atestarea de către Ministerul Justiției fiind, în cazul în care în litigiile generate de procedura de expropriere, inginerii topografi și/sau evaluatorii ar putea fi desemnați experți în cadrul litigiului. Tot referitor la acest aspect, contestatorul arată că acest lucru nu este posibil în raport cu prevederile art. 204 al. 1 Cod procedură Civilă coroborat cu art. 27 pct. 7 Cod procedură Civilă, în conformitate cu care experții pot fi recuzați în cazul în care „și-au spus părerea cu privire la pricina care se judecă”, astfel, inginerul topograf/evaluatorul care a întocmit documentația cadastrală sau raportul de evaluare în faza administrativă a procedurii de expropriere, în conformitate cu prevederile Legii 255/2010, nu mai poate fi numit expert topograf/evaluator în cazul existenței unui litigiu generat de procedura de expropriere întrucât și-a exprimat deja punctul de vedere.

f. autoritatea contractantă a solicitat în vederea dovedirii standardelor de asigurare a calității prezentarea unui certificat ISO 9001:2008 în domeniul „activități juridice și proceduri de expropriere”.

Contestatorul consideră această solicitare ca fiind restrictivă, încălcând principiul proporționalității și principiul tratamentului egal, întrucât în acord cu prevederile art. 193 din OUG 34/2006, autoritatea contractanta trebuie să permită ofertanților să prezinte „orice alte probe sau dovezi” în măsura în care acestea „confirmă asigurarea unui nivel corespunzător al calității”. De asemenea, acesta critică solicitarea menționării în cuprinsul certificatului ISO a „activităților juridice și procedurilor de expropriere” și arată că prevederea din documentația de atribuire conform căreia aceasta cerință trebuie îndeplinită de fiecare asociat în parte (în cazul unei asocieri) contravine prevederilor legale, întrucât un evaluator sau inginer topocadastral nu poate obține certificare ISO pentru servicii juridice.

2. Autoritatea contractantă a impus ca și factori de evaluare chiar criteriile de selecție.

Referitor la acest aspect, contestatorul afirmă că în conformitate cu prevederile art. 15 al. 1 din HG 925/2006, autoritatea contractantă nu are dreptul de a utiliza criteriile de calificare și selecție prevăzute la art. 176 din OUG 34/2006 ca factori de evaluare a ofertelor. În susținerea sa acesta precizează că doi dintre factorii de evaluare sunt menționați la Cap. III. 2.3 -

Capacitatea tehnică și profesională, respectiv experiența ofertantului în îndeplinirea unor proiecte similare realizate în mediul urban și vechimea în specialitate a echipei propuse, fapt ce contravine dispozițiilor OUG 34/2006.

3. Procedura de atribuire încalcă dispozițiile OUG 34/2006 cu privire la desfășurarea licitației deschise.

Contestatorul atrage atenția asupra faptului că deși serviciile ce urmează a fi prestate se încadrează în anexa 2B a OUG 34/2006, devenind astfel aplicabile dispozițiile art. 16 OUG 34/2006 (în conformitate cu care trebuie respectate numai prevederile art. 35-38, art. 56 și art. 2 al. 2 din ordonanță), autoritatea contractanta a organizat prezenta procedură sub forma unei licitații deschise, situație în care, în opinia acestuia autoritatea contractantă avea obligația de a respecta toate dispozițiile OUG 34/2006 cu privire la procedura licitației deschise.

■ SPARL a formulat contestație împotriva documentației de atribuire elaborată de SC ■ SA, în calitate de autoritate contractantă, cu sediul în ■, în cadrul procedurii de „licitație” pentru atribuirea acordului cadru de servicii, având ca obiect „Servicii de consultanță, asistență juridică și reprezentare în fața instanțelor judecătorești și a oricăror instituții în vederea dobândirii prin expropriere/transfer a imobilelor necesare extinderii și/sau modernizării rețelei de ■”, coduri CPV 79110000-8, 79419000-4, 71354300-7, solicitând:

- modificarea prevederilor din fișa de date a achiziției, respectiv cele din cap. III.2.3) – Capacitatea tehnică și cele din cap. IV. 2) – Criterii de atribuire;
- modificarea prevederilor din caietul de sarcini, respectiv cele de la pct. E – Cerințe;
- în situația în care măsurile de remediere nu sunt posibile, anularea procedurii de achiziție publică;
- suspendarea procedurii de atribuire, până la soluționarea fondului cauzei.

2. Motive de nelegalitate invocate

2.1 Preambul

Contestatorul susține că autoritatea contractantă a inclus cerințe restrictive de participare a operatorilor specializați fără să se afle în prezența unei situații care ar fi justificat o asemenea limitare la participarea la procedura de achiziție publică, ceea ce este de natură să afecteze legalitatea documentației de atribuire și pe cale de consecință a întregii proceduri contestate.

2.2 Impunerea de SC ■ SA a condițiilor de participare prevăzute de Secțiunea III.2.3) și a criteriilor de atribuire prevăzute de Secțiunea IV.2) - factorul de evaluare "Experiența ofertantului"

reprezintă încălcări ale principiilor proporționalității, nediscriminării și tratamentului egal.

Contestatorul susține că în Secțiunea IV.2) - Criterii de atribuire se regăsește un factor de evaluare ("experiența ofertantului") unde se punctează existența experienței specifice exproprierii, în sensul acordării numărului cel mai mare de puncte ofertantului care a expropriat cele mai multe imobile și, de asemenea, oferindu-se punctaj maxim pentru experiența profesională maximă a echipei, următorii clasaj urmând a fi punctaj proporțional. Față de aceste prevederi ale documentației de atribuire, contestatorul arată că autoritatea contractantă avea obligația de a întocmi documentația respectând atât prevederile art. 2 al. 2 din OUG 34/2006 cât și cele ale art. 176 din OUG 34/2006.

Astfel, contestatorul învederează că obiectul contractului de achiziție publică este dat de servicii juridice, așa cum acestea se regăsesc reglementate de lege, singura clasificare posibilă a acestei categorii de servicii putând a fi realizată prin analiza codurilor CPV aferente, și atât timp cât în cadrul sub-clasei 791 (Servicii juridice) nu se regăsește o materie specifică de genul "expropriere" sau "dobândire prin expropriere, ci doar categorii de genul "consultanță", "reprezentare", "documentare și certificare", etc., și nu există nicio altă prevedere legală sau măcar de natură administrativ-normativă care să fundamenteze existența unei ramuri de drept sau unei specialități juridice vizând "*exproprierea de imobile în mediul urban*", singura concluzie posibilă este aceea că autoritatea contractantă a introdus o condiție restrictivă, de natură a afecta concurența și de a restrânge în mod arbitrar, posibilitatea de participare la procedura de achiziție publică. ■ SPARL consideră că în speță sunt incidente prevederile art. 176 la 179, 188 și 189 din OUG 34/2006, ca și art. 7 și 8 din HG 925/2006. De asemenea acesta critică susținerile autorității conform cărora un litigiu vizând o expropriere, fie ea și în mediul urban, așa cum solicită autoritatea contractantă prin intermediul documentației de atribuire, reprezintă o specie aparte de servicii juridice, pe care numai un avocat sau jurist care a încheiat anterior contracte cu instituții publice care au avut calitatea de expropriator, ar putea să le ducă la bun sfârșit cu succes.

În contestația formulată se mai arată că acest caracter restrictiv este dat în primul rând de numărul destul de redus (și limitat ca posibilitate de evoluție) al proiectelor de infrastructură desfășurate în România, sens în care numărul operatorilor (formelor de organizare a profesiei de avocat) care să fi fost parte într-un contract cu un atare obiect este unul foarte mic. Totodată acesta precizează că această restricționare nu este impusă în mod

necesar de obiectul contractului, deoarece în speță se poate face proba unei capacități tehnice și profesionale necesare desfășurării în bune condiții a proiectului, prin metoda raportării la conținutul real și efectiv al serviciilor juridice căutate (drepturi reale, drept administrativ, publicitate imobiliară, etc.), serviciile juridice în materia exproprierii nereprezentând o categorie distinctă în cadrul asistenței juridice, nefiind asadar necesară o expertiză aparte, dedicată, cum impune documentația de atribuire întocmită de ■.

Un alt motiv în formularea contestației îl reprezintă incidența în speță a art. 188 al. 2 din OUG 34/2006, în care se arată în mod clar că nu este permisă diferențierea, în cadrul dovedirii experienței similare, între clienți/destinatari din sistemul public sau din cel privat. Astfel contestatorul arată că atâta vreme cât se va lua în considerare exclusiv experiența rezultând din contracte de expropriere, este evident că se are în vedere exclusiv experiența unor avocați în lucrul cu clienți din sectorul public, autoritățile și instituțiile publice fiind cele care au calitatea de expropriator, conform legislației speciale.

În ceea ce privește factorul de evaluare contestat, ■ SPARL apreciază că acesta urmează a face obiectul unei măsuri de remediere sau al anularii pentru mai multe motive. În primul rând, acesta opinează că prin intermediul acestui criteriu de atribuire se punctează anumiți factori care țin de trecut, de perioada anterioară procedurii de achiziție deși, regula este ca în cadrul factorilor de evaluare să se acorde puncte pentru ceea ce urmează a se face, pentru modul în care, prin intermediul ofertei, transpare calitatea și siguranța executării contractului de achiziție publică de către ofertant, în situația în care va fi declarat câștigător. Astfel, acesta concluzionează că este profund nelegală valorificarea de către ■ a experienței similare în cadrul criteriilor de atribuire, în condițiile în care aici ar trebui punctate exclusiv soluțiile oferite și prețul, astfel încât să se ajungă la alegerea aceluia ofertant care oferă entității care implică în această relație contractuală bani publici, posibilitatea de a atinge următorul deziderat: cele mai bune servicii juridice cu cel mai bun preț.

În final, contestatorul opinează că:

- impunerea de către autoritate a dovedirii experienței similare nu poate merge până la restrângerea acesteia la contracte de asistență juridică vizând exproprierea;
- un atare criteriu de selecție poate fi util procedurii și conform legii numai atunci când el va condiționa participarea de dovedirea unei experiențe verificabile în materii ca drepturi reale, drept administrativ, publicitate mobiliară, fiecare dintre acestea atât la nivel de consultanță cât și de litigii, fără a merge mai departe cu restricția;

- serviciile juridice în materia exproprierii nu formează o categorie aparte în dreptul românesc, nefiind aşadar apte să ofere practicienilor o expertiză diferenţiată, dedicată, motiv pentru care nu poate fi acceptată ca şi criteriu de selecţie şi, cu atât mai puţin, ca factor de evaluare;
- în condiţiile de mai sus, nici impunerea unui anume nivel de experienţă al avocaţilor/juristilor care compun personalul dedicat de către ofertant nu poate merge mai departe decât la dovedirea unui trecut profesional în arii ca drepturile reale, dreptul administrativ, etc.;
- experienţa în servicii juridice vizând exproprierea nu este un factor de evaluare viabil, atât datorită arbitrariului evident pe care îl presupune punctarea unei stări ţinând de anterioritate, cât si datorită lipsei de relevanţă a acesteia.

2.3 Plafonul valoric de 6.000.000 de lei rezultând din cumulul a maximum trei contracte încalcă prevederile legale în materie.

Faţă de acest aspect, contestatorul arată că prin documentaţia de atribuire ■ a înţeles să impună, ca o condiţie de participare, dovedirea de către participanţi a unei valori minime a contractelor de servicii juridice din ultimii ani de cel puţin 6.000.000 de lei, această sumă urmând a rezulta dintr-un număr de maximum trei contracte. Astfel, contestatorul precizează că raportarea la un număr maxim de 3 (trei) contracte prin care să fie întrunită cerinţa valorică încalcă principiile reglementate de art. 2 al. 2 din OUG 34/2006, pentru următoarele considerente:

- experienţa profesională a avocatului se poate proba prin contracte de asistenţă juridică încheiate cu persoane fizice sau juridice aparţinând mediului privat sau public;
- nu se poate aprecia complexitatea şi dificultatea executării unui astfel de contract prin intermediul observării valorii sale, specificul serviciilor juridice putând da naştere, unei situaţii în care exproprierea unei simple construcţii familiale, de mici dimensiuni şi veche, să fie mult mai dificilă, din punct de vedere juridic, decât exproprierea (în acelaşi "mediu urban") a unui imobil de birouri de o valoare mult mai mare;
- dacă suma globală (cifra de afaceri) a unei perioade de timp din funcţionarea unei societăţi de avocaţi reprezintă un indicator apt să ofere informaţii asupra anvergurii profesionale a unui practician al dreptului, numărul de raporturi juridice din care rezultă aceasta cifra de afaceri este un element lipsit totalmente de relevant în stabilirea experienţei profesionale a acestuia.

În susţinerea sa, contestatorul invocă Ordinul 509/2011 al ANRMAR, unde se impune autorităţii contractante obligaţia de a evita solicitarea îndeplinirii unei cerinţe privind experienţa similară prin impunerea atât a unui nivel valoric cât şi a unui nivel

cantitativ, în speță având atât un nivel valoric - 6.000.000 de lei - cât și unul cantitativ (maxim 3 contracte).

2.4 Caietul de sarcini nu cuprinde cerințe rezonabile cu privire la experiența specialiștilor, încălcându-se astfel principiul proporționalității.

Referitor la acest aspect, contestatorul arată că în cuprinsul documentației de atribuire sunt inserate în secțiunea I a fișei de date cerințele de calificare privind capacitatea tehnică/profesională, resurse umane și structura managementului. Se specifica aici cerința minimă că personalul "cheie" al ofertantului trebuie să cuprindă cel puțin un coordonator de proiect - 1 avocat având minim 10 ani experiență; minim 7 avocați/juristi cu minim 5 ani experiență în drept civil și reprezentare în instanță și minim 2 ani experiență în procedura de expropriere; minim 2 avocați/juristi cu minim 2 ani experiență în drept civil și reprezentare în instanță și minim 1 an experiență în procedura de expropriere; minim 2 ingineri topografi autorizați ANCPI; minim 3 experți specializați în evaluarea proprietăților imobiliare, cu minim 5 ani experiență. De asemenea, contestatorul precizează că aceeași cerință este reluată în secțiunea a II a documentației - caietul de sarcini. Acesta critică solicitarea autorității contractante și susține că specializarea exagerată a avocaților/juristilor, prin prisma impunerii unui anumit număr de ani de experiență în domeniul exproprierilor nu constituie o cerință rezonabilă și utilă, având în vedere că pentru a activa în domeniul exproprierii nu este necesară o specializare îndelungată și o pregătire de sine stătătoare.

În susținerea contestației formulate, contestatorul învederează că scopul cerințelor de calificare este de a reduce riscul neîndeplinirii sau îndeplinirii necorespunzătoare a contractului de către ofertantul declarat câștigător și de aceea trebuie avute în vedere specificul și complexitatea contractului. Totodată se apreciază că, aceste cerințe nu trebuie să limiteze în mod artificial competiția, fiind necesară recunoașterea dreptului avocaților - în calitate de liber profesioniști - de a activa în orice domeniu al dreptului se angajează să presteze astfel de servicii.

2.5. Autoritatea contractantă a stabilit ca factor de evaluare o cerință de calificare, încălcând prin aceasta dispozițiile art. 15 al. 1 din HG 925/2006.

Cu privire la acest aspect, contestatorul arată că autoritatea contractantă a instituit, în cadrul documentației de atribuire, la Cap. IV - fila 12, drept criteriu de atribuire oferta cea mai avantajoasă din punct de vedere economic, unde factorii de evaluare au fost prețul ofertei și punctajul tehnic, la rândul sau, punctajul tehnic, înglobând mai multe criterii, printre care experiența ofertantului. În acest context, contestatorul

menționează că experiența ofertantului se regăsește, în documentație la Cap. III.2.3 alocat condițiilor de participare referitoare la capacitatea tehnică și/sau profesională și prin urmare autoritatea folosește condițiile de calificare în algoritmul de evaluare al ofertelor, fiind astfel încălcat principiul legalității procedurii de atribuire a contractelor de achiziții publice.

În continuare contestatorul redă factorii de evaluare incluși de autoritatea contractantă în documentația de atribuire:

- o experiența ofertantului în îndeplinirea unor proiecte similare realizate în mediul urban. (Punctajul maxim aferent acestui criteriu este de 30 de puncte și urmează să fie acordat ofertantului care a realizat și dus la bun sfârșit în perioada 2007-2011 servicii având ca scop dobândirea prin expropriere de imobile situate în mediul urban, aferent numărului cel mai mare de imobile. Pentru restul ofertelor se prevede acordarea unui punctaj în mod proporțional), și vechimea în specialitate (experiența profesională generală) a echipei propuse. (În acest caz punctajul maxim urmează să fie acordat pentru experiența profesională maximă; în celelalte cazuri, punctajul fiind acordat în mod proporțional).

În contextul celor anteprecizate, contestatorul arată că analizând cerința de calificare privind capacitatea tehnică/profesională din cadrul documentației de atribuire (fila 8 din fișa de date), se observă că, exceptând valoarea minimă impusă contractelor ce atesta experiența similară, precum și raportarea la un număr maxim de contracte, cerința de calificare referitoare la experiența profesională similară este transpusă suficient de fidel în factorul de evaluare tehnic.

În continuare, contestatorul critică modalitatea în care autoritatea contractantă a stabilit factorii de evaluare, capacitatea tehnică și/sau profesională reprezentând un indicator, prin a cărui dovedire operatorul economic este considerat calificat pentru îndeplinirea contractului de achiziție publică, iar experiența similară are în mod exclusiv caracteristica de a demonstra capacitatea tehnică și/sau profesională, ea neputând constitui un factor de evaluare, întrucât acesta din urmă are o finalitate deosebită - de a realiza o departajare riguroasă a celei mai bune oferte pentru contractul de achiziție publică ce urmează a fi încheiat în cadrul acelei proceduri, dintre ofertanții care au îndeplinit cerințele de calificare. Acesta mai adaugă că distincția între cele două criterii este dată și de aceea că în etapa de calificare este analizat ofertantul, iar în stadiul de selecție/atribuire oferta este cea evaluată.

În final, contestatorul atrage atenția și asupra faptului că factorului de evaluare experiența ofertantului îi este alocat un punctaj de 40 de puncte, având o pondere de 50% din întreg

punctajul alocat factorului tehnic (al cărui maxim poate atinge 80 de puncte).

SCA ■ a formulat contestație împotriva documentației de atribuire elaborată de SC ■ SA, în calitate de autoritate contractantă, cu sediul în ■, în cadrul procedurii de „licitație” pentru atribuirea acordului cadru de servicii, având ca obiect „Servicii de consultanță, asistență juridică și reprezentare în fața instanțelor judecătorești și a oricăror instituții în vederea dobândirii prin expropriere/transfer a imobilelor necesare extinderii și/sau modernizării rețelei de ■”, coduri CPV 79110000-8, 79419000-4, 71354300-7, solicitând:

- obligarea autorității contractante de a proceda la reformularea capitolului III.2.3) Capacitatea tehnică și/sau profesională – cerința nr. 1 din fișa de date a achiziției, în sensul de a înlătura prevederile prohibitive ce limitează accesul ofertanților la procedură, constând în impunerea ca cerința de calificare a prezentării contractelor în cadrul cărora ofertantul a realizat și dus la bun sfârșit, în perioada 2007-2011, servicii având ca scop dobândirea prin expropriere de imobile situate în mediul urban, inclusiv cerința minimă privind valoarea serviciilor de expropriere de imobile în mediul urban să fie de cel puțin 6 milioane de lei și de a permite ofertanților să prezinte dovezi că au realizat și dus la bun sfârșit, în perioada 2007-2011, servicii de consultanță juridică având ca scop dobândirea de imobile; Obligarea autorității contractante la modificarea în consecință a restului prevederilor Cerinței nr. 1, precum și a prevederilor cap. IV.2) – Criterii de atribuire din cadrul aceleiași fișe de date a achiziției, în sensul realocării în mod corespunzător a punctajului;

- obligarea autorității contractante de a proceda la reformularea capitolului III.2.3.b) – Standarde de asigurare a calității din fișa de date a achiziției, în sensul de a înlătura prevederile prohibitive ce limitează accesul ofertanților la procedură, constând în impunerea ca cerință de calificare a prezentării unor certificate privind implementarea sistemului de management al calității ISO 9001:2008, în domeniul „activități juridice și proceduri de expropriere” și de a permite ofertanților orice dovadă care atestă recunoașterea calității serviciilor profesionale în domeniul avocaturii;

- în subsidiar, anularea prevederilor prohibitive menționate mai sus;

- suspendarea procedurii de atribuire, până la soluționarea fondului cauzei.

1. Cu privire la primul punct al contestației - Servicii juridice în vederea dobândirii prin expropriere de imobile, contestatorul arată că în definirea criteriilor de selecție a ofertanților în cadrul

documentației de atribuire, autoritatea contractantă a instituit următoarele prevederi: Punctul III.2.3), cerința nr. 1 din fișa de date a achiziției: „ (...) ofertantul va evidenția contractele în cadrul cărora a realizat și dus la bun sfârșit, în perioada 2007 - 2011, servicii având ca scop dobândirea prin expropriere de imobile situate în mediul urban. Cerință Minimă: valoarea serviciilor având ca scop dobândirea prin expropriere de imobile situate în mediul urban, realizate și duse la bun sfârșit în perioada 2007 - 2011, să fie de minim 6.000.000 lei. Cerința minimă poate fi realizată prin cumularea serviciilor realizate în cadrul a maxim 3 contracte. (...) În acest sens, se vor prezenta documente oficiale edificatoare privind partea de contract îndeplinită (obiect și valoare) în cadrul perioadei menționate (2007 - 2011) (...). În cazul unei asocieri, cerința minimă trebuie îndeplinită în mod cumulativ”.

Punctul III.2.3), cerința nr. 2 din fișa de date a achiziției: „(...) Personalul cheie al ofertantului va trebui să aibă în componență cel puțin: (...) minim 7 avocați/juristi cu minim 5 ani experiență în drept civil și reprezentare în instanță și minim 2 ani experiență în procedura de expropriere; minim 2 avocați/juristi cu minim 2 ani experiență în drept civil și reprezentare în instanță și minim 1 an experiență în procedura de expropriere (...).

Contestatorul arată că serviciile juridice în domeniul exproprierilor nu reprezintă o categorie distinctă de servicii juridice, care să necesite o expertiză specială a ofertanților în acest domeniu și apreciază că din detalierea în caietele de sarcini a conținutului serviciilor ce reprezintă obiectul contractelor ce urmează a fi atribuite, rezultă în mod evident că aceste servicii juridice fac parte din categoria serviciilor juridice, și necesită o experiență profesională în materia drepturilor reale imobiliare. În acest context, contestatorul consideră că impunerea drept criteriu de selecție a faptului de a fi încheiat și executat în ultimii trei ani anteriori desfășurării procedurii a unor contracte de servicii juridice de expropriere apare ca fiind:

- (i) complet arbitrară,
- (ii) inutilă prin raportare la scopul pe care trebuie să-l aibă în vedere autoritatea contractantă în realizarea procedurii de achiziție publică (respectiv asigurarea protecției interesului public, prin prestarea unor servicii juridice de către avocați specializați și cu experiență în domeniul dreptului imobiliar) și
- (iii) contrară principiilor ce guvernează achizițiile publice care se impun autorității contractante în fundamentarea și reglementarea desfășurării procedurii de achiziție publică.

■ atrage atenția asupra faptului că impunerea unei asemenea cerințe în sarcina ofertanților, privind îndeplinirea anterioară a unor contracte de servicii juridice pentru dobândirea de imobile prin

expropriere, restrânge în mod automat sfera potențialilor ofertanți eligibili pentru atribuirea contractului ce face obiectul procedurii de achiziție publică, învederând că numărul proiectelor ce vizează dezvoltarea infrastructurii de transport în România a fost și este relativ scăzut și în consecința, aria ofertanților care au prestat servicii în vederea exproprierii imobilelor necesare construcției infrastructurii de transport este, de asemenea, extrem de restrânsă. De asemenea acesta susține că în marea lor majoritate aceste contracte au fost încheiate anterior intrării în vigoare a OUG 34/2006, în condițiile dispozițiilor OUG 60/2001 care nu impuneau proceduri de licitație, prin impunerea acestei cerințe, ignorându-se rațiunea pentru care OUG 34/2006 a inclus serviciile juridice în sfera serviciilor supuse procedurii licitației deschise.

În continuare, contestatorul precizează că menținerea unei astfel de cerințe constituie încălcarea gravă de către autoritatea contractanta a principiilor nediscriminării și proporționalității, și ar crea un avantaj concurențial clar și nejustificat în favoarea acelor ofertanți cărora li s-a atribuit anterior un contract de servicii similar cu cel ce face obiectul procedurii de față, indiferent de performanțele profesionale ale acestora. Totodată contestatorul adaugă că o astfel de cerință contravine dispozițiilor art. 11 al. 2 din HG 925/2006.

Documentația de atribuire încalcă principiul proporționalității și al tratamentului egal reglementate de prevederile art. 170 al. (1) și (2) și art. 188 al. 2 din OUG 34/2006

Față de acest aspect contestatorul arată că autoritatea contractantă impune participanților un plafon valoric minim care nu se încadrează în nici unul din criteriile de calificare și selecție prevăzute de art. 176 din OUG 34/2006 și susține totodată că autoritatea contractantă nu poate impune un anumit plafon valoric minim aferent acestor contracte ca o cerință obligatorie ce trebuie îndeplinită de către ofertant, decât dacă o astfel de solicitare este de natură a dovedi sau a asigura capacitatea tehnică a ofertantului.

Contestatorul mai menționează că impunerea cerinței referitoare la plafonul valoric minim aferent contractelor de servicii îndeplinite în ultimii cinci ani de către ofertant:

- (i) nu respectă limitarea în timp la ultimii 3 ani;
- (ii) nu are nicio legătură concretă cu obiectul contractului ce urmează a fi atribuit, așa cum acest obiect este detaliat în cadrul caietelor de sarcini părți integrante din documentația de atribuire,
- (iii) depășește în mod vădit sfera cerințelor strict necesare pentru asigurarea îndeplinirii în condiții optime a contractului de servicii ce face obiectul procedurii de achiziție publică;
- (iv) introduce un plafon pe care doar foarte puțini operatori l-au putut atinge din contracte încheiate cu autoritățile publice

(v) este disproporționat în raport cu nivelul pieței serviciilor de consultanță juridică în domeniul achiziției de imobile, chiar și prin expropriere.

În contestația formulată se mai arată că dat fiind specificul obiectului contractului de urmează a fi atribuit, servicii de consultanță, asistență juridică reprezentare, dovada îndeplinirii cerințelor minime obligatorii privind capacitatea tehnică și/sau profesională poate și trebuie făcută, din punct de vedere legal, prin raportare la conținutul efectiv al unor astfel de servicii juridice, respectiv drept civil - drepturi reale, drept succesoral, inclusiv experiență în litigii de acest gen, drept administrativ public, pentru a verifica legalitatea actelor administrative premergătoare exproprierii, etc.

■ apreciază că stabilirea unui prag valoric minim care nu ține cont de realitatea pieței serviciilor avocațiale din România ultimilor 5 ani reprezintă o restricționare nelegală a liberului acces la procedură, finalitatea menținerii unei asemenea cerințe fiind în contradicție cu principiile generale ale atribuirii contractelor de achiziție publică. Acesta opinează că autoritatea contractată avea și posibilitatea de a împărți pe loturi proiectul, astfel încât să se asigure că va selecta mai mulți operatori economici care să aibă capacitatea tehnică și economică de a gestiona părțile respective ale proiectului.

Contestatorul invocă prevederile art. 178 din OUG 34/2006 precum și art. 8 din HG 925/2006 și arată că din analiza acestor acte normative rezultă că autoritatea contractantă obstrucționează accesul liber la procedură, indicând criteriile de calificare ce încalcă prevederile legale avute în vedere de legiuitor pentru asigurarea garanțiilor procesuale și de oportunitate pentru toți operatorii economici interesați. Totodată contestatorul menționează că aceste susțineri au fost confirmate de practica recentă a Curții de Apel ■, care prin Hotărârea civilă nr. 4470/18.02.2009 a statuat:

„Este cunoscut că numărul proiectelor ce vizează dezvoltarea infrastructurii de transport de interes național/local (căci în înțeles strâns nu rezultă că exproprierea s-ar fi referit numai la lucrări de infrastructură de interes național) a fost și este relativ scăzut, astfel încât într-adevăr, s-ar restricționa accesul operatorilor la procedura de achiziție publică, fără ca această restricționare să fie impusă în mod necesar de obiectul contractului, întrucât, dat fiind specificul obiectului contractului ce urmează a fi atribuit - anume servicii de consultanță, asistență juridică și reprezentare, combinate cu servicii adiacente (evaluare imobiliară, topografie și cadastru), dovada îndeplinirii cerințelor minime obligatorii privind capacitatea tehnică și/sau profesională poate fi făcută, din punct de vedere legal, prin raportare la conținutul efectiv al unor astfel de servicii juridice,

respectiv drept civil - drepturile reale, drept succesoral, inclusiv experiența de litigii de acest gen, drept administrativ public, pentru a verifica legalitatea actelor administrative premergătoare exproprierii, drept cadastral, etc. Într-adevar, trebuie observat ca serviciile din sfera exproprierilor fac parte din categoria mai largă a serviciilor juridice În materia dreptului imobiliar sau in materia regimului juridic al proprietății imobiliare în România.

Un argument suplimentar, dar la fel de puternic, este dat de reglementarea art. 188 al (2) din OUG 34/2006, legiuitorul prevăzând că dovada experienței similare se poate face prin prezentarea unei liste a principalelor servicii prestate în ultimii 3 ani, indiferent dacă aceștia din urma sunt autorități contractante sau clienți privați. Astfel, legea impune autorității contractante să nu facă diferențiere în considerarea experienței similare prin raportare la statutul partenerului contractual al ofertantului în cadrul serviciilor anterioare, aceasta fiind o obligație, și nu o posibilitate. Ori, prin înțelegerea restrictivă a conceptului de servicii similare ar însemna tocmai nesocotirea acestor dispozitii legale.

Ca atare, Curtea consideră că scopul stabilirii cerinței minime de calificare ținând de experiența similară este atins, fără echivoc, și în situația în care ofertantul prezintă contract/contracte având ca obiect servicii de asistență juridică din materia drepturilor cu tangență deosebită în domeniul exproprierilor (drept civil - drepturi reale, drept succesoral, drept administrativ public, drept imobiliar și cadastral), cât și servicii de consultanță din materia topo-cadastrală și ținând de evaluarea imobiliară".

Referitor la obligativitatea prezentării de documente emise de organisme acreditate privind atestarea implementării sistemului de management al calității ISO 9001:2008 în domeniul activității juridice și proceduri de expropriere contestatorul susține că autoritatea contractantă instituie o cerință de calificare a participanților care este irelevantă față de obiectul contractului care urmează a fi atribuit. Astfel contestatorul arată că în conformitate cu documentația de atribuire evaluarea ofertanților are la bază propunerea financiară și propunerea tehnică ce trebuie să cuprindă, conform punctului IV.4.1 din fișa de date a achizitiei, o detaliere a metodologiei de lucru pentru îndeplinirea cu succes a obiectului contractului iar certificarea ISO 9001:2008 presupune standardizarea unui set de reguli și metode/proceduri de lucru care au drept obiectiv asigurarea calității produsului/serviciului prestat. În susținerea sa contestatorul mai adaugă că propunerea tehnică este în ansamblul ei o standardizare a normelor și procedurilor de lucru, personalizată față de specificul activităților ce urmeaza a fi prestate, exclusiv cu scopul de a asigura o calitate corespunzătoare a serviciului juridic în raport cu cerințele autorității contractante -

care acceptă oferta, și cu prevederile legale care reglementează procedura. Totodată contestatorul afirmă că întrucât autoritatea contractantă a solicitat și propunere tehnică, singura cerință relevantă pentru scopul contractului, cerința certificării ISO 9001:2008 apare ca fiind inutilă pentru aprecierea capacității tehnice a ofertantului, capacitate care se analizează prin raportare la propunerea tehnică.

În final acesta învederează că, caracteristice pieței avocaturii sunt principiile profesiilor liberale ce prestează un serviciu specializat și este cunoscut faptul că este dificil să se realizeze o standardizare a modului de prestare a unui serviciu care, de cele mai multe ori, trebuie să intrunească standarde de calitate impuse, atât de gradul de expunere a clienților pe pietele internaționale, cât și de specificul proiectului în care avocatul este solicitat, în materia serviciilor de avocatură, în ultimii 10 ani, avocații români fiind supuși evaluărilor publicațiilor internaționale, pe baza feedback-ului obținut de la clienții acestora, mari corporații internaționale și/sau actori locali. Rezultatele acestor evaluări sunt publicate în fiecare an și ar fi suficient pentru autoritatea contractantă, dacă ar avea nevoie de garanții suplimentare cu privire la capacitatea tehnică și/sau profesională, să echivaleze aceste evaluări cu certificarea ISO 9001:2008. ■ precizează că evaluările publicațiilor internaționale au la bază aprecierile clienților, cifra de afaceri, experiența personală a avocaților, calitatea și profesionalismul serviciilor prestate, dar mai ales, gradul de satisfacție a clienților tocmai în funcție de aceste elemente apreciindu-se capacitatea tehnică și/sau profesională în a presta un serviciu profesional de înaltă ținută care exclude stereotipiile.

Prin adresa nr. ■/20.04.2012, înregistrată la Consiliu sub nr. ■/23.04.2012 SC ■ SA, în calitate de autoritate contractantă, formulează punct de vedere cu privire la contestația depusă de ■ SPRL.

Astfel, autoritatea contractantă face precizări cu privire la aspectele care au stat la baza stabilirii procedurii aplicate pentru atribuirea acordului - cadru menționat, precum și la particularitățile specifice procedurii, determinate de caracterul specific al serviciilor care se contractează:

- SC ■ SA este autoritate contractantă conform prevederilor art. 8 litera d) din OUG 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, care desfășoară activitatea de transport călători cu ■, ca unitate aflată sub autoritatea Ministerului Transporturilor și Infrastructurii;
- în conformitate cu prevederile HG 482/1999, SC ■ SA are în obiectul de activitate și realizarea de investiții pentru extinderea și modernizarea rețelei de ■. Un element important pentru realizarea

obiectivelor de investiții aferente infrastructurii de ■ îl constituie dobândirea prin expropriere a imobilelor necesare construcției respectivelor obiective. Având în vedere volumul și complexitatea activităților care concură la realizarea expropriierilor, precum și datorită faptului că acestea necesită un anumit nivel de specializare și experiență și sunt necesare numai în anumite etape specifice realizării obiectivelor de investiții, SC ■ SA intenționează să le realizeze prin angajarea unui consultant specializat, în baza unui acord - cadru.

○ Activitățile care vor fi realizate de consultant sunt următoarele:

- servicii juridice (cod CPV 79100000-5): consultanță juridică, asistență juridică și reprezentare în fața instanțelor judecătorești și a oricăror instituții;

- activități de evaluare a imobilelor afectate de măsura exproprierii (Cod CPV 79419000-4);

- activități de elaborare a documentelor specifice: documentații cadastrale, documentații privind intabularea dreptului de proprietate (Cod CPV 71354300-7).

○ Determinarea valorii estimate a acordului - cadru a evidențiat faptul că ponderea serviciilor juridice, servicii din categoria celor incluse în anexa nr. 2B din OUG 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, este de cca. 60% din valoarea totală.

○ Având în vedere aspectele mai sus prezentate, în situația dată sunt incidente prevederile art. 16 din OUG 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, obligațiile autorității contractante privind aplicarea OUG 34/2006, se limitează numai la prevederile art. 35-38, referitoare la modul de întocmire a caietului de sarcini, și prevederile art. 56, referitor la obligația autorității contractante de a publica un anunț de atribuire.

○ Cu privire la acest aspect, SC ■ SA a solicitat și punctul de vedere al ANRMAP. Prin adresa nr. ■/29.02.2012, înregistrată la SC ■ SA cu nr. ■/29.02.2012, ANRMAP precizează următoarele: *"în conformitate cu prevederile art. 16 al (2) din OUG 34/2006, în cazul în care contractul de achiziție publică / acordul cadru are ca obiect, alături de prestarea de servicii din categoria celor incluse în Anexa 2B și prestarea de servicii din categoria celor incluse în Anexa nr. 2A, prevederile art. 16 al. (1) sunt aplicabile numai dacă valoarea estimată a serviciilor incluse în Anexa nr. 2B este mai mare decât valoarea estimată a serviciilor incluse în Anexa 2A.*

Având în vedere că ponderea valorică a serviciilor corespunzătoare Anexei nr. 2B este mai mare decât cea a serviciilor corespunzătoare Anexei nr. 2A, apreciem că sunt aplicabile prevederile art. 16 al. (1), astfel încât obligativitatea aplicării OUG 34/2006 se impune numai pentru contractele a căror valoare este

mai mare sau egală cu cea prevăzută la art. 57 al. (2) și se limitează la prevederile art. 35-38 și art. 56 și la aplicarea pe tot parcursul procedurii de atribuire a principiilor prevăzute la art. 2 al. (2) din ordonanță.

De asemenea, contestațiile privind procedura de atribuire a contractelor de servicii din categoria celor incluse în anexa nr. 2B, a căror valoare este egală sau mai mare decât cea prevăzută la art. 57 al. (2), se soluționează potrivit dispozițiilor Cap. IX din OUG 34/2006."

În contextul celor anteprecizate, autoritatea contractantă susține că la nivelul SC ■ SA s-a aprobat aplicarea unei proceduri cu asigurarea parcurgerii următoarelor etape:

- în vederea asigurării principiului transparenței: publicarea unui anunț privind desfășurarea procedurii într-un cotidian național și pe site-ul propriu al SC ■ SA (a fost asigurată publicarea unui anunț privind desfășurarea procedurii în cotidianul ■). Termenul limită stabilit pentru depunerea / deschiderea ofertelor stabilit prin procedura aprobată: minim 10 zile de data publicării anunțului (Data publicării anunțului: ■.04.2012; Data de depunere / deschidere a ofertelor: 25.04.2012);

- documentația de atribuire, cuprinzând Secțiunea I - Fișa de date a achiziției, Secțiunea II - Caiet de Sarcini (cu respectarea prevederilor art. 35 - 38 din OUG 34/2006), Secțiunea III - Formulare, Secțiunea IV - Clauze contractuale obligatorii (Model pentru Acordul-cadru și Model pentru contract subsecvent) a fost supusă avizării CTE al SC ■ SA;

- evaluarea ofertelor se va efectua de către o comisie de evaluare numită prin decizie a Directorului General al SC ■ SA;

- depunerea / deschiderea ofertelor se va realiza cu respectarea etapelor și obligațiilor stabilite corespunzător procedurii de licitație deschisă;

- modul de derulare al ședinței de deschidere va fi consemnat într-un proces verbal care va fi semnat de membrii comisiei și de reprezentanții ofertanților prezenți la deschidere;

- modul de lucru al comisiei de evaluare în vederea stabilirii rezultatului procedurii va fi conform atribuțiilor stabilite prin capitolul VI din HG 925/2006;

- rezultatul procedurii va fi consemnat într-un Raport al procedurii de atribuire care va fi supus aprobării Directorului General al SC ■ SA, urmând a fi transmise în termen de 3 zile comunicarea către ofertanții participanți la procedură, conform informațiilor prevăzute la art. 206 din OUG 34/2006;

- eventualele contestații se soluționează conform Cap. IX - Soluționarea contestațiilor din OUG 34/2006.

Autoritatea contractantă menționează că a asigurat punerea la dispoziția tuturor operatorilor economici interesați a documentației de atribuire întocmită pentru procedură.

Față de criticile formulate în contestație, autoritatea contractantă arată că:

- în ceea ce privește cerința nr. 1, cap. III.2.3) Capacitatea tehnică și/sau profesională din Fișa de date a achiziției, considerată de contestator de natură să încalce principiul nediscriminării și principiul tratamentului egal, autoritatea contractantă precizează *"Formularul nr. 12D din Secțiunea III*

În tabelul anexat formularului 12D ofertantul va evidenția contractele în cadrul cărora a realizat și dus la bun sfârșit, în perioada 2007 - 2011, servicii având ca scop dobândirea prin expropriere de imobile situate în mediul urban.

Cerința minimă: *Valoarea serviciilor având ca scop dobândirea prin expropriere de imobile situate în mediul urban, realizate și duse la bun sfârșit în perioada 2007 - 2011, să fie de minim **6.000.000 leu** Cerința minimă poate fi realizată prin cumularea serviciilor realizate în cadrul a maxim 3 contracte.*

În cazul în care ofertantul prezintă contracte aflate în derulare, sau contracte derulate și în afara perioadei menționate, la evaluarea privind îndeplinirea cerinței de experiență similară se va ține seama numai de valoarea serviciilor realizate și duse la bun sfârșit în perioada 2007-2011 (aferent imobilelor pentru care a fost realizată exproprierea). "

Având în vedere criticile contestatorului autoritatea contractantă, în dorința de a elimina orice posibilă condiție de natură să ducă la restricționarea participării tuturor operatorilor economici interesați, a adoptat ca măsură de remediere eliminarea condiționării cu privire la *"mediul urban"* fiind transmise comunicări privind măsura adoptată tuturor operatorilor economici care și-au manifestat interesul de a participa la procedură.

Referitor la critica contestatorului cu privire la faptul că impunerea unei valori minime pentru experiența similară a ofertantului reprezintă o încălcare a principiului nediscriminării și a principiului tratamentului egal, acesta invocând în susținerea sa faptul că *"experiența dobândită în cadrul procedurilor de expropriere similare nu poate fi cuantificată sau apreciată în funcție de valoarea contractului"*, autoritatea contractantă consideră această critică ca fiind subiectivă, fără susținere în prevederile legislației în domeniul achizițiilor publice. Autoritatea contractantă mai adaugă că la stabilirea valorii minime impuse pentru experiența similară a ofertanților, autoritatea contractantă s-a raportat la contractul subsecvent de valoare maximă (*valoarea maximă estimată a unui contract subsecvent - ■ lei fără TVA*) și a permis ca

cerința minimă să poată fi îndeplinită prin cumularea valorii serviciilor realizate în cadrul a 3 contracte similare.

În punctul de vedere formulat se mai arată că autorul contestației apreciază în mod eronat faptul că prin aceeași cerință referitoare la experiența similară a ofertanților, autoritatea contractantă a încălcat prevederile Ordinului 509/2011 emis de ANRMAR, considerând că cerința impune *"atât un nivel valoric (valoarea serviciilor având ca scop dobândirea prin expropriere de imobile situate în mediul urban, realizate și duse la bun sfârșit în perioada 2007 - 2011, să fie de minim 6.000.000 lei) cât și un nivel cantitativ (cerința minimă poate fi realizată prin cumularea serviciilor realizate în cadrul a maxim 3 contracte)"*. Față de acest aspect autoritatea contractantă susține că aprecierea contestatorului este bazată pe confuzia acestuia cu privire la înțelesul corect al prevederii legale invocată în susținere.

SC ■ SA opinează că autorul contestației consideră în mod eronat ca impunere a unui nivel cantitativ pentru experiența similară faptul că cerința minimă (servicii având ca scop dobândirea prin expropriere de imobile situate în mediul urban, realizate și duse la bun sfârșit în perioada 2007 - 2011, să fie de minim 6.000.000 lei) poate fi realizată prin cumularea serviciilor realizate în cadrul a maxim 3 contracte. Astfel autoritatea contractantă învederează că autorul contestației nu înțelege în această situație faptul că impunerea unui nivel cantitativ privind experiența similară se referă la cantitatea de servicii similare realizate și nu la un număr de contracte.

În ceea ce privește criticile contestatorului potrivit cărora factorii de evaluare, alții decât prețul, precizați prin criteriul de atribuire sunt *"în totală contradicție cu prevederile legale"*, respectiv art. 199 din OUG 34/2006, art. 15 din HG 925/2006 și art. 176 din OUG 34/2006, autoritatea contractantă apreciază că acestea au la bază neînțelegerea corectă privind aplicarea prevederilor legislației în domeniul achizițiilor publice raportat la situația specifică prezentei proceduri. În acest context autoritatea contractantă reiterează cele arătate cu privire la incidența prevederilor art. 16 din OUG 34/2006 legiuitorul stabilind în acest caz că obligațiile autorității contractante privind aplicarea OUG 34/2006, sunt limitate numai la respectarea prevederilor art. 35-38, referitoare la modul de întocmire a caietului de sarcini, și a prevederilor art. 56, referitor la obligația autorității contractante de a publica un anunț de atribuire.

În susținerea sa autoritatea contractantă precizează că având în vedere specificul contractului au fost determinați o serie de factori considerați de autoritatea contractantă ca fiind potriviți pentru o apreciere a nivelului calitativ a ofertei. Astfel, s-a

considerat că aspectele care determină o influență semnificativă în calitatea serviciilor sunt reprezentate preponderent de o experiență a prestatorului în servicii similare și, de asemenea, de experiența similară anterioară a personalului implicat în prestarea serviciilor. De asemenea, urmărind aprecierea nivelului calitativ al ofertei autoritatea contractantă a considerat ca deosebit de important de apreciat și evaluat metodologia și abordarea propuse de ofertant pentru prestarea serviciilor.

Un alt aspect criticat de contestator se referă la semnificația sintagmei din documentația de atribuire „punctajul se va acorda în mod proporțional”, considerând că autoritatea contractantă a încălcat prevederile art. 199 al. 4 din OUG 34/2006. Față de acest aspect autoritatea contractantă a adoptat ca măsură de remediere completarea documentației de atribuire cu precizarea clară a formulei care asigură acordarea în mod proporțional a punctajului, măsura de remediere fiind transmisă către toți operatorii economici care au solicitat și obținut documentația de atribuire aferentă procedurii.

Prin adresa nr. ■/25.04.2012, înregistrată la Consiliu sub nr. ■/26.04.2012, ■ SPRL formulează cerere precizatoare cu privire la capătul de cerere privind anularea procedurii de atribuire. Contestatorul solicită Consiliului să aprecieze că nu pot fi dispuse măsuri de remediere ale documentației de atribuire și să dispună anularea procedurii de atribuire, în conformitate cu prevederile art. 209, al. (1) lit. c) și al. (4) din OUG 34/2006.

Prin adresa nr. ■/07.05.2012, înregistrată la Consiliu sub nr. ■/07.05.2012, ■ SPRL formulează concluzii scrise ca urmare a studierii dosarului.

I. Astfel, contestatorul arată că prin răspunsul la clarificări transmis de autoritatea contractantă în 20.04.2012, SC ■ SA a adoptat ca măsură de remediere a documentației de atribuire, eliminarea condiționării cu privire la „mediul urban” din cerința nr. 1 cuprinsă în secțiunea III Informații Juridice, Economice, Financiare și Tehnice pct. 2 Condiții de Participare – Capacitatea Tehnică și Profesională.

II. În continuare, contestatorul reiterează cele arătate în contestație cu privire la modalitatea de stabilire a punctajelor acordate pentru factorii de evaluare. În plus acesta precizează că prin adresa din 20.04.2012 autoritatea contractantă înțelege să aducă completări documentației de atribuire și criteriilor inițial stabilite, explicând totodată modalitatea de punctare ce urmează a fi folosită în cadrul procedurii de atribuire. De asemenea contestatorul menționează că autoritatea contractantă modifică cerința stabilită în caietul de sarcini la Etapa II, pct. E – Cerințe, eliminând sintagma „prestate în ■”.

III. ■ SPRL reiterează cele arătate în contestație cu privire la valoarea contractelor având ca obiect prestări de servicii similare în ultimii 5 ani având ca scop dobândirea prin expropriere de imobile situate în mediul urban, realizate și duse la bun sfârșit în perioada 2007-2011. Referitor la punctul de vedere formulat de autoritatea contractantă, contestatorul susține că întrucât SC ■ SA recunoaște că criteriul de participare privind experiența ofertantului în contracte similare în cadrul cărora ofertantul a realizat și dus la bun sfârșit în ultimii 5 ani (2007-2011), servicii similare celor ce fac obiectul prezentei procedurii având ca scop dobândirea prin expropriere/transfer, în numele expropriatorului de proprietăți aflate în mediul urban restrânge participarea la procedură a operatorilor economici interesați și încalcă principiul nediscriminării și a tratamentului egal reglementate de art. 2 al. 2 lit. a și b din OUG 34/2006, cu atât mai mult criteriul privind valoarea minimă a maxim 3 contracte să fie de 6.000.000 lei, este de natură a încălca principiile reglementate în mod expres de OUG 34/2006. Cât privește susținerile autorității contractante din punctul de vedere nr. ■/23.04.2012, în sensul că la stabilirea valorii minime impuse pentru experiența similară a ofertanților, aceasta s-a raportat la contractual subsecvent de valoare maximă, contestatorul solicită respingerea lor ca neîntemeiate și arată că prin contestația formulată a criticat caracterul restrictiv al documentației de atribuire prin impunerea în sarcina ofertanților a unor condiții restrictive solicitându-se atât un nivel valoric cât și un nivel cantitativ.

În ceea ce privește susținerea autorității contractante potrivit căreia *"având în vedere natura serviciilor cuprinse în obiectul contractului, în situația dată sunt incidente prevederile art. 16 din OUG 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, legiuitorul stabilind în acest caz că obligațiile autorității contractante privind aplicarea OUG 34/2006, sunt limitate numai la respectarea prevederilor art. 35-38, referitoare la modul de întocmire a caietului de sarcini, și a prevederilor art. 56, referitor la obligația autorității contractante de a publica un anunț de atribuire"*, contestatorul critică faptul că autoritatea contractantă, în continuare nu percepe obligativitatea respectării dispozițiilor art. art. 2 al. 2 lit. a și b din OUG 34/2006.

În concluziile scrise formulate, contestatorul reiterează faptul că autoritatea contractantă încalcă prevederile Ordinului 509/2011 al ANRMAP prin stabilirea în sarcina ofertanților condiții restrictive impunând atât un nivel valoric cât și un nivel cantitativ și respinge susținerile autorității contractante potrivit cărora impunerea unui nivel cantitativ privind experiența similară se referă la cantitatea de servicii similare realizate și nu la un număr de contracte, întrucât

din formularea criteriilor din cadrul documentație de atribuire reiese în mod clar și fără echivoc faptul că se impune un număr de contracte similare în dovedirea experienței.

În susținerea sa contestatorul arată că, autoritatea contractantă, prin Nota Justificativa nr. ■/03.04.2012 privind stabilirea cerințelor minime de calificare pentru procedura organizată, reține că *„având în vedere complexitatea obiectului contractului, respectiv activitățile specifice pe care urmează să le desfășoare prestatorul în îndeplinirea atribuțiilor sale, se consideră necesară asigurarea privind specializarea corespunzătoare a personalului cheie și de asemenea privind conducerea, coordonarea și verificarea în mod performant a realizării contractului:*

- *documentele care atestă calificarea și pregătirea personalului, au fost solicitate ținându-se cont de obiectul contractului, care necesită specializări și atestate corespunzătoare, respectiv servicii de consultant, asistență juridică și reprezentare în fața instanțelor judecătorești și a altor instituții, servicii de evaluare, servicii de elaborare documente topo-cadastrale;*

- *pentru componența minimă a echipei s-a avut în vedere specificul obiectului contractului, numărul mare de imobile care trebuiesc expropriate”. În acest context, contestatorul critică modul de întocmire a acestei note justificative arătând că autoritatea contractantă a recurs la o motivare lapidară și nesusținută de criterii și motive obiective.*

De asemenea, contestatorul critică și modul de întocmire a Notei Justificativa nr. ■/03.04.2012 în care se precizează că *„având în vedere specificul contractului, constând în prestarea unor servicii specializate, în principal de natura juridică, au fost determinați o serie de factori considerați de autoritate ca fiind potriviți pentru o apreciere a nivelului calitativ al ofertei, aspect deosebit de important raportat la natura serviciilor”, și arată că însăși autoritatea contractanta recunoaște faptul că în mod total subiectiv a stabilit o serie de factori fără a putea să își fundamenteze pe criterii obiective și practice, cerințele pe care operatorii economici trebuie să le îndeplinească pentru a putea exercita dreptul de a participa la procedura de atribuire.*

Contestatorul atrage atenția asupra faptului că autoritatea contractantă separat de faptul că, în cursul derulării procedurii, aduce modificări substanțiale în cadrul documentației de atribuire în ceea ce privește atât criteriile de calificare cât și criteriile de atribuire, înțelege să modifice și data pentru depunerea ofertelor și pentru deschiderea ofertelor din 25.04.2012 în 02.05.2012.

Având în vedere aceste considerente precum și măsurile pe care autoritatea contractantă înțelege să le întreprindă la acest moment cu privire la derularea procedurii de atribuire,

contestatorul consideră că sunt incidente prevederile art. 199 al. 5 din OUG 34/2006, și pe cale de consecință se impune anularea procedurii de atribuire. De asemenea, contestatorul invocă decizia CNSC nr. 749/23.03.2012.

■ SPRL susține că anularea procedurii de atribuire se impune și din cauza faptului că autoritatea contractantă nu a aplicat corespunzător prevederile art. 15 al. 1 din HG 925/2006 în ceea ce privește elaborarea factorului de atribuire „propunere tehnică”.

Contestatorul concluzionează că autoritatea contractantă a elaborat o documentație de atribuire menită să limiteze și să excludă de la atribuirea contractului un număr semnificativ de operatori economici.

Prin adresa nr. ■/07.05.2012, înregistrată la Consiliu sub nr. ■/08.05.2012, SC ■ SA formulează punct de vedere referitor la contestațiile formulate de SCPA ■, SCA ■, SCA ■, SCA ■, ■ SPARL, SCA ■. Astfel autoritatea contractantă reiterează cele arătate în punctul de vedere formulat referitor la contestația depusă de ■ SPRL.

În plus, autoritatea contractantă arată că în situația dată sunt incidente prevederile art. 16 din OUG 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, aceasta respectând prevederile articolului menționat din OUG 34/2006, astfel:

- Prevederile art. 2. al (2) din OUG 34/2006 privind asigurarea principiilor care stau la baza atribuirii contractului de achiziție publică, respectiv:

1) a publicat un anunț de participare într-un cotidian național, precum și pe site-ul propriu, fiind respectat principiul transparenței;

2) a pus la dispoziția tuturor operatorilor economici interesați un exemplar din documentația de atribuire în spiritul principiului nediscriminării și tratamentului egal;

3) cerințele de calificare au fost stabilite raportat la specificul obiectului contractului ce urmează a fi atribuit, precum și la valoarea estimată a acestuia (valoarea maximă estimată pentru cel mai mare contract subsecvent), fiind asigurată respectarea principiului proporționalității;

- Prevederile art. 35-38 din OUG 34/2006, referitor la modul de întocmire a caietului de sarcini,

- Prevederile art. 56: autoritatea contractantă va asigura publicarea unui anunț de atribuire după finalizarea procedurii de atribuire.

În ceea ce privește formularea „*servicii duse la bun sfârșit*” criticată de contestatori, considerându-se în mod eronat că SC ■ SA ar trebui să țină seama de întreaga valoare a contractelor aflate în derulare și nu numai de valoarea serviciilor similare efectiv

realizate, autoritatea contractantă precizează că în conformitate cu prevederile art. 13 din Ordinul nr. 509/2011, în cazul în care ofertantul prezintă contracte aflate în derulare, sau contracte derulate și în afara perioadei menționate, la evaluarea privind îndeplinirea cerinței de experiență similară se va ține seama numai de valoarea serviciilor realizate și duse la bun sfârșit în perioada 2007-2011 (aferele imobilelor pentru care a fost realizată exproprierea), nu și de valoarea serviciilor contractate, care urmează să fie efectuate în viitor. În opinia autorității contractante, contestarea sintagmei menționate, respectiv a modului de evaluare a experienței similare a ofertanților precizat prin documentația de atribuire, dă dovadă de o interpretare distorsionată a prevederilor art. 13 din Ordinul nr. 509/2011.

În ceea ce privește faptul că a fost extinsă în mod nejustificat perioada pentru prezentarea experienței similare aspect considerat în mod eronat ca o încălcare a prevederilor ordinului ANRMAP nr. 509/2011, autoritatea contractantă face precizarea că cerința minimă stabilită se referă la servicii similare realizate și duse la bun sfârșit în perioada ultimilor 5 ani. Astfel cum rezultă fără echivoc, cerința nu face nicio referire la data de semnare/încheiere a contractelor în cadrul cărora ofertantul a realizat respectivele servicii. Se mai menționează faptul că extensia perioadei pentru care se permite prezentarea experienței similare a ofertantului la 5 ani a avut în vedere lărgirea posibilității de participare a operatorilor economici.

În acest context, autoritatea contractantă apreciază că susținerile referitoare la eventuale "aspecte de nelegalitate" constatate în cuprinsul cerinței minime privind experiența similară reprezintă simple considerații de natură subiectivă și sunt neîntemeiate.

4. Cât privește criticile contestatorilor referitoare la *„nelegalitatea și restrictivitatea factorilor de evaluare stabiliți de autoritatea contractantă”*, respectiv faptul că:

- factorii de evaluare nu urmăresc punctarea avantajelor concrete care ar putea fi obținute, fiind confuzi și lăsând loc arbitrariului în evaluarea ofertelor, conducând astfel la încălcarea principiilor transparenței și eficienței utilizării fondurilor publice.
- a fost stabilit ca subfactor de evaluare, în cadrul punctajului tehnic *"Abordarea și metodologia propusă pentru îndeplinirea obiectului contractului"*. Pentru acest subfactor *"Punctajul se va acorda pe baza analizei comparative a ofertelor cu raportare la nivelul de detaliere a metodologiei de prestare a serviciilor corespunzător activităților specifice (principii, identificare probleme specifice, soluții propuse, prevederi normative relevante)";*

- factorii de evaluare "*se confundă cu cerințele minime de calificare*", autoritatea contractantă face precizări de natură să clarifice faptul că acestea se datorează în principal neînțelegerii de către contestatori a situației particulare a prezentei proceduri de atribuire. Astfel:

▪ Cu privire la susținerile formulate prin contestații potrivit cărora factorii de evaluare nu urmăresc punctarea avantajelor concrete care ar putea fi obținute, autoritatea contractantă învederează că prin natura serviciilor care fac obiectul prezentei proceduri, oferta tehnică nu permite posibilitatea de evaluare pe baza unor caracteristici cuantificabile, neexistând factori pentru care să poată fi acordate punctaje pe baza unor formule matematice sau alte criterii care nu lasă posibilitatea de interpretare cum ar fi nivelul tehnic sau funcțional, caracteristici de mediu, costuri de funcționare, raportul cost-eficiență etc. În susținerea sa autoritatea contractantă atrage atenția asupra faptului că prin art. 16 din OUG 34/2006, legiuitorul a admis că pentru atribuirea respectivelor servicii pot fi adoptate reguli și proceduri specifice, astfel încât autoritatea contractantă să se asigure privind atribuirea contractului către un operator economic capabil să ducă la bun sfârșit în condiții de performanță și calitate, obiectul contractului. Totodată aceasta susține că având în vedere importanța realizării procedurilor de expropriere cu încadrare în termenele stabilite în acest sens și implicațiile pe care întârzierile în realizarea exproprierilor le determină asupra realizării obiectivelor de investiții, s-a apreciat ca oportună punctarea factorului "*experiența ofertantului*", rezultând din acest aspect nivelul de calitate al serviciilor prestate.

Față de acest aspect și pentru a asigura înțelegerea clară și fără echivoc a modului de acordare a punctajului aferent factorului *Experiența ofertantului*, autoritatea contractantă a înțeles să adopte ca măsură de remediere, completarea documentației de atribuire cu precizarea clară a formulei care asigură acordarea în mod proporțional a punctajului, măsura de remediere fiind transmisă către toți operatorii economici care au solicitat și obținut documentația de atribuire aferentă procedurii, prin adresa nr. ■/21.04.2012.

Autoritatea contractantă concluzionează că având în vedere prevederile art. 199 din OUG 34/2006, factorii de evaluare stabiliți în cadrul criteriului "*oferta cea mai avantajoasă din punct de vedere economic*" au avut în vedere specificul contractului, urmărind aprecierea nivelului calitativ al ofertei prin raportare la o serie de aspecte considerate ca fiind importante, respectiv de natură să permită departajarea ofertelor pe criterii de calitate.

5. Cu privire la criticile referitoare la faptul că „autoritatea contractantă nu a respectat termenele prevăzute imperativ de OUG 34/2006 pentru derularea procedurii de achiziție publică”, SC ■ SA opinează că acestea indică încă o dată faptul că nu a fost înțeleasă situația particulară a prezentei proceduri determinată de incidența prevederilor art. 16 din OUG 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, situație în care legiuitorul a stabilit obligațiile autorității contractante privind aplicarea OUG 34/2006 ca fiind limitate numai la respectarea prevederilor art. 35-38, referitoare la modul de întocmire a caietului de sarcini, și a prevederilor art. 56, referitor la obligația autorității contractante de a publica un anunț de atribuire.

Cât privește termenul limită stabilit pentru depunerea ofertelor, autoritatea contractantă, prin clarificarea transmisă în 20.04.2012 prin adresa nr. ■, a decalat termenul de depunere și deschidere a ofertelor pentru 02.05.2012, astfel cum în mod expres a fost solicitat.

6. Referitor la critica conform căreia "*Documentația de atribuire încalcă principiile nediscriminării și tratamentului egal prevăzute de art. 2, lit. a) și b) din OUG 34/2006*", autoritatea contractantă precizează că în documentația de atribuire, cu privire la capacitatea tehnică din secțiunea III, pct. 2.4, s-au făcut următoarele solicitări, considerate de contestator ca fiind nelegale, restrictive și discriminatorii:

a) ofertantul trebuie să fi realizat exproprieri de imobile în mediul urban, în baza unor contracte cu valoare totală de cel puțin 6.000.000 lei; autoritatea contractantă a adoptat ca măsură de remediere eliminarea condiționării cu privire la „mediul urban” măsură ce a fost transmisă prin adresa înregistrată cu nr. ■/20.04.2012, tuturor operatorilor economici interesați;

b) atestarea de către Ministerul Justiției a experților topografi și evaluatori; În susținerea acestei cereri autoritatea contractantă arată că în cadrul procedurilor prevăzute de Legea 255/2010, art. 22 al (3), se menționează că soluționarea acțiunilor formulate de expropriat se face conform dispozițiilor art. 21-27 din Legea 33/1994 și care necesită un expert evaluator atestat de Ministerul Justiției.

c) certificarea ISO 9001:2008 în domeniul servicii juridice și proceduri de exproprieri. Față de această solicitare, autoritatea contractantă arată că prin măsurile de remediere adoptate în adresa nr. ■/21.04.2012 și transmisă tuturor operatorilor economici au fost precizate următoarele: „*Completarea cerinței stabilită la cap. III.2.3.b) din Fișa de date a achiziției, după cum urmează:*

Se vor prezenta documente emise de organisme acreditate privind atestarea implementării unui sistem de management al calității la nivelul ISO 9001:2008, în domeniul "activități juridice și proceduri de expropriere".

În cazul unei asocieri, această condiție trebuie îndeplinită de fiecare asociat în parte, corespunzător specificului activității desfășurate în cadrul contractului".

În susținerea sa autoritatea contractantă reiterează că "domeniul exproprierei" reprezintă obiectul contractului, în acest sens SC ■ SA fiind nevoită să se asigure că atribuie contractul unui operator economic capabil să ducă la bun sfârșit obligațiile asumate prin acesta, în condiții de performanță și calitate. Astfel, având în vedere importanța semnificativă pe care o are dezvoltarea rețelei de ■ în ■ și, fiind cunoscute implicațiile pe care activitatea de expropriere le determină în ceea ce privește încadrarea în termenele angajate, asumate și bugetate corespunzător obiectivelor de investiții, autoritatea contractantă a urmărit să se asigure că ofertantul căruia i se va atribui contractul de prestări servicii în cauză are o organizare și respectă un set de proceduri de lucru care asigură calitatea serviciilor prestate.

7. În ceea ce privește criteriul de atribuire „Experiența ofertantului în îndeplinirea unor proiecte similare realizate în mediul urban”, autoritatea contractantă precizează că a eliminat sintagma „în mediul urban” din cadrul cerinței minime de calificare dar a păstrat-o în cazul factorilor de evaluare, întrucât consideră oportună experiența operatorilor economici în exproprieri în mediul urban, acordând acestora un punctaj superior celor care nu prezintă astfel de contracte. Astfel, un operator economic, în cazul în care nu prezintă contracte similare în cadrul cărora ofertantul a realizat și dus la bun sfârșit în ultimii 5 ani (2007-2011), servicii similare celor care fac obiectul prezentei proceduri având ca scop dobândirea prin expropriere/transfer, în numele expropriatorului de proprietăți aflate în mediul urban nu va fi descalificat, acesta va primi doar un punctaj inferior față de un operator economic care a prezentat astfel de contracte.

8. Referitor la critica conform căreia „Autoritatea contractantă a solicitat prezentarea de documente edificatoare privind partea din contract îndeplinită (obiect și valoare), respectiv: contractul (copie), actul normativ pentru declararea utilității publice, recomandarea beneficiarului contractului, documente din care să reiasă explicit numărul de imobile pentru care a fost realizată exproprierea, respectiv lista imobilelor identificate în vederea exproprierii vizată de beneficiarul contractului, proces verbal de predare-primire a documentației întocmite de prestator pentru procedura de expropriere", aceasta precizează că având în vedere

caracterul complex al serviciilor care fac obiectul contractului, în scopul asigurării unei verificări corecte și obiective a experienței similare a operatorilor economici sunt necesare documente specifice pe care SC ■ SA, conform prevederilor legale, are dreptul de a le solicita pentru a se asigura privind atribuirea contractului către un operator economic care să aibă capacitatea susținerii contractului și îndeplinirii în condiții de performanță a serviciilor.

9. Cât privește critica conform căreia "în conformitate cu Cerința nr.2 - Resurse umane și structura managementului, personalul cheie al ofertantului va trebui să aibă în componență: (...) avocați SAU juriști, ... ingineri topografii, experți", autoritatea contractantă arată că prevederile art. 4 din Legea 514/2003 nu exclud posibilitatea ca un consilier juridic să aibă calitatea de consultant, aflat "în serviciul" autorității sau instituției publice în baza raporturilor contractuale, respectiv a unui contract de consultanță. În susținerea afirmației sale aceasta menționează și faptul că, prin Clasificarea Activităților din Economia Națională, clasa 7411 Activități juridice include *"reprezentarea juridică a intereselor unei părți împotriva alteia, fie sau nu în fața instanțelor judecătorești sau a altor organisme juridice, cu sau fără persoane care sunt membre ale baroului de avocați"*. De asemenea se afirmă că cerința formulată în documentația de atribuire reprezintă o cerință minimă care s-a dorit să fie cât mai permisivă, ofertantul având posibilitatea de a face propuneri cu privire la completarea echipei sau la o calificare/specializare superioară a personalului.

10. Un alt aspect criticat se referă la sintagma „membri ai ANEVAR sau ai UNEAR”, ceea ce în opinia autorității contractante dovedește că nu sunt cunoscute și înțelese prevederile legislației în vigoare. Astfel, SC ■ SA învederează că ANEVAR a luat ființă în luna septembrie 2011 prin punerea în aplicare a OG 24/2011 privind unele măsuri în domeniul evaluării bunurilor. ANEVAR este persoană juridică autonomă, potrivit legii, care funcționează fără scop patrimonial, din care fac parte evaluatorii autorizați, în condițiile stabilite de OG 24/2011. Uniunea este Autoritatea competentă care organizează, coordonează și autorizează desfășurarea activității de evaluator autorizat în România. Uniunea reprezintă interesele profesiei de evaluator autorizat la nivel național și internațional. Activitatea de evaluare a bunurilor va fi desfășurată în continuare de către membrii ANEVAR, în această calitate, până la data intrării în vigoare a art. 12(1) din OG 24/2011. Începând cu data intrării în vigoare a art. 12 (1) din OG 24/2011, activitatea de evaluare în România poate fi desfășurată numai de persoanele care au calitatea de evaluator autorizat, dobândite în condițiile stabilite de OG 24/2011, care sunt înscrise în

Tabloul Uniunii și dovedesc aceasta cu legitimația de membru sau autorizația valabilă la data evaluării.

În contextul celor anteprecizate autoritatea contractantă arată că prin documentația de atribuire s-a prevăzut condiția de membri ANEVAR sau UNEVAR.

■ a solicitat în cuprinsul contestației formulată, studierea dosarului achiziției iar ulterior prin adresa nr. ■/10.05.2012 înregistrată la Consiliu sub nr. ■/10.05.2012 încunoștințează CNSC despre faptul că renunță la studierea dosarului achiziției.

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

SC ■ SA, în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura de „licitație” pentru atribuirea acordului cadru de servicii, având ca obiect „Servicii de consultanță, asistență juridică și reprezentare în fața instanțelor judecătorești și a oricăror instituții în vederea dobândirii prin expropriere/transfer a imobilelor necesare extinderii și/sau modernizării rețelei de ■”, coduri CPV 79110000-8, 79419000-4, 71354300-7. În acest sens a elaborat documentația de atribuire aferentă și a publicat pe site-ul www.■.ro anunțul de participare, criteriul de atribuire stabilit fiind „oferta cea mai avantajoasă din punct de vedere economic”.

Prin decizia nr. ■/■.04.2012 CNSC a admis cererile de suspendare formulate de ■ SPRL și SCPA ■, și a dispus suspendarea procedurii.

Prin decizia nr. ■/■.04.2012, CNSC a respins ca rămase fără obiect cererile de suspendare formulate de SCA ■, SCA ■, ■ SPARL, SCA ■, întrucât prin Decizia CNSC nr. ■/■.04.2012 s-a dispus suspendarea procedurii de atribuire ca urmare a solicitărilor formulate de ■ SPRL și SCPA ■.

Intrucât, cele șapte contestații formulate referitor la documentația de atribuire contin în mare parte critici similare, Consiliul va aborda pe rând aspectele sesizate de contestatori într-o ordine ținând de relevanța criticilor exprimate.

1. Astfel, referitor la decizia autorității contractante de a organiza o procedură de achiziție de servicii fără publicarea unui anunț de participare în SEAP, Consiliul constată ca motivarea acestei decizii, susținută de către autoritatea contractantă, este următoarea, cităm:

„Activitățile care vor fi realizate de consultant sunt următoarele:

- *servicii juridice (cod CPV 79100000-5): consultanță juridică, asistență juridică și reprezentare în fața instanțelor judecătorești și a oricăror instituții;*
- *activități de evaluare a imobilelor afectate de măsura exproprierii (Cod CPV 79419000-4);*

- *activități de elaborare a documentelor specifice: documentații cadastrale, documentații privind intabularea dreptului de proprietate (Cod CPV 71354300-7).*

*Determinarea valorii estimate a acordului - cadru **a evidențiat faptul** că ponderea serviciilor juridice, servicii din categoria celor incluse în anexa nr. 2B din OUG 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, este de cca. 60% din valoarea totală."*

Fata de aceasta ultima afirmatie a autoritatii contractante, Consiliul constata ca in continutul notei de determinare a valorii estimate nr. ■/22.03.2012 nu se calculeaza separat cheltuieli cu servicii juridice, servicii topo-cadastrale si servicii de evaluare, deci **nu se evidentiaza nimic** ci numai se afirma in finalul notei (fara un calcul matematic prezentat sau invocat) faptul ca serviciile juridice reprezinta 60,2%, serviciile topo-cadastrale reprezinta 36,2% si serviciile de evaluare reprezinta 3,6%.

Pe baza acestei asumari neprobate a ponderii serviciilor din categoria celor incluse în anexa nr. 2B din OUG 34/2006 (in speta, serviciile juridice) autoritatea contractanta a primit din partea ANRMAP adresa nr. ■/29.02.2012, înregistrată la SC ■ SA cu nr. ■/29.02.2012 cu textul:

"în conformitate cu prevederile art. 16 al (2) din OUG 34/2006, în cazul în care contractul de achiziție publică / acordul cadru are ca obiect, alături de prestarea de servicii din categoria celor incluse în Anexa 2B și prestarea de servicii din categoria celor incluse în Anexa nr. 2A, prevederile art. 16 al. (1) sunt aplicabile numai dacă valoarea estimată a serviciilor incluse în Anexa nr. 2B este mai mare decât valoarea estimată a serviciilor incluse în Anexa 2A.

Având în vedere că ponderea valorică a serviciilor corespunzătoare Anexei nr. 2B este mai mare decât cea a serviciilor corespunzătoare Anexei nr. 2A, apreciem că sunt aplicabile prevederile art. 16 al. (1), astfel încât obligativitatea aplicării OUG 34/2006 se impune numai pentru contractele a căror valoare este mai mare sau egală cu cea prevăzută la art. 57 al. (2) și se limitează la prevederile art. 35-38 și art. 56 și la aplicarea pe tot parcursul procedurii de atribuire a principiilor prevăzute la art. 2 al. (2) din ordonanță.

De asemenea, contestațiile privind procedura de atribuire a contractelor de servicii din categoria celor incluse în anexa nr. 2B, a căror valoare este egală sau mai mare decât cea prevăzută la art. 57 al. (2), se soluționează potrivit dispozițiilor Cap. IX din OUG 34/2006."

Consiliul apreciaza ca informatiile furnizate de SC ■ SA catre ANRMAP au fost pe de o parte inexacte (s-a sustinut in adresa catre ANRMAP faptul ca ponderea serviciilor din categoria celor incluse în anexa nr. 2B este de 70%) si pe de alta parte insuficiente, intrucat

nu s-a evidenciat valoarea extrem de ridicată a serviciilor din categoria celor incluse în anexa nr. 2A, în fapt 15.166.340,8 lei.

Potrivit prevederilor art. 16 al (3) din OUG 34/2006, cu modificările și completările ulterioare:

*„Autoritatea contractantă **nu are dreptul de a combina, în cadrul aceluiași contract, servicii incluse atât în anexa nr. 2B, cât și în anexa nr. 2A, cu scopul de a beneficia de aplicarea prevederilor al. (1), atunci când atribuie respectivul contract de achiziție publică.**”*

Având în vedere cele de mai sus, chiar dacă există o aparentă contradicție între textele alinelor (2) și (3) din art. 16 al OUG 34/2006, Consiliul apreciază că interdicția prevăzută la al (3) este aplicabilă în mod cert în speța din cauza valorii extrem de mari a serviciilor din categoria celor incluse în anexa nr. 2A (■ lei), servicii pentru care astfel s-a evitat în mod artificial respectarea integrală a prevederilor OUG 34/2006, cu modificările și completările ulterioare.

2. Chiar dacă am lua în considerare că fiind întemeiată organizarea unei proceduri de achiziție de servicii din categoria celor incluse în anexa nr. 2B, potrivit prevederilor art. 16 al (1) din OUG 34/2006, cu modificările și completările ulterioare:

*„(1) În cazul în care autoritatea contractantă atribuie un contract ce are ca obiect prestarea de servicii din categoria celor incluse în anexa nr. 2B, atunci **obligatia de a aplica prezenta ordonanță de urgență se impune** numai pentru contracte a căror valoare este mai mare sau egală cu cea prevăzută la art. 57 al. (2) și se limitează la prevederile art. 35-38 și art. 56 și **la aplicarea pe tot parcursul procedurii de atribuire a principiilor prevăzute la art. 2 al. (2).**”*

Asadar, întrucât valoarea estimată a procedurii (38.106.384 lei) este mult mai mare decât cea prevăzută la art. 57 al (2) din OUG 34/2006 (387.000 euro adică 1.702.000 lei), cu modificările și completările ulterioare, respectarea principiilor prevăzute la art. 2 al (2) din același act normativ apare ca fiind obligatorie.

„(2) Principiile care stau la baza atribuirii contractului de achiziție publică sunt:

- a) nediscriminarea;*
- b) tratamentul egal;*
- c) recunoașterea reciprocă;*
- d) transparența;*
- e) proporționalitatea;*
- f) eficiența utilizării fondurilor publice;*
- g) asumarea răspunderii.”*

Consiliul apreciază că prevederile documentației de atribuire contin încălcări ale principiilor nediscriminării, proporționalității și

eficienței utilizării fondurilor publice, sesizate de către contestatori, după cum urmează:

a) chiar dacă cerința de calificare privind experiența similară a fost stabilită raportat la specificul obiectului contractului ce urmează a fi atribuit, precum și la valoarea estimată a acestuia (valoarea maximă estimată pentru cel mai mare contract subsecvent), impunerea unei asemenea cerințe în sarcina ofertanților, privind îndeplinirea anterioară a unor **contracte de servicii juridice pentru dobândirea de imobile prin expropriere (maximum trei contracte cu valoare cumulată de minimum 6.000.000 lei)** restrânge în mod drastic sfera potențialilor ofertanți eligibili pentru atribuirea contractului ce face obiectul procedurii de achiziție publică, încalcând totodată și prevederea din notele Ordinului nr. 509/2011 la ANRMAP potrivit căreia *„nu se poate solicita îndeplinirea cerinței privind experiența similară prin impunerea atât a unui nivel valoric cât și a unui nivel cantitativ”*.

Stabilirea unui prag valoric minim care nu ține cont de realitatea pieței serviciilor avocațiale din România ultimilor 5 ani reprezintă o restricționare nelegală a liberului acces la procedură.

Referitor la solicitările privind personalul cheie necesar îndeplinirii contractului, autoritatea contractantă a impus *„coordonator de proiect - 1 avocat având minim 10 ani experiență; minim 7 avocați/juristi cu minim 5 ani experiență în drept civil și reprezentare în instanță”* ceea ce contravine notificărilor ANRMAP, potrivit cărora *„în vederea evitării încălcării prevederilor art. 178 al 2 din OUG 34/2006 va fi considerată ca fiind restrictivă impunerea unui număr mai mare de 5 ani experiență profesională generală și mai mare de 3 ani experiență profesională specifică”*

De asemenea, Consiliul reține ca vădit discriminatorie prevederea din caietul de sarcini al procedurii: *„consultantul (ofertantul) va trebui să demonstreze experiența în servicii similare prestate în municipiul ■”*, orice limitare teritorială privind locul desfășurării activităților care dovedesc experiența anterioară fiind vădit contrară prevederilor legale și normelor europene.

Astfel, prevederile analizate mai sus sunt de natură a încălca principiul nediscriminării prevăzut la art. 2 al (2) lit a) din OUG 34/2006, cu modificările și completările ulterioare.

b) prin modul în care a procedat la stabilirea factorilor de evaluare, a subfactorilor și a ponderii acestora, autoritatea contractantă a încălcat flagrant prevederile legale și principiile proportionalității și eficienței utilizării fondurilor publice prevăzute la art. 2 al 2 lit e și f din OUG 34/2006, cu modificările și completările ulterioare.

Potrivit prevederilor art. 15 din HG 925/2006 cu modificările și completările ulterioare:

„Art. 15. - (1) Autoritatea contractanta nu are dreptul de a utiliza criteriile de calificare si selectie prevazute la art. 176 din ordonanta de urgenta ca factori de evaluare a ofertelor.

(2) Atunci când stabileste factorii de evaluare a ofertelor, autoritatea contractanta nu are dreptul de a utiliza factori care:

a) nu au o legatura directa cu natura si obiectul contractului de achizitie publica ce urmeaza sa fie atribuit;

b) nu reflecta un avantaj real si evident pe care autoritatea contractanta îl poate obtine prin utilizarea factorului de evaluare respectiv.

(3) Ponderea stabilita pentru fiecare factor de evaluare nu trebuie sa conduca la distorsionarea rezultatului aplicarii procedurii pentru atribuirea contractului de achizitie publica. Pentru fiecare factor de evaluare autoritatea contractanta are obligatia de a stabili o pondere care sa reflecte în mod corect:

a) importanta caracteristicii tehnice/functionale considerate a reprezenta un avantaj calitativ ce poate fi punctat; sau

b) cuantumul valoric al avantajelor de natura financiara pe care ofertantii le pot oferi prin asumarea unor angajamente suplimentare în raport cu cerintele minime prevazute în caietul de sarcini.”

1. stabilirea unei ponderi de numai 20% din total punctaj pentru pretul ofertei incalca principiile proportionalitatii si eficienței utilizării fondurilor publice precum si prevederile art. 15 al 3 din HG 925/2006 cu modificările și completările ulterioare.

2. subfactorul 2.3.a. *„experienta ofertantului in indeplinirea unor proiecte similare realizate in mediul urban”* punctat cu 30% din total punctaj (!!!! Mai mult decat pretul!!!!) incalca grosolan principiul proportionalitatii precum si prevederile art. 15 al 1 si 3 din HG 925/2006 cu modificările și completările ulterioare deoarece utilizeaza un criteriu de calificare ca factor de evaluare a ofertelor si conduce prin ponderea exagerata la distorsionarea rezultatului procedurii.

3. subfactorul 2.3.b. *„vechimea in specialitate a echipei propuse”* incalca de asemenea prevederile art. 15 al 1 din HG 925/2006 cu modificările și completările ulterioare deoarece utilizeaza un criteriu de calificare ca factor de evaluare a ofertelor.

4. factorul 2.1. *„Abordarea și metodologia propusă pentru îndeplinirea obiectului contractului”* punctat cu 20% din total punctaj incalca principiul proportionalitatii si prevederile art. 15 al 2 lit b din HG 925/2006 cu modificările și completările ulterioare. Pentru modul de punctare al acestui factor se precizează că *„punctajul se va acorda pe baza analizei comparative a ofertelor cu*

raportare la nivelul de detaliere a metodologiei de prestare a serviciilor corespunzător activităților specifice (principii, identificare probleme specifice, soluții propuse, prevederi normative relevante). Pentru oferta considerată cea mai bună, se vor acorda maxim 20 de pct”.

Astfel, așa cum justificat se arată în contestația formulată de SCPA ■:

„stabilirea acestui tip de factor de evaluare nu este conformă cu principiul utilizării eficiente a fondurilor publice, întrucât:

-din analiza metodologiei propuse de ofertant nu poate rezulta decât conformitatea acesteia cu prevederile documentației de atribuire, și **nu pot fi identificate avantaje concrete în favoarea autorității contractante**, astfel cum rațiunea stabilirii unui factor de evaluare impune;

-pentru subfactorul de evaluare criticat autoritatea contractantă **nu a stabilit o metodologie de punctare transparentă**, clară și care să permită ofertanților evaluarea propriei oferte;”

Potrivit prevederilor art. 199 al 5 din OUG 34/2006, cu modificările și completările ulterioare:

„(5) Orice modificare și/sau completare a factorilor de evaluare precizați conform al. 3 conduce la anularea procedurii de atribuire.”

În consecință, având în vedere că stabilirea de către autoritatea contractantă a factorilor de evaluare, a subfactorilor și a ponderilor acestora a încălcat grav principiile care stau la baza atribuirii contractelor de achiziție publică iar modificarea sau completarea factorilor de evaluare nu este legală în cadrul aceleiași proceduri, Consiliul concluzionează că se impune anularea procedurii.

Pentru considerentele anterior expuse, în temeiul dispozițiilor art. 278 al. 2 și 6 din OUG 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul va admite contestațiile formulate de către ■ SPRL, SCPA ■, SCA ■, SCA ■, SCA ■, ■ SPARL, SCA ■, în contradictoriu cu SC ■ SA și va dispune anularea procedurii de atribuire.

PREȘEDINTE COMPLET

■

MEMBRU COMPLET

■

MEMBRU COMPLET

■

Redactată în 10 (zece) exemplare originale, conține 53 (cincizecisetrei) pagini