



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C. N. S. C.

Str. Stavropoleos nr.6, Sectorul 3, București, România, CP 030084, CIF 20329980
Tel. +4 021 3104641 Fax. +4 021 3104642 Fax. +4 021 8900745 www.cnsr.ro

În conformitate cu prevederile art. 266 alin. (2) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006 privind atribuirea contractelor de achiziție publică, a contractelor de concesiune de lucrări publice și a contractelor de concesiune de servicii, aprobată cu modificări și completări prin Legea nr. 337/2006, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr. ...

Data: ...

Prin contestația fără număr de înregistrare și nedată, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. ..., depusă de S.C. ... S.R.L. cu sediul social în ..., str. ... nr. ..., județul ..., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului cu nr. ..., având CIF ..., reprezentată convențional prin SCA „...”, cu sediul ales pentru comunicarea actelor de procedură în ..., str... nr. ..., județul ..., împotriva adresei nr. ... de comunicare a rezultatului procedurii de atribuire, emisă de către ...cu sediul în ..., ...nr. ..., județul ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de cerere de oferte, organizată în vederea atribuirii contractului de furnizare având ca obiect „Achiziția de instrumente de măsură – dendrometre, de către Direcția Silvică ...”, s-a solicitat:

- admiterea contestației;
- anularea rezultatului procedurii de achiziție publică;
- dispunerea reluării procedurii de evaluare a ofertelor.

Prin cererea de intervenție nr. ..., înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. ..., depusă de S.C. ...S.R.L., cu sediul social în ..., str. ...nr..., bloc ..., scara ... ap. ..., județul ..., înregistrată la Registrul Comerțului sub nr. ..., având CIF ..., atribut fiscal RO, reprezentată convențional prin Cabinetul de ..., s-a solicitat respingerea contestației depusă de S.C. ... S.R.L. și menținerea ca legală și temeinică a procedurii de atribuire.

...

Procedura de soluționare în fața Consiliului s-a desfășurat în scris.

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

DECIDE:

În baza art. 278 alin. (2) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006 privind atribuirea contractelor de achiziție publică, a contractelor de concesiune de lucrări publice și a contractelor de concesiune de servicii, cu modificările și completările ulterioare, pentru considerentele evocate în motivare, admite contestația depusă de S.C. ... S.R.L. Anulează raportul procedurii și adresele de comunicare a rezultatului procedurii de achiziție publică, ca acte subsecvente ale raportului procedurii.

În baza art. 278 alin. (2) și (4) din ordonanță, obligă autoritatea contractantă ca, în termen de maxim 10 zile de la primirea deciziei Consiliului, să reanalizeze oferta depusă de S.C. ...S.R.L., cu respectarea dispozițiilor legale și a celor evocate în motivare.

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

În conformitate cu art. 52 Cod Procedură Civilă, Consiliul încuviințează în principiu cererea de intervenție depusă de S.C. ...S.R.L., iar în baza art. 278 alin. (5) din Ordonanța de urgență nr. 34/2006, pentru motivele expuse în motivare, respinge ca nefondată cererea de intervenție.

În baza art. 278 alin. (6) din ordonanța de urgență, dispune continuarea procedurii de achiziție publică, cu respectarea celor decise anterior.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, în conformitate cu dispozițiile art. 280 alin. (1) și (3) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006, aprobată prin Legea nr. 337/2006.

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

MOTIVARE:

În luarea deciziei s-au avut în vedere următoarele:

Prin contestația depusă, S.C. ... S.R.L., în calitate de ofertantă la procedura de cerere de oferte, organizată de către autoritatea contractantă ... în vederea atribuirii contractului de furnizare având ca obiect „Achiziția de instrumente de măsură – dendrometre, de către Direcția Silvică ...”, inițiată prin publicarea în sistemul electronic de achiziții publice (SEAP) a invitației de participare nr. din 26.10.2012, a solicitat:

- admiterea contestației;
- anularea rezultatului procedurii de achiziție publică;
- dispunerea reluării procedurii de evaluare a ofertelor.

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

În urma înregistrării contestației la, aceasta transmite, prin adresa nr. ..., înregistrată la Consiliu cu nr. ..., documentele necesare soluționării cauzei.

Prin adresa nr. ..., înregistrată la Consiliu cu nr. ..., S.C. ...S.R.L. formulează cerere de intervenție.

Prin adresa fără număr de înregistrare și nedată, înregistrată la Consiliu cu nr. ..., contestatoarea transmite punctul său de vedere cu privire la întâmpinarea formulată de către autoritatea contractantă.

În motivarea contestației sale, S.C. ... S.R.L. evocă următoarele:

I. Prin fișa de date a achiziției, autoritatea contractantă a demarat procedura de atribuire având ca obiect achiziția de instrumente de măsurare: dendrometre.

În cadrul acestei proceduri au depus oferte S.C. ...S.R.L., S.C. ...S.R.L. și S.C. ... S.R.L.

La data de ... contestatoarea a solicitat clarificări autorității contractante, prin adresa nr. ..., în ceea ce privește înțelesul noțiunii de „produse similare”, precum și existența sau nu a unui prag valoric pentru contractele încheiate și finalizate, menționate în „Lista principalelor livrări de produse în ultimii 3 ani”. Cererea de clarificări a primit răspunsul autorității contractante nr.

La data de 08.11.2012 s-a întocmit procesul-verbal al ședinței de deschidere a ofertelor, în cadrul căruia s-au consemnat documentele depuse de către ofertante.

...

Întrucât s-au întrevăzut mai multe neregularități ale ofertei depuse de către S.C. ...S.R.L., contestatoarea precizează că a solicitat autorității contractante să i se comunice copii ale unor documente depuse de către această ofertantă.

Totodată, contestatoarea menționează că a atras atenția autorității contractante asupra faptului că oferta S.C. ...S.R.L. încalcă:

- regimul de comercializare al bunurilor oferite (în fapt produsul oferit de către această participantă neputând fi oferit spre vânzare decât de către distribuitorii autorizați ai producătorului, aceasta neregăsindu-se printre aceștia);

- cerințele documentației de atribuire/caietului de sarcini.

Prin adresa nr. ..., autoritatea contractantă a informat contestatoarea că oferta acesteia nu a fost declarată câștigătoare, adjudecătura procedurii fiind S.C. ...S.R.L., ca urmare a oferirii unui preț mai avantajos.

II. Contestatoarea consideră oferta S.C. ...S.R.L. ca fiind neconformă, prin prisma următoarelor considerente:

1. Oferta este emisă în condițiile unui conflict de interese.

2. Produsele oferite de către S.C. ...S.R.L. nu pot fi comercializate de către aceasta în lipsa unei autorizații de livrare emise de către unicul importator în România al acestui tip de produse (cu consecințe negative privind garanția și service-ul acestor produse).

3. S.C. ...S.R.L. nu îndeplinește cerința obligatorie a existenței unor livrări de produse similare în ultimii 3 ani.

4. Neregularitatea documentelor ce atestă situația obligațiilor fiscale a ofertantei S.C. ...S.R.L.

II.1. Oferta S.C. ...S.R.L. este emisă în condițiile unui conflict de interese.

S.C. ...S.R.L. „este o societate care a fost înființată de către dl. ...și această societate (chiar și după cesiunea fictivă a părților sociale către tatăl acestuia), își are în continuare sediul în aceeași locație ca la data înființării.

Or, dl. ...este angajat al Institutului de Cercetări și Amenajări Silvice ..., instituție publică, specializată în cercetarea și implementarea noilor tehnologii în sectorul forestier public și privat, în vederea asigurării gestionării durabile a pădurilor românești. Aceasta calitate nu îi permite să mai participe direct sau indirect la procedurile de achiziție realizate de către ..., întrucât situația creată, prin prisma faptului că fondurile utilizate

de către ... sunt fonduri publice, se pliază pe o situație clasică a unui conflict de interese”.

Contestatoarea citează prevederile art. 66 din O.U.G. nr. 34/2006 și precizează că aceste prevederi legale, deși au fost subliniate în cuprinsul adresei comunicate autorității contractante, au fost ignorate de către aceasta.

Autoritatea contractantă nu a făcut niciun demers pentru a preîntâmpina încălcarea interdicției prevăzute de legea nr. 427/2001 pentru aprobarea O.U.G. nr. 59/2000 privind Statutul personalului silvic.

Contestatoarea solicită Consiliului să constate, prin simpla parcurgere a certificatelor constatatoare eliberate de ORC, că în cadrul S.C. ...S.R.L. a avut loc o cedare pur formală a calității de asociat de la dl. ...la tatăl acestuia. Societatea și-a păstrat același sediu social și, mai mult, are în continuare același punct de lucru în ..., fără a modifica contractele sale inițiale în baza cărora utilizează aceste locații.

Contestatoarea precizează că *„este intolerabilă această încercare de fraudare a unor interdicții legale reglementate inclusiv de legea nr. 176/2010 privind integritatea în exercitarea funcțiilor și demnităților publice, pentru modificarea și completarea Legii nr. 144/2007 privind înființarea, organizarea și funcționarea Agenției Naționale de Integritate, precum și pentru modificarea și completarea altor acte normative.*

Dl. ...are calitatea de angajat al ... și devine, ca urmare a apartenenței sale la grupul indicat de art. 1 pct. 31 din legea menționată, subiect al tuturor obligațiilor prevăzute în cadrul actului normativ mai sus indicat.

Daca dl. ..., în calitatea sa de angajat al unei instituții publice, nu înțelege să se abțină a se implica în situații vădite de conflicte de interese în înțelesul legii menționate, urmează ca instituțiile abilitate să fie sesizate și să aplice sancțiunile specifice, însă aceasta nu înlătură obligația autorității contractante, sesizate cu astfel de încălcări, de a evita generarea acestor conflicte de interese. Trimiterea cuprinsă în art. 66 din O.U.G. nr. 34/2006 la noțiunea de conflicte de interese, are în vedere tocmai această situație sesizată de noi.”

II.2. Produsele oferite de către S.C. ...S.R.L. nu pot fi comercializate de către aceasta în lipsa unei autorizații de livrare emise de către unicul importator în România al acestui tip de produse (cu consecințe negative privind garanția și service-ul acestor produse).

...

Deși în fișa de date a achiziției și în caietul de sarcini nu s-a menționat în mod expres necesitatea depunerii unei autorizații de livrare a produselor oferite, contestatoarea consideră că existența dreptului de comercializare a produselor oferite reprezintă o condiție sine qua non a îndeplinirii ulterioare a obligațiilor contractuale, în eventualitatea adjudecării procedurii.

În speță însă, S.C. ...S.R.L. nu poate produce o astfel de autorizație.

Contestatoarea evocă faptul că în cadrul adresei nr. ...comunicate autorității contractante, a arătat că unicul produs marca Nikon care poate să îndeplinească cerințele caietului de sarcini este produsul Nikon Forestry Pro. Or, comercializarea produselor Nikon în România este reglementată potrivit intereselor și limitelor impuse de către producător și respectiv importator.

Întrucât unicul importator autorizat este S.C. ...S.R.L., acesta a înțeles să emită autorizații individuale de livrare către distribuitori autorizați și anexează autorizația pe care o deține contestatoarea.

Apartenența la rețeaua de distribuție stabilită de către acest importator atestă și garantează atât calitatea produselor, cât și service-ul ulterior al acestora în perioada de garanție și nu numai.

Contestatoarea precizează că S.C. ...S.R.L. nu deține o astfel de autorizație, motiv pentru care nu poate susține că livrează produsele Nikon în condiții de legalitate și cu suportul importatorului. Mai mult, nu poate susține că deține drepturile de furnizare a serviciilor de instalare și punere în funcțiune, de întreținere și de asistență tehnică.

Este surprinzător că, deși și cealaltă participantă la procedură, S.C. ...S.R.L., a prezentat o autorizație de livrare, astfel cum a prezentat și contestatoarea, acest aspect nu a trezit suspiciuni autorității contractante în ceea ce privește oferta S.C. ...S.R.L. și nici nu a condus la o solicitare din partea autorității contractante către aceasta, în sensul solicitării de la această ofertantă a unei autorizații de livrare.

II.3. S.C. ...S.R.L. nu îndeplinește cerința obligatorie a existenței unor livrări de produse similare în ultimii 3 ani.

La capitolul III.2.3.a) Capacitatea tehnică și/sau profesională, se solicită de către autoritatea contractantă prezentarea formularului „Declarație privind lista principalelor

livrări de produse similare în ultimii 3 ani și Lista principalelor livrări de produse similare în ultimii 3 ani”.

Contestatoarea menționează că cerința este conformă cu prevederile Ordinului nr. 509/2011 privind formularea criteriilor de calificare și selecție emis de către ANRMAP în mod just verificarea capacitații tehnice și profesionale a ofertanților de a executa în condiții bune contractele de livrare similare celui ce se dorește a fi încheiat acum.

Contestatoarea apreciază că S.C. ...S.R.L. nu a îndeplinit această condiție întrucât nu a prezentat contracte care să fi fost încheiate și finalizate în perioada de 3 ani anterior datei la care procedura de achiziție a fost demarată.

Perioada de 3 ani nu poate fi nicidecum una aleatorie și nici nu poate curge diferit pentru ofertanți. Astfel, nu se poate stabili data depunerii ofertei ca termen primar de calcul al perioadei de 3 ani anteriori, pentru simplul motiv că nu se poate lăsa la altitudinea fiecărui ofertant modul de calcul al acestei perioade.

În speță, invitația de participare publicată în SEAP, cu privire la prezenta procedură, a fost adresată potențialilor ofertanți la data de 26.10.2012, deci perioada anterioară prezentei proceduri este 26.10.2009 - 25.10.2012.

Termenul de 3 ani nu este limitativ în ceea ce privește data încheierii contractelor de livrare (acestea putând fi încheiate atât anterior acestei perioade de 3 ani cât și în interiorul acestei perioade) însă exclude contractele încheiate după data demarării procedurii de atribuire, întrucât s-ar da astfel naștere și s-ar gira chiar inițiative fictive *pro causa* ale operatorilor economici, care, pentru a îndeplini această cerință ar întocmi imediat contracte și chiar documente de livrare aferente unor produse similare (este și cazul în prezenta speță).

Prin adresa nr. ..., contestatoarea precizează că a atras atenția autorității contractante asupra faptului că ar fi trebuit să realizeze o verificare minuțioasă a contractului depus de către S.C. ...S.R.L., mai ales că acest contract are aparenta vădită a unui contract „fabricat” special pentru a acoperi neîndeplinirea unei condiții de calificare a acestui ofertant.

În realitate, contractul prezentat de către S.C. ...S.R.L. este unul „fictiv”, semnat dar neexecutat de către autoritatea contractantă „pretins beneficiară” și care nu a existat la data demarării prezentei proceduri de achiziție, fiind „fabricat” ulterior pentru unicul scop mai sus arătat (de a acoperi lipsa unor livrări anterioare).

...

Contestatoarea identifică și subliniază următoarele aspecte ce trebuie să conducă la îndepărtarea dintre documentele care atestă îndeplinirea condițiilor prevăzute la art. II.2.3.a) a contractului de furnizare nr. ...prezentat de către S.C. ...S.R.L.:

a) contractul se pretinde a fi semnat la data de 29.10.2012 - deci după demararea procedurii de achiziție pe care o analizăm;

b) contractul nu este semnat ca urmare a unei proceduri de achiziție, deși beneficiarul livrării este RA.

Nu s-a desfășurat nicio procedură publică de achiziție pe această temă (se pot face verificări succinte la SEAP în acest sens).

c) contractul nu poartă o dată certă a încheierii sale.

În mod eronat se încearcă a se acredita ideea că acest contract s-a încheiat în fața unui notar public, când, în realitate înscrisul prezentat este unul sub semnătură privată, ceea ce s-a depus la dosarul de achiziție fiind o copie legalizată de un notar iar nicidecum un înscris sub legalizare de semnătură a părților sau un înscris autentic notarial.

d) nu există nicio dovadă a înregistrării efective a acestui contract în registrul de intrare-ieșire al unității achizitoare.

e) nu există nicio dovadă a existenței unei decizii și a aprobărilor binecunoscute și necesare în situația unor unități publice de stat în vederea demarării procedurii de achiziție;

f) nu există documente care să ateste livrarea efectivă (dovezi privind proveniența produselor - comanda către furnizor și confirmarea acestuia; dovezi privind expedierea produselor de către furnizor - factură sau aviz de expediție, document de transport); livrarea trebuia finalizată în bune condiții și achizitorul trebuia să emită un certificat de bună execuție, înainte de data demarării prezentei proceduri de achiziție.

Contestatoarea stipulează faptul că toate cele mai sus afirmate nu pot fi combătute decât cu înscrisuri pe care autoritatea contractantă trebuia să le solicite ofertantei ca urmare a sesizării efectuate prin adresa nr.

Mai mult, contestatoarea învederează Consiliul că S.C. ...S.R.L. a înțeles să prezinte documentele și oferta sa, într-o asemenea manieră încât să acopere tocmai lipsa, într-o primă fază a procedurii, a documentelor care atestă existența unor livrări de produse similare în ultimii trei ani.

Astfel, deși deținea documentele menționate la art. III.2.1, 2.2. și 2.3., S.C. ...S.R.L. a ales să depună doar o declarație pe

proprie răspundere, în condițiile art. 11 alin. (4) din H.G. nr. 925/2006, ascunzând astfel, într-o primă fază, lipsurile și inadvertențele documentelor pe care și-a întemeiat oferta.

Din studiul procesului-verbal de deschidere nr. ...se desprinde concluzia că, pentru toate cerințele de calificare referitoare la formulare, S.C. ...S.R.L. a întocmit și a depus la autoritatea contractantă formularele respective, cu excepția unui singur formular: „Declarație și lista principalelor produse furnizate în ultimii 3 ani”.

În condițiile în care, ca urmare a clarificărilor autorității contractante nr. ..., formularul „Lista principalelor produse furnizate în ultimii 3 ani” reprezenta o cerință esențială privind eligibilitatea ofertelor, se desprinde concluzia potrivit căreia nedepunerea acestui formular de către S.C. ...S.R.L. la data deschiderii ofertelor este o încercare de a „câștiga” timpul necesar „fabricării” unui contract de tipul celui solicitat, destul de ușor dealtfel în condițiile neimpunerii vreunui prag valoric.

Astfel, deși în H.G. nr. 925/2006 la art. 11 alin. (4) se arată că „pentru demonstrarea îndeplinirii criteriilor de calificare prevăzute la art. 176 din ordonanța de urgență, ofertantul are dreptul de a prezenta inițial doar o declarație pe propria răspundere, semnată de reprezentantul său legal, prin care confirmă că îndeplinește cerințele de calificare astfel cum au fost solicitate în documentația de atribuire”, S.C. ...S.R.L. ignorând prevederile legale, a ales să depună atât o declarație (incompletă și care nu produce efectele necesare), cât și să depună, în parte documentele necesare.

Această ofertantă a depus declarația pe proprie răspundere numai pentru „Lista principalelor produse furnizate în ultimii 3 ani” și, pentru a crea impresia că declarația se referă la toate documentele solicitate, a inclus în anexa declarației referiri la următoarele documente:

- certificat fiscal - impozite și taxe locale;
- certificat fiscal - bugetul de stat;
- ultimul bilanț contabil.

Contestatoarea precizează că toate aceste documente existau la data depunerii ofertei, însă nu au fost efectiv depuse tocmai pentru a se putea include în „declarația pe proprie răspundere” și referirile la aceste documente, inducându-se astfel ideea unei declarații pentru toate condițiile ce puteau fi dovedite inițial printr-o astfel de declarație, iar nu numai pentru

...

condiția privind livrările anterioare (în realitate, la momentul emiterii declarației contractul nu exista).

Contestatoarea subliniază faptul că certificatul fiscal (creanțe buget de stat) a fost emis la data de 17.10.2012, bilanțul contabil se pretinde că a fost introdus în sistemul electronic al ANAF la data de 06.08.2012, iar certificatul fiscal (impozite și taxe locale) a fost emis la data de 01.11.2012, deși reprezentantul S.C. ...S.R.L. a ales să-l ridice de la Direcția Fiscală ... în data de 07.11.2012.

Prin urmare, toate documentele mai sus menționate puteau fi depuse la data de 07.11.2012 orele 15:53 (data depunerii ofertei S.C. ...S.R.L.), însă au fost doar menționate și nu depuse, anexat declarației pe proprie răspundere cu unicul scop de a se crea impresia că aceasta a fost maniera globală a ofertantei de a-și prezenta oferta, iar nu de a acoperi faptul că declarația se impunea doar pentru declarația și lista livrărilor anterioare, capitol la care oferta S.C. ...S.R.L. este vădit deficitară.

S.C. ... S.R.L. menționează că, deși mecanismul de inducere în eroare implementat de către această ofertantă, era ușor de „întrevăzut” de către autoritatea contractantă, aceasta a evaluat cu superficialitate anexa la declarația pe proprie răspundere și nu a observat că aceasta nu indică în mod concret și precis modul de îndeplinire a cerințelor de calificare, așa cum prevede art. 11 alin. (4) din H.G. nr. 925/2006.

Or, anexa 1 la declarația depusă de către S.C. ...S.R.L. nu cuprinde nicio referire precisă la elementele de identificare ale vreunui contract de livrare, fiind mai degrabă un „angajament” al ofertantei de a depune ulterior documentele pe care doar le enumeră în acea fază a procedurii.

Întrucât în declarație nu s-au menționat în mod concret și precis documentele pe care își întemeiază susținerea de îndeplinire a condițiilor de calificare, contestatoarea apreciază că oferta S.C. ...S.R.L. nu îndeplinește condițiile de calificare cerute de autoritatea contractantă și de lege.

II.4. Neregularitatea documentelor ce atestă situația obligațiilor fiscale a ofertantei S.C. ...S.R.L.

a) În concordanță cu cele mai sus menționate la pct. II.3., contestatoarea subliniază faptul că în cadrul declarației pe proprie răspundere depuse de către S.C. ...S.R.L., nu se regăsesc elemente minimale necesare pentru a determina caracterul „concret și precis” al acestei declarații.

Astfel, declarația nu cuprinde:

- nr. și data emiterii certificatului fiscal (datorii buget de stat);
- nr. și data emiterii certificatului fiscal (datorii buget local) sau măcar nr. și data înregistrării cererii de emitere a certificatului fiscal;
- nr. și data înregistrării la ANAF a bilanțului contabil depus.
- date concrete și precise referitoare la „Lista principalelor produse furnizate în ultimii 3 ani”.

Contestatoarea stipulează faptul că aceste lacune din declarația ofertantei nu pot fi complinite/acoperite ulterior, întrucât scopul declarației nu ar mai fi atins. Asumarea răspunderii penale pentru neconformitatea celor cuprinse în aceasta este un element definitoriu și reprezintă singura rațiune pentru care se permite substituirea obligației de depunere a unor documente cu o simplă declarație. Or, răspunderea penală este exclusă *de plano* în situația emiterii unei declarații informale și cu caracter general, așa cum este cea depusă de S.C. ...S.R.L., în lipsa unor mențiuni concrete privind documentele ce sunt substituite prin această declarație.

Faptul că autoritatea contractantă nu a reținut caracterul neconform al ofertei astfel prezentate, îmbracă forma unui motiv de nelegalitate al deciziei acesteia.

b) În ceea ce privește bilanțul contabil depus de către ofertanta S.C. ...S.R.L.

Condiția prevăzută de documentația de atribuire a fost aceea a depunerii ultimului bilanț contabil vizat de organele în drept sau, în lipsa acestuia, orice alt document care susține această cerință de calificare.

Ofertanta a optat pentru depunerea unui bilanț contabil și a făcut referire la existența acestuia în declarația pe proprie răspundere mai sus analizată.

Din documentația pusă la dispoziție de către autoritatea contractantă prin adresa nr. ...și prin adresa nr. ..., contestatoarea concluzionează că rezultă fără echivoc că acest document a fost prezentat într-o formă care nu prezintă viza organelor în drept. Adresa nr. ... confirmă că nu s-au depus alte file ale documentului analizat, astfel încât condiția depunerii unui bilanț contabil în forma solicitată de către autoritatea contractantă nu este îndeplinită, fapt care conduce la reținerea caracterului neconform al ofertei S.C. ...S.R.L.

...

În punctul său de vedere asupra contestației depusă de S.C. ... S.R.L., autoritatea contractantă solicită ca prin decizia pe care o va adopta Consiliul, să se respingă ca nefondată contestația depusă și să se mențină ca temeinică și legală hotărârea comisiei de evaluare contestată, pentru următoarele motive :

1. Referitor la primul motiv invocat de către contestatoare și anume acela că oferta este emisă în condițiile unui conflict de interese.

În ceea ce privește conflictul de interese ce poate interveni în cadrul unei proceduri de achiziție publică, O.U.G. nr. 34/2006, prin secțiunea a 8-a „reguli de evitare a conflictului de interese”, reglementează în mod clar situațiile în care intervine conflictul de interese.

În motivarea susținerii existenței unui conflict de interese, contestatoarea descrie o posibilă situație ce nu se încadrează în niciun fel ca fiind conflict de interese, astfel cum acesta este descris în reglementările mai sus amintite.

Cu privire la susținerile contestatoarei potrivit cărora autoritatea contractantă nu a făcut niciun demers în vederea evitării conflictului de interese, aceasta precizează că aceste susțineri sunt întrutotul nefondate, având în vedere că în invitația de participare la cap. Condiții de participare - criteriile de calificare, la punctul 3, s-a solicitat ca participanții să depună o declarație privind neîncadrarea în situațiile prevăzute la art. 69¹ din O.U.G. nr. 34/2006, declarație pe care ofertanta S.C. ...S.R.L. a depus-o în cadrul ofertei.

Autoritatea contractantă, în considerarea aspectelor mai sus amintite, apreciază că nu suntem în situația unui conflict de interese în ceea ce privește ofertanta S.C. ...S.R.L.

2. Cu privire la al doilea motiv invocat și anume faptul că produsul ofertat de către S.C. ...S.R.L. nu poate fi comercializat în lipsa unei autorizații de livrare emise de către unicul importator în România al acestui tip de produs, autoritatea contractantă face următoarele precizări:

- nici în fișa de date a achiziției și nici în caietul de sarcini nu s-a solicitat depunerea unei autorizații de livrare pentru produsele ofertate, astfel că s-a apreciat că nu există temei să se solicite ca și criteriu de calificare o autorizație de livrare emisă de către unicul importator din România ofertantei S.C. ...S.R.L., cu atât mai mult cu cât această ofertantă a făcut dovada în cadrul procedurii că a mai livrat produse similare (exact aceleași

marcă, același model) celui care a făcut obiectul prezentei achiziții publice.

Ținând cont de aceste aspecte, autoritatea contractantă apreciază că nici acest motiv nu susține neconformitatea ofertei depuse de către S.C. ...S.R.L.

3. Referitor la al treilea motiv invocat și anume faptul că S.C. ...S.R.L. nu îndeplinește cerința obligatorie a existenței unor livrări de produse similare în ultimii 3 ani, autoritatea contractantă facem următoarele precizări:

- după cum reiese din documentele existente la dosarul procedurii de achiziție publică, S.C. ...S.R.L. a făcut dovada existenței unor livrări de produse similare în ultimii 3 ani prin Contractul de furnizare cu nr. ..., astfel că susținerile contestatoarei cu privire la acest aspect sunt întrutotul neconforme cu realitatea.

- cu privire la suspiciunile pe care contestatoarea le are referitor la contractul de furnizare mai sus amintit, se arată faptul că aceasta s-a adresat în scris, prin adresa înregistrată la autoritatea contractantă cu nr. ..., solicitând să fie verificată cu atenție veridicitatea contractului de furnizare. Ca urmare a acestor sugestii, prin adresa nr. ..., autoritatea contractantă a solicitat S.C. ...S.R.L. să transmită o copie a contractului, legalizată de un notar public. În urma acestei solicitări, aceasta s-a conformat, transmițând o copie legalizată de un notar public, copie existentă la dosar.

- având în vedere cele mai sus amintite, autoritatea contractantă precizează că nu are autoritatea de a aprecia un document certificat de către un notar public ca fiind fictiv, respectiv neconform.

- cu privire la toate suspiciunile contestatoarei referitoare la contractul mai sus amintit, că ar fi unul „fictiv”, „fabricat”, etc., autoritatea contractantă apreciază că acestea nu sunt altceva decât simple aserțiuni, pentru următoarele motive:

- se arată în susținerea acestui punct al contestației faptul că, contractul nu este semnat ca urmare a unei proceduri de achiziție.

Autoritatea contractantă consideră irelevantă această susținere, atâta timp cât nu are obligația și nici competența de a verifica prin ce mod sau prin ce procedură, s-a încheiat acest contract cu S.C. ...S.R.L.

- se arată faptul că acest contract nu poartă o dată certă a încheierii sale. Autoritatea contractantă arată faptul că,

...

contestatoarea, ori a studiat contractul superficial, ori dovedește o lipsă de minime cunoștințe în interpretarea unui contract, atât timp cât la finele contractului este precizată în mod cât se poate de clar data încheierii acestuia, respectiv data de 29.10.2012.

- în continuare se susține de către contestatoare faptul că nu există nici o dovadă a înregistrării efective a acestui contract în registrul de intrări-ieșiri al unității achizitoare.

Nici această critică adusă nu este înțeleasă, având în vedere că, astfel cum se poate observa din copia legalizată a contractului de furnizare, acesta poartă număr de înregistrare în evidențele ambelor părți contractante.

- cât privește susținerile potrivit cărora nu există documente care să ateste livrarea efectivă, autoritatea contractantă arată că, potrivit adresei nr. ..., a solicitat de la ofertanta S.C. ...S.R.L. dovezi că obiectivele contractuale au fost îndeplinite și că produsul solicitat este dendrometru cu laser, care are cel puțin caracteristicile tehnice solicitate în caietul de sarcini.

Ca urmare a acestor solicitări, prin adresa nr. ..., S.C. ...S.R.L. a comunicat procesul-verbal de predare-primire nr. ..., precum și factura nr.

În considerarea tuturor aspectelor mai sus amintite, apreciind că în desfășurarea acestei proceduri de achiziție publică au fost respectate toate condițiile legale de fond și de formă, autoritatea contractantă solicită Consiliului ca prin decizia pe care o va adopta, să se respingă ca fiind nefondată contestația depusă și să se mențină ca temeinică și legală hotărârea comisiei de evaluare contestată.

Prin adresa nr. ..., înregistrată la Consiliu cu nr. ..., S.C. ...S.R.L. formulează cerere de intervenție, prin care solicită respingerea contestației formulate de S.C. ... S.R.L. și, pe cale de consecință, menținerea ca legală și temeinică a procedurii de atribuire a contractului de achiziției publice, pentru motivele menționate în continuare.

Intervenienta precizează că prin contestația formulată, contestatoarea solicită Consiliului să rețină că aceasta, în calitate de câștigătoare a procedurii de achiziție publică, nu întrunea condițiile de calificare, iar din acest motiv, oferta trebuia să fie declarată neconformă și invocă prevederile art. 36 alin. (2) din H.G. nr. 925/2006.

Intervenienta menționează că motivele de nulitate a procedurii invocate de contestatoare nu vizează niciuna din

situațiile privind neconformitatea ofertelor, pentru a se trage concluzia că oferta sa ar fi fost una neconformă.

Pe de altă parte, intervenienta apreciază că a îndeplinit toate cerințele de calificare stabilite în documentația de atribuire, prezentând, în acest scop, conform prevederilor art. 11 alin. (4) și (5) din H.G. nr. 925/2006, toate documente relevante solicitate de autoritatea contractantă.

Intervenienta afirmă că, urmare a lecturării contestației, se desprinde o caracteristică esențială, în sensul că aceasta se fundamentează în cea mai mare parte pe supoziții, presupuneri și elemente de natură subiectivă, fără să fie aduse în sprijinul afirmațiilor elemente de natură obiectivă, care să genereze anumite consecințe sau efecte, de natură a pune cel puțin sub semnul îndoielii legalitatea procedurii de achiziție publică, cu atât mai puțin să constate, la modul evident, încălcarea vreunor prevederi legale care să conducă la anularea procedurii de achiziție publică la care aceasta a participat și a cărei ofertă a fost declarată ca fiind câștigătoare.

Referitor la motivele invocate de contestatoare, intervenienta face următoarele precizări:

1. contestatoarea consideră că oferta depusă de S.C. ...S.R.L. este emisă în condițiile unui conflict de interese, invocând ca motiv de nulitate a procedurii faptul că această societate comercială a fost înființată de domnul ..., care este angajat al Institutului de Cercetări și Amenajări Silvice ... și că, ulterior înființării, în cadrul societății „a avut loc o cedare pur formală a calității de asociat de la domnul ...la tatăl acestuia”, operând, în opinia contestatoarei, „o cesiune fictivă de părți sociale”, motivată de faptul că societatea își are în continuare sediul în aceeași locație ca la data înființării, de unde ar rezulta o stare de „conflict de interese”.

- dincolo de faptul că argumentele invocate de contestatoare - „cesiune fictivă”, „sediul în aceeași locație ca la data înființării” - nu suportă comentarii, fiind vădit puerile, în cazul de față ceea ce este relevant pentru stabilirea faptului dacă există sau nu un conflict de interese, este respectarea punctului 5 de la Secțiunea III.2.1.a) din Fișa de date, privind „Neîncadrarea operatorilor economici în prevederile art. 69¹ din O.U.G. nr. 34/2006”.

- la acest punct din fișa de date se menționează care sunt „Persoanele cu funcții de decizie în cadrul autorității contractante”, la care trebuie, conform dispozițiilor legale

...

incidente ale art. 69¹ din O.U.G. nr. 34/2006, să se facă raportarea.

- persoanele ce dețin funcții de decizie în cadrul autorității contractante sunt: ing. ...- director, ec. ...- director economic, ing. ...- responsabil comercializare, ing. ...- șef birou, jr. ... - consilier juridic, ing. ...- responsabil mecanizare, ing. ... - responsabil fond forestier, ing. ...- responsabil vânătoare, ing. ...- responsabil pază, ing. ...- responsabil achiziții publice, ec. ...- economist.

- intervenienta precizează că nu se încadrează în prevederea legală reglementată de art. 69¹ din O.U.G. nr. 34/2006, fapt ce rezultă clar din Declarația pe proprie răspundere depusă în cadrul acestei proceduri de achiziție publică, în strictă conformitate cu cerințele legale ale autorității contractante și sub sancțiunea prevăzută de legislația penală privind falsul în declarații.

- contestatoarea nu a făcut dovada contrară, cum că intervenienta s-ar fi încadrat în această prevedere legală, având în vedere că, așa cum a arătat mai sus, în fișa de date se menționează clar care sunt „Persoanele cu funcții de decizie în cadrul autorității contractante”, la care trebuie, conform dispozițiilor legale incidente, să se facă raportarea, în concret.

- susținerile contestatoarei privind „cesiunea fictivă a părților sociale”, precum și existența unui conflict de interese în acest caz sunt simple afirmații, fără suport în realitate, motiv pentru care intervenienta afirmă că nu insistă asupra lor.

2. contestatoarea invocă, ca un alt motiv de nulitate a procedurii de achiziție publică, faptul că „produsele oferite de către S.C. ...S.R.L. nu pot fi comercializate de către aceasta în lipsa unei autorizații de livrare emise de către unicul importator în România al acestui tip de produse (cu consecințe negative privind garanția și service-ul acestor produse)”, respectiv S.C. ...S.R.L.

- deși recunoaște expres că în fișa de date a achiziției și în caietul de sarcini, nu s-a menționat necesitatea depunerii unei astfel de autorizații de livrare a produselor oferite din partea participanților la procedură, contestatoarea susține, totuși, în pofida acestei realități, că lipsa unei asemenea autorizații de livrare ar trebui să conducă automat la respingerea ofertei, fiind, în opinia acesteia o condiție *sine qua non* a îndeplinirii ulterioare a obligațiilor contractuale, în eventualitatea adjudecării procedurii.

- așa cum a precizat și contestatoarea, în cazul de față, nu s-a prevăzut nicăieri obligația prezentării unei autorizații de livrare emisă de producător sau de importator.

- dispozițiile art. 33 din O.U.G. nr. 34/2006 sunt extrem de clare în sensul că orice cerință, criteriu, regulă precum și alte informații necesare pentru a asigura ofertantului/candidatului o informare completă, corectă și explicită cu privire la modul de aplicare a procedurii de atribuire (inclusiv cerințele minime de calificare, precum și documentele care urmează să fie prezentate de ofertanți/candidați pentru dovedirea îndeplinirii criteriilor de calificare și selecție) trebuie să se regăsească, în mod obligatoriu, în cuprinsul documentației de atribuire, iar, dacă anumite documente nu se regăsesc în cadrul invitației/anunțului de participare și a documentației de atribuire, autoritatea contractantă nu le poate solicita ulterior, față de interdicția de modificare și/sau completare a criteriilor de calificare și selecție care se desprinde din prevederile art. 197 alin.(4) din O.U.G. nr. 34/2006.

- de altfel, o eventuală solicitare a autorității contractante pentru prezentarea unei autorizații/împuterniciri din partea producătorului/importatorului ar fi fost oricum una nelegală, față de dispozițiile imperative ale Ordinului nr. 509/2011 emis de ANRMAP privind formularea criteriilor de calificare și selecție. În cuprinsul Anexei 1 la acest ordin, printre formulările restrictive, care nu se acceptă/validează în cadrul documentației de atribuire și în cadrul invitației/anunțului de participare, întrucât afectează și îngădesc concurența pe piață, se regăsește și cea privind autorizația/împuternicirea din partea producătorului/importatorului.

- autoritatea contractantă nu poate declara neconformă oferta depusă de S.C. ...S.R.L. pentru lipsa autorizației de livrare a produselor ofertate, în condițiile în care însăși legea nu permite solicitarea prezentării unei asemenea autorizații.

- în aceste condiții, este irelevant faptul că și celălalt participant la procedură, S.C. ...S.R.L. a prezentat o astfel de autorizație de livrare.

- de asemenea, nici susținerea contestatoarei potrivit căreia, întrucât S.C. ...S.R.L. nu deține o astfel de autorizație din partea importatorului din România, înseamnă că această societate nu livrează produse Nikon în condiții de legalitate nu poate fi reținută în speță. Prin simplul fapt că S.C. ...S.R.L. nu deține o autorizație de livrare din partea societății S.C. ...S.R.L.,

...

care este unicul importator de produse Nikon din România, nu înseamnă nicidecum că S.C. ...S.R.L. nu livrează, în mod legal, în România produse Nikon.

- intervenienta evocă faptul că S.C. ... S.R.L. uită un lucru esențial: piața de desfacere a Uniunii Europene este o piață internă, liberă, iar libera circulație a mărfurilor este unul dintre fundamentele pieței interne, având ca obiectiv asigurarea schimburilor comerciale în cadrul Uniunii Europene. Aceasta este prevăzută de Tratatul de instituire a Comunității Europene și oferă întreprinderilor avantajul unor piețe mai extinse, iar cetățenilor europeni, dar și autorităților contractante, o gamă mai largă de produse la prețuri mai accesibile, într-un spațiu deschis și competitiv.

- interzicerea măsurilor de restricționare a importurilor și exporturilor între statele membre și principiul recunoașterii reciproce garantează libera circulație a mărfurilor în cadrul Uniunii.

Pe cale de consecință, în temeiul principiului liberei circulații a mărfurilor în interiorul Uniunii Europene, intervenienta consideră că are libertatea de a se aproviziona cu produse dintre cele care fac obiectul procedurii de achiziție publică nu numai de la importatorul din România, S.C. ...S.R.L., ci și direct de la producător sau chiar de la oricare din distribuitorii autorizați din alte state membre din Uniunea Europeană. Intervenienta comercializează, în mod legal, în România, produse dintre cele care fac obiectul procedurii de achiziție publică.

3. în ceea ce privește motivul privind neîndeplinirea de către intervenientă a cerinței obligatorii a existenței unor livrări de produse similare în ultimii 3 ani, aceasta menționează că a făcut dovada îndeplinirii acestei cerințe prin depunerea tuturor documentelor solicitate de autoritatea contractantă.

- astfel, deși inițial, în strictă conformitate cu prevederile art. 11 alin. (4) din H.G. nr. 925/2006, a depus numai o declarație pe proprie răspundere privind îndeplinirea cerințelor de calificare astfel cum au fost solicitate prin documentația de atribuire, însoțită de anexa reglementată de lege privind modul concret de îndeplinire a cerințelor, ulterior a prezentat toate documentele solicitate de autoritatea contractantă, care fac proba deplină a respectării acestei cerințe de calificare stabilite prin documentația de atribuire.

- astfel, prin adresa nr. ..., s-a solicitat, printre altele, prezentarea Declarației și a Listei principalelor livrări de produse furnizate în ultimii 3 ani.

- alături de scrisoarea de înaintare înregistrată cu ..., a transmis autorității contractante atât Declarația, cât și Lista principalelor livrări de produse furnizate în ultimii 3 ani.

- de asemenea, prin adresa nr. ... s-a solicitat prezentarea următoarelor documente:

- copia legalizată a contractului de furnizare menționat în Lista principalelor livrări de produse similare în ultimii 3 ani și

- dovada că obiectivele contractuale au fost îndeplinite și că produsul livrat este dendometru cu laser, care are cel puțin caracteristicile tehnice solicitate în caietul de sarcini, copie conform cu originalul a facturii fiscale și a recepției produsului furnizat.

- deși aceste documente excedau celor prevăzute în documentația de atribuire, pentru a nu exista niciun fel de dubiu cu privire la îndeplinirea cerinței privind capacitatea tehnică, intervenienta s-a conformat solicitărilor autorității contractante și a transmis inclusiv documentele cerute prin adresa nr. Astfel, a făcut dovada deplină a faptului că a livrat anterior, în ultimii 3 ani, produse similare celor care fac obiectul acestei proceduri de achiziție publică, precum și a faptului că obiectivele contractuale au fost îndeplinite, depunând în acest sens procesul-verbal de predare-primire înregistrat de unitatea achizitoare cu nr. ..., care atestă livrarea efectivă a respectivelor produse.

- cu toate acestea, printre criteriile de calificare stabilite de autoritatea contractantă prin documentația de atribuire, nu se numără și aceea privind prezentarea unor contracte care să fi fost încheiate și finalizate în ultimii 3 ani anterior procedurii de achiziție publică. Prezentarea unui asemenea contract nu reprezenta o cerință minimă de calificare în acest caz, astfel că, până și în situația în care nu ar fi prezentat un astfel de contract, nu s-ar putea imputa neîndeplinirea unei condiții de calificare.

- pe de altă parte, termenul de 3 ani nu se calculează prin raportare la data publicării în SEAP a invitației de participare, astfel cum susține contestatoarea, motivând că, astfel, ar fi împiedicate inițiativele fictive *pro causa* ale operatorilor economici, care pentru a îndeplini această cerință ar întocmi imediat contracte și chiar documente de livrare aferente unor produse similare, ci prin raportare la termenul limită de depunere a ofertelor, care este același pentru toți ofertanți.

...

- prin stabilirea termenului de 3 ani, legiuitorul nu a avut ca scop să excludă posibilitatea operatorilor economici de a întocmi înscrisuri fictive *pro causa*, întrucât această posibilitate este una în afara legii, iar premisa de la care se pleacă întotdeauna este aceea a respectării legii și a normelor de ordine publică, nu a încălcării normelor legale. Argumentele contestatoarei în sprijinul calculului termenului de 3 ani de la data publicării în SEAP a invitației de participare sunt exagerate dar, în același timp, și neîntemeiate.

- în speță, au fost întrutotul respectate prevederile legale ale art. 11 alin. (4) - (6) din H.G. nr. 925/2006.

- intervenienta a uzat de un drept reglementat de lege în favoarea sa, nicidecum nu a încercat să ascundă anumite lipsuri sau inadvertențe ale documentelor pe care și-a întemeiat oferta sau să încerce să „câștige” timpul necesar „fabricării” unui contract de tipul celui solicitat, astfel cum insinuează contestatoarea, fără, însă, a aduce niciun fel de probe în susținerea afirmațiilor sale total neadevărate.

- față de evidenta lor netemeinicie și neveridicitate, supozițiile contestatoarei privind „fabricarea” contractului de furnizare nr. ...nu suportă niciun fel de comentarii, fiind evident că, în lipsa unor probe solide, temeinice și legale, Consiliul nu le poate reține ca motive de nelegalitate a procedurii de achiziție publică.

Intervenienta învederează Consiliului că aspectele invocate de contestatoare cu privire la acest contract sunt vădit neîntemeiate, acest lucru fiind evident chiar la o simplă lectură a contractului prezentat, astfel:

- față de valoarea obiectului contractului, nici nu se impunea parcurgerea unei proceduri de atribuire care să presupună publicări în SEAP, fiind vorba de o achiziție directă de produse și servicii, reglementată de art. 19 din O.U.G. nr. 34/2006;

- contractul de furnizare nr. ...este valabil încheiat ca înscris sub semnătură privată, nefiind necesar, potrivit legii, să aibă dată certă;

- nu s-a încercat nicicând să se acrediteze ideea că acest contract a fost încheiat în fața unui notar public, ci s-a conformat solicitării autorității contractante de a-i pune la dispoziție o copie legalizată a contractului, conform adresei nr. ...;

- există dovada înregistrării efective a acestui contract în registrul de intrare-ieșiri al unității achizitoare, numărul de

înregistrare fiind înscris chiar pe prima pagină a contractului, respectiv nr. ...;

- există documente care atestă livrarea efectivă, respectiv procesul-verbal de predare-primire înregistrat de unitatea achizitoare sub nr.

S.C. ...S.R.L. precizează că nici susținerea contestatoarei potrivit căreia autoritatea contractantă ar fi evaluat cu superficialitate anexa la declarația pe proprie răspundere și nu a observat că aceasta nu indică, în mod concret și precis, modul de îndeplinire a cerințelor de calificare nu trebuie reținută, întrucât aducerea la îndeplinire, în mod concret, a cerințelor de calificare privind situația personală a ofertantei, capacitatea de exercitare a activității profesionale, capacitatea economică și financiară și capacitatea tehnică și/sau profesională nu se putea face, în acest caz, decât prin prezentarea documentelor solicitate de autoritatea contractantă prin fișa de date a achiziției, respectiv a certificatelor fiscale, a bilanțului contabil, a Declarației și Listei principalelor livrări de produse furnizate în ultimii 3 ani, fapt pe care intervenienta l-a realizat, prezentând toate documentele care atestă îndeplinirea cerințelor de calificare anterior stabilirii ofertei câștigătoare.

Tocmai, de aceea, în cuprinsul Anexei la declarația pe proprie răspundere s-a făcut referire la aceste documente, aceste fiind chiar modul concret și precis de îndeplinire a cerințelor de calificare.

4. în pofida susținerilor contestatoarei, în cuprinsul declarației pe proprie răspundere a S.C. ...S.R.L. se regăsesc elementele minimale necesare pentru a determina caracterul concret și precis al declarației. Așa cum s-a arătat anterior, modul concret de îndeplinire a cerințelor de calificare constă exclusiv în prezentarea documentelor solicitate de autoritatea contractantă prin fișa de date a achiziției, fapt adus la îndeplinire de intervenientă în strictă conformitate cu prevederile legale incidente.

Prin raportare la prevederile art. 36 alin. (2) din H.G. nr. 925/2006 privind neconformitatea ofertelor, faptul că nu s-a menționat în cuprinsul Anexei la declarația pe proprie răspundere numărul și data emiterii certificatelor fiscale sau a numărului și datei înregistrării la ANAF a bilanțului contabil, nu determină caracterul neconform al ofertei prezentate, cu atât mai mult cu cât, anterior stabilirii ofertei câștigătoare de către autoritatea contractantă, au fost prezentate toate certificatele și

...

documentele care atestau îndeplinirea tuturor cerințelor de calificare din partea intervenientei, autoritatea contractantă luând, în mod corect, decizia de stabilire a S.C. ...S.R.L. ca ofertantă câștigătoare.

De altfel, în legătură cu certificatele fiscale, trebuie avute în vedere și dispozițiile art. 9 alin. (3) din Ordinul nr. 509/2011.

Referitor la condiția privind prezentarea ultimului bilanț înregistrat și vizat de organele în drept, intervenienta face precizarea că bilanțul contabil depus de aceasta în cadrul procedurii, nu poartă viza organelor financiare pentru simplul motiv că acest bilanț nu a fost depus personal, la ghișeul administrației financiare, astfel încât să fie aplicată direct pe bilanț viza organului fiscal competent, ci a fost transmis pe cale electronică. Indexul de încărcare electronică a bilanțului contabil nr. ...se regăsește înscris pe bilanțul contabil transmis autorității contractante.

În concluzie, intervenienta consideră că au fost respectate întocmai prevederile legale incidente precum și cerințele caietului de sarcini și cele prevăzute în mod expres și clar în fișa de date, neexistând nici cea mai mică abatere de la cerințele documentației de atribuire care să fie de natură a conduce la concluzia că procedura achiziției publice nu a fost organizată în mod legal sau corespunzător de către autoritatea contractantă și, astfel, Consiliul ar trebui să o anuleze.

Având în vedere cele de mai sus, intervenienta solicită Consiliului să respingă contestația ca neîntemeiată, confirmând astfel legalitatea procedurii de achiziție publică.

Prin adresa fără număr de înregistrare și nedatată, înregistrată la Consiliu cu nr. ..., contestatoarea transmite punctul său de vedere cu privire la întâmpinarea formulată de către autoritatea contractantă, în care face următoarele precizări:

1. Privind conflictul de interese.

- autoritatea contractantă, încercând să justifice lipsa de diligență a funcționarilor săi, precum și lipsa oricăror verificări minimale pe care aceștia erau îndreptățiți și chiar obligați a le realiza, se rezumă la a menționa că situația expusă cu privire la conflictul de interese sesizat „nu se încadrează în niciun fel ca fiind conflict de interese”.

- se precizează că O.U.G. nr. 34/2006, prin secțiunea a 8-a reglementează în mod clar situațiile specifice conflictului de interese.

- în realitate, O.U.G. nr. 34/2006 nu reglementează exhaustiv conflictul de interese și chiar indică prin prevederile art. 66 că autoritatea contractantă trebuie să vegheze la evitarea oricărei situații de natură a consta într-un conflict de interese.

- nu întâmplător, autoritatea contractantă, avizată cu privire la situația constatată și cu privire la care nu poate aduce niciun contra-argument, evită să formuleze orice opinie sau judecată de valoare.

- în acest fel, autoritatea contractantă consideră că se pune la adăpostul unei eventuale acuze de complicitate, prin inacțiune, la încălcarea unor norme de protecție ce nu pot fi acoperite atât de ușor, cum sugerează autoritatea contractantă: printr-o declarație pe proprie răspundere.

- dacă la momentul depunerii ofertelor, autorității contractante nu i se poate reproșa că nu a solicitat informații suplimentare sau nu a făcut investigații suplimentare privind asociații societăților ofertante, nu același lucru se poate spune acum, când sesizată fiind cu privire la încălcările menționate de către contestatoare, ar fi avut obligația de a face minime verificări la nivelul ... și al ORC Or, faptul că nu a procedat așa, întărește convingerea că, în lipsa unor argumente, autoritatea contractantă se limitează a susține rezultatul procedurii sale cu orice preț.

- surprinde lipsa unei raportări la Statutul personalului silvic reglementat prin O.U.G. nr. 59/2000, aprobată prin Legea nr. 427/2001, precum și orice referire la structura asociativă a S.C. ...S.R.L.

- cesiunea părților sociale deținute de angajatul ..., domnul ..., către tatăl său, a survenit exclusiv ca urmare a includerii de către ... - Direcția Silvică ... în lista formularelor obligatorii a formularului „Declarație pe propria răspundere privind evitarea conflictului de interese”, care să ateste că proprietarii, membrii asociații sau salariații firmei ofertante nu se află în situația prevăzută la art. 40 alin. (3) din Legea nr. 427/2001, referitor la conflictul de interese al personalului silvic (a se vedea în SEAP procedura de achiziție publică cu nr. ... din 08.08.2011).

- la data respectivă, angajatul ..., domnul ... și tatăl său erau asociați în cadrul S.C. ...S.R.L. Urmare a solicitării anterior menționate, S.C. ...S.R.L. nu a mai depus ofertă la procedura respectivă și a decis cesiunea către tatăl său a părților sociale pe care le-a deținut la această societate comercială. Numai că,

...

potrivit dispozițiilor de la art. 40 alin. (3) din Legea nr. 427/2001 privind Statutul personalului silvic, această cesiune fictivă de părți sociale nu elimină starea de conflict de interese.

2. Privind posibilitatea ca produsele oferite de către S.C. ...S.R.L. să poată fi comercializate de către aceasta în lipsa unei autorizații de livrare emise de către unicul importator în România al acestui tip de produse.

Autoritatea contractantă menționează că:

- nu a prevăzut între documentele de calificare prezentarea unei autorizații de livrare pentru produsele oferite;

- ofertantul a făcut dovada că a mai livrat anterior produse similare.

a) Neprevăderea condiției în documentația de atribuire nu reprezintă un element care să poată fi cenzurat din punct de vedere al momentului procedural, însă, condiția impusă de lege autorității contractante cu privire la asigurarea executării efective a contractului și cu privire la evitarea concurenței neeloiale, subzista *ope legis* pe întreaga durată a procedurii, existând chiar posibilitatea sistării ulterioare a executării contractului în ipoteza în care se constată un astfel de impediment.

- astfel, contestatoarea subliniază în continuare faptul că S.C. ...S.R.L. nu beneficiază de vreo autorizație de livrare a bunurilor oferite și că acest lucru face ca oferta să nu fie conformă.

- autoritatea contractantă ignoră, în mod nepermis, faptul că nu numai contestatoarea susține această teză, ci chiar și ofertanta S.C. ...S.R.L. (participant, de asemenea, la această procedură), fără a avea vreo legătură cu S.C. ... S.R.L., a înțeles că produsul marca Nikon pe care l-a oferit, nu poate fi comercializat legal fără autorizație de livrare, fapt pentru care a și depus la autoritatea contractantă un astfel de document (a se vedea procesul-verbal de deschidere a ofertelor).

- în același sens, imediat după deschiderea ofertelor, prin adresa nr. ..., contestatoarea a arătat faptul că produsele originale marca Nikon nu pot fi comercializate în afara rețelei de distribuție Nikon.

- pentru produsele ce urmează a fi achiziționate, garanția, element obligatoriu al contractului de furnizare postat de autoritatea contractantă în SEAP (a se vedea capitolul 16 - Perioada de garanție acordată produselor), nu poate fi acoperită de ofertanți care nu sunt parteneri autorizați Nikon.

- prin urmare, cât timp livrarea de produs nu desemnează o simplă înmânare a unui produs, ci și un transfer de drepturi și obligații specifice privind condițiile de utilizare, service și garanție, este de la sine înțeles că nu orice deținător al unor produse poate să și realizeze o livrare în înțelesul juridic complex al acestui termen, astfel cum este el avut în vedere și de O.U.G. nr. 34/2006.

b) Relativ la livrarea anterioară efectuată de către ofertanta S.C. ...S.R.L.

În lipsa unor elemente concrete (precum desfășurarea unei proceduri de achiziție în condițiile O.U.G. nr. 34/2006 și/sau confirmarea expresă a livrării și/sau prezentarea unor documente de livrare către S.C. ...S.R.L. a produselor oferite și ulterior de livrare către autoritatea contractantă), contestatoarea stipulează că nu poate accepta că se află în ipoteza unei livrări anterioare.

3. Privind pretinsa experiență similară a ofertantei S.C. ...S.R.L.

- ofertanta nu are această experiență, iar unicul contract prezentat spre a face dovada acestei experiențe similare este unul fie fictiv, fie confecționat *pro causa* după deschiderea acestei proceduri de achiziție.

- autoritatea contractanta evită să expună punctul său de vedere față de interpretarea pe care trebuie să o dea noțiunii de „în ultimii 3 ani”. Se solicită analiza cu atenție a rațiunii pentru care termenul de 3 ani trebuie considerat împlinit la data inițierii procedurii, iar nu ulterior, pe parcursul acesteia.

- or, S.C. ...S.R.L. nu îndeplinea această condiție la începutul procedurii, motiv pentru care a și inițiat raportul contractual cu RPL ... RA și a generat emiterea unor documente care să creeze o prezumție de validitate.

- autoritatea contractantă, neavând niciun argument pe care să îl prezinte pentru a contrazice cele susținute de contestatoare, preferă să nu facă nicio referire la problematica perioadei de 3 ani anteriori procedurii de achiziție. Cu toate acestea, Consiliul nu poate ignora faptul că acest contract se susține că este încheiat și executat după demararea acestei proceduri de atribuire.

Totodată, contestatoarea insistă în a se reține că documentele prezentate nu atestă în mod neechivoc atât încheierea, cât și executarea unui contract:

...

- este eronată afirmația autorității contractante potrivit căreia veridicitatea contractului prezentat a fost confirmată de un notar public prin eliberarea unei copii legalizate. Ceea ce s-a susținut a fost faptul că acest contract nu avea suportul prevederilor O.U.G. nr. 34/2006, în lipsa unei proceduri de atribuire desfășurate potrivit acestor prevederi, ceea ce conduce la lipsirea sa de efecte. În continuare se susține că eliberarea unei copii legalizate a contractului nu poate nicidecum confirma legalitatea acestui act, ci doar corespondența fidelă a copiei cu originalul;

- data certă a acestui înscris este de asemenea o chestiune nerezolvată cât timp simpla mențiune a unui număr și a unei date pe acest înscris nu îi conferă data certă, ci doar o eventuală prezentare a unui extras din registrul instituției publice ar putea lămuri această chestiune. Simpla cerere a autorității contractante către RPL ... RA ar fi putut conduce la obținerea unui răspuns pozitiv sau negativ.

- cu privire la chestiunea „datei certe”, contestatoarea precizează că diferența dintre noțiunea juridică de „dată certă” și noțiunea de „dată” a unui act juridic este una evidentă pentru orice jurist și că necunoașterea redactorului „nejurist” al întâmpinării este scuzabilă, dar aplombul critic lipsit de o minimă deontologie și eleganță, nu este.

- executarea efectivă a contractului este de asemenea o problema nelămurită. În mod eronat, autoritatea contractantă arată că există dovezi ale executării contractului, încercând să deturneze sensul criticii contestatoarei. În cuprinsul contestației s-a arătat că autoritatea contractantă ar fi trebuit să solicite „dovezi privind proveniența produselor” de la furnizorul primar al acestora (din România sau din străinătate), ca minime demersuri necesare pentru a se stabili veridicitatea celor susținute. Astfel, autoritatea contractantă ar fi putut să solicite S.C. ...S.R.L. prezentarea de documente care să confirme achiziția reală a produselor ce urmau a fi livrate unității beneficiare. Între aceste documente, contestatoarea a menționat „comanda către furnizor și confirmarea acestuia; dovezi privind expedierea produselor de către furnizor - factură sau aviz de expediție, document de transport”.

4. Poziția autorității contractante cu privire la pct. 4 al contestației („Neregularitatea documentelor ce atestă situația obligațiilor fiscale a ofertantului S.C. ...S.R.L.”) este una de ignorare a criticilor.

În acest context, contestatoarea se întreabă „dacă nu cumva tocmai conflictul de interese în care se află S.C. ...S.R.L. este la originea acestei analize superficiale a contestației. Sau poate autoritatea contractantă nu are argumente, pur și simplu, în combaterea criticilor noastre?”

Contestatoarea precizează, din informațiile pe care le deține, că ofertantei S.C. ...S.R.L. i-a fost respinsă oferta tocmai pentru neregularități privind documentele fiscale pe care le-a prezentat pentru evaluare.

Revenind la criticile de la punctul 4 din conținutul contestației, contestatoarea solicită Consiliului să constate neconformitatea ofertei S.C. ...S.R.L. atât pentru faptul că aceasta a depus pentru evaluare un bilanț contabil fără viza organelor în drept, cât și pentru neregularitățile flagrante ale Declarației pe proprie răspundere plus anexa, relatate pe larg în contestație.

Ultimul document din dosarul nr. ..., este adresa fără număr de înregistrare și nedatată, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. ..., prin care contestatoarea transmite punctul său de vedere cu privire la întâmpinarea formulată de către autoritatea contractantă.

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

Procedura de cerere de oferte a fost inițiată de, în calitate de autoritate contractantă, în vederea atribuirii contractului de achiziție publică având ca obiect „Achiziția de instrumente de măsură – dendrometre, de către Direcția Silvică ...”, prin publicarea în sistemul electronic de achiziții publice (SEAP) a invitației de participare nr. din 26.10.2012. Potrivit acesteia, criteriul de atribuire aplicat a fost „prețul cel mai scăzut”, valoarea estimată a contractului fiind de 33.600 lei, fără TVA.

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

Comisia de evaluare și-a finalizat activitatea prin întocmirea raportului procedurii nr.

În calitate sa de participantă la procedura de achiziție publică în cauză, S.C. ... S.R.L. a primit din partea autorității contractante adresa nr. ..., prin care i se comunică rezultatul aplicării procedurii. În adresă se precizează că oferta acestei societăți nu a fost declarată câștigătoare, deoarece prețul ofertat

...

pentru furnizarea produselor a fost mai mare decât cel al ofertei depusă de S.C. ...S.R.L., declarată câștigătoare.

Împotriva comunicării rezultatului procedurii, S.C. ... S.R.L. formulează contestație pentru motivele arătate anterior și solicită:

- admiterea contestației;
- anularea rezultatului procedurii de achiziție publică;
- dispunerea reluării procedurii de evaluare a ofertelor.

O primă critică exprimată de către contestatoare privind ofertanta declarată câștigătoare se referă la faptul că aceasta se află într-o situație de conflict de interese, dl. ..., cel care a înființat societatea, fiind angajat al Institutului de Cercetări și Amenajări Silvice

În fișa de date, parte a documentației de atribuire elaborată de autoritatea contractantă în vederea derulării procedurii de atribuire în cauză, la secțiunea III – Informații juridice, economice, financiare și tehnice, capitolul III.2) – Condiții de participare, punctul III.2.1.a) – Situația personală a candidatului sau ofertantului, s-a solicitat, printre altele, îndeplinirea următoarei cerințe de calificare:

„[...]

Cerința nr. 3

Declarația pe propria răspundere privind neîncadrarea în prevederile art. 69 ind. 1 din OUG 34/2006

Informații și formalități necesare pentru evaluarea respectării cerințelor menționate:

Completarea Declarației privind neîncadrarea în prevederile art. 69 ind. 1 din O.U.G. nr. 34/2006, din secțiunea Formulare.

Persoanele cu funcție de decizie din cadrul Direcției Silvice ... sunt: ing. ...- director, ec. ...- director economic, ing. ...- resp. comercializare, ing. ...- șef birou, jr. ... - consilier juridic, ing. ...- resp. mecanizare, ing. ... - resp. fond forestier, ing. ...- resp. vânătoare, ing. ...- resp. pază, ing. ...- resp. achiziții publice, ec. ...- economist.

[...]”

Consiliul reține că în cauză sunt aplicabile următoarele dispoziții legale:

- art. 66 din O.U.G. nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare:

„Art. 66. - Pe parcursul aplicării procedurii de atribuire, autoritatea contractantă are obligația de a lua toate măsurile necesare pentru a evita situațiile de natură să determine apariția

unui conflict de interese și/sau manifestarea concurenței neloiale.”

- art. 67 din ordonanța de urgență:

„Art. 67. - Persoana fizică sau juridică care a participat la întocmirea documentației de atribuire are dreptul, în calitate de operator economic, de a fi ofertant, ofertant asociat sau subcontractant, dar numai în cazul în care implicarea sa în elaborarea documentației de atribuire nu este de natură să distorsioneze concurența.”

- art. 68 din ordonanța de urgență:

„Art. 68. - Persoanele fizice sau juridice care participă direct în procesul de verificare/evaluare a candidaturilor/ofertelor nu au dreptul de a fi candidat, ofertant, ofertant asociat sau subcontractant, sub sancțiunea excluderii din procedura de atribuire.”

- art. 69 din ordonanța de urgență:

„Art. 69. - Nu au dreptul să fie implicați în procesul de verificare/evaluare a candidaturilor/ofertelor următoarele persoane:

a) persoane care dețin părți sociale, părți de interes, acțiuni din capitalul subscris al unuia dintre ofertanți/candidați sau subcontractanți ori persoane care fac parte din consiliul de administrație/organul de conducere sau de supervizare a unuia dintre ofertanți/candidați sau subcontractanți;

b) soț/soție, rudă sau afin, până la gradul al patrulea inclusiv, cu persoane care fac parte din consiliul de administrație/organul de conducere sau de supervizare a unuia dintre ofertanți/candidați;

c) persoane despre care se constată că pot avea un interes de natură să le afecteze imparțialitatea pe parcursul procesului de verificare/evaluare a candidaturilor/ofertelor.

d) persoane care în exercitarea funcției pe care o dețin la nivelul autorității contractante se află în situația existenței unui conflict de interese astfel cum este acesta reglementat de Legea nr. 161/2003 privind unele măsuri pentru asigurarea transparenței în exercitarea demnităților publice, a funcțiilor publice și în mediul de afaceri, prevenirea și sancționarea corupției, cu modificările și completările ulterioare.”

- art. 69¹ din ordonanța de urgență:

„Art. 69¹. - Ofertantul / Candidatul / Ofertantul asociat / Subcontractantul / Terțul susținător care are drept membri în cadrul consiliului de administrație/organ de conducere ori de

...

supervizare și/sau are acționari ori asociați persoane care sunt soț/soție, rudă sau afin până la gradul al patrulea inclusiv ori care se află în relații comerciale, astfel cum sunt acestea prevăzute la art. 69 lit. a), cu persoane ce dețin funcții de decizie în cadrul autorității contractante, este exclus din procedura de atribuire.”

- art. 1 și 2 din Ordinul președintelui Autorității Naționale pentru Reglementarea și Monitorizarea Achizițiilor Publice nr. 170/2012, privind interpretarea art. 69¹ din O.U.G. nr. 34/2006:

„Art. 1. - (1) Situațiile de natură să determine apariția conflictului de interese, în sensul art. 69¹ din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006 privind atribuirea contractelor de achiziție publică, a contractelor de concesiune de lucrări publice și a contractelor de concesiune de servicii, aprobată cu modificări și completări prin Legea nr. 337/2006, cu modificările și completările ulterioare, sunt următoarele:

a) membri ai consiliului de administrație/organului de conducere sau de supervizare a ofertantului/candidatului/ofertantului asociat/subcontractantului/terțului susținător sunt soț/soție, rudă sau afin până la gradul al patrulea inclusiv cu persoane care dețin funcții de decizie în cadrul autorității contractante;

b) acționarii sau asociații ofertantului/candidatului/ofertantului asociat/subcontractantului/terțului susținător sunt soț/soție, rudă sau afin până la gradul al patrulea inclusiv cu persoane ce dețin funcții de decizie în cadrul autorității contractante;

c) persoane cu funcții de decizie din cadrul autorității contractante dețin părți sociale, părți de interes, acțiuni din capitalul subscris al unuia dintre ofertanți/candidați/ofertanți asociați/subcontractanți/terți susținători;

d) persoane cu funcții de decizie din cadrul autorității contractante fac parte din consiliul de administrație/organul de conducere sau de supervizare a unuia dintre ofertanți/candidați/ofertanți asociați/subcontractanți/terți susținători.

(2) În sensul alin. (1), autoritatea contractantă va solicita ofertantului/candidatului/ofertantului asociat/subcontractantului/terțului susținător documente pe care le consideră edificatoare pentru a se asigura că niciunul dintre ofertanți nu se află în situațiile de excludere prevăzute la art. 69¹ din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006, aprobată cu

modificări și completări prin Legea nr. 337/2006, cu modificările și completările ulterioare.

Art. 2. - În aplicarea prevederilor art. 69¹ din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006, aprobată cu modificări și completări prin Legea nr. 337/2006, cu modificările și completările ulterioare, autoritatea contractantă are obligația de a preciza în documentația de atribuire persoanele ce dețin funcții de decizie în autoritatea contractantă cu privire la organizarea, derularea și finalizarea procedurii de atribuire, respectiv toate persoanele care aprobă/semnează documente emise în legătură cu sau pentru procedura de atribuire, inclusiv persoanele care aprobă bugetul aferent autorității contractante, necesar finanțării contractelor de achiziție publică.”

Din textele de lege anterior evocate și din fișa de date a achiziției publice rezultă că cerința de calificare privind neîncadrarea în situațiile prevăzute la art. 69¹ din O.U.G. 34/2006, trebuie îndeplinită prin depunerea unei declarații.

Din dosarul achiziției publice rezultă că S.C. ...S.R.L. a depus declarația privind neîncadrarea în situațiile prevăzute la art. 69¹ din O.U.G. nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, prin care arată că nu se încadrează în niciuna din situațiile prevăzute la:

- art. 69¹ din O.U.G. nr. 34/2006, respectiv nu are drept membri în cadrul consiliului de administrație/organ de conducere sau de supervizare și/sau nu are acționari ori asociați persoane care sunt soț/soție, rudă sau afin până la gradul al patrulea inclusiv sau care se află în relații comerciale, astfel cum sunt acestea prevăzute la art. 69 lit. a) din O.U.G. nr. 34/2006, cu persoane ce dețin funcții de decizie în cadrul autorității contractante;

- art. 90 și 93 din Legea nr. 161/2003, cu modificările și completările ulterioare.

Date fiind cele prezentate, precum și faptul că dl. ...nu se regăsește între persoanele indicate de autoritatea contractantă în fișa de date a achiziției ca deținând funcții de decizie în ceea ce privește organizarea, derularea și finalizarea procedurii de atribuire, Consiliul reține că cele evocate de contestatoare sunt nefondate.

O altă critică formulată de contestatoare cu privire la ofertanta câștigătoare vizează nedeținerea, în opinia autoarei contestației, de către aceasta a unei autorizații de livrare emisă de unicul importator în România a produselor oferite.

...

Așa cum arată și autoritatea contractantă în punctul său de vedere cu privire la contestație, prin documentația de atribuire nu a fost impus operatorilor economici prezentarea unei autorizații de livrare pentru produsele oferite.

Potrivit art. 33 alin. (1) din O.U.G. nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, autoritatea contractantă are obligația de a preciza în cadrul documentației de atribuire orice cerință, criteriu, regulă și alte informații necesare pentru a asigura ofertantului/candidatului o informare completă, corectă și explicită cu privire la modul de aplicare a procedurii de atribuire.

În conformitate cu prevederile art. 170 din ordonanța de urgență, ofertantul are obligația de a elabora oferta în conformitate cu prevederile din documentația de atribuire.

Date fiind prevederile legale anterior citate și conținutul documentației de atribuire, Consiliul reține faptul că prescripțiile acesteia sunt obligatorii atât pentru ofertant care este ținut la a-și formula oferta în conformitate cu acestea, cât și pentru autoritatea contractantă care are obligația de a stabili admisibilitatea fiecărei oferte raportat exclusiv la cerințele menționate în documentația de atribuire și care au fost cunoscute și opozabile tuturor operatorilor economici interesați de participarea la procedura de achiziție publică.

În aceste condiții, îi era interzis autorității contractante ca, ulterior depunerii și deschiderii ofertelor, să solicite participanților la procedura prezentarea de documente care nu au fost inițial solicitate prin documentația de atribuire, aceasta în dovedirea unor noi condiții care nu au fost cerute prin documentația de atribuire.

Astfel, Consiliul stabilește că este nefondată cea de a doua critică din contestație referitoare la ofertanta declarată câștigătoare.

O altă critică formulată de contestatoare cu privire la S.C. ...S.R.L. vizează neîndeplinirea de către aceasta a cerinței de calificare privind experiența similară.

În fișa de date a achiziției, secțiunea III „Informații juridice, economice, financiare și tehnice”, capitolul III.2) „Condiții de participare”, punctul III.2.3.a) „Capacitatea tehnică și/sau profesională”, s-a solicitat îndeplinirea cerinței de calificare privind experiența similară astfel:

„Informații privind capacitatea tehnică: - Prezentare formular Declarație privind lista principalelor livrări de produse

similare în ultimii 3 ani și Lista principalelor livrări de produse similare în ultimii 3 ani;

Modalitatea de îndeplinire

Prezentare formular Declarație privind lista principalelor livrări de produse similare în ultimii 3 ani și Lista principalelor livrări de produse similare în ultimii 3 ani."

Având în vedere că inițial S.C. ...S.R.L. a prezentat doar o declarație privind îndeplinirea acestei cerințe de calificare, prin adresa nr. ..., comisia de evaluare a cerut ofertantei să prezinte declarația și lista principalelor produse furnizate în ultimii 3 ani.

S.C. ...S.R.L. a răspuns prin adresa nr. ..., înregistrată la sediul autorității contractante cu ... prezentând declarația privind lista principalelor livrări de produse în ultimii 3 ani la care a fost anexată această listă în care se face referire la un singur contract având ca obiect „dendrometru cu laser” derulat în perioada 29.10.2012 – 05.11.2012.

Prin adresa nr. ..., autoritatea contractantă solicită S.C. ...S.R.L. să prezinte: copie legalizată a contractului de furnizare menționat în lista principalelor livrări de produse în ultimii 3 ani și dovada că obiectivele contractuale au fost îndeplinite și că produsul livrat este dendrometru cu laser, care are cel puțin caracteristicile tehnice solicitate în caietul de sarcini, copie conform cu originalul a facturii fiscale și a recepției produsului furnizat.

Ofertanta răspunde prin adresa înregistrată la sediul autorității contractante cu nr. ... prezentând următoarele:

- copia legalizată a contractului de furnizare înregistrat de părți cu numerele ..., respectiv ..., încheiat între S.C. ...S.R.L. în calitate de furnizor și S.A. în calitate de achizitor, având ca obiect livrarea unui dendrometru cu laser marca Nikon Forestry Pro; contractul a fost încheiat la data de 29.10.2012;

- anexa nr. 1 la contractul menționat cuprinzând caracteristicile tehnice ale dendrometrului laser Nikon Forestry Pro furnizat de S.C. ...S.R.L.;

- copia procesului-verbal de predare-primire încheiat în data de 01.11.2012, înregistrat de părți cu numerele ..., respectiv ..., referitor la predarea, respectiv primirea dendrometrului cu laser Nikon Forestry Pro, conform contractului nr. ..., respectiv nr. ..., având caracteristicile tehnice identice cu cele specificate în anexa nr. 1 la contract;

- copia facturii nr.

...

Analizând documentele depuse de ofertanta S.C. ...S.R.L. în dovedirea îndeplinirii cerinței de calificare vizând experiența similară, Consiliul reține că din cuprinsul acestora rezultă că a îndeplinit această cerință, așa cum a fost formulată de autoritatea contractantă prin documentația de atribuire.

Consiliul nu va reține în soluționare aprecierile contestatoarei privind încheierea contractului invocat ca experiență similară de către S.C. ...S.R.L., acestea nefiind probate și nefăcând obiectul verificării de către Consiliu în ceea ce privește modalitatea în care acest contract a fost încheiat între S.C. ...S.R.L. în calitate de furnizor și S.A. în calitate de achizitor.

Referitor la susținerea contestatoarei potrivit căreia îndeplinirea cerințelor de calificare se raportează la data inițierii unei proceduri de atribuire prin publicarea în SEAP a invitației/anunțului de participare, Consiliul reține că din întreaga practică în domeniul achizițiilor publice se utilizează termenul limită de depunere a ofertelor ori data deschiderii ofertelor ca dată luată în considerare în verificarea satisfacerii de către ofertanți a cerințelor de calificare stabilite de autoritatea contractantă.

Având în vedere că autoarea contestației nu invocă un text de lege în susținerea aprecierii sale că îndeplinirea cerințelor de calificare se raportează la data inițierii unei proceduri de atribuire prin publicarea în SEAP a invitației/anunțului de participare, Consiliul nu va reține în soluționare această susținere.

Astfel, apare ca nefondată și această critică privind ofertanta declarată câștigătoare.

O ultimă susținere a S.C. ... S.R.L. cu privire la S.C. ...S.R.L. vizează neîndeplinirea de către aceasta a cerinței de calificare privind prezentarea bilanțului contabil.

În fișa de date a achiziției, secțiunea III „Informații juridice, economice, financiare și tehnice”, capitolul III.2) „Condiții de participare”, punctul III.2.2) „Capacitatea economică și financiară”, s-a solicitat prezentarea ultimului bilanț contabil vizat de organele în drept, sau, în lipsa acestuia, orice alt document care susține această cerință de calificare.

Având în vedere că inițial S.C. ...S.R.L. a prezentat doar o declarație privind îndeplinirea acestei cerințe de calificare, prin adresa nr. ..., comisia de evaluare a cerut ofertantei să prezinte ultimul bilanț contabil.

S.C. ...S.R.L. a răspuns prin adresa nr. ..., înregistrată la sediul autorității contractante cu ... prezentând situația activelor, datoriilor și capitalurilor proprii la data de 30.06.2012.

Având în vedere că din documentul prezentat nu rezultă că acesta a fost vizat de organele în drept, Consiliul stabilește că autoritatea contractantă nu putea considera îndeplinită această cerință de calificare de către ofertanta S.C. ...S.R.L. Prin cererea sa de intervenție, această societate depune dovada încărcării electronice a documentului amintit la Agenția Națională de Administrare Fiscală, însă aceste act nu va fi reținut în soluționare, dovada îndeplinirii cerințelor de calificare trebuind să fie făcută față de autoritatea contractantă și nu față de organismul administrativ-jurisdicțional de soluționare a contestațiilor.

Consiliul apreciază că depunerea de către contestatoare a unor documente în faza de soluționare a contestației nu are nicio relevanță, fiind necesar ca acestea să fie supuse analizei membrilor comisiei de evaluare.

În acest sens, Consiliul are în vedere în examinarea acestei spețe prevederile art. 201 alin. (1) din O.U.G. nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, respectiv art. 35 din H.G. nr. 925/2006, cu modificările și completările ulterioare.

Consiliul va respinge ca nefondate susținerile contestatoarei vizând declarația pe propria răspundere a S.C. ...S.R.L. privind îndeplinirea cerințelor de calificare și anexa la aceasta, în condițiile în care, raportat la modalitatea de stabilire a cerințelor de calificare de către autoritatea contractantă, în anexa la declarație nu era necesar a fi incluse mai multe informații decât evocarea fiecărui act care urmează a fi depus la solicitarea autorității contractante și care face dovada îndeplinirii cerinței de calificare corespunzătoare.

Luând în considerare aspectele de fapt și de drept evocate, în baza art. 278 alin. (2) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006 privind atribuirea contractelor de achiziție publică, a contractelor de concesiune de lucrări publice și a contractelor de concesiune de servicii, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul urmează să admită contestația depusă de S.C. ... S.R.L. și să anuleze raportul procedurii și adresele de comunicare a rezultatului procedurii de achiziție publică, ca acte subsecvente ale raportului procedurii.

În baza art. 278 alin. (2) și (4) din ordonanță, Consiliul va obliga autoritatea contractantă ca, în termen de maxim 10 zile

...

de la primirea deciziei Consiliului, să reanalizeze oferta depusă de S.C. ...S.R.L., cu respectarea dispozițiilor legale și a celor evocate în motivare.

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

Cu privire la cererea de intervenție depusă de S.C. ...S.R.L., văzând că această societate a dovedit un interes legitim propriu în pricină prin promovarea cererii, în conformitate cu art. 52 alin. (1) C. proc. civ., Consiliul încuviințează în principiu intervenția.

Față de cele stabilite mai sus cu ocazia soluționării contestației, în baza art. 278 alin. (5) din O.U.G. nr. 34/2006, Consiliul va respinge ca nefondată cererea de intervenție a S.C. ...S.R.L.

În baza art. 278 alin. (6) din ordonanța de urgență, Consiliul va dispune continuarea procedurii de achiziție publică, cu respectarea celor decise.

PREȘEDINTE COMPLET,

...

MEMBRU COMPLET,

....

MEMBRU COMPLET,

...