



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C. N. S. C.

Str. Stavropoleos, nr. 6, sector 3, București, România, CIF 20329980, CP 030084
Tel. +4 021 3104641 Fax. +4 021 3104642, +40218900745 www.cnsc.ro

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

DECIZIE

Nr. ...

Data: ...

Prin contestația nr. ..., înregistrată la CNSC sub nr. ..., înaintată de SC ...SRL, în calitate de ...al Asocierii SC ...SRL – ..., a.s. – SC ...SRL, cu sediul în ..., șos. ... nr. ..., județul ..., cp ..., înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., având CUI ..., reprezentată prin Cabinet de Avocat „...”, cu sediul ales pentru comunicarea actelor de procedură în ..., str. .. nr. ..., et. ..., ..., formulată împotriva rezultatului procedurii de atribuire nr. ..., emis de ... SA, cu sediul în ..., bd. ... nr. ..., ..., cp ..., în calitate de autoritate contractantă în procedura, licitație deschisă, organizată în vederea atribuirii contractului de achiziție publică având ca obiect „Proiectare și Execuție Autostrada ..., Lot 2”, cod CPV 45233110-3 *Lucrări de construcții de autostrăzi (Rev.2)*, 45233120-6 *Lucrări de construcții de drumuri (Rev.2)* și 71322500-6 *Servicii de proiectare tehnică pentru infrastructura de transport (Rev.2)*, s-a solicitat Consiliului anularea actului atacat și a tuturor actelor ce au stat la baza emiterii acestuia și obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei Asocierii SC ...SRL – ..., a.s. – SC ...SRL, cu consecința declarării ei drept conformă și acceptabilă, obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei declarate câștigătoare, cu consecința declarării ei drept inadmisibilă și declararea ofertei sale câștigătoare.

Prin adresa ..., înregistrată la CNSC sub nr. ..., ASOCIEREA SC ...SRL – SC ... SRL, cu sediul în str. ..., ... nr. ..., județul ..., înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., având CUI ..., reprezentată prin SCA ..., cu sediul ales pentru corespondență în ..., bd. ... nr. ..., ap. ..., ..., în calitate de ofertant declarat

câștigător în procedura în cauză, a înaintat Consiliului o *cerere de intervenție*, prin care solicită respingerea contestației.

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

DECIDE:

Respinge excepțiile invocate de contestatoare în raport cu cererea de intervenție înaintată de ASOCIEREA SC ...SRL – SC ... SRL.

Admite contestația, în parte.

Anulează rezultatul procedurii, privitor la excluderea ofertei contestatoarei și la desemnarea ofertei câștigătoare, așa cum rezultă din raportul procedurii de atribuire nr. ... și din adresele de comunicare a acestui rezultat.

Obligă autoritatea contractantă la continuarea procedurii, în maxim 10 zile de la primirea prezentei, prin reevaluarea ofertei contestatoarei și a ofertei desemnate anterior câștigătoare (aparținând intervenientei), ținând cont de cele precizate în motivarea ce urmează.

Respinge capetele de cerere privind stabilirea admisibilității ofertei contestatoarei și desemnarea ei drept câștigătoare, precum și declararea inadmisibilității ofertei intervenientei, ca nefondate.

Respinge cererea de intervenție înaintată de ASOCIEREA SC ...SRL – SC ... SRL, ca nefondată.

Obligatorie.

Împotriva prezentei decizii se poate formula plângere, în termen de 10 zile de la comunicare.

MOTIVARE

În luarea deciziei, s-au avut în vedere următoarele:

Prin contestația nr. ..., înregistrată la CNSC sub nr. ..., SC ...SRL atacă rezultatul procedurii de atribuire nr. ..., emis de ... SA, în calitate de autoritate contractantă în procedura arătată, solicitând anularea actului atacat și a tuturor actelor ce au stat la baza emiterii acestuia și obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei Asocierii SC ...SRL – ... AS – SC ...SRL, cu consecința declarării ei drept conformă și acceptabilă, obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei declarate câștigătoare, cu consecința declarării ei drept inadmisibilă și declararea ofertei sale câștigătoare.

În fapt, contestatoarea susține că a depus ofertă în procedura criticată, în conformitate cu prevederile documentației de atribuire,

iar pentru demonstrarea îndeplinirii criteriilor de calificare, în temeiul prevederilor art. 11 alin. (4) din HG nr. 925/2006, a depus inițial declarația pe propria răspundere.

De asemenea, contestatoarea arată că a răspuns complet și concludent, prin adresa nr., la solicitarea de clarificări a autorității contractante cu privire la documentele de calificare din cadrul ofertei depuse și, așa cum s-a consemnat și prin comunicarea rezultatului procedurii, împreună cu răspunsul la solicitarea de clarificări nr. 1, a transmis, din proprie inițiativă, suplimentar față de solicitarea de clarificări a comisiei de evaluare, certificatele/documentele edificatoare în scopul probării/confirmării îndeplinirii cerințelor de calificare pentru fiecare membru al asocierii în parte.

Ulterior, contestatoarea menționează că, prin adresa nr. ..., autoritatea contractantă i-a solicitat clarificări suplimentare, la care a răspuns complet și concludent, prin adresa nr. ..., depunând o nouă declarație pe propria răspundere privind îndeplinirea cerințelor de calificare, prin care a confirmat faptul că documentele transmise la data de 15.10.2012 reprezintă certificatele/documentele edificatoare privind îndeplinirea cerințelor de calificare.

Cu toate acestea, mai susține contestatoarea, la data de 04.01.2013, prin adresa nr. ..., autoritatea contractantă i-a comunicat faptul că oferta sa a fost exclusă din procedură, atât în conformitate cu prevederile art. 181 lit. e) din OUG nr. 34/2006, cât și datorită faptului că au fost încălcate principiile de achiziție publică, respectiv principiul tratamentului egal, legat de demonstrarea îndeplinirii cerințelor de calificare.

Totodată, contestatoarea arată că autoritatea contractantă și-a justificat decizia pretinzând că Asocierea sa a „prezentat, ca urmare a solicitărilor de clarificări transmise de către autoritatea contractantă, Formularul 37B *Angajament ferm privind susținerea tehnică și profesională a ofertantului Asocierea ...- ...- Sodi Constructii*” din partea ...04 a.s. și Anexa 3 la Formularul 37B, în condițiile în care inițial ofertantul nu a menționat că va beneficia de susținere”.

Contestatoarea consideră că autoritatea contractantă se află într-o gravă eroare de fapt și că excluderea sa din procedură este, deopotrivă, *nelegală și nefondată*. Astfel, contestatoarea precizează că, prin fișa de date a achiziției, respectiv *secțiunea IV.4.3) - Modul de prezentare a ofertei*, se specifica: *în cazul în care ofertantul optează inițial pentru prezentarea declarației pe propria răspundere și anexei aferente acesteia va completa următoarele documente din Volumul I - Secțiunea 2 Formulare - Capitolul I al documentației de atribuire:*

1.Declarație pe propria răspundere privind îndeplinirea cerințelor de calificare;

2.Anexa declarației pe proprie răspundere privind îndeplinirea cerințelor de calificare.

În cazul asocierii mai multor operatori economici (ofertă comună), declarația și anexa aferentă acesteia se va prezenta de către fiecare membru în parte completându-se numai elementele care privesc partea sa de implicare în îndeplinirea cerințelor și va fi semnată de reprezentantul său legal.

Mai mult decât atât, autoarea criticilor arată că autoritatea contractantă a precizat în continuare: *ATENȚIE! În cazul în care ofertantul uzează de Declarația pe propria răspundere prin care să confirme îndeplinirea cerințelor de calificare, acesta are obligația de a prezenta/completa certificatele/documentele edificatoare care probează/confirmă îndeplinirea cerințelor de calificare atunci când primește din partea autorității contractante o solicitare în acest sens, în termenul prevăzut în respectiva solicitare.*

În consecință, contestatoarea susține că rezultă fără echivoc faptul că autoritatea contractantă a solicitat inițial declarația pe propria răspundere privind îndeplinirea cerințelor de calificare și Anexa declarației pe proprie răspundere privind îndeplinirea cerințelor de calificare, urmând ca documentele de calificare să fie depuse la o dată ulterioară.

În deplină conformitate cu cerința menționată, contestatoarea susține că a depus în cadrul ofertei inițiale declarațiile solicitate pentru fiecare dintre cei trei asociați, inclusiv Declarația privind îndeplinirea criteriilor de calificare solicitate la punctul 4 din fișa de date a achiziției (inclusiv Anexa) pentru operatorul economic ... A.S., în calitate de „ofertant asociat (cu ofertă comună) cu terț susținător ... 04 a.s., cu sediul în strada ... 6. 82103, ..., CUI ...”.

Totodată, contestatoarea precizează că cerința secțiunii IV.4.3) - *Modul de prezentare a ofertei* din fișa de date a achiziției, respectiv cea din cadrul Notei 4, unde se preciza: *ofertanții care prezintă inițial declarație pe propria răspundere însoțită de anexa aferentă au obligația de a completa și a depune documentele din Volumul I - Secțiunea 2 Formulare - capitolul I al documentației de atribuire*, nu poate fi interpretată în sensul în care ofertanții aveau obligația să depună în cadrul ofertei inițiale toate documentele din Volumul I - Secțiunea 2 Formulare, capitolul I al documentației de atribuire, deoarece autoritatea contractantă nu a precizat momentul la care trebuiau depuse documentele arătate, stipulând doar o obligație generală în sarcina ofertanților de a depune aceste documente în cazul în care aceștia prezintă inițial declarația pe propria răspundere.

În susținerea afirmației sale, contestatoarea invocă și prevederile art. 11 alin. (4) și (6) din HG nr. 925/2006, pe care le citează.

În continuare, contestatoarea susține că nu a prezentat informații false, astfel cum susține autoritatea contractantă în comunicarea rezultatului procedurii, arătând că nu a declarat că nu beneficiază de susținere tehnică și profesională nici în cadrul documentelor depuse în cadrul ofertei inițiale, nici în cadrul ședinței de deschidere a ofertelor.

Astfel cum a arătat, contestatoarea precizează că din declarația privind îndeplinirea criteriilor de calificare solicitate la punctul 4 din fișa de date a achiziției (inclusiv Anexa) depusă pentru operatorul economic ... A.S., în calitate de ofertant asociat (cu ofertă comună), reiese fără echivoc că acesta participa la procedură cu terțul susținător ...04 a.s..

În plus, contestatoarea arată că procesul-verbal al ședinței de deschidere a ofertelor nu menționează faptul că ofertantul nu beneficiază de susținere tehnică și/sau financiară, astfel cum susține autoritatea contractantă, singura referire în cuprinsul acestuia, cu privire la terți susținători, regăsindu-se în cadrul Anexei 1 - *Lista documentelor depuse de fiecare ofertant*, consemnându-se, în mod corect, faptul că asocierea sa nu a depus Formularul nr. 37A - *Angajament Ferm* și Formularul nr. 37B *Angajament Ferm*. Prin urmare, reprezentantul său din ședința de deschidere nu avea niciun temei să semneze procesul-verbal cu obiecțiuni, legat de acest aspect.

Contestatoarea susține, de asemenea, că documentele transmise autorității contractante la data de 16.10.2012 nu au determinat apariția unui avantaj evident în favoarea sa, față de ceilalți ofertanți, astfel cum susține autoritatea contractantă, acceptarea lor neconducând la încălcarea principiului tratamentului egal.

Astfel, contestatoarea menționează că principiul tratamentului egal, așa cum este acesta reglementat de art. 2 alin. (2) lit. b) din OUG nr. 34/2006, presupune stabilirea și aplicarea de reguli, cerințe, criterii identice pentru toți operatorii economici, astfel încât aceștia să aibă șanse egale de a deveni contractanți. Principiul egalității de tratament între ofertanți are ca obiect favorizarea dezvoltării unei concurențe corecte și efective între întreprinderile participante la o achiziție publică și impune ca toți ofertanții să dispună de aceleași șanse în elaborarea ofertelor lor. Or, acceptarea ca parte integrantă din ofertă a documentelor transmise odată cu răspunsul la solicitarea de clarificări nu poate conduce, în niciun caz, la ideea creării unui avantaj evident în favoarea sa în detrimentul celorlalți participanți la procedură, întrucât referirile la susținerea tehnică și profesională se regăsesc în declarația privind îndeplinirea criteriilor de calificare solicitate la punctul 4 din fișa de date a achiziției

(inclusiv Anexa) depusă pentru operatorul economic ... A.S., odată cu oferta înregistrată sub nr.

Contestatoarea susține că, potrivit cerinței de la secțiunea IV.4.3) din fișa de date a achiziției, toți operatorii economici participanți au avut posibilitatea de a depune, într-o primă fază, doar declarația pe propria răspundere privind îndeplinirea cerințelor de calificare și Anexa declarației pe proprie răspundere privind îndeplinirea cerințelor de calificare, pentru ca, ulterior, la solicitarea autorității contractante, să completeze și să depună documentele din Volumul I, Secțiunea 2, Formulare, capitolul I al documentației de atribuire.

De asemenea, contestatoarea arată că, în mod greșit, autoritatea contractantă apreciază ca fiind imposibilă acceptarea modalității de îndeplinire a criteriilor de calificare prin intermediul unui terț susținător, ținând cont de neconsemnarea în procesul-verbal al ședinței de deschidere a ofertelor a faptului că asocierea sa beneficiază de susținere tehnică și/sau financiară. Mai mult, contestatoarea arată că mențiunea din procesul-verbal al ședinței de deschidere a ofertelor este nerelevantă în cauză, deoarece în niciun moment nu a declarat că nu beneficiază de susținere tehnică și profesională.

În continuare, contestatoarea susține că oferta sa nu este inadmisibilă, aceasta neîncadrându-se în niciunul dintre cazurile de inadmisibilitate prevăzute de legislația achizițiilor publice. Or, era atribuția comisiei de evaluare să verifice îndeplinirea criteriilor de calificare de către ofertanți și, pe cale de consecință, să stabilească în mod corect și pertinent ofertele inacceptabile sau neconforme și motivele care stau la baza încadrării lor în această categorie (art. 72 alin. (2) din HG nr. 925/2006).

În acest context, decizia de a exclude oferta sa, cu o motivare în fapt falsă și cu o motivare în drept incompletă, neclară și nefondată, este nu doar surprinzătoare, ci și profund ilegală și injustă, comisia de evaluare încălcând în mod flagrant prevederile art. 78 din HG nr. 925/2006, potrivit cărora avea obligația de a adopta o atitudine proactivă, diligentă, în sensul solicitării de clarificări și de informații suplimentare, cu privire la toate aspectele invocate prin comunicarea rezultatului procedurii, jurisprudența Consiliului și cea comunitară fiind sugestive în acest sens.

În drept, contestatoarea invocă dispozițiile OUG nr. 34/2006 și cele ale HG nr. 925/2006, în susținerea cererilor sale și înaintea Consiliului un set de documente, în copie.

Prin adresa nr. ..., înregistrată la CNSC sub nr. ..., autoritatea contractantă a transmis Consiliului punctul de vedere la contestație, prin care solicită respingerea ei, „ca nefondată și neîntemeiată” și, pe cale de consecință, menținerea actelor de comunicare a

rezultatului procedurii și a tuturor actelor ce au stat la baza emiterii acestora, menținerea rezultatului procedurii consemnat în raportul procedurii de achiziție publică, respingerea ca neîntemeiată a solicitării de reevaluare a ofertei Asocierii ...SRL – ..., a.s. - ...SRL, respingerea ca neîntemeiată a solicitării de reevaluare a ofertei câștigătoare Asocierea ...SRL - ... SRL, cu consecința declarării acesteia drept inadmisibilă, menținerea deciziei de respingere a ofertei Asocierii ...SRL – ..., a.s. - ...SRL.

Autoritatea contractantă susține că, invocă cu rea-credință contestatoarea faptul că decizia de excludere a ofertei sale din procedură, în baza art. 181 lit. e) din OUG nr. 34/2006, este *nelegală și nefondată*, în condițiile în care a prezentat informații false, iar prin maniera acesteia de prezentare incompletă a documentelor obligatorii din oferta inițială (declarații pe proprie răspundere) și completarea ulterior a documentelor, în procesul de evaluare a ofertelor (prezentarea Formularului nr. 37B Angajament Ferm - privind susținerea tehnică și profesională a ofertantului - document care trebuia prezentat inițial ca document suport obligatoriu la declarația pe proprie răspundere) au fost încălcate principiile de achiziție publică, în speță, principiul tratamentului egal, referitor la criteriile minime de calificare.

Referitor la motivele de contestare în legătură cu susținerea tehnică și profesională a ofertantului Asocierea ...SRL – ..., a.s. - ...SRL din partea terțului susținător ...04 a.s., autoritatea contractantă precizează că ofertantul a prezentat inițial declarații pe proprie răspundere privind îndeplinirea criteriilor de calificare solicitate la punctul 4 din fișa de date a achiziției, pentru fiecare dintre cei trei asociați.

De asemenea, autoritatea contractantă învederează faptul că în declarația pe proprie răspundere și în anexa la declarația asociatului ... a.s., acesta nu a menționat ce tip de susținere îi este acordată de terțul susținător ...04 a.s., ci s-a limitat doar a specifica numele terțului susținător.

Ori, potrivit prevederilor art. 11 alin. (4), coroborate cu prevederile art. 11¹ din HG nr. 925/2006, în anexa la declarația pe proprie răspundere ofertantul trebuia să specifice cu exactitate tipul de susținere acordat de către terțul susținător, fără a i se impune autorității contractante să bănuiască ori să anticipeze ce tip de susținere îi va fi acordată.

Autoritatea contractantă menționează că la momentul întocmirii ofertei inițiale, Asocierea ...SRL – ..., a.s. - ...SRL nu a prezentat vreo dovadă a faptului că beneficiază de susținere tehnică și profesională, întrucât nu a depus angajamentul ferm privind susținerea tehnică și profesională prin care terțul susținător se obligă, în mod ferm, necondiționat și irevocabil, să pună la

dispoziția sa toate resursele tehnice și profesionale necesare pentru îndeplinirea integrală și la termen a tuturor obligațiilor asumate de acesta, conform ofertei și contractului de achiziție publică ce urmează a fi încheiat.

Astfel, autoritatea contractantă arată faptul că în Anexa 1 - *Lista documentelor depuse de fiecare ofertant* a procesului-verbal al ședinței de deschidere a ofertelor, nr. 18/4197 din 21.08.2012, s-a menționat clar faptul că Asocieria ...SRL - ... a.s. - ...SRL nu a produs nicio dovadă că beneficiază de susținere tehnică și profesională din partea unui terț susținător, neprezentând vreun Angajament Ferm de susținere tehnică și profesională - Formularul nr. 37B. De altfel, acest proces-verbal a fost semnat fără obiecțiuni de către reprezentantul ofertantului Asocieria ...SRL - ..., a.s. - ...SRL.

Mai mult decât atât, autoritatea contractantă arată că, chiar contestatoarea, la pagina 6 din contestație, recunoaște că „singura referire în cadrul procesului-verbal cu privire la terți susținători se regăsește în cadrul Anexei 1 - *Lista documentelor depuse de fiecare ofertant* în cadrul căreia în mod corect s-a consemnat faptul că subscrisa nu am depus Formularul nr. 37A - Angajament Ferm și Formularul nr. 37B Angajament Ferm”.

Mai susține autoritatea contractantă că în răspunsul transmis cu adresa nr. ..., înregistrată la ... SA cu nr. ... (la prima solicitare de clarificări a comisiei de evaluare), ofertantul a transmis din proprie inițiativă, suplimentar față de solicitarea de clarificări a comisiei de evaluare, certificatele/documentele edificatoare în scopul probării/confirmării îndeplinirii cerințelor de calificare pentru fiecare membru al asocierii în parte.

Autoritatea contractantă precizează că printre documentele prezentate din proprie inițiativă, comisia de evaluare a constatat că ofertantul a prezentat Formularul nr. 37B - Angajament Ferm privind susținerea tehnică și profesională a ofertantului Asocieria ...SRL - ... a.s. - ...SRL din partea ...04 A.S., ..., R.... și Anexa 3 la Formularul nr. 37B, în condițiile în care inițial nu prezentase vreo dovadă că beneficiază de susținere tehnică și profesională.

Totodată, autoritatea contractantă susține că, la solicitarea suplimentară a comisiei de evaluare privind documentele de calificare din cadrul ofertei depuse, contestatoarea i-a transmis răspunsul nr. ..., înregistrat la ... SA cu nr. ... (la a doua solicitare de clarificări a comisiei de evaluare), împreună cu o Declarație pe proprie răspundere privind îndeplinirea cerințelor de calificare, în care confirmă că documentele transmise cu adresa nr. ... reprezintă certificatele/documentele edificatoare care să probeze/confirmă îndeplinirea cerințelor de calificare.

Ca atare, autoritatea contractantă susține că Asocieria ...SRL - ..., a.s. - ...SRL:

-nu a nominalizat în Anexa la Declarație modul concret în care îndeplinește criteriile de calificare din fișa de date a achiziției, respectiv nu a menționat faptul că terțul susținător ...04 a.s. respectă prevederile art. 180 din OUG nr. 34/2006;

-nu a respectat prevederile art. 11 alin. (4) din HG nr. 925/2006, *Pentru demonstrarea îndeplinirii criteriilor de calificare prevăzute la art. 176 din OUG nr. 34/2006 cu modificările și completările ulterioare, ofertantul are dreptul de a prezenta inițial doar o declarație pe proprie răspundere semnată de reprezentantul său legal, prin care confirmă că îndeplinește cerințele de calificare astfel cum au fost solicitate în documentația de atribuire. Declarația va fi însoțită de o anexă în care ofertantul trebuie să menționeze succint dar precis modul concret de îndeplinire a respectivelor cerințe - inclusiv, dacă au fost solicitate, diverse valori, cantități sau altele asemenea.*

Mai mult decât atât, autoritatea contractantă arată că în documentația de atribuire se preciza, în cuprinsul Secțiunii IV *Procedura* - IV.4 „Prezentarea ofertei” - IV.4.3 *Modul de prezentare a ofertei* - punctul 4 *Modul de depunere a ofertei* - Nota 4 *Ofertanții care prezintă inițial declarație pe propria răspundere însoțită de anexa aferentă au obligația de a completa și a depune documentele din Volumul I - Secțiunea 2 Formulare - capitolul I al documentației de atribuire*, iar contestatoarea nu a prezentat inițial Formularul nr. 37B sau Formularul nr. 37A - Angajament Ferm din partea terțului susținător prin care se atestă faptul că beneficiază de susținere tehnică și profesională sau financiară.

Totodată, autoritatea contractantă precizează că în documentația de atribuire, Volumul I Secțiunea 2 *Formulare*, în preambulul capitolului I, în chenar era specificat faptul că *se va completa de către ofertanții care optează pentru a prezenta inițial o declarație pe propria răspundere semnată de reprezentantul legal*, capitol în care se solicita ca împreună cu declarația pe proprie răspundere privind îndeplinirea criteriilor minime de calificare, să fie completat și prezentat formularul nr. 37b - angajament ferm privind susținerea tehnică și profesională cu anexele 1, 2 și 3 la formular.

Autoritatea contractantă susține că în mod nejustificat contestatoarea apreciază că (prin comisia de evaluare) ar avea obligația de a solicita clarificări pe aspectele menționate, iar în același timp scapă din vedere faptul că avea obligația de a prezenta, odată cu Declarația pe proprie răspundere, Angajamentul Ferm al terțului susținător ...04 a.s. și nu doar îl nominalizeze.

Autoritatea contractantă consideră că Asocieria ...SRL - ..., a.s. - ...SRL nu a respectat cerințele obligatorii din documentația de

atribuire referitoare la susținerea tehnică și profesională din partea terțului susținător, motiv pentru care solicită Consiliului respingerea contestației, ca neîntemeiată.

Mai arată autoritatea contractantă că Asociera ...SRL - ..., a.s. - ...SRL nu a contestat documentația de atribuire la momentul lansării acesteia, deși avea această posibilitate, fapt care demonstrează acceptarea tuturor notelor, criteriilor, prevederilor din ea. Întrucât Asociera contestatoare nu a solicitat vreo clarificare în perioada de pregătire a ofertelor, în privința modului de redactare și prezentare a declarațiilor pe propria răspundere, precum și de completare a documentelor obligatorii în vederea dovedirii susținerii tehnice și profesionale, demonstrează că aceasta a acceptat în totalitate prevederile documentației de atribuire.

În ceea ce privește afirmația contestatoarei de la pagina 6 din contestație, respectiv faptul că *nu a fost încălcat principiul tratamentului egal*, autoritatea contractantă arată că, urmare a analizării documentelor transmise din proprie inițiativă de Asociera ...SRL - ..., a.s. - ...SRL, în data de 15.10.2012, comisia de evaluare a constatat că aceasta a prezentat Formularul nr. 37B Angajament Ferm privind susținerea tehnică și profesională a ofertantului din partea ...04 A.S și Anexa 3 la Formularul nr. 37B, în condițiile în care, inițial, prin depunerea ofertei, asociera nu a prezentat odată cu Declarația pe proprie răspundere Angajamentul Ferm al terțului susținător, obligație stipulată pe parcursul mai multor puncte din documentația de atribuire și potrivit prevederilor art. 190 alin. (2) din OUG nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare.

Prin urmare, eventuala solicitare a unei clarificări în acest sens ar fi dus la încălcarea principiului tratamentului egal de la art. 2 din OUG nr. 34/2006, cu crearea unui avantaj clar ofertantului contestator, față de ceilalți competitori, contrar dispozițiilor art. 201 alin. (2) din OUG nr. 34/2006.

Referitor la solicitarea contestatoarei de obligare a autorității contractante la reevaluarea ofertei declarate câștigătoare depuse de Asociera ...SRL - ... SRL, cu consecința declarării acesteia drept inadmisibilă, autoritatea contractantă susține că o consideră a fi una „tendențioasă și abuzivă”, întrucât contestatoarea nu a prezentat nicio motivare în acest sens.

De asemenea, autoritatea contractantă apreciază că prin formularea contestației, SC ...SRL încearcă să blocheze procesul de achiziție, producându-i atât prejudicii de imagine, în fața celorlalți ofertanți, în special în fața ofertantului câștigător, cât și întâzieri însemnate în semnarea contractului de lucrări și demarării lucrărilor de proiectare și construcție care vor fi prestate.

Mai mult decât atât, autoritatea contractantă apreciază că SC ...SRL a formulat cu rea-credință contestația, întrucât chiar dacă oferta Asocierii ...SRL – ..., a.s. - ...SRL ar fi fost considerată și declarată admisibilă de către comisia de evaluare, această asocierie s-ar fi clasat pe locul 2 în cadrul procedurii de achiziție publică.

Prin adresa nr. ..., înregistrată la CNSC sub nr. ..., ASOCIEREA SC ...SRL – SC ... SRL (asocierea desemnată câștigătoare) a înaintat o cerere de intervenție în interes propriu, prin care solicită Consiliului respingerea contestației.

Intervenienta arată că, raportat la dispozițiile art. 49 Cod Procedură Civilă și la faptul că este ofertantul declarat câștigător al procedurii din speță, se justifică admisibilitatea cererii sale de intervenție în interes propriu.

Referitor la capete 2, 3 și 4 din contestație, intervenienta invocă excepția inadmisibilității lor, susținând că aceste solicitări exced competenței CNSC și încalcă în mod flagrant competența și rolul legal al comisiei de evaluare din cadrul autorității contractante.

Intervenienta arată că, în mod expres, la art. 33 alin. (6) din HG nr. 925/2006, se dispune că *orice decizie cu privire la calificarea/selecția ofertanților/candidaților sau, după caz, cu privire la evaluarea ofertelor se adoptă de către comisia de evaluare*. CNSC nu se poate substitui comisiei de evaluare pentru a verifica ofertele și clarificările transmise de ofertanți și nu poate decide în locul comisiei de evaluare dacă o ofertă este sau nu conformă, după cum nu poate stabili nici oferta câștigătoare, atribut exclusiv al autorității contractante, potrivit dispozițiilor art. 200 alin. (1) din OUG nr. 34/2006.

Intervenienta mai susține că obiectul controlului de legalitate și temeinicie desfășurat de CNSC privește nu ofertele depuse în procedură ci, în mod exclusiv, actele emise de autoritatea contractantă în cursul procedurii.

Față de cele arătate, intervenienta solicită Consiliului respingerea, ca inadmisibile a capetelor 2, 3 și 4 din petitul contestației.

În continuare, intervenienta solicită Consiliului să pună în vedere contestatoarei să arate motivele pentru care apreciază că oferta sa ar trebui declarată inadmisibilă, potrivit dispozițiilor art. 270 alin. 81) lit. e) și f) din OUG nr. 34/2006.

Totodată, intervenienta susține că oferta sa nu se încadrează în niciunul dintre motivele arătate la art. 36 din HG nr. 925/2006 pentru a fi declarată *inacceptabilă* sau *neconformă*.

În drept, intervenienta invocă dispozițiile art. 49 și art. 115 Cod Procedură Civilă, precum și art. 2, art. 17, art. 269 din OUG nr. 34/2006, iar în susținerea afirmațiilor sale, depune un set de documente, în copie.

Prin adresa nr. ..., înregistrată la CNSC sub nr., Asocieria SC ...SRL - ... AS - SC ...SRL a transmis Consiliului *Întâmpinare* la cererea de intervenție formulată de ASOCIEREA SC ...SRL - SC ... SRL, prin care solicită:

-pe cale de excepție:

(1) respingerea cererii de intervenție în interes propriu ca fiind formulată de o persoană lipsită de calitate procesuală activă;

(2) respingerea cererii de intervenție în interes propriu ca fiind inadmisibilă în principiu, față de natura cererii;

-pe fond:

(3) respingerea cererii de intervenție în interesul propriu ca nefondată și neîntemeiată.

În subsidiar, contestatoarea mai solicită:

-pe cale de excepție:

(4) respingerea cererii de intervenție în interesul ..., ca fiind formulată de o persoană lipsită de calitate procesuală activă;

-pe fond:

(5) respingerea cererii de intervenție în interesul ..., ca nefondată și neîntemeiată.

În susținerea excepției lipsei calității procesuale active a Asocierii SC ...SRL - SC ... SRL, contestatoarea susține că, potrivit art. 1951 din Noul Cod civil, asocieria în participațiune nu poate dobândi personalitate juridică și nu constituie față de terți o persoană distinctă de persoana asociaților, fiind evidentă lipsa calității procesuale active a Asocierii SC ...SRL - SC ... SRL în formularea cererii de intervenție.

În ceea ce privește inadmisibilitatea în principiu a cererii de intervenție în interes propriu, contestatoarea precizează că, în conformitate cu art. 50 alin. (1) din Codul de Procedură Civilă, cererea de intervenție în interes propriu reprezintă o veritabilă cerere de chemare în judecată, având natura juridică a acesteia și se îndreaptă împotriva ambelor părți inițiale din proces, reclamant și pârât, invocându-se pretenții proprii.

De asemenea, contestatoarea arată că dispozițiile art. 49 alin. (3) din Codul de Procedură Civilă prevăd că cererea de intervenție în interesul uneia din părți este o cerere accesorie, intervenientul participând voluntar la judecată, pentru a apăra drepturile acesteia. Spre deosebire de intervenientul principal, intervenientul accesoriu nu tinde la valorificarea unei pretenții proprii, ci urmărește, prin apărările pe care le face, ca instanța să pronunțe o soluție favorabilă părții pentru care a intervenit.

Prin urmare, cererea formulată de intervenientă în interes personal se îndreaptă atât împotriva reclamantului, cât și împotriva pârâtului, fiind invocate pretenții proprii, în timp ce intervenția în

interesul uneia dintre părți se formulează doar pentru a apăra drepturile acesteia (pârât sau reclamant).

Mai arată contestatoarea că, în conformitate cu art. 52 alin. (1) din Codul de procedură civilă, după depunerea unei cereri de intervenție voluntară, instanța trebuie să se pronunțe asupra admisibilității ei în principiu. În cazul intervenției principale, pentru a se pronunța asupra admisibilității în principiu, instanța trebuie să verifice îndeplinirea în mod cumulativ a două condiții: dacă terțul justifică un interes și pretinde un drept propriu.

Întrucât prin cererea de intervenție formulată în principal, intervenienta a solicitat *admiterea prezentei cereri de intervenție, iar pe fond să dispuneți respingerea contestației*, contestatoarea apreciază că este de domeniul evidenței că intervenienta nu tinde la valorificarea unei pretenții proprii, ci formulează apărări specifice autorității contractante.

În acest context factic și juridic, contestatoarea susține că cererea de intervenție formulată de Asocierie în principal este incompatibilă cu dispozițiile legale menționate și aplicabile în materie, ceea ce operează ca o inadmisibilitate în principiu a cererii de intervenție în interes propriu.

În ceea ce privește excepția inadmisibilității capetelor doi, trei și patru din contestație, invocată de intervenientă, contestatoarea precizează că a solicitat Consiliului obligarea autorității contractante la emiterea unor acte, fără a cere declararea *de plano* de către organul administrativ-jurisdicțional a conformității, acceptabilității sau inadmisibilității vreunei oferte.

De altfel, contestatoarea arată că art. 278 alin. (2) din OUG nr. 34/2006 stipulează nu doar posibilitatea Consiliului de a examina actul atacat din punct de vedere al legalității și temeiniciei și de a pronunța o decizie prin care îl anulează, în parte sau în tot, dar și prerogativa acestuia de a obliga autoritatea contractantă să emită un act sau dispune orice altă măsură necesară pentru remedierea actelor ce afectează procedura de atribuire.

Totodată, contestatoarea invocă, în susținerea afirmațiilor sale și doctrina de specialitate și practica instanțelor de judecată.

Față de considerentele expuse, contestatoarea susține că prin modalitatea de formulare a capetelor de cerere, nicio prevedere legală privind atributele comisiei de evaluare nu este încălcată, Consiliul având competența necesară pentru a se pronunța asupra solicitărilor, fără a se substitui în vreun moment în atribuțiile acesteia.

În ceea ce privește solicitarea intervenientei de a i se pune în vedere să arate motivele pentru care apreciază că oferta declarată câștigătoare ar trebui declarată inadmisibilă, întrucât contestația nu cuprinde nicio discuție și nicio probă în sprijinul acestui petit,

contestatoarea precizează că, în lipsa analizării dosarului achiziției publice, respectiv a ofertei declarate câștigătoare, motivarea în fapt și în drept nu se putea face la data formulării contestației inițiale.

Prin adresa nr. ..., înregistrată la CNSC sub nr. ..., contestatoarea a transmis Consiliului *Precizare a contestației*, prin care susține că demersul juridic al formulării contestației, precum și modul în care aceasta a fost motivată nu au fost realizate cu rea-credință, astfel cum autoritatea contractantă afirmă în punctul său de vedere, nr.

....

În același timp, contestatoarea menționează că autoritatea contractantă modifică și completează, prin punctul de vedere, motivele ce au stat la baza deciziei de respingere a ofertei sale. Aceasta, în contextul în care autoritatea contractantă nu răspunde în niciun fel argumentelor de fapt și de drept prin care a demontat motivul real pentru care oferta sa a fost exclusă din procedură, și anume că ar fi prezentat informații false.

Mai mult, întrucât autoritatea contractantă nu contrazice prin punctul său de vedere argumentarea sa din punctul 4 din contestație, în sensul în care nu este îndeplinită nici măcar una dintre condițiile legale de inacceptabilitate ale ofertei depuse, contestatoarea arată că este îndreptățită a aprecia că aceasta nu are niciun contraargument în acest sens.

Astfel, contestatoarea prezintă motivele suplimentare invocate de autoritatea contractantă prin punctul de vedere, respectiv:

- *în declarația pe proprie răspundere și în anexa la declarația asociatului ... A.S., reprezentantul legal al societății nu menționează ce tip de susținere îi este acordată de terțul susținător ...04 A.S.;*

- *Ofertantul nu a prezentat vreo dovadă a faptului că asocierea beneficiază și se bucură de susținere tehnică și profesională în cadrul ofertei inițiale;*

- *Ofertantul nu a nominalizat în Anexa la Declarație modul concret în care îndeplinește criteriile de calificare din fișa de date a achiziției, respectiv nu a menționat faptul că terțul susținător ...04 A.S. respectă prevederile art. 180 din OUG nr. 34/2006;*

- *Ofertantul nu a respectat cerințele obligatorii din documentația de atribuire referitoare la susținerea tehnică și profesională din partea terțului susținător ...04 A.S.*

De asemenea, contestatoarea menționează că motivele concrete pentru care oferta sa a fost respinsă, astfel cum au fost acestea comunicate, au fost stabilite de către comisia de evaluare în cadrul ședințelor de evaluare a ofertelor și consemnate în cadrul raportului procedurii și al procesului-verbal nr. 3 al ședinței privind

îndeplinirea criteriilor minime de calificare de către ofertanți și verificarea propunerilor tehnice și financiare, nr. ...

Mai susține contestatoarea că doar comisia de evaluare are dreptul să stabilească motivele de respingere a unei oferte, în cadrul procesului de evaluare a ofertelor, cu respectarea strictă a procedurii prevăzute de OUG nr. 34/2006 și de HG nr. 925/2006.

În consecință, contestatoarea solicită Consiliului înlăturarea tuturor acelor motive aduse în susținerea deciziei de excludere ulterior momentului adoptării deciziei și a actului de comunicare a ei, arătând că, în contextul dispozițiilor legale incidente, precum și al practicii constante în materie, este inadmisibil să fie permise ca motive ale deciziei de respingere aspecte ce nu se regăsesc nici în cuprinsul comunicării rezultatului procedurii, nici al actelor care au stat la baza acesteia.

În ceea ce privește afirmațiile autorității contractante în sensul că nu a contestat documentația de atribuire la momentul lansării ei sau că nu a solicitat nicio clarificare în perioada de pregătire a ofertelor, contestatoarea învederează faptul că a apreciat în mod întemeiat că cerința documentației de atribuire este clară și conformă cu legislația în vigoare, în sensul în care autoritatea contractantă a solicitat inițial Declarația pe propria răspundere privind îndeplinirea cerințelor de calificare și Anexa declarației pe proprie răspundere privind îndeplinirea cerințelor de calificare, urmând ca documentele de calificare, deci inclusiv angajamentul terțului susținător, să fie depuse la o dată ulterioară.

Prin urmare, contestatoarea susține că obiectul contestației nu îl reprezintă cerințele de calificare din fișa de date a achiziției, ci modul de evaluare a îndeplinirii acestora de către asocierea sa și atât din oferta depusă în cadrul procedurii de atribuire, cât și din răspunsurile la solicitările de clarificări, rezultă că a îndeplinit cerințele cu privire la capacitatea tehnică și profesională.

În continuare, contestatoarea invocă interpretarea eronată de către autoritatea contractantă a prevederilor art. 11 alin. (4) coroborate cu prevederile art. 11¹ din HG nr. 925/2006, precum și ale art. 190 alin. (2) din OUG nr. 34/2006, în sensul în care „ofertantul avea obligația de a prezenta odată cu Declarația pe proprie răspundere și Angajamentul Ferm al terțului susținător ...04 A.S. și nu doar nominalizarea terțului susținător”.

De asemenea, contestatoarea arată că atâta timp cât legiuitorul a înțeles să permită ofertanților prezentarea, inițial, doar a declarației pe propria răspundere pentru demonstrarea îndeplinirii tuturor cerințelor de calificare, nu înțelege care ar fi rațiunea pentru care ofertanții ar avea obligația de a prezenta odată cu declarația pe propria răspundere și angajamentul ferm al terțului susținător, angajament la care ofertantul apelează tocmai pentru a-și

demonstra capacitatea economică și financiară sau capacitatea tehnică și profesională.

În ceea ce privește critica autorității contractante că s-ar fi „produs” și transmis ulterior Angajamentul Ferm al tertului susținător, contestatoarea o consideră absurdă, nu doar raportat la cele arătate, ci și raportat la practica în materie, care permite depunerea angajamentului și ulterior depunerii ofertelor, chiar și în situația în care ofertantul nu s-a prevalat de dispozițiile art. 11 alin. (4) din HG nr. 925/2006.

Nu în ultimul rând, contestatoarea atrage atenția că Angajamentul ferm al ...04, a.s. nu a fost „produs” ulterior depunerii ofertelor, astfel cum se arată prin punctul de vedere, acesta fiind încheiat la data de 14.08.2012, respectiv cu 7 zile înainte de data ședinței de deschidere a ofertelor (21.08.2012).

În ceea ce privește susținerile autorității contractante cu privire la o presupusă încălcare a principiului tratamentului egal, prin acceptarea ulterioară a documentelor care demonstrează îndeplinirea cerinței privind capacitatea tehnică cuprinsă la Capitolul III.2.3.a) din fișa de date a achiziției, respectiv Angajamentul Ferm privind susținerea tehnică și profesională din partea ...04 a.s., contestatoarea arată că nici acestea nu sunt întemeiate. În realitate, nu se crează niciun avantaj față de ceilalți ofertanți participanți la procedura de atribuire în situația expusă. Faptul că nu a prezentat la momentul depunerii ofertei Formularul nr. 37B privind Angajamentul ferm de susținere tehnică și profesională nu reprezintă decât modalitatea în care a înțeles să dea curs posibilității legale de a depune inițial Declarația pe propria răspundere privind îndeplinirea cerințelor de calificare și Anexa aferentă, urmând ca documentele de calificare să fie depuse la o dată ulterioară.

Mai precizează contestatoarea că documentele pe care le-a transmis autorității contractante la data de 28.11.2012, ulterior depunerii ofertei, nu determină, în niciun caz, apariția unui avantaj evident față de ceilalți participanți la procedură, astfel cum susține autoritatea contractantă, având în vedere că acestea nu modifică în niciun mod cele consemnate prin declarația pe propria răspundere, prin care a confirmat că îndeplinește cerințele de calificare și că are un tert susținător.

În concluzie, contestatoarea susține că este greșită susținerea autorității contractante potrivit căreia comisia de evaluare nu i-ar fi putut solicita să depună documentele de calificare după data de depunere a ofertelor, considerând că aceasta ar reprezenta o încălcare a principiilor nediscriminării și tratamentului egal, stabilite prin prevederile art. 2 alin. (2) lit. a) și lit. b) din OUG nr. 34/2006, față de împrejurarea că o astfel de solicitare apare ca fiind firească,

având în vedere că a optat pentru depunerea declarației pe proprie răspundere în locul depunerii tuturor documentelor de calificare odată cu oferta.

În ceea ce privește oferta declarată câștigătoare, contestatoarea susține că aceasta este inadmisibilă, contrar celor consemnate de autoritatea contractantă prin raportul procedurii și prin punctul de vedere, precizând că Asocieria SC ...SRL - SC ... SRL nu a făcut dovada îndeplinirii obligației de plată către bugetul local pentru toate sediile secundare menționate în certificatele constatatoare.

Astfel, contestatoarea arată că, potrivit Cap. III.2.1.a) din fișa de date a achiziției, *Situația personală a candidatului sau ofertantului* - se solicita prezentarea de către persoanele juridice române a *certificatului de atestare fiscală privind îndeplinirea obligațiilor de plată a impozitelor și taxelor locale și alte venituri ale bugetului local*, iar pentru a demonstra îndeplinirea acestui criteriu de calificare ofertantul declarat câștigător a depus în cadrul ofertei certificatele fiscale privind impozitele și taxele locale, astfel:

1. SC ... SRL - Certificat de atestare fiscală pentru persoane juridice privind impozitele și taxele locale nr. și Certificat de atestare fiscală pentru persoane juridice privind impozitele și taxele locale nr. ... eliberate de Primăria Municipiului ..., Direcția Economică;

2. SC ...SRL - Certificat de atestare fiscală pentru persoane juridice privind impozitele și taxele locale nr. ... și Certificat de atestare fiscală pentru persoane juridice privind impozitele și taxele locale nr. ... eliberate de Primăria Municipiului ..., Direcția Economică.

Totodată, contestatoarea precizează că din documentele depuse în cadrul ofertei (certificate constatatoare ONRC) a rezultat că ambii operatori economici asociați au sedii secundare/puncte de lucru și în alte localități, pe care le prezintă. Ori, SC ... SRL nu a depus certificate fiscale privind plata taxelor locale pentru punctele de lucru din județele ..., ..., ..., ... și .., iar SC ...SRL nu a depus certificate de atestare fiscală pentru niciunul din punctele sale de lucru din județele ..., ... și

În concluzie, contestatoarea solicită Consiliului să aibă în vedere faptul că ofertantul care deține proprietăți în mai multe localități are obligația de a prezenta certificatele fiscale aferente tuturor acestor proprietăți, astfel cum rezultă din:

-prevederile art. 181 lit. c) din OUG nr. 34/2006, potrivit cărora autoritatea contractantă are dreptul de a exclude din procedura de atribuire ofertantul care nu și-a îndeplinit obligațiile de plată a impozitelor, taxelor și contribuțiilor de asigurări sociale către bugetele componente ale bugetului general consolidat, în conformitate cu prevederile legale în vigoare în România sau în țara în care este stabilit;

-art. 2 pct. 7 din Legea nr. 500/2002 privind finanțele publice, care definește bugetul general consolidat ca reprezentând ansamblul bugetelor, componente ale sistemului bugetar, agregate și consolidate pentru a forma un întreg;

-art. 2 pct. 38 din Legea nr. 500/2002 privind finanțele publice, care stipulează că sistemul bugetar este un „sistem unitar de bugete care cuprinde bugetele prevăzute la art. 1 alin. (2) și bugetele locale”;

-pct. III.2.1 a) din fișa de date a achiziției, potrivit căruia operatorul economic ofertant trebuie să prezinte o Declarație privind neîncadrarea în prevederile art. 181 din OUG nr. 34/2006;

-cerințele de la pct. III.2.1.a) din fișa de date a achiziției;

-art. 43 din Legea nr. 31/1990 privind societățile comerciale, potrivit căruia celelalte sedii secundare - agenții, puncte de lucru sau alte asemenea sedii - sunt dezmembrăminte fără personalitate juridică ale societăților comerciale, care se menționează în cadrul înmatriculării în Registrul Comerțului de la sediul principal;

-art. 25 alin. (2) lit. e) din Codul de procedură fiscală, în conformitate cu care, în cazul în care obligația de plată nu a fost îndeplinită de debitorul de la sediul secundar, debitor devine, în condițiile legii, persoana juridică, pentru obligațiile fiscale datorate de sediile secundare ale acesteia;

-art. 34 din Codul de Procedură Fiscală, care dispune că în ipoteza în care contribuabilul are, potrivit legii, obligații de plată la sedii secundare, competența teritorială pentru administrarea acestora revine organului fiscal în a cărui rază teritorială acestea se află situate;

-art. 1 alin. (1), art. 5 alin. (1) și (2) și art. 21 lit. a) din Legea nr. 26/1990 privind Registrul Comerțului.

În acest context, susține contestatoarea, autoritatea contractantă avea obligația de a descalifica Asocierea SC ...SRL - SC ... SRL și în virtutea principiului tratamentului egal. Cu titlu exemplificativ, contestatoarea precizează că chiar ANRMAR face precizarea că „în cazul în care, prin documentația de atribuire s-a prevăzut că ofertanții trebuie să facă dovada că nu au obligații restante la plata impozitelor la data de zz/ll/aaa, pentru a respecta principiul tratamentului egal, comisia de evaluare are obligația de a-i descalifica pe toți acei ofertanți care nu îndeplinesc această condiție, chiar dacă din punct de vedere economic oferta acestora este mai avantajoasă”.

Având în vedere că nu au fost depuse certificatele fiscale pentru toate sediile secundare, contestatoarea arată că ofertantul declarat câștigător nu îndeplinește criteriul de calificare privind situația personală și, prin urmare, autoritatea contractantă avea obligația

de a declara oferta Asocierii SC ...SRL și SC ... SRL inacceptabilă, în virtutea art. 36 alin. (1) lit. b) din HG nr. 925/2006.

Contestatoarea invocă și faptul că Asocierea SC ...SRL - SC ... SRL nu îndeplinește criteriul de calificare privind experiența similară, așa cum a fost solicitată prin pct. III.2.3 a) din fișa de date a achiziției, respectiv *ofertantul trebuie să demonstreze că a executat în ultimii 5 ani cel mult trei contracte de lucrări de construcție în domeniul infrastructurii de transport rutier în care participarea ofertantului la acestea să fi fost în valoare totală cumulată de minim: 550.000.000 lei, fără TVA.* În același timp, contestatoarea arată că în cadrul Notei 1 de la pct. III.2.2) din fișa de date a achiziției se preciza că *prin infrastructura de transport rutier se înțeleg lucrările de construcție nouă și/sau modernizare și/sau reabilitare și/sau lărgire aferente DN și/sau drumurilor expres și/sau autostrăzilor. Sunt excluse lucrări de tipul: așternere covor asfaltic, ranforsare sistem rutier, reciclare, lucrări de întreținere periodice, consolidare versanți și altele asemenea aferente DN și/sau drumurilor expres și/sau autostrăzilor.*

Contestatoarea menționează că, în susținerea îndeplinirii acestei cerințe, SC ...SRL a prezentat:

- Formularul nr. 7A, pentru Contractul nr. 93/17731/26.10.2006 - „Proiectare și execuție Autostrada ..., Secțiunea ... - Ploiești, km 19+500 - km 62+000” - având o valoare totală a activităților executate (inclusiv poduri/pasaje) de 349.126.754,45 lei, fără TVA, cu o valoare a podurilor/pasajelor de 42.925.524,79 lei, fără TVA;
- Formularul nr. 7A, pentru Contractul nr. 53/11.06.2007 - „Reabilitarea Drumului Național 2D ..., km 0+000 - km 118+893, Lotul 1 km 0+000 - 50+000” - având o valoare totală a activităților executate (inclusiv poduri/pasaje), ajustată de 220.487.249,76 lei, fără TVA.

Or, astfel cum rezultă din cele arătate, în fapt, valoarea lucrărilor de drum pentru Contractul nr. 93/17731/26.10.2006 este de 306.201.229,66 lei, fără TVA (din 349.126.754,45 lei, valoarea activităților executate, scăzându-se 42.925.524,79 lei, valoarea podurilor/pasajelor, se obține 306.201.229,66 lei) și însumând valorile celor două contracte se ajunge la un total de 526.688.479,42 lei, fără TVA (220.487.249,76 lei, fără TVA + 306.201.229,66 lei, fără TVA), deci sub nivelul minim impus de autoritatea contractantă prin fișa de date a achiziției, respectiv 550.000.000 lei.

În consecință, autoritatea contractantă era ținută să facă aplicarea prevederilor art. 36 alin. (1) lit. b) din HG nr. 925/2006.

De asemenea, contestatoarea invocă faptul că Asocierea SC ...SRL - SC ... SRL nu a făcut dovada îndeplinirii criteriului de calificare privind personalul de specialitate, așa cum era solicitat la pct.

III.2.3.a) din fișa de date a achiziției, respectiv *oferantul trebuie să demonstreze că dispune de următorul expert cheie: inginer de Drumuri - Șef Echipă proiectare, Studii - licențiat al unei Facultăți de Construcții - diplomă de inginer - cunoștințe bune de limba română și/sau engleză. Experiența generală: minim 5 ani experiență profesională în domeniul drumurilor (autostrăzi/drumuri expres/drumuri naționale/drumuri județene/străzi în localități urbane), în activitățile de proiectare și/sau lucrări de construcții. Experiența specifică: a. minim 3 ani experiență în serviciile de proiectare pentru Studiile de fezabilitate și/sau Proiecte tehnice și detalii de execuție în domeniul infrastructurii de transport rutier. B. Exp. în calitate de Ing. drumuri - Șef echipă proiectare sau în poziții similare; Director Echipă proiectare/Șef proiect pentru execuția unui proiect tehnic și detalii de execuție, pentru un proiect de construcție nouă de DN/drum expres/autostradă.*

Contestatoarea arată că în susținerea îndeplinirii acestei cerințe, Asociera declarată câștigătoare a depus, *inter alia*, documentele:

-Formularul nr. 11 - Lista personalului cheie – în care ...este nominalizat pentru poziția de Inginer de Drumuri - Șef Echipă proiectare;

-Formularul nr. 13 - Declarație de disponibilitate;

-Formularul nr. 14 - CV-ul dlui. ...;

-Declarație autentică privind experiența profesională;

-Recomandare din partea SC ...SA.

Din analiza documentelor menționate, contestatoarea precizează că între perioadele aferente proiectelor menționate în CV și în Formularul nr. 11 și Recomandarea ...SA există neconcordanțe. Cu titlu exemplificativ, contestatoarea menționează proiectul „Elaborarea PT+DDE - Varianta de ocolire ...-Est km 4+575 - 6+900 - Tronson I", pentru care în CV și în Formularul nr. 11 apare perioada mai 2010 - iunie 2010, iar în Recomandare apare perioada martie 2010 - iunie 2010; proiectul „Elaborarea *as build drawings* pentru Contract 4R12 - Reabilitare DN 17 km 222+000 - 2555+000 ...", pentru care în CV și Formularul nr. 11 apare perioada mai 2010-iunie 2010, iar în Recomandare apare perioada mai 2010 - septembrie 2010.

De asemenea, contestatoarea precizează că în Formularul nr. 11 – participarea în proiectul „Varianta de ocolire ...-Est, tronson III, km 17-960- 23+665, L=5,710 km" s-a menționat de două ori, cu perioade diferite, respectiv februarie 2007 - august 2009/februarie 2006 - august 2009, în timp ce în Formularul nr. 11 se preciza că numărul anilor de experiență se indică pentru fiecare proiect, iar în CV nu se preciza decât participarea efectivă de 16 luni, aferentă perioadei 04.02.2007-15.08.2009 pentru proiectul „Drum național

nou - faza PT+DDE pentru Varianta de ocolire ...-Est, tronson III, km 17+960-23+665, L = 5,710 km".

Mai susține contestatoarea că, prin declarația autentică privind experiența profesională, dl. ...declara că *datele cuprinse în curriculum vitae din formularul nr. 14 privind experiența profesională, cuprinsă în pag. 3-5, sunt corecte și corespund întrutotul cu realitatea*, expertul neasumându-și, așadar, numărul anilor de experiență completat în Formularul nr. 11. De altfel, prin declarația autentică prezentată expertul nu declară numărul de ani de experiență, astfel cum este cazul celorlalți experți nominalizați, majoritatea perioadelor menționate în CV se suprapun (aprilie 2006 - aprilie 2007, noiembrie 2006 - martie 2009, 04.02.2007-15.08.2009 etc.) și CV-ul a fost depus cu nerespectarea cerinței din cadrul acestuia, potrivit căreia *în cazul în care se suprapun perioadele de implementare a două sau mai multe contracte, atunci expertul are obligația de a menționa numărul de luni/zile lucrătoare pentru fiecare contract*.

Contestatoarea precizează că la Nota 3 din cadrul Secțiunii Formulare, se menționa că *perioadele care se suprapun se vor lua în considerare doar o singură dată*. Ori, așa cum rezultă din Anexa nr. 1 la Raportul procedurii, comisia de evaluare a concluzionat că experiența generală și specifică a expertului cheie ...este de 8 ani și 10 luni, concluzie la care nu s-ar fi putut ajunge decât prin însumarea perioadelor mai sus menționate, inclusiv a perioadelor care se suprapun (1+2+12+16+4+7+12+3+28+12 = 97 luni).

Pe cale de consecință, contestatoarea susține faptul că autoritatea contractantă a evaluat îndeplinirea criteriului de calificare de către Asocieria declarată câștigătoare cu încălcarea regulilor stabilite de ea însăși, fără a solicita măcar clarificări acesteia.

În continuare, contestatoarea precizează că autoritatea contractantă era obligată să respingă oferta declarată câștigătoare drept neconformă, deoarece ofertantul declarat câștigător a răspuns în mod neconcludent la solicitarea de clarificări privind documentele de calificare depuse.

În ceea ce privește criteriul de calificare privind media cifrei de afaceri a ofertantului, contestatoarea susține că, prin pct. III.2.2) din fișa de date a achiziției, se solicita ca *media cifrei de afaceri în domeniul de activitate aferent infrastructurii de transport rutier pe ultimii 3 ani (2009, 2010, 2011) trebuie să fie în valoare de minim 600.000.000 lei. Ofertantul va prezenta următoarele: 1. Formularul nr. 4 din Secțiunea «Formulare» [...] 2. Certificate/documente edificatoare care probează/confirmă îndeplinirea cerinței de calificare și anume: a) Bilanțurile contabile pe ultimii 3 ani (2009, 2010, 2011) [...] b) Ofertantul va prezenta Formularul 4A «Certificat privind cifra de afaceri în infrastructura de transport*

rutier» emise de către Beneficiar precum și contractele de infrastructură de transport rutier.

În același timp, contestatoarea arată că, prin Clarificarea nr. 3 la documentația de atribuire, publicată în SEAP - Răspunsul nr. 3 - se preciza că *pentru demonstrarea valorii executate de către ofertant, în condițiile în care Antreprenorul pentru contractul de la punctul 1 din Formularul 4A nu a fost Contractant unic ci a fost o Asocierie, operatorul economic va prezenta contractul semnat cu Beneficiarul precum și alte documente justificative din care să reiasă doar valoarea executată de către operatorul economic participant la această procedură de achiziție publică.*

Prezentând documentele depuse de Asocieria declarată câștigătoare pentru demonstrarea cerinței de calificare privind cifra de afaceri, contestatoarea precizează că, contractele prezentate au fost executate fie de SC ...SRL, fie de SC ... SRL în asocierie, iar nu în calitate de contractant unic. Cu toate acestea, contrar Clarificării nr. 3 arătate, susține contestatoarea, membrii Asocierii declarate câștigătoare nu au prezentat documente justificative din care să rezulte valoarea executată de către fiecare dintre aceștia pentru contractele menționate în Formularul nr. 4A.

În ciuda nerespectării prevederilor documentației de atribuire, susține contestatoarea, autoritatea contractantă a decis totuși să-i solicite Asocierii clarificări și, așa cum rezultă din procesul-verbal de evaluare nr. ..., ofertantul câștigător a răspuns în mod neconcludent. În această situație, contestatoarea menționează că, comisia de evaluare era ținută să facă aplicarea prevederilor art. 79 alin. (1) din HG nr. 925/2006 potrivit cărora, în cazul în care explicațiile prezentate de ofertant nu sunt concludente, oferta acestuia va fi considerată neconformă.

Mai mult, contestatoarea susține că, urmare a răspunsurilor la clarificări transmise, încălcând prevederile legale menționate, autoritatea contractantă a luat următoarele decizii în cadrul procesului de evaluare:

-să solicite din nou clarificări către SC ...SRL, respectiv:

- pentru Contractul nr. POST/2010/2/1/004/03 - transmiterea Acordului de asociere dintre cele 2 companii din care să rezulte procentul de participare al fiecăreia, întrucât cel transmis ca răspuns la solicitarea de clarificări nr. 1 este pentru un alt contract;
- pentru acordurile de asociere din care nu rezultă procentul de participare - transmiterea unui acord de asociere/document justificativ din care să rezulte procentul de participare la realizarea contractului;

-să ia în considerare doar cifra de afaceri încasată de ...și declarată în Formularul 4A, fără a lua în considerare documentele depuse de SC ... SRL.

De asemenea, contestatoarea precizează că Asocieria câștigătoare a răspuns în mod neconcludent și față de noua solicitare de clarificări, limitându-se la a arăta că „nu deține «alte variante» ale acordului de participare decât acesta și menționând că relațiile între asociați nu se desfășoară din perspectiva procentelor de participare ci în baza unor contracte ferme de lucrări sau servicii a situațiilor de lucrări și facturilor fiscale emise de fiecare partener către Liderul de asociere.”

În concluzie, contestatoarea invocă încălcarea de către autoritatea contractantă a prevederilor art. 79 alin. (1) din HG nr. 925/2006, precum și cele ale art. 201 alin. (2) și art. 170 din OUG nr. 34/2006.

Contestatoarea invocă și neîndeplinirea de către Asocieria declarată câștigătoare a criteriului de calificare privind experiența similară – Cerința nr. 4, potrivit căreia *ofertantul trebuie să facă dovada că a prestat (a dus la bun sfârșit) în ultimii 5 ani cel mult 2 proiecte/contracte de elaborare Proiect Tehnic și Detalii de Execuție pentru lucrări de drumuri expres și/sau autostrăzi, în lungime totală de minim 20 km din care cel puțin un contract/proiect pentru elaborare proiect tehnic și detalii de execuție pentru construcție nouă de drumuri naționale și/sau drumuri expres și/sau autostrăzi în lungime totală de minim 8 km.*

Prezentând documentele depuse de câștigătoarea procedurii, respectiv: Formularul nr. 7B pentru Contractul nr. 93/17731/26.10.2006 - „Proiectare și execuție Autostrada ..., Secțiunea ..., km 19+500 - km 62+000”, Document de avizare nr. 2719/25.04.2007, prin care Consiliul Tehnico-Economic al ... avizează favorabil Proiectul în faza Proiect Tehnic „Autostrada ..., sector ... km 19+500 - 62+000”, o adresă din data de 08.04.2009 către dl. ing. ..., Coordonator de Proiect, intitulată Clarificari-Detalii de Execuție, contestatoarea susține că ofertantul nu a făcut dovada prestării serviciilor privind elaborarea proiectului tehnic în ultimii 5 ani, întrucât proiectul a fost avizat la data de 25.04.2007.

În consecință, contestatoarea menționează că, prin declararea drept acceptabilă și conformă a ofertei Asocierii câștigătoare, autoritatea contractantă a încălcat prevederile art. 36 alin. (1) lit. b) și art. 79 alin. (1) din HG nr. 925/2006.

În ceea ce privește criteriul de calificare privind personalul - Cerința nr. 4 și nr. 5 solicitat la pct. III.2.3. a) din fișa de date a achiziției, respectiv ofertantul trebuie să demonstreze că dispune de următorii experți cheie: *Responsabil cu Calitatea: Studii a. licențiat al unei Facultăți de Construcții - deține diplomă de inginer [...] Experiența generală: minim 5 (cinci) ani experiență profesională în domeniul infrastructurii de transport rutier în activitățile de: lucrări de construcții și/sau supervizare lucrări de construcții și/sau*

management de proiect/contract și/sau proiectare; „Șef de Șantier: licențiat al unei Facultăți de Construcții - deține diplomă de inginer [...] Experiență generală: minim 5 (cinci) ani experiență profesională în domeniul infrastructurii de transport rutier în activitățile de: lucrări de construcții și/sau supervizare lucrări de construcții și/sau management de proiect/contract și/sau proiectar, contestatoarea arată că Asocieria declarată câștigătoare i-a nominalizat pe ...și pe ..., pentru care a prezentat CV-uri și diplome de inginer:

- potrivit CV-ului, ...a ocupat poziția de inginer drumuri în perioada 01.07.2002 - 01.04.2005 și cea de inginer drumuri/responsabil tehnic cu calitatea începând cu data de 01.04.2005, iar perioada studiilor universitare este 1997-2002;

- diploma de inginer atestă faptul că ...a promovat examenul de diplomă în sesiunea februarie 2008;

- potrivit CV-ului, ... a ocupat poziția de inginer drumuri începând cu data de 26.09.2005;

- diploma de inginer atestă faptul că examenul de diplomă a fost promovat de ... în sesiunea februarie 2008.

Chiar dacă a constatat faptul că cele două persoane ocupă poziția de inginer din 2002, respectiv 2005, cu toate că au obținut diplomă de inginer abia în 2008, contestatoarea arată că autoritatea contractantă i-a solicitat clarificări în acest sens, pe care nu le consideră, sub nicio formă, concludente.

Prin urmare, contestatoarea consideră ce se impune reevaluarea ofertei declarate câștigătoare, cu consecința declarării ei drept inadmisibilă.

Pe cale de consecință, contestatoarea arată că oferta sa se va clasa pe locul 1 în cadrul procedurii de atribuire, contrar afirmației tendențioase a autorității contractante.

Prin adresa nr. ..., înregistrată la CNSC sub nr. ..., Asocieria SC ...SRL – SC ... SRL a transmis Consiliului *Completare* la cererea de intervenție, prin care reiterează solicitarea de respingere a contestației.

Astfel, intervenienta susține că, în mod corect autoritatea contractantă a reținut că declarațiile pe proprie răspundere cu privire la criteriile minime de calificare, depuse de cei trei membri ai asocierii contestatate, nu erau însoțite de o anexă care să respecte cerințele fișei de date și dispozițiile art. 11 alin. (4) din HG 925/2006.

De asemenea, intervenienta mai arată că autoritatea contractantă a mai reținut că niciunul dintre membrii asocierii contestatate nu a depus niciunul dintre Formularele 37A „Angajament ferm privind susținerea financiară a ofertantului” sau 37B „Angajament ferm

privind susținerea tehnică și profesională a ofertantului”, aspect consemnat încă din Procesul-Verbal al ședinței de deschidere al ofertelor nr.

Ca urmare, potrivit declarațiilor pe proprie răspundere depuse de membrii asocierii contestatoare, aceștia îndeplineau singuri, fără susținerea vreunui terț, criteriile minime de calificare.

Cum, prin răspunsul la cererea de clarificări nr. ..., asocierea contestatoare a depus și un angajament de susținere tehnică și profesională, prin punerea la dispoziție a experienței similare, sub forma Formularului 37B, însoțit de Anexa 3, ambele prevăzute în Volumul 1, Secțiunea 2 „FORMULARE” a fișei de date, intervenienta apreciază că se probează, neîndeplinirea criteriilor minime de participare, de către oferta contestatoarei, cel puțin în ceea ce privește experiența similară, respectiv cerința nr. 4 de la Capacitatea Tehnică, secțiunea III.2.3 a) „Capacitatea tehnică și/sau profesională” a fișei de date.

În concluzie, intervenienta susține că decizia autorității contractante de a exclude oferta asocierii contestatoare apare ca temeinică și legală, impusă chiar de necesitatea respectării principiilor ce stau la baza procedurilor de achiziție publică.

Mai arată intervenienta că, în mod greșit a interpretat contestatoarea prevederile fișei de date a achiziției, respectiv faptul că formularele din Volumul I - Secțiunea 2 Formulare nu trebuiau depuse odată cu oferta și, eventual ulterior, la cererea autorității contractante, precum și prevederile art. 11 alin. (4) din HG nr. 925/2006.

În ceea ce privește faptul că în speță contestatoarea a înțeles să declare pe proprie răspundere că îndeplinește cerințele minime, fără să arate susținerea vreunui terț și a tratat cu superficialitate anexa la declarația pe proprie răspundere, unde trebuia să arate modul concret de îndeplinire al cerințelor minime, respectiv și modul concret de îndeplinire al cerinței cu privire la experiența similară, nu face ca decizia autorității contractante să fie nelegală și nici ca textele fișei de date, necontestate de niciun ofertant, să aducă vreo atingere drepturilor contestatoarei.

Intervenienta mai arată că susținerea contestatoarei privind modalitatea în care a înțeles să își depună oferta și, mai exact, modalitatea în care a înțeles să și-o completeze, pentru a evita declararea acesteia drept inacceptabilă, raportat la dispozițiile art. 36 alin. (1) lit. b) din HG nr. 925/2006, nu vine să îi creeze un avantaj nejustificat, respectiv să încalce principiul egalității de tratament, nu poate fi primită. Altfel spus, a admite teza contestatoarei echivalează cu recunoașterea posibilității unui ofertant de a completa și modifica oferta sa, mult după deschiderea ofertelor tuturor participanților, cu toate și orice documente,

declarații sau acorduri ferme, necesare probării îndeplinirii oricărei cerințe minime.

Ca urmare, intervenienta apreciază că în mod temeinic și legal a decis autoritatea contractantă că luarea în considerare a unei susțineri din partea unui terț, ce nu a fost declarată la momentul depunerii ofertei, ar crea o situație favorizantă contestatoarei, în raport cu ofertanții ce au depus odată cu oferta documentele similare, pe care nu le pot modifica sau schimba pentru a acoperi o eventuală lipsă.

În ceea ce privește susținerea contestatoarei că autoritatea contractantă nu a avut o atitudine „proactivă” și nu a dat curs dispozițiilor art. 78 din HG nr. 925/2006, în sensul că nu i-a solicitat *clarificările și completările formale, necesare pentru evaluarea ofertei sale*, intervenienta arată că, în realitate, autoritatea contractantă i-a solicitat clarificări, însă nu-i putea solicita acesteia lămuriri în legătură cu susținerea terțului, nedeclarată inițial și care, dacă ar fi fost acceptată, i-ar fi creat un avantaj nelegal.

Prin adresa nr. ..., înregistrată la CNSC sub nr. ..., autoritatea contractantă a transmis Consiliului un *Punct de vedere* față de documentul *Precizare a contestației* formulat de Asocieria SC ...SRL – ... AS – SC ...SRL, prin care susține că își menține toate apărările formulate în punctul de vedere nr. ..., referitor la cele pretinse de contestatoare, în ceea ce privește motivele de respingere a ofertei acesteia, solicitând respingerea contestației.

De asemenea, autoritatea contractantă reiterează faptul că în declarația pe proprie răspundere și în anexa la declarația asociatului ... a.s., reprezentantul legal al societății nu menționează ce tip de susținere îi este acordată de terțul susținător ...04 a.s., limitându-se doar a specifica numele terțului susținător.

În ceea ce privește aprecierea că Asocieria SC ...SRL - SC ... SRL nu ar fi făcut dovada îndeplinirii obligației de plată către bugetul local pentru toate sediile secundare menționate în certificatele constatatoare, autoritatea contractantă consideră critica neîntemeiată, întrucât nu a obligat ofertanții, prin documentația de atribuire, să prezinte Certificate de atestare fiscală privind îndeplinirea obligațiilor de plată a impozitelor și taxelor locale și alte venituri ale bugetului local pentru toate punctele de lucru menționate în Certificatul Constatator emis de ORC.

Prin urmare, autoritatea contractantă susține că dovada îndeplinirii obligației de plată către bugetul local pentru sediile secundare menționate în certificatele constatatoare nu a fost solicitată prin documentația de atribuire (fișa de date a achiziției) sau prin anunțul de participare și, drept urmare, comisia de evaluare nu avea dreptul de a verifica acest aspect sau de a solicita lămuriri

suplimentare, în caz contrar încălcând principiul tratamentului egal, raportat la ofertanții din străinătate, ale căror sedii secundare nu pot fi cunoscute.

În ceea ce privește critica referitoare la neîndeplinirea criteriului de calificare privind experiența similară, citând prevederile cap. III.2.1.a) din fișa de date a achiziției, autoritatea contractantă arată că, pentru îndeplinirea acestei cerințe, Asocieria SC ...SRL - SC ... SRL a prezentat 2 proiecte, respectiv:

1. Proiectul nr. 1 - Contractul nr. 93/17731/26.10.2006 „*Proiectare și Execuție Autostrada ..., Sector ..., km 19+500 - km 62+000*”, Valoarea contractului fiind de 883.700.031,16 lei, Antreprenor: ...; ...; ...;, Valoarea activităților executate (participarea) a fost de 30%, reprezentând 349.126.754,45 lei.

Acest proiect a fost finalizat în data de 21.12.2011, ofertantul prezentând în cadrul ofertei procesul-verbal la terminarea lucrărilor nr. 92/76662/22.12.2011.

Mai precizează autoritatea contractantă că, urmare a solicitărilor sale de clarificare, din Actul Adițional nr. 3 și actul Adițional nr. 8, precum și din analiza fișei rezumative pentru certificatul de plată intermediar nr. 024U, prezentată de ofertantul câștigător în cadrul ofertei, la pagina 216, a rezultat că valoarea lucrărilor eferentă asociatului este de 286.420.236,60 lei. De asemenea, autoritatea contractantă menționează că valoarea cumulată a ajustării (actualizării) în certificat era de 62.706.771,95 lei și, adunând cele două valori, respectiv 286.420.236,60 + 62.706.771,95, a rezultat că valoarea totală actualizată a lucrărilor executate de către SC ...SRL este de 349.127.008,60 lei.

2. Proiectul nr. 2 - Contractul nr. 53/11.06.2007 *Reabilitarea Drumului Național 2D, km 0+000 - km 118+893, Lotul 1 - km 0+000 - 50+000*”, valoarea contractului prin Actul Adițional nr. 8 este de 182.455.176,78 lei, Antreprenor:/..., valoarea activităților executate (participare) a fost de 100%, proiectul fiind finalizat în data de 08.10.2010, așa cum rezultă din procesul-verbal întocmit la terminarea lucrărilor, depus cu oferta, nr. 92/14779/08.10.2010.

Autoritatea contractantă menționează că, din documentele prezentate, a rezultat că Formularul 7A privește Asocieria SC ... -SC ... SRL, motiv pentru care calitatea Antreprenorului era de contractant unic. Autoritatea contractantă menționează faptul că din Certificatul de Plată Interimar nr. 16/1-2010 (paginile 242- 247 din oferta), rezultă că valoarea lucrărilor este de 169.867.939,46 lei, fără TVA, la care se adaugă valoarea ajustării prețurilor, de 50.619.310,30 lei, fără TVA, rezultând o valoare de 220.487.249,76 lei, fără TVA.

În concluzie, autoritatea contractantă susține că, însumând valorile din cele două contracte/proiecte (349.127.008,60 lei + 220.487.249,76 lei), a rezultat o valoare de 569.614.258,36 lei, fără TVA, astfel că Asocierea SC ...SRL - SC ... SRL a îndeplinit criteriul de calificare impus prin fișa de date a achiziției, de minim 550.000.000 lei, fără TVA.

Referitor la critica privind personalul de specialitate, citând prevederile fișei de date a achiziției, autoritatea contractantă menționează că Asocierea SC ...SRL - SC ... SRL a depus, pentru expertul cheie *Inginer de Drumuri - Șef Echipă Proiectare, ...*, o serie de documente, care se regăsesc la paginile 384 - 400 din ofertă - documente de calificare.

De asemenea, autoritatea contractantă mai susține că, ulterior primirii răspunsurilor de clarificare, s-a constatat că expertul cheie *Inginer de Drumuri Șef Echipă Proiectare, ...*, are o experiență profesională generală și o experiență profesională specifică de 5 ani și 8 luni, îndeplinind astfel criteriul de calificare privind experiența profesională, detaliind proiectele și activitățile desfășurate în formatul luna/an, astfel:

- Proiectul 1: VO Est tronson III-PT+DDE: februarie 2007-august 2009 (16 luni efectiv);
- Proiectul 2: VO ... Est tronson I - PT+DDE: martie 2010 - mai 2010 (2 luni);
- Proiectul 3: DN 17 - As built drawings: mai 2010 - iunie 2010 (1 lună);
- Proiectul 4: DN 12, DN 15: iunie 2009-iunie 2010 (1 an);
- Proiectul 5: VO ... Nord: mai 2008-septembrie 2008 (4 luni);
- Proiectul 6: DN 17 ...: aprilie 2007-noiembrie 2007 (7 luni);
- Proiectul 7: SF ...: aprilie 2006-aprilie 2007 (1 an);
- Proiectul 8: Reactualizare SF VO ... Est: noiembrie 2006-martie 2009 (2 ani și 4 luni);
- Proiectul 9: Reabilitare DN 17 ...: octombrie 2004-octombrie 2006 (2 ani).

Autoritatea contractantă menționează că, la calculul perioadelor arătate pentru experiența profesională generală și experiența profesională specifică, nu a luat în calcul suprapunerile perioadelor, respectiv:

- Proiectul 9: DN 17 ...: octombrie 2004-octombrie 2006 (2 ani);
- Proiectul 1: VO ... Est tronson III-PT+DDE: februarie 2007-august 2009 (16 luni efectiv, adică 1 an și 4 luni), s-a eliminat suprapunerea cu Proiectul 8 și s-a luat în considerare numai perioada martie 2009-august 2009 (adică 6 luni);
- Proiectul 8: Reactualizare SF VO ... Est: noiembrie 2006-martie 2009 (2 ani și 4 luni);

- Proiectul 7: SF ...: aprilie 2006-aprilie 2007 (1 an), nu s-a luat în considerare deoarece se suprapune cu Proiectul 8 (0 luni);
- Proiectul 6: DN 17 ...: aprilie 2007-noiembrie 2007 (7 luni), nu s-a luat în considerare, deoarece se suprapune cu Proiectul 8 (0 luni);
- Proiectul 5: VO ... Nord: mai 2008-septembrie 2008 (4 luni) nu s-a luat în considerare, deoarece se suprapune cu Proiectul 8 (0 luni);
- Proiectul 4: DN 12, DN 15: iunie 2009-iunie 2010 (1 an), s-a eliminat suprapunerea cu Proiectul 1, adică perioada iunie 2009 - august 2009 și s-a luat în considerare perioada august 2009 - iunie 2010 (adică 10 luni);
- Proiectul 3: DN 17 - *As built drawings*: mai 2010 - iunie 2010 (1 lună), nu s-a luat în considerare, deoarece se suprapune cu Proiectul 4 (0 luni);
- Proiectul 2: VO ... Est tronson I - PT+DDE: martie 2010 - mai 2010 (2 luni), nu s-a luat în considerare, deoarece se suprapune cu Proiectul 1 (0 luni).

În ceea ce privește aprecierea contestatoarei că prin declarația autentică privind experiența profesională, ...nu-și asumă numărul anilor de experiență completat în Formularul nr. 11, autoritatea contractantă o consideră o apreciere *vădit tendențioasă*, întrucât potrivit modalității de îndeplinire precizate, în cadrul procedurii, c) *Experții cheie trebuie să prezinte documente justificative pentru demonstrarea experienței profesionale și anume: c1) pt experiența profesională generală se vor prezenta: - o declarație notarială pe propria răspundere a expertului în original... .*

Mai menționează autoritatea contractantă faptul că, în conținutul Declarației autentice notariale, expertul cheie a declarat că *datele cuprinse în CV sunt corecte și corespund întrutotul cu realitatea*, asumându-și astfel numărul anilor de experiență profesională.

În subsidiar, autoritatea contractantă precizează faptul că SC ...SRL menționează în mod eronat, în cadrul *Precizării la Contestație*, paginile din oferta Asocierii SC ...SRL - SC ... SRL, considerând că astfel aceasta dorește inducerea în eroare a Consiliului.

În ceea ce privește criteriul de calificare privind media cifrei de afaceri a ofertantului, autoritatea contractantă susține că, cu rea credință apreciază contestatoarea faptul că s-a încălcat art. 79 alin. (1) din HG nr. 570/2006, art. 201 alin. (2) din OUG nr. 34/2006 și art. 170 din OUG nr. 34/2006, întrucât Asocieria SC - ... a prezentat Formulare nr. 4A, atât pentru, cât și pentru ..., comisia de evaluare fiind obligată să le analizeze și să formuleze solicitări de clarificare pentru toate formularele prezentate, fie că erau în numele ..., în calitate de ...al Asocierii, fie în numele Asocierii -

Autoritatea contractantă arată că (prin comisia de evaluare) a solicitat clarificări în ceea ce privește Formularul nr. 4 și Formularul

nr. 4A pentru proiectele menționate de ofertantul câștigător, precum și documente care să vină în susținerea criteriului de calificare, cu adresele nr. ... și nr. ..., ofertantul Asocieria SC - ... răspunzând cu adresele nr.și nr. ..., anexând totodată documente justificative.

Autoritatea contractantă mai arată că deși Asocieria SC - ... a răspuns pentru proiectele prezentate că *nu deține alte variante ale acordului de asociere*, comisia de evaluare a procedat la luarea în considerare, în calculul cifrei de afaceri, doar a proiectelor pentru care a primit răspunsuri concludente.

Mai precizează autoritatea contractantă că membrii comisiei de evaluare au luat în considerare numai Formularele 4A emise de ...deoarece din însumarea lor a rezultat îndeplinirea criteriului de calificare, astfel nemaifiind nevoie și de proiectele prezentate de ... (pe care le prezintă tabelar), ofertantul având o medie a cifrei de afaceri de 664.530.044,49 lei.

Referitor la aprecierea contestatoarei că, *prin solicitările de clarificări ofertantului autoritatea contractantă a determinat apariția unui avantaj evident în favoarea acestuia*, autoritatea contractantă arată că o consideră tendențioasă, întrucât, potrivit legislației în materia achizițiilor publice, atunci când comisia de evaluare are nelămuriri, neclarități în privința documentelor prezentate de ofertanți, aceasta are dreptul de a solicita oricând clarificări, în privința aspectelor sesizate, pe parcursul evaluării ofertelor.

În concluzie, având în vedere prevederile art. 35 și art. 78 din HG nr. 925/2006 și cele ale art. 201 alin. (1) din OUG nr. 34/2006, autoritatea contractantă menționează că, prin solicitarea de clarificări ofertantului câștigător, asupra neclarităților sau nelămuririlor din documentele prezentate în cadrul ofertei, nu a încălcat principiile nediscriminării și tratamentului egal, stabilite prin art. 2 alin. 2 lit. a) și lit. b) din OUG nr. 34/2006.

În ceea ce privește criteriul de calificare privind experiența similară prevăzută la Capitolul III.2.3. a) *Capacitatea Tehnică - Cerința nr. 4*, autoritatea contractantă menționează că, pentru îndeplinirea ei, Asocieria SC - ... a prezentat Formularul nr. 7B pentru asociatul SC ... SRL, semnat și ștampilat de Beneficiar, în original, pentru proiectul *Proiectare și execuția autostrada, sector, km 19+500 - km 62+000* (Elaborare Proiect tehnic și Detalii de execuție; autostradă, construcție nouă, lungime 42,5 km), precum și o serie de documente justificative care au fost prezentate în ofertă la paginile 248-285.

De asemenea, autoritatea contractantă arată că, în susținerea celor prezentate în Formularul nr. 7b, ofertantul a prezentat o Declarație a reprezentantului legal al ..., prin care se specifica faptul că societatea SC ...SA a fost absorbită de SC ... SRL, aceasta preluând

toate drepturile și obligațiile, inclusiv experiența similară dobândită. De asemenea, a prezentat și Proiectul de Fuziune, Sentința Civilă privind absorbția, Certificatul de Radiere și Certificatul de înregistrare la ORC.

Totodată, autoritatea contractantă menționează că Asociera SC - ... a mai prezentat următoarele documente justificative:

-Document de avizare CTE-... nr. 2719 din 25.04.2007, în care se avizează favorabil Proiectul Tehnic, cu justificarea că a fost dus la bun sfârșit;

-Adresa de aprobare a Consultantului (Inginerului) a Variantei Finale a Detaliilor de Execuție nr. 93/C25648/A3-S2/0710/VF din 08.04.2009.

Întrucât criteriul era stabilit ca *Ofertantul trebuie să facă dovada că a prestat (a dus la bun sfârșit) în ultimii 5 ani, cel mult 2 proiecte/contracte de elaborare Proiect Tehnic și Detalii de Execuție pentru lucrări de construcții noi/reabilitări/modernizări/lărgiri de drumuri naționale și/sau drumuri expres și/sau autostrăzi, în lungime totală de minim 20 km din care în cel puțin un contract/proiect pentru elaborare proiect tehnic și detalii de execuție pentru construcție nouă de drumuri naționale și/sau drumuri expres și/sau autostrăzi în lungime totală de minim 8 km*, autoritatea contractantă susține că, în urma verificării documentelor, comisia de evaluare a constatat finalizarea serviciilor de elaborare proiect tehnic și detalii de execuție pentru proiectul prezentat după aprobarea Consultantului a detaliilor de execuție, respectiv în data de 08.04.2009. În data de 25.04.2007 s-a obținut doar avizarea proiectului tehnic de către CTE-..., fără de care serviciile de elaborare a Detaliilor de execuție nu puteau fi demarate (detaliile de execuție se elaborează numai după avizarea proiectului tehnic).

Astfel, autoritatea contractantă arată că serviciile de proiectare au fost finalizate numai după aprobarea Detaliilor de execuție, adică la 08.04.2009, dată care se încadrează în perioada solicitată în criteriul de calificare (ultimii 5 ani, August 2007 - August 2012), drept pentru care solicită Consiliului respingerea acestui capăt de cerere ca neîntemeiat.

În ceea ce privește criteriul de calificare privind personalul - *Cerința nr. 4 și nr. 5*, citând prevederile fișei de date a achiziției, autoritatea contractantă menționează că Asociera SC - ... a nominalizat pentru poziția de expert cheie *Responsabil cu Calitatea*, pe domnul ..., diploma de licență prezentată fiind din anul 2008, iar în CV apare perioada în care a fost în facultate 1997-2002, din anul 2002 acesta ocupând funcția de inginer de drumuri.

De asemenea, autoritatea contractantă arată că, din declarația pe propria răspundere a expertului, reiese că a fost angajat în funcția

de inginer drumuri începând din 01.07.2002 până în 01.04.2005, în funcția de inginer de drumuri la SC ...SRL, precum și că în perioada 01.04.2005 – prezent a fost angajat în funcția de inginer drumuri/responsabil cu calitatea la SC ... SRL.

Totodată, autoritatea contractantă menționează că a fost prezentată în acest sens și o recomandare, din care reiese faptul că persoana în cauză a fost angajată în funcția de inginer drumuri/responsabil cu calitatea în perioada 01.07.2002 până în 01.04.2005 la SC ... SRL.

Având în vedere cele constatate, autoritatea contractantă susține că membrii comisiei de evaluare au solicitat clarificări asupra faptului că expertul a ocupat funcția de inginer începând cu anul 2002, deși diploma de inginer era emisă în februarie 2008, iar prin răspunsul său, ofertantul a menționat: *Faptul că domnul ...a ocupat funcția de inginer începând cu anul 2002 nu face subiectul cerințelor de calificare din fișa de date, dat fiind faptul că nu s-a solicitat o perioadă minima de deținere a unei diplome de inginer și este strict relația contractuală dintre angajat și angajator, iar faptul ca angajatorul a decis să-l angajeze în funcția de inginer în baza studiilor unei Facultăți de Construcții fără obținerea unei Diplome de Licență nu face subiectul evaluării acestei proceduri.* Totodată, autoritatea contractantă arată că ofertantul a mai menționat că *în urma controalelor Inspectoratului Teritorial de Muncă nu a fost sancționat pentru deciziile privind funcțiile angajaților.*

În ceea ce privește expertul cheie Șef Șantier: ..., autoritatea cobntractantă susține că Asocieria SC - ... a prezentat diploma din anul 2008, iar în CV apare perioada în care a fost în facultate, 1997-2002, iar din anul 2005 aceasta ocupând funcția inginer de drumuri.

Mai precizează autoritatea contractantă că, din declarația pe propria răspundere a expertului, a reieșit faptul că a fost angajat în funcția de inginer de drumuri în perioada 26.09.2005 - prezent la SC ... SRL, fiind prezentată în acest sens și o recomandare din care reiese că a fost angajat (în funcția de inginer drumuri/șef șantier în perioada 26.09.2005 – prezent) la SC ... SRL.

Totodată, autoritatea contractantă prezintă faptul că i-au fost solicitate clarificări ofertantului asupra faptului că expertul a ocupat funcția de inginer începând cu anul 2005, cu toate că diploma de inginer era emisă în februarie 2008, primind un răspunsu similar cu cel obținut pentru expertul

Autoritatea contractantă precizează că la formularea cerințelor de îndeplinire a criteriului menționat nu a avut în vedere legarea obligativității deținerii diplomei de licență de inginer de cerințele de vechime privind experiența profesională a experților cheie. Ca

atare, cele două cerințe din documentația de atribuire sunt independente una de cealaltă și trebuie analizate separat.

Având în vedere cerințele documentației de atribuire, respectiv *Capitolul III.2.3. a) Capacitatea Profesională* și ținând cont de documentele prezentate pentru acești 2 experți cheie, autoritatea contractantă consideră că expertul ... și expertul ... îndeplinesc criteriile de calificare pentru capacitatea profesională aferentă Responsabilului cu Calitatea și Șefului de Șantier, întrucât aceștia dețin diploma de inginer, îndeplinesc cerințele de vechime privind experiența profesională generală și experiența profesională specifică în domeniul infrastructurii de transport rutier.

Autoritatea contractantă mai solicită Consiliului admiterea cererii de intervenție formulată de SC ...SRL, având în vedere calitatea acesteia de ofertant declarat câștigător în cadrul procedurii de achiziție publică.

În concluzie, autoritatea contractantă solicită Consiliului:

- respingerea contestației formulate de SC ...SRL, ca fiind nefondată și neîntemeiată;
- menținerea actelor de comunicare a rezultatului procedurii și a tuturor actelor ce au stat la baza emiterii acestora;
- menținerea rezultatului procedurii consemnat în raportul procedurii de achiziție publică;
- respingerea ca neîntemeiată a solicitării de reevaluare a ofertei Asocierii ...SRL - ... as - ...SRL;
- respingerea ca neîntemeiată a solicitării de reevaluare a ofertei câștigătoare Asociera ...SRL - ... SRL, cu consecința declarării acesteia drept inadmisibilă;
- menținerea deciziei de respingere a ofertei Asocierii ...SRL - ... as - ...SRL.

Prin adresa nr. ..., înregistrată la CNSC sub nr., Asociera ...SRL - ... SRL a transmis Consiliului *Concluzii scrise*, prin care solicită respingerea excepțiilor invocate de SC ...SRL, admiterea cererii sale de intervenție, așa cum a fost precizată și respingerea contestației formulate de SC ...SRL.

Intervenienta solicită Consiliului respingerea excepției lipsei calității procesual active a sa pentru a formula o cerere de intervenție în interes propriu, deoarece contestatoarea nu motivează această excepție, ci doar se limitează să arate că, potrivit noului cod civil, „asociera în participație nu poate dobândi personalitate juridică și nu constituie față de terți o persoană distinctă de persoana asociaților”.

De asemenea, intervenienta precizează că, confuzia contestatoarei între instituții precum capacitatea și calitatea procesuală nu este de natură să acopere caracterul neîntemeiat al excepției invocate.

Mai arată intervenienta că semnarea cererii de către asociatul ...nu viciază calitatea sa procesuală, dat fiind faptul că asociatul ...reprezintă asocierea, iar asocierea, nu membrii acesteia, luați individual, a câștigat dreptul de a încheia contractul obiect al procedurii de achiziție.

Totodată, intervenienta solicită Consiliului respingerea excepției inadmisibilității în principiu a cererii de intervenție în interes propriu, ce vizează respectarea și realizarea dreptului său de a încheia contractul obiect al procedurii, drept câștigat potrivit art. 204 din OUG 34/2006, prin declararea câștigătoare a ofertei sale.

În ceea ce privește invocarea excepției lipsei calității procesuale active a asocierii sale în formularea unei cereri de intervenție în interesul autorității contractante, intervenienta menționează că admisibilitatea unei cereri de intervenție accesorie este mult mai permisivă decât în cazul unei cereri principale, ea putându-se face inclusiv în recurs și neputând fi înlăturată decât dacă este contrară poziției sau intereselor exprimate de partea în favoarea căreia a fost făcută.

Ori, în cauză, această contradictorialitate nu există, dat fiind că autoritatea contractantă cunoaște caracterul legal al deciziei pe care a adoptat-o (și susține acest punct de vedere), același punct de vedere cu privire la caracterul inacceptabil al ofertei depuse de contestatoare, precum și cu privire la tentativa acesteia de a eluda principiul egalității de tratament ce stă la baza procedurilor de achiziție publică fiind susținut de intervenientă.

În ceea ce privește solicitarea contestatoarei de a se respinge oferta sa ca fiind inacceptabilă, întrucât nu a depus certificate de atestare fiscală pentru punctele de lucru ale membruilor asocierii, intervenienta susține că fișa de date a procedurii nu face vorbire despre necesitatea depunerii acestor certificate pentru punctele de lucru, iar autoritatea contractantă nu i-a solicitat nici ulterior depunerea lor.

Sub un alt aspect, intervenienta arată că a depus toate certificatele de atestare fiscală relevante, respectiv de la bugetele unde membrii asocierii au obligația de a plăti taxe și impozite, precizând că membrii asocierii sale nu sunt proprietarii spațiilor unde funcționează punctele de lucru și, prin urmare, nu plătesc taxe sau impozite către autoritățile locale unde se găsesc aceste puncte de lucru.

Referitor la critica contestatoarei potrivit căreia nu a dovedit îndeplinirea Cerinței nr. 1 de la secțiunea III.2.3.a) Capacitatea tehnică și/sau profesională din fișa de date, respectiv aceea potrivit cu care *Ofertantul trebuie să demonstreze că a executat în ultimii 5 ani cel mult două contracte de lucrări de construcție în domeniul infrastructurii de transport rutier în care participarea ofertantului la*

acestea să fi fost în valoare totală cumulată de minim: 550.000.000 lei, fără TVA, din care cel puțin un contract trebuie să fie de construcție nouă autostradă/drum național/drum expres, intervenienta arată că a dovedit îndeplinirea acestei cerințe, prin două contracte, ce totalizează valoarea de 569.614.004,21 lei.

În ceea ce privește susținerea contestatoarei că, din contractele prezentate, nu trebuiau avute în vedere valorile lucrărilor de poduri/pasaje/viaducte, intervenienta susține că nici textul Cerinței nr. 1 din secțiunea III.2.3.a) Capacitatea tehnică și/sau profesională și nici definiția dată în fișa de date, Volumul 1, Secțiunea 2, pagina 76, nu exclud lucrările de poduri/pasaje/viaducte dintre cele a căror valoare urmează a fi avută în vedere pentru verificarea îndeplinirii acestei cerințe.

Referitor la critica contestatoarei privind neîndeplinirea criteriului de calificare privind personalul de specialitate, făcând referire expresă la persoana d-lui. ..., respectiv că acesta nu are experiența de 5 ani, dar și faptul că a calculat perioadele de activitate profesională ale acestuia ce se suprapun pe mai multe proiecte, intervenienta consideră afirmațiile neîntemeiate și malițioase, astfel cum se poate observa din Formularul nr. 11, depus cu oferta sa:

1. mai 2010 - iunie 2010 - 1 lună (această perioadă nu a luat-o în calcul întrucât se regăsește în perioada de la poziția 3);
2. martie 2010 - mai 2010 - 2 luni (această perioadă nu a luat-o în calcul întrucât se regăsește în perioada de la poziția 3);
3. iunie 2009 - iunie 2010 - 12 luni (din această perioadă a luat în calcul doar perioada septembrie 2009 - iunie 2010, adică 10 luni);
4. februarie 2007 - august 2009 - 16 luni (din această perioadă a luat în calcul doar perioada aprilie 2009 - august 2009, adică 5 luni);
5. mai 2008 - septembrie 2008 - 4 luni (această perioadă nu a luat-o în calcul întrucât se regăsește în perioada de la poziția 9);
6. aprilie 2007 - noiembrie 2007 - 12 luni (această perioadă nu a luat-o în calcul întrucât se regăsește în perioada de la poziția 9);
7. aprilie 2006 - aprilie 2007 - 12 luni (această perioadă nu a luat-o în calcul întrucât se regăsește în perioadele de la pozițiile 9 și 10).
8. mai 2006 - august 2006 - 3 luni;
9. noiembrie 2006 - martie 2009 - 28 luni;
10. octombrie 2004 - octombrie 2006 - 24 luni (pentru această perioadă s-a notat greșit inițial în Formularul 11, ca fiind doar 12 luni, deși se vede din perioada că sunt, de fapt, 24 de luni,

eroarea a și fost rectificată prin răspunsul la clarificări și retransmiterea formularului).

Ca urmare, intervenienta susține că, la o simplă adunare, rezultă că experiența persoanei nominalizate de contestatoare este, fără a lua în calcul perioadele de suprapunere, de 70 de luni sau, altfel spus de 5 ani și 10 luni, mai mare decât experiența solicitată prin Cerința 5 - Capacitatea profesionala de la secțiunea III.2.3.a) a fișei de date. De altfel, proiectele la care expertul a luat parte nu au fost enumerate pentru a induce în eroare sau a denatura experiența acestuia, ci pentru a evidenția faptul că expertul cheie propus a avut activitate pe mai multe proiecte.

În ceea ce privește susținerile contestatoarei potrivit căroră oferta conștigătoare ar fi trebuit declarată neconformă, întrucât răspunsurile la solicitările de lămuriri ale autorității contractante cu privire la cifra de afaceri nu au fost *concludente*, intervenienta susține că a demonstrat valoarea exactă a încasărilor fiecăruia dintre membrii asocierii sale, implicit a cifrei de afaceri, în sumă absolută, iar nu sub formă procentuală.

Astfel cum a arătat și autorității contractante prin răspunsul la solicitarea sa de clarificări, nr. ..., intervenienta susține că pentru atribuirea contractelor de lucrări indicate de ea au fost organizate proceduri de achiziție publică și pentru a putea îndeplini cerințele de calificare, a format asocieri cu alte societăți comerciale.

De asemenea, intervenienta precizează că, în urma adjudecărilor, au fost încheiate contracte de lucrări cu Beneficiarii, în care s-a stabilit că relația contractuală dintre Beneficiar și Antreprenor se poartă prin intermediul Liderului. Astfel, relația comercială dintre asociați nu s-a desfășurat din perspectiva unor procente prevăzute în Acordurile de Asociere, dat fiind faptul că un Acord de Asociere întocmit pentru a participa la o licitație nu poate stabili relațiile contractuale juridice, comerciale și fiscale viitoare, astfel cum un Acord de Asociere nu poate prevedea dimensiunile reale în urma execuției propriu-zise a unor lucrări.

Mai mult decât atât, intervenienta arată că SC ...SRL, în calitate de ...responsabil, a asigurat întotdeauna buna desfășurare a lucrărilor și continuitatea lor, prin achitarea datoriilor către parteneri într-un timp cu mult mai scurt decât termenele scadente din contractele încheiate cu Beneficiarul.

Intervenienta subliniază faptul că este o societate comercială ce își respectă pe deplin obligațiile fiscale față de statul român, fapt ce se poate constata din bilanțurile depuse în cadrul documentației de calificare. De altfel, în urma activităților desfășurate, societatea sa a plătit întotdeauna, în termenul legal, toate taxele și impozitele aferente activităților societății. Așa cum cu ușurința se poate observa, din bilanțurile auditate pe ultimii trei ani, ...a plătit statului

român 311.922.386 lei, însemnând impozite și taxe datorate în urma activității desfășurate. Astfel: în anul 2009, suma taxelor și impozitelor a fost de 62.847.140 lei, în anul 2010 - 88.110.860 lei, iar în anul 2011 valoarea sumelor plătite la bugetul de stat a ajuns la 160.964.386 lei. Asociatul ..., la rândul său, a plătit statului roman o sumă de 336.938.317 lei, însemnând impozite și taxe datorate în urma activității desfășurate. Astfel: în anul 2009 suma taxelor și impozitelor s-a ridicat la 107.227.621 lei, în anul 2010 la 68.488.045 lei, iar în anul 2011 valoarea datoriilor plătite la bugetul de stat a ajuns la 161.222.651 lei.

Mai arată intervenienta că, potrivit Codului fiscal și a normelor fiscale în vigoare, cifra de afaceri a unei societăți comerciale însumează toate încasările rezultate din acte de comerț (prestări servicii, vânzări etc.), de unde rezultă că toate sumele prezentate în răspunsurile la solicitările de clarificări au fost contabilizate în vederea alcătuirii cifrei de afaceri, așa cum prevede codul fiscal și așa cum o confirmă Raportul de Audit al bilanțului contabil. Concluzionând, intervenienta susține că cifra de afaceri a membrilor asocierii a fost corect și complet dovedită și confirmată, inclusiv prin Raportul de Audit al bilanțurilor contabile.

Ori, atât timp cât organele fiscale ale statului român au confirmat sumele înscrise în bilanțurile societăților asociate și având în vedere că societatea sa a achitat integral și la termen toate obligațiile fiscale către bugetul statului român, intervenienta apreciază că cifra sa de afaceri este dovedită, astfel cum a apreciat și comisia de evaluare, indiferent de orice interpretare *pro causa* și nejustificat de restrictivă a contestatoarei.

În ceea ce privește critica contestatoarei referitoare la neîndeplinirea Cerinței nr. 4 din secțiunea *III.2.3.a) Capacitatea tehnică și/sau profesională*, intervenienta susține că, așa cum a arătat și autorității contractante, prin răspunsul la solicitarea de lămuriri nr. ..., elaborarea unui Proiect Tehnic nu poate fi separată de elaborarea Detaliilor de Execuție, în lipsa cărora proiectul tehnic nu poate fi pus în executare.

Ori, deși proiectul tehnic indicat de ea pentru demonstrarea îndeplinirii acestei cerințe a fost avizat, în faza PT, prin avizul CTE al beneficiarului nr. 2719/25.04.2007, finalizarea serviciilor de proiectare nu a intervenit decât la data aprobării de către consultantul beneficiarului a Variantei Finale a Detaliilor de Execuție, cu Nr. 93/C/25648/A3-S2/0710/VF din data de 08.04.2009.

Ca urmare, intervenienta susține că serviciile de proiectare finalizate la data de 08.04.2009 se încadrează în perioada de 5 ani anteriori procedurii, pentru a fi luate în considerare pentru

verificarea îndeplinirii Cerinței nr. 4 din secțiunea III.2.3.a) *Capacitatea tehnică și/sau profesională*.

Referitor la critica privind neîndeplinirea Cerinței 4 și a Cerinței nr. 5 - Capacitatea profesională din secțiunea III.2.3.a) *Capacitatea tehnică și/sau profesională*, cu referire la persoanele propuse pentru funcțiile cheie de responsabil cu calitatea și respectiv șef de șantier, intervenienta susține că cerințele pentru primul expert cheie au fost următoarele:

- *Studii:*

a. *licențiat al unei Facultăți de Construcții - deține diplomă de inginer*, pentru care a prezentat în ofertă documente ce probează că dl. ...a urmat cursurile Facultății de Construcții și a obținut diploma de licență. Așadar, îndeplinirea acestei cerințe, de a deține diploma de inginer, a fost demonstrată cu documente.

b. *cunoștințe bune de limba română și/sau engleză*, pentru care a prezentat în ofertă CV-ul d-lui. ..., ce cuprinde informații concludente; ca urmare, îndeplinirea acestei cerințe a fost probată cu acte.

Experiența generală: minim 5 (cinci) ani experiență profesională în domeniul infrastructurii de transport rutier în activitățile de: lucrări de construcții și/ sau supervizare lucrări de construcții și/sau management de proiect/contract și/sau proiectare, intervenienta arată că au fost prezentate informații în oferta sa, în forma solicitată de autoritatea contractantă, sub forma unei declarații notariale pe propria răspundere a expertului, în original, din care reies perioadele menționate în CV.

Ori, întrucât autoritatea contractantă a solicitat să se demonstreze o *experiență generală în activitatea de drumuri*, intervenienta menționează că atât din declarația notarială, cât și din CV-ul domnului ...reiese foarte clar *experiența generală în activitatea de drumuri*, precum și perioadele în care și-a desfășurat activitatea, respectiv 01.07.2002 - 01.04.2005 în cadrul SC ...SRL și din 01.04.2005 până în prezent în cadrul SC ... SRL.

Experiența profesională specifică: expertul cheie trebuie să fi participat într-un contract/proiect aferent domeniului infrastructurii de transport rutier într-o poziție de Responsabil control calitate/Responsabil tehnic cu calitatea/Șef laborator/Responsabil cu asigurarea calității/Inginer calitate, intervenienta precizează că informațiile au fost prezentate în forma solicitată de autoritatea contractantă, atât din CV, cât și din recomandările prezentate, reieșind că expertul a ocupat funcția de *Responsabil Tehnic cu Calitatea* în două proiecte aferente domeniului infrastructurii de transport rutier.

Având în vedere solicitările din fișa de date și ținând cont de toate documentele prezentate pentru acest expert cheie, intervenienta

susține că ...îndeplinește criteriile de calificare pentru capacitatea profesională aferentă poziției de Responsabil cu Calitatea, respectiv:

- este licențiat al unei Facultăți de Construcții;
- deține diplomă de inginer;
- are 7 (șapte) ani experiență profesională în domeniul infrastructurii de transport rutier în activitățile de: lucrări de construcții și/sau supervizare lucrări de construcții și/sau management de proiect/contract și/sau proiectare;
- a participat în cadrul a 2 (două) contracte aferente domeniului infrastructurii de transport rutier în poziția de Responsabil Tehnic cu Calitatea.

Intervenienta apreciază că ocuparea de către ...a funcției de inginer începând cu anul 2002 nu face obiectul cerințelor de calificare din fișa de date, întrucât nu s-a solicitat o perioadă minimă de deținere a unei diplome de inginer, iar faptul că angajatorul a decis să-l angajeze în funcția de inginer în baza studiilor, mai înainte de obținerea unei diplome de licență, nu face obiectul evaluării.

În ceea ce privește cel de-al doilea expert cheie, pentru care a fost propusă ..., intervenienta susține că cerințele fișei de date pentru Șef șantier au fost următoarele:

- *Studii a. licențiat al unei Facultăți de Construcții - deține diplomă de inginer*, pentru care a prezentat documente ce probează că doamna ... a urmat cursurile Facultății de Construcții și a obținut diploma de licență, îndeplinind astfel cerința de a deține diploma de inginer.

- *b. cunoștințe bune de limba română și/sau engleză*, pentru îndeplinirea căreia a prezentat în ofertă CV-ul.

- *Experiență generală: minim 5 (cinci) ani experiență profesională în domeniul infrastructurii de transport rutier în activitățile de: lucrări de construcții și/sau supervizare lucrări de construcții și/sau management de proiect/contract și/sau proiectare*, intervenienta arată că aceste informații au fost prezentate în forma solicitată de autoritatea contractantă și anume sub forma unei declarații notariale pe propria răspundere a expertului, în original, din care reies perioadele menționate în CV.

Ori, întrucât autoritatea contractantă a solicitat să se demonstreze o *experiență generală în activitatea de drumuri*, atât din declarația notarială, cât și din CV-ul doamnei ... reiese foarte clar *experiența sa generală în activitatea de drumuri*, precum și perioadele în care și-a desfășurat activitatea, respectiv din 26.09.2005 și până în prezent în cadrul SC ... SRL.

Experiența profesională specifică: - minim 3 (trei) ani experiență profesională în calitate de Șef Șantier sau în poziții similare care sunt: Adjunct Șef Șantier, în lucrări de construcție în domeniul

infrastructurii de transport rutier, intervenienta menționează că informațiile au fost prezentate în forma solicitată de autoritatea contractantă și anume pentru experiența profesională specifică se vor prezenta - documente relevante/recomandari emise de Beneficiar/Angajator pt proiectele/contractele care demonstrează îndeplinirea criteriilor.

Intervenienta menționează că atât din CV-ul doamnei ..., cât și din recomandările prezentate, reiese foarte clar că expertul a ocupat funcția de Adjunct Șef Șantier pe o perioadă de 5 ani și 6,5 luni în cadrul unor lucrări aferente domeniului infrastructurii de transport rutier.

Astfel, având în vedere solicitările fișei de date a achiziției și ținând cont de toate documentele prezentate pentru acest expert cheie, intervenienta precizează că doamna ... îndeplinește criteriile de calificare pentru capacitatea profesională aferentă Șefului de Șantier, respectiv:

- este licențiată a unei Facultăți de Construcții;
- deține diplomă de inginer;
- are 5 (cinci) ani și 6,5 luni experiență profesională în domeniul infrastructurii de transport rutier în activitățile de: lucrări de construcții și/sau supervizare lucrări de construcții și/sau management de proiect/contract și/sau proiectare, are 5 (cinci) ani și 6,5 luni experiență specifică în calitate de Adjunct Șef Șantier, în lucrări de construcție în domeniul infrastructurii de transport rutier.

Mai menționează intervenienta că faptul că doamna ... a ocupat funcția de inginer începând cu anul 2005 nu face obiectul cerințelor de calificare din fișa de date, dat fiind că nu s-a solicitat o perioadă minimă de deținere a unei diplome de inginer, iar faptul că angajatorul a decis să o angajeze în funcția de inginer în baza studiilor, mai înainte de obținerea unei diplome de licență, nu face obiectul evaluării.

Pentru toate aceste motive, intervenienta solicită admiterea cererii de intervenție precizată, iar pe fond, respingerea contestației precizate.

Prin adresa nr. ..., înregistrată la CNSC sub nr. ..., SC ...SRL a răspuns la punctul de vedere al autorității contractante față de completarea contestației sale, precum și la completarea cererii de intervenție, prin care reiterează susținerile sale în sensul admiterii contestației formulate și respingerea cererii de intervenție formulate de Asocierie, ca nefondată și neîntemeiată.

Față de susținerile părților și de documentele depuse la dosarul cauzei, Consiliul reține cele ce urmează:

În vederea atribuirii contractului de lucrări având ca obiect "Proiectare și Execuție Autostrada ..., Lot 2", cod CPV 45233110-3 *Lucrări de construcții de autostrăzi* (Rev.2), 45233120-6 *Lucrări de construcții de drumuri* (Rev.2) și 71322500-6 *Servicii de proiectare tehnică pentru infrastructura de transport* (Rev.2), ... SA, în calitate de autoritate contractantă, a inițiat procedura de licitație deschisă, prin publicarea în SEAP a anunțului de participare nr. .../03.04.2012.

Împotriva documentației de atribuire, SC ...SRL a formulat contestație ce a soluționată prin Decizia CNSC nr. ...

Ulterior deciziei Consiliului, autoritatea contractantă a continuat procedura, ședința de deschidere a ofertelor fiind consemnată în procesul-verbal nr. ..., iar rezultatul evaluării ofertelor în raportul procedurii nr.

Nemulțumită de rezultatul procedurii de atribuire comunicat prin adresa nr. ..., respectiv de respingerea ofertei sale, Asocieria SC ...SRL – ... AS – SC ...SRL a investit Consiliul cu soluționarea contestației de față.

Totodată, în cauză a formulat cerere de intervenție ASOCIEREA SC ...SRL – SC ... SRL (asocieria a cărei ofertă a fost desemnată câștigătoare), demers ce a fost încunoștințat părților interesate.

Având a soluționa, cu înțâietate, în condițiile precizate la alin. (1) al art. 278 din OUG nr. 34/2006, excepțiile formulate de contestatoare împotriva cererii de intervenție, Consiliul constată lipsa de temei a acestora.

Prealabil stabilirii acestei finalități, Consiliul a avut în vedere că OUG nr. 34/2006 nu conține propriile reguli legate de modalitatea de instrumentare a unor cereri de tipul celei formulate de ASOCIEREA SC ...SRL – SC ... SRL, însă art. 297 face trimitere la dispozițiile de drept comun.

Prin urmare, la analiza cererii formulate de ASOCIEREA SC ...SRL – SC ... SRL, Consiliul se va raporta la dispozițiile de la art. 49 și următoarele din Codul de procedură civilă, precum și la principiile din domeniul achizițiilor publice, în concordanță cu dispozițiile art. 2 alin. (1) din HG nr. 925/2006.

De asemenea, Consiliul are în vedere că, primordial, pentru a analiza admisibilitatea oricărei cereri de intervenție, trebuie să se statueze asupra interesului pe care trebuie să-l aibă autorul acesteia legat de pricină, conform art. 49 alin. (1) din Codul de procedură civilă. În acest sens, este fără dubiu că ofertantul desemnat câștigător în procedura de atribuire are un interes vădit, legitim, personal și actual de menținere a situației de fapt stabilite de autoritatea contractantă. Prin urmare, orice demers al său care ar veni în întâmpinarea conservării drepturilor sale poate fi apreciat ca fiind admisibil.

În cauza de față, intervenirea de către ASOCIEREA SC ...SRL – SC ... SRL în procedura de soluționarea contestației este un demers concordant cu dispozițiile amintitului art. 49 din Codul de procedură civilă.

Consiliul consideră că autoarea cererii are calitate procesuală activă, motivat de faptul că aceasta are dreptul de a formula apărări împotriva oricărei acțiuni ce i-ar afecta, chiar și indirect, șansele de a-i fi atribuit contractul, contestația înaintată Consiliului punând în discuție și acest aspect.

De asemenea, văzând precizările autoarei cererii de intervenție, că aceasta poate fi considerată intervenție accesorie, în cazul în care s-ar considera că nu întrunește elementele de admisibilitate pentru o cerere de intervenție principală, Consiliul consideră că prezintă doar interes teoretic calificarea cererii în discuție.

De altfel, la analiza solicitărilor părților, Consiliul constată că, datorită specificului cauzei, rezultând din participarea în competiția pentru atribuirea contractului, o astfel de cerere de intervenție are elemente atât din intervenția principală cât și elemente din intervenția accesorie. Deși dreptul apărut de intervenientă, privitor la calitatea de câștigător al procedurii, îi aparține, el nu ar putea fi revendicat, așa cum disting dispozițiile alin. (1) al art. 50 din Codul de procedură civilă, pe calea unei acțiuni directe împotriva uneia din părțile în dispută. Totodată, intervenienta apără demersurile anterioare ale autorității contractante, privitor la rezultatul procedurii de atribuire, stabilit atât față de oferta sa cât și față de cea a contestatoarei, ceea ce nu ar fi total concordant cu dispozițiile de la alin. (3) al art. 49 din Codul de procedură civilă. Cu toate acestea, motivat de faptul că există apărări comune, ale intervenientei și ale autorității contractante, împotriva tuturor cererilor contestatoarei, Consiliul constată că cererea de intervenție poate fi asociată unei intervenții accesorii.

Pentru cele din precedent, respingând excepțiile arătate, Consiliul va analiza pe fond cererea de intervenție odată cu solicitările contestatoarei, în condițiile impuse de dispozițiile coroborate ale art. 297 din OUG nr. 34/2006 cu cele ale art. 52 și 55 din Codul de procedură civilă, autoarea acesteia având interes în finalizarea procedurii de atribuire.

În privința criticilor aduse de contestatoare măsurii de respingere a ofertei sale, Consiliul constată temeinicia acestora.

Conform celor precizate de autoritatea contractantă în adresa nr. ..., oferta depusă de Asocierea SC ...SRL – ... AS – SC ...SRL a fost exclusă din procedura de atribuire în concordanță cu dispozițiile de la art. 181 lit. e) din OUG nr. 34/2006, cât și cu nevoia de respectare a principiilor din domeniu, întrucât nu a conținut

informații privind demonstrarea îndeplinirii criteriilor de calificare, în speță fiind vorba de cerința nr. 4 de la Capitolul III.2.3.a) al fișei de date a achiziției, iar eventuala acceptare a informațiilor/documentelor prezentate ulterior ședinței de deschidere a ofertelor ar fi echivalat cu acordarea unui avantaj acestei oferte. De asemenea, în raportul procedurii de atribuire, autoritatea contractantă a consemnat că oferta a fost exclusă în temeiul art. 181 lit. e) din OUG nr. 34/2006, întrucât a prezentat, inițial, o declarație pe proprie răspundere, iar ulterior un angajament ferm de susținere din partea unui terț.

Consiliul are în vedere că, prin cerința referită, autoritatea contractantă a solicitat ofertanților prezentarea experienței similare în elaborarea de Proiect tehnic și Detalii de execuție pentru execuție/modernizare/reabilitare/lărgire de drumuri, rezultând din cel mult 2 contracte anterioare.

Prin urmare, cerința în cauză face parte din cerințele minime de calificare, pentru a căror îndeplinire ofertanții trebuiau să prezinte documente relevante.

Văzând modalitatea de prezentare a documentelor de calificare, precizată de autoritatea contractantă la punctul 3. *MODUL DE PREZENTARE AL DOCUMENTELOR DE CALIFICARE* din Secțiunea IV.4.3) Modul de prezentare a ofertei parte a fișei de date a achiziției, Consiliul are în vedere că ofertanților li se permitea prezentarea inițială, fie a unei declarații pe proprie răspundere, de confirmare a îndeplinirii cerințelor, însoțită de anexa în care să se menționeze succint dar precis modul concret de îndeplinire a acestora, fie formularele din secțiunea 2, capitolul II, însoțite de certificatele/documentele edificatoare care ar proba îndeplinirea cerințelor.

Astfel, trimiterile autorității contractante la prevederile din *Nota 4* a aceleiași secțiuni relevă că aceasta a ignorat propriile condiții, explicit formulate, privitor la modalitatea de prezentare a documentelor aferente ofertei. Consiliul constată că, în fapt, precizările de la *Nota 4* au rol complementar față de condițiile de bază ale modului de prezentare a documentelor de calificare și privesc etapa ulterioară ședinței de deschidere a ofertelor, respectiv tipul diferit de documente/formulare ce ar trebui înaintat de ofertant, funcție de opțiunea inițială de prezentare sau nu a tuturor documentelor de calificare odată cu oferta.

În valorificarea acestei opțiuni, acceptate de autoritatea contractantă, dar concordantă și cu prevederile de la art. 11 alin. (4)-(6) din HG nr. 925/2006, modificată prin HG nr. 834/2009, contestatoarea a prezentat o declarație pe proprie răspundere, privind îndeplinirea cerințelor de calificare, însoțită de anexa

conținând informațiile privind modul concret de îndeplinire a acestora.

În referire la cerința în dispută, Consiliul constată că în cuprinsul declarației pe proprie răspundere privind îndeplinirea cerințelor de calificare, aparținând ..., a.s. (unul dintre membrii asocierii contestatoare) s-a precizat că beneficiază de susținerea terțului ...04, a.s. și s-a făcut trimitere la anexa conținând informațiile legate de modalitatea de îndeplinire a acestora.

De asemenea, Consiliul constată că demersul contestatoarei de a prezenta ulterior și angajamentul de susținere, împreună cu documentele ce probau derularea de către susținător a unor lucrări similare concordă cu prevederile amintite ale documentației de atribuire, precum și ale art. 11 alin. (5) din HG nr. 925/2006.

Susținerile autorității că în declarația pe proprie răspundere și în anexa la declarația asociatului ... a.s. nu s-a menționat ce tip de susținere îi este acordată de terțul susținător ...04 a.s. sunt eronate. La analiza aceluiași declarații emise de ceilalți 2 membri ai asocierii, se constată că le lipsesc informațiile legate de experiența similară, cerință a criteriului de calificare ce privește capacitatea tehnică a ofertantului, însă se regăsesc în anexa la declarația asociatului ... a.s..

Prin urmare, autoritatea contractantă nu avea decât să verifice concordanța informațiilor din declarația pe proprie răspundere (inclusiv anexa la aceasta) cu informațiile din documentele doveditoare depuse de contestatoare ulterior, respectiv dacă lista cu lucrările indicate prin aceasta concordă cu datele din documentele prezentate ulterior.

O astfel de conduită nu ar fi fost contrară dispozițiilor art. 201 alin. (2) din OUG nr. 34/2006, ori principiilor consacrate de acest act normativ, nefiind de natură a procura acestui ofertant vreun avantaj incorect față de ceilalți participanți în procedură, întrucât dispozițiile de la art. 11 al HG nr. 925/2006 asigură ofertanților ce optează pentru o astfel de conduită dreptul de a nu prezenta la momentul la momentul deschiderii ofertelor toate documentele de calificare, sub condiția înaintării lor la un moment ulterior.

Ori, în cauză, autoritatea contractantă s-a limitat doar la a aprecia că o astfel de posibilitate nu poate fi acceptată pentru contestatoare, din punct de vedere formal, sub motivația că aceasta nu ar fi prezentat angajamentul de susținere (prin formularul pus la dispoziție odată cu documentația de atribuire) odată cu declarația pe proprie răspundere.

Contrar acestei aprecieri, Consiliul consideră că autoritatea contractantă, neprecizând explicit această condiție de prezentare a documentelor de calificare (ci, dimpotrivă, așa cum s-a statuat mai sus), angajamentul de susținere fiind un document ce probează

Îndeplinirea unei cerințe de calificare, trebuia să facă analiza documentelor privind experiența similară, pe fond, cu parcurgerea procedurii precizate la art. 11 alin. (5) și (6) din HG nr. 925/2006. Prin urmare, măsura de respingere a ofertei contestatoarei a fost eronat adoptată, autoritatea contractantă nerespectând propriile condiții din documentația de atribuire, precum și dispozițiile amintitului art. 11 din hotărârea de guvern.

În privința criticilor aceleiași contestatoare împotriva acceptării în competiție și desemnării ulterior câștigătoare a ofertei înaintate de ASOCIEREA SC ...SRL – SC ... SRL (intervenientă în prezenta cauză), Consiliul constată temeinicia în parte a acestora.

Văzând solicitarea autorității contractante ca ofertanții să probeze lipsa datoriilor către bugetul local, precum și către bugetul general consolidat (așa cum rezultă din subcapitolul *III.2.1.a) Situația personală a candidatului/ofertantului* al fișei de date a achiziției), prin prezentarea unei declarații că nu au astfel de debite și a certificatelor emise de autoritățile competente, Consiliul consideră că este fără echivoc că aceasta trebuia să facă verificarea acestor aspecte prin raportare la dispozițiile legale aplicabile domeniului. Astfel, din prevederile coroborate ale art. 25, 26 și 34 din Codul de Procedură Fiscală, sediile secundare ale unor entități juridice pot fi ele însele considerate drept plătitori de taxe și impozite (mai ales, impozite pe venituri salariale), iar obligația gestionării acestor debite aparține organului de administrare fiscală de la locul sediului secundar.

Prin urmare, este eronată aprecierea autorității contractante că nu putea solicita aceste informații ce nu ar fi fost pretinse prin documentația de atribuire, întrucât aceste obligații rezultă din lege, iar eventuale clarificări în acest sens nu ar putea decât să releve respectarea ei, implicit, a condiției de participare ca ofertanții să nu aibă debite către buget.

Astfel, deși lipsa acestor informații de certitudine este evidentă, privitor la oferta desemnată câștigătoare, ea nu ar putea fi motiv de excludere din procedura de atribuire înainte de clarificarea situației fiscale a membrilor asocierii ce a prezentat-o.

Văzând susținerile contestatoarei privind eronata includere în calculul experienței similare dovedite de ofertantul desemnat câștigător a valorilor asociate construcției podurilor/pasajelor pe traseul autostrăzii ce a făcut obiectul unuia din contractele prezentate în acest scop (contractul nr. 93/17731/26.10.2006 – „Proiectare și execuție Autostrada”), Consiliul constată netemeinicia lor.

Pe de o parte, constată că autoarea criticilor nu are aceleași susțineri și față de cel de-al doilea contract prezentat drept experiență similară, ce include și acest tip de lucrări, pretins a nu se lua în considerare (lucrările de poduri din contractul privind reabilitarea DN 2D ...) pentru determinarea perioadei de interes.

Pe de altă parte, Consiliul constată că inclusiv obiectul achiziției în derulare privește proiectarea și execuția de lucrări de drumuri cu noduri de intersecție, respectiv pasaje și poduri, iar cerința de calificare față de care ofertanții trebuiau să prezinte documente doveditoare nu impunea prezentarea acestora, separat și suplimentar față de cele privind valoarea totală a lucrărilor similare (550.000.000 lei). Astfel, valoarea lucrărilor de poduri derulate în precedent nu se adaugă la valoarea experienței similare pentru lucrările de infrastructură. O astfel de interpretare a cerinței ar fi fost contrară libertății de participare în procedură și a acelor oferanți care nu dețin experiență similară dintr-un singur contract care să conțină atât lucrările de infrastructură cât și lucrări de poduri aferente acestora. De altfel, raportat și la definiția dată de autoritatea contractantă sintagmei „infrastructură de transport rutier” la nota 1 a secțiunii III.2.2), în legătură cu nivelul valoric al cifrei de afaceri rezultate din astfel de lucrări, Consiliul constată că autoritatea contractantă a înțeles că sunt incluse în obiectul contractelor similare ce privesc lucrări de infrastructură și lucrările privind podurile de traseul acestora.

Prin urmare, prezentarea unor contracte cu obiect similar celui ce va fi atribuit prin prezenta procedură, în susținerea cerinței de calificare în discuție, concordă cu obligațiile asumate de ofertant și cu tipul de informații ce pot fi solicitate, cu respectarea dispozițiilor de la art. 170 și art. 188 alin. (3) lit. a) din OUG nr. 34/2006. Astfel că, sub acest aspect, oferta desemnată câștigătoare nu putea fi respinsă de autoritatea contractantă ca inacceptabilă.

În privința modului de calcul a perioadei ce dovedește experiența profesională aparținând expertului desemnat pentru poziția Șef echipă proiectare (...) din oferta desemnată câștigătoare, Consiliul constată că susținerile contestatoarei sunt întemeiate. Perioadele indicate de ofertant în formularul specific (Formular nr. 11) nu concordă cu cele din CV și din clarificările la acest aspect, pe care le-a transmis autorității contractante.

Spre exemplificare, perioadele afectate proiectelor „Elaborare PT+DDE-Varianta de ocolire ...-Est km 4+575...” și „Contract 4R12-Reabilitare DN17 KM 222+000-255+000” sunt fie martie-mai 2010 și mai-iunie 2010 (în formular), fie martie-iunie 2010 și mai-septembrie 2010 (clarificări). De asemenea, în privința perioadei octombrie 2004-2006 (fără luna aferentă), în formularul specific se

indică o durată de implicare de 12 luni în proiectul „Reabilitare DN 17 faza DDE”, în timp ce în clarificări se face referire la o perioadă de 2 ani, fără a se preciza luna aferentă anului 2006.

Prin urmare, perioada de experiență specifică a acestui expert este incertă, cu atât mai mult cu cât chiar autoritatea contractantă, prin răspunsul dat în replică la susținerile contestatoarei (adresa nr. ...) nu confirmă perioada calculată de ea la momentul evaluării ofertelor (8 ani și 10 luni/5 ani și 8 luni).

Ori, în cazul în care pentru această ultimă perioadă s-ar lua în calcul doar 12 luni de experiență (întrucât prin clarificări nu s-au adus informații concludente privind perioada), ar fi evidentă neîndeplinirea cerinței minime de calificare. În același timp, întrucât în anul 2006 același expert a fost implicat începând cu luna aprilie în alt proiect, este evident că cea de-a doua perioadă nu poate fi calculată până în octombrie 2006 pentru a justifica cei 2 ani, preinși în clarificări.

Consiliul mai constată erori de calcul și la modul de prezentare explicită a acestor perioade (așa cum reiese din aceiași adresă nr. 92/6800 din 04.02.2012), când pretinde o suprapunere a perioadelor aprilie 2006 – aprilie 2007 (proiect 7, ce nu s-ar lua în considerare) și noiembrie 2006 – martie 2009 (proiect 8), ignorând că între aprilie 2006 și noiembrie 2006 nu sunt suprapuneri, motivat de faptul că nu s-a dovedit nici perioada de 2 ani între octombrie 2004-octombrie 2006 din proiectul 9.

În consecință, lipsind informațiile concludente din această ofertă, cu privire la perioadele de implicare în proiecte a expertului în cauză (autoritatea contractantă nesolicitându-i-le în mod explicit, în perioada de evaluare a ofertelor), Consiliul consideră că îndeplinirea cerinței de calificare în discuție nu a fost verificată temeinic, așa cum impuneau dispozițiile de la art. 34 alin. (1), art. 35 și art. 72 alin. (2) lit. b) din HG nr. 925/2006.

Astfel că, oferta nu ar putea fi respinsă ca inacceptabilă, pentru aceste motive, înainte de a se solicita și obține informații certe privitor la îndeplinirea sau nu a cerinței.

În schimb, este certă neîndeplinirea de către ofertă a cerinței minime de calificare privind expertii *Responsabil cu calitatea și Șef de șantier*, legat de lipsa experienței profesionale generale de minim 5 ani.

Conform dispozițiilor documentației de atribuire, experiența profesională generală (implicit, cea specifică) se raporta la activitatea derulată în profesia de inginer, licențiat al unei facultăți de construcții și nu la derularea activității în alte calificări, în același domeniu (construcții).

Diplomele obținute de cei doi experți în sesiunea februarie 2008, emise de Universitatea Tehnică „...” din ..., depuse în ofertă, probează obținerea titlului de *Inginer Diplomat* în construcții CFDP și o vechime în profesie mai mică de 5 ani.

Chiar autoritatea contractantă a solicitat clarificări asupra acestui aspect, fiind fără dubiu înțelesul cerinței, însă este de neexplicat cum aceasta a schimbat sensul cerinței de calificare, adoptând opinia ofertantului desemnat câștigător, că ar avea dreptul de a încadra cele 2 persoane pe o funcție de inginer fără ca acestea să dețină studii de specialitate.

Contrar acestei opinii, fără a pune în discuție drepturile părților rezultând dintr-un contract de muncă (ce nici nu a fost prezentat în acest caz), Consiliul consideră că față de un terț (mai ales, autoritate/instituție publică) înțelegerea în cauză trebuia să producă efectele permise de lege, la nivelul de exigență indicat de condițiile de participare în procedura de atribuire.

Altminteri, oricine ar putea invoca orice fel de experiență, în orice profesie pentru care nu o putea exercita legal, nefiind calificat în acel domeniu, dacă un alt subiect de drept confirmă că s-au înțeles asupra exercitării acesteia.

Mai mult, pretextul că experiența generală era în legătură cu domeniul de activitate și nu cu tipul de calificare deținut în perioada de referință nu poate fi primit. Pe baza unei astfel de construcții logice, s-ar putea aprecia că, paradoxal, chiar activitatea de muncitor ne/calificat derulată pe o perioadă similară ar putea fi luată în considerare pentru evaluarea experienței celor doi experți cheie, contrar scopului pentru care au fost stabilite cerințele de calificare, de tipul celor indicate la art. 188 alin. (3) lit. b) și c) din OUG nr. 34/2006:

b) informații referitoare la personalul/organismul tehnic de specialitate de care dispune sau al cărui angajament de participare a fost obținut de către candidat/ofertant, în special pentru asigurarea controlului calității;

c) informații referitoare la studiile, pregătirea profesională și calificarea personalului de conducere, precum și ale persoanelor responsabile pentru execuția lucrărilor;

Acceptând această posibilitate, autoritatea contractantă a încălcat dispozițiile art. 200 alin. (1) din OUG nr. 34/2006, precum și pe cele ale art. 34 din HG nr. 925/2006, aplicând incorect criteriile de calificare și selecție pe care le-a impus în documentația de atribuire, față de oferta înaintată de ASOCIEREA SC ...SRL – SC ... SRL.

Pentru neîndeplinirea certă a cerinței de calificare în discuție, autoritatea contractantă avea obligația de a face aplicarea dispozițiilor art. 36 alin. (1) lit. b) și art. 81 din HG nr. 925/2006,

respectiv să excludă din competiție oferta înaintată de ASOCIEREA SC ...SRL – SC ... SRL.

Referitor la nerespectarea cerinței minime de calificare privind dovada că în ultimii 5 ani ofertantul a prestat servicii de proiectare similare (proiect tehnic + detalii de execuție), Consiliul consideră susținerile contestatoarei nefondate.

La analiza modului de prezentare a cerinței de calificare în discuție, Consiliul are în vedere conținutul fișei de date a achiziției, de la capitolul *III.2.3.a) Capacitatea tehnică și/sau profesională*, constatând că cerința nr. 1 și cerința nr. 4 trebuie să fie corelate, la analiza ofertelor.

Prin cerința nr. 1 se solicită dovada experienței similare într-un proiect având aceeași complexitate (atât proiectare cât și execuție de lucrări, conform explicațiilor din partea dreaptă a tabelului ce conține cerințele) cu cel aflat în obiectul viitoarei achiziții, în timp ce prin cerința nr. 4 se face referire la experiența similară rezultând doar din contracte de proiectare (distinct realizate de lucrările de construcții). Cele două cerințe minime de calificare acordau șanse egale acelor ofertanți care ar fi derulat în precedent activități de tipul celor ce fac obiectul achiziției de față în mod independent (derulare lucrări și prestare servicii de proiectare).

Ori, ofertantul desemnat câștigător a prezentat drept experiență similară un contract de complexitate similară celui ce va fi atribuit prin procedura de față, serviciile de proiectare cuprinse în contractul nr. 93/2006 („Proiectare și execuție ...,”) fiind indisolubil legate de derularea lucrărilor, atribuită aceluiași ofertant. Astfel, deși acest ofertant a făcut predarea proiectului tehnic în aprilie 2007, aprobarea variantei finale a detaliilor de execuție în aprilie 2009 relevă momentul final al prestării serviciilor similare cu cele ce urmează a fi prestate.

Sub acest considerent, oferta desemnată câștigătoare prezintă informații certe privind îndeplinirea cerinței de calificare în discuție, Consiliul constatând că autoritatea contractantă nu avea motive să o respingă.

Văzând modalitatea în care autoritatea contractantă a acceptat concluziile informațiilor primite din partea ofertantului desemnat câștigător, căruia i-a solicitat clarificări privitoare la nivelul cifrei de afaceri, respectiv asupra cerinței de calificare nr. 2 a capitolului *III.2.2) Capacitatea economică și financiară* din fișa de date a achiziției: *Media cifrei de afaceri a ofertantului în domeniul de activitate aferent infrastructurii de transport rutier pe ultimii 3 ani (2009, 2010, 2011) trebuie să fie în valoare de minim: 600.000.000 Lei.*

Pe de o parte, Consiliul constată că din oferta contestatoarei nu rezultau în mod explicit informații privind cifra de afaceri a celor 2 membri ai asocierii ce a depus oferta, astfel că se justifica cererea autorității contractante de clarificare, prin prezentarea acordurilor de asociere din lucrările executate de aceștia, împreună și/sau cu alți operatori economici.

Ori, simpla precizare a acestui ofertant că respectivele sume, precizate în formularul 4A, reprezintă sumele efectiv încasate și evidențiate în contabilitatea liderului asocierilor, fără a fi necesară distincția dacă acestea erau plăți datorate lui sau asocierii, codul fiscal nefăcând distincție nu trebuia acceptată de către autoritatea contractantă drept motivare concludentă a lipsei de claritate a informațiilor inițiale.

Autoritatea contractantă trebuia să se raporteze atât la valoarea încasată distinct sau împreună de cei doi membri ai asocierii desemnate câștigătoare, cât și la valoarea ce era în beneficiul altor asociați din cadrul lucrărilor pentru care liderul a primit plata în numele asocierii, tocmai pentru a se evidenția aportul/capacitatea economică a celor ce participă în actuala procedură de atribuire.

În acest sens, chiar prin documentația de atribuire, la modalitatea de dovedire a cerinței de calificare, autoritatea contractantă precizase documentele din care să rezulte aceste informații (bilanțuri contabile, contracte, documente justificative emise de beneficiari), precum și posibilitățile alternative de probare a îndeplinirii cerinței *Nota1: Dacă, din motive obiective, justificate corespunzător, op.ec.nu are posibilitatea de a prezenta documentele în forma solicitată, acesta are dreptul de a-și demonstra sit.ec. și fin. și prin prezentarea altor documente care să reflecte o imagine fidelă a sit.ec. și fin, și pe care autoritatea contractantă le poate considera edificatoare.*

Ori, punând în aplicare aceste dispoziții ale documentației de atribuire, privind cerința de calificare în discuție, autoritatea contractantă a solicitat în mod corect, pe lângă acordul de asociere și documente justificative de genul: facturi, ordine de plată, din care să rezulte aportul fiecărui ofertant din asociere.

Cu toate acestea, justificările ofertantului în cauză, așa cum au fost mai sus amintite nu au fost însoțite și de documente relevante pentru toate contractele de asociere din care s-a cuantificat valoarea totală a cifrei de afaceri.

Consiliul constată, spre exemplu, că în privința contractelor precizate atât de ofertant cât și de autoritatea contractantă la pozițiile 9, 10 și 11 din lista cu cererile de clarificare, la care face referire și contestatoarea, nu există informații privind cifra de afaceri aparținând exclusiv ofertantului din procedura de față. Consiliul are în vedere că în acele asocieri au participat, pe lângă

actualii asociați din oferta câștigătoare, alți operatori economici, cu participatie precizată explicit sau nu, ce nu ar putea fi luată în calcul, la data evaluării ofertei depuse în prezenta procedură. Consiliul constată, de altfel, că autoritatea contractantă a precizat explicit că valoarea aferentă contribuției în acele contracte a asociatului ... nu a fost cuantificată, susținere ce dovedește chiar eroarea de evaluare a ofertei prin raportare la cerința din propria documentație de atribuire.

Sub acest aspect, Consiliul consideră, de asemenea, că autoritatea contractantă nu a efectuat o evaluare completă a acestei oferte, contrar dispozițiilor de la art. 34 alin. (1), art. 35 și art. 72 alin. (2) lit. b) din HG nr. 925/2006.

Cât privește pretinsa încălcare a principiului tratamentului egal, în cazul solicitării și acceptării eventuale a unor informații legate de capacitatea tehnică a contestatoarei, privitor la experiența similară susținută de un terț operator economic, Consiliul constată că susținerile autorității contractante sunt contrare chiar atitudinii ce a adoptat-o în legătură cu oferta desemnată câștigătoare. Contrar aceluiași invocate dispoziții ale art. 201 alin. (2) din OUG nr. 34/2006, aceasta a solicitat ofertantului desemnat câștigător prezentarea unor documente noi (acorduri de asociere legate de contracte similare, din care să reiasă cifra de afaceri), pentru a proba realitatea informațiilor privind cifra de afaceri din activități similare cu obiectul viitorului contract de achiziție publică.

Văzând susținerea autorității contractante privitor la lipsa de interes a cererii contestatoarei de reevaluare a ofertei sale, întrucât oferta Asocierii ...SRL – ..., a.s. - ...SRL, chiar de ar fi fost considerată și declarată admisibilă, s-ar fi clasat pe locul 2 în cadrul procedurii de achiziție publică, Consiliul constată netemeinicia lor.

În virtutea dreptului conferit prin art. 255 din OUG nr. 34/2006, contestatoarea poate ataca actul care a fost emis cu încălcarea dispozițiilor legale aplicabile și cu vătămarea drepturilor sale. Totdată, văzând motivele de atac formulate și împotriva desemnării ofertei câștigătoare, Consiliul consideră că demersul autoarei lor pune în incertitudine rezultatul procedurii, respectiv chiar locul în clasament al celor două oferte.

În referire la solicitările contestatoarei, formulate complementar cererii introductive (prin cererea nr. ..., înregistrată la CNSC sub nr. ...), de obligare a autorității contractante la comunicarea tuturor documentelor din dosarul achiziției publice ce privesc solicitările de clarificare a ofertei desemnate câștigătoare, Consiliul constată netemeinicia lor.

Pe de o parte, contestatoarea are dreptul de a solicita direct autorității contractante accesul la informațiile din dosarul achiziției, în condițiile precizate la art. 215 din OUG nr. 34/2006, Consiliul neavând un atribut de intermediere a unei astfel de solicitări. Pe de altă parte, raportat la precizările făcute la petitul cererii introductive, după studierea dosarului cauzei, Consiliul constată că autoarea acestor solicitări a avut acces la tipul de informații vizate, ceea ce echivalează cu lipsa de obiect a cererii de completare a dovezilor administrate în cauză.

Pentru cele ce preced, în temeiul dispozițiilor art. 278 alin. (2), (4) și (6) din OUG nr. 34/2006, cu modificările la zi, Consiliul admite contestația, în parte și anulează rezultatul procedurii, privitor la excluderea ofertei contestatoarei și la desemnarea ofertei câștigătoare, așa cum rezultă din raportul procedurii de atribuire nr. ... și din adresele de comunicare a acestui rezultat. Totdată, Consiliul obligă autoritatea contractantă la continuarea procedurii, în maxim 10 zile de la primirea prezentei, prin reevaluarea ofertei contestatoarei și a ofertei desemnate anterior câștigătoare (aparținând intervenientei), ținând cont de aspectele reținute mai sus.

În temeiul dispozițiilor de la alin. (5) al aceluiași art. 278, Consiliul respinge capetele de cerere privind stabilirea admisibilității ofertei contestatoarei și desemnarea ei drept câștigătoare, precum și declararea inadmisibilității ofertei intervenientei, ca nefondate. Astfel, Consiliul a reținut că autoritatea contractantă nu a efectuat o evaluare completă a celor două oferte, așa cum impuneau dispozițiile de la art. 200 din OUG nr. 34/2006 iar stabilirea admisibilității lor este atributul exclusiv al comisiei de evaluare, în concordanță cu dispozițiile art. 72 alin. (2) din HG nr. 925/2006.

În mod implicit, Consiliul respinge cererea de intervenție înaintată de ASOCIEREA SC ...SRL – SC ... SRL, ca nefondată.

PREȘEDINTE COMPLET

...

MEMBRU COMPLET

MEMBRU COMPLET

...

...