



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 ; +4 021 8900745 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: ...

Pe rolul CNSC au fost înregistrate, sub nr. ... și nr. ... contestațiile formulate de asocierea dintre ... și, respectiv, ... referitoare la procedura de achiziție, prin „licitație deschisă”, a contractului de achiziție publică având ca obiect: „Reabilitarea stației de epurare din aglomerarea Rădăuți”, COD CPV 45232420-2, 71320000-7, Fonduri europene - PROGRAMUL OPERAȚIONAL SECTORIAL DE MEDIU POS MEDIU, organizată de autoritatea contractantă , cu sediul în Municipiul, Județul ...

Prin contestația nr. ... înregistrată la CNSC sub nr. ..., formulată de către .., prin SC ..., în calitate de lider al asocierii, cu sediul în, și în .. în ..., .., reprezentată prin ..., împotriva rezultatului procedurii de atribuire, s-a solicitat admiterea contestației, anularea rezultatului procedurii nr.6864/12.04.2013 și dispunerea reevaluării ofertelor cu atribuirea corectă a contractului.

Prin contestația înregistrată la CNSC cu nr. ... formulată de ..., cu sediul în Spania, având CIF A-... în calitate de lider al asocierii ...- .., cu domiciliul procesual ales la Cabinet de avocat ... situat în Galați, ..., .., împotriva rezultatului procedurii de atribuire, s-a solicitat admiterea contestației, anularea rezultatului procedurii nr.6862/12.04.2013, anularea desemnării ofertei câștigătoare depuse de ..., anularea raportului procedurii și obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertelor.

Prin adresa nr. 329/29.04.20123, înregistrată la CNSC cu nr. 14326/30.04.2013, ..., societate absorbantă, în calitate de succesoare în drepturi și obligații a .., situat în ..., formulează CERERE DE

INTERVENȚIE, și solicită admiterea cererii de intervenție și respingerea contestațiilor ca neîntemeiate, tardive și datorită „lipsei calității procesuale active”.

Conform prevederilor art. 273, alin. (1) din OUG nr. 34/2006, aprobată prin Legea nr. 337/2006, cu modificările și completările ulterioare, contestațiile care fac obiectul dosarelor nr. ... și ... au fost conexe pentru a se pronunța o soluție unitară, deoarece acestea sunt formulate în cadrul aceleiași proceduri de atribuire.

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

DECIDE:

Respinge excepția „lipsei calității procesuale active a asocierii ...” invocată de intervenient.

Respinge excepția tardivității, invocată de intervenient față de cele două contestații.

Respinge, ca nefondate, contestațiile formulate de SC ... și de ... în contradictoriu cu autoritatea contractantă .

Pe cale de consecință, admite, în parte, cererea de intervenție formulată de

Dispune continuarea procedurii de atribuire în cauză.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți în conformitate cu prevederile art. 280 alin. (3) din OUG nr. 34/2006, aprobată prin Legea nr. 337/2006, cu modificările și completările ulterioare.

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

Dispune continuarea procedurii de atribuire în cauză.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, în conformitate cu prevederile art. 280 alin. (3) din OUG nr. 34/2006 aprobată prin Legea nr. 337/2006, cu modificările și completările ulterioare.

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

MOTIVARE

În luarea deciziei s-au avut în vedere următoarele:

Prin contestația nr. ... înregistrată la CNSC sub nr. ..., formulată de către .., prin SC ..., în calitate de lider al asocierii, împotriva rezultatului procedurii de atribuire, s-a solicitat admiterea contestației,

anularea rezultatului procedurii nr.6864/ 12.04.2013 și dispunerea reevaluării ofertelor cu atribuirea corectă a contractului.

În fapt, contestatorul menționează următoarele:

- consideră că, autoritatea contractantă a încălcat dispozițiile legale în materia achizițiilor publice conform OUG nr. 34/2006, HG nr. 925/2006 , respectiv art.2 lit.a, b, c), asociația ... & ... fiind prejudiciată în dreptul de a fi tratată nediscriminant;

- valoarea ofertei ... încalcă, în opinia contestatorului, art. 36¹ din HG 925/2006, fiind de 22.... LEI care reprezintă 75.44% din valoarea estimată de 29.832.537, 00 lei, a contractului.

Această ofertă, arată contestatorul, este cu mult mai mică de 85% din valoarea estimată a contractului unde, conform condițiilor caietului de sarcini și conform art.36 lit. f) din HG 925/2006, *„în urma verificărilor prevăzute la art. 202 și 203 din ordonanța de urgență se constată că oferta are un preț neobișnuit de scăzut pentru ceea ce urmează a fi furnizat/prestat/executat, astfel încât nu se poate asigura îndeplinirea contractului la parametrii cantitativi și calitativi solicitați prin caietul de sarcini”*, nu poate îndeplini condițiile de execuție.

- conform art.200 alin. (1) din OUG nr. 34/2006 privind atribuirea contractelor de achiziție publică, se specifică că în termen de 20 de zile de la data deschiderii ofertelor, autoritatea contractantă are obligația de a stabili oferta câștigătoare, pe baza criteriului de atribuire precizat în anunțul de participare și în documentația de atribuire, în condițiile în care ofertantul respectiv îndeplinește criteriile de selecție și calificare impus, contestatorul arată că, autoritatea contractantă a întârziat din data de 16.02.2012 până în data de 27.12.2012, expirând astfel, scrisorile de garanție cât și valabilitatea ofertelor, după care a pretins că au fost solicitate aceste prelungiri prin adresa nr 10493/26.06.2012, dar până la data comunicării rezultatului, contestatorul afirmă că nu a ajuns în posesia lui nici un astfel de document. Contestatorul arată că a cerut să i se comunice justificarea trimiterii în original a clarificărilor, precum și data confirmării de primire dar, nu a primit nici un răspuns din partea ;

- consideră că, oferta ..., nu poate fi considerată admisibilă.

Având în vedere că, în cererea de intervenție nr. 329/09.04.2013, înregistrat la CNSC cu nr. 14326/30.04.2013, intervenientul invocă excepția *„lipsei calității procesuale active a Asocierii ... & ... SA”*, precum și a tardivității contestației, prin adresa nr.8386/..... CNSC solicită contestatorului un punct de vedere în acest sens.

Contestatorul răspunde solicitării prin adresa nr. 22/07.05.2013, înregistrată la CNSC cu nr.14774/08.05.2013, în care precizează următoarele:

- referitor la lipsa calității procesuale, contestatorul invocă art.255 alin. (2) lit. a) și b) din OUG nr. 34/2006, considerând că are un interes legitim în această licitație deoarece, a prezentat o ofertă la care autoritatea contractantă i-a comunicat rezultatul procedurii, cu nr 6864/12.04.2013;

- referitor la excepția tardivității contestației, contestatorul arată că este în termenul legal de depunere, deoarece chiar autoritatea contractantă a depășit 20 de zile de la data deschiderii ofertelor, din data de 16.02.2012 până la data de 27.12.2012, expirând astfel, scrisorile de garanție cât și valabilitatea ofertelor, chiar dacă acesta arată că, prin adresa nr. 10493/26.06.2012, i s-au solicitat clarificări, adresă care nu a ajuns la el.

Interesul asociației ... & ... este de a participa corect la această licitație și de a prezenta atât prelungirea valabilității scrisoarei de garanției cât și valabilitatea ofertei, dar și a altor clarificări dacă este nevoie.

În ceea ce privește oferta câștigătoare, a asociației, cu valoarea de 22.... lei și un cost maxim anual garantat de 382.... lei/an cât și oferta câștigătoare declarată anterior a ... cu valoarea de 22.865.826.23 lei și un cost maxim anual garantat de 597.760.13 lei, contestatorul consideră că este demonstrabil că la aceste valori nu se pot realiza lucrările de execuție și furnizare a echipamentelor conformin condițiilor și cerințelor caietului de sarcini privind garanția unor utilaje de calitate cât și a materialelor de maximă calitate. Contestatorul reiterează din nou că, autoritatea contractantă ar fi trebuit să ceară clarificări ofertantului câștigător.

Prin contestația înregistrată la CNSC cu nr. ... formulată de ..., în calitate de lider al asocierii ...-..., cu domiciliul procesual ales la Cabinet de avocat ... împotriva rezultatului procedurii de atribuire, s-a solicitat admiterea contestației, anularea rezultatului procedurii nr.6862/12.04.2013, anularea desemnării ofertei câștigătoare depuse de ... anularea raportului procedurii și obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertelor.

În fapt, contestatorul precizează următoarele:

- autoritatea contractantă a organizat procedura de licitație deschisă pentru atribuirea contractului de achiziție publică aferent proiectului „*Reabilitarea stației de epurare din aglomerarea Rădăuți*”, procedură publicată pe SEAP sub nr. nr. ...

Prin adresa nr. ... intitulată „*Comunicarea acceptării ofertei câștigătoare*” autoritatea contractantă a adus la cunoștința faptul că oferta depusă a fost declarată câștigătoare, cu invitația de a se prezenta în data de 10.01.2013 la sediul autorității contractante în vederea semnării contractului de achiziție publică.

Oferta ... SA a fost respinsă ca inacceptabilă și neconformă, potrivit art. 36 alin. (1) lit. b) și art. 79 alin. (1) din HG nr. 925/2006, cu modificările și completările ulterioare, deoarece ofertantul nu a făcut dovada îndeplinirii tuturor condițiilor din fișa de date a achiziției, întrucât nu a depus diploma care să ateste studiile superioare pe care domnul Ricardo Artur Tsou le avea, ca să poate fi considerate îndeplinite aceste cerințe prevăzute la pct. II.2.3) Capacitatea tehnică și sau profesională. Cerința nr. 3 din Documentația de atribuire.

Prin adresa cu nr. 305/09.01.2013, contestatorul susține că a fost înștiințat de depunerea unei contestații de către ... față de comunicarea privind rezultatul procedurii, contestație ce a fost soluționată de CNSC prin decizia nr. ... în care s-a admis în parte contestația formulată de Asocieria ...; a anulat adresa nr. ... raportul procedurii de atribuire nr. 20920 din 19.12.2012, precum și actele subsecvente acestuia; a obligat autoritatea contractantă ca, în termen de 10 zile de la primirea deciziei, să continue procedura de atribuire prin reevaluarea ofertei depuse de asocieria ...; decizia a fost menținută și de Curtea de Apel ... prin decizia nr.2835/01.04.2013.

Procedând la reevaluare, autoritatea contractantă a declarat câștigătoare oferta depusă de ..., decizie comunicată prin adresa nr. 6862/12.04.2013.

- potrivit art. 255 din OUG nr. 34/2006, contestatorul arată că, are calitatea de persoană care se consideră vătămată într-un drept ori într-un interes legitim printr-un act al autorității contractante, prin încălcarea dispozițiilor legale în materia achizițiilor publice, fiind ofertant participant la procedură;

- contestatorul arată că oferta declarată câștigătoare este inacceptabilă, neîndeplinind cerințele minime de calificare prevăzute în fișa de date a achiziției și consideră că, autoritatea contractantă a încălcat dispozițiile art. 36 alin. (1) lit. b) din HG nr. 925/2006 , respectiv prevederile art. 2 și art. 170 din OUG nr. 34/2006, desemnând câștigător un ofertant care nu a făcut dovada experienței similare.

Astfel, în ceea ce privește experiența similară ca operator economic atât pentru proiectare, cât și pentru execuție, în fișa de date (pag 16, Cap. III.2.3, Cerințele 1 & 2), sunt prevăzute următoarele cerințe:

„Operatorul economic ofertant (participantul în nume propriu, liderul asocierii, asociații) trebuie să prezinte documentele de mai jos:

Formularul nr. 17 Experiența similară

Formularul nr. 18A Declarație privind lista principalelor lucrări executate în ultimii 5 ani

Pentru fiecare dintre lucrările similare finalizate prezentate în lista de experiență, ofertanții vor prezenta Recomandare din partea beneficiarului sau Procese verbale de recepție parțială sau recepție la terminarea lucrărilor sau recepție finală sau Certificat constatator sau documente similare din care să reiasă: detaliile contractului, beneficiarul, valoarea, perioada și locul execuției lucrărilor și dacă au fost derulate/îndeplinite”.

Contestatorul solicită să se constate că ofertantul declarat câștigător a prezentat documente pentru două contracte realizate de către ..., însă există neconcordanțe între datele de identificare ale antreprenorului, între ofertantul din cadrul procedurii și antreprenorul care semnează documentele prezentate pentru dovedirea experienței similare, respectiv: ofertantul în cadrul procedurii este ... iar documentele prezentate relevă experiența similară atât pentru ... (care nu este ofertant în cadrul acestei proceduri) (B 3. Experiență similară lucrări) și (B_4. Întrebare + Răspuns clarificare eligibilitatea), astfel:

1. *„Lucrarea de execuție a stației de tratament a apelor reziduale din AVE”*, PV consemnează .. (B_3. Experiență similară lucrări - traducere la pag. 893, document în portugheză la pag. 987);

o Contractul este semnat de ... (B_3. Experiență similară lucrări - traducere la pag. 902, document în portugheză la pag 915);

o Recomandarea consemnează ... (B_4. Întrebare + Răspuns clarificare eligibilitatea - traducere la pag. 36, document în portugheză la pag 38).

b) *„Extinderea și reabilitarea stației de epurare a apelor reziduale din Espinho”*

o Contractul este semnat de ... (B_3. Experiență similară lucrări - traducere la pag. 947, document în portugheză la pag. 960).

o PV consemnează ... (B 3. Experiență similară lucrări - traducere la pag. 943, document în portugheză la pag. 957).

o Recomandarea consemnează ... (B_4. Întrebare + Răspuns clarificare eligibilitatea - traducere la pag. 3, document în portugheza la pag. 5).

Contestatorul precizează că, din informațiile disponibile on-line, a constatat că există două entități juridice distincte, și anume:

- ... având număr de înregistrare în Registrul Comerțului ... astfel cum rezultă din link-ul de mai jos:

...

- ... având număr de înregistrare în Registrul Comerțului ... astfel cum rezultă din link-ul de mai jos:

...

- oferta desemnată câștigătoare nu a respectat nici prevederile referitoare la experiența similară a personalului responsabil pentru

execuția lucrărilor, care se regăsesc în fișa de date, la pag. 15, Cap. III.2.3, Cerința 3.

Potrivit acestora, este necesară prezentarea pentru fiecare responsabil a unei „*dovezi că a mai participat în cel puțin un contract similar în care să fi deținut aceeași poziție*”.

a) Asocierea declarată câștigătoare a înțeles să depună recomandări pentru personal emise chiar de unul din membrii asocierii, respectiv ... (B 1. Recomandări), astfel, la pag. 1023 din oferta ... a fost depus înscrișul intitulat RECOMANDARE ce are următorul conținut:

Subsemnata, .. cu sediul în str. ...a, prin prezenta confirmăm faptul că ..., angajată a societății noastre a lucrat în cadrul proiectului „*Extinderea și modernizarea Stației de Epurare Apa Uzata Espinho - 194.232 LE*” având drept beneficiar SIMRIA, S.A.”.

Aceeași este situația și pentru doamna Joana Dias Styliano Carreira (înscrișul de la pag. 1024 din oferta UTI), pentru domnul Rui Miguel Meira Fernandes (înscrișurile aflate la pag. 1035 - 1036 din oferta UTI).

Este de domeniul unei minime logici juridice că această recomandare trebuie să emane de la un terț (beneficiar al lucrării), fiind inadmisibil să se considere că, deși are calitatea de ofertant în cadrul procedurii ... face dovada experienței similare recomandându-și proprii angajați/lucrători.

B) Strâns legat de aceeași cerință este faptul că aceste recomandări, chiar valabile să fi fost, pe de o parte ele nu indică poziția pe care au deținut-o experții în aceste proiecte (B 1. Recomandări). Pe de altă parte, aceste recomandări sunt emise de ... deși antreprenorul lucrărilor apare ca fiind ..., înscrișurile indicate relevă doar faptul că persoanele nominalizate, angajați ai ofertantului, au lucrat în cadrul unor proiecte, fără a fi indicată poziția pe care aceștia au deținut-o.

- oferta depusă de ... nu îndeplinește nici cerința din fișa de date a achiziției referitoare la studiile personalului responsabil pentru execuția lucrărilor (pag 15., Cap. III.2.3, Cerința 3).

Potrivit acesteia, arată contestatorul, este necesară prezentarea pentru fiecare responsabil a unei „*Diplome de inginer studii superioare*”, oferta câștigătoare, neprezentând nicio diplomă în ofertă, ci doar certificate pe care apar mențiuni cu privire la eliberarea diplomei (B 2. Certificate absolvire).

Concluzionând, ofertantul declarat câștigător nu îndeplinește cerințele minime din fișa de date a achiziției indicate anterior, oferta sa fiind întocmită cu încălcarea dispozițiilor art. 170 din OUG nr. 34/2006.

Autoritatea contractantă era obligată să constate atât caracterul inacceptabil, cât și neconform al acestei oferte.

Prin luarea deciziei de declarare a acestei oferte drept câștigătoare, autoritatea contractantă a încălcat dispozițiile art. art. 36 alin. (1) lit. b)

din HG nr. 925/2006, respectiv prevederile art. 2 și art. 170 din OUG nr. 34/2006.

Având în vedere că, în cererea de intervenție nr. 329/09.04.2013, înregistrată la CNSC cu nr. 14326/30.04.2013, intervenientul invocă excepția tardivității contestației depuse de ..., prin adresa nr.8387/.../... CNSC solicită contestatorului un punct de vedere în acest sens.

Contestatorul răspunde solicitării prin adresa înregistrată la CNSC cu nr.14725/07.05.2013, în care precizează următoarele:

- învederează CNSC că *„ne însușim argumentele susținute de ..prin cererea de intervenție formulată referitoare la Asocierea ... & ...”* și solicită admiterea acestor excepții, respectiv: excepția lipsei calității procesuale active a acestei asocieri și excepția tardivității contestației formulată de Asocierea ... & ...;

- referitor la susținerea ... că, prin argumentele dezvoltate în cuprinsul contestației *„sunt reiterate critici care au făcut obiectul controlului de legalitate exercitată de CNSC în temeiul art. 278 alin. (2) din OUG nr. 34/2006 modificată, cu ocazia pronunțării Deciziei nr. ... și că, „motivele pe care contestatoarea le-a invocat în susținerea nelegalității desemnării ofertantului câștigător sunt tardive”*, contestatorul solicită respingerea acestora ca netemeinice deoarece, în cauza ce a făcut obiectul Dosarului nr. ... soluționat prin Decizia nr. ... a formulat cerere de intervenție, și prin această contestație a învederat că, *„în niciuna din recomandările prezentate de către asociatul ... nu este indicată poziția pe care experții au deținut-o în cadrul proiectelor menționate ... și că pentru toate persoanele propuse pentru personalul cheie, contestatoarea a prezentat doar certificate de absolvire, nu și diplome de studii așa cum s-a solicitat în cadrul documentației de atribuire de către autoritatea contractantă”*, aceste motive nefiind încă analizate de Consiliu. Contestatorul susține că, deși intervenientul nu denumeste în mod expres excepția invocată ca fiind cea a autorității de lucru judecat, în realitate se pretinde că există un astfel de obstacol procesual, pretinzându-se că aceste motive au făcut obiectul controlului de legalitate în fața CNSC și, ulterior, în fața Curții de Apel.

Ori, pentru motivele reținute în mod expres în decizia CNSC, această instituție a refuzat să analizeze alte aspecte invocate cu privire la caracterul inacceptabil/ neconform al ofertei

Reiterarea acestui refuz, în condițiile în care la acest moment este contestator, arată ..., ar reprezenta în mod vădit o încălcare a dreptului de acces la o instanță imparțială, drept consfințit atât de dispozițiile art. 6 din Convenția Europeană a Drepturilor Omului, cât și de art. 47 din Carta Drepturilor Fundamentale a UE, precum și o ilustrare a modalității în care CNSC poate proteja un ofertant de controlul de legalitate cu

privire la modul în care au fost respectate dispozițiile legale în materia achizițiilor publice, control la care însăși această instituție este obligată.

Contestatorul invocă în acest sens, Decizia civilă nr... din 25 februarie 2009 a Curții de Apel ..., Secția comercială, de contencios administrativ și fiscal, în care s-a reținut: *„în ceea ce privește excepția autorității de lucru judecat, ea este nefondată, deoarece poate fi invocată numai cu privire la hotărâri judecătorești. În cauză excepția este susținută în raport cu o decizie precedentă a Consiliului”*.

În plus, arată contestatorul, nu toate motivele invocate prin contestația cu care CNSC a fost investit au făcut obiectul cererii de intervenție în interes propriu, formulată în procedura contencioasă anterioară.

Astfel, prin prezenta contestație s-a invocat inclusiv aspecte ce vizează neîndeplinirea condiției referitoare la experiența similară a ofertantului declarat câștigător, chestiune care nu a făcut obiectul cererii de intervenție.

Contestatorul solicită respingerea ca nefondată a excepției tardivității invocării motivelor în susținerea nelegalității desemnării ofertantului declarat câștigător, deoarece intervenientul ... a invocat această excepție învederând împrerurarea că în cauza ce a făcut obiectul Dosarului nr. ... subscrisa, ,, ,, în calitate de intervenient în interes propriu, a studiat documentele aflate la dosarul achiziției publice.

Susținerea ,, , în sensul că *„intervenienta a avut acces la dosarul achiziției, sens în care în data de 28.01.2013 și-a completat cererea de intervenție, orice alte motive invocate la acest moment sunt tardive, fiind formulate cu depășirea termenului legal”* nu poate fi primită, deoarece, termenul legal a fost respectat întrutotul de contestator, contestația fiind depusă în interiorul termenului de 10 zile prevăzut de dispozițiile art. 256² din OUG nr. 34/2006.

Astfel, arată contestatorul, prezenta contestație este formulată împotriva deciziei ce a fost comunicată prin adresa cu nr. 6862, emisă la data de 12.04.2013, de la acest moment curgând termenul, potrivit dispozițiilor art. 256 din OUG nr. 34/2006.

Această susținere este conformă cu dispozițiile legale invocate, dar și cu decizii anterioare ale CNSC.

Contestatorul învederează CNSC că, la momentul soluționării cauzei ce a făcut obiectul Dosarului nr. ... în calitate de ofertant desemnat câștigător, nu putea formula contestație, în care să fie invocate aspecte privind nelegalitatea/neconformitatea ofertei ... SA. O atare contestație ar fi fost respinsă ca fiind lipsită de interes, calitatea de ofertant declarat câștigător fiind incompatibilă cu aceea de contestator.

Deoarece în cadrul contestației, contestatorul solicită accesul la dosarul cauzei, Consiliul transmite adresa nr. 8713/.../... 09.05.2013, prin care menționează că termenul limită de studiere a acestuia, precum și de depunere de concluzii scrise este data de 17.05.2013, acesta prezentându-se în data de 16.05.2013.

În urma studierii dosarului cauzei, contestatorul nu a transmis concluzii scrise.

Prin adresa nr. 329/29.04.20123, înregistrată la CNSC cu nr. 14326/30.04.2013, ..., societate absorbantă, în calitate de succesoare în drepturi și obligații a ..., formulează CERERE DE INTERVENȚIE, și solicită admiterea cererii de intervenție și respingerea contestațiilor ca neîntemeiate, tardive și „lipsa calității procesuale active”.

În fapt, intervenientul precizează următoarele:

- invocă excepția lipsei calității procesuale active a Asocierii ... & ... în raport cu prevederile art. 3 alin. (1) lit. p) coroborat cu art. 41 din OUG nr. 34/2006. Circumstanțierea calității de persoană vătămată este reglementată de art. 255 alin. (2) din OUG nr. 34/2006, iar în cazul de față, arată intervenientul, contestația este formulată de către un operator economic care nu îndeplinește cerințele legale redade anterior, întrucât nu mai este implicat în procedura de atribuire.

În susținerea afirmațiilor privind calitatea de persoana vătămată intervenientul invocă și dispozițiile art. 206 alin. (1¹) din OUG nr. 34/2006

Intervenientul arată că oferta depusă de Asocieria ... & ... a fost respinsă, deoarece contestatorul nu a răspuns solicitărilor de clarificare a autorității contractante nr.6513/12.04.2013, cu termen în data de 20.04.2013, pentru propunerea tehnică și invocă excepția tardivității contestației formulate de Asocieria ... & ..., având în vedere în susținerea excepției invocate dispozițiile art.255 coroborat cu art. 256² din OUG 34/2006.

În cazul de față, arată intervenientul, se poate observa că Asocieria ... & ... nu a respectat prevederile art. 256² din OUG nr. 34/2006 modificata, prin care legiuitorul a determinat termenul legal în care se poate contesta actul autorității contractante, respectiv 10 zile, începând cu ziua imediat următoare luării la cunoștință. Prin Raportul procedurii nr. 20920/19.12.2012 autoritatea contractantă a consemnat etapele de analiză și verificare a ofertelor participante în procedura de atribuire precum și rezultatul procedurii stabilit în cazul fiecărui ofertant în parte. În ceea ce privește oferta contestatorului, s-a consemnat, la pagina 160 punctul 7 din Raportul procedurii nr. 20920/19.12.2012, declararea ofertei ca neconformă în temeiul art. 79 alin. (1) din HG nr. 925/2006 deoarece nu a prelungit valabilitatea ofertei financiare și

inacceptabilă conform art. 36 alin. (1) lit a) deoarece nu a prelungit valabilitatea garanției de participare.

În condițiile în care contestatorul invocă în cuprinsul contestației o adresă transmisă de autoritatea contractantă în data de 12.04.2013, față de argumentele expuse anterior, intervenientul apreciază că respectiva comunicare nu este de natură să repună contestația în termenul legal stabilit de art. 256² din OUG nr. 34/2006, sens în care apreciază contestația ca tardiv formulată.

Referitor la argumentele invocate de ..., în calitate de lider al Asocierii ... - ..., intervenientul consideră că sunt reiterate critici care au făcut obiectul controlului de legalitate exercitat de CNSC în temeiul art. 278 alin. (2) din OUG nr. 34/2006 modificată, cu ocazia pronunțării Deciziei nr. ... În cadrul dosarului menționat anterior, contestatorul din prezenta cauză a formulat cerere de intervenție în interes propriu, prin care a exprimat critici în legătură cu modul în care ... a făcut dovada îndeplinirii criteriilor de calificare și selecție.

În considerentele Deciziei nr. ... se regăsesc motivele invocate de intervenientă, pagina 5 paragraful 4 și 5 respectiv paginile 12-15 din Decizie, cererea de intervenție principală fiind respinsă de Consiliu ca fiind nefondată - pagina 22 paragraful 2 din Decizie, decizie menținută și de Curtea de Apel ... prin Decizia nr. .. în sensul că respinge ca nefondată plângerea formulată de

Față de aspectele invocate anterior, în raport de dispozițiile art. 278 alin. (4) coroborat cu art. 280 din OUG nr. 34/2006 modificată, autoritatea contractantă a procedat la reevaluarea ofertei depusă de ... în considerarea măsurilor de remediere dispuse de CNSC.

Pe cale de consecință, în privința cerințelor de calificare și selecție impuse în fișa de date a achiziției, Consiliul a obligat autoritatea contractantă, conform dispozițiilor art. 11, art. 34 alin. (1), art 35 din HG 925/2006, coroborate cu prevederile art. 201 din OUG 34/2006, să-i solicite clarificări punctuale cu privire la depunerea diplomei ce aparține domnului Ricardo Artour Tsou pentru a confirma situația care rezultă din Certificatul emis la data de 14.09.1998(...).

În consecință, autoritatea contractantă a procedat la punerea în executare a Deciziei pronunțate de CNSC, respectând măsurile dispuse de aceasta și, ulterior în raport de dispozițiile art. 72 alin. (2) din OUG nr. 34/2006 modificată, față de răspunsurile la solicitările de clarificări formulate după reluarea procedurii, a stabilit că oferta depusă de intervenient este admisibilă, fiind declarată câștigătoare, prin aplicarea criteriului de atribuire stabilit în fișa de date a achiziției.

Intervenientul consideră tardive motivele invocate de ... în contestație, deoarece aceasta a studiat și dosarul CNSC nr.... în data de 28.01.2013, completându-și cererea de intervenție.

Cu privire la admisibilitatea cererii de intervenție, intervenientul solicită admiterea ei, în temeiul dispozițiilor art. 61 și art. 62 din Noul Cod de Procedura Civilă, în calitate de ofertant câștigător al procedurii de atribuire, susținând că legitimitatea demersului său este justificată chiar prin calitatea de ofertant câștigător.

Deoarece în cadrul cererii de intervenție, intervenientul solicită accesul la dosarul cauzei, Consiliul transmite adresa nr. 8712/.../...09.05.2013, prin care menționează că termenul limită de studiere a acestuia, precum și de depunere de concluzii scrise este data de 17.05.2013, acesta prezentându-se în data de 13.05.2013.

În urma studierii dosarului cauzei, intervenientul transmite prin adresa nr. 355/17.05.2013, înregistrată la CNSC cu nr. 16189/17.05.2013, documentul intitulat CONCLUZII SCRISE, precizând următoarele:

- în cuprinsul punctului de vedere transmis de către ..., ca răspuns la cererea de intervenție, acesta înțelege să își însușească argumentele invocate cu privire la contestația depusă de către celalalt operator economic Asocierea ... & ...;

- față de argumentele aduse de ..., prin care solicită respingerea acestora, apreciind că se impune analizarea lor de către completul investit, deoarece prin Decizia nr. ... Consiliul nu s-a pronunțat în legătură cu solicitarea intervenientei, intervenientul afirmă că, raționamentul de care înțelege să se prevaleze contestatorul încalcă prevederile art. 255 coroborat cu art. 256 din OUG nr. 34/2006, încercându-se indirect o repunere în termenul de contestație față de acte de evaluare întreprinse de autoritatea contractantă în etapa de verificare și de îndeplinire a criteriilor de calificare a ofertei depusă de intervenient.

Mai mult decât atât, arată intervenientul, contestatorul tinde la anularea efectelor Deciziei CNSC, decizie rămasă definitivă și irevocabilă prin soluționarea plângerii înregistrată pe rolul Curții de Apel ... în Dosarul nr. ... plângere respinsă ca nefondată prin Decizia nr. ...

Chiar dacă actul atacat este adresa de comunicare a rezultatului nr. 6862/12.04.2013, intervenientul consideră că ... reiterează critici de care s-a folosit și cu ocazia formulării cererii de intervenție în interes propriu, încercând să abată atenția de la imposibilitatea demonstrării vătămării pe care i-a adus-o autoritatea contractantă prin comunicarea rezultatului procedurii de atribuire, și să valorifice documente preluate din oferta intervenientului cu ocazia studierii dosarului achiziției transmis de autoritatea contractantă în vederea soluționării contestației înregistrată în cadrul dosarului nr. ...

Acest aspect este probat chiar de afirmația contestatorului, pagina 4 punctul 2 din punctul de vedere formulat la cererea de intervenție,

unde se afirmă: „În plus, urmează să observați că nu toate motivele invocate de subscrisa prin contestația cu care CNSC a fost investit au făcut obiectul cererii de intervenție în interes propriu formulată în procedura contencioasă anterioară”.

Referitor la legalitatea și temeinicia criticilor, așa cum rezultă din punctul de vedere nr. 8127/29.04.2013 transmis de autoritatea contractantă la dosarul cauzei, acestea nu sunt susținute față de documentele justificative existente în oferta depusă de intervenient; în opinia acestuia, comisia de evaluare reținând că sunt îndeplinite atât cerința privind experiența similară cât și prevederile referitoare la experiența similară a personalului responsabil pentru execuția lucrărilor.

Un ultim aspect susținut de intervenient vizează susținerile pe excepția tardivității, în opinia contestatorului termenul legal trebuie calculat în raport de momentul la care aceasta a luat cunoștință de adresa de comunicare a rezultatului procedurii de atribuire, respectiv adresa nr. 6862/12.04.2013.

Intervenientul consideră că, este vădit nelegal raționamentul contestatorului, cum dealtfel se observă și din considerentele de motivare a deciziei pronunțate de CNSC în Dosarul nr. ... respectiv decizia de soluționare a plângerii pronunțată de Curtea de Apel ... în dosarul nr. ..., în care se rețin tocmai susținerile contestatorului în legătură cu interesul acesteia și vătămarea creată, în dovedirea calității sale de intervenient principal, calitate care i-a și dat posibilitatea să studieze oferta dar și actele de evaluare a acesteia.

În vederea soluționării contestațiilor susmenționate, Consiliul a solicitat autorității contractante, prin adresa nr. 7.../ ... și adresa 7805/.../24.04.2013, transmiterea dosarului achiziției publice, în copie, întocmit conform precizărilor art. ... 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, precum și punctul de vedere cu privire la contestațiile în cauză, potrivit dispozițiilor art. 274 alin.(1) din același act normativ.

Prin adresa nr.8125/29.04.2013, înregistrată la CNSC sub nr. 14265/29.04.2013, autoritatea contractantă transmite punctul de vedere cu privire la contestația depusă de ASOCIEREA ... & ...SA, în care solicită respingerea contestației ca nefondată și precizează următoarele:

- în data de 16.12.2011, , potrivit dispozițiilor art. 251 alin. (1) din Ordonanța de Urgență a Guvernului nr 34/2006 privind atribuirea contractelor de achiziție publică, a contractelor de concesiune de lucrări publice și a contractelor de concesiune de servicii, cu modificările și completările ulterioare, a inițiat procedura de licitație deschisă penîru

atribuirea contractului de lucrări: „*Reabilitarea stației de epurare din aglomerarea Rădăuți*”, transmițând spre publicare pe SEAP anunțul de participare nr. ... împreună cu documentația de atribuire; termenul limită prevăzut în anunț pentru depunerea ofertelor a fost stabilit pentru data de 16.02.2012 ora 11:00; clarificările și modificările în legătură cu documentația de atribuire au fost puse de asemenea la dispoziția tuturor celor interesați prin publicarea fișierelor aferente, pe SEAP.

Deschiderea ofertelor a avut loc pe data de 16.02.2012 ora 12,30 la sediul autorității contractante, așa cum a fost specificat în anunțul de participare, întocmindu-se procesul verbal de deschidere a ofertelor nr. 2859/16.02.2012, conform căruia au fost depuse 10 oferte:

1. ...

În conformitate cu prevederile art. 35 coroborat cu ar.78 din HG nr. 925/2006, comisia de evaluare a stabilit care sunt clarificările și completările formate sau de confirmare necesare pentru evaluarea fiecărei oferte.

La data de 19.12.2012, comisia de evaluare a fost în măsură să ia o decizie în ceea ce privește rezultatul aplicării procedurii de atribuire, respectiv atribuirea contractului de achiziție publică. A fost întocmit raportul procedurii cu numărul 20920/19.12.2012, prin care a fost desemnată câștigătoare oferta depusă de Asocieria ..., cu o propunere financiară, fără TVA, de 22.865.826,23 lei și un cost operațional anual maxim garantat de 597.760.13 lei/an, situată pe locul întâi în clasamentul întocmit de comisia de evaluare dintre ofertele admisibile, ca urmare a aplicării criteriului de atribuire „*oferta cea mai avantajoasă din punct de vedere economic*”. La data de 27.12.2012 au fost întocmite și transmise ofertanților comunicările privind rezultatul procedurii de atribuire.

La data de 07.01.2013 a fost formulată o contestație care a fost depusă și înregistrată la consiliu cu nr. 380/07.01.2013 în termenul prevăzut de lege de către Asocieria ..., contestație soluționată de Consiliu prin Decizia nr. ...

Autoritatea Contractantă, prin intermediul Comisiei de Evaluare, pune în aplicare Decizia CNSC nr. ... și continuă evaluarea ofertelor. În urma solicitărilor de clarificări, Comisia de Evaluare declară admisibilă oferta Asocierii

Cu privire la contestația depusă de ... & ..., depusă la consiliu sub nr. 5442/18.02.2013 care face obiectul Dosarului nr. ... aceasta a fost tardivă, potrivit Art. 256² alin. (1), coroborat cu art. 55 și cu art. 3 lit. z) din OUG 34/2006 modificată și completată. Consiliul a soluționat contestația prin decizia nr. ... respingând-o ca lipsită de obiect și dispune continuarea procedurii de atribuire.

Prin urmare, Comisia de Evaluare a reluat procedura de evaluare a ofertelor, concluziile și deciziile comisiei de evaluare au fost formalizate prin înscrisuri în următoarea ordine cronologică:

- Proces Verbal nr. 1, .. 3180/13.02.2013;
- Proces Verbal nr. 2, nr înreg. .. - 3356/18.02.2013;
- Proces Verbal nr. 3, nr. înreg.T - 3785/25.02.2013;

În conformitate cu prevederile art. 35 coroborat cu art.78 din H.G. nr. 925/2006, comisia de evaluare a stabilit care sunt clarificările și completările formale sau de confirmare necesare pentru evaluarea fiecărei oferte.

La data de 12.04.2013, comisia de evaluare a fost în măsură să ia o decizie în ceea ce privește rezultatul aplicării procedurii de atribuire, respectiv atribuirea contractului de achiziție publică, întocmindu-se raportul procedurii nr. 6827/12.04.2013, prin care a fost desemnată câștigătoare oferta depusă de Asociera ..., cu o propunere financiară, fără TVA, de 22.....00 lei și un cost operațional anual maxim garantat de 382.... lei/an, situată pe locul întâi în clasamentul întocmit de comisia de evaluare dintre ofertele admisibile, ca urmare a aplicării criteriului de atribuire „*oferta cea mai avantajoasă din punct de vedere economic*”. La data de 12.04.2013 au fost întocmite și transmise ofertanților comunicările privind rezultatul procedurii de atribuire.

Cu privire la criticile aduse de contestator motivelor ce au condus la declararea ofertei sale drept neconformă și inacceptabilă, autoritatea contractantă arată că oferta este inacceptabilă potrivit art. 36 alin. (1) lit. b) din HG nr. 925/2006 cu modificările și completările ulterioare, motivat de faptul că au prezentat un răspuns în care nu s-au identificat recomandări pentru d-l Joaquin Sancez Fernandez și dl Isidre Monzonis Morell așa cum au fost solicitate de Comisia de evaluare prin adresa nr. 3763/29.02.2012, nu au transmis în perioada precizată de comisia de evaluare clarificările/răspunsurile solicitate prin adresa nr. 10493/26.06.2012 referitoare la prelungirea termenelor de valabilitate pentru garanția de participare și neconformă, potrivit art. 79 alin. (1) din HG 925/2006 cu modificările și completările, ulterioare, motivat de faptul că au prezentat un răspuns în care nu s-au identificat recomandări pentru d-l Joaquin Sancez Fernandez și dl Isidre Monzonis Morell așa cum au fost solicitate de Comisia de evaluare prin adresa nr, 3763 / 29.02.2012, nu au transmis în perioada precizată de comisia de evaluare clarificările/răspunsurile solicitate prin adresa nr. 10493/ 26.06.2012 referitoare la prelungirea termenului de valabilitate pentru oferta financiară, nu au transmis în perioada precizată de comisia de evaluare clarificările/răspunsurile solicitate prin adresa nr. 6513 / 12.04.2012 referitoare la propunerea tehnică.

Față de afirmațiile contestatorului, cu privire la oferta câștigătoare, deoarece prețul acesteia reprezintă 75,44% din valoarea estimată, autoritatea contractantă arată că aceste aspecte au fost soluționate în urma solicitării comisiei de evaluare prin adresa nr. 3803/25.02.2013, câștigătorul răspunzând concludent prin adresa nr. 4102/...

Autoritatea contractantă menționează că toate comunicările adresate ofertanților s-au făcut prin fax potrivit art. 59 alin. (1), (2) și (5) și potrivit art. 60 alin 1, b) din OUG 34/2006 cu modificările și completările ulterioare și respectând principiile care stau la baza atribuirii contractului de achiziție publică.

De asemenea, autoritatea contractantă arată că, acest contract face parte dintr-un proiect prioritar strategic din cadrul Programului Operațional Sectorial de Mediu, Axa prioritară 1 „*Extinderea și modernizarea infrastructurii de apă și apă uzată în județul ...*”, finanțarea fiind asigurată din Fondul de Coeziune în baza Contractului de Finanțare pentru Județul ... încheiat între Autoritatea de Management pentru Programul Operațional Sectorial Mediu (Ministerul Mediului și Pădurilor) și ... în calitate de Beneficiar, motiv pentru care atribuirea acestui contract are o importanță deosebită în asigurarea implementării cu succes a întregului Proiect .

Autoritatea contractantă își întemeiază punctul de vedere pe prevederile art. 170, art. 201 alin. (1), art. 274 din OUG nr. 34/2006 cu modificările și completările ulterioare și art. 34 alin. (3), art. 35, art. 36 alin. (2), art. 78 din HG nr. 925/2006 cu modificările și completările ulterioare.

Prin adresa nr.8127/29.04.2013, înregistrată la CNSC sub nr. 14278/30.04.2013, autoritatea contractantă transmite punctul de vedere cu privire la contestația depusă de ..., în care solicită respingerea contestației ca nefondată și precizează următoarele:

- în preambulului punctului de vedere autoritatea contractantă detaliază aceleași aspecte privind modul de defășurare a procedurii ca, în punctul de vedere nr. 8125/29.04.2013 înregistrat la CNSC sub nr. 14265/29.04.2013;

- cu privire la criticile aduse de asocieria ..., autoritatea contractantă arată că oferta în cauză s-a clasat pe locul 2, în urma aplicării criteriului de atribuire „*oferta cea mai avantajoasă din punct de vedere economic*”, cu o propunere financiară de 22.865.826,23 lei și un cost operațional anual maxim garantat de 597.760,13 lei/an;

- referitor la afirmația contestatorului că, în data de 27.12.2012, autoritatea contractantă a desemnat câștigătoare oferta acesteia, iar oferta ... a fost respinsă ca inacceptabilă și neconformă, autoritatea contractantă precizează că, prin Decizia CNSC nr. ... a fost obligată să continue procedura de evaluare în vederea verificării admisibilității

ofertelor participante, în urma solicitărilor de clarificări din timpul reevaluării, Comisia de evaluare a declarat oferta Asocieria câștigătoare;

- referitor la afirmația contestatorului că, *„actul autorității contractante este vătămător”* autoritatea contractantă arată că este obligată să încheie contractul conform art 199 alin. (1) din OUG nr. 34/2006 cu ofertantul a cărui oferta întrunește punctajul cel mai mare, rezultat din aplicarea unui sistem de factori de evaluare pentru care se stabilesc ponderi relative, în cazul de față aplicarea criteriului de atribuire *„oferta cea mai avantajoasă din punct de vedere economic”* așa cum este precizat în fișa de date;

- referitor la afirmația contestatorului că *„ofertantul câștigător nu îndeplinește cerința din fișa de date a achiziției referitoare la experiența similară”* și că ... sunt *„două entități juridice distincte”* autoritatea contractantă arată că în oferta există un document (traducere începând de la pagina 60) de *„FUZIUNE PRIN INCORPORARE”* a mai multor firme printre care și .. și schimbarea numelui societății încorporante în Toate lucrările pe care le-au avut societățile încorporate sunt considerate experiență similară a societății încorporante ...;

- față de afirmația contestatorului că, *„oferta câștigătoare nu a respectat nici prevederile referitoare la experiența similară a personalului responsabil pentru execuția lucrărilor”* autoritatea contractantă arată că, pentru personalul prezentat în ofertă au fost depuse recomandări și CV-uri din care reiese că experiența profesională a acestora corespunde cu cerințele din fișa de date. Membrii comisiei de evaluare au apreciat că pe baza recomandărilor prezentate și a CV-urilor, experiența profesională a personalului propus corespunde cu cerințele din fișa de date.

Ultimul document, aferent dosarului îl reprezintă adresa nr. 355/17.05.2013, înregistrată la CNSC cu nr. 16189/17.05.2013, transmisă de intervenient.

Înainte de a proceda la soluționarea dosarelor cauzei, Consiliul va enunța următoarele considerații de ordin general:

- în conformitate cu dispozițiile art. 273 alin. 2) din OUG nr. 34/2006, *„până la soluționarea contestației de către Consiliu, participanții în cadrul aceleiași proceduri de atribuire se pot asocia la contestație printr-o cerere proprie care trebuie să conțină toate elementele prevăzute la art. 270 alin. 1)”*;

- potrivit art. 65 din Codul de Procedură Civilă, *„intervenientul devine parte în proces numai după admiterea în principiu a cererii sale”*;

conform art. 66 alin. (1) din cadrul aceluiași act normativ, *„intervenția principală se judecă odată cu cererea principală”*;

- având în vedere cadrul juridic anterior invocat, Consiliul va încuviința, de principiu, cererea de intervenție formulată de către ..., prin adresa înregistrată la CNSC sub nr. 14326/30.04.2013, deoarece aceasta a fost desemnată câștigătoare a procedurii de atribuire de către autoritatea contractantă, potrivit raportului procedurii nr. 6827/12.04.2013;

- potrivit art. 274 alin. (4) din același act normativ, contestatorul are acces la documentele aflate în dosarul achiziției publice depuse de autoritatea contractantă la Consiliu, cu excepția propunerilor tehnice ale celorlalți ofertanți la procedura de atribuire, acestea din urmă putând fi consultate de contestator numai cu acordul scris al respectivilor ofertanți, acord care se anexează la cererea pe care contestatorul o adresează Consiliului;

- de asemenea, Consiliul va lua în considerare faptul că autoritatea contractantă a deschis ofertele în data de 16.02.2012, așa cum rezultă din procesul verbal al ședinței de deschidere a ofertelor nr. 2859/16.02.2012;

- ulterior, a solicitat ofertanților o serie de clarificări referitoare documentele de clarificare;

- aplicând, în mod corespunzător, dispozițiile cu caracter imperativ, anterior enunțate, conform celor menționate în cadrul adresei nr. 8713/.../...09.05.2013, Consiliul a admis solicitarea .., de studiere a dosarului cauzei, având ca termen de studiu și depunere concluzii scrise, data de 17.05.2013, operatorul economic în cauză, prezentându-se în data de 16.05.2013, la sediul CNSC, în vederea studierii și fotocopierii documentelor;

- similar, conform celor menționate în cadrul adresei nr. 8712/.../... Consiliul a admis și solicitarea ..., de studiere a dosarului cauzei, având ca termen de studiere și depunere concluzii scrise, data de 17.05.2013, operatorul economic în cauză, prezentându-se în data de 13.05.2013, la sediul CNSC, în vederea studierii și fotocopierii documentelor;

Conform prevederilor art. 278 alin.(1) din OUG nr. 34/2006, Consiliul trebuie să se pronunțe mai întâi asupra excepțiilor de procedură și de fond, iar când se constată că acestea sunt întemeiate, nu mai procedează la analiza pe fond a cauzei.

În acest sens, Consiliul va reține că, în cuprinsul cererii de intervenție nr. 14326/30.04.2013, ..., în calitate de intervenient, invocă excepțiile *„lipsei calității procesuale active a asocierii”* și a tardivității contestației formulată de această, susținând că, *„în cazul de față, contestația este formulată de către un operator economic care (...) la acest moment nu mai este operator economic implicat în procedura de atribuire”*, deoarece, în opinia intervenientului, oferta contestatorului

a fost respinsă conform celor menționate în procesul verbal nr. 5, înregistrat sub nr. 8476/22.05.2012 și procesul verbal nr. 8, înregistrat sub nr. 12909/09.08.2013.

Potrivit art. 269 din OUG nr. 34/2006, „*procedura de soluționare a contestațiilor se desfășoară cu respectarea principiilor legalității, celerității, contradictorialității și a dreptului la apărare*”.

Aplicând, în mod corespunzător, norma juridică anterioară, Consiliul a solicitat contestatorului, prin adresa nr. 8396/.../... 30.04.2013, opinia privind excepțiile invocate de intervenient; acesta răspunzând, prin adresa nr. 22/07.05.2013, înregistrată la CNSC sub nr. 14774/08.05.2013.

Din studiul dosarului cauzei, Consiliul va lua în considerare că, prin Decizia nr. ... Consiliul a admis, în parte, contestația formulată de asocieria ... S.A., respectiv capetele de cerere privind:

„- *anularea deciziei prin care oferta sa a fost declarată „neconformă” și „inacceptabilă”, astfel cum a fost motivată prin adresa nr. ... din 27.12.2012;*

- *anularea deciziei prin care oferta depusă de asocieria ... a fost declarată câștigătoare, astfel cum a fost motivată prin adresa nr. ... din 27.12.2012;*

- *anularea raportului procedurii ca o consecință a anulării deciziei privind rezultatul procedurii de atribuire;*

- *obligarea autorității contractante la reluarea procedurii în vederea verificării condițiilor de admisibilitate a ofertelor participante în procedura de atribuire și stabilirea ofertantului câștigător în conformitate cu criteriul de atribuire stabilit”.*

Ori, întrucât două din măsurile dispuse de Consiliu a fost „*anularea raportului procedurii*” și „*obligarea autorității contractante la reluarea procedurii în vederea verificării condițiilor de admisibilitate a ofertelor participante în procedura de atribuire*”, autoritatea contractantă a fost obligată, conform normelor imperative de la art. 280 alin. (1) și (3) din OUG nr. 34/2006, potrivit cărora „*decizia prin care Consiliul anulează în tot sau în parte actul atacat este obligatorie pentru autoritatea contractantă*” și „*decizia Consiliului este obligatorie pentru părți, contractul de achiziție publică încheiat cu nerespectarea deciziei Consiliului fiind lovit de nulitate absolută*”, să procedeze inclusiv la verificarea condițiilor de admisibilitate a asocierii, în calitatea sa de participant în procedura de atribuire.

Totodată, Consiliul va reține că, prin decizia nr. 2835/01.04.2013, Curtea de Apel ... a respins, ca nefondată, plângerea formulată de petenta, așa cum rezultă din certificatul de grefă aflat la pagina 3169 în dosarul cauzei.

Subsecvent, Consiliul apreciază că, prin menținerea de către Curtea de Apel, Decizia CNSC ... primește, pe lângă atributul „obligatorie”, conferit de art. 280 din OUG nr. 34/2006, și pe cele de „definitivă și irevocabilă”, conform art. 285 alin. (5) din ordonanța de urgență.

Potrivit art. 206 alin. (1¹) din OUG nr. 34/2006, invocat de contestator, *„se consideră operator economic implicat în procedura de atribuire orice candidat/ofertant pe care autoritatea contractantă nu l-a informat încă despre decizii care îi vizează direct candidatura/oferta proprie sau orice candidat/ofertant a cărui candidatură/ofertă nu a fost încă respinsă definitiv de autoritatea contractantă. O respingere este considerată definitivă dacă a fost comunicată operatorului economic în cauză și fie a fost considerată legală de către Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sesizat în legătură cu acest aspect, fie nu a făcut ori nu mai poate face obiectul unei căi de atac”.*

Față de cele de mai sus, Consiliul urmează să respingă excepția *„lipsei calității procesuale active a asocierii ...”* deoarece, așa cum rezultă din motivarea anterioară, aceasta urmează a face obiectul *„verificării condițiilor de admisibilitate”* dispuse de CNSC și menținute de Curtea de Apel ... situație care se delimitează de cazurile limitativ prevăzute de art. 206 alin. (1¹) din OUG nr. 34/2006.

În continuare, analizând excepția tardivității contestației asocierii ... invocată de intervenient, Consiliul va reține faptul că acesta a transmis prin e-mail contestația nr. ... înregistrată la CNSC cu nr. ... în data de ... așa cum rezultă din documentul anexat dosarului cauzei și a notificat acest fapt autorității contractante în aceeași zi, conform confirmării fax, aferente.

De asemenea, Consiliul va lua în considerare faptul că documentul atacat de contestator este adresa de comunicare a rezultatului procedurii de atribuire nr. 6864 din data de 12.04.2013, document de al cărei conținut, contestatorul a luat la cunoștință în aceeași dată (12.04.2013), potrivit raportului fax anexat.

Având în vedere faptul că în litigiul dedus judecății este vorba despre un contract de lucrări, iar valoarea estimată este mai mare decât pragurile valorice prevăzute la art. 55 alin. (2) lit. c) din OUG nr. 34/2006, aprobată prin Legea nr. 337/2006 cu modificările și completările ulterioare, sunt incidente prevederile art. 256² alin. (1) lit. a) din același act normativ potrivit căruia *„persoana vătămată poate sesiza Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sau, după caz, instanța judecătorească competentă în vederea anulării actului și/sau recunoașterii dreptului pretins ori a interesului legitim, în termen de: ... 10 zile începând cu ziua următoare luării la cunoștință, în condițiile prezentei ordonanțe de urgență, despre un act al autorității*

contractante considerat nelegal, în cazul în care valoarea contractului care urmează să fie atribuit, estimată conform prevederilor art. 23 și ale cap. II secțiunea a 2-a, este egală sau mai mare decât pragurile valorice prevăzute la art. 55 alin. (2)".

Art. 271 alin. (1) din OUG nr. 34/2006, aprobată prin Legea nr. 337/2006 cu modificările și completările ulterioare, cuprinzând și modificarea și completarea adusă prin OUG nr. 19 din 7 martie 2009, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 156/12.03.2009, stipulează că *„Sub sancțiunea respingerii contestației ca tardivă, aceasta se înaintează atât Consiliului, cât și autorității contractante, nu mai târziu de expirarea termenelor prevăzute la art. 256²...".*

De asemenea, art. 3 lit. z) din OUG nr. 34/2006, aprobată prin Legea nr. 337/2006 cu modificările și completările ulterioare, cuprinzând și modificarea și completarea prin OUG nr. 76 din 30 iunie 2010, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. ... stipulează că *„...termenul exprimat în zile începe să curgă de la începutul primei ore a primei zile a termenului și se încheie la expirarea ultimei ore a ultimei zile a termenului; ziua în cursul căreia a avut loc evenimentul sau s-a realizat un act al autorității contractante nu este luată în calculul termenului....".*

Prin urmare, având în vedere cele de mai sus și ținând cont că data luării la cunoștință de către contestator, a comunicării în cauză, a fost 12.04.2013, iar contestația acestuia a fost transmisă atât către CNSC, cât și către autoritatea contractantă, în data de ... în mod evident termenul legal de 10 zile, în care aceasta putea fi transmisă a fost respectat, ultima zi fiind data de

Similar, analizând excepția tardivității, invocată de intervenient față de contestația formulată de ..., Consiliul, reiterând aspectele juridice de mai sus și ținând cont că data luării la cunoștință de către contestator, a comunicării nr. 6862/12.04.2013, a fost 12.04.2013, iar contestația acestuia a fost transmisă, prin fax, atât către CNSC, cât și către autoritatea contractantă, în data de ..., în mod evident termenul legal de 10 zile, în care aceasta putea fi transmisă a fost, de asemenea, respectat, ultima zi fiind chiar data de

Având în vedere cele de mai sus, Consiliul va respinge excepțiile invocate de intervenient față de cele două contestații, urmând a analiza pe fond contestațiile.

Analizând actele existente la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarele:

, în calitate de autoritate contractantă, a inițiat procedura de atribuire a contractului de achiziție publică, prin *„licitație deschisă"* având drept obiect: *„Reabilitarea stației de epurare din aglomerarea Rădăuți"*, COD CPV 45232420-2, 71320000-7, elaborând, în acest sens,

documentația de atribuire aferentă și publicând în SEAP, anunțul de participare nr. ... conform căruia valoarea estimată a achiziției este de 29.832.537,00 lei fără TVA.

Potrivit Cap. IV.1) – Criterii de atribuire, din fișa de date a achiziției, criteriul de atribuire al contractului este: *„oferta cea mai avantajoasă economic”*.

În cadrul procesului verbal de deschidere a ofertelor ... autoritatea contractantă a menționat numele ofertanților, respectiv: ...

Potrivit celor consemnate în motivarea aferentă Deciziei CNSC nr. ... *„Comisia de evaluare și-a finalizat activitatea prin întocmirea raportului procedurii nr. 20920 din 19.12.2012.*

Rezultatul aplicării procedurii a fost comunicat .. prin adresa nr. ... din 27.12.2012.

În adresa de comunicare se precizează că, în urma evaluării ofertei acestei asocieri, oferta a fost respinsă, fiind declarată neconformă potrivit art. 79 alin. (1) din H.G. nr. 925/2006 și inacceptabilă potrivit art. 36 alin. (1) lit. b) din actul normativ evocat, motivat de faptul că: „ați indicat locația din documentația de calificare la pagina 988 a unui certificat din anul 1998 ce atestă că d-l Ricardo Artur Tsou a absolvit Facultatea de Inginerie Chimică. Nu a fost identificată diploma d-l Ricardo Artur Tsou”.

În adresă se menționează că oferta declarată câștigătoare a fost cea depusă asocieria, corespunzătoare din punct de vedere al cerințelor documentației de atribuire, situându-se pe locul întâi al clasamentului întocmit, cu prețul de 22.865.826,23 lei și un cost operațional anual maxim garantat de 597.760,13 lei/an, având un punctaj total de 100 puncte.

Împotriva deciziei autorității contractante, ..., în calitate de lider al asocierii ...A., formulează contestație (...).

Prin Decizia nr. ... Consiliul a admis, în parte, contestația formulată de asocieria ... S.A., respectiv capetele de cerere privind:

- anularea deciziei prin care oferta sa a fost declarată *„neconformă”* și *„inacceptabilă”*, astfel cum a fost motivată prin adresa nr. ... din 27.12.2012;

- anularea deciziei prin care oferta depusă de asocieria ... a fost declarată câștigătoare, astfel cum a fost motivată prin adresa nr. ... din 27.12.2012;

- anularea raportului procedurii ca o consecință a anulării deciziei privind rezultatul procedurii de atribuire;

- obligarea autorității contractante la reluarea procedurii în vederea verificării condițiilor de admisibilitate a ofertelor participante în procedura de atribuire și stabilirea ofertantului câștigător în conformitate cu criteriul de atribuire stabilit.

Totodată, a anulat adresa nr. ... raportul procedurii de atribuire nr. 20920 din 19.12.2012, precum și actele subsecvente acestuia.

Decizia de mai sus a făcut obiectul plângerii formulate de ... la Curtea de Apel ...; instanța în cauză, prin decizia nr. 2835, pronunțată în ședința publică din 1 aprilie 2013, a respins, ca nefondată plângerea formulată de ... conform certificatului de grefă existent la pagina 3169 din dosarul achiziției, parte a dosarului cauzei.

Ulterior, asocierea formată din ... și ... a formulat contestația nr. 19/15.02.2013, înregistrată la CNSC sub nr. 5442/18.02.2013, care a fost respinsă de Consiliu, ca ca lipsită de obiect, prin Decizia ...

Ulterior reevaluării ofertelor, autoritatea contractantă a consemnat, în cadrul raportului procedurii nr. 6827/12.04.2013, denumirea operatorului câștigător, respectiv: Asocierea ... , cu prețul de 26.849.243,00 lei fără TVA; în același document, autoritatea contractantă a consemnat că Asocierea .. s-a clasat pe locul 2 și că asocierea este neconformă potrivit art. 79 alin. (1) teza I din HG nr. 925/2006 și inacceptabilă potrivit art. 36, alin. (1) litera a) din același act normativ.

Decizia de mai sus a fost transmisă asocierilor ... prin adresele de comunicare a rezultatului procedurii de atribuire nr. 6862/12.04.2013 și, respectiv, 6864/12.04.2013; ulterior luării la cunoștință a conținutului documentelor de mai sus, cei doi ofertanți au formulat contestațiile deduse soluționării, solicitând reevaluarea ofertelor.

Potrivit art. 280 alin. (1) și (3) din OUG nr. 34/2006, *„decizia prin care Consiliul anulează în tot sau în parte actul atacat este obligatorie pentru autoritatea contractantă”* și *„decizia Consiliului este obligatorie pentru părți, contractul de achiziție publică încheiat cu nerespectarea deciziei Consiliului fiind lovit de nulitate absolută”*; potrivit art. 285 alin. (4) și (5) din același act normativ, *„(4) Instanța poate respinge pe fond plângerea”* și *„(5) Hotărârea pronunțată de instanță este definitivă și irevocabilă”*.

Având în vedere cele de mai sus, Consiliul va soluționa contestația, analizând modalitatea în care autoritatea contractantă a evaluat ofertele, luând în considerare, în acest sens, atât documentația de atribuire și motivarea deciziei CNSC nr. ... menținută prin Decizia Curții de Apel ... nr..., cât și legislația incidentă, din domeniul achizițiilor publice.

În acest sens, analizând, pentru început, contestația formulată de SC ..., Consiliul va reține ca, un prim aspect, că, potrivit adresei de comunicare a rezultatului procedurii de atribuire nr. 6864/12.04.2013, oferta acestuia a fost respinsă ca inacceptabilă și neconformă, pentru că ar fi prezentat un răspuns în care nu s-au identificat recomandări pentru dl. Joaquin Sancez Fernandez și dl. Monzonis Morrel și pentru că nu ar fi

trimis în perioada precizată de comisia de evaluare clarificările/răspunsurile solicitate prin adresa nr. 10493/26.06.2012 referitoare la prelungirea termenelor de valabilitate pentru garanția de participare.

Din studiul dosarului cauzei, Consiliul va lua în considerare că decizia de mai sus, referitoare la oferta contestatorului, i-a mai fost comunicată acestuia, anterior, prin adresa nr. ... corelativ, Consiliul va lua în considerare și că documentul în cauză a făcut obiectul contestației nr. 19/15.02.2013, înregistrată la CNSC sub nr. 5442/18.02.2013, respinsă ca lipsită de obiect prin Decizia nr. ...

Totodată, din studiul celor două decizii anterioare, Consiliul constată că motivul respingerii contestației anterioare a fost „că, la data depunerii contestației, respectiv 15.02.2013, actul contestat nu mai era în ființă”, fiind anulat prin Decizia CNSC nr. ...

Ori, întrucât, așa cum rezultă din motivarea anterioară, adresa de comunicare a rezultatului procedurii de atribuire care face obiectul contestației de față este o simplă transcriere a celei care a format obiectul contestației soluționată prin Decizia nr. ... Consiliul apreciază că asupra criticilor aferente respingerii ofertei asocierii SC ... planează certitudinea tardivității.

În acest sens, Consiliul apreciază că, întrucât decizia de respingere a ofertei în cauză a fost modalitatea defectuoasă în care a răspuns solicitărilor de clarificări, reevaluarea la care a fost obligată autoritatea contractantă prin Decizia nr. ... nu putea să schimbe caracterul de neconformitate constat, față de aceasta, de către autoritatea contractantă.

Subsecvent, Consiliul apreciază că autoritatea contractantă a procedat, în mod corect, la o reevaluare formală a ofertei contestatorului, rezultatul acesteia fiind, așa cum era, de altfel, de așteptat, o simplă transcriere a celor constatate anterior; urmând a respinge criticile aferente.

Totodată, analizând criticile aferente ofertei desemnate câștigătoare, Consiliul constată că asocieria .., susține, ulterior studierii dosarului cauzei, oferta asocierii ... ar fi deosebit de scăzută în accepțiunea art. 202 din OUG nr. 34/2006 și că autoritatea contractantă ar fi trebuit să solicite clarificări în acest sens.

Potrivit art. 202 din OUG nr. 34/2006, „(1) În cazul unei oferte care are un preț aparent neobișnuit de scăzut în raport cu ceea ce urmează a fi furnizat, executat sau prestat, autoritatea contractantă are obligația de a solicita ofertantului, în scris și înainte de a lua o decizie de respingere a acelei oferte, detalii și precizări pe care le consideră semnificative cu privire la ofertă, precum și de a verifica răspunsurile care justifică prețul respectiv.

(11) O ofertă prezintă un preț aparent neobișnuit de scăzut în raport cu ceea ce urmează a fi furnizat, executat sau prestat, atunci când prețul ofertat, fără TVA, reprezintă mai puțin de 70% din valoarea estimată a contractului respectiv ori, în cazul în care în procedura de atribuire sunt cel puțin 5 oferte care nu sunt considerate inacceptabile și/sau neconforme, atunci când prețul ofertat reprezintă mai puțin de 85% din media aritmetică a ofertelor calculată fără a se avea în vedere propunerea financiară cea mai mică și propunerea financiară cea mai mare”.

Corelativ, Consiliul va reține că autoritatea contractantă a consemnat în raportul procedurii de atribuire nr. 6827/12.04.2013, referitor la oferta ..., că „s-a solicitat justificarea unui preț aparent neobișnuit de scăzut (...) ofertantul a răspuns cu adresa înregistrată la ... sub nr. 4102 din ... și a transmis actele doveditoare care demonstrează fundamentarea economică a prețului ofertat”.

Subsecvent, Consiliul apreciază că autoritatea contractantă a dus la îndeplinire obligația pusă în seama sa prin prevederile art. 202 alin. (1) din OUG nr. 34/2006, mai sus citat, stabilind, ulterior, pe baza principiului asumării răspunderii, statuat la art. 2 alin. (2) lit. g) din OUG nr. 34/2006, că actele transmise de acesta „demonstrează fundamentarea economică a prețului ofertat”; urmând a respinge, ca nefondate, și criticile referitoare la acest aspect.

În continuare, Consiliul va reține, din contestația formulată de ..., că acesta critică modalitatea în care a demonstrat ofertantul declarat câștigător experiența similară, experiența personalului responsabil cu execuția lucrărilor și studiile personalului responsabil pentru execuția lucrărilor.

Totodată, Consiliul va reține, din motivarea aferentă Deciziei nr. ... că „În ceea ce privește solicitarea intervenției adresată Consiliului „de a constata că în niciuna din recomandările prezentate de către asociatul nu este indicată poziția pe care experții au deținut-o în cadrul proiectelor menționate [...] se poate observa că pentru toate persoanele propuse pentru personalul cheie, contestatoarea a prezentat doar certificate de absolvire, nu și diplome de studii așa cum s-a solicitat în cadrul documentației de atribuire de către autoritatea contractantă”, Consiliul o va respinge deoarece este competent să se pronunțe asupra legalității și temeiniciei actelor atacate prin contestație”.

Cu alte cuvinte, la ... data emiterii Deciziei anterioare, ... avea cunoștință despre modalitatea în care a demonstrat asocierea condusă de ... experiența personalului responsabil cu execuția lucrărilor și studiile aferente acestora, motiv pentru care, prin exercitarea propriei voințe, a ales să le invoce, din calitatea sa de intervenient, împotriva contestatorului de la acea dată.

În acest context, Consiliul va respinge, ca tardiv formulate, criticile în cauză, apreciind, în acest sens, că, pentru a fi analizate pe fond, ar fi trebuit formulate în cadrul unei contestații, în termenele prevăzute la 256² din OUG nr. 34/2006, conform art 255 din aceeași normă legală.

Corelativ, Consiliul apreciază că, aplicând în mod corespunzător principiul de drept potrivit căruia „*Ubi lex non distinguit, nec nos distinguere debemus (unde legea nu distinge nici noi nu trebuie să distingem)*”, termenul prevăzut la norma legală anterior invocată, potrivit căreia „*persoana vătămată poate sesiza Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor în vederea anulării actului și/sau recunoașterii dreptului pretins ori a interesului legitim, în termen de:*

a) 10 zile începând cu ziua următoare luării la cunoștință, în condițiile prezentei ordonanțe de urgență, despre un act al autorității contractante considerat nelegal (...);

b) 5 zile începând cu ziua următoare luării la cunoștință, în condițiile prezentei ordonanțe de urgență, despre un act al autorității contractante considerat nelegal (...)”, trebuia calculat ad-literam, de la data luării la cunoștință de către .. a documentelor din oferta asocierii condusă de ..., adică ... conform motivării Deciziei ...

Nu în ultimul rând, Consiliul va respinge și alegațiile contestatorului, potrivit cărora „*la momentul soluționării cauzei ce a făcut obiectul dosarului nr. ... subscrisa, în calitate de ofertant desemnat câștigător, nu puteam formula contestație (...) ar fi fost respinsă ca lipsită de interes*”, deoarece, conform art. 278 din OUG nr. 34/2006, soluționarea contestațiilor este atributul Consiliului; aprecierile contestatorului având un caracter pur speculativ.

De altfel, în opinia Consiliului, promovarea argumentelor de fond la momentul oportun reprezintă dovada interesului pe care contestatorul, în mod exclusiv, este dator să-l arate în ceea ce privește protejarea drepturilor corelative; în acest sens, motivele invocate urmând a fi în consonanță cu acestea din urmă.

În finalul analizei sale, Consiliul va respinge și criticile contestatorului, potrivit cărora „*documentele prezentate relevă experiența similară atât pentru ...*”, constatând, în acest sens, că, potrivit documentului „*fuziune prin încorporare*” de la paginile 60-63 din setul său de documente de calificare, .. a fost încorporată prin fuziune de către „.” care, la rândul său, și-a schimbat denumirea ... și, potrivit condițiilor stipulate în documentul de mai sus, „*toate drepturile și obligațiile societăților încorporate care rezultă din contractele încheiate de aceștia (...) vor fi imediat și automat transferate, prin lege, către societatea încorporantă, care își va asuma, așadar, prin simplul efect al acestei fuziuni, toate pozițiile contractuale, active și pasive, deținute de societățile încorporate*”.

Având în vedere motivarea anterioară, Consiliul, în temeiul art. 278 alin. (5) din OUG nr. 34/2006, aprobată prin Legea nr. 337/2006 cu modificările și completările ulterioare, urmează să respingă, ca nefondate, contestațiile formulate de asocieria dintre SC ... & ... și de ..., în contradictoriu cu autoritatea contractantă .

Pe cale de consecință, în temeiul art. 278 alin. (6) din ordonanța de urgență, va dispune continuarea procedurii de atribuire în cauză.

PREȘEDINTE COMPLET

...

MEMBRU COMPLET

...

MEMBRU COMPLET

...

Redactat în 6 (șase) exemplare originale, conține 30 (treizeci) pagini.