



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C. N. S. C.

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

În conformitate cu prevederile art. 266 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 fără număr de înregistrare la emitent, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. ... din ... depusă de către Asociația ... - ... - ... prin lider ..., cu sediul în jud. ... înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului cu nr. ... având C.I.F. RO ... reprezentantă legal prin și, convențional, prin avocat ..., cu sediul procesual ales la ... în ... împotriva adresei nr. 11308/MT din 14.08.2013, comunicată în data de 15.08.2013, emisă de ... cu sediul în ... având C.I.F. RO ... în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de atribuire, prin cerere de oferte, a contractului de achiziție publică de lucrări având ca obiect „Elaborare documentație tehnico-economică (fazele PT+CS, DE și P.A.C.) și execuție lucrări la obiectivul de investiții « Regularizare pârâu Raznic în zona localității Grecești – confluența râu Jiu, județul ... »” cod CPV 45246000-3 - Lucrări de regularizare a cursurilor de apă și a viiturilor (Rev.2), se solicită anularea rezultatului procedurii, respectiv a adresei nr. 11308/MT din 14.08.2013 și a tuturor actelor autorității contractante care au stat la baza emiterii acesteia, precum și obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertelor declarate admisibile și la emiterea unui nou rezultat al procedurii.

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

DECIDE:

Admite contestația depusă de ..., cu sediul în jud. ... în contradictoriu cu ... cu sediul în ... anulează raportul procedurii de atribuire precum și actele subsecvente acestuia și dispune continuarea procedurii de atribuire cu reevaluarea ofertelor, inclusiv verificarea îndeplinirii, de către operatorii economici implicați în procedură, a criteriilor de calificare și selecție, în considerarea aspectelor prezentate în motivare.

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 fără număr de înregistrare la emitent, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. ... din ... Asociația ... - ... - ... prin lider ..., critică adresa nr. 11308/MT din 14.08.2013, comunicată în data de 15.08.2013, de către ... în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de atribuire, prin cerere de oferte, a contractului de achiziție publică de lucrări având ca obiect „Elaborare documentație tehnico-economică (fazele PT+CS, DE și P.A.C.) și execuție lucrări la obiectivul de investiții « Regularizare pârâu Raznic în zona localității Grecești – confluența râu Jiu, județul ... »”, solicitând anularea rezultatului procedurii, respectiv a adresei nr. 11308/MT din 14.08.2013 și a tuturor actelor autorității contractante care au stat la baza emiterii acesteia, precum și obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertelor declarate admisibile și la emiterea unui nou rezultat al procedurii.

În fapt, contestatorul arată că, prin pct. 3 din adresa de clarificare nr. 9404/MT din 12.07.2013, autoritatea contractantă i-a solicitat să indice persoanele nominalizate pentru îndeplinirea cerinței din fișa de date a achiziției privind asigurarea personalului pentru proiectare, respectiv minim 2 ing./subing./topometriști autorizați topo pentru lucrări în sistem de proiecție stereografic precum și dovada atestării acestora, și, deși a răspuns cu adresa nr. 823 din 15.07.2013, înaintată cu scrisoarea nr. 82 din 16.07.2013, în care a indicat persoanele desemnate pentru proiectare, respectiv domnii Lixandru Radu și Koppandi Karol, depunând și documentele doveditoare aferente activității și experienței profesionale ale acestora, totuși, prin adresa nr. 11308/MT din 14.08.2013, autoritatea contractantă i-a comunicat faptul că oferta sa a fost respinsă, ca neconformă, în temeiul art. 36 alin. 1 lit. b) din H.G. nr. 925/2006 cu modificările și completările ulterioare, deoarece nu satisface în mod corespunzător cerințele de calificare prevăzute în documentația de atribuire.

Invocând prevederile art. 36 alin. 1 și alin. 2 din H.G. nr. 925/2006, contestatorul susține că este total eronată decizia autorității contractante, care a considerat că, la data depunerii ofertei, nu a fost îndeplinită cerința minimă de calificare privind personalul minim necesar pentru servicii de proiectare, respectiv 2 ing./subing./topometriști autorizați topo conform fișei de date, precum și faptul că nominalizările ulterioare, făcute prin răspunsul la clarificări, nu sunt în concordanță cu declarația privind conducerea propusă pentru execuția lucrărilor, încălcând prevederile art. 11 din H.G. nr. 925/2006 cu modificările și completările ulterioare.

În susținere, arată că a făcut dovada îndeplinirii cerinței de calificare privind personalul minim necesar pentru serviciile de proiectare, având depus, la ofertă, Certificatului de autorizare seria B nr. 883 emis de ANCPPI la data de 18.08.2009, prin care ... este autorizată să realizeze și să verifice lucrări de specialitate în domeniile cadastrului, geodeziei și cartografiei clasa I, conform Regulamentului aprobat prin Ordinul Ministrului Administrației Publice nr. 538/2001.

Invocând prevederile Anexei nr. 8 la Ordinul nr. 107/2010 emis de M.A.I. - Agenția Națională de Cadastru și Publicitate Imobiliară, contestatorul precizează că, din documentul Certificat de autorizare seria B nr. 883, emis de ANCPPI la data de 18.08.2009, rezultă cu certitudine faptul că Asociația ... - ... - ... a îndeplinit cerința de calificare privind personalul minim necesar pentru servicii de proiectare, respectiv 2 ing./subing./topometriști autorizați, dispunând de cel puțin 5 astfel de specialiști.

Contestatorul susține că, potrivit prevederilor art. 11 alin. (3) din H.G. nr. 925/2006, informațiile suplimentare solicitate de autoritatea contractantă cu privire la specialiștii topo autorizați și puși la dispoziție de asociația contestatoare, comunicați prin adresa nr. 826 din 16.07.2013, reprezintă simple clarificări ale capacității profesionale și nicidecum o completare a ofertei din acest punct de vedere, iar documentele transmise prin scrisoarea de înaintare susmenționată cu privire la cei doi specialiști topo autorizați nu reprezintă noi documente depuse în cadrul ofertei, ci o completare a acesteia, conținând răspunsul la solicitările autorității contractante.

... învederează că, în cadrul evaluării ofertelor, comisia de evaluare trebuia să țină seama de toate documentele depuse la oferta sa cu privire la îndeplinirea cerințelor de calificare, printre care și Certificatului de autorizare seria B nr. 883 emis de ANCPPI la data de 18.08.2009 din care rezultă existența celor doi specialiști topo autorizați.

Invocând dispozițiile art. 79 alin. (2) lit. a) și art. 80 alin. (3) din H.G. nr. 925/2006, contestatorul susține că, în speța de față, nu a avut loc o modificare a "propunerii tehnice și profesionale", ci o îndreptare a unui viciu de formă, respectiv prezentarea celor doi specialiști topo autorizați și a experienței relevante a acestora.

În drept, se invocă dispozițiile art. 187 din O.U.G. nr. 34/2006 cu modificările și completările ulterioare și dispozițiile art. 11, art. 36, art. 79-80 din H.G. nr. 925/2006.

În sprijinul contestației, au fost depuse, în copie certificată, împreună cu contestația transmisă prin poștă și înregistrată la C.N.S.C. cu nr. 27941 din 21.08.2013, următoarele înscrisuri: fișa de date a achiziției, certificatul de autorizare ... adresa nr. 9404/MT din 12.07.2013, adresa nr. 823 din 15.07.2013, scrisoarea de înaintare nr. 823 din 16.07.2013, adresa nr. 11308/MT din 14.08.2013, împuternicire avocațială, împuternicire ..., împuternicire ... și dovada transmiterii contestației către autoritatea contractantă.

Cu adresa nr. 11609/MT din 22.08.2013, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. 28208 din 23.08.2013, ... a transmis, în temeiul art. 274 din O.U.G. nr. 34/2006 cu modificările și completările ulterioare, punctul de vedere la contestația introdusă de ..., în care solicită respingerea acesteia, "ca fiind nefondată, neexprimând pretenția concretă dedusă judecății privind rezultatul procedurii, și nemotivată cu argumente susținute prin documentele depuse la data limită de deschidere a ofertelor".

În fapt, autoritatea contractantă arată că, în cadrul acestei proceduri de atribuire, au fost depuse 10 oferte, printre care și cea a contestatorului, iar, prin adresa nr. 11308/MT din 14.08.2013, a comunicat contestatorului rezultatul procedurii, în conformitate cu prevederile art. 206 – 208 din O.U.G. 34/2006, respectiv, în detaliu și pe deplin motivat, argumentele care au stat la baza respingerii ofertei, îndeosebi elementele ofertei care nu au corespuns cerințelor minime de calificare prevăzute în documentația de atribuire.

Autoritatea contractantă menționează faptul că motivarea contestatorului este lipsită de temei și nesusținută de conținutul documentelor prezentate în cadrul ofertei la data limită de depunere a ofertelor.

Se arată în punctul de vedere că, obligația depunerii certificatului de autorizare pentru persoanele fizice sau juridice, în conformitate cu prevederile Ordinului nr. 107/2010 emis de M.A.I. - Agenția Națională de Cadastru și Publicitate Imobiliară a fost prevăzută, în mod explicit, atât la paragraful III.2) „Condiții de participare privind situația personală a operatorilor economici, inclusiv cerințele referitoare la înscrierea în Registrul Comerțului sau al profesiei”, din invitația de participare nr. ... din 13.05.2013, cât și în documentația de atribuire.

Autoritatea contractantă susține că ... este autorizată, conform Ordinul Ministrului Administrației Publice nr. 538/ 2001, ordin ce a fost abrogat prin Ordinul Ministrului Administrației și Internelor nr. 81/2010 privind abrogarea unor acte normative, însă contestatorul nu precizează dacă a solicitat reautorizarea societății, conform Ordinului nr. 107/2010 pentru a putea invoca condițiile de autorizare prevăzute în anexa la ordinul precizat. În opinia autorității contractante, documentul prin care

contestatorul face dovada îndeplinirii cerințelor privind capacitatea tehnică și/sau profesională nu este de natură să confirme îndeplinirea cerințelor de calificare privind asigurarea cu personal tehnic de specialitate, în documentația de atribuire prevăzându-se, în mod explicit, obligația îndeplinirii cerințelor legislației în vigoare, respectiv a prevederilor Ordinului nr. 107/2010.

În punctul de vedere se arată că, "prin prezentarea Certificatului de autorizare seria B nr. 883 emis de ANCPI la data de 18.08.2009, ... atestă dreptul privind desfășurarea activității de realizare și de verificare a lucrărilor de specialitate din domeniile cadastrului, geodeziei și cartografiei pe teritoriul României, dar nu se angajează, prin acest certificat, în realizarea vreunui contract".

De asemenea, autoritatea contractantă precizează că asociația contestatoare îndeplinește cerința de calificare privind capacitatea de exercitare a activității profesionale, "dar nu își exprimă angajamentul în mod explicit și fără echivoc de îndeplinire a cerințelor de calificare privind capacitatea tehnică și profesională în cadrul documentelor prezentate la data limită de depunere a ofertelor, cerințe solicitate în conformitate cu prevederile art. 188 alin. (3) lit. c) din O.U.G. nr. 34/2006".

Susține că „existența unui număr de 5 PFA-uri”, solicitată pentru autorizarea societăților, conform cerințelor ANCPI, nu poate fi considerată ca suficientă pentru îndeplinirea cerinței de calificare, întrucât aceste PFA pot fi angajate pentru execuția altor contracte, nefiind declarată, în mod explicit, disponibilitatea acestora de colaborare pentru îndeplinirea contractului în cauză și neexistând certitudinea că persoanele nominalizate fac parte din cele 5 PFA menționate.

Autoritatea contractantă prezintă, în punctul de vedere, tabele conforme declarațiilor privind efectivele medii anuale ale personalului angajat și al cadrelor de conducere ale celor 3 membri ai asociației.

Cerințele de calificare au fost formulate cu respectarea prevederilor O.U.G. nr. 34/2006 cu modificările și completările ulterioare, arată autoritatea contractantă, iar, în urma evaluării documentelor de calificare a fost solicitat asociației contestatoare, prin adresa nr. 9404/MT din 12.07.2013, ca pentru asociatul ... să precizeze persoanele nominalizate care îndeplinesc cerința din fișa de date a achiziției pentru asigurarea personalului pentru proiectare, respectiv minim 2 ing./ subing./topometriști autorizați topo pentru lucrări în sistem de proiecție stereografic și dovada atestării acestora.

Se arată, în punctul de vedere, că, prin răspunsul la clarificări nr. 823 din 15.07.2013, înregistrat la autoritatea contractantă cu nr. 9574 din 16.07.2013, contestatorul a comunicat, în termen, următoarele:

„3. Pentru asociatul ... persoanele pentru proiectare autorizate topo sunt:

Lixandru Radu - atașăm CV, diploma, certificat de autorizare, contract individual de muncă

Koppandi Karol - atașăm CV, diploma, certificat de autorizare, contract individual de muncă”, fără a prezenta un angajament al ... privind personalul autorizat pentru execuția lucrărilor topo-cadastrale în cadrul contractului, nominalizarea fiind făcută de liderul asociației.

Autoritatea contractantă subliniază că, prin răspunsul la clarificări, contestatorul a modificat personalul propus pentru proiectare, prin indicarea suplimentară a domnului Lixandru Radu, persoană ce nu apare în niciunul dintre documentele prezentate de asociație la data depunerii ofertei.

Nominalizările ulterioare, prin răspunsul la clarificări, susține autoritatea contractantă, nu sunt în concordanță cu declarația privind persoanele responsabile pentru îndeplinirea contractului, în cadrul căreia a fost propusă o singură persoană, respectiv Koppandi Karol.

Invocând prevederile art. 80 alin. (3) din H.G. nr. 925/2006 cu modificările și completările ulterioare, invocate și în comunicarea rezultatului procedurii, autoritatea contractantă arată că, în situația în care ar fi acceptat nominalizarea suplimentară comunicată prin răspunsul la clarificări de către liderul asociației, fără a avea și acordul asociatului ... și, mai ales, care modifică lista personalului cu funcții de conducere și coordonare propriu propus pentru executarea/îndeplinirea contractului, s-ar fi adus o modificare a ofertei, în sensul completării conținutului documentelor din ofertă, în cadrul acestora neexistând informații privind persoana Lixandru Radu, ceea ce ar fi putut produce un avantaj incorect față de ceilalți ofertanți care au indicat în mod corect personalul minim solicitat pentru îndeplinirea contractului.

Autoritatea contractantă face precizarea că, prin solicitarea de clarificări, nu a cerut prezentarea unor informații suplimentare, ci numai clarificări de confirmare a îndeplinirii cerințelor de calificare privind plata obligațiilor la bugetul de stat consolidat în luna anterioară depunerii ofertelor și indicarea valorilor lucrărilor similare, având ca obiect construcții hidrotehnice executate în ultimii 5 ani, respectiv în perioada 29.05.2008 - 29.05.2013 pentru demonstrarea experienței similare de către ..., precum și precizarea persoanelor nominalizate de către ... care îndeplinesc cerința din fișa de date a achiziției pentru asigurarea personalului pentru proiectare, respectiv minim 2 ing./subing./topometriști autorizați topo pentru lucrări în sistem de proiecție stereografic și dovada atestării acestora.

Autoritatea contractantă menționează că a ținut seama de depunerea Certificatului de autorizare seria B nr. 883 emis de ANCPI la data de 18.08.2009, acest certificat reprezentând o cerință explicită pentru îndeplinirea cerințelor de calificare.

În opinia autorității contractante, data de emitere a certificatului poate crea suspiciunea că, la data depunerii ofertei, s-au produs modificări ale personalului prezentat la autorizare, documentul respectiv

neangajând personalul în realizarea efectivă a contractului, care ar putea fi ocupat cu realizarea explicită a altor contracte.

Pentru toate aceste considerente, se precizează în punctul de vedere, comisia de evaluare nu a putut consemna existența, în documentele depuse la ofertă, a vreunui document privind persoana Lixandru Radu, care să indice, în mod explicit, că aceasta este persoana autorizată topo, precum și dovada atestării acesteia, iar completarea ofertei prin răspunsul la clarificări este susceptibilă de a produce un avantaj incorect în raport cu ceilalți participanți la procedura de atribuire.

Referitor la invocarea, în contestație, a dispozițiilor art. 79 alin. (2) lit. a) și art. 80 alin. (3) din H.G. 925/2006, autoritatea contractantă învederează că, prin niciun document comunicat contestatorului, nu s-a făcut referire la conținutul propunerii tehnice sau care să motiveze vreo modificare a propunerii tehnice, ca urmare a neîndeplinirii cerințelor de calificare, ci solicitările de clarificări au făcut referire numai la documentele de calificare, fără modificarea ofertei tehnice.

Autoritatea contractantă învederează că solicitarea prezentării unei persoane suplimentare pentru îndeplinirea cerințelor de calificare nu poate fi interpretată ca o îndreptare a unui viciu de formă, întrucât prezentarea celor doi specialiști topo autorizați și a experienței relevante a acestora nu a fost făcută în cadrul documentelor depuse până la data limită de deschidere a ofertelor, iar completarea nu este susținută în mod neechivoc de sensul și de conținutul altor informații existente în alte documente din ofertă.

În punctul de vedere se exemplifică ceea ce autoritatea consideră a fi un viciu de formă și putea fi solicitată o corectare a documentului: respectiv dacă în cadrul documentelor prezentate până la data limită de deschidere a ofertelor ar fi existat CV-ul domnului Lixandru Radu, certificatul de autorizare pentru lucrări de specialitate din domeniile cadastrului, geodeziei și cartografiei și domnul Lixandru Radu ar fi fost omis în declarația privind nominalizarea personalului propus pentru execuția contractului.

Autoritatea contractantă învederează că, în absența oricărui document privind persoana Lixandru Radu, în cadrul ofertei depusă de asociația contestatoare până la data limită de deschidere a ofertelor, nu mai poate fi făcută completarea cu documentele indicate pentru îndeplinirea cerințelor de calificare, fără a atrage încălcarea principiilor nediscriminării, tratamentului egal, recunoașterii reciproce, transparenței și proporționalității, prevăzute în O.U.G. nr. 34/2006 cu modificările și completările ulterioare.

Autoritatea contractantă concluzionează că, în temeiul prevederilor art. 36 alin. (1) lit. b) din H.G. nr. 925/2006, oferta prezentată de Asociația ... - ... - ... a fost respinsă deoarece nu îndeplinește cerința minimă de calificare privind personalul minim necesar, respectiv 2 ing./subing./topometriști autorizați, iar nominalizările ulterioare prin

răspunsul la clarificări nu sunt în concordanță cu declarația privind conducerea propusă pentru execuția lucrărilor, în listă fiind nominalizat numai Karol Koppandi, motiv pentru care solicită respingerea contestației și menținerea deciziei de atribuire a contractului de achiziție publică nr. 11294/MT din 14.08.2013.

Cu adresa fără număr de înregistrare la emitent, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. 28992 din 30.08.2013, Asociația ... - ... - ... prin lider ..., a depus „răspuns”, la punctul de vedere al autorității contractante, în care susține că nu se poate reține argumentația acesteia, potrivit careia, din răspunsul la clarificări nu rezultă angajamentul expres al ... privind personalul autorizat pentru execuția lucrărilor topo-cadastrale în cadrul contractului, având în vedere prevederile cap.III.2.3.lit a) din documentația de atribuire, conform căroră: „În cazul depunerii unei oferte comune, cerințele minime se demonstrează prin luarea în considerare a resurselor tuturor asociațiilor”.

Invocând prevederile art. 1949-1954 din Codului Civil, art. 4 din acordul de asociere și documentația de atribuire, contestatorul precizează că reprezentarea asocierii se realizează prin liderul acesteia, orice măsură luată de către lider în cadrul procedurii de atribuire fiind opozabilă celorlalți asociați, fără a fi necesar acordul expres al lor.

Contestatorul reiterează că autoritatea contractantă trebuia să țină seama de existența Certificatului de autorizare seria B nr. 883 emis de ANCPI la data de 18.08.2009, din care rezultă că asociația al cărei lider este a îndeplinit cerința de calificare prevăzută în fișa de date a achiziției privind personalul minim necesar pentru servicii de proiectare, respectiv 2 ing./subing./topometriști autorizați, ... având în subordine cel puțin 5 astfel de specialiști.

Prin răspunsul la solicitările de clarificări s-a confirmat participarea celor doi ingineri topometriști autorizați, acest răspuns reprezentând simple clarificări ale capacității profesionale și nicidecum o completare a ofertei, arată contestatorul.

Arată, totodată, că prin adresa nr. 823 din 15.07.2013, a confirmat disponibilitatea a doi dintre specialiștii aflați în subordine, în vederea ducerii la îndeplinire a contractului, îndreptând un viciu de formă al ofertei.

În opinia contestatorului, dispozițiile art. 11 din H.G. nr. 925/2006 trebuie interpretate în sens larg, respectiv că ofertanții pot demonstra îndeplinirea cerințelor de calificare prin orice mijloace, în măsura în care acestea pot fi considerate edificatoare de către autoritatea contractantă.

Contestatorul susține că, prin depunerea Certificatului de autorizare seria B nr. 883 emis de ANCPI la data de 18.08.2009, a demonstrat îndeplinirea cerinței privind personalul minim specializat necesar pentru execuția contractului, dispunând de cel puțin 5 astfel de specialiști, iar, ulterior, a confirmat angajamentul ferm pentru doi dintre aceștia.

Referitor la susținerile autorității contractante potrivit cărora, prin valodarea răspunsului la clarificări s-ar produce un avantaj incorect în raport cu ceilalți ofertanți, contestatorul arată că nu-și explică cum, din acest punct de vedere, a fost declarată câștigătoare oferta depusă de S.C. DIMAR S.R.L., care a participat în cadrul procedurii de atribuire atât ca proiectant cât și ca executant, deoarece această ofertă nu îndeplinește cerințele de calificare, având în vedere conflictul de interese generat de faptul că persoanele având atribuții de proiectare și cele având atribuții de execuție acționează sub autoritatea și controlul aceleiași entități, respectiv S.C. ... S.R.L., ceea ce, în opinia contestatorului, conduce la influențarea capacității acestora de a exprima o opinie profesională, obiectivă și imparțială, fără a se acorda prioritate interesului public general al proiectului.

Susținând că nominalizarea celor doi specialiști, ulterior depunerii ofertei inițiale, nu constituie un document nou ce ar putea distorsiona concurența între ofertanți, fiind respectate principiile Tratatului de la Roma transpus în legislația achizițiilor publice naționale, ... solicită Consiliului să ia în considerare argumentațiile de mai sus și, pe cale de consecință, să admită contestația așa cum a fost formulată.

Cu adresa nr. 12411/MT din 04.09.2013, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. 29586 din 04.09.2013, ... a formulat „completare la punctul de vedere”, în care arată că cerințele minime se demonstrează prin luarea în considerare a resurselor tuturor asociațiilor, iar, prin declarația prezentată în ofertă privind personalul propus pentru îndeplinirea contractului, ... nu a îndeplinit cerința de calificare și completarea personalului propus pentru îndeplinirea contractului a fost făcută de către liderul asociației, prin răspunsul la clarificări, după data limită de depunere a ofertelor.

În opinia autorității contractante, toate aprecierile contestatorului făcute în lumina Codului Civil sunt lipsite de sens, atâta timp nu a fost îndeplinită o cerință explicită a fișei de date a achiziției.

Autoritatea contractantă subliniază că Acordul de asociere dă dreptul de reprezentare și nu declină răspunderea sau angajamentul asociațiilor, aspect întărit chiar de contestator, care a menționat că participațiunea este fără personalitate juridică, astfel că, referitor la cerințele din fișa de date a achiziției, era absolut necesar acordul explicit al asociatului.

Autoritatea contractantă reiterează susținerea conform căreia completarea făcută de liderul asociației prin răspunsul la clarificări nu a fost susținută, în mod neechivoc, de alte documente prezentate de ofertant.

În opinia autorității contractante situația criticată de contestator ca fiind un conflict de interese, prin faptul că persoanele având atribuții de proiectare și cele având atribuții de execuție acționează sub autoritatea și controlul aceleiași entități, este similară situației asociației contestatoare, care, prin acordul de asociere are un lider declarat, însă,

în niciunul dintre cazuri nu este vorba despre un conflict de interese, ci de interesul comun pentru îndeplinirea sarcinilor contractului.

În opinia autorității contractante, în situația în care ar fi fost în discuție două sau mai multe contracte atribuite aceluiași ofertant, ar fi putut fi interpretat în sensul unui conflict de interese, dar, în situația în care se atribuie un singur contract, printr-o procedură transparentă, nu poate fi vorba despre interdicția vreunei părți „de a exprima o opinie profesională, obiectivă și imparțială”.

În argumentație, autoritatea contractantă arată, în primul rând, că nu poate fi vorba despre opinii divergente între proiectant și constructor pentru îndeplinirea aceluiași contract, având în vedere că ambii răspund unor cerințe explicit formulate prin documentația de atribuire și, în al doilea rând, că opinia profesională este liber exprimată în cadrul contractului prin repartizarea explicită a sarcinilor în conformitate cu cerințele caietului de sarcini.

Autoritatea contractantă învederează că, în mod voit, contestatorul a omis că S.C. ... S.R.L. a prezentat, în formă autentică, angajamentul privind susținerea tehnică și profesională a terțului susținător S.C. ... S.A. pentru serviciile de proiectare, care a fost declarat și ca subcontractant pentru îndeplinirea contractului, pentru serviciile de proiectare și asistență tehnică, prezentând declarația privind evitarea conflictului de interese, conform prevederilor art. 69¹ din O.U.G. nr. 34/2006.

Despre faptul că serviciile de proiectare vor fi îndeplinite de către un subcontractant, pentru care s-a prezentat declarația privind personalul nominalizat, așa cum prevede fișa de date a achiziției, contestatorul a luat la cunoștință încă de la ședința de deschidere a ofertelor, când S.C. ... S.R.L. a declarat doi subcontractanți, respectiv S.C. ... S.A. și S.C. ... S.A., aspect consemnat în procesul – verbal al ședinței de deschidere a ofertelor nr. 7031/MT din 29.05.2013, semnat și de reprezentantului împuternicit al contestatorului, susține autoritatea contractantă.

Susținând că oferta declarată câștigătoare a îndeplinit toate cerințele documentației de atribuire și că rezultatul procedurii este corect, ... solicită respingerea contestației și menținerea deciziei de atribuire a contractului de achiziție publică nr. 11294/MT din 04.08.2013, prin care a fost declarată câștigătoare oferta depusă S.C. ... S.R.L.

Cu adresa fără număr de înregistrare la emitent, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. 29930 din 06.09.2013, Asociația ... – ... – ... prin lider ..., a depus „concluzii scrise”, în care reiterează aspectele și solicitările din contestație și din răspunsul la punctul de vedere al autorității contractante, concluzionând că nominalizarea celor doi specialiști, ulterior depunerii ofertei, nu constituie un document nou ce ar putea distorsiona concurența între ofertanți, fiind în total acord cu dispozițiile legale.

Din înscrisurile aflate la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarea situație de fapt:

... a inițiat, în calitate de autoritate contractantă, o procedură de atribuire, prin cerere de oferte, a contractului de achiziție publică de lucrări având ca obiect „Elaborare documentație tehnico-economică (fazele PT+CS, DE și P.A.C.) și execuție lucrări la obiectivul de investiții « Regularizare pârâu Raznic în zona localității Grecești – confluența râu Jiu, județul ... »” cod CPV 45246000-3 - Lucrări de regularizare a cursurilor de apă și a viiturilor (Rev.2), prin publicarea în SEAP a invitației de participare nr. ... din 13.05.2013.

Conform invitației de participare și documentației de atribuire, criteriul de atribuire este „prețul cel mai scăzut”, iar valoarea estimată a contractului este de 21.115.000 lei, fără TVA.

Au fost depuse 10 oferte, printre care și cea a contestatorului, care au deschise în data de 29.05.2013, ocazie cu care a fost încheiat procesul-verbal nr. 7031/MT.

Conform raportului procedurii nr. 11294 MT din 14.08.2013 a fost declarată câștigătoare oferta depusă de către S.C. ... S.R.L., având prețul de 8.636.880,50 lei, fără TVA.

Oferta depusă de către Asociația ... - ... - ... având prețul de 7.244.823,81 lei, fără TVA, a fost respinsă în temeiul art. 36 alin. 1 lit. b) din H.G. nr. 925/2006, pe motiv că nu îndeplinește cerința de calificare privind personalul minim necesar, respectiv 2 ing./subing./topometriști autorizați, iar nominalizările ulterioare făcute de ofertant prin răspunsul la clarificări nu sunt în concordanță cu declarația privind conducerea propusă pentru execuția lucrărilor, în listă fiind menționat numai Karol Koppandi.

Împotriva rezultatului procedurii de atribuire, adepus contestație, în termenul prevăzut de lege, Asociația ... - ... - ...

Examinând susținerile părților, probatoriul administrat și dispozițiile legale aplicabile, Consiliul constată:

Motivul pentru care oferta depusă de către Asociația ... - ... - ... a fost respinsă, constă, potrivit raportului procedurii de atribuire, în faptul că ofertantul „nu îndeplinește cerința minimă de calificare privind personalul minim necesar, respectiv 2 ing./subing./topometriști autorizați conform fișei de date. Nominalizările ulterioare prin răspunsul la clarificări nu sunt în concordanță cu declarația privind conducerea propusă pentru execuția lucrărilor, în listă fiind nominalizat numai Karol Koppandi”, autoritatea contractantă reținând incidența în cauză a dispozițiilor art. 36 alin. 1 lit. b).

Consiliul se raportează, în soluționare, la cerința de la punctul III.2.3. a), din fișa de date a achiziției, pe care autoritatea contractantă a considerat-o neîndeplinită, de către contestator: „Informații privind efectivele medii anuale ale pers. Angajate și al cadrelor de conducere, în ultimii 3 ani, conf. art. 188 alin. (3) lit. d) din O.U.G. 34/2006 – Informații referitoare la studiile, pregătirea profesională și calificarea

personalului de conducere, precum și ale persoanelor responsabile pentru execuția lucrărilor, conform art. 188 alin. (3) lit. c) din OUG 34/2006. (...) Funciare: - 2 ing./ subing./ topometriști autorizați topo pt lucrări în sistem de protecție Stereografic”.

Se are în vedere faptul că, prin adresa nr. 9404/MT/12.07.2013, autoritatea contractantă i-a solicitat Asociației ... - ... - ... să prezinte, pentru asociatul ... persoanele nominalizate care îndeplinesc cerințe din fișa de date pentru asigurare personal pentru proiectare, respectiv 2 ingineri/ subingineri/ topometriști autorizați topo pentru lucrări în sistem de protecție stereografic și dovada atestării acestora. Cu adresa nr. 826 din 16.07.2013, Asociația a răspuns, precizând că “Pentru asociatul ... persoanele pentru proiectare autorizate topo sunt: Lixandru Radu (...) și Koppandi Karol (...)”, pentru care au fost transmise CV, diploma, certificat de autorizare, contract individual de muncă.

Față de cele prezentate, Consiliul determină că este excesiv de formalistă decizia autorității contractante de a respinge oferta depusă de către Asociația contestatoare, doar pentru faptul că, prin răspunsul la clarificări, a fost nominalizată o persoană în plus, față de cele din declarația privind conducerea propusă pentru execuția lucrărilor, unde figura numai Karol Koppandi.

Consiliul determină astfel deoarece Asociația având ca lider ... a făcut un început de probă cu privire la criteriul de calificare și selecție în cauză, prin nominalizarea lui Karol Koppandi și, de asemenea, prin depunerea certificatului de autorizare seria B nr. 883 emis de ANCPPI la data de 18.08.2009.

În analiza situației dedusă judecății, trebuie avut în vedere scopul criteriilor de calificare și selecție, care este, potrivit dispozițiilor art. 7 din H.G. nr. 925/2006 cu modificările și completările ulterioare, acela de “demonstrarea potențialului tehnic, financiar și organizatoric al fiecărui operator economic participant la procedură, potențial care trebuie să reflecte posibilitatea concretă a acestuia de a îndeplini contractul și de a rezolva eventualele dificultăți legate de îndeplinirea acestuia, în cazul în care oferta sa va fi câștigătoare”. Prin urmare, criteriile de calificare și selecție stabilite de autoritatea contractantă nu trebuie să constituie, în sine, un obstacol pentru promovarea concurenței între operatorii economici, ci un mijloc prin care autoritatea contractantă să se asigure de potențialul ofertanților de a îndeplini contractul a cărui atribuire face obiectul procedurii în cauză. Or, având în vedere documentele depuse de către contestator, Consiliul constată că această dovadă a fost făcută, fără a se încălca verunul dintre principiile consacrate la art. 2 alin. 2 din ordonanța de urgență.

De altfel, chiar din economia textului art. 201 alin. 1 din ordonanța de urgență, potrivit căruia „pe parcursul aplicării procedurii de atribuire, autoritatea contractantă are dreptul de a solicita clarificări, și, după caz, completări ale documentelor prezentate de ofertanți/candidați pentru demonstrarea îndeplinirii cerințelor stabilite prin criteriile de calificare și

selecție”, rezultă, implicit, că ofertantul poate să completeze documentele depuse în vederea demonstrării îndeplinirii criteriilor de calificare și selecție.

În situația în care nu acesta a fost scopul pentru care autoritatea contractantă a făcut aplicarea dispozițiilor legale susmenționate, demersul său de a solicita clarificări cu privire la aspectul analizat apare ca fiind unul lipsit de sens.

Consiliul nu va reține, în soluționare, apărările autorității contractante potrivit cărora “prin răspunsul la clarificări contestatoarea nu a prezentat un angajament al ... privind personalul autorizat pentru execuția lucrărilor topo-cadastrale în cadrul contractului, fiind nominalizate de către liderul asociației cele două persoane pentru care au fost atașate documentele menționate”, reluate în “completare la punctul de vedere”, deoarece aceste considerente nu apar în raportul procedurii ca motiv de respingere a ofertei, pe de-o parte. Pe de altă parte, deoarece prin documentația de atribuire nu s-a solicitat depunerea unor astfel de înscrisuri, autoritatea contractantă fiind ținută de obligația respectării dispozițiilor art. 11 alin. 1 din H.G. nr. 925/2006 cu modificările și completările ulterioare. Iar ultimul motiv pentru care apărările nu vor fi reținute constă în faptul că nu există vreo prevedere legală expresă care să oblige asociații la însoțirea documentelor de calificare pe care le depun, de astfel de confirmări din partea membrilor asocierii, legate de participarea cu personal specializat la realizarea contractului, asocierea reprezentând un ofertant în cadrul procedurii, regulile după care se organizează între ei membrii asociației fiind stabilite prin acordul de asociere.

În sensul celor de mai sus, reglementează dispozițiile art. 44 alin. 1 din ordonanța de urgență, în conformitate cu care “Mai mulți operatori economici au dreptul de a se asocia cu scopul de a depune candidatură sau ofertă comună, fără a fi obligați să își legalizeze din punct de vedere formal asocierea”.

Constată, cu privire la cele prezentate în punctul de vedere precum și cu privire la susținerile contestatorului, că ambele părți se află în eroare când fac vorbire, referitor la prezenta cauză, despre dispozițiile art. 79 alin. 2 lit. a) precum și dispozițiile art. 80 alin. 3 din H.G. nr. 925/2006 cu modificările și completările ulterioare. Acestea nu sunt aplicabile deoarece în analiză se află îndeplinirea, sau nu, a unui criteriu de calificare, iar nu stabilirea conformității ofertei.

Având în vedere faptul că dispozițiile art. 80 alin. 3 și alin. 1 reglementează în cazul erorilor aritmetice și al viciilor de formă, constatate în cadrul **ofertei**, se desprinde concluzia că acestea nu sunt aplicabile cazurilor ce privesc documentele depuse în vederea demonstrării îndeplinirii unui criteriu de calificare. Consiliul reține astfel prin raportare la definiția “ofertei”, prezentată la art. 3 lit. q) din ordonanța de urgență, în conformitate cu care prin ofertă se înțelege “actul juridic prin care operatorul economic își manifestă voința de a se

angaja din punct de vedere juridic într-un contract de achiziție publică; **oferta cuprinde propunerea financiară și propunerea tehnică**".

Consiliul determină că respingerea unei oferte ca inacceptabilă, cum este cazul de față, nu poate fi stabilită conform art. 79 și urm. din H.G. nr. 925/2006, ci numai în cazurile stabilite expres de dispozițiile art. 36 alin. 1 din actul normativ menționat.

Pentru toate acestea, în temeiul dispozițiilor art. 278 alin. 2 și 6 din O.U.G. nr. 34/2006 cu modificările și completările ulterioare, Consiliul admite contestație depusă de către către Asociația ... - ... - ... prin lider ..., anulează raportul procedurii de atribuire precum și actele subsecvente acestuia și dispune continuarea procedurii de atribuire cu reevaluarea ofertelor, inclusiv verificarea îndeplinirii, de către operatorii economici implicați în procedură, a criteriilor de calificare și selecție, în considerarea aspectelor prezentate în motivare.

Deciza este obligatorie, în conformitate cu prevederile art. 280 alin. 1 din ordonanța de urgență.

PREȘEDINTE COMPLET,

...

MEMBRU,

...

MEMBRU,

...

Redactată în 4 exemplare originale, conține 15 pagini.