



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C. N. S. C.

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

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

DECIZIE

Nr. ...

Data: ...

Prin contestațiile nr. ... și nr. ... înregistrate la CNSC sub nr. ... din ... și nr. ... din ... înaintate de ... cu sediul în ... județul ... înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ... având CUI ... reprezentată legal prin ... - ... respectiv de ... cu sediul în ... județul ... înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ... având CUI ... reprezentată legal prin ... - ... în calitate de lider al Asocierii ... - ... formulate împotriva rezultatului procedurii, emis de JUDEȚUL ... cu sediul în ... județul ... în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii, licitație deschisă, cu etapă finală de licitație electronică, organizată în vederea atribuirii contractului de lucrări având ca obiect „Reabilitarea și modernizarea infrastructurii rutiere interjudețene DJ 282C, DJ 282, DJ 282B ... - ... - Cod SMIS 962”, coduri CPV 45233120-6 - *Lucrări de construcții de drumuri (Rev.2)*, 45221110-6 - *Lucrări de construcții de poduri (Rev.2)*, s-a solicitat Consiliului:

- anularea rezultatului procedurii de atribuire, a raportului procedurii și a adresei de comunicare a rezultatului procedurii, ca netemeinice și nelegale și obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei sale, cu respectarea regulilor impuse prin documentația de atribuire și a dispozițiilor legale în vigoare în materia achizițiilor publice și emiterea unei noi comunicări privind rezultatul procedurii de atribuire (de către ...

- anularea rezultatului procedurii de atribuire, precum și a actelor subsecvente acestuia, constatarea conformității ofertei sale, prin acceptarea cash-flow-ului de execuție pentru o perioadă de 90 de zile, în sumă de 10.498.000 lei și obligarea autorității contractante

la reevaluarea ofertelor și continuarea procedurii de atribuire din faza stabilirii ofertelor admisibile (de către ...).

Prin adresa nr. 824/21.10.2013, înregistrată la CNSC sub nr. 35738/22.10.2013, ... cu sediul în ... județul ... înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ... având CUI ... reprezentată legal prin ... – Director general, în calitate de lider al Asocierii ... – ... a înaintat Consiliului *cerere de intervenție în interes propriu*, prin care solicită respingerea contestațiilor formulate de ... și de ... și menținerea deciziei de desemnare câștigătoare a ofertei sale.

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

DECIDE:

Conexează cele două contestații.

Respinge, ca nefondate, contestațiile formulate de ... și de ... în contradictoriu cu JUDEȚUL ... și dispune continuarea procedurii.

Admite, implicit cererea de intervenție formulată de

Obligatorie.

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

MOTIVARE

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

Prin contestația nr. ..., înregistrată la CNSC sub nr. ... din ..., ... atacă rezultatul procedurii ce i-a fost comunicat prin adresa nr. 10681/03.10.2013, emis de JUDEȚUL ... în calitate de autoritate contractantă în procedura mai sus arătată, prin care oferta sa a fost respinsă, ca inacceptabilă, apreciind că aceasta nu poate fi considerată legală și temeinică pentru motive lipsite de fundament legal, rezultate dintr-o interpretare incorectă și restrictivă a dispozițiilor legale în vigoare.

De asemenea, contestatoarea susține că oferta sa a întrunit toate condițiile privind calificarea, îndeplinind toate cerințele minime exprese referitoare la conformitatea și acceptabilitatea acesteia.

În primul rând, contestatoarea arată că motivația în drept a respingerii ofertei sale ca fiind inacceptabilă, o reprezintă art. 36 alin. (1) lit. b) din HG nr. 925/2006, însă consideră că aceste prevederi sunt inaplicabile în cauză. Astfel, contestatoarea menționează că hotărârea autorității contractante nu este motivată sub aspectul temeiurilor pentru care explicațiile asocierii au fost considerate neconcludente, hotărârea fiind motivată pe temeiul de inacceptabilitate, precizând că declararea ofertei sale s-a făcut cu

încadrarea greșită în art. 36 alin. (1) lit. b) din HG nr. 925/2006. În concluzie, contestatoarea consideră că fără o motivare legală în fapt și în drept, comunicarea rezultatului procedurii este lovită de nulitate.

În al doilea rând, contestatoarea solicită Consiliului respingerea motivației autorității contractante cu privire la *inacceptabilitatea* ofertei sale, raportat la faptul că nu a îndeplinit cerința minimă de calificare referitoare la cash-flow-ul de execuție a lucrării, deoarece aceasta a interpretat, în mod tendențios și într-o manieră care excede fișei de date a achiziției și normelor legale în vigoare, documentele prezentate de societatea sa.

Contestatoarea arată că, potrivit fișei de date a achiziției, *III.2.2) Capacitatea economică și financiară, Cerința nr. 2: Ofertantul trebuie să demonstreze că, la momentul semnării contractului, va avea acces la sau are disponibile resurse reale, negrevate de datorii, linii de credit confirmate de banci ori alte mijloace financiare și suficiente pentru a realiza cash-flow de execuție a lucrării, în valoare de 10.498.000 lei pentru minim 3 luni de derulare a contractului ce face obiectul prezentei proceduri, conform graficului de execuție.*

Modalitatea de îndeplinire: Document din partea societăților bancare/societăți finanțatoare că la momentul semnării contractului, ofertantul va avea acces la, sau are disponibile resurse reale, negrevate de datorii, linii de credit confirmate de banci ori alte mijloace financiare suficiente pentru a realiza cash-flow de execuție a lucrării, în valoare de 10.498.000 lei pentru minim 3 luni de derulare a contractului ce face obiectul prezentei proceduri, conform graficului de execuție.

Astfel, contestatoarea precizează că, în vederea îndeplinirii cerinței, a prezentat Scrisoarea de recomandare nr. SJ-CC 8550/15.07.2013, în care se menționa expres: *la data prezentei societatea dispune de o finanțare pe termen scurt în valoare de 17.000.000 lei;*

... în urma analizei situației economico-financiare și în cazul în care va fi declarat câștigător, poate avea acces la resurse reale, negrevate de datorii sub forma unor linii de credit ori alte mijloace financiare, suficiente pentru a realiza cash-flow-ul de execuție al lucrării pe o perioadă de 3 luni, în valoare de cel puțin 10.498.000 lei, suplimentar față de obligațiile contractuale în desfășurare.

Prin urmare, având în vedere că deja deținea cash-flow-ul solicitat de autoritatea contractantă, contestatoarea arată că, suplimentar, mai putea avea acces la alte resurse, de cel puțin 10.498.000 lei, pentru a demonstra că îndeplinește cerința.

Invocând prevederile Anexei 1 din Ordinul nr. 509/2011, contestatoarea susține că scrisoarea de recomandare nr. SJ-CC

8550 din 15.07.2013, emisă de BCR, îndeplinește în totalitate cerințele fișei de date, respectiv se menționează că societatea sa deține finanțare pe termen scurt, în sumă de 17.000.000 lei, finanțare mai mare decât cea solicitată de autoritate prin fișa de date a achiziției, prin urmare nu există niciun risc să nu dispună de fonduri pentru acest proiect.

În ceea ce privește exprimarea: „*în urma analizei situației economico-financiare*”, din recomandarea băncii, este o exprimare standard a băncilor din România, fiecare finanțare fiind supusă acestei proceduri, contestatoarea arată că autoritatea contractantă dorește, de fapt, schimbarea fișei de date prin prezentarea unei scrisori de confort care are alte caracteristici față de scrisoarea de recomandare, conform art. 2322 din Codul Civil, ceea ce în opinia sa ar excede cerințelor solicitate în fișa de date.

De asemenea, contestatoarea menționează că criticile pe care autoritatea contractantă a înțeles să le aducă documentului prezentat sunt absolut nesuținute, având în vedere că sintagma criticată în cuprinsul *Solicitării de clarificări (poate avea...)* este echivalentul perfect al cerinței publicate de către autoritatea contractantă în SEAP - *document din care să rezulte posibilitatea de a susține...*, motiv pentru care este evident că cerința în discuție este îndeplinită.

Referitor la cel de-al doilea motiv de inacceptabilitate a ofertei sale, respectiv că nu ar fi îndeplinit cerința minimă referitoare la personalul cheie cerut de autoritatea contractantă, contestatoarea solicită Consiliului respingerea acestuia, motivat de respectarea cerințelor din fișa de date.

Astfel, contestatoarea arată că, pentru îndeplinirea cerinței nr. 3 a cap. III.2.3.a) *Capacitatea tehnică și/sau profesională* din fișa de date, *Operatorii economici vor asigura următorul personal cheie minim: (...)* b) 2 (doi) *ingineri șefi de șantier,*

Cerințe:

- *experiență profesională în construcții de infrastructură de transport rutier;* - *inginer căi ferate, drumuri și poduri,* a prezentat documentele dlui. Gheorghe Chiriac și dlui. Zbanza Nicolae, dar în viziunea autorității contractante dl. Gheorghe Chiriac nu a îndeplinit cerințele fișei de date.

Contestatoarea susține că dl. Gheorghe Chiriac este absolvent de studii superioare de scurtă durată, obținând, la data emiterii diplomei, calitatea de subinginer, iar calitatea de inginer era dată de absolvirea studiilor superioare de lungă durată.

Contestatoarea invocă *Instrucțiuni nr. 1* din 18 iunie 2013 emise în aplicarea prevederilor art. 188 alin. (2) lit. d) și art. 188 alin. (3) lit. c) din OUG nr. 34/2006, a ANRMAP, *Subsecțiunea 2: Paragraful 2 - Durata studiilor art. 9 Referința la durata studiilor se face prin*

*solicitarea fie de studii superioare, fie de studii medii. Notă exemplificativă: Nu se vor solicita studii superioare de lungă durată, precum și Legea nr. 200/2004 privind recunoașterea diplomelor și calificărilor profesionale pentru profesiile reglementate din România, cap. II, art. 7 și art. 8 lit. c) care spune că *diploma de învățământ superior cu o durată de cel puțin trei ani, ... atestă faptul că titularul are calificarea profesională necesară pentru a accede la o profesie reglementată.**

În consecință, contestatoarea consideră că domnului Gheorghe Chiriac nu i se poate îngerădi dreptul de a exercita funcția de șef de șantier drumuri și poduri la această lucrare, așa cum a înțeles să facă autoritatea contractantă.

De asemenea, contestatoarea invocă jurisprudența Consiliului, care este constantă, în sensul că *orice decizie a autorității privind admiterea sau respingerea unei oferte trebuie fundamentată pe o evaluare temeinică a ofertei, sub toate aspectele acesteia și pe probe concludente, iar nu pe elemente deduse din context de către autoritate, care ar defavoriza un ofertant cum este cel în cauză, căruia trebuia să i se acorde dreptul de a-și demonstra cu claritate calificarea la procedură. Cu alte cuvinte, în absența clarificărilor, cele raționate de autoritate nu pot fi reținute* (Decizia CNSC nr. 1324/146C4/1238/07.04.2011).

Mai mult și, poate, mai grav, contestatoarea susține că fiind vorba de bani proveniți din cofinanțare din partea Uniunii Europene, o aplicare greșită a prevederilor legale conduce, în mod inevitabil, la o serie de consecințe mai puțin faste, atât din punct de vedere al interesului public, producând, pe de o parte, vătămarea prestigiului unor corporații internaționale care cheltuiesc sume uriașe pentru a participa la astfel de proceduri și, pe de altă parte, atingerea imaginii României, ca și piață economică europeană.

Ca urmare, considerând că adjudecarea s-a făcut părtinitor și folosind argumentații nelegale, contestatoarea solicită anularea raportului procedurii și a actelor subsecvente și obligarea comisiei la reevaluarea ofertei sale.

Totodată, contestatoarea cere accesul la dosarul achiziției publice, rezervându-și dreptul de a-și completa contestația.

În drept, contestatoarea invocă prevederile art. 255 și următoarele din OUG nr. 34/2006, pe cele ale HG nr. 925/2006, iar în susținerea criticilor sale, depune un set de documente, în copie.

Prin contestația nr. ... înregistrată la CNSC sub nr. ... din atacă adresa nr. 10679/03.10.2013, prin care autoritatea contractantă i-a comunicat faptul că oferta sa a fost respinsă ca inacceptabilă, pentru neîndeplinirea cerinței privind cash-flow-ul de execuție, motiv pe care îl consideră lipsit de fundament legal.

Astfel, contestatoarea invocă prevederile fișei de date a achiziției, cap. III..2.2) *Capacitatea economică și financiară, Cerința 2*, conform căreia s-a solicitat:

Ofertantul trebuie să demonstreze că, la momentul semnării contractului, va avea acces la sau are disponibile resurse reale, negrevate de datorii, linii de credit confirmate de bănci ori alte mijloace financiare suficiente pentru a realiza cash-flow de execuție a lucrării, în valoare de 10.498.000 lei pentru minim 3 luni de derulare a contractului ce face obiectul prezentei proceduri, conform graficului de execuție. Modalitatea de îndeplinire:

- Document din partea societăților bancare/societăți finanțatoare că la momentul semnării contractului, ofertantul va avea acces la sau are disponibile resurse reale, negrevate de datorii, linii de credit confirmate de bănci ori alte mijloace financiare suficiente pentru a realiza cash-flow de execuție a lucrării, în valoare de 10.498.000 lei pentru minim 3 luni de derulare a contractului ce face obiectul prezentei proceduri, conform graficului de execuție, deci autoritatea contractantă a acceptat din start cele două variante «acces la linii de credit prima variantă - sau are disponibile a doua variantă»

Ori, văzând rezultatul procedurii de atribuire, contestatoarea susține că, în mod greșit s-a procedat la evaluarea ofertei sale cu privire la dovedirea cash-flow-ului de execuție a lucrării, precizând că definiția cash-flow-ului este diferența dintre încasări și plăți.

Astfel, contestatoarea arată că banca eliberează un astfel de înscris doar pe baza situațiilor financiare întocmite până la momentul solicitării scrisorii, în cazul său, până la momentul depunerii ofertelor, iar BRD Groupe Societe Generale a emis o adresă prin care confirmă accesul la credite pentru acoperirea fluxului de numerar pentru o perioadă de 90 zile, în sumă de 10.498.000 ron, în condițiile îndeplinirii criteriilor impuse de normele de creditare ale BRD, așa cum, de altfel, a fost solicitat și prin documentația de atribuire.

Din comunicarea rezultatului procedurii de atribuire, în care se arăta că *niciuna dintre adresele în cauză, emise de BRD Groupe Societe Generale, nu îndeplinește cerința minimă stabilită de autoritatea contractantă prin fișa de date*, contestatoarea susține că autoritatea contractantă a considerat că formulările standard din scrisorile de bonitate, emise de bănci pentru societatea sa, dovedesc inexistența accesului la linii de credit.

Invocând Anexa 1 din Ordinul nr. 509/2011, contestatoarea susține că autoritatea contractantă nu are dreptul de a limita îndeplinirea cerinței prin impunerea prezentării unui anumit document, acest aspect fiind sesizat și prin faptul că nu s-a impus un formular anume ce trebuie respectat, cum este cazul scrisorii de garanție de participare la licitație, scrisoarea de garanție de bună execuție.

Dacă autoritatea contractantă ar fi dorit în mod imperativ blocarea acestor sume, contestatoarea consideră că cerința din fișa de date a achiziției trebuia să fie formulată într-o altă manieră, așa cum, de altfel, se regăsește în alte fișe de date: *Operatorul economic va demonstra că are resurse financiare reale negrevate de datorii: depozite bancare, linii de credit aprobate și neconsumate, confirmate de bănci sau alte mijloace financiare în valoare de x lei pentru a realiza cash-flow-ul de prestare a serviciilor, pe o perioadă de x luni de derulare de la data semnării primului contract subsecvent ... Prezentarea unei scrisori angajante din partea unei bănci/instituții finanțatoare, sau orice alte mijloace financiare suficiente pt. a realiza cash-flow de execuție a primului contract subsecvent.*

Prin urmare, contestatoarea consideră că în mod greșit a fost declarată inacceptabilă oferta sa pentru că nu ar fi îndeplinit o cerință de calificare, analiza comisiei de evaluare restricționând participarea operatorilor economici la procedura de atribuire, aceasta având obligația de a accepta, în scopul dovedirii situației economice și financiare a operatorilor economici participanți, prezentarea unor documente pe care le poate considera edificatoare în acest sens, așa cum indică și Ordinul nr. 509/2011 și cum era cerința fișei de date a achiziției.

În drept, contestatoarea ... invocă prevederile art. 255 alin. (1) și art. 256² alin. (1) lit. b) din OUG nr. 34/2006, iar în susținerea criticilor sale, depune un set de documente, în copie.

Totodată, contestatoarea precizează că își rezervă dreptul de a-și completa contestația în funcție de documentele înaintate de autoritatea contractantă.

Prin adresa nr. ... înregistrată la CNSC sub nr. 35171/17.10.2013, autoritatea contractantă a înaintat Consiliului punctul de vedere la contestație formulată de ... solicitând respingerea ei, ca *nefondată*.

Prin punctul de vedere, autoritatea contractantă prezintă o descriere detaliată a desfășurării etapelor procedurii de atribuire în cauză, arătând că, după faza de licitație electronică, după verificarea noilor propuneri financiare și aplicarea criteriului de atribuire, „prețul cel mai scăzut”, a stabilit oferta câștigătoare (prezentată de ASOCIEREA dintre ... - ... - ...

De asemenea, autoritatea contractantă menționează că oferta depusă de ... a fost respinsă ca inacceptabilă, conform prevederilor art. 36 alin. (1) lit. b) coroborat cu art. 81 din HG nr. 925/2006.

Referitor la motivele invocate în contestația depusă de ... citând prevederile cap. III.2.2) *Capacitatea economică și financiară, cerința 2*, autoritatea contractantă precizează că, prin adresa nr. 11231/14.08.2013 (pe care o citează), comisia de evaluare i-a solicitat contestatoarei dovada îndeplinirii cerinței minime în cauză.

De asemenea, autoritatea contractantă susține că, prin răspunsul său, contestatoarea nu a prezentat documentul din partea societății bancare/societăți finanțatoare prin care să se confirme accesul sau disponibilitatea sumei de minim 10.498.000 ron pentru minim 3 luni de derulare a contractului "Reabilitarea și modernizarea infrastructurii rutiere interjudețene DJ 282C, DJ 282, DJ282B ... - ...", în conformitate cu cerința autorității contractante, ci a invocat prevederile din Ordinul ANRMAP nr. 509/2011 *privind formularea criteriilor de calificare și selecție*, menționând:

Scrisoarea de recomandare nr. SJ-CC 8550 din 15.07.2013 emisă de BCR îndeplinește în totalitate cerințele fișei de date, respectiv se menționează faptul că societatea noastră deține finanțare pe termen scurt în sumă de de 17.000.000 lei (...)

În ceea ce privește exprimarea «în urma analizei situației economico-financiare» din recomandarea băncii - aceasta este o expresie standard a băncilor din România, fiecare finanțare fiind supusă acestei proceduri. Expresia «poate avea acces» (...) se referă la faptul, ca numai în cazul în care societatea noastră câștigă contractul și dorește o finanțare suplimentară față de cea pe care o are în prezent, banca o acordă la solicitarea noastră.

Autoritatea contractantă precizează că, în scrisoarea bancară emisă de BCR, se menționează faptul că ofertantul ... *dispune de o finanțare pe termen scurt în valoare de 17.000.0000 lei*, dar nu se precizează că, din această sumă, minim 10.498.000 lei sunt disponibili pentru minim 3 luni de derulare a contractului de lucrări "Reabilitarea și modernizarea infrastructurii rutiere interjudețene DJ 282C, DJ 282, DJ 282B ... - ... așa cum, în mod eronat, susține ofertantul prin răspunsul la solicitarea de clarificări.

Astfel, autoritatea contractantă concluzionează că, din Scrisoarea bancară emisă de BCR, rezultă faptul că ofertantul: *în cazul în care va fi declarat câștigător, poate avea acces la resurse reale... numai în urma analizei situației economico-financiare la linii de credit ori alte mijloace financiare, suficiente pentru a realiza cash-flow-ul de execuție al lucrării pe o perioadă de 3 luni, în valoare de cel puțin 10.498.000 lei, suplimentar față de obligațiile contractuale în desfășurare.*

Cu alte cuvinte, autoritatea contractantă arată că scrisoarea bancară nr. SJ-CC 8550 din 15.07.2013, emisă de BCR, nu atestă faptul că *la momentul semnării contractului, ofertantul va avea acces la sau are disponibile resurse reale, negrevate de datorii, linii de credit confirmate de bănci ori alte mijloace financiare suficiente pentru a realiza cash-flow de execuție a lucrării, în valoare de 10.498.000 lei pentru minim 3 luni de derulare a contractului ce face obiectul prezentei proceduri, conform graficului de execuție.*

Mai susține autoritatea contractantă că modul în care cerința a fost redactată, în cuprinsul documentației de atribuire, are în vedere ipoteza în care unitatea bancară a analizat îndeplinirea de către ofertant a condițiilor solicitate de normele interne de creditare ale băncii și, în urma analizei, a constatat că ofertantul poate beneficia de facilitatea de credit solicitată la prima sa cerere, nefiind necesar ca unitatea bancară să efectueze verificări suplimentare care, în final, ar putea conduce la neacordarea facilității de credit, de 10.498.000 lei pentru minim 3 luni de derulare a contractului și, în consecință, la neîndeplinirea cerinței de calificare din documentația de atribuire.

Prin urmare, autoritatea contractantă arată că membrii comisiei de evaluare au concluzionat că ofertantul nu îndeplinește cerința minimă de calificare referitoare la cash-flow de execuție a lucrării, în valoare de 10.498.000 lei pentru minim 3 luni de derulare a contractului din speță, respectiv, prin documentele depuse de ... banca emitentă nu confirmă disponibilitatea facilităților de creditare, ci doar își exprimă disponibilitatea să analizeze posibilitatea acordării creditului după analiza situației economico-financiare de către BCR, în ipoteza câștigării licitației.

Mai subliniază autoritatea contractantă că cerința minimă din fișa de date a fost formulată cu respectarea dispozițiilor prevăzute de Ordinul nr. 509/2011.

În continuare, autoritatea contractantă precizează că ... se află într-o gravă eroare, prin susținerea faptului că s-a procedat greșit în ceea ce privește încadrarea ofertei sale în prevederile art. 36 alin. (1) lit. b) din HG nr. 925/2006, întrucât prevederile art. 36 alin. (1) lit. a), din același act normativ, sunt aplicabile atunci când oferta depusă nu satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini. Ori, contestatoarea, prin documentele depuse, nu îndeplinește cerințele de calificare stabilite în documentația de atribuire, devenind incidente dispozițiile art. 36 alin. (1) lit. b) din HG nr. 925/2006.

În ceea ce privește afirmațiile contestatoarei conform cărora "dorește de fapt schimbarea fișei de date prin prezentarea unei scrisori de confort care are alte caracteristici față de scrisoarea de recomandare", autoritatea contractantă subliniază că membrii comisiei de evaluare au realizat o analiză unitară, au respectat principiile OUG nr. 34/2006, precum tratamentul egal în raport cu toți participanții la procedură, solicitând pe această speță aceeași clarificare tuturor ofertanților.

De asemenea, autoritatea contractantă susține că, în ipoteza în care, prin clarificarea nr. 11231 din data 14.08.2013, transmisă contestatoarei, comisia de evaluare ar fi modificat cerința minimă prevăzută în fișa de date, contestatoarea avea dreptul de a

contesta actul autorității, putându-se prevala de dispozițiile art. 256² alin. (1) din ordonanță.

Cu privire la neîndeplinirea cerinței minime referitoare la *cerința nr. 3, de la Capacitatea tehnică și/sau profesională*, autoritatea contractantă susține că ... a propus, pentru îndeplinirea cerinței „ingineri șefi de șantier” ca inginer căi ferate, drumuri și poduri, pe dl. Gheorghe Chiriac, cu diplomă de subinginer nr. 1784/22.01.1976, specializarea Drumuri și Poduri.

De asemenea, autoritatea contractantă precizează că i-a solicitat contestatoarei clarificări privind îndeplinirea cerinței de către dl. Gheorghe Chiriac, iar răspunsul acesteia a fost:

DI Gheorghe Chiriac este absolvent de studii superioare de scurtă durată obținând la data emiterii Diplomei calitate de subinginer. Calitatea de inginer este dată de absolvirea studiilor superioare de lungă durată.

Conform Instrucțiunii nr. 1 din 18 iunie 2013 (...)ANRMAP, Subsecțiunea 2: Paragraful 2 - Durata studiilor art. 9 Referința la durata studiilor se face prin solicitarea fie de studii superioare, fie de studii medii. Notă explicativă: Nu se vor solicita studii de lungă durată.

Legea nr. 200/2004 (...) spune că Diploma de învățământ superior cu o durată de cel puțin 3 ani ... atestă faptul că titularul are calificarea profesională necesară pentru a accede la o profesie reglementată.

În consecință, d-lui Gheorghe Chiriac nu i se poate îngrădi dreptul de a exercita funcția de șef de șantier Drumuri și poduri la această lucrare.

Contrar solicitării comisiei de evaluare, autoritatea contractantă susține că ofertantul nu a prezentat niciun document pentru probarea cerinței minime referitoare la calificarea domnului Chiriac Gheorghe în funcția de inginer căi ferate, drumuri și poduri, drept pentru care, comisia de evaluare a concluzionat că ofertantul nu îndeplinește cerința minimă referitoare la personalul cheie minim solicitat necesar pentru îndeplinirea contractului de lucrări, respectiv calificarea pentru inginer șef de șantier.

Raportat la susținerile contestatoarei, autoritatea contractantă apreciază că aspectul contestat putea fi lămurit în etapa de publicitate a procedurii, respectiv a pregătirii ofertei, în ipoteza în care contestatoarea ar fi uzat de dreptul conferit de art. 78 alin. (1) din ordonanță. Ori, nesolicitarea de clarificări, privind conținutul documentației de atribuire îi este imputabilă exclusiv contestatoarei, întrucât prin depunerea ofertei, și-a asumat riscul respingerii acesteia în situația în care nu dovedește îndeplinirea criteriilor de calificare și selecție, astfel cum au fost impuse prin documentația de atribuire.

Mai arată autoritatea contractantă că *Instrucțiunea nr. 1 din 18.06.2013* menționată de contestatoare nu poate fi reținută, motivat de faptul că anunțul a fost publicat în data de 31.05.2013, invocând în susținere Decizia CNSC nr. 2412/213C7/1630/1780/1789 din 20.05.2010.

În concluzie, urmare a celor prezentate, consideră că ofertantul ... nu a prezentat documente relevante pentru demonstrarea îndeplinirii cerințelor de calificare stabilite în documentația de atribuire, respectiv nu îndeplinește cerința minimă referitoare la personalul cheie minim (motiv de respingere a ofertei, conform prevederilor art. 36 alin. (1) lit. b), coroborat cu art. 81 din HG nr. 925/2006), oferta fiind inacceptabilă.

Prin adresa nr. ... înregistrată la CNSC sub nr. 35172/17.10.2013, autoritatea contractantă a înaintat Consiliului punctul de vedere la contestația formulată de ... solicitând respingerea ei, ca *nefondată*.

Prin punctul de vedere, autoritatea contractantă prezintă o descriere detaliată a desfășurării etapelor procedurii de atribuire în cauză, arătând că, după faza de licitație electronică, verificarea noilor propuneri financiare și aplicarea criteriului de atribuire, prețul cel mai scăzut, a stabilit oferta câștigătoare (prezentată de Asociera ... - ... - ...

De asemenea, autoritatea contractantă menționează că oferta depusă de Asociera ... - ... a fost respinsă ca inacceptabilă, conform prevederilor art. 36 alin. (1) lit. b), coroborat cu art. 81 din HG nr. 925/2006.

Referitor la motivele invocate în contestația depusă de ... citând prevederile cap. III.2.2) *Capacitatea economică și financiară, cerința 2*, autoritatea contractantă precizează că, pentru îndeplinirea ei, asociera contestatoarea a depus, în cadrul documentelor de calificare, adresa nr. 1350/02.07.2013, emisă de BRD Groupe Societe Generale SA - Sucursala ... în care se preciza: *Confirmăm că, în cazul câștigării licitației la momentul semnării contractului, ... va avea acces la credite, pentru acoperirea fluxului de numerar pe 90 zile, în sumă de 10.498.000 lei, în condițiile îndeplinirii criteriilor impuse de normele de creditare ale BRD.*

De asemenea, autoritatea contractantă menționează că, pentru demonstrarea îndeplinirii cerinței solicitate în fișa de date - Secțiunea III.2.2) *Capacitatea economică și financiară*, comisia de evaluare a solicitat 2 clarificări. Astfel, prin adresa nr. 11230/14.08.2013, a pus în vedere ofertantului condiționarea finanțării din documentul prezentat, respectiv *în condițiile îndeplinirii criteriilor impuse de normele de creditare ale BRD* și a solicitat clarificări cu privire la aspectele menționate, iar prin răspunsul său, respectiv prin adresa nr. 1686/22.08.2013, emisă de BRD, se reconfirmă accesul la credite, tot condiționat, respectiv

în condițiile criteriilor impuse de normele de creditare ale BRD Groupe Societe Generale, după cum urmează:

Urmare a solicitării dv. nr. 2540/19.08.2013 reconfirmăm că, în cazul câștigării licitației, la momentul semnării contractului, ... va avea acces la credite, pentru acoperirea fluxului de numerar pe 90 zile, în sumă de 10.498.000 ron, în condițiile criteriilor impuse de normele de creditare ale BRD Groupe Societe Generale.

Având în vedere răspunsul primit, în vederea respectării scopului și principiilor care guvernează achizițiile publice, în special cel al promovării concurenței și cel al utilizării eficiente a fondurilor publice, autoritatea contractantă precizează că a solicitat din nou clarificări pentru demonstrarea îndeplinirii cerinței minime, conform prevederilor art. 78 din HG nr. 925/2006, fiind clară, precisă și cu definiția explicită și suficient de detaliată a solicitării comisiei de evaluare, respectiv:

Având în vedere Scrisoarea nr. 1686/22.08.2013 eliberată de BRD - Sucursala ... transmisă prin adresa de răspuns la clarificări înregistrată la Consiliul Județean ... cu nr. R11230/23.08.2013, în care se precizează «în condițiile criteriilor impuse de normele de creditare ale BRD»

Vă solicităm să clarificați faptul că la momentul semnării contractului "REABILITAREA ȘI MODERNIZAREA INFRASTRUCTURII RUTIERE INTERJUDEJENE DJ 282C, DJ 282, DJ282B ... - ..." COD SMIS 962, societatea va avea acces la facilități de finanțare pentru a realiza cash-flow-ul de execuție a lucrării în sumă de minim 10.498.000 RON pe o perioadă de 3 luni de la semnarea contractului.

Menționăm că, precizarea «în condițiile criteriilor impuse de normele de creditare ale BRD - Sucursala ...» implică riscul ca la momentul solicitării accesului la linia de credit sau alte facilități, banca să nu acorde ... aceste facilități, motivat de neîndeplinirea criteriilor impuse de normele de creditare.

Prin urmare, solicităm prezentarea documentului doveditor din partea băncii, în acord cu cerința autorității contractante: «la momentul semnării contractului, ofertantul va avea acces la facilități de finanțare pentru a realiza cash-flow-ul de execuție a lucrării în sumă de minim 10.498.000 RON pe o perioadă de 3 luni de la semnarea contractului».

În continuare, autoritatea contractantă susține că, prin adresa nr. R12055/05.09.2013, ... nu a prezentat documentul doveditor din partea băncii, în acord cu cerința autorității, respectiv nu a răspuns la solicitarea comisiei de evaluare, ci prin această nouă adresă nr. 1776/05.08.2013, emisă de BRD Groupe Societe Generale SA - Sucursala ... se comunică faptul că banca va analiza acordarea unui credit în sumă de 10.498.000 ron, pe o perioadă de 90 zile, în cazul

în care ofertantul va câștiga licitația, la momentul semnării contractului:

Urmare a solicitării dv. nr. 2681/02.09.2013, reconfirmăm că în cazul câștigării licitației, la momentul semnării contractului, în baza unei cereri semnată din partea ... vom analiza acordarea unui credit în sumă de 10.498.000,00 ron, pe o perioadă de 90 zile.

Mai susține autoritatea contractantă că modul în care cerința a fost redactată în cuprinsul documentației de atribuire are în vedere ipoteza în care unitatea bancară a analizat îndeplinirea de către ofertant a condițiilor solicitate de normele interne de creditare ale băncii și, în urma analizei, a constatat că ofertantul poate beneficia de facilitatea de credit solicitată la prima sa cerere, nefiind necesar ca unitatea bancară să efectueze verificări suplimentare care, în final, ar putea conduce la neacordarea facilității de credit de 10.498.000 lei, pentru minim 3 luni de derulare a contractului impusă și, în consecință, la neîndeplinirea cerinței de calificare impusă prin documentația de atribuire.

Autoritatea contractantă menționează că, suplimentar, ofertantul a atașat și Declarația notarială nr. 525/04.09.2013, dată de ... societății, în care se preciza:

Subsemnatul, Brânză Costel, (...), în calitate de ... al ... declar pe propria răspundere, (..) că vom asigura cu resurse financiare proprii, cash-flow-ul de execuție a investiției «Reabilitarea și modernizarea infrastructurii rutiere interjudețene DJ 282C, DJ 282, DJ282B ... - ... COD SMIS 962» în valoare de 10.498.000,00 lei pe o perioadă de 90 zile. Ori, această declarație dată de ... societății nu poate fi luată în considerare de comisia de evaluare pentru îndeplinirea cerinței minime, întrucât în fișa de date - Secțiunea III.2.2) Capacitatea economică și financiară, Cerința nr. 2 - în secțiunea destinată modalității de dovedire fiind consemnat: Document din partea societăților bancare/societăți finanțatoare că la momentul semnării contractului, ofertantul va avea acces la sau are disponibile resurse reale, negrevate de datorii, linii de credit confirmate de bănci ori alte mijloace financiare suficiente pentru a realiza cash-flow de execuție a lucrării, în valoare de 10.498.000 lei pentru minim 3 luni de derulare a contractului ce face obiectul prezentei proceduri, conform graficului de execuție.

Având în vedere cele menționate, autoritatea contractantă susține că membrii comisiei de evaluare au hotărât că ofertantul, prin documentele prezentate (adresele BRD Groupe Societe Generale), nu demonstrează îndeplinirea cerinței minime stabilită prin fișa de date.

În ceea ce privește invocarea Ordinului nr. 509/2011 de către contestatoare, autoritatea contractantă subliniază faptul că cerința minimă din fișa de date a fost formulată cu respectarea dispozițiilor

prevăzute de acest act invocat, care prevede clar ce anume trebuie să prezinte ofertantul, fără nicio condiție.

În referire la susținerea faptului că s-a procedat în mod greșit în evaluarea ofertei sale cu privire la dovedirea cerinței minime, autoritatea contractantă precizează că însăși contestatoarea recunoaște, în cuprinsul contestației, că documentul prezentat pentru îndeplinirea cerinței minime, eliberat de BRD Groupe Societe Generale, este "sub condiție".

Totodată, autoritatea contractantă consideră că sunt nefondate criticile cu privire la analiza comisiei de evaluare, întrucât, așa cum a arătat, aceasta a efectuat verificări suplimentare în legătură cu îndeplinirea cerinței în discuție, în sensul că a solicitat două clarificări în legătură cu acest aspect.

Prin adresa nr. 824/11.10.2013, înregistrată la CNSC sub nr. 35738/22.10.2013, în temeiul art. 61 alin. (2) Cod Procedură Civilă, art. 255 alin. (1) și art. 271 alin. (2) din OUG nr. 34/2006, ... a înaintat *Cerere de intervenție în interes propriu*, prin care solicită respingerea contestațiilor formulate de ... și de ... și menținerea rezultatului procedurii de atribuire, ca temeinic și legal.

În ceea ce privește admisibilitatea cererii sale, ... susține că interesul său de a interveni se justifică prin raportare la faptul că are calitatea de ofertant declarat câștigător, așa cum rezultă din adresa nr. 10684/03.10.2013.

Cu privire la motivele invocate de ... intervenienta susține că, în mod corect, s-a dispus respingerea ofertei contestatoarei, ca urmare a depunerii în cadrul documentelor de calificare a unei adrese din partea BRD Groupe Societe Generale, care nu dovedește îndeplinirea cerinței de calificare cu privire la demonstrarea cash-flow-ului de execuție a lucrării.

Astfel, citând cerința capitolului II.2.2) *Capacitatea economică și financiară*, intervenienta arată că, așa cum reiese din motivarea contestației formulate, contestatoarea a prezentat o adresă din partea BRD Groupe Societe Generale din cuprinsul căreia reiese faptul că societatea bancară în cauză confirmă contestatoarei posibilitatea de a avea acces la credite pentru acoperirea fluxului de numerar pentru o perioadă de 90 zile în sumă de 10.498.000 lei, doar *în condițiile îndeplinirii criteriilor impuse de normele de creditare BRD*. Din cele menționate, intervenienta precizează că reiese foarte clar faptul că BRD nu a efectuat verificări în vederea stabilirii îndeplinirii sau neîndeplinirii de către contestatoare a criteriilor impuse de normele de creditare. Ori, în opinia sa, în lipsa efectuării unor astfel de verificări din partea băncii, nu există certitudinea că societatea contestatoare îndeplinește criteriile impuse de normele de creditare și pe cale de consecință, nu există certitudinea că ... va avea acces la credite în vederea îndeplinirii

cash-flow-ului de execuție. Astfel, intervenienta susține că autoritatea contractantă nu a putut constata că, până la data semnării contractului, contestatoarea va îndeplini criteriile de creditare ale BRD, astfel încât aceasta să aibă acces garantat la un credit la momentul semnării contractului. În cazul în care BRD, prin adresa transmisă, ar fi certificat măcar faptul că instrumentează dosarul depus de contestatoare în vederea verificării îndeplinirii criteriilor de creditare sau, mai mult decât atât, faptul că deja au efectuat verificări în acest sens și a constatat că ... îndeplinește condițiile impuse de normele de creditare BRD, intervenienta presupune că autoritatea contractantă ar fi putut considera cerința de calificare în cauză ca fiind îndeplinită.

Ori, în cazul de față, este mai mult decât evident faptul că, contestatoarea nu a întreprins nicio acțiune în vederea dovedirii îndeplinirii cerinței de calificare referitoare la cash-flow, așa cum acesta a fost formulată în cadrul fișei de date a achiziției, ci a prezentat un document pe care orice instituție bancară l-ar emite oricărui solicitant, care certifică faptul că, dacă se îndeplinesc o serie de condiții, există posibilitatea obținerii unui credit.

În continuare, intervenienta invocă adresa prezentată în vederea demonstrării cerinței de calificare referitoare la demonstrarea cash-flow-ului de execuție a lucrării, respectiv adresa nr. ... din partea Băncii Transilvania, în favoarea liderului ... din cuprinsul căreia reiese faptul că acesta are disponibile sume în valoare de 2.658.668,51 lei, dar și faptul că în situația în care va fi declarat câștigător, la momentul semnării contractului va avea acces la resurse reale, negrevate de datorii, plafoane revolving de credite pe termen scurt sau linii de credit confirmate de Banca Transilvania, ori alte mijloace financiare suficiente pentru a realiza cash-flow-ul de execuție al lucrării, în valoare de 10.498.000 lei pentru minim 3 luni de derulare a contractului, conform graficului de execuție.

Mai arată intervenienta că, din adresa prezentată, reiese foarte clar faptul că banca își exprimă certitudinea că la momentul semnării contractului ... va avea acces la resursele financiare necesare, fără a fi necesară îndeplinirea unor condiții suplimentare, în timp ce adresa prezentată de contestatoarea ... arată faptul că aceasta *ar avea acces la credite în cazul în care ar îndeplini condițiile de creditare, fără a se preciza momentul la care ar fi posibil acest lucru.*

Din cele susținute de contestatoare în cadrul motivării contestației, intervenienta constată faptul că aceasta interpretează în mod eronat cerința de calificare referitoare la demonstrarea cash-flow-ului de execuție, respectiv aceasta susține că cerința de calificare în cauză, așa cum aceasta este formulată în fișa de date a achiziției, i-ar solicita să demonstreze la momentul semnării contractului faptul

că are acces la resursele financiare solicitate. Ori, în realitate, cerința din fișa de date a achiziției poziționează foarte bine în timp momentul accesului la resurse financiare și momentul demonstrării posibilității accesului la resursele financiare. Astfel, intervenienta arată că se solicită, ca la data semnării contractului, „oferantul va avea acces sau are disponibile o serie de resurse financiare” și în niciun moment nu s-a pus în discuție faptul că demonstrarea accesului la resursele financiare va fi demonstrată la momentul semnării contractului. Astfel, așa cum a procedat, menționează intervenienta că, contestatoarea trebuia să demonstreze în perioada de derulare a procedurii de atribuire, prin documente prezentate în ofertă, completate sau nu prin clarificări, faptul că îndeplinește cerința de calificare în cauză și nu la data semnării contractului.

Analizând comparativ documentele prezentate de asocieria sa și cele prezentate de contestatoare în vederea îndeplinirii cerinței de calificare referitoare la demonstrarea cash-flow-ului raportat la cerința de calificare în cauză, intervenienta susține că *este mai mult decât evident faptul că, comisia de evaluare a procedat în mod corect la descalificarea acesteia din urmă.*

Mai precizează intervenienta că exprimarea băncii din cuprinsul adresei prezentate de ea, în vederea demonstrării cash-flow-ului, contrazice susținerea total eronată a contestatoarei conform căreia formularea din propria adresă referitoare la faptul că acesta va avea acces la credite *doar în condițiile îndeplinirii criteriilor impuse de normele de creditare* face parte din *limbajul uzual al băncilor.*

Față de cele precizate, intervenienta susține că, prin modul în care a fost formulată cerința de calificare referitoare la demonstrarea cash-flow-ului de execuție, autoritatea contractantă a respectat întru-totul precizările Ordinului ANRMAP nr. 509/2011. De asemenea, autoritatea contractantă a procedat foarte corect prin faptul că nu a impus prezentarea unui anumit document în vederea demonstrării cerinței în cauză, lăsând la alegerea ofertanților să aleagă ce document doresc să prezinte, singura condiție fiind, ca din conținutul acestora să reiasă faptul că la momentul semnării contractului "va avea acces, sau are la dispoziție resurse reale, negrevate de datorii, linii de credit confirmate de bănci ori alte mijloace financiare suficiente pentru a realiza cash-flow de execuție a lucrării în valoare de 10.498.000 lei pentru minim 3 luni de derulare a contractului ce face obiectul prezentei proceduri, conform graficului de execuție".

Ori, în cazul de față, s-a demonstrat că, din documentele prezentate de contestatoare nu reiese îndeplinirea celor solicitate de autoritatea contractantă. În concluzie, intervenienta apreciază ca nefundamentată, lipsită de bază legală și de rea-credință

contestația formulată de ... și, totodată, își rezervă dreptul de a-și completa cererea de intervenție, după studierea dosarului aflat pe rolul Consiliului.

Cu privire la motivele invocate de ... intervenienta precizează faptul că autoritatea contractantă a procedat corect la respingerea ofertei acestei contestatoare raportat la prevederile art. 36 alin. (1) lit. b) din HG nr. 925/2006, motivat de faptul că nu îndeplinește cerința minimă de calificare privind cash-flow-ul de execuție a lucrării și cerința referitoare la personalul cheie minim solicitat.

De asemenea, intervenienta arată că decizia autorității contactante este perfect legală, temeinică și „legal fundamentată”, fiind rezultatul unei interpretări corecte a dispozițiilor legale.

Prin criticile formulate, raportat la articolul în care autoritatea contractantă a încadrat respingerea ofertei, intervenienta consideră că, contestatoarea se află într-o gravă eroare, precizând că o ofertă poate fi respinsă ca fiind neconformă raportat la prevederile art. 36 alin. (2) lit. a) din HG nr. 925/2006, doar în situația în care, așa cum precizează însuși legiuitorul, acesta *nu satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini*. Ori, în cazul ofertei contestatoarei, susține intervenienta că, cerințele pe care aceasta nu le-a îndeplinit nu sunt cuprinse în caietul de sarcini, ci în fișa de date a achiziției, care definește cerințele de calificare. De asemenea, intervenienta arată că legiuitorul face clar distincția între caietul de sarcini, care conține specificații tehnice (OUG nr. 34/2006 reactualizată prin art. 35) și descalificarea ofertei, în cazul în care nu sunt îndeplinite cerințele acestuia (neconformă raportat la art. 36 alin. (2) lit. a) din HG nr. 925/2006 reactualizată) și fișa de date a achiziției, care conține cerințele de calificare (OUG nr. 34/2006 reactualizată art. 3 lit k¹) și descalificarea ofertei în cazul în care nu sunt îndeplinite una sau mai multe dintre acestea (inacceptabilă raportat la art. 36 alin. (1) lit. b) din HG nr. 925/2006 reactualizată). Până în acest moment, intervenienta menționează că legiuitorul nu a indicat posibilitatea prin care o ofertă poate fi descalificată ca fiind neconformă motivat de faptul că ar fi depusă de un ofertant care nu îndeplinește una sau mai multe dintre cerințele de calificare. În același sens, intervenienta susține că, în cazul în care un răspuns la o solicitare de clarificări nu este concludent, oferta este declarată neconformă, raportat la HG nr. 925/2006, reactualizată prin art. 79 alin. (1) și sub nicio formă raportat la art. 36 alin. (2) lit. a), conform susținerilor eronate ale contestatoarei.

În lumina celor prezentate anterior, intervenienta consideră perfect legală, în fapt și în drept, motivarea respingerii ofertei ... iar comunicarea rezultatului procedurii nu poate fi lovită de nulitate.

Referitor la primul motiv pentru care a fost respinsă oferta ... respectiv faptul că nu a îndeplinit cerința de calificare referitoare la cash-flow de execuție a lucrării, citând cerința fișei de date a achiziției, intervenienta precizează că aceasta a prezentat o Scrisoare de recomandare nr. SJ-CC 8550/15.07.2013, prin care i se aducea la cunoștință autorității contractante următoarele informații:

1. ... dispune de o finanțare pe termen scurt, în valoare de 17.000.000 lei, fără a se preciza dacă aceasta va fi utilizată ca și cash-flow de execuție pentru lucrarea de față și pentru perioada solicitată, fără a se preciza ce sumă din valoarea totală a finanțării de 17.000.000 este neconsumată, astfel încât aceasta să poată fi utilizată pentru lucrarea din speță și fără a se preciza dacă acesta va mai fi valabilă la data semnării contractului. Astfel, din punct de vedere al prevederilor Ordinului nr. 509/2011 citate și de către contestatoare, intervenienta consideră că această informație nu poate fi luată în considerare, din motivele menționate și, pe cale de consecință, afirmația contestatoarei conform căreia finanțarea pe termen scurt amintită ar demonstra faptul că *deja dețineam cash-flow*, este total *eronată*.

2. ... în urma analizei economico - financiare și în cazul în care va fi declarat câștigător, poate avea acces la resurse reale negrevate de datorii sub forma unor linii de credit ori alte mijloace financiare, suficiente pentru a realiza cash-flow-ul de execuție al lucrării pe o perioadă de 3 luni, în valoare de 10.498.000 lei, situație ce este similară celei prezentate în cazul contestatoarei ... prezentând cele susținute în cazul acesteia.

Intervenienta precizează că ... este în eroare și atunci când susține faptul că autoritatea contractantă dorește, de fapt, schimbarea fișei de date a achiziției, prin prezentarea unei scrisori de confort care ar avea alte caracteristici față de scrisoarea de recomandare, conform art. 2332 din Codul Civil. Astfel, intervenienta menționează că, la o simplă analiză a fișei de date a achiziției, se poate observa că autoritatea contractantă nu a solicitat ca în vederea îndeplinirii cerinței de calificare referitoare la cash-flow-ul de execuție să se prezinte un anumit tip de document, ci a lăsat la latitudinea ofertanților forma/denumirea documentului prezentat, singura condiție fiind ca din conținutul acestuia să reiasă faptul că *la momentul semnării contractului, va avea acces, sau are la dispoziție resursele* solicitate.

De asemenea, intervenienta consideră că ... se află într-o gravă eroare și atunci când susține faptul că sintagma "poate avea..." (acces la resursele solicitate în vederea demonstrării cash-flow de execuție) este echivalentul perfect al cerinței publicate de autoritatea contractantă în SEAP. Ori, diferența este mai mult decât

evidentă, prin documentația publicată pe SEAP se solicită să se demonstreze că ofertantul va avea acces la o serie de resurse financiare în vederea demonstrării cash-flow-ului de execuție, deci certitudinea accesului, chiar dacă acesta se va întâmpla în viitor, ori ofertantul demonstrează că poate avea acces, ceea ce exprimă o probabilitate. Este clar că o probabilitate nu va fi niciodată echivalentul perfect al unei certitudini, iar autoritatea contractantă a descalificat în mod corect oferta, raportat la acest aspect.

Referitor la al doilea motiv pentru care a fost respinsă oferta ... respectiv faptul că nu a îndeplinit cerința de calificare referitoare la personalul cheie solicitat, intervenienta arată că, în fapt, prin fișa de date a achiziției capitolul III.2.3. a) se solicita ca ofertantul să facă dovada faptului că va asigura "b) doi ingineri șefi de șantier" cu calificarea de inginer căi ferate drumuri și poduri.

În realitate însă, intervenienta menționează că dl. Chiriac Gheorghe, prezentat de contestatoarea în cadrul ofertei, nu îndeplinește cerința de calificare din fișa de date a achiziției, deoarece acesta este subinginer și nu inginer, așa cum a solicitat autoritatea contractantă. În atare situație, intervenienta susține că autoritatea contractantă a descalificat pe bună dreptate oferta contestatoarei ca fiind inacceptabilă, atâta timp cât acesta nu îndeplinește cerința de calificare în cauză, așa cum acesta a fost formulată în cadrul fișei de date a achiziției.

În ceea ce privește invocarea din cuprinsul contestației sale a Instrucțiunilor nr. 1 din 18 iunie 2013 emise de ANRMAP, în cuprinsul cărora la *Subsecțiunea 2 Paragraful 2* se precizează faptul că *Durata studiilor Art. 9 Referința la durata studiilor se face prin solicitarea de studii superioare, fie de studii medii. Nota exemplificativă: Nu se vor solicita studii superioare de lungă durată,* intervenienta susține că în cazul de față, prin fișa de date a achiziției nu se solicită ca persoanele nominalizate să aibă studii superioare de lungă durată, ci să aibă specializarea de inginer. Intervenienta menționează că, în cazul în care contestatoarea considera că nu este corect modul în care a fost definită această cerință în cadrul fișei de date a achiziției, ar fi avut posibilitatea să formuleze o contestație în acest sens, în interiorul termenului legal prevăzut. Ori, atâta timp cât nu a procedat astfel, orice referire la acest aspect este tardiv formulată în acest moment. De asemenea, intervenienta menționează că prin faptul că nu a contestat fișa de date a achiziției se înțelege că și-a însușit conținutul acesteia, iar ulterior, avea obligația de a-și elabora oferta în conformitate cu prevederile ei, așa cum se menționează în art. 170 din OUG nr. 34/2006.

Intervenienta consideră total irelevantă în speță invocarea și citarea art. 7 și art. 8 din Legea nr. 200/2004 privind recunoașterea

diplomelor și certificărilor profesionale pentru profesiile reglementate în România, de către contestatoare, motivat de faptul că acestea nu sunt în măsură să justifice greșeala acesteia de a nominaliza un subinginer atunci când i s-a solicitat să prezinte un inginer. Astfel, intervenienta precizează că articolele citate fac referiri la modul în care sunt recunoscute anumite studii la nivel național. Ori, în cazul de față, este în discuție o situație total diferită, și anume, faptul că nu îndeplinește o cerință de calificare așa cum aceasta a fost formulată. Intervenienta susține că este perfect de acord cu recunoașterea diplomelor de învățământ superior *acordate pentru o perioadă de formare cu o durată de cel puțin 3 ani*, și, de altfel, nici autoritatea contractantă nu a îngrădit dreptul vreunui subinginer, în cazul de față dl. Gheorghe Chiriac, de a-și exercita activitatea corespunzătoare pregătirii sale, dar cu toate acestea, rămâne de domeniul evidentului faptul că, prin fișa de date, s-a solicitat prezentarea unui inginer și nu a unui subinginer, cerință cu care contestatoarea a fost de acord și și-a însușit-o.

Intervenienta consideră că cele două articole prezentate ar fi fost relevante în cazul în care, prin fișa de date a achiziției, s-ar fi solicitat să se nominalizeze o persoană care să aibă studii superioare în inginerie, situație în care, pentru îndeplinirea cerinței de calificare, se puteau prezenta atât ingineri cât și subingineri.

Mai arată intervenienta că, în speță, nu este aplicabilă nici situația reținută de contestatoare din jurisprudența Consiliului, motivat de faptul că autoritatea contractantă nu a luat o decizie și nu a raționat pe baza unor elemente deduse de ea din context. Decizia autorității contractante a fost luată pe baza documentelor prezentate de contestatoare.

În lumina celor prezentate, intervenienta susține că autoritatea contractantă a atribuit procedura din speță având la bază o argumentare legală a acțiunilor sale, considerând că modul de derulare al procedurii nu este în măsură să aducă vătămarea niciunei corporații internaționale și cu atât mai puțin atingerea imaginii României ca și piață economică europeană. Procedura de față a fost una transparentă, fiecărui operator economic interesat i-a fost permisă participarea, iar fiecare operator economic interesat și-a asumat atât cheltuielile necesare participării cât și riscul respingerii ofertei sale în cazul în care nu respectă cerințele documentației de atribuire.

Prin adresa nr. 3120/24.10.2013, înregistrată la CNSC sub nr. 36173/25.10.2013, ... precizează că a luat la cunoștință de punctul de vedere al autorității contractante și nu mai este nevoie să studieze dosarul aflat pe rolul Consiliului.

În ceea ce privește cererea de intervenție în nume propriu înaintată de ... contestatoarea ... susține că intervenienta a procedat la verificarea îndeplinirii criteriilor de calificare de către ofertanți, contrar prevederilor dispozițiilor art. 72 alin. (2) care, la punctul b), definesc că evaluarea documentelor de calificare reprezintă o atribuție a comisiei de evaluare.

De asemenea, contestatoarea arată că, potrivit dispozițiilor art. 49 alin. (2) și 50 din Codul de Procedură Civilă, terțul are dreptul de a introduce o cerere într-un proces pornit de alte părți, cerere prin care se urmărește apărarea unui drept propriu. Or, în speță, ... în calitate de lider al asocierii ... - ... a analizat documentele depuse în procedura de achiziției publice de către ... și ... în vederea îndeplinirii cerinței de calificare privind cash-flow-ul de execuție solicitată prin documentația de atribuire, încercând să demonstreze *corectitudinea* respingerii celor două oferte, prin aceasta nefiind dovedită apărarea dreptului propriu.

Contestatoarea menționează că, așa cum se observă din documentele ce se regăsesc în dosarul achiziției, nici unul dintre cei doi contestatori nu a atacat documentele ofertantului declarat câștigător, ci doar decizia autorității contractante de respingere a celor două oferte, prin considerarea neîndeplinirii cash-flow-ului de execuție. Ca atare, contestatoarea consideră greșită decizia autorității contractante de respingere a ofertei depuse de asocieria ... - ... arătând că prin analiza făcută ofertei sale s-a restricționat participarea la procedura de atribuire, respectiv etapa de licitație electronică, autoritatea contractantă având obligația de a accepta, în scopul dovedirii situației economice și financiare a operatorilor economici participanți, prezentarea unor documente pe care le poate considera edificatoare.

Contestatoarea solicită astfel Consiliului obligarea autorității contractante la aplicarea unui tratament egal pentru toți ofertanții participanți la procedură.

În continuare, contestatoarea susține că, în cadrul ofertei depuse, prin documentele de calificare, a prezentat acte doveditoare privind cash-flow-ul de execuție, prin care confirmă (și apoi prin solicitările de clarificări ale autorității contractante se reconfirmă) că la momentul semnării contractului va avea acces la linii de credit în valoare de 10.498.000 lei pentru o perioadă de minim 3 luni de derulare a contractului.

Mai arată contestatoarea că intervenienta, prin cererea de intervenție în nume propriu introdusă, analizează cele două documente depuse de către ... și ... prin raportarea acestora la documentul său, ori acest tip de procedură este *licitație deschisă* și nu un concurs de soluții, o negociere sau un dialog competitiv, prin selectarea câștigătorului pe baze concurențiale de către un juriu,

sau prin realizarea unui dialog cu candidații admiși în scopul identificării unuia sau mai multor soluții apte să răspundă necesităților autorității contractante. Contestatoarea susține că, în speță, procedura de achiziție publică este o licitație deschisă cu o documentație de atribuire postată în SEAP și prin care a fost stabilită o cerință de calificare clar enunțată (prin fișa de date a achiziției), iar comisia de evaluare are obligația de a verifica îndeplinirea acestei cerințe raportat la documentația de atribuire în conformitate cu prevederile art. 72 alin. (2) lit. b) din HG NR. 925/2006.

Prin adresa nr. 879/06.11.2013, înregistrată sub nr. 37765/06.11.2013, ... a transmis Consiliului *Concluzii scrise la cererea de intervenție în interes propriu din data de 21.10.2013*, ca urmare a studierii dosarului cauzei, prin care reiterează solicitările din cererea sa inițială, respectiv respingerea contestațiilor formulate de ... și

Astfel, în ceea ce privește respingerea ofertei contestatoarei ... motivat de faptul că nu îndeplinește cerința de calificare referitoare la cash-flow-ul de execuție, intervenienta susține că autoritatea contractantă a constatat, în cadrul ședințelor de evaluare și consemnate în cadrul proceselor-verbale de evaluare nr. 1/12.08.2013 și nr. 3/27.08.2013, faptul că BRD nu a efectuat verificări în vederea stabilirii îndeplinirii sau neîndeplinirii de către contestatoare a criteriilor impuse de normele de creditare, iar în lipsa efectuării unor astfel de verificări din partea băncii, nu exista sub nicio formă certitudinea că, aceasta îndeplinește criteriile impuse de normele de creditare și pe cale de consecință, nu există certitudinea că ... va avea acces la credite în vederea îndeplinirii cash-flow-ului de execuție.

De asemenea, intervenienta arată că, ulterior celor două solicitări de clarificări privind justificarea condiționării impusă de bancă în vederea acordării creditului, respectiv sintagma *în condițiile îndeplinirii criteriilor impuse de normele de creditare BRD*, contestatoarea a transmis adresa nr. R12055/05.09.2013, căreia i-a anexat o nouă adresă din partea BRD, respectiv adresa nr. 1776/05.08.2013, prin care banca preciza faptul că, *în cazul câștigării licitației, la momentul semnării contractului, în baza unei cereri semnate din partea ... vom analiza acordarea unui credit în sumă de 10.498.000 ron, pe o perioadă de 90 zile.*

Intervenienta precizează că, din analiza adresei emise de BRD, reiese faptul că aceasta a fost emisă urmare a solicitării nr. 2681 din 02.09.2013, formulată după aproximativ o lună, precum și faptul că, în mod foarte clar, ... nu ar avea nicio șansă ca la data semnării contractului să aibă acces la un credit, având în vedere că BRD declară că, la data semnării contractului, în baza unei cereri

semnate de ... va analiza acordarea unui credit în valoare de 10.498.000 ron și evident, dacă la data semnării contractului va începe analiza în vederea acordării unui credit, este practic imposibil ca acesta să fie și acordat la aceeași dată.

Pe cale de consecință, intervenienta susține că, prin documentele prezentate în ofertă, cât și prin adresa prezentată urmare a solicitărilor de clarificări formulate de autoritatea contractantă, contestatoarea dovedește faptul că, la data semnării contractului nu va avea acces la resurse reale, negrevate de datorii, linii de credit confirmate de bănci ori alte mijloace financiare suficiente pentru a realiza cash-flow de execuție a lucrării în valoare de 10.498.000 lei pentru minim 3 luni de derulare a contractului ce face obiectul prezentei proceduri, conform graficului de execuție. Dimpotrivă, intervenienta arată că BRD confirmă faptul că la data semnării contractului va iniția analiza în vederea acordării unui credit către ... fără a confirma și faptul că în aceeași dată va asigura și accesul contestatarei la acel credit, fiind evident că ... nu îndeplinește cerința de calificare cu privire la demonstrarea cash-flow-ului de execuție așa cum s-a solicitat prin fișa de date a achiziției.

În ceea ce privește respingerea ofertei contestatoarei ... pentru neîndeplinirea cerinței de calificare referitoare la cash-flow-ul de execuție a lucrării, intervenienta reiterează faptul că aceasta a fost respinsă în mod corect de autoritatea contractantă, motivat de faptul că, din documentul prezentat de aceasta, nu reiese certitudinea că la data semnării contractului va avea acces la resursele financiare solicitate în vederea susținerii cash-flow-ului de execuție, susținând că nicio bancă nu va acorda un credit dacă nu va efectua o analiză temeinică a situației economico-financiare a solicitantului.

Referitor la al doilea motiv pentru care a fost respinsă oferta ... respectiv faptul că nu a îndeplinit cerința de calificare referitoare la personalul cheie solicitat, intervenienta reiterează susținerile sale din cererea de intervenție, precizând că, aceasta avea obligația de a-și elabora oferta în conformitate cu prevederile fișei de date a achiziției, conform art. 170 din OUG nr. 34/2006. Ori, prin nominalizarea unui subinginer pentru un post pentru care autoritatea contractantă a solicitat un inginer, fără a se preciza nivelul de studii, intervenienta concluzionează că ... nu a îndeplinit cerința documentației de atribuire.

Față de cele precizate, intervenienta susține că este evident faptul că autoritatea contractantă a atribuit procedura având la bază o argumentare legală a acțiunilor sale, respectiv a analizat amănunțit modul de îndeplinire a cerințelor de calificare din cuprinsul fișei de date a achiziției de către fiecare ofertant în parte prin formularea a numeroase solicitări de clarificări. La fel s-a întâmplat și cu

descalificarea celor două contestatare, când autoritatea contractantă a formulat solicitări de clarificări cu privire la fiecare dintre aspectele care au condus la eliminarea celor două oferte, și numai în urma unei analize minuțioase s-a procedat la respingerea acestora.

Făcând aplicarea prevederilor art. 273 alin. (1) din OUG nr. 34/2006, după conexarea celor două contestații, din analiza susținerilor părților și a documentelor existente la dosarul cauzei, Consiliul reține cele ce urmează:

Pentru atribuirea contractului de lucrări având ca obiect „Reabilitarea și modernizarea infrastructurii rutiere interjudețene DJ 282C, DJ 282, DJ 282 B ... – ... – Cod SMIS 962”, coduri CPV 45233120-6 – *Lucrări de construcții de drumuri (Rev.2)*, 45221110-6 – *Lucrări de construcții de poduri (Rev.2)*, JUDEȚUL ... în calitate de autoritate contractantă, a inițiat procedura, licitație deschisă, prin publicarea în SEAP a anunțului de participare nr. ... din 31.05.2013, odată cu care a postat și documentația de atribuire.

Procedând la deschiderea celor opt oferte depuse în procedură, autoritatea contractantă a încheiat procesul-verbal al ședinței de deschidere a ofertelor nr. 10718 din 05.08.2013, consemnând rezultatul evaluării lor în raportul procedurii de atribuire nr. 13956 din 03.10.2013.

Considerând nelegală decizia autorității contractante de respingere a ofertelor sale, ca inacceptabile, ... și ... au înaintat Consiliului contestațiile de față.

Totodată, în cauză a formulat cerere de intervenție ... demers ce a fost încunoștințat părților interesate (conform dovezilor aflate la dorarul cauzei). Cererea de intervenție urmează a fi cercetată odată cu solicitările contestatoarelor, în condițiile impuse de dispozițiile coroborate ale art. 297 din OUG nr. 34/2006 cu cele ale art. 64 și următoarele din Codul de procedură civilă intrat în vigoare la 15.02.2013, autoarea acesteia având interes în finalizarea procedurii de atribuire.

Întrucât unul dintre motivele de respingere, ca inacceptabile, a ofertelor depuse de cele două contestatoare este identic, acesta va fi analizat cu prioritate de Consiliu.

În acest sens, din conținutul fișei de date a achiziției, Consiliul reține că la cerința 2 din cadrul capitolului III.2.2. Capacitatea economico-financiară, s-au solicitat următoarele: „ofertantul trebuie să demonstreze că, la momentul semnării contractului, va avea acces la sau are disponibile resurse reale, negrevate de datorii, linii de credit confirmate de bănci ori alte mijloace financiare suficiente pentru a realiza cash-flow de execuție a lucrării, în valoare de 10.498.000 lei pentru minim 3 luni de derulare a contractului ce face obiectul prezentei proceduri, conform graficului de execuție”,

iar ca modalitate de îndeplinire, s-a solicitat: „document din partea societăților bancare/societăți finanțatoare că la momentul semnării contractului, ofertantul va avea acces la sau are disponibile resurse reale ...”, iar la cerința 3 din cadrul capitolului III.2.3.a) Capacitatea tehnică și/sau profesională, s-a solicitat: „operatorii economici participanți la procedură trebuie să dispună de resursele umane necesare îndeplinirii în bune condiții a contractului. În acest sens, operatorii economici vor asigura următorul personal cheie minim: a) ...; b) 2 (doi) ingineri șefi de șantier. Cerințe:

- experiența profesională în construcții de infrastructură de transport rutier;

- ingineri căi ferate drumuri și poduri (CFDP) ...”.

În vederea îndeplinirii cerinței 2 din cadrul capitolului III.2.2, mai sus menționată, contestatoarele au prezentat, odată cu oferta următoarele documente:

- ... a prezentat scrisoarea de recomandare nr. SJ-CC 8550/15.07.2013, emisă de BCR-Centrul de Afaceri Corporate Suceava, în care se menționează următoarele: „... menționăm că la data prezentei adrese societatea dispune de o finanțare pe termen scurt în valoare de 17.000.000 lei. ... în urma analizei situației economico-financiare și în cazul în care va fi declarat câștigător, poate avea acces la resurse reale, negrevate de datorii sub forma unor linii de credit ori alte mijloace financiare, suficiente pentru a realiza cash-flow-ul de execuție al lucrării pe o perioadă de 3 luni, în valoare de cel puțin 10.498.000 lei, suplimentar față de obligațiile contractuale în desfășurare”.

Totodată, în antetul acestei scrisori, se menționează „*Această scrisoare de recomandare nu reprezintă un angajament din partea băncii, de natură să creeze obligații specifice sau răspunderi juridice față de societatea dvs și nici față de terți. Această scrisoare de recomandare nu reprezintă o scrisoare de garanție sau o scrisoare de confort în accepțiunea art. 2321 și respectiv 2322 Cod Civil. Această scrisoare de intenție nu reprezintă nici o ofertă de a contracta, nici un acord asupra elementelor esențiale ale unui contract, nici o promisiune de împrumut sau de creditare și nici nu are valoare de antecontract*”;

- ... a prezentat scrisoarea nr. 1350/02.07.2013, emisă de BRD-Groupe Societe Generale Sucursala ... în care se menționează următoarele: „... confirmăm că în cazul câștigării licitației, la momentul semnării contractului, ... va avea acces la credite, pentru acoperirea fluxului de numerar pe 90 zile, în sumă de 10.498.000 ron, în condițiile îndeplinirii criteriilor impuse de normele de creditare ale BRD Groupe Societe Generale”.

Pe parcursul procesului de evaluare, comisia de evaluare a solicitat, prin adresa nr. 11230/14.08.2013, contestatoarei ... următoarele

clarificări legate de îndeplinirea cerinței, respectiv: „vă rugăm să demonstrați prin document din partea societății bancare/societăți finanțatoare disponibilitatea sumei de minim 10.498.000 ron pentru minim 3 luni de derulare a acontractului ...”.

Prin adresa nr. 2571/22.08.2013, ... a răspuns la solicitare, precizând următoarele: „pentru aceste scrisori nu ați cerut un model prestabilit, motiv pentru care BRD Groupe Societe Generale ... a emis o adresă de cash flow precum și o adresă de reconfirmare a cash-flow-ului de execuție (a accesului la credite, pentru acoperirea fluxului de numerar pe 90 zile, în sumă de 10.498.000 ron la momentul semnării contractului), conform unui model standard pe care îl folosesc. Modelul prezentat de către societatea noastră respectă în totalitate cerințele documentației de atribuire ... ca atare s-a prezentat un document justificativ pentru îndeplinirea cerinței de calificare în vederea dovedirii susținerii lucrării ... iar prin adresa nr. 1686/22.08.2013 s-a transmis în vederea edificării definitiv asupra susținerii capacității financiare a lucrării adresa de reconfirmare a cash-flow-ului ...”.

Ulterior, prin adresa nr. 12055/30.08.2013, comisia de evaluare a solicitat noi clarificări legate de cerință, respectiv: „având în vedere scrisoarea nr. 1686/22.08.2013 eliberată de BRD ... menționăm că precizarea *în condițiile criteriilor impuse de normele de creditare ale BRD-Sucursala* ... implică riscul ca la momentul solicitării accesului la facilitate de finanțare, banca să nu acorde ... aceste facilități, motivat de neîndeplinirea criteriilor impuse de normele de creditare. Prin urmare, solicităm prezentarea documentului doveditor din partea băncii, în acord cu cerința autorității contractante *la momentul semnării contractului ofertantul va avea acces la facilități de finanțare pentru a realiza cash-flow-ul de execuție a lucrării în sumă de minim 10.498.000 ron pe o perioadă de 3 luni de la semnarea contractului*”.

Prin adresa nr. 2713/05.09.2013, contestatoarea a răspuns: „având în vedere resursele financiare derulate prin conturile deschise la BRD, precum și situația financiar-economică a ... confirmată prin adresa nr. 1350/02.07.2013 ... pentru a întări cele menționate vă anexăm declarația notarială cu nr. 525/04.09.2013 dată de ... societății că va asigura finanțarea lucrării în valoare de 10.498.000 lei pe o perioadă de 3 luni, conform cerinței din fișa de date”.

Prin urmare, Consiliul constată că, în fapt, și contestatoarea a avut anumite incertitudini în ceea ce privește îndeplinirea cerinței mai sus menționate prin documentul emis de bancă, întrucât urmare a adresei de clarificări nr. 12055/30.08.2013 a prezentat un nou document, respectiv declarația dată de ... societății în care se precizează „... vom asigura cu resurse resurse financiare proprii, cash-flow-ul de execuție ...”.

De asemenea, și contestatoarei ... i-au fost solicitate clarificări prin adresa nr. 11231/14.08.2013, legate de îndeplinirea cerințelor, respectiv: „vă solicităm să demonstrați prin document din partea societății bancare/societăți finanțatoare disponibilitatea sumei de minim 10.498.000 ron pentru minim 3 luni de derulare a acontractului ...”, precum și „... având în vedere că domnul Gheorghe Chiriac este propus pentru funcția șef de șantier CFDP ... subinginer ... vă rugăm clarificați”.

Prin adresa nr. 2133/22.08.2013, ... a răspuns la solicitare, precizând următoarele: „... scrisoarea de recomandare nr. SJ-CC 8550/15.07.2013 emisă de BCR îndeplinește în totalitate cerințele fișei de date, respectiv se menționează faptul că societatea noastră deține finanțare pe termen scurt în sumă de 17.000.000 lei, finanțare mai mare decât cea solicitată de dumneavoastră prin FDA, prin urmare nu există nici un risc ca societatea noastră să nu dispună de fonduri pentru acest proiect. În ceea ce privește exprimarea *în urma analizei situației economico-financiare* din recomandarea băncii – aceasta este o exprimare standard a băncilor din România, fiecare finanțare fiind supusă acestei proceduri. Expresia *poate avea acces* subliniată de dumneavoastră – se referă la faptul că numai în cazul în care societatea noastră câștigă contractul și dorește o finanțare suplimentară față de cea pe care o are în prezent, banca o acordă la solicitarea noastră. Prin solicitare doriți schimbarea fișei de date prin prezentarea unei scrisori de confort care are alte caracteristici față de scrisoarea de recomandare conform art. 2322 din Codul Civil (așa cum este și menționat în antet) ceea ce ar excede cerințelor solicitate în fișa de date”, precum și „... dl. Gheorghe Chiriac este absolvent de studii superioare de scurtă durată obținând la data emiterii Diplomei calitatea de subinginer. Calitatea de inginer era dată de absolvirea studiilor superioare de lungă durată ... diploma de învățământ superior cu o durată de cel puțin trei ani ... atestă faptul că titularul are calificarea profesională necesară pentru a accede la o profesie reglementată. În consecință domnului Gheorghe Chiriac nu i se poate îngădi dreptul de a exercita funcția de șef șantier drumuri și poduri la această lucrare”.

Consiliul constată că, deși în cuprinsul acestor documente, unitățile bancare se referă la posibilitatea accesării „unor facilități de credit în sumă de 10.498.000 lei sau a altor mijloace financiare suficiente pentru asigurarea cash-flow-ului de execuție a contractului de lucrări *Reabilitarea și modernizarea infrastructurii rutiere interjudețene DJ 282C, DJ 282, DJ 282B ... – ... – Cod SMIS 962*” sunt introduse și condițiile: „în urma analizei situației economico-financiare și în cazul în care va fi declarat câștigător, poate avea acces la resurse reale”, precum și „va avea acces la credite, pentru

acoperirea fluxului de numerar pe 90 zile, în sumă de 10.498.000 ron, în condițiile îndeplinirii criteriilor impuse de normele de creditare ale BRD Groupe Societe Generale”.

Prin urmare, documentele emise de bănci și prezentate de cele două contestatoare nu constituie angajamente de acordare a unui credit, băncile rezervându-și dreptul de a analiza ulterior o astfel de posibilitate, în funcție de concluziile desprinse din analiza economico-financiară efectuată pe baza documentelor financiar-contabile prezentate ulterior și de posibilitatea îndeplinirii criteriilor impuse de normele de creditare. Aceste scrisori nu pot fi interpretate ca garanții bancare de plată și/sau de altă natură, constituind doar referințe ale Băncilor cu clienții săi.

Având în vedere cele mai sus menționate, observând că documentele eliberate de Bănci sunt „sub condiție”, Consiliul apreciază că Scrisorile nr. 1350/02.07.2013 și nr. SJ-CC 8550/15.07.2013, emise de BRD ȘI BCR nu îndeplinesc cerința „oferantul are acces la linii de credit confirmate de bănci sau că are resurse reale negrevate de datorii sau orice alte mijloace”, așa cum s-a solicitat prin documentația de atribuire, sub acest aspect criticile contestatoarelor fiind neîntemeiate. Din ele nu rezultă certitudinea acordării sumelor necesare asigurării cash-flow-ului de execuție.

De asemenea, nici declarația dată de în care se precizează „... vom asigura cu resurse proprii, cash-flow-ul de execuție ...”, nu poate fi reținută în soluționare de către Consiliu, nefiind probată, cu atât mai mult cu cât se deduce schimbarea sursei fondurilor, din surse bancare în surse proprii. Prevederile art. 249 Codul de procedură civilă, aplicabil prin raportare la art. 297 din OUG nr. 34/2006, impun părții (contestatoarei, în speță) să își dovedească afirmațiile, ceea ce nu s-a întâmplat în speță.

Modul în care cerința a fost redactată în cuprinsul documentației de atribuire are în vedere ipoteza în care unitatea bancară a analizat îndeplinirea de către ofertant a condițiilor solicitate de normele interne de creditare ale băncii și în urma analizei a constatat că ofertantul poate beneficia de facilitatea de credit solicitată, la simpla sa cerere, nefiind necesar ca unitatea bancară să efectueze verificări suplimentare care, în final, ar putea conduce la neacordarea facilității de credit de 10.498.000 lei pentru realizarea cash-flow-ului de execuție a lucrării pentru perioada impusă și, în consecință la neîndeplinirea cerinței de calificare impusă prin documentația de atribuire.

În ceea ce privește cel de-al doilea motiv de respingere a ofertei ... raportat la neîndeplinirea cerinței 3 din cadrul capitolului III.2.3.a) Capacitatea tehnică și/sau profesională, mai sus menționată, Consiliul constată că acesta a propus pentru funcția de șef de

șantier pe dl. Zbanza Nicolae – inginer și pe dl. Gheorghe Chiriac – subinginer, absolvent de studii superioare de scurtă durată, cu toate că cerința era în sensul: „2 (doi) ingineri șefi de șantier. Cerințe: - experiență profesională în construcții de infrastructură de transport rutier; - ingineri căi ferate drumuri și poduri (CFDP)”.

Analizând susținerile părților, prin raportare la conținutul cerinței documentației de atribuire, Consiliul apreciază ca nefondată susținerea contestatoarei, potrivit căreia: „domnului Gheorghe Chiriac nu i se poate îngrădi dreptul de a exercita funcția de șef de șantier ...”, întrucât „Dl. Gheorghe Chiriac este absolvent de studii superioare de scurtă durată obținând la data emiterii diplomei calitatea de subinginer. Calitatea de inginer era dată de absolvirea studiilor superioare de lungă durată”, întrucât nu s-a încălcat Instrucțiunea nr. 1/18.06.2013 a ANRMAP: „... nu se vor solicita studii superioare de lungă durată”, nefiind solicitate studii superioare de lungă durată, ci „ingineri”.

În acest sens, acceptarea asimilării vechimii ca subinginer CFDP, cu vechimea în specialitate ca inginer CFDP, este nefondată, deoarece între cele două calificări universitare nu există o echivalență, în condițiile în care legea prevede durate de studii diferite, neoperând de drept, fără alte condiții (precum cele de completare a studiilor).

Consiliul apreciază că susținerea contestatoarei ar fi avut relevanță în cauză în ipoteza în care în documentația de atribuire/în clarificări autoritatea contractantă ar fi permis efectuarea acestor echivalări, prin menționarea în mod expres a acestei posibilități, cu respectarea principiului transparenței prevăzut de art. 2 alin. (2) lit. d) din ordonanță.

În stadiul actual al procedurii de atribuire, autoritatea contractantă are obligația de a respecta prevederile documentației de atribuire, pe care ea însăși a întocmit-o, nefiind posibilă nicio modificare sau completare a acesteia.

Raportat la criticile contestatoarei, Consiliul apreciază că aspectul în discuție ar fi putut fi lămurit în etapa pregătirii ofertei, în ipoteza în care contestatoarea ar fi uzat de dreptul conferit de art. 78 alin. (1) din ordonanță. Nesolicitarea de clarificări privind conținutul documentației de atribuire îi este imputabilă exclusiv contestatoarei, care prin depunerea ofertei și-a asumat riscul respingerii acesteia în situația în care nu dovedește îndeplinirea criteriilor de calificare și selecție astfel cum au fost impuse prin documentația de atribuire.

Având în vedere cele mai sus menționate, Consiliul apreciază că în mod corect autoritatea contractantă a făcut aplicarea dispozițiilor art. 36 alin. (1) lit. b) din HG nr. 925/2006 și a respins ca inacceptabile ofertele depuse de ... și

Pentru toate aceste motive, în temeiul alin. (5) și (6) ale art. 278 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, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul respinge, ca nefondate, contestațiile formulate de ... și ... și dispune continuarea procedurii de atribuire. Pe cale de consecință, admite cererea de intervenție formulată de

Părțile vor avea în vedere că prezenta decizie este obligatorie, în conformitate cu dispozițiile art. 280 alin. (3) din OUG nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, precum și că au dreptul de a o ataca cu plângere, în concordanță cu art. 281 din același act normativ.

PREȘEDINTE COMPLET

.....

MEMBRU COMPLET

...

...

MEMBRU COMPLET

...