



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C. N. S. C.

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

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

DECIZIE

Nr. ...

Data: ...

Prin contestația nr. ... din ..., înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. ... din ..., depusă de ..., cu sediul social în ..., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului cu nr. ..., având CUI ..., împotriva rezultatului procedurii comunicat prin adresa nr. 10366 din 13.12.2013, emisă de către ... cu sediul în ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de cerere de oferte, organizată în vederea atribuirii contractului de achiziție publică având ca obiect „Construcție Cabana de vânătoare ...”, s-a solicitat:

- anularea comunicării rezultatului procedurii nr. 10366/13.12.2013;

- anularea raportului de atribuire întocmit de autoritatea contractantă și care a stat la baza comunicării rezultatului procedurii prin care ... este informată cu privire la declararea ofertei sale ca fiind inacceptabilă și neconformă;

- reluarea evaluării ofertelor cu includerea ... și avându-se în vedere admisibilitatea ofertei ...;

- în temeiul art. 278 alin. 8 din O.U.G. 34/2006, în eventualitatea admiterii contestației, obligarea autorității contractante la plata cheltuielilor efectuate în cursul soluționării acesteia, constând în onorariu avocat, conform documentelor justificative anexate.

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

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

DECIDE:

În temeiul art. 278 alin. (5) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006 privind atribuirea contractelor de achiziție publică, a contractelor de concesiune de lucrări publice și a contractelor de concesiune de servicii, cu modificările și completările ulterioare, pentru considerentele evocate în motivarea prezentei, respinge ca nefondată contestația depusă de ...

În temeiul art. 278 alin. (8) din ordonanța de urgență, respinge capătul de cerere vizând obligarea autorității contractante la plata cheltuielilor de soluționare.

În baza art. 278 alin. (6) din ordonanța de urgență, dispune continuarea procedurii de achiziție publică.

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

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

MOTIVARE:

În luarea deciziei s-au avut în vedere următoarele:

Prin contestația depusă de ..., în calitate de ofertant participant la procedura de cerere de oferte, organizată de către autoritatea contractantă ... în vederea atribuirii contractului de achiziție publică având ca obiect „Construcție Cabana de vânătoare ...”, inițiată prin publicarea în sistemul electronic de achiziții publice (SEAP) a invitației de participare nr. ... din 19.11.2013, a solicitat:

- anularea comunicării rezultatului procedurii nr. 10366/13.12.2013;

- anularea raportului de atribuire întocmit de autoritatea contractantă și care a stat la baza comunicării rezultatului procedurii prin care ... este informată cu privire la declararea ofertei sale ca fiind inacceptabilă și neconformă;

- reluarea evaluării ofertelor cu includerea ... și avându-se în vedere admisibilitatea ofertei ...;

- în temeiul art. 278 alin. 8 din O.U.G. 34/2006, în eventualitatea admiterii contestației sale, obligarea autorității

contractante la plata cheltuielilor efectuate în cursul soluționării acesteia, constând în onorariu avocat, conform documentelor justificative anexate.

Prin adresa nr. 27047/.../.../20.12.2013, Consiliul a înștiințat autoritatea contractantă despre depunerea contestației de către ..., la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor și, totodată, despre obligația acesteia de a transmite, în maxim 3 zile lucrătoare de la data expirării perioadei de așteptare dinaintea încheierii contractului, copia dosarului achiziției publice și punctul de vedere cu privire la contestație. Prin aceeași adresă, Consiliul a solicitat autorității contractante ca, în același termen, să transmită:

- copia documentelor de calificare și a ofertei prezentate de ...,
- copia clarificărilor solicitate ..., referitoare la documentele de calificare și la oferta depuse și răspunsurile date (dacă este cazul),
- orice documente considerate edificatoare în cauza supusă soluționării.

... a transmis punctul său de vedere nr. 5 din 06.01.2014 cu privire la contestația depusă ..., înregistrat la Consiliu cu nr. 92 din 06.01.2014.

Prin adresa nr. 80 din 09.01.2014, înregistrată la Consiliu cu nr. 815 din 10.01.2014, ... transmite copia dosarului achiziției publice și a documentelor solicitate în vederea soluționării cauzei.

Prin adresa nr. 1 din 06.01.2014, înregistrată la Consiliu cu nr. 154 din 06.01.2014, ... transmite concluziile sale scrise, ca urmare a recepționării punctului de vedere formulat de autoritatea contractantă.

Prin adresa nr. 675/.../.../15.01.2014, Consiliul a solicitat autorității contractante următoarele:

„ (...) întrucât documentele transmise prin adresa dumneavoastră nr. 80 din 09.01.2014, înregistrată la Consiliu cu nr. 815 din 10.01.2014, sunt incomplete, respectiv lipsesc paginile de la 30 la 108 din documentele de calificare depuse de ..., vă solicităm să ne transmiteți, în termen de cel mult cinci zile de la primirea prezentei, următoarele:

- *copia documentelor de calificare prezentate de către ... - integral;*

- *datele de identificare ale conducătorului ... în vederea aplicării, dacă este cazul, a dispozițiilor art. 274 alin. (1) și art. 275 alin. (3) din ordonanța de urgență.”*

Prin adresa nr. 300 din 15.01.2014, înregistrată la Consiliu cu nr. 1404 din 15.01.2014 și nr. 1418 din 115.01.2014, ... transmite documentele solicitate în completarea dosarului achiziției publice.

În motivarea contestației sale ..., precizează că din procesul verbal al ședinței de deschidere a ofertelor nr. 10145/06.12.2013, rezultă că a depus oferta cu prețul cel mai scăzut și durata de execuție egală cu a celui alt ofertant, fiind depuse toate documentele de calificare solicitate prin fișa de date a achiziției. La procedură a mai participat un singur operator economic care nu a depus certificatul care atestă plata taxelor și impozitelor locale și nici declarație conform art. 11 alin. 4 din H.G. 925/2006 și care a ofertat o durată de execuție egală cu cea ofertată de societatea sa și un preț mai mare decât al său.

Contestatoarea menționează că oferta societății sale a fost declarată inacceptabilă și neconformă, fără a i se solicita clarificări sau lămuriri.

Societatea contestatoare consideră că în mod nelegal autoritatea contractantă a dispus respingerea ofertei sale, argumentele acesteia fiind lipsite de temei și nelegale:

1. În ceea ce privește motivarea că angajamentul ferm de susținere financiară nu respectă condițiile impuse de O.U.G. 34/2006 și H.G. 925/2006, iar cerințele minime de calificare reprezentând cifra medie de afaceri nu sunt îndeplinite.

Contestatoarea precizează că, în conformitate cu Fișa de Date a achiziției (pct. III. 2.2 Capacitatea economică și financiară), singura cerință de verificare a capacității economice și financiare a fost cea referitoare la cifra de afaceri.

Societatea sa a depus Formularul 18 - Angajament privind susținerea financiară a ofertantului, conform căruia terțul său susținător formula următorul angajament: „[...] ne obligăm, în mod ferm, necondiționat și irevocabil, să punem la dispoziția ... toate resursele financiare necesare pentru îndeplinirea integrală și la termen a tuturor obligațiilor asumate de acesta/aceștia conform ofertei prezentate și contractului de achiziție publică [...] în acest sens, ne obligăm în mod ferm, necondiționat și irevocabil, să punem la dispoziția ... suma de valoare totală din propunerea financiară, necesară pentru îndeplinirea integrală, reglementară și la termen a contractului de achiziție publică.” De asemenea contestatoarea precizează faptul că autoritatea nu a pus la dispoziția ofertanților în cadrul documentației de atribuire a unui model de angajament de susținere astfel că a depus un formular pe care l-a utilizat anterior cu succes la alte proceduri de achiziție publică.

Angajamentul de susținere a fost însoțit de fișa de informații generale a terțului susținător și copiile bilanțurilor contabile ale acestuia pentru ultimii 3 ani, înscrisuri care atestau atingerea

pragului cifrei de afaceri impus de autoritatea contractantă: 2.300.000 lei.

Susținerea autorității contractante că angajamentul ferm nu respectă condițiile impuse de O.U.G. 34/2006 și H.G. 925/2006 și interpretarea ad literam a conținutului acestuia „[...] *Suma pusă la dispoziție este deci de 936.165,11 lei, conform Formularului de ofertă. Nu apare niciunde în textul angajamentului ferm ca se pune la dispoziția ofertantului susținerea financiară privind cifra de afaceri în sumă de 2.300.000 lei.*” este, în opinia contestatoarei, eronată, restrictivă și încalcă principiile achizițiilor publice.

Contestatoarea afirmă că cifra de afaceri a unei societăți cuprinde suma totală a veniturilor din operațiunile comerciale efectuate de firmă, respectiv vânzarea de mărfuri și produse într-o perioadă de timp determinată. În termeni corecți, cifra de afaceri reprezintă suma veniturilor aferente bunurilor livrate, lucrărilor executate, serviciilor prestate, precum și a altor venituri din exploatare, mai puțin rabaturile, remizele și alte reduceri acordate clienților. Cifra de afaceri totală reprezintă volumul total al afacerilor unei firme, evaluate la prețurile pieței, respectiv încasările totale. Ea cuprinde totalitatea veniturilor din vânzarea mărfurilor și produselor, executarea lucrărilor și prestarea serviciilor într-o perioadă de timp.

În opinia contestatoarei rațiunea solicitării unei cifre minime de afaceri are teoretic la bază diligența autorității contractante de a atribui un contract unui operator economic care a desfășurat în ultimii 3 ani o activitate economică profitabilă astfel încât să existe premisa finalizării în bune condiții a contractului. Îndeplinirea cerinței privind cifra de afaceri este permisă de legislația achizițiilor publice însă susținerea în ceea ce privește cifra de afaceri nu presupune punerea la dispoziția celui susținut a unei sume egale cu valoarea cifrei de afaceri așa cum pare a considera autoritatea contractantă. De altfel cifra de afaceri a unei societăți nu reflectă profitul acesteia sau suma disponibilă în cont, ci volumul operațiunilor desfășurate într-un interval de timp.

Astfel contestatoarea afirmă că în baza unui raționament de genul celui de mai sus, terțul său susținător a indicat în angajamentul de susținere faptul că îi va pune la dispoziție resursele financiare necesare pentru îndeplinirea contractului indicând prețul acestuia însă acest aspect nu presupune că este vorba de o susținere „inferioară” unui anumit prag întrucât din fișa de informații generale și bilanțurile contabile reiese fără putere de tăgadă faptul că susținătorul său are cifra de afaceri necesară îndeplinirii cerinței din Fișa de Date.

Având în vedere motivarea respingerii ofertei sale, contestatoarea deduce că autoritatea contractantă a înțeles care era cerința de calificare la care se referea angajamentul de susținere economică și financiară și a ales să ignore documentele care demonstau faptul că terțul susținător are cifra de afaceri necesară calificării sale la procedură și totodată a preferat să ignore conținutul angajamentului de susținere și voința părților exprimată în acesta, suma de 193.307,7 lei (diferența dintre propunerea sa financiară și a celui alt participant la procedură) nefiind în măsură să determine autoritatea să dea o interpretare în sensul producerii de efecte a actului juridic sau cel puțin să solicite clarificări/precizări legate de acesta.

Contestatoarea precizează că, chiar dacă ar accepta ideea că angajamentul său de susținere lasă loc de interpretări, autoritatea contractantă a făcut o verificare superficială a documentului depus de societatea sa, fără a analiza anexele acestui document, în mod nelegal reținând acest aspect pentru respingerea ofertei sale. Astfel contestatoarea consideră că autoritatea contractantă, dacă avea orice fel de nelămuriri legate de modul în care a îndeplinit cerințele de calificare trebuia să uzeze de prevederile art. 201 din O.U.G. 34/2006 și 78 din H.G. 925/2006 și să solicite clarificări, astfel încât să asigure respectarea principiilor aplicabile în materia achizițiilor publice, cu precădere cele ale nediscriminării și utilizării eficiente a fondurilor în condițiile în care oferta sa a prezentat prețul cel mai scăzut, așa cum reiese din procesul verbal de deschidere.

... arată că solicitarea de clarificări reprezintă unul dintre mijloacele pe care legislația achizițiilor publice îl pune la dispoziția autorităților contractante pentru evaluarea ofertelor depuse în cadrul procedurilor de atribuire și afirmă că, deși aparent comisia de evaluare este cea care are posibilitatea de a decide în ce cazuri uzează de acest drept și care sunt clarificările/completările pe care dorește să le solicite, în cazul de față decizia comisiei de a nu îi solicita clarificări este susceptibilă de a denatura scopul însuși al solicitării de clarificări, confruntându-se cu situația neexercitării lui în mod nejustificat.

Societatea contestatoare susține că din coroborarea art. 201 alin. (1) din O.U.G. nr. 34/2006 cu art. 35 și 78 din H.G. nr. 925/2006 reiese obligația și nu doar dreptul autorității de a solicita clarificări. Deși în practică sunt dese situațiile în care autoritățile contractante invocă dreptul, iar nu obligația de a solicita clarificări atunci când decid în mod arbitrar să excludă anumiți ofertanți din cadrul procedurii de atribuire, jurisprudența CNSC este constant contrară acestui comportament.

Mai mult, contestatoarea evidențiază faptul că, în condițiile în care celuilalt operator economic participant la procedură prezumă că i-au fost solicitate clarificări/completări întrucât la ședința de deschidere nu a depus certificatul privind plata taxelor și a impozitelor locale (și nici declarația conform art. 11 alin. 4 din H.G. 925/2006), autoritatea contractantă a încălcat principiul tratamentului egal.

De altfel, într-o astfel de ipoteză, autoritatea contractantă a încălcat însăși prevederile propriei documentații întrucât, conform pct. IV.4.3) Modul de prezentare a ofertei din Fișa de Date: „[...] 6. *Ofertantul are obligația de a depune toate documentele solicitate prin prezenta documentație. Lipsa unui singur document dintre cele solicitate la capitolele - Situația personală a operatorilor economici, inclusiv cerințele referitoare la înscrierea în registrul comerțului sau al profesiei, Capacitatea de exercitare a activității profesionale, Capacitatea economică și financiară și Capacitatea tehnică și/sau profesională solicitate prin documentația de atribuire are ca efect declararea ofertei inacceptabile și respingerea ei*”.

Pe cale de consecință, contestatoarea solicită Consiliului a constata faptul că în mod abuziv și nelegal autoritatea contractantă a identificat acest motiv de respingere a ofertei sale.

În susținerea celor prezentate contestatoarea invocă decizia Consiliului nr. ... din data de ..., decizia Consiliului nr. ... din data de ..., decizia Consiliului publicată în B02010_0614, precum și decizia Consiliului

2. Referitor la motivul că nicio lucrare similară a susținătorului său S.C. ZANETTI S.R.L. ... nu susține valoarea similară, valoarea cea mai mare a unei lucrări fiind de 866.589,92 lei contestatoarea precizează următoarele:

Autoritatea contractantă a introdus în fișa de date a achiziției următoarea cerință: „II 1.2.3. a) *Capacitatea tehnică și/sau profesională*

Cerința 1. Ofertantul are obligația să facă dovada că a executat în ultimii 5 ani lucrări similare în valoare de min. 1.150.000,00 lei.

Documente obligatorii:

- *Lista principalelor lucrări executate în ultimii 5 ani;*
- *Fișa de informații privind experiența similară;*
- *Certificări de bună execuție emise de beneficiarii lucrărilor. Certificările vor indica beneficiarii, indiferent dacă aceștia sunt autorități contractate sau clienți privați, valoarea, perioada și locul execuției lucrărilor și precizează dacă au fost efectuate în*

conformitate cu normele profesionale din domeniu și dacă au fost duse la bun sfârșit.”

Astfel contestatoarea subliniază faptul că niciunde în cuprinsul cerinței nu se indică faptul că va trebui depus cel puțin un contract care să aibă valoarea (el singur) de 1.150.000,00 lei, ci se face trimitere la lucrări similare fără indicarea unui număr minim sau maxim de contracte, solicitând a se reține cu precădere utilizare formei de plural în formularea cerinței: „[...] lucrări similare în valoare de minim [...]”.

Contestatoarea consideră că autoritatea contractantă nu poate face interpretări convenabile în timpul procesului de evaluare cât timp Fișa de Date a achiziției nu conține niciun fel de precizare specifică și reamintește în acest sens și conținutul art. 11 alin. 1 din H.G. 925/2006.

Experiența similară a unui operator economic este necesar a fi apreciată conform specificațiilor din Fișa de Date a achiziției și nu în baza unor condiționări nespecificate inițial și manifestate pe durata evaluării ofertei. Fișa de date a achiziției nu a conținut niciun fel de interdicție/precizare care să ducă în baza unui raționament logic la concluzia că pentru îndeplinirea cerinței este necesar ca operatorul economic să fi executat cel puțin un contract de valoarea indicată în fișa de date. În opinia contestatoarei „precizarea” ulterioară a cerinței de calificare (experiența similară) prin introducerea pentru valabilitatea acesteia a condiției execuției cel puțin a unui contract de valoarea indicată reprezintă, de asemenea, o încălcare a scopului O.U.G. 34/2006 de asigurare a transparenței și integrității procesului de achiziție publică, consacrat de art. 2 din actul normativ citat.

Astfel, suplimentar angajamentului de susținere tehnico-profesională, contestatoarea arată că a depus înscrisuri care atestă faptul că terțul său susținător a finalizat în bune condiții următoarele contracte:

- Lucrări de construcții de clădiri destinate instituțiilor de ordine publică încheiat cu Primăria Orașului ..., în valoare de 129.582 lei;

- Modernizare Remiză PSI ... încheiat cu SC EURO UTIL CONS S.R.L., în valoare de 111.488 lei;

- Reabilitare și construcție grădiniță nr. 2 ... încheiat cu Grupul Școlar Gheorghe Lazăr ..., în valoare de 866.589,92 lei;

- Construcție Biserica Ortodoxă Sf. Andrei ... 2 încheiat cu Parohia Ortodoxă Română 2 ..., în valoare de 52.676,72 lei.

Fața de formularea cerinței în fișa de date a achiziției și cu raportare la înscrisurile doveditoare depuse, contestatoarea

apreciază conduita autorității contractante ca neputând fi justificată prin prisma legislației achizițiilor publice.

Inclusiv Ordinul 509/2001 privind formularea criteriilor de calificare și selecție prevede că nu se poate solicita îndeplinirea cerinței privind experiența similară prin impunerea atât a unui nivel valoric (suma maximă a contractelor similare) cât și a unui nivel cantitativ (atât număr de contracte cât și cantități de lucrări). Contestatoarea menționează că autoritatea contractantă nu a formulat această cerință în fișa de date a achiziției însă în mod neîntemeiat aplică acest „algoritm” în ceea ce privește evaluarea ofertei sale, conduită ce, în opinia sa, se impune a fi cenzurată de către Consiliu.

Contestatoarea arată că decizia Consiliului nr. 4640/515 C9/5128/17.12.2012 reține într-o speță similară în cazul unei cerințe privind experiența similară care impunea atât un prag valoric cât și un prag cantitativ (număr de contracte) incidența următoarelor prescripții legale: art. 2 alin. 2 lit. e, art. 178, alin. 2, art. 179 din O.U.G. 34/2006, art. 7, art. 8 alin. 1 din H.G. 925/2006 și apreciază o cerință de acest gen ca fiind excesivă. De asemenea Consiliul redă în Decizia precitată considerentele Înaltei Curți de Casație și Justiție, Secția Contencios Administrativ și Fiscal din Decizia 3785/19.08.2009.

... solicită pe cale de consecință Consiliului să constate că stabilirea în cadrul procesului de evaluare a modalității de îndeplinire a cerinței de calificare privind experiența similară, prin prezentarea unui anumit număr de contracte are caracter restrictiv și disproporționat, limitând în mod artificial competiția și încălcând totodată principiul egalității de tratament și nediscriminării.

3. În ceea ce privește susținerea autorității că utilajele indicate de societatea sa nu pot asigura necesarul de utilaje stabilit pentru derularea contractului, conform Formularului ... contestatoarea precizează următoarele:

Autoritatea contractantă nu a inclus în Fișa de Date vreo cerință de calificare referitoare la un necesar minim de utilaje. Societatea sa a depus Formularul nr. 6 - Declarație privind utilajele, instalațiile, echipamentele tehnice doar datorită faptului că acesta figura printre formularele încărcate în SEAP și a trecut exemplificativ utilajele principale, menționând totodată în Anexa 1 a Angajamentului de susținere tehnico-profesională care sunt utilajele/echipamentele cu care o susține S.C. ZANETTI S.R.L.

De altfel, contestatoarea arată că motivul respingerii sale este întemeiat pe prevederile art. 36 alin. 2 lit. a din H.G. 925/2006 care stipulează că o ofertă este considerată „neconformă” atunci când

„nu satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini” deci justificarea autorității contractante nu poate avea la baza documentele de calificare depuse de societatea sa, ci conținutul propunerii sale tehnice. Or cât timp, autoritatea nu a solicitat ca cerință de calificare dovada deținerii unui minim de utilaje, aceasta nu poate utiliza indirect această cerință pentru respingerea ofertei sale.

Societatea contestatoare subliniază faptul că fișa de date detaliază clar la pct. IV.4.1) „Modul de prezentare a propunerii tehnice” cerințele care trebuie respectate de operatorul economic, în cadrul caietului de sarcini, într-adevăr fiind cuprinse în documentația de atribuire formularele C5, C6, C7, ... și C9, formulare depuse de societatea sa atât separat pe categorii de lucrări cât și centralizat. Totodată precizează că în cadrul propunerii sale tehnice a fost prezentat formularul centralizat ... - Lista cuprinzând consumurile de ore de funcționare a utilajelor de construcții în care sunt incluse toate utilajele/echipamentele solicitate în formularul ... cuprins de autoritatea contractantă în documentația de atribuire, fiind completate în respectivul formular tarifele unitare pentru orele de funcționare și valoarea totală fără TVA.

Contestatoarea solicită a se observa că societatea sa a cuprins toate utilajele la care formularul ... al autorității contractante făcea referire, mai puțin autobetoniera de 5,5 mc inclusă de altfel și de autoritatea contractantă în formularul C9 - Lista cuprinzând consumurile privind transporturile.

Față de cele de mai sus, contestatoarea își exprimă nelămurirea cu privire la explicația pentru care autoritatea contractantă a dispus declararea ca „neconformă” a ofertei sale pentru neîndeplinirea cerințelor caietului de sarcini, cu raportare la un document de eligibilitate nesolicitat de aceasta și deus suplimentar de societatea sa și fără să ia în considerare propunerea sa tehnică ce conținea exact Formularele și listele solicitate de aceasta prin caietul de sarcini/ documentația tehnică de execuție.

Contestatoarea consideră că, chiar și în ipoteza în care autoritatea ar fi comparat documentul de calificare Formularul nr. 6 - Declarație privind utilajele, instalațiile, echipamentele tehnice deus de societatea sa în cadrul documentelor de eligibilitate, cu Formularul ... - Lista cuprinzând consumurile de ore de funcționare a utilajelor de construcții, ar fi trebuit să solicite clarificări dacă era de părere că aceste două înscrisuri trebuiau să coincidă, mai ales că era vorba despre două înscrisuri emanând de la societatea sa, sub formă de listă/declarație pe proprie răspundere, autoritatea

contractantă nesolicitând în cadrul Documentației de atribuire să se depună înscrisuri doveditoare privind deținerea utilajelor/ echipamentelor și neprecizând un număr minim de utilaje/ echipamente necesar a fi deținute de ofertant pentru a se califica la procedură.

... afirmă că nu identifică care au fost acele cerințe ale caietului de sarcini pe care nu le-a respectat în condițiile în care a depus toate formularele și informațiile solicitate prin acesta, inclusiv Formularul în care sunt nominalizate utilajele/ echipamentele, justificarea autorității contractante fiind, în opinia sa, nelegală și nesuținută de propriile cerințe din Fișa de Date a achiziției și documentația de atribuire.

Concluzionând față de cele expuse anterior, contestatoarea susține că autoritatea contractantă a făcut o aplicare eronată, restrictivă și limitată a prevederilor legale incidente și a dispus respingerea ofertei sale ca „inacceptabilă” și „neconformă” fără a se raporta la propria documentație de atribuire și fără a manifesta imparțialitate și obiectivism în ceea ce privește procesul de evaluare, neputând fi acceptată ipoteza în care, în absența unor precizări clare în documentația de atribuire, respectiv în absența unor cerințe suplimentare detaliate clar, în cadrul procesului de evaluare, autoritatea să aibă în vedere aspecte care nu au fost aduse la cunoștința operatorilor economici și pe care le „subînțelege” sau societatea sa ar fi trebuit să le subînțealeagă.

În opinia contestatoarei conduita autorității se caracterizează printr-un formalism excesiv și încalcă scopurile și principiile O.U.G. 34/2006 respectiv garantarea tratamentului egal, nediscriminarea operatorilor economici, asigurarea transparenței și integrității procesului de achiziție publică și utilizarea eficientă a fondurilor publice, ... solicitând Consiliului aplicarea controlului de legalitate și admiterea contestației sale, respectiv a capetelor de cerere arătate.

În punctul său de vedere asupra contestației depuse de ..., autoritatea contractantă precizează următoarele:

În Procesul Verbal de deschidere a ofertelor se specifică faptul că ofertantul oponent a depus o declarație pe proprie răspundere, de îndeplinire a criteriilor de calificare (art. 11 al. 4 din H.G. 925/2006), contestatoarea semnând procesul verbal de deschidere fără obiecțiuni dar având acum, nejustificat, altă abordare. În conformitate cu art. 11 al.5 din H.G. 925/2006 s-a depus atestatul fiscal ce dovedește achitarea taxelor locale.

1. referitor la Capacitatea financiară autoritatea contractantă menționează:

Ofertantul ... prezintă un angajament de susținere financiară din partea S.C. Euro Util Cons S.R.L. În conformitate cu art. 186 din O.U.G. 34/2006 ... are obligația de a dovedi susținerea de care beneficiază, prin prezentarea unui angajament ferm al persoanei respective, prin care aceasta confirmă faptul că va pune la dispoziția ofertantului/ candidatului resursele financiare invocate. În conformitate cu art. 11 al. (3) autoritatea contractanta precizează că angajamentul ferm prezentat de ofertant/candidat trebuie să prevadă care sunt resursele respective. În angajamentul său S.C. Euro Util Cons S.R.L. ..., terțul susținător, deși dovedește că are o cifră medie de afaceri pe ultimii 3 ani conform cerințelor autorității contractante, nu pune la dispoziția ofertantului susținerea financiară privind cifra de afaceri în suma de 2300000 lei ci doar susține că pune la dispoziția ofertantului ... „suma de valoare totală din propunerea financiară necesară pt. îndeplinirea contractului”. Suma pusă la dispoziție este deci de 936 165.11 lei conform Formularului de ofertă. Astfel autoritatea contractantă consideră că angajamentul ferm nu respectă condițiile impuse de O.U.G. 34/2006 și H.G. 925/2006 iar cerințele minime de calificare reprezentând cifra medie de afaceri nu sunt îndeplinite, oferta fiind declarată inacceptabilă, conform art. 36 al. 1 lit. b din H.G. 925/2006.

2. Referitor la Experiența similară autoritatea contractantă menționează:

În conformitate cu art. 11 al. (4) în cazul în care susținerea terțului vizează îndeplinirea unor cerințe minime de calificare cum ar fi experiența similară reflectată prin prezentarea unor liste de produse/ servicii/ lucrări furnizate/ prestate/ executate într-o perioadă anterioară, angajamentul ferm prezentat de ofertant/ candidat trebuie să garanteze autorității contractante faptul că, în cazul în care contractantul întâmpină dificultăți pe parcursul derulării contractului, persoana susținătoare se obligă să asigure îndeplinirea completă și reglementară a obligațiilor contractuale prin implicarea sa directă. În conformitate cu art. 176 din O.U.G. 34/2006 în documentația de atribuire s-au impus criteriile de calificare, printre care și experiența similară a ofertantului. În conformitate cu Ordinul ANRMAP 509/2011 Anexa 1 Capitolul CONTRACTE DE LUCRĂRI s-a solicitat *„O listă a lucrărilor executate în ultimii 5 ani, însoțită de certificări de bună execuție pentru cele mai importante lucrări. Această listă poate fi însoțită de cel puțin un document sau de un număr maxim de documente [contract(e)/proces(e) verbal(e) de recepție etc.] prin care să se*

confirme executarea lucrărilor în valoare de ... și după caz, având o capacitate de

S-a impus ofertantului obligația „să facă dovada că a executat în ultimii 5 ani lucrări similare în valoare de min. 1150000.00 lei. Documente obligatorii: - Lista principalelor lucrări executate în ultimii 5 ani, - Fișa de informații privind experiența similară, - Certificări de bună execuție emise beneficiarii lucrărilor. Certificările vor indica beneficiarii, indiferent dacă aceștia sunt autorități contractante sau clienți privați, valoarea, perioada și locul execuției lucrărilor și precizează dacă au fost efectuate în conformitate cu normele profesionale din domeniu și dacă au fost duse la bun sfârșit.”. Autoritatea contractantă subliniază faptul că nu s-a specificat că experiența similară se confirmă prin cumularea unui număr maxim de documente, deci este clar că experiența similară se demonstrează prin prezentarea de lucrări a căror valoare individuală să fie de 1.150.000 lei. De asemenea autoritatea contractantă consideră că exista posibilitatea ca ... să-și manifeste dreptul de a solicita clarificări și de a depune o contestație la procedura de achiziție, neapelând la aceste posibilități reiese clar că și-a însușit prevederile documentației de atribuire bazată pe Ordinul ANRMAP 509/2011. ... precizează că terțul susținător nu poate demonstra că a mai executat lucrări de o asemenea anvergură și ca atare nu poate garanta îndeplinirea completă și reglementară a contractului, în numele ofertantului. În angajamentul său S.C. Zanetti S.R.L. ... susține că pune la dispoziția ofertantului ... experiență similară prin prezentarea unor contracte de lucrări în quantum de minimum 1150000 lei. Nici o lucrare prezentată nu poate susține experiența similară, valoarea cea mai mare a unei lucrări fiind de 866589.92 lei.

Cât privește faptul că s-ar fi impus atât un nivel valoric cât și unul cantitativ, autoritatea contractantă consideră că societatea contestatoare este într-o eroare, nefiind vorba de dublarea valorii minime, impuse ca experiența similară, de o „cantitate” de contracte ci de o dublare a valorii minime impuse de cantități de lucrări, cum ar fi: volum de betoane, de zidărie, suprafețe construite, etc. Mai sus a arătat chiar prevederile Ordinului ANRMAP 509/2011 Anexa 1 Capitolul CONTRACTE DE LUCRĂRI, prevederi ce contrazic contestatoarea.

Astfel autoritatea contractantă afirmă că după analizarea documentelor de calificare, în conformitate cu H.G. 925/2006, art. 36 al. 1 lit. b, oferta ... a fost declarată inacceptabilă, pentru că „a fost depusă de un ofertant care nu îndeplinește una sau mai multe dintre cerințele de calificare stabilite în documentația de atribuire”.

3. Referitor la Susținerea tehnică și profesională autoritatea contractantă menționează:

Conform H.G. 925/2006, art. 11 al. (3) în cazul în care susținerea terțului se referă la asigurarea unor resurse care pot fi puse efectiv la dispoziția ofertantului - fonduri financiare, utilaje, echipamente, personal - angajamentul ferm prezentat de ofertant/candidat trebuie să prevadă care sunt resursele respective și să evidențieze faptul că disponibilizarea acestora se va realiza necondiționat, în funcție de necesitățile care apar pe parcursul îndeplinirii contractului în cauză. Conform Ordinului ANRMAP 409/2011, lit. f, terțul susținător S.C. Zanetti S.R.L. ... va depune *„O declarație referitoare la utilajele, instalațiile, echipamentele tehnice de care poate dispune operatorul economic pentru îndeplinirea corespunzătoare a contractului de lucrări. De exemplu: — documentul care atestă deținerea (dotarea proprie/închirierea sau alte forme de punere la dispoziție) a utilajelor, instalațiilor, echipamentelor tehnice și laboratoarelor implicate în realizarea contractului”*.

În angajamentul său S.C. Zanetti S.R.L. ... susține că pune la dispoziția ofertantului ... un parc de utilaje constituit din: 1 încărcător frontal, 1 cilindru compactor și 2 autoutilitare. Aceste utilaje, adăugate la cele din Lista de utilaje a ofertantului (pag. 9), nu pot asigura necesarul de utilaje stabilit pentru derularea contractului, utilaje stabilite de proiectant conform formularului ...:

Bob elevator mobil cu electromotor de 4,5 kw;

Macara de fereastră 0,15tf;

Schela met tubext.s640mp g—l 1-13,5 3sch.lei/mp;

Topitor de bitum tractat (exclus tractorul) pana la 500 l;

Utilaj de ridicat;

Autolaborator mobil pt. verificări electrice pe auto 3t;

Autocisterna cu disp. de strop cu m.a.j. 5-8t;

Excavator hidraulic pe senile de 0,81-1,2mc cu echipament draglina;

Excavator pe pneuri motor termic (buldoexcavator) 0,21-0,39mc;

Vibrator de interior pentru beton acționai, electric 0,9-1,5 kw;

Aparat de tracțiune (tirfor) 1,5 tf;

Macara pionier 0,5-0, 75tf;

Grup termic de sudura 28-35kw;

Compactor autoprop cu rulou rf valturi) până la 12tf;

Automacara 5 tf, H max - 6,5m deschidere max= 5,5m;

Motopompa 6- 8cp;

Mașină automată de tăiat și îndret. ot. bet. act. el. d=3-20mm
5-10;

Mașina de fasonat otel-beton d=până la 40mm 2,2kw;

Stanta electrică de tăiat oțel-beton, diam până la 40 mm;

Troliu electric 3,1 -5tf;

Autoritatea contractantă evidențiază faptul că nu a stabilit ca și condiții de calificare un parc de utilaje, dar consideră că în susținerea tehnică terțul susținător are obligația „să prevadă care sunt resursele respective și să evidențieze faptul că disponibilizarea acestora se va realiza necondiționat, în funcție de necesitățile care apar pe parcursul îndeplinirii contractului în cauză.”. Din documentele prezentate de ofertant și susținătorul tehnic rezultă că nici împreună nu pot realiza contractul supus procedurii de achiziție, oferta fiind declarată neconformă, în baza art. 36 al. 2 lit. a din H.G. 925/2006.

Astfel autoritatea contractantă precizează că după analizarea documentelor de calificare, în conformitate cu H.G. 925/2006 art.36 al. 1 lit. b oferta ... a fost declarată inacceptabilă și neconformă pentru că nu satisface cerințele caietului de sarcini.

În concluzie, ... consideră nefondată contestația depusă și solicită respingerea contestației formulate de ... în temeiul prevederilor art. 36 al. 1 lit. b.

Prin concluziile scrise depuse în urma studierii dosarului cauzei, ..., fără a reitera considerentele expuse în contestația inițială și cu trimitere la punctul de vedere al autorității contractante, arată următoarele:

Autoritatea contractantă face în debutul punctului de vedere o afirmație care nu corespunde realității referitoare la conținutul procesului verbal de deschidere a ofertelor. În procesul verbal de deschidere se poate observa fără dubiu că, la rubrica unde este menționată declarația conform art. 11, este consemnat că ofertantul Microroyal nu a depus-o. Este illogică susținerea autorității că respectiva rubrica se referea în realitate la „declarație conform art. 11*1 de susținere din partea unui terț”, în condițiile în care, în procesul verbal de deschidere există o rubrică distinctă denumită Angajament susținere financiară + tehnică.

Contestatoarea precizează că autoritatea contractanta a făcut următoarea precizare în Fisa de Date a achiziției - pct. III.2.1.a) Situația personală a candidatului sau ofertantului „6. *Certificat eliberat de autoritățile legale competente, care sa ateste faptul ca ofertantul nu are datorii, la plata taxelor locale [...]. Ofertanții pot depune o declarație conform art. 11 din H.G. 925/2006. daca nu pot obține în timp util certificatele solicitate [...]*” și solicită a se

observa că este aceeași exprimare utilizată în procesul verbal de deschidere și nu se referă la angajamentul de susținere reglementat de art. 111 din H.G. 925/2006.

Totodată, contestatoarea afirmă că semnarea de către societatea sa a procesului verbal de deschidere, fără obiecțiuni, este logică în condițiile în care, în ceea ce o privește, autoritatea contractantă a consemnat depunerea tuturor actelor, doar în cazul contracandidatului său existând omisiuni.

În completarea celor de mai sus, față de descalificarea ofertei sale fără măcar a se solicita clarificări dacă existau dubii în timp ce contraofertantului său i s-a permis depunerea certificatului fiscal, contestatoarea redă considerentele Deciziei CNSC 4436/502 C10/4947/09.12.2013 (p. 32) în care i se dă câștig de cauză.

1. Referitor la motivarea că angajamentul ferm de susținere financiară nu respectă condițiile impuse de O.U.G. 34/2006 și H.G. 925/2006, ... solicită a se observa că autoritatea contractantă reiterează cele expuse în comunicarea rezultatului procedurii, fără a contraargumenta în niciun fel susținerile sale.

Autoritatea recunoaște că terțul susținător „[...] dovedește că are o cifră medie de afaceri pe ultimii 3 ani conform cerințelor autorității contractante [...]” însă insistă în ideea că nu o pune la dispoziția

Totodată contestatoarea consideră că autoritatea nu aduce niciun singur motiv care să justifice faptul că nu a solicitat nicio clarificare, ... sau susținătorului său pentru a verifica/clarifica conținutul înscrisului depus. Deși pretinde că evaluarea s-a realizat „în litera legii” în ceea ce privește angajamentul de susținere, ignoră prevederile aceleiași legislații incidente, respectiv art. 201 din O.U.G. 34/2006 și 78 din H.G. 925/2006 și interpretează subiectiv actele depuse de societatea sa.

... revine și arată că autoritatea contractantă nu a pus la dispoziție un model de angajament de susținere astfel cp l-a formulat așa cum a considerat de cuviință considerând că nu există ad literam susținere privind cifra de afaceri pentru că, practic, un operator nu poate transfera unui alt operator cifra sa de afaceri. Acesta este motivul pentru care a ales respectiva formulare pentru angajamentul său, însă, în opinia sa, este evident faptul că susținerea terțului era de natură financiară și era dovedită prin depunerea actelor care atestau atingerea pragului cifrei de afaceri.

Mai mult, contestatoarea subliniază că autoritatea contractantă a făcut interpretarea unui act juridic încheiat între societatea sa și terțul său susținător, fără a avea calitatea de a-l califica/încadra, neavând atributele unei instanțe de judecată.

Comisia de Evaluare ar fi trebuit să facă aplicarea principiului universal valabil reprezentat de *actus interpretandus est potius ut valeat quam ut pereat* (actul trebuie interpretat în înțelesul în care el poate produce efecte, nu în a-l lăsa fără niciun efect), reglementat ca atare în dreptul românesc în art. 1266-1269 C. civ., respectiv actele cu un înțeles îndoielnic și susceptibil de mai multe înțelesuri echivoce, se interpretează în așa măsură încât acesta să producă efectele juridice dorite de părți, având în vedere că raporturile juridice se încheie în vederea creării, modificării sau stingerii unor fapte juridice *stricto sensu*.

Or contestatoarea susține că autoritatea contractantă nu putea să identifice efectele juridice dorite de părți, fără să solicite părților să se pronunțe cu privire la actul supus îndoielii.

2. În ceea ce privește cerința privind experiența similară, autoritatea contractantă insistă în susținerea „Nu s-a specificat că experiența similară se confirmă prin cumularea unui număr maxim de documente, deci este clar că experiența similară se demonstrează prin prezentarea de lucrări a căror valoare individuală sa fie de 1.150.000 lei.” Dimpotrivă, contestatoarea consideră că atât timp cât nu s-a impus un număr maxim, nu înseamnă că s-a impus unul minim! Cerința de calificare trebuie să fie fără echivoc, iar dacă aceasta este echivocă, ea se va interpreta în favoarea celui care se obligă, conform principiilor dreptului civil.

3. În ceea ce privește susținerea autorității că utilajele indicate de ... nu pot asigura necesarul de utilaje, contestatoarea precizează că în punctul de vedere aceasta a făcut următoarea precizare: „Autoritatea contractantă nu a stabilit ca și condiții de calificare un parc de utilaje [...]”. În baza acestei afirmații, poate afirma deci că, deși autoritatea nu a solicitat un minim/maxim de utilaje pentru calificarea ofertanților, ba chiar nu a solicitat nici măcar o declarație privind utilajele/echipamentele tehnice totuși, descalifică societatea sa pentru că nu le-a prezentat.

... revine și arată că Formularul nr. 6 - Declarație privind utilajele, instalațiile, echipamentele tehnice a fost depus suplimentar de societatea sa deoarece se găsea printre formularele încărcate în SEAP iar utilajele/echipamentele puse la dispoziție de S.C. Zanetti S.R.L. au fost menționate deoarece sunt suplimentare celor pe care deja le deține. Pe de altă parte, nesolicitându-se să se facă dovada deținerii utilajelor, nu a considerat necesar să facă trimitere la restul utilajelor pe care le deține, însă dacă totuși autoritatea contractantă dorea să se asigure de potențialitatea sa de realizare a contractului putea să solicite clarificări la care ar fi

răspuns fără probleme întrucât deține toate utilajele necesare în acest sens.

Astfel contestatoarea apreciază că autoritatea ignoră cu desăvârșire faptul că nu a solicitat ca vreun ofertant să facă dovada deținerii de utilaje. De asemenea, autoritatea ignoră complet formularele C5, C6, C7, ... și C9, formulare depuse de societatea sa atât separat pe categorii de lucrări cât și centralizat din care reiese că au fost avute în vedere toate utilajele la care face trimitere caietul de sarcini, singura secțiune din documentația de atribuire unde sunt menționate de către autoritatea contractantă.

Concluzionând față de cele expuse, ... solicită Consiliului aplicarea controlului de legalitate și admiterea contestației sale, respectiv a capetelor de cerere arătate, cu acordarea cheltuielilor de judecată, conform actelor justificative.

Ultimul document din cadrul dosarului .../2013 este adresa nr. 300 din 15.01.2014, înregistrată la Consiliu cu nr. 1404 din 15.01.2014 și nr. 1418 din 115.01.2014, prin care ... transmite documentele solicitate în completarea dosarului achiziției publice.

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

Procedura de cerere de ofertă, a fost inițiată de către ..., în calitate de autoritate contractantă, în vederea atribuirii contractului de achiziție publică de lucrări, având ca obiect „Construcție Cabana de vânătoare ...”, prin publicarea în sistemul electronic de achiziții publice (SEAP) a invitației de participare nr. ... din 19.11.2013. Potrivit acesteia, criteriul de atribuire aplicat a fost „oferta cea mai avantajoasă din punct de vedere economic”, valoarea estimată a contractului de achiziție publică fiind de 1.213.000 lei, fără TVA.

Ofertele depuse în aplicarea acestei proceduri au fost deschise în cadrul ședinței desfășurate în acest scop, ocazie cu care a fost încheiat procesul-verbal nr. 10145 din 06.12.2013.

Comisia de evaluare și-a finalizat activitatea prin întocmirea raportului procedurii nr. 10365 din 13.12.2013.

Comunicarea rezultatului procedurii către contestatoarea ... s-a realizat prin adresa nr. 10366 din 13.12.2013, în care se arată că, în urma evaluării ofertelor depuse în aplicarea procedurii, oferta acesteia a fost declarată inacceptabilă, conform art. 36 alin. (1) lit. b) din HG nr. 925/2006 și neconformă, în baza art. 36 alin. (2) lit. a) din același act normativ.

Împotriva deciziei autorității contractante, ... a formulat prezenta contestație, solicitând Consiliului:

- anularea comunicării rezultatului procedurii nr. 10366/13.12.2013;

- anularea raportului de atribuire întocmit de autoritatea contractantă și care a stat la baza comunicării rezultatului procedurii prin care ... este informată cu privire la declararea ofertei sale ca fiind inacceptabilă și neconformă;

- reluarea evaluării ofertelor cu includerea ... și avându-se în vedere admisibilitatea ofertei ...;

- în temeiul art. 278 alin. 8 din O.U.G. 34/2006, în eventualitatea admiterii contestației, obligarea autorității contractante la plata cheltuielilor efectuate în cursul soluționării acesteia, constând în onorariu avocat, conform documentelor justificative anexate.

Referitor la critica ... privind motivul de respingere rezultând din faptul că „angajamentul ferm de susținere financiară nu respectă condițiile impuse de OUG 34/2006 și HG 925/2006, iar cerințele minime de calificare reprezentând cifra medie de afaceri nu sunt îndeplinite”, Consiliul reține următoarele:

- prin fișa de date a achiziției la pct. III.2) „Capacitatea economică și financiară”, autoritatea contractantă a solicitat: „Cerința nr. 1 Ofertantul trebuie să aibă o medie a cifrei de afaceri globale pe ultimii 3 ani de cel puțin 2300000 lei”;

- ca dovadă a îndeplinirii acestei cerințe minime de calificare, contestatoarea a prezentat documentul intitulat „Angajament privind susținerea financiară” în cuprinsul căruia terțul susținător S.C. EURO UTIL CONS S.R.L. precizează că: „... ne obligăm, în mod ferm, necondiționat și irevocabil, să punem la dispoziția ... toate resursele financiare necesare pentru îndeplinirea integrală și la termen a tuturor obligațiilor asumate de acesta/aceștia conform ofertei prezentate și contractului de achiziție publică ce urmează a fi încheiat între ofertant și autoritatea contractantă ... În acest sens, ne obligăm în mod ferm, necondiționat și irevocabil, să punem la dispoziția ... suma de valoarea totală din propunerea financiară, necesară pentru îndeplinirea integrală, reglementară și la termen a contractului de achiziție publică ... Prezentul reprezintă angajamentul nostru ferm încheiat în conformitate cu prevederile art. 186 alin. (2) din OUG nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare”;

- au fost prezentate documente emise de terțul susținător, astfel: fișa de informații generale și copiile bilanțurilor contabile ale acestuia pentru ultimii 3 ani, înscrisuri care atestau atingerea pragului cifrei de afaceri impus de autoritatea contractantă, de 2.300.000 lei.

Având în vedere aspectele mai sus reținute, Consiliul constată că terțul susținător S.C. EURO UTIL CONS S.R.L. s-a angajat în

realitate să pună „... la dispoziția ... suma de valoarea totală din propunerea financiară, necesară pentru îndeplinirea integrală, reglementară și la termen a contractului de achiziție publică, ...”, fără a face nicio referire la cifra medie de afaceri solicitată ca cerință de calificare și a cărei dovadă s-a dorit a fi făcută prin susținerea din partea acestei societăți.

Or, în condițiile în care, la art. 186 alin. (2) din OUG nr. 34/2006 se stipulează că: „În cazul în care ofertantul/candidatul își demonstrează situația economică și financiară invocând și susținerea acordată, în conformitate cu prevederile alin. (1), de către o altă persoană, atunci acesta are obligația de a dovedi susținerea de care beneficiază, de regulă, prin prezentarea unui angajament ferm al persoanei respective, prin care aceasta confirmă faptul că va pune la dispoziția ofertantului/candidatului resursele financiare invocate ...”, este clar că în realitate acest angajament nu confirmă faptul că terțul susținător va pune la dispoziția ofertantului „o medie a cifrei de afaceri globale pe ultimii 3 ani de cel puțin 2300000 lei”, chiar dacă a atașat acestui angajament documente care susțin existența unei cifre de afaceri medii anuale pe ultimii 3 ani de 2.335.887 lei.

Astfel, ofertantul ... nu a făcut dovada îndeplinirii cerinței minime de calificare în discuție, critica apărând astfel ca nefondată.

Referitor la critica ... privind motivul de respingere rezultând din faptul că „... nicio lucrare similară a susținătorului nostru S.C. ZANETTI S.R.L. nu susține valoarea similară, valoarea cea mai mare a unei lucrări fiind de 866.589,92 lei”, Consiliul reține următoarele:

- prin fișa de date a achiziției la pct. III.2.3.a) „Capacitatea tehnică și/sau profesională”, autoritatea contractantă a solicitat printre altele: „Cerința nr. 1 Ofertantul are obligația să facă dovada că a executat în ultimii 5 ani lucrări similare în valoare de min. 1.150.000,00 lei. Documente obligatorii:

- Lista principalelor lucrări executate în ultimii 5 ani,
- Fișa de informații privind experiența similară,
- Certificări de bună execuție emise de beneficiarii lucrărilor.

Certificările vor indica beneficiarii, indiferent dacă aceștia sunt autorități contractante sau clienți privați, valoarea, perioada și locul execuției lucrărilor și precizează dacă au fost efectuate în conformitate cu normele profesionale în domeniu și dacă au fost duse la bun sfârșit”;

- ca dovadă a îndeplinirii acestei cerințe minime de calificare, contestatoarea a prezentat documentul intitulat „Angajament privind susținerea tehnică și profesională” în cuprinsul căruia terțul

susținător S.C. ZANETTI S.R.L., precizează că: „... ne obligăm, în mod ferm, necondiționat și irevocabil, să punem la dispoziția ... toate resursele financiare necesare pentru îndeplinirea integrală și la termen a tuturor obligațiilor asumate de acesta/aceștia conform ofertei prezentate și contractului de achiziție publică ce urmează a fi încheiat între ofertant și autoritatea contractantă ... În acest sens, ne obligăm în mod ferm, necondiționat și irevocabil, să punem la dispoziția ... resursele tehnice și/sau profesionale, necesară pentru îndeplinirea integrală, reglementară și la termen a contractului de achiziție publică ... Prezentul reprezintă angajamentul nostru ferm încheiat în conformitate cu prevederile art. 190 alin. (2) din OUG nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare”;

- la acest angajament terțul susținător a anexat printre alte documente și un număr de 4 contracte având o valoare totală de 1.160.336,67 lei.

Având în vedere aspectele mai sus reținute, Consiliul constată că prin prezentarea acestor contracte ale terțului susținător S.C. ZANETTI S.R.L., se face dovada satisfacerii cerinței de calificare amintită, deoarece nicăieri în cuprinsul documentației de atribuire nu se face referire la obligativitatea îndeplinirii cerinței valorice de 1.150.000 lei prin prezentarea unui singur contract. Mai mult, așa cum este specificată cerința în discuție ofertantul trebuia „să facă dovada că a executat în ultimii 5 ani lucrări similare în valoare de min. 1.150.000,00 lei” și nu „o lucrare similară”, ceea ce ar fi putut fi interpretat ca fiind realizat în cadrul unui singur contract.

Însă, „Angajamentul privind susținerea tehnică și profesională” întocmit de terțul susținător S.C. ZANETTI S.R.L., privind „resursele tehnice și/sau profesionale, necesară pentru îndeplinirea integrală, reglementară și la termen a contractului de achiziție publică” nu confirmă faptul că va pune la dispoziția ofertantului experiența similară de care dispune, respectiv, „.... să facă dovada că a executat în ultimii 5 ani lucrări similare în valoare de min. 1.150.000,00 lei”, așa cum s-a solicitat prin fișa de date a achiziției.

Potrivit art. 201 alin. (1) din O.U.G. nr. 34/2006, Consiliul reține că, *„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 sau pentru demonstrarea conformității ofertei cu cerințele solicitate”*.

Totodată, în speță sunt incidente dispozițiile art. 35 din H.G. nr. 925/2006 pentru aprobarea normelor de aplicare a ordonanței

de urgență, respectiv: *„Pe parcursul analizării și verificării documentelor prezentate de ofertanți, comisia de evaluare are dreptul de a solicita oricând clarificări sau completări ale documentelor prezentate de aceștia pentru demonstrarea îndeplinirii criteriilor de calificare, astfel cum sunt acestea prevăzute la art. 176 din ordonanța de urgență, sau pentru demonstrarea conformității ofertei cu cerințele solicitate”.*

Având în vedere aspectele mai sus menționate, este de reținut faptul că autoritatea contractantă nu a uzat de dreptul prevăzut de legiuitor, deoarece în cuprinsul acestor angajamente nu este clară intenția susținătorilor referitoare la cerința de calificare dorită a fi dovedită astfel, prezentarea unor noi angajamente în care să se facă referire explicită la cerința de calificare ce se îndeplinește în această modalitate conducând la satisfacerea cerinței ulterior datei limită de depunere a ofertelor, fiind astfel încălcate principiile care stau la baza atribuirii contractului de achiziție publică prevăzute în legislația în vigoare în materia achizițiilor publice.

Referitor la critica ... privind motivul de respingere rezultând din faptul că, „utilajele indicate de subscrisa nu pot asigura necesarul de utilaje stabilit pentru derularea contractului, conform formularului ...”, Consiliul reține următoarele:

- în cadrul fișei de date a achiziției, parte a documentației de atribuire elaborată de autoritatea contractantă în vederea derulării procedurii de achiziție publică în cauză, la pct. IV.4.2) „Modul de prezentare a propunerii financiare” autoritatea contractantă a stabilit printre altele: „... Oferta financiară va cuprinde: ... Lista consumurilor ore de funcționare a utilajelor de construcții (...); ...”;

- la secțiunea „Formulare” din cadrul documentației de atribuire, publicată în SEAP, se regăsește și „Declarație – Privind utilajele, instalațiile, echipamentele tehnice”, pe care ofertanții erau obligați să o depună odată cu restul documentației de ofertare;

- în cuprinsul caietului de sarcini, parte a documentației de atribuire, publicat în SEAP, este prevăzut printre altele și „Formularul ... - Lista cuprinzând consumurile de ore de funcționare a utilajelor de construcții”, pentru fiecare stadiu fizic, care conține toate tipurile de utilaje necesare executării contractului de achiziție publică de lucrări ce urmează a fi atribuit;

- prin fișa de date a achiziției publice, autoritatea contractantă nu a stabilit nicio cerință minimă de calificare referitoare la utilajele aflate în dotarea ofertantului (numărul sau tipul acestora);

- în cadrul ofertei financiare, contestatoarea a prezentat formularul sus menționat care cuprinde orele de funcționare pentru toate tipurile de utilaje prevăzute în caietul de sarcini;

- în documentația de calificare depusă de către ofertantul ... se regăsește și documentul intitulat „Declarație – Privind utilajele, instalațiile, echipamentele tehnice”, care cuprinde un număr de 7 astfel de echipamente, astfel: „1. Draglina DHM 1800 – 1 buc.; 2. Betonieră – 2 buc; 3. Roabe – 5 buc.; 4. Polizor unghiular – 3 buc.; 5. Drujbă – 2 buc.; 6. Mașina de găurit – 3 buc.; 7. Placă compactoare – 1 buc”;

- în cadrul documentației de calificare ofertantul ... a mai prezentat și „Anexa 1 la Formularul nr. 19” intitulată „Declarație” emisă de „terțul susținător tehnic și profesional” S.C. ZANETTI S.R.L. care cuprinde o „Listă privind logistica, utilajele, instalațiile și echipamentele tehnice aflate în dotare și care urmează a fi efectiv folosite pentru îndeplinirea contractului de achiziție publică”, cu referire la 3 tipuri de utilaje, respectiv: „1. Încărcător frontal - 1 buc.; 2. Cilindru compactor – 1 buc.; 3. Autoutilitare – 2 buc.”.

Având în vedere că autoritatea contractantă nu a solicitat prin fișa de date a achiziției îndeplinirea unei cerințe de calificare vizând deținerea de utilaje și echipamente necesare îndeplinirii contractului, în stabilirea conformității ofertei, raportat la specificațiile tehnice ale caietului de sarcini și la regulile de întocmire a propunerii tehnice și financiare, autoritatea contractantă avea obligația de a analiza exclusiv oferta depusă de ..., fără a avea în vedere documentele de calificare prezentate de acest ofertant, suplimentar față de cerințele de calificare impuse de autoritatea contractantă. Cel mult, în cazul în care autoritatea contractantă considera necesar să clarifice diferența de conținut între declarația depusă de ... și „Lista consumurilor de ore de funcționare a utilajelor ...”, parte a ofertei, aceasta avea posibilitatea aplicării prevederilor art. 78 și următoarele din HG nr. 925/2006.

Luând în considerare aspectele de fapt și de drept evocate, în baza art. 278 alin. (5) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006 privind atribuirea contractelor de achiziție publică, a contractelor de concesiune de lucrări publice și a contractelor de concesiune de servicii, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul urmează să respingă ca nefondată contestația depusă de ...

Referitor la solicitarea adresată Consiliului de către ... cu privire la „obligarea autorității contractante la plata cheltuielilor efectuate în cursul soluționării acesteia, constând în onorariu avocat, conform documentelor justificative anexate”, Consiliul constată că în cauză sunt incidente dispozițiile art. 278 alin. (8) din ordonanța de urgență, care stipulează: „*Consiliul poate obliga, la*

cerere, partea în culpă la plata cheltuielilor efectuate în cursul soluționării contestației”. În acest context însă, Consiliul va respinge această solicitare, deoarece contestația depusă de ... este respinsă ca nefondată.

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

PREȘEDINTE COMPLET,

...

MEMBRU COMPLET,

...

MEMBRU COMPLET,

...

Redactată în 4 (patru) exemplare, conține 24 (douăzecișicinci) pagini.