



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C. N. S. C.

Str. Stavropoleus nr.6 Sector 3, București, România, CP 030084, CIF 20329980
Tel. +4 021 3104641 Fax. +4 021 3104642; +4 021 8900745 www.cnsc.ro

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

DECIZIE

Nr.

Data: ...

Prin contestația nr. ... înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 31541/... depusă de către ... cu sediul în municipiul județul ... având Număr de Înregistrare la Oficiul Registrului Comerțului ... și Cod Unic de Înregistrare ... în calitate de lider al asocierii ... - ... formulată împotriva adresei nr. 168433/19.11.2014 reprezentând comunicarea rezultatului procedurii, emisă de MUNICIPIUL ... în calitate de autoritate contractantă, cu sediul în municipiul județul ... în cadrul procedurii de licitație deschisă cu faza finală de licitație electronică, pentru atribuirea contractului de achiziție publică de lucrări, având ca obiect „Execuție lucrări pentru proiectul «Dezvoltarea transportului ecologic în municipiul ... cod CPV 45233140-2, 45233162-2, 45310000-3, s-a solicitat: anularea comunicării rezultatului procedurii, anularea raportului procedurii și a tuturor actelor subsecvente acestuia, precum și obligarea autorității contractante la reluarea procedurii de la etapa evaluării ofertelor cu respectarea prevederilor legale în vigoare în materia achizițiilor publice în aplicarea criteriului stabilit în fișa de date, respectiv stabilirea ofertei câștigătoare dintre ofertele admisibile respectând criteriul de atribuire - prețul cel mai scăzut.

... cu sediul în municipiul județul ... având Număr de Înregistrare la Oficiul Registrului Comerțului ... și Cod Unic de Înregistrare ... depune cererea de intervenție nr. ...-1761/15.12.2014 înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 32350/16.12.2014, în cadrul procedurii de licitație deschisă cu faza finală de licitație electronică, pentru

atribuirea contractului de achiziție publică de lucrări, având ca obiect „Execuție lucrări pentru proiectul «Dezvoltarea transportului ecologic în municipiul ... cod CPV 45233140-2, 45233162-2, 45310000-3, organizată de MUNICIPIUL ... în calitate de autoritate contractantă, cu sediul în municipiul ... județul ... solicitând:

- admiterea în principiu a cererii de intervenție;
- respingerea contestației ca efect al admiterii excepțiilor invocate, iar pe fond ca neîntemeiată;
- admiterea pe fond a cererii de intervenție.
- menținerea actelor autorității contractante și implicit a deciziei de declarare câștigătoare a ofertei sale.

În baza dispozițiilor legale aplicabile,
CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

DECIDE:

În temeiul art. 278 alin. (1) teza a I-a din OUG nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, respinge excepția introducerii contestației de o persoană neîmputernicită să o formuleze, precum și excepția tardivității acesteia, invocate de intervenient.

În temeiul art. 278 alin. (1) teza a I-a din OUG nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, respinge excepția introducerii cererii de intervenție de o persoană neîmputernicită să o formuleze, precum și excepția referitoare la neprezentarea de către intervenient a garanției de bună conduită, invocate de contestator.

În temeiul art. 278 alin. (5) din O.U.G. nr.34/2006, cu modificările și completările ulterioare, respinge ca lipsite de obiect criticile contestatorului referitoare la ofertele depuse de asocieria ..., asocieria ..., asocieria ... și asocieria

În temeiul art. 278 alin. (1) teza a I-a din OUG nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, respinge excepția lipsei de interes a contestatorului în criticarea ofertei depuse de asocieria SC ... – SC ... SRL – ... SA – ... as.

În temeiul prevederilor art. 278 alin. (2), alin. (4) și alin. (6) din OUG nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, admite contestația formulată de ... în contradictoriu cu MUNICIPIUL ...

Dispune anularea deciziei de respingere a ofertei depusă de asocieria ... – ... anularea raportului procedurii nr. 164846/12.11.2014, precum și a tuturor comunicărilor subsecvente acestuia.

Dispune continuarea procedurii, după îndeplinirea dispozițiilor de mai sus, prin reevaluarea ofertei asocierii ... – ... potrivit celor

cuprinse în motivare și, ulterior, stabilirea ofertei câștigătoare dintre ofertele admisibile în conformitate cu criteriul de atribuire stabilit prin documentație.

Termenul pentru aducerea la îndeplinire a dispozițiilor prezentei decizii este de 10 zile de la comunicarea acesteia.

În temeiul prevederilor art. 297 din OUG nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, coroborat cu dispozițiile art. 67 alin. (1) Cod Procedură Civilă, respinge cererea de intervenție formulată de ...

Prezenta decizie este obligatorie pentru autoritatea contractantă, în conformitate cu dispozițiile art. 280 alin. (1) din O.U.G. nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare.

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

MOTIVARE

În luarea deciziei s-au avut în vedere următoarele:

... a formulat contestație împotriva adresei nr. 168433/19.11.2014 reprezentând comunicarea rezultatului procedurii, emisă de MUNICIPIUL ... în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de licitație deschisă cu faza finală de licitație electronică, pentru atribuirea contractului de achiziție publică de lucrări, având ca obiect „Execuție lucrări pentru proiectul «Dezvoltarea transportului ecologic în municipiul ... cod CPV 45233140-2, 45233162-2, 45310000-3, solicitând: anularea comunicării rezultatului procedurii, anularea raportului procedurii și a tuturor actelor subsecvente acestuia, precum și obligarea autorității contractante la reluarea procedurii de la etapa evaluării ofertelor cu respectarea prevederilor legale în vigoare în materia achizițiilor publice în aplicarea criteriului stabilit în fișa de date, respectiv stabilirea ofertei câștigătoare dintre ofertele admisibile respectând criteriul de atribuire - prețul cel mai scăzut.

În fapt, contestatorul arată că la data de 19.11.2014 a primit comunicarea rezultatului procedurii, oferta fiind respinsă, în esență, pentru că din punctul de vedere al autorității contractante s-ar fi completat oferta ulterior datei limită de depunere a ofertelor, încălcându-se astfel dispozițiile art. 79 alin. (2) din HG nr. 925/2006.

Astfel, autoritatea contractantă a considerat că nu au fost îndeplinite cerințele de prezentare a caracteristicilor tehnice pentru cablurile flexibile tip CYEY - 06/1kV 1x95mmp, conductor torsadat TYIR OLAI 3x50+25mmp și descărcatoare de joasă tensiune cu oxizi metalici pentru LEA jt, iar documentele de calitate prezentate prin răspunsul la clarificări nr. 155610 din 28.10.2014 au constituit

documente ce nu au fost prezentate inițial în propunerea tehnică. În concluzie, s-a apreciat că propunerea tehnică a fost completată pe parcursul procedurii, contrar dispozițiilor legale.

Contestatorul precizează că în răspunsurile pe care le-a transmis autorității contractante a arătat faptul că cerința din fișa de date a fost respectată, în sensul că în cadrul propunerii tehnice prezentată la data depunerii ofertei a depus acordurile tehnice și/sau declarații/certificate de conformitate și/sau fișe tehnice din care să rezulte nivelul de performanță tehnică și de calitate pentru materialele de bază ce vor fi puse în operă, așa cum s-a solicitat în fișa de date la cap. IV. 4 - Modul de prezentare a propunerii tehnice, punctul I, prin materialele de bază înțelegând materialele cu pondere semnificativă în cadrul ofertei depuse.

În urma calculării ponderii a reieșit că ponderea tuturor acestor materiale este de 0,2499%, autoritatea contractantă nespecificând un alt criteriu de calificare a materialelor în materiale de bază.

Mai mult, nici chiar autoritatea contractantă nu a considerat aceste materiale ca fiind de bază, caietele de sarcini cu privire la caracteristicile acestora aparând pe parcursul procedurii, ca răspuns la solicitările operatorilor economici, respectiv prin răspunsurile nr. 70.070/19.05.2014 și 83.550/13.06.2014.

Referitor la mențiunea făcută de autoritatea contractantă potrivit căreia „*Chiar și în situația în care comisia de evaluare ar lua în considerare documentele prezentate, acestea nu demonstrează îndeplinirea tuturor caracteristicilor tehnice solicitate prin caietele de sarcini puse la dispoziția ofertanților, respectiv:*

Pentru cablurile CYEY-0,6/1 1X95 mmp: temperatura minimă a cablului la exploatare de -33 grade C solicitat, față de -30 grade C prezentat;

Pentru descărcătoare de joasă tensiune cu oxizi metalici pentru LEA jt că: nu prezentați condiții de exploatare solicitate;

Pentru conductor torsadat TYIR 50 OL -AL +3X50mm+25 mm mmp - durata de utilizare de 40 ani față de neprecizat", contestatorul arată următoarele:

Prin clarificarea nr. 83550/13.06.2014 la care face referire autoritatea contractantă în comunicarea rezultatului procedurii s-a pus la dispoziția operatorilor economici caietul de sarcini pentru Cabluri flexibile tip CYEY -0.6/1 1X95 mmp.

Prin clarificarea nr. 70070/19.05.2014 la care face referire autoritatea contractantă în comunicarea rezultatului procedurii s-au pus la dispoziția ofertanților caietele de sarcini pentru:

Cablu CYY -0,6/1 KV 1x95 mmp;

Conductor torsadat TYIR OLAI 3x50 +25 mmp;

Descărcătoare de joasă tensiune cu oxizi metalici.

Conform cap. IV.4 - Modul de prezentare a propunerii tehnice la pct. 4 lit. i) autoritatea contractantă a solicitat: „*agremente tehnice și/sau declarații/certificate de conformitate și/sau fișe tehnice ale producătorului/furnizorului, din care să rezulte nivelul de performanță tehnică și de calitate pentru materialele de bază ce vor fi puse în operă*”.

Autoritatea contractantă nu a precizat clar ce trebuie să conțină documentele prezentate, însă asocierea sa a pus la dispoziția autorității contractante documente din care reies clar specificațiile tehnice și de calitate care au fost solicitate prin caietele de sarcini.

Prin urmare faptul că asocierea sa nu a prezentat condițiile de exploatare așa cum au fost trecute în caietul de sarcini, condiții ce nu au fost prevăzute la cap. IV.4. din cadrul fișei de date, nu poate determina autoritatea contractantă să declare o ofertă neconformă.

Contestatorul arată că art. 36 alin. (2) din OUG nr. 34/2006 prevede că în cazul în care autoritatea contractantă definește specificațiile tehnice din caietul de sarcini prin precizarea performanțelor și/sau cerințelor funcționale solicitate, atunci nicio ofertă nu poate fi respinsă dacă ofertantul demonstrează prin orice mijloc adecvat că produsele, serviciile sau lucrările oferite asigură îndeplinirea performanțelor sau cerințelor funcționale solicitate, deoarece sunt conforme cu: un standard național care adoptă un standard european; omologare tehnică europeană; specificație tehnică comună utilizată în Comunitatea Europeană; un standard internațional; alte reglementări tehnice elaborate de organisme de standardizare europene.

În opinia contestatorului, având în vedere că pentru fiecare dintre materialele mai sus individualizate este în această ipoteză, soluția adoptată de autoritatea contractantă este nelegală.

a) Astfel, contestatorul arată că pentru cablul CYEY – 0,6/1 1X95 mmp, din documentele tehnice prezentate, se observă faptul că acesta respectă standardul SR EN 60228, SR EN 60332-1-2 sau SR EN 60332-3-2/categoria C, SR. CEI 60502-1, solicitate a fi respectate prin caietul de sarcini pus la dispoziție de autoritatea contractanta prin clarificarea nr. 83550/13.06.2014.

În aceste condiții autoritatea contractantă conform art. 36 alin. (2) din OUG 34/2006 nu putea considera că acest produs este neconform numai pentru că în fișa tehnică prezentată fabricantul nu a trecut temperatura minimă a cablului la exploatare de -33 grade C și a trecut o temperatură de utilizare normală care este de -30 grade C, deci nu minimă.

b) Pentru descărcătoare de joasă tensiune cu oxizi metalici autoritatea contractantă a declarat oferta neconformă deoarece nu au fost prezentate condiții de exploatare.

Contestatorul arată că în documentația tehnică pentru descărcatoare de joasă tensiune cu oxizi metalici pusă la dispoziție de autoritatea contractantă, se precizează că trebuie respectate standardele SR EN ISO/CEI 17050-1:2-2005, standard care se regăsește și în cadrul documentelor prezentate de asocieria sa pentru acest produs. Astfel conform art. 36 alin. (2) din OUG nr. 34/2006 oferta respectă standarde în vigoare, așa încât decizia autorității contractante este abuzivă și eronată atunci când consideră neconform acest produs.

c) Pentru Conductor torsadat TYIR OLAI 3x50 +25 mmp prin caietul de sarcini nu s-a specificat respectarea unui anumit standard ci numai respectarea unor caracteristici tehnice, caracteristici ce au fost respectate prin documentul prezentat.

Faptul că, potrivit caietului de sarcini, neprezentarea documentelor tehnice în forma cerută de autoritatea contractantă prin caietul de sarcini duce la declararea ofertei ca inacceptabilă și descalificarea ofertantului, arată clar caracterul de criteriu de calificare a solicitării, inclus în caietul de sarcini.

În acest sens, contestatorul arată că potrivit art. 33 alin. (3) din OUG nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, *"Cerințele/criteriile de calificare și/sau selecție care se regăsesc în caietul de sarcini ori documentația descriptivă și care nu sunt preluate prin Fișa de date/invitația de participare/anunțul de participare, sunt considerate clauze nescrise"*.

În opinia contestatorului solicitarea autorității contractante potrivit căreia documentele de calitate ce trebuiau prezentate la data licitației trebuie să respecte întocmai cele precizate în caietul de sarcini este eronată, aceste cerințe nefiind preluate de fișa de date și anunțul de participare, solicitarea fiind nelegală, aceasta fiind o clauză nescrisă.

Prin urmare în timpul procedurii prin solicitările de clarificări autoritatea contractantă trebuia să facă referire la cerințe menționate în fișa de date și anunțul de participare, respectiv să se facă dovada că documentele tehnice prezentate trebuie să conțină elemente din care să rezulte nivelul de performanță tehnică și de calitate pentru respectivul produs.

În ce privește celelalte oferte depuse de alți participanți la procedură, contestatorul consideră că autoritatea contractantă a procedat contrar dispozițiilor legale, în sensul că nu a aplicat sancțiunea neconformității pentru situații care trebuiau să conducă clar la o asemenea soluție.

Cu privire la ofertele depuse de asocieria ... și asocieria ..., contestatorul arată că din conținutul procesului verbal al ședinței de deschidere a ofertelor se observă că aceste asocieri au declarat doi terți susținători pentru îndeplinirea cerinței privind experiența

similară, fapt contrazis de Ordinul ANRMAP 509/2011 potrivit căruia experiența similară se asigură în totalitate de către un singur tert susținător.

În ceea ce privește ofertele depuse de asocieria ...; asocieria ...; asocieria SC ...; asocieria ... - SC ... SRL - ... SA - ... și asocieria ..., contestatorul susține că aceste asocieri nu au prezentat pentru toate materialele folosite în ofertă documente conform cerinței de la cap. IV. 4 pct. 4 lit. 1), prezentând astfel de documente numai pentru anumite materiale.

În opinia contestatorului autoritatea contractantă nu a analizat în mod unitar ofertele depuse de toți ofertanții la procedură, încălcând prevederile art. 2 alin. (1) și (2) privind tratamentul egal, discriminarea, proporționalitatea.

În punctul de vedere comunicat prin adresa nr. 176777/11.12.2014, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 32176/11.12.2014, MUNICIPIUL ... în calitate de autoritate contractantă, solicită respingerea contestației ca nefondată și menținerea tuturor actelor emise în cadrul procedurii, ca fiind temeinice și legale.

Autoritatea contractantă arată că în cadrul acestei proceduri au fost depuse 6 oferte.

În conformitate cu prevederile art. 33 lit. b) din HG nr. 925/2006, oferta asocierii ... a fost respinsă în cadrul ședinței de deschidere, întrucât scrisoarea de garanție bancară de participare nu a fost emisă în numele asocierii și nu a acoperit în mod solidar toți asociații așa cum s-a solicitat în documentația de atribuire.

Împotriva deciziei de respingere a ofertei sale, ofertantul asocieria ... a formulat contestația, înregistrată la Primăria Municipiului ... cu nr. 90092/19.06.2014, soluționată prin decizia CNSC nr. ... prin care s-a respins ca nefondată contestația.

Împotriva deciziei CNSC asocieria ... a formulat plângere la Curtea de Apel ... respinsă de instanță, rămânând definitivă decizia CNSC.

Ulterior ședinței de deschidere a ofertelor, comisia de evaluare a verificat și analizat documentele de calificare, precum și propunerile tehnice și financiare depuse, a solicitat clarificări, a stabilit care sunt ofertele admisibile, a aplicat criteriul de atribuire ofertelor admisibile, a derulat etapa finală de licitație electronică și a stabilit oferta câștigătoare.

Autoritatea contractantă precizează că procedura în cauză a fost verificată de către reprezentanții UCVAP, toate procesele verbale întocmite de către comisia de evaluare, inclusiv raportul procedurii, fiind semnate de către aceștia, fără observații.

Împotriva rezultatului procedurii comunicat prin adresa nr. 168433/19.11.2014, asocieria ... - SC ... București prin ... - lider al

asocierii a transmis la sediul autorității contractante contestația nr. ... înregistrată la Primăria ... cu nr. 176777/...

Autoritatea contractantă consideră neîntemeiată și nefondată contestația și solicită respingerea acesteia având în vedere următoarele aspecte:

A. În urma analizării și verificării conformității propunerii tehnice prezentată de asocieria ... - SC ... București cu cerințele documentației de atribuire, comisia de evaluare nu a regăsit informații din care să rezulte respectarea cerințelor solicitate prin caietele de sarcini pentru cabluri flexibile tip CYEY - 06/1kV 1x95mmp, conductor torsadat TYIR OLAI 3x50+25mmp, descărcătoare de joasă tensiune cu oxizi metalici, descărcătoare de joasă tensiune cu oxizi metalici pentru LEA jt ca, precizate prin răspunsurile autorității contractante nr. 70070/19.05.2014 și respectiv nr. 83550/13.06.2014.

În acest sens, în conformitate cu prevederile art. 78 alin. (1) din HG nr. 925/2006, cu modificările și completările ulterioare, comisa de evaluare a solicitat asocierii ... - SC ... București să precizeze unde în cadrul propunerii tehnice se regăsesc aceste informații.

Prin răspunsul la solicitarea de clarificări înregistrată la Primăria municipiului ... cu nr. 153698/23.10.2014, asocieria ... - SC ... București a precizat următoarele:

"În cadrul propunerii tehnice prezentată la data depunerii ofertei am depus acorduri tehnice și/sau declarații/certificate de conformitate și/sau fișe tehnice din care să rezulte nivelul de performanță tehnică și de calitate pentru materialele de bază ce vor fi puse în operă, așa cum a fost solicitat în Fișa de date la cap. IV.4 - Modul de prezentare a propunerii tehnice, punctul i. Prin materialele de bază am înțeles materialele cu pondere semnificativă în cadrul ofertei depusă în asociere.

Astfel la pag. 497-500 se găsesc informații despre descărcătorii de joasă tensiune cu oxizi metalici (tip 8WL6538-0).

Cablurile flexibile tip CYEY- 06/1 Kv 1x95 mmp (CYEABY), conductorul torsadat TYIR OLAI 3x50+25 mmp și descărcătorul LEA JET având o pondere foarte mică în cadrul ofertei, respectiv:

- Cablu energie tip CYEY- 06/1 Kv 1x95 mmp, reprezintă - 0,0758%

- Conductorul torsadat TYIR OLAI 3x50+25 mmp, reprezintă - 0,077%

- Descărcător LEA JET, reprezintă 0,0071%

TOTAL: 0,2499%

Cu titlu informativ vă prezentăm documente de calitate pentru materialele prezentate anterior pentru a demonstra că acestea respectă cerințele din clarificarea nr. 70070/19.05.2014 și 83550/13.06.2014".

Analizând răspunsul asocierii ... - SC ... București la solicitarea de clarificări precum și propunerea tehnică prezentată inițial, până la data limită de depunere a ofertelor, comisia de evaluare a constatat următoarele:

- pentru descărcătorii de joasă tensiune cu oxizi metalici, la pag. 497-500 din propunerea prezentată inițial, se găsesc informații privind caracteristicile tehnice pentru descărcătorii de joasă tensiune cu oxizi metalici (tip 8WL6538-0), așa cum precizează și ofertantul prin răspunsul la solicitarea de clarificări;

- pentru cablurile flexibile tip CYEY - 06/1kV 1x95mmp, conductor torsadat TYIR OLAI 3x50+25mmp și descărcătoare de joasă tensiune cu oxizi metalici pentru LEA jt ca, comisia de evaluare a constatat că în propunerea tehnică prezentată inițial nu se regăsesc informații privind caracteristicile tehnice ale acestora și implicit conformitatea ofertei cu aceste cerințe, solicitate prin caietele de sarcini puse la dispoziția operatorilor economici interesați prin răspunsurile autorității contractante nr. 70070/19.05.2014 și nr. 83550/13.06.2014, respectiv:

- caiet de sarcini pentru pentru cablurile flexibile tip CYEY - 06/1kV 1x95mmp:

- caiet de sarcini pentru pentru descărcătoare de joasă tensiune cu oxizi metalici pentru LEA jt ca;

- caiet de sarcini pentru conductor torsadat TYIR 50 OI-AI +3x50rm+25rm mmp.

De asemenea, comisia de evaluare a constatat că ofertantul, prin răspunsul la clarificări nr. 155610/28.10.2014, a prezentat „cu titlu informativ” documente de calitate pentru cabluri flexibile tip CYEY - 06/1kV 1x95mmp, conductor torsadat TYIR OLAI 3x50+25mmp și descărcătoare de joasă tensiune cu oxizi metalici pentru LEA jt ca, documente pe care ofertantul nu le-a prezentat inițial în propunerea tehnică depusă până la data limită de depunere a ofertelor.

Autoritatea contractantă precizează că în conformitate cu prevederile art. 171 din OUG 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, oferta are un caracter obligatoriu din punct de vedere al conținutului, pe toată perioada de valabilitate. Ca urmare a solicitărilor de clarificări, operatorii economici nu pot completa înscrisurile prezentate în cadrul ofertei depuse, în scopul demonstrării conformității ofertei cu cerințele solicitate prin documentația de atribuire.

Alegerea de a nu prezenta în cadrul ofertei informații din care să rezulte respectarea caracteristicilor tehnice solicitate prin caietele de sarcini pentru cabluri flexibile tip CYEY - 06/1kV 1x95mmp, conductor torsadat TYIR OLAI 3x50+25mmp și descărcătoare de joasă tensiune cu oxizi metalici pentru LEA jt ca, puse la dispoziția operatorilor

economici interesați prin răspunsurile autorității contractante nr. 70070/19.05.2014 și respectiv nr. 83550/13.06.2014, ci ulterior, urmare solicitării de clarificări din partea autorității contractante, a fost voința proprie a ofertantului, aceasta asumându-și în mod evident și riscurile aferente.

Autoritatea contractantă menționează că prin acceptarea completării ofertei, ulterior datei limită de depunere a ofertelor, s-ar încălca prevederile art. 79 alin. (2) din HG nr. 925/2006, cu modificările și completările ulterioare.

De asemenea, s-ar încălca și prevederile art. 201 din OUG nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, prin crearea unui avantaj evident în favoarea contestatorului față de ceilalți ofertanți participanți la procedură.

Astfel, pe parcursul derulării procedurii de atribuire, autoritatea contractantă trebuie să respecte principiul nediscriminării și asigurării unui tratament egal aplicat pentru toți participanții la procedura de atribuire, asigurând stabilirea și aplicarea de reguli, cerințe și criterii identice pentru fiecare dintre participanți.

Autoritatea contractantă precizează că și în situația în care comisia de evaluare ar fi luat în considerare aceste documente, prezentate ulterior datei limită de depunere a ofertelor, nici aceste documente nu demonstrează îndeplinirea tuturor caracteristicilor tehnice solicitate prin caietele de sarcini puse la dispoziția operatorilor economici interesați prin răspunsurile autorității contractante nr. 70070/19.05.2014 și nr. 83550/13.06.2014, respectiv:

- pentru cablurile flexibile tip CYEY - 06/1kV 1x95mmp: temperatura minimă a cablului în exploatare: -33°C solicitat, față de -30°C prezentat;

- pentru descărcătoare de joasă tensiune cu oxizi metalici pentru LEA jt ca: nu prezintă condiții de exploatare solicitate;

- pentru conductor torsadat TYIR 50 OI-AI +3x50rm+25rm mmp: durata de utilizare: 40 ani solicitat, fata de neprecizat.

Mai mult, prin răspunsul la solicitarea de clarificări nr. 155610/28.10.2014, ofertantul a precizat faptul că a depus agremente tehnice și/sau declarații/certificate de conformitate și/sau fișe tehnice din care să rezulte nivelul de performanță tehnică și de calitate pentru materialele de bază ce vor fi puse în operă, așa cum a fost solicitat în Fișa de date la cap. IV.4 - Modul de prezentare a propunerii tehnice, punctul i, iar prin materialele de bază a înțeles "*materialele cu pondere semnificativă în cadrul ofertei depusă în asociere*".

Autoritatea contractantă arată că în conformitate cu prevederile art. 78 din OUG nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, în situația în care ofertantul avea neclarități în ceea ce

privește conținutul documentației de atribuire avea posibilitatea să solicite clarificări.

Faptul că ofertantul a precizat că, prin materialele de bază a înțeles "*materialele cu pondere semnificativă în cadrul ofertei depusă în asociere*" și a ales să nu includă în cadrul ofertei informații privind respectarea caracteristicile tehnice pentru cabluri flexibile tip CYEY - 06/1kV 1x95mmp, conductor torsadat TYIR OLAI3x50+25mmp și descărcătoare de joasă tensiune cu oxizi metalici pentru LEA jt ca, solicitate prin caietele de sarcini puse la dispoziția operatorilor economici interesați prin răspunsurile autorității contractante nr. 70070/19.05.2014 și respectiv nr. 83550/13.06.2014, considerându-le a nu fi materiale de bază, este culpa ofertantului.

Astfel, aceste materiale, respectiv cabluri flexibile tip CYEY - 06/1kV 1x95mmp, conductor torsadat TYIR OLAI 3x50+25mmp și descărcătoare de joasă tensiune cu oxizi metalici pentru LEA jt ca, chiar dacă nu au o pondere semnificativă financiară în valoarea totală a ofertei, sunt materiale de bază în cadrul devizului Montare și demontare linie de contact) și de ale căror caracteristici tehnice, stabilite prin caietele de sarcini puse la dispoziția operatorilor economici interesați prin răspunsurile autorității contractante nr. 70070/19.05.2014 și respectiv nr. 83550/13.06.2014, depinde modul de funcționare al întregului sistem la parametrii proiectați, sistem care asigură alimentarea cu energie electrică, în condiții de siguranță, a tramvaielor.

Mai mult, autoritatea contractanta arată că prin documentația de atribuire, la cap. IV.4.1) Modul de prezentare a propunerii tehnice, a precizat în mod clar că: "*Ofertantul va elabora propunerea tehnică în conformitate cu cerințele prevăzute în documentația de atribuire și trebuie să includă informații și detalii suficiente pentru a permite evaluarea ofertei.*"

Propunerea tehnică prezentată trebuie să satisfacă în mod corespunzător cerințele proiectului tehnic aprobat și ale Caietului de sarcini nr. 17635/10.02.2014. Nu sunt acceptate limitări ale obligațiilor ofertantului față de cerințele prezentate în documentația de atribuire.

Propunerea Tehnică va include obligatoriu, dar nu va fi limitată la următoarele:..."

Ca urmare, ofertantul avea obligația să elaboreze oferta în conformitate cu cerințele documentației de atribuire, inclusiv răspunsurile autorității contractante la solicitările de clarificări și să includă în cadrul ofertei informații din care să rezulte dovada conformității propunerii tehnice cu cerințele proiectului tehnic aprobat și ale Caietului de sarcini nr. 17635/10.02.2014, inclusiv răspunsurile autorității contractante la clarificări nr. 70070/19.05.2014 și nr.

83550/13.06.2014, prin care au fost puse la dispoziția operatorilor economici interesați caietele de sarcini pentru:

- cabluri flexibile tip CYEY - 06/1kV 1x95mmp;
- conductor torsadat TYIR 50 OI-AI +3x50rm+25rm mmp;
- descărcătoare de joasă tensiune cu oxizi metalici pentru LEA jt

ca.

În ceea ce privește afirmația contestatorului „*potrivit caietului de sarcini, neprezentarea documentelor tehnice în forma cerută de autoritatea contractantă prin caietul de sarcini duce la declararea ofertei ca inacceptabilă și descalificarea ofertantului*”, autoritatea contractantă o consideră complet eronată, având în vedere faptul că, în cadrul documentației de atribuire, la cap. VI.3) ALTE INFORMAȚII, s-a precizat: "*Documentele pot fi prezentate și într-o altă formă decât cea pusă la dispoziție de către autoritatea contractantă, cu condiția ca acestea să conțină informațiile solicitate*".

În concluzie, documentația acceptată implicit de ofertanți le impunea să îi urmeze cu strictețe prescripțiile, sens în care dispune și art. 170 din OUG nr. 34/2006 - ofertanții au obligația de a elabora oferta în conformitate cu prevederile din documentația de atribuire. Prin depunerea ofertelor la procedură, se presupune că ofertanții și-au însușit documentația de atribuire fără rezerve, ceea ce înseamnă că nu li se poate scuza nicio abatere de la prescripțiile ei, opozabile în cel mai mic detaliu.

Autoritatea contractantă precizează că, așa cum un contract constituie legea părților, și documentația de atribuire, însoțită de clarificările postate în SEAP, are aceeași valoare pentru părți, iar niciuna dintre ele nu îi poate ignora sau nesocoti clauzele.

Conținutul documentației de atribuire, așa cum acesta este întocmit de autoritatea contractantă, este obligatoriu atât pentru operatorii economici participanți la procedură, care au obligația de a-și elabora ofertele în conformitate cu prevederile acesteia (art. 170 din O.U.G. nr. 34/2006), cât și pentru autoritatea contractantă, aceasta fiind obligată ca în desfășurarea procedurii de achiziție publică să respecte atât dispozițiile legale aplicabile în acest domeniu, cât și prevederile propriei documentații de atribuire, care stabilește regulile ce trebuie respectate de ambele părți în derularea procesului competitiv.

În concluzie, având în vedere că în cadrul propunerii tehnice, prezentată până la data limită de deschidere a ofertelor, nu s-au regăsit informații privind respectarea caracteristicilor tehnice impuse prin caietele de sarcini pentru cabluri flexibile tip CYEY - 06/1 kV 1x95mmp, conductor torsadat TYIR OLAI 3x50+25mmp, descărcătoare de joasă tensiune cu oxizi metalici pentru LEA jt ca, puse la dispoziția operatorilor economici interesați prin răspunsurile autorității contractante, postate în SEAP, cu nr. 70070/19.05.2014 și

nr. 83550/13.06.2014, propunerea tehnică prezentată de ofertantul asocierea ... - ... nu a făcut dovada conformității cu caracteristicile tehnice prevăzute în caietele de sarcini pentru cabluri flexibile tip CYEY - 06/1 kV 1x95mmp, conductor torsadat TYIR OLAI 3x50+25mmp și descărcătoare de joasă tensiune cu oxizi metalici pentru LEA jt ca.

Astfel, în conformitate cu prevederile art. 36 alin. (2) lit. a) din HG nr. 925/2006, cu modificările și completările ulterioare, oferta depusă de asocierea ... - ... a fost declarată neconformă.

B. Referitor la ofertele prezentate de ceilalți ofertanți

Autoritatea contractantă arată că oferta depusă de asocierea ... nu a fost analizată având în vedere că aceasta a fost respinsă în cadrul ședinței de deschidere a ofertelor, în conformitate cu prevederile art. 33 lit. b) din HG 925/2006.

De asemenea, autoritatea contractantă arată că în urma analizării și verificării ofertelor precum și a răspunsurilor la clarificări oferte depuse de asocierea ..., asocierea ..., asocierea ..., asocierea ... - SC ... au fost respinse, singura ofertă admisibilă fiind oferta depusă de asocierea SC ... - ... SRL, ... SA - ... a.s.

Autoritatea contractantă precizează că a analizat în mod unitar ofertele depuse de toți ofertanții participanții la procedura, a respectat principiul nediscriminării și tratamentului egal aplicat pentru toți participanții la procedura de atribuire, asigurând stabilirea și aplicarea de reguli, cerințe și criterii identice pentru fiecare dintre participanți.

În cererea de intervenție nr. ...-1761/15.12.2014 înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 32350/16.12.2014, ... solicită:

- admiterea în principiu a cererii de intervenție;
- respingerea contestației ca efect al admiterii excepțiilor invocate, iar pe fond ca neîntemeiată;
- admiterea pe fond a cererii de intervenție.
- menținerea actelor autorității contractante și implicit a deciziei de declarare câștigătoare a ofertei sale.

Interesul cererii de intervenție

... arată că interesul său de a interveni în procedura soluționării contestației formulate în legătură cu procedura de atribuire se justifică prin raportare la:

- calitatea de ofertant declarat câștigător în cadrul procedurii de atribuire, în vederea apărării intereselor proprii și pentru a preveni compromiterea acestora prin decizia ce urmează a fi pronunțată, având în vedere că posibila admitere a contestației formulate ar conduce la modificarea rezultatului procedurii de atribuire;

- susținerea autorității contractante în dovedirea legalității actului de stabilire a câștigătorului și a rezultatului procedurii de atribuire;

- posibilitatea modificării clasamentului ofertanților prin pierderea beneficiului câștigat de societatea sa ca urmare a declarării drept câștigătoare a ofertei sale, având în vedere că se contestă validitatea parțială a raportului procedurii de atribuire.

I. Pe cale de excepție, intervenientul invocă:

1. introducerea contestației de o persoană neîmputernicită să formuleze contestația;

2. tardivitatea contestației;

3. lipsa de interes a contestatorului în contestarea celorlalte oferte.

1. În ceea ce privește excepția introducerii contestației de o persoană neîmputernicită să formuleze contestația, intervenientul precizează că ... a formulat contestația „în calitate de lider al asocierii S.C. ... S.A. - S.C. ... București” „reprezentată legal prin ..., în calitate de ofertant”.

De asemenea, intervenientul precizează că în cadrul procedurii supuse controlului său calitatea de ofertant o are asocieria S.C. ... S.A. - S.C. ... București și nu persoana juridică

Pe cale de consecință intervenientul învederează faptul că persoana juridică ... trebuia să facă, la momentul introducerii contestației, dovada împuternicirii sale de către ofertantul - Asocieria „S.C. ... S.A. - S.C. ... București” ca prin reprezentantul său legal (în persoana Domnului ...), să formuleze și să introducă o contestație în cadrul procedurii în cauză.

Având în vedere că din cuprinsul contestației rezultă faptul că la aceasta au fost anexate doar: „Anunțul din SEAP; Fișa de date a achiziției; Comunicatul rezultatului procedurii; Procesul verbal al ședinței de deschidere; Garanția de bună conduită în copie; Dovada transmiterii garanției de bună conduită autorității contractante”, intervenientul invocă excepția introducerii contestației de o persoană neîmputernicită să formuleze contestația.

2. Referitor excepția privind tardivitatea contestației, intervenientul învederează faptul că ... a înaintat prin e-mail contestația sa atât autorității contractante cât și Consiliului, aceasta fiind înregistrată la ambii destinatari în data de ...

Ori având în vedere faptul că adresa de comunicare a rezultatului procedurii a fost primită de către contestator în data de 19.11.2014 (aspect recunoscut chiar de către aceasta la pagina 2 din contestație) rezultă faptul că de la această dată curge și termenul de decădere.

Intervenientul arată că din coroborarea prevederilor art. 271 alin. (1) din OUG nr. 34/2006 cu prevederile art. 256² din același act normativ rezultă că ... trebuia sub sancțiunea respingerii contestației

să înainteze Consiliului contestație în termen de 10 zile de la data de 19.11.2014.

Intervenientul învederează faptul că relevant în cazul speței este data înregistrării contestației la CNSC (... și nu momentul transmiterii acesteia prin e-mail. În acest sens invocă decizia nr. 570/15.02.2011 a Înaltei Curți de Casație și Justiție prin care s-a statuat: *„în cazul în care partea formulează cererea de recurs prin e-mail, respectarea condiției privind exercitarea în termen ... se stabilește în raport cu data înregistrării cererii de recurs la registratura instanței, iar nu în raport cu data presupusei emiteri a mesajului în formă electronică”*.

3. Cu privire la excepția lipsei de interes a contestatorului în contestarea celorlalte oferte, intervenientul arată că la punctul 2 din contestație ... formulează critici cu privire la modul de evaluare a celorlalte oferte.

Ori interesul ... de a contesta celelalte oferte nu îndeplinește cerința ca interesul să fie născut și actual.

Astfel, cu privire la excepția lipsei de interes a criticilor privind ofertele concurente, formulate de către un ofertant care a depus ofertă inadmisibilă, Consiliul se raportează la prevederile art. 255 alin. (1) din OUG nr. 34/2006, precum și la cele art. 297 din același act normativ coroborate cu cele ale art. 33 din CPC *„Interesul trebuie să fie determinat, legitim, personal, născut și actual”*.

Prin urmare, interesul unei ofertante respinse de a contesta celelalte oferte nu îndeplinește cerința ca interesul să fie născut și actual.

De asemenea, intervenientul arată că din coroborarea art. 200 alin. (1) din OUG nr. 34/2006 cu art. 37 alin. (1) din HG nr. 925/2006 rezultă că interesul ... în cadrul procedurii de atribuire a contractului de achiziției publice este constituit de folosul practic al adjudecării contractului, folos care, în raport cu dispozițiile art. 200 din OUG nr. 34/2006 și cele ale art. 37 din HG nr. 925/2006, este imposibil de realizat prin depunerea unei oferte neconforme.

Întrucât, interesul trebuie să fie personal și direct, în sensul că folosul practic trebuie să îl vizeze pe contestatorul ... ceea ce nu este cazul în procedura analizată, prin faptul că oferta contestatorului este neconformă, dar și născut și actual - existent în cadrul procedurii derulate, ci nu eventual, care să se manifeste într-o altă procedură de atribuire viitoare, eventuală/incertă, excepția lipsei de interes a ... în formularea criticilor referitoare la ofertelor concurente, este întemeiată.

Astfel, în condițiile în care Consiliul confirmă ca temeinică respingerea de către autoritatea contractantă a ofertei contestatorului ... acesta nu mai justifică un interes legitim, născut, actual și direct pentru criticarea celorlalte oferte.

În cazul contestatorului ... culpa pentru nedepunerea unei ofertei în conformitate cu documentația de atribuire aparține exclusiv contestatorului. Ori, din această perspectivă este evident că ... nu are un interes legitim pentru a critica celelalte oferte.

De asemenea, interesul trebuie să fie născut și actual, ceea ce implică condiția subzistenței acestuia pe toată durata demersului litigios. Prin confirmarea de către Consiliu a legalei respingeri a ofertei ... interesul contestatorului ... în a critica celelalte oferte nu mai îndeplinește condiția de a fi actual.

Intervenientul arată că în același sens s-a pronunțat, în mod constant, practica judiciară a Curților de Apel competente a exercita controlul judiciar asupra deciziilor Consiliului, invocând decizia nr. 6243 din 26 iulie 2012 a Curții de Apel Cluj, decizia nr. S1/CA din 21 februarie 2013 a Curții de Apel Constanța, decizia nr. 7464 din 10 iulie 2013 a Curții de Apel Alba Iulia, decizia nr. 743/R/C din 12 septembrie 2008 a Curții de Apel Pitești.

II. Pe fondul cauzei, intervenientul învederează faptul că din coroborarea prevederilor fișei de date a achiziției, de la pct. IV.4.1) Modul de prezentare a propunerii tehnice: *„Ofertantul va elabora propunerea tehnică în conformitate cu cerințele prevăzute în documentația de atribuire și trebuie să includă informații și detalii suficiente pentru a permite evaluarea ofertei”*, cu prevederile art. 170 din OUG nr. 34/2006 și cu prevederile art. 3 lit. j) din același act normativ rezultă faptul că operatorii economici ofertanți aveau obligația de a întocmi ofertele în conformitate cu cerințele prevăzute în documentația de atribuire, inclusiv caietul de sarcini sau după caz documentația descriptivă pusă la dispoziție de către autoritatea contractantă.

Astfel în conformitate cu fișa de date punctul: IV.4.1) Modul de prezentare a propunerii tehnice:

„Propunerea Tehnică va include obligatoriu, dar nu va fi limitată la următoarele: (...)

4) Ofertantul va prezenta listele cu informații tehnice și anume: (...)

i) acorduri tehnice și/sau declarații/certificate de conformitate și/sau fișe tehnice ale producătorului/furnizorului, din care să rezulte nivelul de performanță tehnică și de calitate pentru materialele de bază ce vor fi puse în operă (...).

În caz contrar în conformitate cu prevederile art. 36 alin. (2) lit. a) din HG nr. 925/2006: *„Oferta este considerată neconformă în următoarele situații: a) nu satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini”*.

Intervenientul arată că autoritatea contractantă a avertizat ofertanții prin prevederile fișei de date pct. IV.4.1) Modul de prezentare a propunerii tehnice: *„Nu sunt acceptate limitări ale*

obligațiilor ofertantului față de cerințele prezentate în documentația de atribuire".

Prin adresa sa de răspuns nr. 5608/28.10.2014, ... recunoaște neîndeplinirea cerinței exprese a autorității contractante, motivând că nu avea obligația de a se conforma cerinței autorității contractante întrucât prin noțiunea de „materiale de bază” se înțelege „materiale cu pondere semnificativă în cadrul ofertei depuse”, iar materiale pentru care asocierea „S.C. ... S.A. - S.C. ... S.A. București” nu a respectat cerința autorității contractante au o pondere de doar 0,2499%. Ori, această scuză puerilă a contestatorului nu poate fi primită, mai ales pentru că este una falsă.

Intervenientul precizează că noțiunea de „materiale de bază” nu se referă la ponderea acestora (cum în mod eronat afirmă contestatorul), ci se referă strict la importanța pe care respectivele materiale o au în lucrarea ce urmează a se executa, așa cum în mod corect a menționat autoritatea contractantă în adresa sa de comunicare a rezultatului proceduri nr. 168433/19.11.2014: *„Astfel, aceste materiale, respectiv cabluri flexibile tip CYEY - 06/1kV 1x95mmp, conductor torsadat TYIR OLAI 3x50+25mmp și descărcătoare de j.t. cu oxizi metalici pentru LEA jt ca, chiar dacă nu au o pondere semnificativă financiară în valoarea totală a ofertei, sunt materiale de bază în cadrul devizului Montare și demontare linie de contact) și de ale căror caracteristici tehnice, stabilite prin caietele de sarcini puse la dispoziția operatorilor economici interesați prin răspunsurile autorității contractante nr. 70070/19.05.2014 și respectiv nr. 83550/13.06.2014, depinde modul de funcționare al întregului sistem la parametrii proiectați, sistem care asigură alimentarea cu energie electrică, în condiții de siguranță, a tramvaielor”.*

Prin urmare, în mod corect și legal a procedat autoritatea contractantă atunci când a declarat neconformă și a respins oferta depusă de către asocierea „S.C. ... S.A. - S.C. ... București”.

Intervenientul arată că în conformitate cu prevederile art. 72 alin. (2) din HG nr. 925/2006 comisia de evaluare avea obligația legală de a verifica modul în care Propunerea Tehnică depusă de către asocierea „S.C. ... S.A. - S.C. ... S.A. București” corespunde cerințelor minime impuse și totodată de a stabili caracterul neconform al acesteia.

În opinia intervenientului justificarea contestatorului în sensul că respectivele materiale nu puteau fi catalogate drept materiale de bază întrucât caietele de sarcini cu privire la caracteristicile acestora au fost comunicate ofertanților ca urmare a unor răspunsuri la solicitări de clarificări nu poate fi primită.

În acest sens, intervenientul precizează că momentul comunicării acestor caiete de sarcini nu are nici o relevanță asupra

obligăției ofertanților de respectare a condițiilor impuse prin acestea sau a importanței materialelor prevăzute de aceste caiete de sarcini.

Câtă vreme caietele de sarcini au fost comunicate ofertanților, acestea au devenit parte componentă a documentației de atribuire și implicit obligatorii pentru toți ofertanții.

În ceea ce privește invocarea de către contestator a prevederilor art. 36 alin. (2) din OUG nr. 34/2006, intervenientul consideră că este una golită de esență.

Astfel, în conformitate cu prevederile art. 36 alin. (2) din OUG nr. 34/2006 ofertantul asocierea „S.C. ... S.A. - S.C. ... S.A. București” trebuia (la momentul depunerii ofertei) să facă dovada prin mijloace adecvate a faptului că respectivele materiale asigură îndeplinirea performanțelor sau cerințelor funcționale solicitate de către autoritatea contractantă, ori acest lucru nu s-a întâmplat.

În primul rând, intervenientul învederează faptul că la momentul depunerii ofertei asocierea „S.C. ... S.A. - S.C. ... S.A. București” nu a prezentat nici un document/mijloc de probă adecvat din care să rezulte faptul că respectivele materiale asigură îndeplinirea performanțelor sau cerințelor funcționale solicitate, aspect precizat de către autoritatea contractantă la pagina 2 din adresa sa de comunicare a rezultatului proceduri nr. 168433/19.11.2014: *„Pentru cablurile flexibile tip CYEY - 06/1 kV 1x95mmp, conductor torsadat TYIR OLAI 3x50+25mmp și descărcătoare de j.t. cu oxizi metalici pentru LEA jt ca, comisia de evaluare constată că în propunerea tehnică prezentată inițial nu se regăsesc informații privind caracteristicile tehnice ale acestora, solicitate prin caietele de sarcini puse la dispoziția operatorilor economici interesați prin răspunsurile autorității contractante nr. 70070/19.05.2014 și nr. 83550/13.06.2014, respectiv:*

- caiet de sarcini pentru pentru cablurile flexibile tip CYEY-06/1 kV 1x95mmp;

- caiet de sarcini pentru pentru descărcătoare de joasă tensiune cu oxizi metalici pentru LEA jt ca;

- caiet de sarcini pentru conductor torsadat TYIR 50 OI-AI +3x50rm+25rm mmp".

Prin urmare, la momentul depunerii ofertei asocierea „S.C. ... S.A. - S.C. ... S.A. București” nu a respectat cerința autorității contractante depunând o ofertă neconformă.

În al doilea rând, intervenientul învederează faptul că abia prin adresa sa nr. 5608/28.10.2014 (la mai bine de 4 luni de la momentul depunerii ofertei) și ca urmare a solicitării de clarificări primite din partea autorității contractante nr. 153698/23.10.2014, asocierea „S.C. ... S.A. - S.C. ... S.A. București” s-a hotărât să respecte cerința autorității contractante din fișa de date și a transmis acesteia „cu titlu informativ” documente/mijloace de probă care ar fi trebuit să facă

dovada faptului că respectivele materiale asigură îndeplinirea performanțelor sau cerințelor funcționale solicitate.

În al treilea rând, intervenientul învederează faptul că acceptarea unei completări a ofertei la mai bine de 4 luni de la momentul depunerii ofertei contravine flagrant prevederilor legale aferente unei proceduri de achiziție publică. Astfel ar fi încălcate prevederile art. 201 alin. (2) din OUG nr. 34/2006. În continuare intervenientul arată că jurisprudența este cât se poate de clară în această privință, invocând decizia publicată în Buletinul Oficial nr. BO2011 0603 CNSC (pag. 4), decizia publicată în Buletinul Oficial nr. BO2010 0705 CNSC (pag. 51) și decizia civilă nr. 2654 din 16.12.2010 a Curții de Apel București.

În plus, intervenientul arată că societatea contestatoare recunoaște că nu a îndeplinit cerința impusă de autoritatea contractantă din propria culpă (interpretarea eronată a unei prevederi clare a fișei de date): „*Prin materiale de bază am înțeles materialele cu pondere semnificativă în cadrul ofertei depusă de asociere*” (pag. 2 din adresa sa de răspuns nr. 5608/28.10.2014). Contestatorul poartă singur vina pentru interpretarea eronată efectuată și nesolicitarea unei solicitări de clarificare către autoritatea contractantă.

În principiu, pretinzând acceptarea de către autoritatea contractantă a documentelor depuse ulterior, contestatorul se prevalează, în fapt, de propria culpă în neîndeplinirea obligațiilor ce îi reveneau în calitate de ofertant care și-a însușit documentația de atribuire.

Practic, contestatorul își invocă propria culpă în încercarea de a dobândi recunoașterea legală a unui drept subiectiv, fapt nepermis, întrucât atrage aplicarea principiului "*nemo auditur propriam turpitudinem allegans*", deci inadmisibilitatea invocării propriei culpe în dobândirea unui drept.

Totodată, acceptarea completării ar conduce la modificarea propunerii tehnice în raport cu forma acesteia de la momentul depunerii ofertelor aspect ce este de natură a atrage aplicabilitatea prevederilor art. 79 alin. (2) din HG nr. 925/2006.

Prin urmare, nici prin acceptarea completării oferta asocierii „S.C. ... S.A. - S.C. ... S.A. București” nu ar putea fi declarată conformă.

În al patrulea rând, intervenientul învederează faptul că nici în situația ilegală în care ar fi fost acceptată completarea ofertei, asocierea „S.C. ... S.A. - S.C. ... S.A. București” nu a făcut dovada faptului că respectivele materiale asigură îndeplinirea performanțelor sau cerințelor funcționale solicitate.

Astfel, intervenientul arată că în mod corect a reținut autoritatea contractantă prin adresa sa de comunicare a rezultatului procedurii nr. 168433/19.11.2014: „*Chiar și în situația în care comisia de*

evaluare ar lua în considerare aceste documente, prezentate ulterior datei limită de depunere a ofertelor, acestea nu demonstrează îndeplinirea tuturor caracteristicilor tehnice solicitate prin caietele de sarcini puse la dispoziția operatorilor economici interesați prin răspunsurile autorității contractante nr. 70070/19.05.2014 și nr. 83550/13.06.2014, respectiv:

- pentru cablurile flexibile tip CYEY- 06/1 kV 1x95mmp: - temperatura minimă a cablului în exploatare: -33° C solicitat, față de -30°C prezentat;

- pentru descărcătoarele de joasă tensiune cu oxizi metalici pentru LEA jt ca: nu prezentați condiții de exploatare solicitate;

- pentru conductor torsadat TYIR 50 OI-AI +3x50rm+25rm mmp: - durata de utilizare: 40 ani solicitat, față de neprecizat".

În al cincilea rând, intervenientul precizează că nici trimiterea făcută de către contestator la respectarea de către respectivele materiale a unor standarde nu îndeplinește condițiile impuse de prevederile art. 36 alin. (2) din OUG nr. 34/2006.

Astfel, intervenientul învederează faptul că respectarea acestor standarde nu rezultă din vreun document depus odată cu oferta așa cum în mod corect a reținut autoritatea contractantă la pagina 2 din adresa sa de comunicare a rezultatului proceduri nr. 168433/19.1.2014: „Pentru cablurile flexibile tip CYEY - 06/1 kV 1x95mmp, conductor torsadat TYIR OLAI 3x50+25mmp și descărcătoare de j.t. cu oxizi metalici pentru LEA jt ca, comisia de evaluare constată că în propunerea tehnică prezentată inițial nu se regăsesc informații privind caracteristicile tehnice ale acestora, solicitate prin caietele de sarcini puse la dispoziția operatorilor economici interesați prin răspunsurile autorității contractante nr. 70070/19.05.2014 și nr. 83550/13.06.2014...”

Totodată, respectarea acestor standarde nu rezultă nici din documente depuse ulterior în completarea ofertei.

Astfel, din documentele depuse la mai bine de 4 luni de la momentul depunerii ofertei, documente inadmisibile așa cum a arătat mai sus, nu rezultă îndeplinirea condițiilor impuse de prevederile art. 36 alin. (2) din OUG nr. 34/2006.

Mai precis, intervenientul arată că pentru Conductor torsadat TYIR OLAI 3x50+25mmp, deși contestatorul afirmă că a respectat caracteristicile acest lucru nu s-a întâmplat, autoritatea contractantă atrăgând atenția contestatorului asupra faptului că nu rezultă durata de utilizare de 40 ani, solicitată.

Mai mult în cazul Conductorul torsadat TYIR OLAI 3x50+25mmp nu se poate discuta despre respectarea vreunui standard cum este în cazul aplicării art. 36 alin. (2) din OUG nr. 34/2006.

Și în cazul descărcătoarelor de joasă tensiune cu oxizi metalici pentru LEA jt ca, contestatorul invocă în mod impropriu aplicabilitatea

art. 36 alin. (2) din OUG nr. 34/2006, precizând că din documentele depuse ulterior deschiderii ofertelor rezultă respectarea standardului SR EN ISO/CEI 17050-1:2-2005.

Intervenientul învederează faptul că standardul SR EN ISO/CEI 17050-1:2-2005 se referă la modul de întocmire a Declarației de conformitate dată de furnizor și nicidecum la caracteristicile tehnice ale descărcătoarelor de joasă tensiune cu oxizi metalici pentru LEA jt ca.

Mai mult, conform caietului de sarcini pentru descărcătoarele de joasă tensiune cu oxizi metalici pentru LEA jt ca, acestea trebuiau să respecte următoarele standarde și norme:

- IEC 99-4 "Descărcătoare cu oxizi metalici fără eclatoare";
- IEC 270 "Măsurători de descărcări parțiale"
- IEC 60-1 "Tehnici de încercare la înalta tensiune; definiții și prescripții generale referitoare la încercări";
- IEC 71 "Coordonarea izolației"
- IEC 815 "Ghid pentru alegerea izolatoarelor în condiții de poluare";
- NTE 001/03/00 "Normativ privind alegerea izolației, coordonarea izolației și protecția instalațiilor electroenergetice împotriva supratensiunilor.
- SR EN 60099-4:2005/A1:2007- Partea 4: Descărcătoare cu oxizi metalici fără eclatoare pentru rețele de curent alternativ.

Prin urmare nici din documentele depuse la mai bine de 4 luni de la momentul depunerii ofertei, documente inadmisibile așa cum a arătat mai sus, nu rezultă îndeplinirea condițiilor impuse de prevederile art. 36 alin. (2) din OUG nr. 34/2006 și nici conformitatea ofertei asocierii „S.C. ... S.A. - S.C. ... S.A. București”.

În ceea ce privește punctul 2 al contestației, intervenientul precizează că în speța de față contestatorul avea în primul rând obligația de a depune o ofertă conformă cu solicitările exprese ale autorității contractante.

Doar un operator economic care a depus o ofertă conformă poate justifica un interes în contestarea ofertelor depuse de către ceilalți operatori economici implicați în procedură.

Prin urmare, în cazul în care Consiliul confirmă corectă și legală respingerea de către autoritatea contractantă a ofertei depuse de către asocieria „S.C. ... S.A. - S.C. ... S.A. București”, interesul contestatorului în a critica celelalte oferte nu mai îndeplinește condiția de a fi născut și actual, motiv pentru care a invocat lipsa de interes a acestuia.

Cu privire la fondul problemelor ridicate de către contestator, intervenientul învederează faptul că acestea sunt lipsite de fundament și complet nesustținute prin vreun mijloc de probă.

Mai mult contestatorul face afirmații care sunt complet contrare realității, dovedind faptul că nici până la momentul formulării contestației nu și-a înțeles obligațiile ce îi reveneau în cadrul procedurii de achiziție publică.

Astfel, în ceea ce privește criticile aduse celorlalte oferte, intervenientul solicită Consiliului să constate că nu există argumentare în ceea ce se invocă, iar contestatorul, în lipsa unor argumente, alege să facă niște declarații nefondate și unitare despre toate celelalte ofertele depuse și chiar nedeschise.

Contestatorul critică și oferta asocierii „...”, precizând că are aceleași „lipsuri” ca și celelalte oferte depuse și la fel cu cele pe care le are și oferta contestatorului.

Cu alte cuvinte, contestatorul recunoaște prin cele înscrise în cadrul contestației că între o ofertă nedepusă (cea a asocierii „...”) și propria sa ofertă nu există nici o diferență, ambele având aceleași lipsuri.

Referitor la afirmația contestatorului *„Asocierea S.C. ... SRL, S.C. ... SRL, ... SA, ...; nu a prezentat, pentru toate materialele folosite în oferta documente conform cerinței de la cap. IV.4 - punctul 4, litera 1, aceasta a prezentat astfel de documente numai pentru anumite materiale, autoritatea contractanta nu a analizat în mod unitar ofertele depuse de toți ofertanții la procedură, încălcând prevederile art. 2, alin. 1 și 2 privind tratamentul egal, discriminarea, proporționalitatea.”*, intervenientul învederează faptul că în conformitate cu prevederile fișei de date pct. IV.4.1) Modul de prezentare a propunerii tehnice:

„[...] Propunerea Tehnică va include obligatoriu, dar nu va fi limitată la următoarele: [...]

4) Ofertantul va prezenta listele cu informații tehnice și anume: [...]

i) agremente tehnice și/sau declarații/certificate de conformitate și/sau fișe tehnice ale producătorului/furnizorului, din care să rezulte nivelul de performanță tehnică și de calitate pentru materialele de bază ce vor fi puse în operă. [...]

Prin urmare, în sarcina ofertanților nu a existat la niciun moment o obligație de a prezenta documente pentru toate materialele folosite, așa cum în mod eronat afirmă contestatorul și prin urmare în mod contrar celor afirmate de către contestator era firesc ca ofertanții să prezinte *„documente numai pentru anumite materiale”*.

În ceea ce privește modul unitar în care autoritatea contractantă a analizat ofertele depuse de toți ofertanții, intervenientul precizează că acesta rezultă din raportul procedurii și contrazice afirmațiile lipsite de fundament ale contestatorului.

Alte motive de neconformitate și inacceptabilitate a ofertei asocierii „S.C. ... S.A. - S.C. ... S.A. BUCUREȘTI”

Deși le consideră suficiente, pentru ca Consiliul să poată pronunța o decizie de confirmare a soluției adoptate de către autoritatea contractantă, intervenientul arată că argumentele înscrise de către autoritatea contractantă în cadrul adresei nr. 168433/19.11.2014 de comunicare privind rezultatul procedurii de atribuire, nu sunt complete, în sensul că pe parcursul desfășurării activității comisiei de evaluare au mai fost sesizate de către aceasta și alte omisiuni și greșeli în cadrul ofertei depuse de către contestator și anume:

1) Au fost ofertate cantități greșite ale unor articole.

În acest sens, intervenientul arată că la solicitarea de clarificări nr. 140402/30.09.2014 transmisă de către autoritatea contractantă contestatorului în care solicită justificarea ofertării la art. 5. TDS18C1 – „Umplutura compactată în șanț. pt. cabl. îngrop la linii elctr de înaltă tens. cu pam din teren tare” a cantității de 4650 mc față de 2240 mc prevăzuți în Proiectul Tehnic la art. 5 TSD18C1 "Umplutura compactată în șanțuri pentru cablurile îngropate ale liniilor electrice de înaltă tensiune, executată cu pământ din teren tare"

răspunsul dat de către contestator:

„art. 5 - menționăm că dintr-o eroare de redactare a fost trecută cantitatea de 4650 mc în loc de 2240 mc, și menționăm că vom executa cantitatea de 2240 mc la prețul ofertat pentru acest articol. Influența este nesemnificativă raportată la întreaga valoare licitată” este unul aproape ilar, dacă îl vedem prin prisma faptului că oferta celui care îl dă este declarată neconformă (deci un astfel de răspuns nu poate avea repercusiuni asupra fondurilor europene), sau unul aproape de limitele anchetabile (a executa mai puțin - 2240 mc - pe bani mai mulți - pentru 4650 mc), având în vedere legislația contractelor desfășurate pe fonduri europene.

2) Nu s-au respectat răspunsurile de clarificări transmise și postate pe SEAP de către autoritatea contractantă.

a) Astfel, intervenientul arată că la solicitarea de clarificări nr. 140402/30.09.2014 transmisă de către comisia de evaluare contestatorului în care se solicită să se explice de ce nu a respectat clarificările nr. 75740/27.05.2014 și nr. 78356/03.06.2014 și nu a ofertat cantitatea de 36 bucăți la articolul nr. crt. 35 „Clema de prindere și înădire a firului de contact pentru rețeaua de tramvaie” din cadrul Devizului 2.1.1 „Montare și demontare linie de contact” deși în clarificările nr. 75740/27.05.2014 și nr. 7856/03.06.2014 s-a solicitat acest lucru.

Răspunsul dat:

„În răspunsul dvs. de clarificări nr. 78356 din 03.06.2014, se precizează că: „La poziția 35 vor fi 36 buc de compensatori, iar așa

cum am precizat tipul întinzătorului va fi ales în strânsă concordanță cu caracteristicile efective ale firului de contact folosit, iar lungimea maximă poate fi determinată din fișa de montaj în care sunt indicați pichetii unde se vor monta dispozitivele de înădire".

Conform răspunsului dvs. de mai sus, se înțelege că la poziția 35, la norma existentă „L2E22A1 Clema de prindere și înădire a firului de contact pentru rețeaua de tramvaie” se cotează și materialul compensator cu arc (36 de bucăți).

Norma L2E22A1 Clema de prindere și înădire a firului de contact pentru rețeaua de tramvaie” din Indicatorul de norme de deviz, nu include ca și material compensatorul cu arc, ci doar două cleme de prindere și înădire pentru firul de contact.

În devizul ofertat la norma „L2E22A1 Clema de prindere și înădire a firului de contact pentru rețeaua de tramvaie”, se regăsesc cotați și cei 36 de bucăți compensatori cu arc.

În concluzie dacă este vorba de o eroare de interpretare, atunci precizăm că ne asumăm corectarea acestei omisiuni și vor fi montate 36 buc la art. L2E22A1 în conformitate cu cele prezentate în rețea normei L2E22A1, prețul pentru operația montare fiind cel ofertat, diferența pentru cele două bucăți fiind susținută din surse proprii în conformitate cu art. 80 alin. 3 din H.G. 925/2006 cu modificările și completările ulterioare.”

nu reflectă decât faptul că asocieria „S.C. ... S.A. - S.C. ... S.A. București” nu a respectat răspunsul de clarificare nr. 78356/03.06.2014, prin care autoritatea contractantă a precizat cât se poate de clar faptul că la articolul nr. crt. 35 „Clema de prindere și înădire a firului de contact pentru rețeaua de tramvaie” din cadrul Devizului 2.1.1 „Montare și demontare linie de contact” trebuiau cotate 36 de bucăți și nu 34 cum a procedat ofertantul.

În opinia intervenientului această explicație nu poate fi catalogată decât una care încearcă să acopere neconformitatea ofertei cu cerințele autorității contractante și ca urmare consideră că autoritatea contractantă a făcut o trecere cu vederea acceptând-o și catalogând-o drept abatere tehnică minoră conform art. 79 alin. 2 lit. b) din HG nr. 925/2006.

b) La solicitarea de clarificări nr. 153698/23.10.2014, în care comisia de evaluare a solicitat explicații de ce s-a ofertat procurare „Tablou de distribuție capsulat” 18 bucăți în loc de „Tablou electric în dulap de metal” 18 buc. și „Tablou de distribuție capsulat” 0 buc. așa cum s-a precizat în răspunsul la clarificări nr. 71580/21.05.2014, contestatorul a răspuns prin adresa nr. 5608/28.10.2014 „... Am ofertat acest tip de tablou ca fiind o protecție suplimentară a circuitelor interioare (echipamentelor) ale dulapului metalic.... în cazul în care se consideră ca nefiind necesar acest tip de tablou, așa cum a fost menționat în cadrul clarificării nr. 71580/21.05.2014,

acesta va fi cotate cu zero. Precizăm că dintr-o eroare nu s-a ținut cont de clarificarea menționată anterior."

Intervenientul precizează că adresa de răspuns nr. 5608/28.10.2014 înregistrată la Municipiul ... cu nr. 155610/28.10.2014 este una plină de contradicții.

La începutul răspunsului pare că ofertantul încearcă să justifice unele neconformități din cadrul ofertei depuse printr-o declarație cum că tabloul ofertat este unul superior din punct de vedere tehnic celui solicitat.

La mijlocul răspunsului, pentru a nu părea că nu a ținut cont de clarificare, cotând altceva decât a solicitat autoritatea contractantă, ofertantul spune că „dacă se consideră ca nefiind necesar acest tip de tablou, așa cum a fost menționat în cadrul clarificării nr. 71580/21.05.2014, acesta va fi cotate cu zero”.

La finalul răspunsului, dându-și seama că argumentele sunt slabe, contestatorul spune: „Precizăm că dintr-o eroare nu s-a ținut cont de clarificarea menționată anterior.”

Intervenientul învederează faptul că prin răspunsul său nr. 5608/28.10.2014 prin care solicită autorității contractante modificarea prețului ofertat pentru articolul „Tablou de distribuție capsulat” și cotarea acestuia cu zero, asocieria „S.C. ... S.A. - S.C. ... S.A. București” își modifică Propunerea Financiară depusă inițial încălcând prevederile art. 171 din OUG 34/2006 și atrăgând în mod implicit aplicabilitatea prevederilor art. 79 alin. (3) din HG nr. 925/2006.

Prin urmare, autoritatea contractantă trebuia să declare oferta asocierii „S.C. ... S.A. - S.C. ... S.A. București” ca neconformă și din acest punct de vedere.

3) Motive nesesizate de către comisia de evaluare

Pe lângă aceste probleme sesizate de către comisia de evaluare, intervenientul arată că, în cadrul studierii dosarului de achiziție publică (fără a avea acces la propunerile tehnice, propunerile financiare și documentele de calificare ale ofertanților) la sediul autorității contractante în data de 11.12.2014, a mai observat câteva nereguli care ar fi putut să conducă la respingerea ofertei sau să completeze argumentele pentru aceasta.

Printre acestea amintește:

a) Urmare a solicitării de clarificări nr. 140402/30.09.2014 transmisă de către comisia de evaluare, contestatorul a transmis prin adresa sa nr. 5070/03.10.2014 Formularele ... – Listele de resurse materiale pe categorii de lucrări, pe fiecare deviz în parte cu completarea coloanei cu furnizori de materiale.

Astfel, intervenientul învederează faptul că același material de bază „stâlpi de beton armat centrifugați tip SF8-11” care se regăsește atât în cadrul formularului ... aferent Devizului „Mutare stâlpi - 8

buc.” la poziția nr. crt. 10, cât și în cadrul formularului ... aferent Devizului 2.1.1. „Montare și demontare linie de contact” la poziția nr. crt. 136 are declarat același furnizor (...), dar cu preț unitar diferit: 1460,00 lei în cadrul Devizului „Mutare stâlpi - 8 buc.” și respectiv 2.279,47755 lei în cadrul Devizului „Montare și demontare linie de contact”. Pentru exemplificare intervenientul atașează Anexa nr. 1.

Intervenientul precizează că autoritatea contractantă a clarificat prin calificarea sa nr. 71877/21.05.2014, la răspunsul nr. 1, la solicitarea unui operator economic, faptul că tipul de stâlpi care se va oferta în cadrul Devizului „Mutare stâlpi - 8 buc.” este același cu cel care se va oferta în cadrul Devizului 2.1.1. „Montare și demontare linie de contact”, și anume „stâlp de beton armat centrifugați tip SF8-11” (Anexa nr. 1).

Intervenientul se întreabă cum s-ar putea deconta un material care este cuprins în ofertă cu 2 prețuri unitare diferite, care este în opinia contestatorului prețul corect și cum ar fi putut primi contestatorul 2 oferte diferite de la același furnizor.

b) ofertarea de prețuri care nu sunt rezultatul liberei concurențe și care nu pot fi justificate

Intervenientul arată că în urma solicitării de clarificări nr. 140402/30.09.2014 transmisă de către comisia de evaluare, contestatorul a transmis prin adresa sa nr. 5070/03.10.2014 Formularele ... – Listele de resurse materiale pe categorii de lucrări, pe fiecare deviz în parte cu completarea coloanei cu furnizori de materiale.

Din cadrul formularului ... aferent Devizului „CCB10B Terasamente” rezultă un preț unitar ofertant neobișnuit de scăzut pentru operațiunea de depozitare ecologică la groapa de gunoi a materialelor rezultate din activitatea șantierului.

Astfel, asociera „S.C. ... S.A. – S.C. ... S.A. București” a oferat în cadrul ofertei un preț unitar de 3,00 lei/tonă pentru depozitarea deșeurilor la groapa de gunoi (Anexa nr. 2).

Ori, prin clarificarea nr. 60380/26.04.2014 autoritatea contractantă a precizat la răspunsul său nr. 2 la solicitarea unui operator economic, faptul că: *„Nu se va folosi codul indicat având în vedere faptul că acest articol include depozitare ecologică la groapa de gunoi a materialelor rezultate din activitatea șantierului.”* (Anexa nr. 2).

Mai mult, autoritatea contractantă prin documentația de atribuire a indicat drept locație a depozitării ecologice a materialelor Depozitul ecologic ...administrat de către societatea ...SA.

Ori, ofertanții aveau obligația să solicite o ofertă de preț de la ... S.A. pentru a cota acest articol, fapt realizat de către asociatul său S.C. ... S.R.L. fiindu-i transmisă oferta de preț nr. 1314/22.05.2014,

din care rezultă un preț unitar minim de 5,37 Euro+TVA /tonă de deșuri (Anexa nr. 2).

Drept urmare, intervenientul consideră că prețul unitar ofertat de către asocierea „S.C. ... S.A. – S.C. ... S.A. București” de numai 3,00 lei /tonă, reprezintă ofertarea unui preț care nu este rezultatul liberei concurențe și care nu poate fi justificat, autoritatea contractantă având obligația de a încadra oferta asocierii „S.C. ... S.A. – S.C. ... S.A. București” și la prevederile art. 36 alin. (2) lit. c) din HG nr. 925/2006 și de a o respinge ca neconformă.

c) Motive de inacceptabilitate a ofertei asocierii „S.C. ... S.A. – S.C. ... S.A. București”

Intervenientul arată că în conformitate cu raportul procedurii nr. 164846/12.11.2014 reiese faptul că, oferta asocierii „S.C. ... S.A. – S.C. ... S.A. București” nu a respectat condițiile minime privind calificarea la procedură, astfel:

I. Nu este îndeplinită cerința din Fișa de date, pct.VI.3) ALTE INFORMAȚII "1.În cazul în care oferta este depusa de un grup de operatori economici, oferta trebuie să cuprindă un acord de asociere conform Anexei nr. 44", în care trebuia declarată corect "Contribuția financiară/tehnică/profesională a fiecărei părți la îndeplinirea contractului de achiziție publică".

Ori, asocierea "S.C. ... S.A. - S.C. ... București" prezintă la paginile numerotate 1177-1180 în documentația pusă la dispoziție de autoritatea contractantă, un acord de asociere din care reiese că:

- asociatul ... va executa "*Lucrările de drumuri și Lucrările de piste de biciclete, aprovizionare materiale, închiriere utilaje*";
- asociatul ... va executa "*Lucrările de instalații electrice, aprovizionare materiale, închiriere utilaje*".

Intervenientul învederează faptul că Centralizatorul financiar al investiției pus la dispoziției tuturor ofertanților de către autoritatea contractantă (Anexa nr. 3) are o altă structură, pe lângă cele două obiecte declarate a fi executate de cei doi asociați, anumite obiecte nu sunt atribuite nici unuia din membrii asocierii, și anume:

- Obiectul 1.2. Amenajarea terenului;;
- Obiectul 1.3 Amenajări pentru protecția mediului și aducerea la starea inițială;
- Obiectul 5.1 Organizare de șantier;
- Obiectul 5.3 Diverse și neprevăzute.

De asemenea, în acordul de asociere se declară că fiecare asociat va realiza un procent de 50% din totalul proiectului, fapt incorect și imposibil având în vedere categoriile de lucrări total diferite și cu o valoare estimată diferită ca pondere în totalul investiției.

Mai mult, intervenientul arată că în cadrul fișei de date se stipulează în mod clar că „În cazul ofertei declarate câștigătoare, la

încheierea contractului de achiziție publică, autoritatea contractantă va solicita viitorului contractant legalizarea acordului de asociere", deci este foarte clar că acordul de asociere trebuia întocmit corect și în conformitate cu repartizarea reală a fiecărei categorii de lucrări, mai ales având în vedere că acest acord se va constitui ca Anexă la viitorul Contract de achiziție publică care se va încheia cu ofertantul declarat câștigător.

II. Nu este îndeplinită cerința din fișa de date, pct. III.2.3.a) Capacitatea tehnică și/sau profesională" pct. 2. lista principalelor lucrări executate în ultimii 5 ani.

Intervenientul arată că prin fișa de date se solicită prezentarea *„certificărilor de bună execuție/documente emise sau contrasemnate de o autoritate ori de către clientul beneficiar din care să rezulte informații privind: denumirea lucrării, categoriile de lucrări executate, valoarea, perioada de execuție a lucrărilor, dacă lucrările au fost executate în conformitate cu normele profesionale din domeniu".*

Ori, conform raportului procedurii nr. 164846/12.11.2014, la pag. 2575-2577, din documentele prezentate de către ... pentru demonstrarea experienței similare în cadrul acordului nr. ... reiese că toate procesele verbale la terminarea lucrărilor au datele de încheiere 2011 și doar unul dintre ele 09.04.2012, fiind improbabil ca perioada de finalizare a acestor lucrări să fi fost 08.2013.

Mai mult, aceste Procese verbale au o serie de remedieri impuse de beneficiar, pentru care executantul trebuia să prezinte Procese verbale de stingere a obligațiilor, pentru a dovedi faptul că lucrările au fost *"efectuate în conformitate cu normele profesionale în domeniu"*.

După cum reiese din raportul procedurii, din documentele depuse inițial de către ... S.A. și contrasemnate de beneficiar, nu reiese nici valoarea executată în ultimii 5 ani și nici faptul că lucrările ar fi fost duse la bun sfârșit.

Depunerea ulterioară a unei recomandări în acest sens, recomandare datată 01.09.2014 (și solicitată expres de ... pentru a răspunde solicitării de clarificări), dovedește doar faptul că la data deschiderii ofertelor: 18.06.2014, documentele de calificare depuse de către asocierea contestatoare erau incomplete și nu îndeplineau cerințele minime din fișa de date, o completare ulterioară cu documente noi nefiind permisă conform art. 201 alin. (2) din OUG nr. 34/2006.

III. Nu este îndeplinită cerința din fișa de date, pct. III.2.1b) Capacitatea de exercitare a activității profesionale pct. 1. Atestare ANRE tip C2A, Atestatul nr.... depus de către asociatul ... S.A. (singurul asociat atestat în acest sens din cadrul asocierii) fiind condiționat printr-o serie de restricții și obligații care în cazul neîndeplinirii de către titular ar conduce la suspendarea valabilității

acestua și deci imposibilitatea executării lucrărilor de instalații electrice în cadrul proiectului licitat.

Din raportul procedurii nr. 164846/12.11.2014, pag. 2581-2582, reiese că ... are implementat un sistem de management al calității conform cerințelor standardului ISO 9001 pentru următoarele domenii:

- "Instalații și rețele pentru sistemele de tele și radiocomunicații publice, feroviare și metrou"

- "Subtraversări de căi ferate și drumuri pentru pozare de cabluri".

Intervenientul subliniază faptul că una din condițiile de valabilitate ale Atestatului nr. 9198/12-08-2013 tip C2A deținut de ... S.A. (conform Anexei numerotate 1820) este ca Sistemul de Management al Calității să fie extins și să cuprindă și Domeniul: *"executare de linii electrice, aeriene sau subterane, cu tensiuni nominale de 0,4 kV - 20kV și posturi de transformare cu tensiunea nominală superioară de cel mult 20 kV", în caz contrar atestatul (mai sus menționat) va fi suspendat în conformitate cu prevederile Regulamentului* ANRE.

Ori, conform raportului procedurii, Certificatul ISO 9001 nu îndeplinește cerințele solicitate de ANRE, deci ofertantul nu are un atestat ANRE TIP C2A, valabil, oferta fiind inadmisibilă conform art. 36 alin. (1) lit. b) din HG nr. 925/2006.

IV. Nu este îndeplinită cerința din fișa de date, pct. III.2.3.a) Capacitatea tehnică și/sau profesională" pct. 6 "Informații referitoare la studiile, pregătirea profesională și calificarea personalului de conducere...", respectiv pentru poziția Șef de șantier, solicitarea "Experiență profesională specifică: participarea într-o poziție similară într-un alt proiect".

Astfel, contestatorul nu prezintă dovada participării Șefului de șantier într-o poziție similară, din documentele depuse de către contestator reiese faptul că acesta ar fi avut o poziție de conducere în lucrări de mică anvergură, asfaltare drumuri comunale care nu au nici o relevanță și nu dovedesc a avea experiența necesară pentru coordonarea părții de execuție a liniei aeriene de contact pentru întreaga rețea de transport public cu tramvaiul în municipiul ...

Intervenientul precizează că toate acestea constituiau motive de inacceptabilitate a ofertei depuse de către asocierea „S.C. ... S.A. – S.C. ... S.A. București” și prin urmare autoritatea contractantă avea obligația de a respinge oferta acesteia în conformitate cu prevederile art. 36 alin. (1) lit. b) din HG 925/2006.

În final, intervenientul precizează că asocierea „S.C. ... S.A. – S.C. ... S.A. București” nu și-a îndeplinit obligația ce îi revenea conform fișei de Date punctul: IV.4.1) Modul de prezentare a propunerii tehnice.

Mai mult nici măcar după o completare ilegală a ofertei asocierii „S.C. ... S.A. – S.C. ... S.A. București” nu a îndeplinit obligația ce îi revenea conform fișei de date punctul: IV.4.1) Modul de prezentare a propunerii tehnice.

Prin urmare în mod corect a procedat autoritatea contractantă respingând ca neconformă oferta depusă de asocierii „S.C. ... S.A. – S.C. ... S.A. București”.

Prin înscrisul nr. 6758/18.12.2014 intitulat „ÎNTÂMPINARE LA CEREREA DE INTERVENȚIE ȘI PRECIZARE A CONTESTAȚIEI” înregistrat la Consiliu sub nr. 32555/18.12.2014, contestatorul solicită respingerea cererii de intervenție pentru următoarele motive:

Cu privire la excepțiile invocate de intervenient:

1. Referitor la excepția lipsei calității de reprezentat, cu motivarea că în cadrul procedurii ... este doar lider al asocierii ... -SC ... BUCUREȘTI, și nu ofertant, astfel încât trebuia prezentată dovada împuternicirii din partea asocierii pentru a formula și introduce contestația, contestatorul precizează că la data de 27.11.2014 a fost emisă adresa cu nr. 1318 prin care ... SA își exprimă în mod expres acordul pentru contestarea rezultatului procedurii. În acest sens, contestatorul atașează înscrisul doveditor.

2. Cu privire la tardivitatea contestației, contestatorul arată că aceasta nu a fost înaintată la data de ... așa cum în mod eronat se arată în cuprinsul cererii de intervenție, ci la data de ... conform recipiselor poștale pe care le anexează, 02.12 fiind prima zi lucrătoare după data de 29.11.2014 în care expira termenul și care a fost într-o zi de sâmbătă. Potrivit legii termenul se prorogă până în prima zi lucrătoare, pe de o parte, iar, pe de altă parte, data depunerii este data prezentării la oficiul poștal conform art. 183 alin. (1) din CPC.

În concluzie, ultima zi a termenului a fost ... iar actul de procedură a fost depus înlăuntrul termenului prevăzut de lege, prin scrisoare recomandată la oficiul poștal, conform recipisei anexate. Înaintarea prin e-mail nu prezintă nicio relevanță în acest context, dincolo de faptul că și aceasta s-a realizat tot la data de ... Toată discuția făcută în jurul ideii dacă în cazul transmiterii prin e-mail este relevantă data înregistrării și nu data transmiterii, este inutilă, câtă vreme contestația s-a transmis prin poștă în termenul prevăzut de lege.

3. În ce privește excepția lipsei de interes, contestatorul precizează că aceasta este exprimată confuz, frizând chiar absurdul în sensul că, potrivit intervenientului un ofertant cu o ofertă declarată neconformă nu ar putea niciodată să conteste un atare rezultat, deoarece nu ar putea adjuceca contractul, având o ofertă neconformă. Din acest cerc vicios nu s-ar putea ieși vreodată, iar

concluzia ar fi aceea că nu sunt îndeplinite nici condițiile pe care trebuie să le îndeplinească interesul.

Contestatorul arată că jurisprudența citată de intervenient este în cu totul alt sens și, deși partea adversă a subliniat o parte din considerente, totuși, nu le-a înțeles. Astfel, în ce privește decizia nr. 6243 din 26 07.2012 a C.A Cluj se reține că partea nu mai avea calitatea de participant la procedură urmare a validării deciziei de respingere a ofertei sale, neavând nici interes în contestarea desfășurării procedurii. Prin urmare, în cauză respectiva contestatoare nu mai avea calitatea de participant la procedură. Față de considerentele deciziei nr. S1/CA 21.02.2013 a CA Constanța, invocate în cuprinsul cererii de intervenție, contestatorul arată că situația este identică, respectiv că părțile contestatoare pierduseră calitatea de participant ca urmare a stabilirii caracterului inacceptabil al respectivelor oferte.

Contestatorul precizează că toate deciziile invocate sunt în sensul arătat mai sus, rezultând că prezența interesului este determinată de calitatea operatorului economic de persoană implicată în procedura de atribuire.

Cu privire la fondul cauzei, contestatorul arată că un prim aspect tratat de intervenient vizează faptul că prin documentația de atribuire s-a solicitat includerea în propunerea tehnică a listelor cu informații tehnice, respectiv *„agreemente tehnice și/sau declarații/certificate de conformitate și /sau fișe tehnice ale producătorului/furnizorului, din care să rezulte nivelul de performanță tehnică și de calitate pentru materialele de bază ce vor fi puse în operă”* (fișa de date pct. IV.4.1 alin. (4) lit. i)), agreemente pe care intervenientul susține că societatea contestatoare nu le-ar fi depus. De asemenea, intervenientul mai arată că „scuza” contestatorului este „puerilă” și „falsă” noțiunea de material de bază neavând legătură cu ponderea acestora, ci cu importanța pe care o au în lucrarea ce urmează a se executa.

Contestatorul solicită Consiliului să observe că nicăieri în documentația de atribuire nu apare vreo definiție a materialelor „de baza” iar citatul preluat în cuprinsul cererii de intervenție este din adresa de comunicare a rezultatului procedurii și nu din documentația inițială sau din faza clarificărilor.

Mai mult, contestatorul învederează faptul că în raportul intermediar nr. 134555/30.09.2014 s-a reținut că cerința autorității de a prezenta agreemente tehnice și/sau declarații/certificate de conformitate și/sau fișe tehnice ale producătorului/furnizorului este îndeplinită în privința societății sale (vol V pag. 2101 pct. 12), în condițiile în care pentru alți ofertanți această cerință s-a considerat nu fi fost îndeplinită cu consecința solicitării de clarificări (vol V pag. 2094 pct. 12).

De asemenea, contestatorul arată că la nivelul lunii septembrie cerința era îndeplinită, iar cu prilejul evaluării din 22.10.2014 cerința nu a mai fost îndeplinită, fără a exista o decizie a unui organism competent, care să dispună reevaluarea și să justifice, cel puțin la nivel procedural, posibilitatea ca autoritatea contractantă să revină asupra evaluărilor făcute.

Dealfel, contestatorul arată că la pag. 21 din cererea de intervenție, al 2-lea paragraf, intervenientul acceptă teza că niciun moment nu a existat obligația de a prezenta documente pentru toate materialele folosite, însă omite să arate că autoritatea contractantă nu a definit materialele de bază, lăsând ofertanții să facă singuri aprecieri în legătură cu acest aspect pentru ca ulterior, să accepte aprecierile unora și să le înlăture pe ale altora, cu totul arbitrar.

Contestatorul arată că în același vol V (pag. 2380 și următoarele) se observă că nici intervenientul nu a prezentat acest tip de documente, răspunzând însă obligației impuse de autoritatea contractantă prin altceva decât se putea, conform documentației, și anume prin declarații pe proprie răspundere de acceptare a caietului de sarcini, prin declarații de conformitate cu caracter general (pag. 2404) ce par a fi emise pentru toate produsele unui furnizor și nu pentru unul anume, prin ștampile aplicate de terți/asociați pe caietele de sarcini etc.

Prin urmare intervenientul a înlocuit agrementele, declarațiile sau fișele tehnice cu declarații generale, declarații pe proprie răspundere sau acceptări ale caietului de sarcini sub ștampila și semnătură (pag 2401). Rezultă astfel că autoritatea contractantă nu a folosit aceleași criterii în evaluarea ofertelor, pentru societatea sa pretinzând exact documentele soliciate, iar pentru intervenient acceptând documente cu echivalență precară.

În ce privește motive suplimentare de neconformitate și inacceptabilitate a ofertei asocierii ... - SC ... SA București, expuse de intervenient la pag. 21- 29, contestatorul solicită Consiliului să constate că acestea nu pot fi luate în discuție deoarece nu au fost reținute de autoritatea contractantă, pe de o parte, iar, pe de alta parte, intervenientul nu a formulat o contestație proprie împotriva procedurii.

B. Precizarea contestației

În urma studierii dosarului la CNSC contestatorul înțelege să conteste conformitatea ofertei câștigătoare, ca urmare a faptului că doar unul dintre asociați deține autorizație ANRE tip C2A, ... SRL nedepunând certificate sau atestate ANRE, iar ... as prezentând o autorizație emisă de țara de origine care nu este echivalentă cu certificările ANRE.

Contestatorul arată că potrivit documentației de atribuire obiectul contractului îl constituie atât lucrări de instalații electrice cât

și lucrări de drumuri, anunțul de participare și fișa de date descriind succint contractual ca având 2 categorii de lucrări și anume lucrări de drum și spații de parcare și lucrări de instalații electrice. Niciunde nu s-a făcut distincția între tipurile de lucrări ce fac parte din categoria mai mare - lucrări de instalații electrice și nu pot fi dissociate lucrările de instalații electrice în lucrări de montare a stâlpilor de pildă, și lucrări de montare a cablurilor pe stâlpi. În concluzie, era necesară prezentarea autorizațiilor ANRE și pentru asociatul ... de vreme ce potrivit răspunsului la solicitarea de clarificări nr. ...-1544/01.09.2014 executată astfel de lucrări.

În ce privește pe asociatul ... a.s., contestatorul arată că acesta nu a prezentat un atestat ANRE, în condițiile în care potrivit dispozițiilor legale echivalența în sine trebuie certificată de ANRE, nici participanții la procedură și nici autoritatea contractantă neputând face o astfel de echivalență.

De asemenea, contestatorul precizează că ... prin răspunsul la clarificări modifică oferta inițială, fiind înlocuite lucrările pe care s-a obligat inițial să le realizeze cu altele.

Totodată, contestatorul arată că din mențiunile exprese făcute pe pag. 29 a cererii de intervenție rezultă că intervenientul a avut acces la dosarul achiziției, la sediul autorității contractante, în data de 11.12.2014. Contestatorul precizează că după ce a observat dosarul (pentru societatea sa disponibil, conform legii, la CNSC) a constatat că la licitația electronică a participat doar intervenientul care a menținut prețul ofertat inițial, constatând că este singurul participant în această etapă.

Contestatorul solicită Consiliului să aibă în vedere că autoritatea contractantă a încălcat principiile tratamentului egal și transparenței în evaluarea ofertelor implicate în procedură, a revenit asupra evaluării ofertei sale așa încât singura ofertă ce a intrat în etapa licitației electronice a fost a intervenientului și a permis studierea dosarului după depunerea contestației la sediul autorității contractante de către intervenient. Toate acestea sunt indicii că operatorul economic adjudecatar a fost favorizat de către autoritatea contractantă, fondurile publice fiind cheltuite ineficient.

Prin înscrisul nr. 6780/18.12.2014 intitulat „ÎNTÂMPINARE LA CEREREA DE INTERVENȚIE ȘI PRECIZARE A CONTESTAȚIEI” înregistrat la Consiliu sub nr. 32574/19.12.2014, contestatorul solicită respingerea cererii de intervenție și pentru următoarele motive:

1. În conformitate cu art. 2711 din OUG nr. 34/2006 potrivit căruia contestația/cererea/plângerea va fi respinsă în cazul în care acesta nu prezintă dovada constituirii garanției de bună conduită.

Contestatorul precizează că intervenientul nu a făcut dovada constituirii garanției de bună conduită, nu a prezentat dovada

depunerii acesteia la autoritatea contractantă, dovadă care nu i-a fost comunicată de autoritatea contractantă odată cu cererea de intervenție;

2. Pe cale de excepție contestatorul invocă introducerea cererii de intervenție de o persoană neîmputernicită să formuleze cererea, aceasta fiind formulată de ... în calitate de lider al asocierii ... SRL - ... 93 SRL - ... SA - ... a.s.

Contestatorul învederează faptul că ... SRL a participat în asociere cu ... 93 SRL, ... SA și ... a.s și nu ca ofertant unic. Acesta nu a făcut dovada că a fost împuternicit de toți membrii asocierii să depună cererea de intervenție.

Prin adresa nr. ...-1775/22.12.2014, înregistrată la Consiliu sub nr. 32684/22.12.2014, intervenientul formulează concluzii scrise în urma studierii dosarului, solicitând:

- admiterea în principiu a cererii de intervenție;
- respingerea contestației ca efect al admiterii excepțiilor invocate, iar pe fond ca neîntemeiată;
- admiterea pe fond a cererii de intervenție ca întemeiată;
- menținerea actelor autorității contractante și implicit a deciziei de declarare câștigătoare a ofertei sale.

I. Pe cale excepție

Pe lângă excepțiile invocate prin cererea de intervenție:

- introducerea contestației de o persoană neîmputernicită să formuleze contestația;
- tardivitatea contestației;
- lipsa de interes a contestatorului în contestarea celorlalte oferte,

cu privire la înscrisul parțial nr. 6758/18.12.2014, intitulat ÎNTÂMPINARE LA CEREREA DE INTERVENȚIE ȘI PRECIZARE A CONTESTAȚIEI, intervenientul invocă inadmisibilitatea și tardivitatea precizării (motivelor noi de fapt și de drept) la contestație.

Intervenientul arată că CNSC, prin adresa de invitație la studiu de dosar, a pus în vedere contestatorului faptul că urmare a studiului de dosar din data de 16.12.2014, acesta poate folosi informațiile obținute exclusiv pentru a formula concluzii scrise și nu pentru a-și preciza/modifica contestația formulată.

Ori, prin înscrisul depus contestatorul face exact contrariul, aceasta încercând în mod tardiv și inadmisibil să își completeze motivarea în fapt și în drept a contestației formulate.

Intervenientul arată că din coroborarea prevederilor art. 256² alin. (1) din OUG 34/2006 cu prevederile art. 270 alin. (1) și (2) din același act normativ rezultă faptul că contestatorul avea obligația legală de a sesiza Consiliul în termen de 10 zile de începând cu ziua următoare luării la cunoștință cu o contestație ce trebuia în mod obligatoriu să cuprindă întreaga motivare în fapt și în drept.

De la această regulă Legiuitorul a prevăzut o singură excepție, și anume cea prevăzută la alin. (2) al art. 270 din OUG 34/2006, care prevede completarea contestației la solicitarea expresă a Consiliului.

Cum precizarea la contestație formulată de către contestator nu îndeplinește condițiile prevăzute de art. 270 alin. (2) din OUG 34/2006, rezultă că aceasta nu este una admisibilă, iar motivele de fapt și de drept invocate prin aceasta (deci în afara termenului de decădere) sunt tardive.

Per a contrario prin admiterea unei completări a contestației după studierea dosarului CNSC s-ar eluda termenul legal de decădere prevăzut de art. 256² din OUG 34/2006.

În susținerea celor antemenționate intervenientul invocă jurisprudența în materie.

Prin urmare, intervenientul solicită Consiliului să constate caracterul tardiv al motivelor de fapt și de drept invocate de către contestator prin înscrisul său nr. 6758/18.12.2014 și totodată inadmisibilitatea precizării la contestație.

II. Cu privire la răspunsul contestatorului la excepțiile invocate prin cererea de intervenție

1. Referitor la excepția lipsei calității de reprezentant, intervenientul arată că contestatorul „declară” că face dovada împuternicirii primite din partea ... S.A. pentru a formula contestație în numele asocierii „S.C. ... S.A. – S.C. ... București” prin adresa nr. 1318/27.11.2014, însă această dovadă rămâne una doar la nivel declarativ întrucât contestatorul omite să i-o comunice.

Intervenientul precizează că ... i-a comunicat exclusiv înscrisul – parțial, cu nr. 6758/18.12.2014, intitulat „**ÎNTÂMPINARE LA CEREREA DE INTERVENȚIE ȘI PRECIZARE A CONTESTAȚIEI**”, înscris ce conține doar 4 pagini, fără ca acesta să fie însoțit de documente anexate.

Având în vedere că acest înscris nu a fost pus în discuția părților în mod premeditat de către contestator și prin urmare el nu poate fi considerat ca făcând parte din dosar, intervenientul solicită Consiliului să îl îndepărteze de la judecată.

Totodată, având în vedere lipsa unui mandat expres prin care ... prin reprezentantul său legal (în persoana Domnului ...), este împuternicită să formuleze și să introducă o contestație în cadrul procedurii în cauză se impune ca Consiliu să admită excepția introducerii contestației de o persoană neîmputernicită să formuleze contestația.

2. Referitor la excepția tardivității, contestatorul „declară” că face dovada depunerii în termen a contestației atât la Consiliu cât și la autoritatea contractantă prin anexarea unor recipise ale oficiului poștal.

La fel ca și în cazul excepției precedente și de această dată dovadă rămâne una doar la nivel declarativ întrucât contestatorul omite să i-o comunice.

Având în vedere că nici aceste înscrisuri nu au fost puse în discuția părților în mod premeditat de către contestator și prin urmare ele nu pot fi considerate ca făcând parte din dosar, intervenientul solicită Consiliului să le îndeapărteze de la judecată.

Mai mult, având în vedere faptul că ... nu a făcut dovada depunerii în termen a contestației se impune ca Consiliu să admită excepția tardivității așa cum aceasta a fost invocată prin cererea de intervenție.

3. Referitor la excepția lipsei de interes, invocată prin cererea de intervenție, intervenientul prezintă un mic rezumat al celor invocate.

Astfel, în conformitate cu prevederile art. 270 alin. (1) lit. d¹ din OUG nr. 34/2006, contestatorului, în cuprinsul contestației formulate îi revenea obligația legală de a dovedi interesul legitim atât în contestarea actului autorității contractante de respingere a ofertei sale cât și în contestarea celorlalte oferte.

Ori, în analiza prezentului dosar, Consiliul urmează a se pronunța mai întâi asupra legalității actului autorității contractante de declarare neconformă a ofertei asocierii din care contestatorul face parte.

În funcție de soluția pe care o va adopta (de confirmare sau de infirmare a legalității actului autorității contractante), Consiliu va putea sau nu să efectueze o analiză a motivelor de contestare a celorlalte oferte.

Astfel, în condițiile în care Consiliul confirmă ca temeinică respingerea de către autoritatea contractantă a ofertei contestatorului, aceasta nu mai justifică un interes legitim, născut, actual și direct pentru criticarea celorlalte oferte și ca atare nu mai îndeplinește condițiile impuse prin prevederile art. 255 din OUG 34/2006, Consiliu ne mai putând fi în mod legal investit cu verificarea celor invocate de către contestator.

Intervenientul precizează că în acest sens sunt și jurisprudența și doctrina citate prin cererea de intervenție și nu în sensul trunchiat invocat de către contestator.

Referitor la fondul cauzei

Intervenientul arată că, în apărarea sa pe fondul cauzei cu privire la argumentele invocate în cererea de intervenție, contestatorul invocă următoarele:

➤ Faptul că în documentația de atribuire nu apare nici o definiție a materialelor „de bază”.

Deși este adevărat că în documentația de atribuire nu se regăsește nici o definiție a materialelor „de bază”, acest aspect nu poate fi reținut drept un motiv suficient pentru ca ofertantul

asocierea „S.C. ... S.A. – S.C. ... S.A. București” să nu îndeplinească cerințele impuse cu privire la acestea.

Dacă avea nelămuriri cu privire la ce se înțelege prin materiale de bază, contestatorul avea la dispoziție posibilitatea de a formula o solicitare de clarificări.

Însă acesta în mod culpabil a ales să nu uzeze de această posibilitate pusă la dispoziția sa de către Legiuitor, alegând în mod eronat să interpreteze această noțiune din punct de vedere al ponderii respectivelor materiale în oferta finală.

Totodată, câtă vreme autoritatea contractantă a impus pentru respectivele materiale condiția respectării anumitor caracteristici tehnice redate prin caietele de sarcini aferente, ofertanții aveau obligația de face dovada că au oferit materiale care să respecte aceste caracteristici.

Prin urmare nu poate fi primită scuza contestatorului cum că nu a existat o definiție a materialelor de bază.

➤ Faptul că în raportul interimar nr. 134555/30.09.2014 s-a reținut faptul că cerința autorității contractante este îndeplinită de către ofertantul asocierea „S.C. ... S.A. – S.C. ... S.A. București”, iar în data de 22.10.2014 cerința nu mai este îndeplinită, intervenientul învederează faptul că este vorba de un „Proces Verbal Interimar” și nu despre un „raport interimar” cum în mod eronat declară contestatorul, cele două documente având regimuri distincte.

Astfel, dacă raportul procedurii este unul singur și se semnează inclusiv de către reprezentantul legal al autorității contractante, procesele verbale interimare sunt mult mai multe și au drept rol menținerea unei evidențe a activității îndeplinite până la acel moment de către Comisia de Evaluare.

În ceea ce privește cele invocate de către contestator, intervenientul învederează faptul că în acest Proces Verbal Interimar s-a reținut la pagina 2101 faptul că cerința este îndeplinită, pentru că la pagina 2103 comisia de evaluare să rețină faptul că se impune solicitarea de clarificări cu privire la fișele tehnice.

Prin urmare, nu este relevant faptul că în acest Proces Verbal Interimar s-a reținut faptul că cerința ar fi îndeplinită.

Mai mult, faptul că la un moment dat comisia de evaluare a reținut un aspect nu poate fi interpretat în sensul că aceasta nu mai poate reveni ulterior asupra celor reținute.

În acest sens, intervenientul învederează opinia unitară a jurisprudenței și a doctrinei în această materie.

➤ Faptul că în opinia contestatorului nici asocierea câștigătoare nu ar fi prezentat documentele solicitate de către autoritatea contractantă.

În ceea ce privește declarația contestatorului din cadrul documentului intitulat „**ÎNTÂMPINARE LA CEREREA DE INTERVENȚIE**”

ȘI PRECIZARE A CONTESTAȚIEI: „În același vol. V (pag 2380 și urm) se observă că nici intervenienta nu a prezentat acest tip de documente, răspunzând însă obligației impuse de autoritatea contractantă prin altceva decât se putea conform documentației, și anume prin declarații pe proprie răspundere de acceptare a caietului de sarcini, prin declarații de conformitate cu caracter general (pag 2404) ce par a fi emise pentru toate produsele unui furnizor și nu pentru unul anume, prin ștampile aplicate de terți/asociați pe caietele de sarcini etc.

Prin urmare intervenienta a înlocuit acordurile, declarațiile sau fișele tehnice cu declarații generale, declarații pe proprie răspundere sau acceptări ale caietului de sarcini sub ștampilă și semnătură (ex pag 2401). Rezultă astfel că autoritatea contractantă nu a folosit aceleași criterii în evaluarea ofertelor, pentru noi pretinzând exact documentele solicitate iar pentru intervenienta acceptând documente cu echivalență precară”, intervenientul precizează că contestatorul face afirmații nefondate sau intenționat trunchiate în încercarea de a prezenta lucrurile într-o lumină care să îi fie favorabilă.

Intervenientul învederează faptul că în cadrul propunerii tehnice (deci de la momentul depunerii ofertei), a depus toate documentele necesare din care să rezulte faptul că nivelul de performanță tehnică și de calitate pentru materialele de bază oferite și implicit care vor fi puse în operă este îndeplinit.

Astfel, în cadrul propunerii tehnice, în cadrul capitolului „IV.i.) *Acorduri tehnice și/sau declarații/certificate de conformitate și/sau fișe tehnice ale producătorilor/furnizorilor*” de la pagina 509 până la 603 (adică aproape 100 de pagini) stau drept dovadă incontestabilă aceste documente.

Faptul că asociatul său ... a.s., care este și producător de astfel de componente ale rețelei aeriene de contact (Certificatele ISO 9001:2008, ISO 14001:2004 și respectiv OHSAS 18001:2007 de la pagina 994 până la pagina 1002 din cadrul Documentelor de calificare – Volumul 2 din 2) a depus în cadrul propunerii tehnice (la paginile 596÷597) documentul „Declarație de conformitate” pentru materialele de bază cuprinse în cadrul devizului 2.1.1. Montare și demontare linie de contact” (și implicit oferite de către acesta) nu contravine niciunei prevederi din cadrul fișei de date a procedurii, ba din contră nu a făcut decât să respecte aceste prevederi.

Astfel, intervenientul arată că în cadrul fișei de date, la capitolul IV.4.1) Modul de prezentare a propunerii tehnice, cerința i) era prevăzută solicitarea: „*Propunerea Tehnică va include obligatoriu, dar nu va fi limitată la următoarele*”: „*acorduri tehnice și/sau declarații/certificate de conformitate și/sau fișe tehnice ale producătorului/furnizorului, din care să rezulte nivelul de performanță*”

tehnică și de calitate pentru materialele de bază ce vor fi puse în operă”.

Prin răspunsul său de clarificare nr. ...-1680/24.10.2014 (la care face referire contestatorul) nu a făcut decât să indice comisiei de evaluare unde se regăsesc aceste documente, indicând punctual paginile în care se regăsesc și titlul fiecărui document în parte.

Intervenientul precizează că afirmația contestatorului: *„Prin urmare intervenienta a înlocuit acordurile, declarațiile sau fișele tehnice cu declarații generale, declarații pe proprie răspundere sau acceptări ale caietului de sarcini sub ștampilă și semnătură (ex pag 2401)”* este una cât se poate de neadevărată, fiind formulată fără a consulta propunerea sa tehnică.

Astfel, intervenientul menționează că în cadrul propunerii tehnice, în cadrul capitolului *„IV.b) Fișele tehnice ale materialelor ce vor fi puse în operă pentru lucrările de instalații electrice”* la paginile 340÷370 a depus toate fișele tehnice solicitate și puse la dispoziția ofertanților prin documentația de atribuire și prin răspunsurile de clarificări.

În ceea ce privește concluzia contestatorului *„Rezultă astfel că autoritatea contractantă nu a folosit aceleași criterii în evaluarea ofertelor, pentru noi pretinzând exact documentele solicitate iar pentru intervenienta acceptând documente cu echivalență precară”*, având în vedere toate cele de mai sus, precum și Propunerea sa tehnică, intervenientul solicită Consiliului să constate diferența dintre a prezenta documentele solicitate în cadrul propunerii tehnice (deci la momentul depunerii ofertei) și a adăuga niște documente ca urmare a unor solicitări de clarificări.

➤ Faptul că în opinia contestatorului motivele de neconformitate și inacceptabilitate invocate prin cererea de intervenție nu pot fi luate în considerare întrucât nu au fost reținute de către autoritatea contractantă, iar intervenientul nu a formulat o contestație proprie, intervenientul precizează că în spatele acestei afirmații, de altfel destul de ilare, nu poate sta decât o necunoaștere a prevederilor legale.

Intervenientul arată că în conformitate cu prevederile art. 61 din Codul de Procedură Civilă a formulat o cerere de intervenție, iar în conformitate cu prevederile art. 62 din Codul de Procedură Civilă cererea sa de intervenție îndeplinește condițiile impuse unei cereri de chemare în judecată sau mai precis în cazul de față ale unei contestații.

Prin urmare avea tot dreptul să investească Consiliu și cu alte motive decât cele reținute de către autoritatea contractantă.

Totodată, intervenientul precizează că o parte din motivele expuse în cadrul cererii de intervenție sunt reținute de către autoritatea contractantă din moment ce ele sunt menționate în cadrul

Procesului Verbal Intermediar de evaluare nr. 152402/22.10.2014, dar nu au mai fost preluate și cuprinse în cadrul adresei de comunicare privind rezultatul procedurii de atribuire nr. 168433/19.11.2014.

Astfel, dacă (în opinia contestatorului) se pot considera reținute și deci plauzibile acele motive menționate în cadrul adreselor de comunicare privind rezultatul procedurii de atribuire, intervenientul apreciază că oferta sa nu ar mai trebui atacată pe niciun motiv de către contestator deoarece autoritatea contractantă a declarat-o conformă, acceptabilă și prin urmare câștigătoare potrivit adresei nr. 168388/19.11.2014 privind comunicarea rezultatului procedurii de atribuire.

Intervenientul arată că o altă parte a motivelor expuse în cadrul cererii de intervenție sunt motive nesesizate de către comisia de evaluare a ofertelor, însă sunt motive cu care a înțeles să investească Consiliu.

Acum, după studiul dosarului la sediul CNSC din data de 18.12.2014, intervenientul precizează că își păstrează în totalitate cele declarate în această privință și subliniază următoarele:

Din raportul procedurii nr. 164846/12.11.2014 și din documentele de calificare ale contestatorului reiese faptul că oferta asocierii „S.C. ... S.A. – S.C. ... S.A. București” nu a respectat condițiile minime privind calificarea la procedură, astfel:

1. Nu este îndeplinită cerința din fișa de date, pct.VI.3) ALTE INFORMAȚII " 1. În cazul în care oferta este depusă de un grup de operatori economici, oferta trebuie să cuprindă un acord de asociere conform Anexei nr. 44", în care trebuia declarată corect "Contribuția financiară/tehnică/profesională a fiecărei părți la îndeplinirea contractului de achiziție publică".

Intervenientul reiterează cele precizate în cererea de intervenție, la pct. I), pag. 26-27. În plus față de cele reiterate intervenientul arată că în urma studierii documentelor de calificare ale asocierii „S.C. ... S.A. – S.C. ... S.A. București” a observat că aceasta este o practică des întâlnită în cadrul contractelor executate de aceștia, spre exemplu:

- în cadrul Contractului de asociere încheiat pentru execuția lucrărilor "Reabilitarea și modernizarea ... - Limita județului ..." - acord 164/24.08.2009 (Anexa nr. 2), prezentat pentru demonstrarea experienței similare de către ... S.A. și având o valoare finală conform Actului Adițional nr. 1 de 58.480.881,13 lei, se stipulează că ... va executa 30% din valoarea ofertată, procent utilizat și la "calculul" valorii prezentate ca experiență similară.

Ori, este bine știut de toate firmele de construcții faptul că, valoarea lucrărilor efectiv executate în cadrul unui contract de către asociați, se poate modifica pe parcursul derulării lucrărilor, cu atât

mai mult cu cât, în cazul de față s-a modificat și valoarea inițială a contractului, de la 53.289.513,02 lei la 58.480.881,13 lei, nefiind obligatoriu ca din valoarea finală, ... S.A. să execute tot 30% (cu atât mai mult cu cât aceasta nu a prezentat documente doveditoare contrasemnate de Beneficiar).

2. Nu este îndeplinită cerința din fișa de date, pct. III.2.3.a) Capacitatea tehnică și/sau profesională" pct.2. lista principalelor lucrări executate în ultimii 5 ani.

Intervenientul reiterează cele precizate în cererea de intervenție, la pct. II), pag. 27-28. În plus față de cele reiterate intervenientul arată că în urma studierii documentelor de calificare ale asociatului ... S.A. a observat că majoritatea proceselor verbale (Anexa nr. 3) de recepție la terminarea lucrărilor au o serie de remedieri impuse de beneficiar, pentru care executantul trebuia să prezinte Procese verbale de stingere a obligațiilor, pentru a dovedi faptul că lucrările au fost "*efectuate în conformitate cu normele profesionale în domeniu*".

În acest sens intervenientul exemplifică: Anexa 3 la Procesul verbal de recepție nr. 11 din 17.12.2010 (pag.72); Anexa 3 la Procesul verbal de recepție nr. 16 din 17.05.2011 (pag. 78); Anexa 3 la Procesul verbal de recepție nr. 20 din 21.06.2011 (pag. 83); Anexa 3 la Procesul verbal de recepție nr. 22 din 07.07.2011 (pag. 88); Anexa 3 la Procesul verbal de recepție nr. 23 din 07.07.2011 (pag. 93); Anexa 3 la Procesul verbal de recepție nr. 33 din 25.10.2011 (pag. 98); Anexa 3 la Procesul verbal de recepție nr. 36 din 08.11.2011 (pag. 104); Anexa 3 la Procesul verbal de recepție nr. 38 din 22.11.2011 (pag. 109); Anexa 3 la Procesul verbal de recepție nr. 39 din 22.11.2011 (pag. 115-116); Anexa 3 la Procesul verbal de recepție nr. 44 din 22.12.2011 (pag. 126); Anexa 3 la Procesul verbal de recepție nr. 45 din 22.12.2011 (pag. 131).

În concluzie, după cum reiese din raportul procedurii, din documentele depuse inițial de către ... SA și contrasemnate de beneficiar, nu reiese nici valoarea executată în ultimii 5 ani și nici faptul că lucrările ar fi fost duse la bun sfârșit, nici în cadrul acordului nr. ... și nici în cadrul contractului ... "Reabilitare linie de tramvai în municipiul ...", prezentate ca experiență similară de ... SA.

Intervenientul precizează că aceeași observație este valabilă și pentru Acordul ... încheiat pentru "Reabilitarea și modernizarea ..." deus de ... SA.

În vederea demonstrării experienței similare, ... SA nu a prezentat în volumul Documente de Calificare nici un document contrasemnat de autoritatea contractantă pentru demonstrarea valorii finale a contractului executată de acest asociat, cu toate că în conformitate cu Contractul de Asociere încheiat în vederea execuției lucrărilor, pag. 184 din Documente de calificare ... S.A. (Anexa nr. 2)

erau mai mult ca suficiente copiile facturilor fiscale pe care liderul avea obligația de a *"menționa partea valorică realizată de fiecare asociat"*.

Fișa rezumativă pentru Certificatul intermediar de plată nr. 10, demonstrează doar valoarea lucrărilor executate per total asociere și nu partea executată de liderul asocierii ... SA.

3. Nu este îndeplinită cerința din Fișa de date, pct. III.2.1b) Capacitatea de exercitare a activității profesionale pct.2. Atestare ANRE tip C2A.

Intervenientul reiterează cele precizate în cererea de intervenție, la pct. III), pag. 28. În plus față de cele reiterate intervenientul arată că potrivit celor reținute de către autoritatea contractantă prin raportul procedurii, aspecte pe care le poate confirma urmare a studiului de Dosar CNSC nr. .../... Certificatul ISO 9001 al ... SA nu conține domeniile (deci nu îndeplinește cerințele) solicitate de ANRE, deci ofertantul - asocieria „S.C. ... S.A. – S.C. ... S.A. București” - nu are un atestat ANRE TIP C2A valabil.

Autoritatea contractantă avea obligația legală de a verifica aceste aspecte și de a declara oferta asocierii „S.C. ... S.A. – S.C. ... S.A. București” ca fiind inadmisibilă conform art. 36 alin. (1) lit. b) din HG nr. 925/2006.

4. Nu este îndeplinită cerința din Fișa de date, pct. III.2.3.a) Capacitatea tehnică și/sau profesională pct.6 „*Informații referitoare la studiile, pregătirea profesională și calificarea personalului de conducere...*”, respectiv pentru poziția Șef de șantier, solicitarea *"Experiență profesională specifică: participarea într-o poziție similară într-un alt proiect"*.

Intervenientul reiterează cele precizate în cererea de intervenție, la pct. IV), pag. 29.

5. Nu este îndeplinită cerința din fișa de date, pct. III.2.1b) Capacitatea de exercitare a activității profesionale pct. 1 Certificat constatator emis de Registrul Comerțului *"Obiectul contractului trebuie să aibă corespondent în codul CAEN din certificatul constatator emis de Oficiul Registrului Comerțului. În cazul unui grup de operatori economici care depun oferta comună, fiecare membru din grup trebuie să dovedească că pentru partea din contract pe care o realizează are corespondent în codul CAEN din certificatul constatator emis de ONRC."*

Ori, în conformitate cu răspunsul nr. 124809/03.09.2014 depus în numele asocierii „S.C. ... S.A. – S.C. ... S.A. București” (Anexa nr. 5) reiese că pentru ... București SA *"punctul de lucru implicat în derularea contractului este cel de la ..., din București"*.

Dar conform Certificatului Constatator nr. ... - pag.14 (Anexa nr. 5) din Documentele de calificare ... SA, pentru punctul de lucru mai sus menționat, unicul participant la derularea contractului, activitățile

autorizate conform art. 15 din L359/2004, sunt: 4299 - Lucrări de construcții a altor proiecte ingineresti și nu lucrări de instalații electrice care sunt autorizate pentru un alt punct de lucru neimplicat în derularea contractului.

Intervenientul precizează că toate aceste aspecte menționate mai sus constituiau motive de inacceptabilitate a ofertei depuse de către Asocieria „S.C. ... S.A. – S.C. ... S.A. București” și prin urmare autoritatea contractantă avea obligația de a respinge oferta acesteia în conformitate cu prevederile art. 36 alin. (1) lit. b) din HG nr. 925/2006.

Tot urmare a studiului dosarului CNSC nr. .../... din data de 18.12.2014, intervenientul mai arată și alte motive pentru care oferta depusă de către asocieria „S.C. ... S.A. – S.C. ... S.A. București” trebuia respinsă întrucât este o ofertă neconformă și inacceptabilă:

1. Nu au fost ofertate prețuri unitare la materiale identice (cu același cod și denumire)

În cadrul ofertei depuse de către asocieria „S.C. ... S.A. – S.C. ... S.A. București”, fiecare asociat a utilizat prețuri unitare diferite aferente materialelor cu același cod și denumire, iar pentru exemplificarea unora dintre acestea prezintă un tabel comparativ precum și Anexa nr. 6 – Formulare ... Liste cu consumurile cu resurse materiale aferente devizelor cotate de fiecare asociat în parte:

Nr . crt .	Cod material	Denumire material	U.M.	Preț unitar ... (lei/U.M.)	Preț unitar SC ... SA (lei/U.M.)	Furnizor declarat
1	2100933	Beton de ciment B100 STAS 3622	mc	180,00	185,40	...
2	2100945	Beton de ciment B150 STAS 3622	mc	210,00	216,30	...
3	2200513	Nisip sortat nespălat de râu și lacuri 0,0-3,0mm	mc	51,00	52,53	...

2. Nu au fost ofertate prețuri unitare la tariful orar aferent manoperei (la aceeași categorie/meserie)

Intervenientul arată că în cadrul ofertei depuse de către asocieria „S.C. ... S.A. – S.C. ... S.A. București”, fiecare asociat a utilizat prețuri unitare diferite aferente tarifului orar cu manopera pentru aceleași categorii de manoperă (meserii).

Astfel, asociatul ... a utilizat în cadrul devizelor cotate de către acesta un tarif orar de 6,00 lei/oră, iar asociatul SC ... SA a utilizat în cadrul devizelor cotate de către acesta tarife orare cuprinse între 9,50 lei/oră și 16,50 lei/oră.

Pentru exemplificarea unora dintre acestea intervenientul prezintă un tabel comparativ precum și Anexa nr. 7 – Formulare C7 Liste cu consumurile cu mâna de lucru aferente devizelor cotate de fiecare asociat în parte:

Nr. crt.	Denumire meserie	U.M.	Preț unitar ... (lei/U.M.)	Preț unitar SC ... SA (lei/U.M.)
1	Asfaltator	Ora	6,00	10,00
2	Sapator	Ora	6,00	9,50
3	Betonist	Ora	6,00	10,00
4	Muncitor deserv. c-tii montaj	Ora	6,00	9,50

Intervenientul precizează că termenul de „ofertant” în cadrul unei proceduri de achiziție publică nu poate fi înțeles în sensul că dacă ofertantul este o asociere de firme atunci fiecare are posibilitatea de a utiliza prețuri unitare diferite, oferta trebuind să fie una unitară cu prețuri identice ale resurselor (materiale, manoperă, utilaje, transporturi) la nivel de asociere.

Tocmai de aceea, pe parcursul desfășurării procedurii de licitație, un potențial ofertant a transmis o solicitare de clarificări în urma căreia a fost transmis răspunsul de clarificare nr. 72401/22.05.2014 (Anexa nr. 8):

Conform răspunsului de clarificare nr. 72401/22.05.2014:

„Întrebare nr. 3: În cazul în care la licitație este prezentată o asociere, vă rugăm să clarificați dacă coeficienții de recapitulație: indirecte și profit pot fi diferiți la fiecare asociat în parte, în funcție de cheltuielile interne ale fiecăruia”

„Răspuns nr. 3: Da, se pot prezenta coeficienți proprii pentru fiecare asociat”.

Intervenientul precizează că asocierea „S.C. ... S.A. – S.C. ... S.A. București a transpus în mod greșit acest răspuns și a ales să coteze pe propria răspundere resurse de materiale și manoperă cu prețuri unitare diferite, depășind cu mult limitele date de către autoritatea contractantă prin răspunsul de clarificare nr. 72401/22.05.2014.

De asemenea, intervenientul precizează că asocierea „S.C. ... S.A. – S.C. ... S.A. București” cunoaște acest răspuns de clarificare întrucât și coeficienții de închidere utilizați în cadrul ofertei depuse au fost diferiți între asociați, astfel ... utilizând coeficienții

Indirecte=15% și Profit=5,5%, iar SC ... SA utilizând coeficienții Indirecte=17,5% și Profit=8,0%.

Cu privire la precizarea contestației, în eventualitatea în care Consiliul respinge excepția tardivității precizării contestației și în consecință admite această completare ulterioară expirării termenului de decădere prevăzut de art. 256² din OUG nr. 34/2006, intervenientul învederează următoarele:

Motivele invocate de către contestator cu privire la oferta ... sunt mai degrabă rezultatul disperării contestatorului și mai puțin un rezultat al unui studiu de dosar.

Astfel, dacă contestatorul ar fi analizat în amănunt documentele dosarului achiziției publice ar fi constatat faptul că susținerile sale sunt complet eronate și în afara realității.

Intervenientul precizează că a susținut încă de la început faptul că ... execută doar parțial lucrări aferente devizului de instalații electrice, iar ulterior la solicitarea autorității contractante a arătat faptul că respectivele lucrări nu fac obiectul unui Atestat ANRE C2A.

De asemenea, intervenientul învederează Consiliului atitudinea duplicitară a contestatorului care invocă imposibilitatea ca ... să poată executa lucrări parțial dintr-un deviz (adică lucrări de execuție a fundațiilor stâlpilor de susținere a rețelei aeriene de contact și lucrările de montare a acestora) fără a deține Autorizația ANRE, dar în același timp declară și își însușește (prin cotarea integrală a devizului ofertă „CCB228 Mutare stâlpi-8 buc”) faptul că va executa același tip de lucrări deci nici acesta nu deține Autorizație ANRE.

Intervenientul precizează că legislația în domeniu este cât se poate de clară, având nevoie de Autorizația ANRE doar operatorii economici care execută lucrări la partea electrică a unei rețele.

Cu privire la Asociatul ... a.s., intervenientul arată că în conformitate cu Regulamentul privind atestarea operatorilor economici care proiectează, execută și verifică instalații electrice aprobat prin Ordinului ANRE 23/2013, în România asociatul ... a.s. Praga, *"poate presta servicii transfrontaliere, cu caracter ocazional/temporar, pentru realizarea de lucrări la instalații electrice din cadrul SEN sau al celor izolate, dacă deține un document echivalent"*

De asemenea, în conformitate cu prevederile art. 183 din OUG 34/2006: *„Art. 183. - Autoritatea contractantă are dreptul de a solicita oricărui operator economic să prezinte documente edificatoare care să dovedească forma de înregistrare ca persoană fizică sau juridică și, după caz, de atestare ori apartenență din punct de vedere profesional, în conformitate cu prevederile din țara în care ofertantul/candidatul este stabilit.”*

În lumina celor precizate mai sus, intervenientul subliniază încă o dată faptul că asociatul ... a.s. Praga deține Autorizația nr. ...

echivalentă Atestatului ANRE C2A, eliberată de autoritățile relevante din Republica Cehă - respectiv Institutul de Inspecție Tehnică Praga, autorizație valabilă la data limită de depunere a ofertei și prin urmare îndeplinește condițiile necesare executării de lucrări aferente unei linii aeriene de contract de pe teritoriul României.

Totodată, intervenientul menționează că prin adresa nr. ...-1544/01.09.2014 a arătat faptul că asociatul ... a.s. prin Autorizația nr. ...face dovada faptului că este autorizat de către organizația statală autorizată (TICR, organizație echivalentă ANRE) să execute lucrările de instalații electrice până la 1 000 V și peste 1 000 V (până la 35 kV).

Intervenientul mai învederează și faptul că ... a.s. este unul dintre cei mai mari producători mondiali de echipamente aferente rețelelor aeriene de contact și că este o condiție *sine qua non* ca cel ce proiectează/inventează o tehnologie să aibă și capacitatea de a o implementa.

În final, intervenientul învederează faptul că asocierea „S.C. ... S.A. – S.C. ... S.A. București” nu și-a îndeplinit obligația ce îi revenea conform fișei de date punctul: IV.4.1) Modul de prezentare a propunerii tehnice.

Mai mult nici măcar după o completare ilegală a ofertei asocierea „S.C. ... S.A. – S.C. ... S.A. București” nu a îndeplinit obligația ce îi revenea conform fișei de date punctul: IV.4.1) Modul de prezentare a propunerii tehnice.

Prin urmare în mod corect a procedat autoritatea contractantă respingând ca neconformă oferta depusă de asocierea „S.C. ... S.A. – S.C. ... S.A. București”.

Prin adresa nr. 197101/29.12.2014 înregistrată la Consiliu sub nr. 32892/30.12.2014, autoritatea contractantă răspunde la precizările contestatorului formulate prin adresa ne. 6758/18.12.2014.

Autoritatea contractantă precizează că oferta contestatorului nu a fost respinsă pentru faptul că nu a îndeplinit cerința de a prezenta agremente tehnice și/sau declarații/certificate de conformitate și/sau fișe tehnice ale producătorului/furnizorului pentru materialele de bază, așa cum în mod eronat afirmă contestatorul, atât în contestația nr. ..., cât și în precizările nr. 6758/18.12.2014.

Așa cum s-a motivat în adresa nr. 168433/19.11.2014, de comunicare a rezultatului procedurii, precum și în punctul de vedere nr. 176777/11.12.2014, autoritatea contractantă arată că oferta contestatorului a fost declarată neconformă și pe cale de consecință respinsă întrucât în cadrul propunerii tehnice prezentată până la data limită de deschidere a ofertelor nu s-au regăsit informații privind respectarea caracteristicilor tehnice impuse prin caietele de sarcini pentru cabluri flexibile tip CYEY - 06/1kV 1x95mmp, conductor

torsadat TYIR OLA1 3x50+25mmp, descărcătoare de joasă tensiune cu oxizi metalici pentru LEA jt ca, puse la dispoziția operatorilor economici interesați prin răspunsurile postate în SEAP cu nr. 70070/19.05.2014 și nr. 83550/13.06.2014.

Astfel, propunerea tehnică prezentată de contestator nu a dovedit conformitatea ofertei cu caracteristicile tehnice prevăzute în caietele de sarcini pentru cabluri flexibile tip CYEY- 06/1kV 1x95mmp, conductor torsadat TYIR OLAI 3x50+25mmp și descărcătoare de joasă tensiune cu oxizi metalici pentru LEA jt ca.

Referitor la criticile formulate de contestator, după studierea dosarului achiziției publice, împotriva ofertei declarate câștigătoare, autoritatea contractantă consideră că acestea trebuiau să se constituie într-o contestație formulată separat.

În acest sens, autoritatea contractantă invocă decizia Curții de Apel București nr. 1891 din 13.03.2014, care a casat Decizia Consiliului nr. 4417/C8/06.12.2013, potrivit căreia noile critici din concluziile scrise au fost respinse ca tardive.

De asemenea, autoritatea contractantă precizează faptul că, în urma verificării modului de îndeplinire a criteriilor de calificare, astfel cum au fost prevăzute în documentația de atribuire, de către fiecare ofertant în parte, precum și a verificării ofertelor atât din punct de vedere al elementelor tehnice propuse, cât și din punct de vedere al aspectelor financiare pe care le implică, comisia de evaluare a stabilit, în mod corect și cu respectarea legislației în vigoare, că oferta depusă de asocierea SC ..., ... SRL, ... SA, ... este admisibilă.

Autoritatea contractantă arată că în conformitate cu principiul recunoașterii reciproce are obligația de a accepta documente echivalente celor solicitate la nivelul documentației de atribuire, emise de organisme stabilite în alte state.

Potrivit dispozițiilor art 177 alin. (2) din OUG nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, ofertanții au dreptul de prezenta în scopul îndeplinirii anumitor cerințe, orice alte documente echivalente sau care probează, în mod concludent, îndeplinirea respectivelor cerințe. Autoritatea contractantă are dreptul de a solicita, dacă se consideră necesar, clarificări sau completări ale documentelor prezentate.

Ca urmare, critica contestatorului referitoare la neîndeplinirea de către asociatul ... a.s. a cerinței privind atestarea ANRE este nefondată.

Autoritatea contractantă precizează că documentele prezentate de ofertantul asocierea SC ..., ... SRL, ... SA, ..., prin răspunsurile la solicitările de clarificări la care face referire contestatorul, au avut doar rolul de a confirma cele declarate, inițial, în propunerea tehnică, aceste documente nefiind o completare a ofertei, de natură să ofere

un avantaj evident ofertantului asocierea ..., ... SRL, ... SA, ... în raport cu ceilalți ofertanți participanți la procedură.

De asemenea, autoritatea contractantă precizează că, așa cum rezultă din documentele ce se regăsesc în dosarul achiziției publice, pe parcursul derulării procedurii de atribuire, a respectat principiul nediscriminării și asigurării unui tratament egal aplicat pentru toți participanții la procedura de atribuire, asigurând stabilirea și aplicarea de reguli, cerințe și criterii identice pentru fiecare dintre participanți.

În ceea ce privește critica contestatorului referitoare la studierea dosarului achiziție publice după depunerea contestației la sediul autorității contractante, de către intervenient, autoritatea contractantă face următoarele precizări:

În conformitate cu prevederile art. 215 alin (1) din OUG nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare *„dosarul achiziției publice are caracter de document public, în forma în care se află la momentul solicitării accesului la informațiile din cuprinsul acestuia. Accesul persoanelor la aceste informații se realizează cu respectarea termenelor și procedurilor prevăzute de reglementările legale privind liberul acces la informațiile de interes public și nu poate fi restricționat decât în măsura în care aceste informații sunt confidențiale, clasificate sau protejate de un drept de proprietate intelectuală, potrivit legii”*.

Dreptul de a avea acces la orice informație de interes public este reglementat prin Legea nr. 544/2001 privind liberul acces la informațiile de interes public.

Ca urmare, autoritatea contractantă în mod corect și cu respectarea legislației în vigoare a permis intervenientului accesul la dosarul achiziției publice, în forma în care se afla la momentul solicitării accesului la informațiile din cuprinsul acestuia.

Pe cale de consecință, pentru toate considerentele de fapt și de drept prezentate anterior, precum și în punctul de vedere nr. 176777/11.12.2014, autoritatea contractantă solicită respingerea ca nefondată a contestației.

Prin adresa nr. ...-1782/08.01.2014 înregistrată la Consiliu sub nr. 257/08.01.2015, intervenientul răspunde la înscrisul contestatorului nr. 6780/18.12.2014 intitulat *„ÎNTÂMPINARE LA CEREREA DE INTERVENȚIE ȘI PRECIZARE A CONTESTAȚIEI”*, solicitând Consiliului:

- să nu ia în seamă înscrisul înaintat de către contestator după încheierea dezbaterilor și rămânerea în pronunțare a Consiliului cu aplicarea prevederilor art. 394 alin. 3 din Codul de Procedură Civilă;

- în subsidiar, în cazul în care Consiliu va lua în seamă înscrisul, respingerea celor invocate de contestator ca neîntemeiate.

Intervenientul arată că în data de 07.01.2015 (după încheierea dezbaterilor și rămânerea în pronunțare a Consiliului), a primit prin e-

mail de la contestator înscrisul cu nr. 6780/18.12.2014, intitulat „ÎNTÂMPINARE LA CEREREA DE INTERVENȚIE ȘI PRECIZARE A CONTESTAȚIEI”.

De asemenea, intervenientul arată că ... a mai formulat un înscris cu numele: „ÎNTÂMPINARE LA CEREREA DE INTERVENȚIE ȘI PRECIZARE A CONTESTAȚIEI” în prezentul dosar CNSC, înscris pe care l-a și înaintat atât societății sale cât și Consiliului în data de 18.12.2014.

Cu privire la conținutul acestui prim înscris, intervenientul arată că formulat și comunicat deja, în data de 22.12.2014, tuturor părților implicate, adresa nr. ...-1775/22.12.2014, reprezentând Concluzii Scrise.

Intervenientul învederează faptul că în conformitate cu prevederile art. 275 din OUG 34/2006:

„Art. 275 - [...] (5) Procedura în fața Consiliului este scrisă, iar părțile vor fi audiate numai dacă acest lucru este considerat necesar de către completul de soluționare a contestației.

(6) Părțile pot fi reprezentate de avocați sau de consilieri juridici și pot depune concluzii scrise în cursul procedurii”.

Mai mult, după depunerea concluziilor scrise, Consiliul rămâne în pronunțare așa cum prevede în mod expres art. 276 din OUG nr. 34/2006, putând în mod temeinic concluziona faptul că după depunerea Concluziilor Scrise dezbaterile s-au încheiat.

Ori, prin adresa CNSC de invitație la studiu de dosar i s-a pus în vedere contestatorului că în termen de 48 de ore de la efectuarea studiului de dosar din data de 16.12.2014, aceasta să formuleze concluzii scrise.

Faptul că ... nu a formulat Concluzii Scrise (deși și-a însușit în scris această obligație) în termenul de decădere acordat de către Consiliu nu poate conduce decât la concluzia că ... a decăzut din acest drept.

Totodată, intervenientul precizează că după expirarea acestui termen și înaintarea de către societatea sa a Concluziilor Scrise în data de 22.12.2014, întreaga procedură a dezbaterilor a fost încheiată, Consiliul urmând a se pronunța cu privire la toate aspectele ridicate de către părți.

Prin urmare, în cadrul dosarului de față dezbaterile au fost încheiate, Consiliul rămânând în pronunțare.

Ori, în acest stadiu procedural, contestatorul nu mai poate formula și depune un nou înscris cu același nume, înscris care duce la redeschiderea dezbaterilor și care are drept unic scop tergiversarea soluționării cauzei.

Astfel, prevederile art. 394 alin. 3 din Codul de Procedură Civilă sunt cât se poate de clare cu privire la acest aspect:

„Art. 394. - [...] (3) După închiderea dezbaterilor, părțile nu mai pot depune niciun înscris la dosarul cauzei, sub sancțiunea de a nu fi luat în seamă.”

Prin urmare, având în vedere toate cele mai sus invocate, intervenientul solicită Consiliului să îndeparteze de la judecată înscrisul pe care contestatorul la intitulat „ÎNTÂMPINARE LA CEREREA DE INTERVENȚIE ȘI PRECIZARE A CONTESTAȚIEI”, înaintat societății sale prin e-mail în data de 07.01.2015.

Cu privire la cele invocate de către contestator prin înscrisul depus în data de 07.01.2015, în cazul în care Consiliul va lua în seamă înscrisul înaintat după încheierea dezbaterilor și rămânerea în pronunțare a Consiliului, intervenientul precizează că cele invocate de contestator prin înscrisul înaintat în data de 07.01.2015, sunt complet neîntemeiate și au drept unic scop tergiversarea soluționării cauzei.

1. Invocarea prevederilor art. 271¹ din OUG 34/2006

Cu privire la invocarea prevederilor art. 271¹ din OUG 34/2006, intervenientul învederează faptul că prevederile acestui articol sunt cât se poate de clare cu privire la faptul că obligația constituirii garanției de bună conduită revine exclusiv contestatorului (nu și intervenientului) și are drept unic scop protejarea autorității contractante de riscul unui comportament necorespunzător al contestatorului (cum este cel de a împiedica autoritatea contractantă să semneze contractul de achiziției publice cu societatea sa prin depunerea unei contestații neîntemeiate și nemotivate sau tergiversarea la infinit a soluționării prezentului dosar prin necomunicarea de înscrisuri sau formularea de înscrisuri după încheierea dezbaterilor și rămânerea în pronunțare a Consiliului).

Intervenientul arată că potrivit art. 271¹ alin. (1) și alin. (2) din OUG 34/2006 contestatorul este cel care are obligația de a constitui garanție de bună conduită.

Singura excepție de la această regulă este cea prevăzută de Legiuitor la alin. (7) al aceluiași act normativ și anume: „Prevederile alin. (1)-(6) se aplică în mod corespunzător și în situația în care plângerea împotriva deciziei Consiliului este formulată de o altă persoană decât autoritatea contractantă sau contestator, conform art. 281”.

Astfel, alte persoane au obligația de a constitui garanția de bună execuție exclusiv în situația în care formulează plângere împotriva deciziei ce urmează a se pronunța de către Consiliu.

Acest lucru se datorează faptului că în opinia legiuitorului formularea unei plângeri abuzive împotriva deciziei Consiliului poate constitui o tergiversare a procedurii aspect de natură a afecta autoritatea contractantă prin imposibilitatea respectării termenelor stabilite pentru derularea procedurii.

Ori, în acest stadiu procesual acest aspect nu se aplică, societatea sa formulând cerere de intervenție al cărei rol este de susținere a autorității contractante și nu plângere împotriva unei Decizii a CNSC.

Intervenientul învederează faptul că în preambulul actului normativ prin care s-a introdus obligația pentru contestator de a constitui garanția de bună conduită (în speță OUG nr. 51/2014), legiuitorul a justificat în mod expres introducerea acestei obligații prin: „necesitatea adoptării unor măsuri urgente care să fluidizeze procedura de atribuire a contractelor de achiziții publice și care să protejeze autoritățile contractante împotriva depunerii unor contestații abuzive care au modificat scopul pentru care au fost instituite căile de atac în domeniul achizițiilor publice”.

Și mai explicit este legiuitorul prin nota sa de fundamentare a OUG nr. 51/2014: „Astfel în prezent, se reglementează constituirea unei garanții de bună conduită, de către contestator, în scopul de a proteja autoritatea contractantă de riscul unui eventual comportament abuziv al operatorului economic pe întreaga perioadă cuprinsă între data depunerii contestației și până rămânerii definitive a deciziei C.N.S.C. sau hotărârii instanței de judecată (dintr-un total de 2333 de contestații formulate împotriva documentațiilor de atribuire au fost admise de CNSC un număr de 515 contestații, ceea ce reprezintă 22%).”

Faptul că în conținutul articolului 271¹ din OUG 34/2006, legiuitorul face referire pe lângă „Contestație” și „Plângere” și la „Cerere” nu este de natură a concluziona faptul că intervenientul ar avea obligația de a constitui o garanție de bună conduită.

Intervenientul precizează că în conținutul OUG nr. 34/2006 legiuitorul nu face nici o referire expresă la cererea de intervenție, regimul juridic al acesteia, precum și al intervenientului fiind reglementate de dreptul comun (art. 61 și urm. din Codul de Procedură Civilă) în virtutea prevederilor art. 297 din OUG 34/2006.

Prin urmare, referirea Legiuitorului în conținutul articolului 271¹ din OUG 34/2006 la „cerere” nu poate fi asociată cererii de intervenție așa cum în mod trunchiat și eronat sugerează contestatorul.

Mai mult, intervenientul arată că legiuitorul a prevăzut expres, în conținutul art. 271² din OUG 34/2006 (articol introdus în OUG 34/2006 prin intermediu OUG 51/2014 odată cu art. 271¹ invocat de contestator) posibilitatea contestatorului de a se adresa direct instanței de judecată prin formularea unei cereri: „Art. 271² - (5) în situația în care contestatorul se adresează direct instanței de judecată și aceasta admite cererea introdusă, prevederile alin. (4) se aplică în mod corespunzător.”

Prin urmare, este logic și corect susținut faptul că „cererea” la care face referire legiuitorul în cuprinsul art. 271¹ din OUG 34/2006 este cea prevăzută de art. 271² alin. 5 din același act normativ, cerere introdusă direct la instanță de către contestator și nu la cererea de intervenție ce nu se regăsește în acest act normativ, ci așa cum a arătat mai sus se regăsește în Codul de Procedură Civilă.

De asemenea, intervenientul învederează faptul că din conținutul OUG nr. 34/2006 rezultă faptul că legiuitorul a echivalat noțiunea de „cerere” cu noțiunea de „contestație”, invocând în acest sens prevederile art. 255 alin. (1), art. 256¹ alin. (2) și art. 270 alin. (1) lit. e) din OUG nr. 34/2006.

Prin urmare, în cadrul dosarului de față, în sarcina sa nu a existat la nici un moment obligația constituirii garanției de bună conduită, motiv pentru care solicită Consiliului să respingă ca neîntemeiate susținerile contestatorului privind respingerea cererii de intervenție pentru neconstituirea unei garanții de bună conduită.

2. Invocarea excepției privind introducerea cererii de o persoană neîmputernicită să formuleze cererea.

Cu privire la această excepție intervenientul învederează faptul că prin acordul de asociere - parte integrantă a documentelor de calificare (paginile 10-13 din vol. I) depuse de către asocieria „... S.R.L., ... S.A. și ... a.s.” din care face parte în calitate de lider, a fost prevăzut la punctul 8.4 următoarele: *„Liderul asocierii ... S.R.L. este desemnat ca unic împuternicit al Asocierii „... S.R.L., ... S.R.L., ... S.A și ... a.s.” pentru formularea și susținerea eventualelor contestații în cadrul prezentei proceduri de achiziție, asociații renunțând în mod expres la dreptul de a formula contestație în nume propriu”*.

Mai mult, intervenientul arată că în data de 12.12.2014 înainte de formularea cererii de intervenție nr. ...-1761/15.12.2014 a solicitat și a primit, din partea tuturor asociațiilor, împuternicire expresă pentru formularea cererii de intervenție și pentru efectuarea tuturor demersurilor necesare în vederea reprezentării și apărării intereselor în numele și pentru asocieria constituită în fața CNSC.

În acest sens, intervenientul anexează acordul de asociere însușit de către toți asociații, precum și împuternicirile acestora pentru formularea cererii de intervenție de către liderul ... SRL.

Pe cale de consecință excepția invocată de către contestator este una neîntemeiată, motiv pentru solicită respingerea acesteia.

Analizând susținerile părților și documentele depuse la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarele:

MUNICIPIUL ... în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura de licitație deschisă cu faza finală de licitație electronică, pentru atribuirea contractului de achiziție publică de lucrări, având ca obiect „Execuție lucrări pentru proiectul «Dezvoltarea transportului ecologic în municipiul ... cod CPV 45233140-2, 45233162-2,

45310000-3. În acest sens a elaborat documentația de atribuire aferentă și a publicat în SEAP anunțul de participare nr. ... criteriul de atribuire stabilit fiind „prețul cel mai scăzut”.

Împotriva deciziei de respingere a ofertei sale, în cadrul ședinței de deschidere a ofertelor, ... a formulat contestația care a format obiectul dosarului nr. ... soluționată prin Decizia CNSC nr. ... prin care s-a respins ca nefondată contestația și s-a dispus continuarea procedurii.

În Procesul-verbal de deschidere a ofertelor nr. 88926/18.06.2014, s-a consemnat depunerea a 7 oferte, documentele de calificare și ofertele financiare, precum și respingerea ofertei depuse de ..., în conformitate cu prevederile art. 33 alin. (3) lit. b) din HG nr. 925/2006.

În Raportul procedurii nr. 164846/12.11.2014, comisia de evaluare a consemnat respingerea a cinci oferte printre care și a contestatorului, admisibilitatea ofertei depuse de asocieria SC ... – SC ... SRL – ... SA – ... as, precum și desemnarea acesteia ca fiind câștigătoarea procedurii, cu o propunere financiară de 27.616.151,63 lei fără TVA.

Împotriva adresei nr. 168433/19.11.2014 reprezentând comunicarea rezultatului procedurii, ... a formulat contestația care formează obiectul dosarului nr. .../2014.

În temeiul dispozițiilor art. 278 alin. (1) din OUG nr. 34/2006, Consiliul procedează cu întâietate la analizarea excepțiilor invocate de către intervenient, respectiv cea a introducerii contestației de o persoană neîmputernicită să o formuleze, a tardivității contestației și a lipsei de interes în contestarea celorlalte oferte.

În ceea ce privește excepția introducerii contestației de o persoană neîmputernicită să o formuleze, intervenientul arată că ... a formulat contestația în cauză, deși în cadrul procedurii, calitatea de ofertant o are asocieria ... - SC ... București și nu persoana juridică

În soluționare, Consiliul reține că ... a depus la dosarul cauzei documentul înregistrat sub nr. 1318/27.11.2014, prin care ... – ..., în calitate de ofertant asociat în cadrul asocierii „...-...”, comunică faptul că este de acord cu contestația depusă de liderul asocierii ... împotriva rezultatului procedurii.

Având în vedere cele anterior reținute, Consiliul va respinge excepția introducerii contestației de o persoană neîmputernicită să o formuleze, invocată de intervenient.

Cu privire la excepția tardivității contestației, Consiliul reține că ... formulează contestație împotriva adresei nr. 168433/19.11.2014 reprezentând comunicarea rezultatului procedurii, contestația fiind transmisă Consiliului, prin e-mail, în data de ... fiind înregistrată sub nr. ... și prin poștă, în data de ...

La data de ... contestația a fost transmisă și autorității contractante, prin poștă, așa cum rezultă din documentul depus la dosarul cauzei de către contestator.

Astfel, luând în considerare data luării la cunoștință a actului emis de autoritatea contractantă, considerat nelegal, respectiv 19.11.2014, raportat la data formulării contestației, respectiv ... și ținând cont de prevederile art. 183 alin. (1) din Noul Cod de procedură civilă, respectiv „Actul de procedură depus înăuntrul termenului prevăzut de lege prin scrisoare recomandată la oficiul poștal sau depus la un serviciu de curierat rapid ori la un serviciu specializat de comunicare este socotit a fi făcut în termen”, Consiliul reține că, în cauză, contestatorul a respectat termenul de 10 zile impus de legiuitor, conform dispozițiilor art. 271 alin. (1) coroborate cu cele ale art. 256² alin. (1) lit. a) din OUG nr. 34/2006, și de cele ale art. 3 lit. z) din același act normativ.

În temeiul dispozițiilor art. 278 alin. (1) din OUG nr. 34/2006, Consiliul procedează la analizarea excepțiilor invocate de către contestator, respectiv cea a neprezentării de către intervenient a garanției de bună conduită și a introducerii cererii de intervenție de o persoană neîmputernicită să o formuleze.

Cu privire la excepția neprezentării de către intervenient a garanției de bună conduită, Consiliul urmează să o respingă ca nefondată, având în vedere următoarele considerente:

Potrivit prevederilor art. 271¹ din O.U.G. nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare:

*„(1) În scopul de a proteja autoritatea contractantă de riscul unui eventual comportament necorespunzător, **contestatorul** are obligația de a constitui garanția de bună conduită pentru întreaga perioadă cuprinsă între data depunerii contestației/cererii/ plângerii și data rămânerii definitive a deciziei Consiliului/hotărârii instanței de judecată de soluționare a acesteia.*

(2) Contestația/Cererea/Plângerea va fi respinsă în cazul în care contestatorul nu prezintă dovada constituirii garanției prevăzute la alin. (1).”

Singura excepție de la această regulă este cea prevăzută la art. 271¹ alin. (7) al aceluiași act normativ și anume: *„Prevederile alin. (1)-(6) se aplică în mod corespunzător și în situația în care plângerea împotriva deciziei Consiliului este formulată de o altă persoană decât autoritatea contractantă sau contestator, conform art. 281”.*

Raportat la cele anterior expuse, Consiliu constată că, în cazul de față, ... are calitatea de intervenient, acesta formulând o cerere de intervenție în sprijinul autorității contractante, interesul său, în speța dedusă judecătii, fiind acela de menținere a rezultatului procedurii a cărui anulare se cere prin contestație.

Prin urmare, Consiliul reține că obligația constituirii garanției de bună conduită în sarcina altor persoane, altele decât contestatorul, apare doar în situația în care acestea formulează plângere împotriva deciziei Consiliului, ceea ce nu este cazul în situația de față.

Mai mult, tot în susținerea lipsei obligației intervenientului de a depune garanția de bună conduită, Consiliul reține și justificarea legiuitorului dată introducerii acestei prevederi, din preambulului OUG nr. 51/2014, respectiv *„necesitatea adoptării unor măsuri urgente care să fluidizeze procedura de atribuire a contractelor de achiziții publice și care să protejeze autoritățile contractante împotriva depunerii unor contestații abuzive care au modificat scopul pentru care au fost instituite căile de atac în domeniul achizițiilor publice”*.

În opinia Consiliului, faptul că în conținutul articolului 271¹ din OUG nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, legiuitorul face referire pe lângă *„Contestație”* și *„Plângere”* și la *„Cerere”* nu este de natură a concluziona faptul că intervenientul ar avea obligația de a constitui o garanție de bună conduită, întrucât în conținutul OUG nr. 34/2006 legiuitorul nu face nici o referire expresă la cererea de intervenție, regimul juridic al acesteia fiind reglementat de dreptul comun (art. 61 și urm. din Codul de Procedură Civilă) în virtutea prevederilor art. 297 din OUG nr. 34/2006.

Prin urmare, referirea legiuitorului în conținutul articolului 271¹ din OUG 34/2006 la *„cerere”* nu poate fi asociată cererii de intervenție așa cum în mod eronat susține contestatorul.

În ceea ce privește excepția introducerii cererii de intervenție de o persoană neîmputernicită să o formuleze, contestatorul arată că cererea de intervenție a fost formulată de ... deși în cadrul procedurii în cauză acesta a participat în asociere cu ... SRL, ... SA și ... a.s și nu ca ofertant unic.

În soluționare, Consiliul reține că în acordul de asociere - parte integrantă a documentelor de calificare depuse de către asocierea, ... S.A. și ... a.s., la pct. 8.4 s-au prevăzut următoarele: *„Liderul asocierii ... S.R.L. este desemnat ca unic împuternicit al Asocierii „... S.R.L... S.R.L., ... S.A și ... a.s.” pentru formularea și susținerea eventualelor contestații în cadrul prezentei proceduri de achiziție, asociații renunțând în mod expres la dreptul de a formula contestație în nume propriu”*.

De asemenea, Consiliul reține că prin notele scrise nr. ...-1782/08.01.2015, înregistrate la Consiliu sub nr. 257/08.01.2015, ... a anexat împuternicirile asociațiilor ... SRL, ... SA și ... a.s. prin care ... este împuternicită *„să formuleze Cerere de intervenție și să facă toate demersurile necesare în vederea reprezentării și apărării intereselor în numele și pentru asocierea constituită în fața CONSILIULUI NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR”*.

Având în vedere cele anterior reținute, Consiliul va respinge excepția introducerii cererii de intervenție de o persoană neîmputernicită să o formuleze, invocată de contestator.

În ceea ce privește excepția lipsei de interes a ... în criticarea celorlalte oferte, invocată de intervenient, Consiliul reține că, potrivit raportului procedurii nr. 164846/12.11.2014 ofertele depuse de asocierea ..., asocierea ..., asocierea ..., asocierea ... și asocierea ... au fost respinse.

Prin urmare, deși se invocă excepția lipsei de interes, Consiliul apreciază că, în cauză, respectivele critici sunt lipsite de obiect, urmând să fie respinse ca atare.

Cât privește soluționarea excepției lipsei de interes a ... în criticarea ofertei depuse de asocierea SC ... – SC ... SRL – ... SA – ... as, desemnată câștigătoare, Consiliul are în vedere faptul că, pentru soluționarea acestei excepții se impune unirea ei cu fondul cauzei, întrucât argumentele aduse de intervenient vizează fondul acesteia, și anume legalitatea sau nelegalitatea deciziei de respingere, ca neconformă, a ofertei depusă de către asocierea ... – ...

În ceea ce privește fondul contestației, depuse de ... analizând susținerile părților, coroborate cu înscrisurile aflate la dosarul cauzei și având în vedere dispozițiile legale în materie, Consiliul urmează a o admite, pentru considerentele ce se vor arăta în continuare.

Consiliul reține faptul că, prin adresa nr. 168433/19.11.2014, reprezentând comunicarea rezultatului procedurii, autoritatea contractantă i-a comunicat contestatorului faptul că oferta sa a fost respinsă ca neconformă deoarece *„în propunerea tehnică prezentată (la data depunerii ofertelor) comisia de evaluare nu regăsit informații din care să rezulte respectarea cerințelor solicitate prin caietele de sarcini pentru cabluri flexibile tip CYEY - 06/1kV 1x95mmp, conductor torsadat TYIR OLAI 3x50+25mmp, descărcătoare de joasă tensiune cu oxizi metalici, descărcătoare de joasă tensiune cu oxizi metalici pentru LEA jt ca, precizate prin răspunsurile autorității contractante nr. 70070/19.05.2014 și respectiv nr. 83550/13.06.2014”*.

Totodată, se reține în soluționare faptul că, prin adresa nr. 153687/23.10.2014, invocând faptul că *„în propunerea tehnică prezentată comisia de evaluare nu a regăsit informații din care să rezulte respectarea cerințelor solicitate prin caietele de sarcini pentru cabluri flexibile tip CYEY - 06/1kV 1x95mmp, conductor torsadat TYIR OLAI 3x50+25mmp, descărcătoare de joasă tensiune cu oxizi metalici, descărcătoare de joasă tensiune cu oxizi metalici pentru LEA jt ca, precizate prin răspunsurile autorității contractante nr. 70070/19.05.2014 și respectiv nr. 83550/13.06.2014”*, autoritatea contractantă a solicitat precizarea locului *„în cadrul propunerii tehnice unde se regăsesc aceste informații”*.

Prin adresa nr. 5608/28.10.2014, înregistrată la Primăria municipiului ... sub nr. 153698/23.10.2014, asocierea ... - SC ... București a precizat că:

*„În cadrul propunerii tehnice prezentată la data depunerii ofertei am depus acorduri tehnice și/sau declarații/certificate de conformitate și/sau fișe tehnice din care să rezulte nivelul de performanță tehnică și de calitate pentru materialele de bază ce vor fi puse în operă, așa cum a fost solicitat în Fișa de date la cap. IV.4 - Modul de prezentare a propunerii tehnice, punctul i. Prin materialele de bază am înțeles materialele cu pondere semnificativă în cadrul ofertei depusă în asociere”, iar în ceea ce privește „cablurile flexibile tip CYEY- 06/1 Kv 1x95 mmp (CYEABY), conductorul torsadat TYIR OLAI 3x50+25 mmp și descărcătorul LEA JET având o pondere foarte mică în cadrul ofertei, respectiv:(...) în total: 0,2499%” a prezentat „**cu titlu informativ** documente de calitate pentru materialele prezentate anterior pentru a demonstra că acestea respectă cerințele din clarificarea nr. 70070/19.05.2014 și 83550/13.06.2014”.*

De asemenea, Consiliul reține în soluționare faptul că, deși complexitatea contractului în cauză este deosebit de mare, având și o valoare estimată impresionantă (nb. 27.618.073 RON !!!), contrar prevederilor art. 71 din O.U.G. nr.34/2006, cu modificările și completările ulterioare, autoritatea contractantă nu a acordat un termen rezonabil până la data limită pentru depunerea ofertelor (nb. numai 44 de zile față de standardul de 52 de zile) „astfel încât operatorii economici interesați să beneficieze de un interval de timp adecvat și suficient pentru elaborarea ofertelor”. Astfel, având în vedere numeroasele solicitări de clarificări, cauzate de lipsurile consistente ale documentației de atribuire, autoritatea contractantă a fost nevoită să prelungească termenul de depunere a ofertelor cu 28 zile.

Mai mult, Consiliul reține în soluționare și faptul că adresa de răspuns nr. 83550/13.06.2014 (invocat în adresa nr. 168433/19.11.2014) prin care a fost completat (din nou !) caietul de sarcini a fost publicată cu numai 5 zile înaintea datei limită de depunere a ofertelor, stabilită în urma publicării eratei de prelungire.

În aceste condiții, Consiliul nu poate reține ca întemeiate susținerile autorității contractante (nb. nici pe cele ale intervenientului) referitoare la interpretarea noțiunii de material de bază, deoarece este inapardonabilă publicarea unei documentații de atribuire care să nu cuprindă, **cel puțin**, specificațiile tehnice ale materialelor de bază, pentru care au fost solicitate *acorduri tehnice și/sau declarații/certificate de conformitate și/sau fișe tehnice din care să rezulte nivelul de performanță tehnică și de calitate*, în condițiile în care niciunde în documentația de atribuire nu apare vreo definiție ale „materialelor de bază”.

În opinia Consiliului, în locul invocării prevederilor art. 78 alin. (1) din O.U.G. nr.34/2006, cu modificările și completările ulterioare, privitoare la ***dreptul operatorilor economici de a solicita clarificări privind documentația de atribuire***, autoritatea contractantă avea obligația de a pune la dispoziția acestora (nb. **la data publicării anunțului de participare !!!**) o documentație de atribuire completă *pentru a asigura ofertantului/candidatului o informare completă, corectă și explicită cu privire la modul de aplicare a procedurii de atribuire*, în conformitate cu dispozițiile art. 33 alin. (1) din ordonanță.

De asemenea, în opinia Consiliului, prin solicitarea *precizării locului din cadrul propunerii tehnice*, comisia de evaluare deturneză în mod inadmisibil sensul solicitărilor de clarificări stipulate în art. 201 din O.U.G. nr.34/2006, cu modificările și completările ulterioare și art. 78 din HG nr. 925/2006, cu modificările și completările ulterioare, care permit în mod evident „*completări ale documentelor prezentate de ofertanți (...)* pentru demonstrarea conformității ofertei cu cerințele solicitate”. Potrivit prevederilor legislative anterior citate și potrivit principiilor care stau la baza atribuirii contractelor de achiziție publică, autoritățile contractante au obligația ca prin solicitări de clarificări să se asigure asupra îndeplinirii/neîndeplinirii cerințelor de calificare sau asupra îndeplinirii/neîndeplinirii specificațiilor tehnice de către operatorii economici participanți la procedura și să accepte toate documentele relevante care pot determina o decizie corectă. Interesul oricărei autorități contractante este de a se edifica asupra situației reale privind îndeplinirea/neîndeplinirea cerințelor de calificare sau specificațiilor tehnice prin solicitări de clarificări temeinice și nu de a căuta motive formale de respingere fara fundamente a ofertelor.

Prin urmare, având în vedere ponderea neînsemnată a materialelor în discuție cât și faptul că specificațiile tehnice a acestora au fost comunicate la o distanță de 40 respectiv 65 de zile după publicarea anunțului de participare, Consiliul constată că asocierea ... – ... pe bună dreptate, nu le-a inclus în categoria *materialelor de bază*.

Totodată, Consiliul nu poate reține ca întemeiate nici susținerile autorității contractante, referitoare la faptul că „*și în situația în care comisia de evaluare ar fi luat în considerare documentele prezentate, acestea nu demonstrează îndeplinirea tuturor caracteristicilor tehnice solicitate prin caietele de sarcini*”, având în vedere următoarele considerente:

- documentele prezentate de asocierea contestatoare au avut caracterul „informativ”, ca atare incomplet, față de care comisia de evaluare avea obligația de a solicita informații suplimentare pe care

să le analizeze în conformitate cu dispozițiile art. 36 alin. (2) din OUG nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare;

- nu are nicio relevanță tehnică reală faptul că, în specificația tehnică transmisă în data de 13.06.2014, ca *temperatura minimă a cablului CYEY-0,6/1 1X95 mmp, la exploatare* a fost indicat -33 grade C, față de -30 grade C prezentat de asocierea contestoare, în condițiile în care, din analiza multianuală a temperaturilor minime în municipiul ... valoarea acestora nu a depășit - 25 grade C;

- în condițiile în care, având în vedere caracterul „informativ” al documentelor prezentate, asocierea contestoare *nu a prezentat condiții de exploatare pentru descărcătoare de joasă tensiune cu oxizi metalici pentru LEA jt*, comisia de evaluare avea obligația de a solicita informații suplimentare;

- de asemenea, comisia de evaluare avea obligația de a solicita informații suplimentare referitoare la *durata de utilizare* pentru TYIR 50 OL -AL +3X50rm+25 rm mmp.

În ceea ce privește critica contestatorului referitoare la faptul că „asocierea ... - SC ... SRL - ... SA - ...”, *nu a prezentat **pentru toate materialele** folosite în ofertă documente conform cerinței de la cap. IV. 4 pct. 4 lit. i), prezentând astfel de documente numai pentru anumite materiale*”, Consiliul nu o poate reține ca întemeiată, având în vedere faptul că, așa cum chiar contestatorul invocă în motivarea contestației, s-au solicitat „*agremente tehnice și/sau declarații/certificate de conformitate și/sau fișe tehnice din care să rezulte nivelul de performanță tehnică și de calitate pentru materialele de bază ce vor fi puse în operă*” și nicidecum pentru **toate materialele folosite în ofertă**.

Consiliul constată și faptul că, nici în urma studierii dosarului cauzei, autorul contestației nu a putut indica nici un **material de bază** pentru care asocierea ... - SC ... SRL - ... SA - ... nu ar fi prezentat documentele solicitate, mai mult chiar și pentru materialele care, în accepțiunea contestatorului, nu sunt de bază, asocierea intervenientă a depus în cadrul propunerii tehnice documentele relevante solicitate.

Prin urmare, Consiliul apreciază că în cauză se impun solicitări suplimentare de la ofertantul asociere ... - ... și ulterior, în cazul în care această ofertă este declarată admisibilă, reorganizarea etapei finale de licitație electronică.

În ceea ce privește celelalte aspecte invocate de contestator în cadrul înscrișurilor nr. 6758/18.12.2014 și nr. 6780/18.12.2014 referitoare la inacceptabilitatea și neconformitatea ofertei desemnate câștigătoare, Consiliul reține că singurele aspecte invocate în contestație se referă la *neprezentarea **pentru toate materialele folosite în ofertă a documentelor solicitate conform cerinței de la cap. IV. 4 pct. 4 lit. i).***

Față de criticile suplimentare invocate în documentele antemenționate, se reține că societatea contestatoare nu poate însărcina Consiliul să efectueze o cercetare *in integrum* a ofertei desemnate câștigătoare și să stabilească dacă toate datele cuprinse în documentele de calificare, propunerea tehnică și financiară sunt corecte, Consiliul neputându-se transforma în mandatar al ofertantei.

Criticile cuprinse în contestația ... au fost examinate și soluționate de Consiliu în paginile precedente. Separat de respectivele puncte, prin adresele nr. 6758/18.12.2014 și nr. 6780/18.12.2014, la distanță de aproape o luna de la aflarea rezultatului licitației, contestatoarea a înaintat Consiliului "concluzii scrise", în care enumeră o serie de noi motive pentru care oferta asocierii ... - SC ... SRL - ... SA - ... nu ar fi trebuit desemnată câștigătoare.

În speță trebuie remarcat că, după expirarea termenului de contestare a rezultatului licitației, ... a solicitat Consiliului să îi permită studierea și fotocopierea dosarului cauzei. La 18.12.2014, aceasta a înaintat Consiliului "concluzii scrise", prin care sesizează acestuia alte motive decât cele cuprinse în contestație. Aceste noi motive constituie, practic, *o nouă motivare în fapt și în drept a contestației* din ... În altă ordine de idei, prin acest exercițiu, ... speculează dreptul său de a depune "concluzii scrise" și își înlocuiește motivarea contestației cu care a fost investit Consiliul. O asemenea operațiune este inadmisibilă și conduce la deturnarea procedurii de contestare reglementată de ordonanța privind achizițiile publice.

Procedura în fața Consiliului este una extrem de celeră și supusă unor rigori pe măsură. Nu se poate veni în a 16-a zi de la depunerea contestației cu noi motive de contestare, după cum nu se poate veni cu o contestație nemotivată și pentru care motivarea să fie formulată în a 16-a zi de la depunerea ei. O astfel de variantă ar duce la deturnarea termenelor de contestare și a, însăși, celerității procedurii, Consiliul fiind supus unui "tir" continuu de noi motive descoperite ulterior de cel care reclamă un act al autorității.

Așadar, completarea contestației cu noi acuzații la adresa autorității, în afara termenului legal de contestare a actului vătămător, este incompatibilă cu dispozițiile normative în vigoare. Contestația se depune la Consiliu și la autoritate, aceasta din urmă o transmite imediat celorlalți ofertanți la licitație - care se pot asocia sau o pot combate - și își construiește apărarea în funcție de motivele din cuprinsul contestației.

Este adevărat că ordonanța, în art. 275 alin. (6), recunoaște dreptul părților de a depune concluzii scrise în cursul procedurii, însă instituția juridică a concluziilor scrise nu se confundă cu cea a completării elementelor esențiale ale contestației, cum ar fi obiectul, motivarea sau chiar semnarea.

În procesul civil, concluziile scrise nu reprezintă altceva decât un mijloc de a sintetiza dezbaterile, cu referire punctuală la probele administrate, motivele de fapt și de drept pe care se bazează apărările sau pretențiile părților.

Ordonanța pe linia achizițiilor publice dispune la art. 275 alin. (5) și art. 276 că procedura în fața Consiliului este *scrisă, deci fără dezbateri orale, și că trebuie încheiată în 20 de zile de la primirea dosarului achiziției publice, principalul său avantaj fiind celeritatea maximă*. Contradictorialitatea, transparența și dreptul la apărare în procedură se manifestă prin transmiterea contestației de către reclamantă către autoritatea contractantă, care la rândul ei o transmite celorlalți ofertanți la licitație (pentru a se putea asocia la ea sau o combate) și depune la Consiliu punctul său de vedere asupra ei. Concluziile scrise nu pot schimba cadrul procesului, prin suplimentarea motivelor de contestație, pentru că s-ar compromite principalul avantaj al procedurii de soluționare a contestației, adică celeritatea ei. Altfel spus, odată investit în termen prin contestație cu anumite motive de nelegalitate a actului autorității contractante, Consiliul nu poate fi reinvestit după expirarea termenului prescris de contestare cu alte motive de nelegalitate și pe care nici nu le-ar putea analiza în cele *mai puțin* de 20 de zile de soluționare rămase la dispoziția sa.

Astfel fiind, motivele suplimentare celor din contestație formulate de ... în cuprinsul "concluziilor scrise" depuse la Consiliu la 18.12.2014 vor fi înlăturate de acesta ca inadmisibile pe calea "concluziilor scrise" și nu vor fi reținute pentru analizare, depășind cadrul procesual cu care a fost investit.

În același sens s-a pronunțat și Curtea de Apel București, Secția a VIII-a de contencios administrativ și fiscal, în decizia civilă nr. 1753 din 25.03.2009, în care a reținut că „*în raport de formularea cererii completatoare a plângerii intimata a invocat excepția inadmisibilității, arătând că, potrivit dispozițiilor art. 283 alin. (3) din ordonanță, coroborate cu cele ale art. 304¹ C. pr. civ., plângerea formulată împotriva deciziei Consiliului se soluționează după regulile prevăzute pentru judecata recursului, cu indicarea motivelor de nelegalitate și netemeinicie înăuntrul termenului de plângere.*

Excepția inadmisibilității cererii completatoare este întemeiată, urmând a fi admisă, cu consecința respingerii acesteia. Astfel, coroborând dispozițiile art. 270 și 283 din ordonanță cu cele ale art. 304 C. pr. civ., petenta avea obligația să indice motivele pe care își întemeiază plângerea, precum și dezvoltarea acestora, prin însăși plângerea formulată ori separat, însă în cadrul termenului legal de formulare a acesteia, respectiv 10 zile de la comunicarea deciziei atacate. Cum cererea precizatoare nu cuprinde motive de ordine publică ce pot fi invocate în afara termenului prevăzut de lege pentru

motivarea plângerii, de oricare din părți sau de instanță din oficiu, cererea completatoare și modificatoare depusă de petentă este inadmisibilă”.

În ceea ce privește noile motive de inacceptabilitate și de neconformitate invocate de intervenientul ... motive care nu se regăsesc în adresa de comunicare a rezultatului procedurii nr. 168433/19.11.2014, Consiliul nu le va analiza, apreciindu-le ca invocarea acestora este inadmisibilă. Singurele motive relevante și care au produs consecințe juridice în respingerea ofertei asocierii ... – ... sunt doar cele reținute de autoritatea contractantă urmare a analizării integrale a acesteia.

Similar motivelor suplimentare celor formulate de contestatorul ... și în acest caz se reține că ofertantul intervenient nu poate însărcina Consiliul să efectueze o cercetare *in integrum* a ofertei concurente și să stabilească dacă toate datele cuprinse în documentele de calificare, propunerea tehnică și financiară sunt corecte, Consiliul neputându-se transforma în mandatar al acestuia. Consiliul nu este organism de control care să realizeze o supraevaluare a ofertelor la cererea ofertanților care au îndoieli sau presupuneri legate de conținutul ofertei depuse de un alt operator economic în procedură, actul administrativ emis de autoritatea contractantă după etapa de evaluare fiind cel care consfințește eventuala admisibilitate/inadmisibilitate a ofertelor, în speță precizând motivele de neconformitate pentru care oferta asocierii ... – ... a fost respinsă.

De altminteri, potrivit susținerilor intervenientului ... existente atât în cererea de intervenție cât și în documentul depus și înregistrat la CNSC sub nr.257/08.01.2015, cererea de intervenție a fost formulată pentru a veni în susținerea autorității contractante și a legitimității și corectitudinii actului de stabilire a rezultatului procedurii (prin urmare o cerere de intervenție accesorie). Potrivit dispozițiilor art.67 alin.(2) cod procedură civilă, *„Intervenientul accesoriu poate să săvârșească numai actele de procedură care nu contravin interesului părții în favoarea căreia a intervenit”*. Ori, a susține la acest moment că autoritatea contractantă nu a evaluat în mod complet oferta asocierii ... – ... ignorând o multitudine de motive ce ar fi condus, la rândul lor, la respingerea acesteia atât ca inacceptabilă cât și ca neconformă, în niciun caz nu poate fi apreciat ca fiind o atitudine în sprijinul autorității.

Prin urmare, constatând netemeinicia respingerii ofertei depuse de asocierea ... – ... și, pe cale de consecință, faptul că ... își justifică interesul în cauză, decizia de respingere fiind anulată, în baza art. 278 alin. (1) și alin. (5) din ordonanța de urgență aplicabilă, Consiliul urmează să respingă excepția lipsei de interes, invocată de către intervenient.

Pentru considerentele anterior expuse, în temeiul art. 278 alin. (1) teza a I-a din OUG nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul va respinge excepția introducerii contestației de o persoană neîmputernicită să o formuleze, precum și excepția tardivității acesteia, invocate de intervenient.

În temeiul art. 278 alin. (1) teza a I-a din OUG nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul va respinge excepția introducerii cererii de intervenție de o persoană neîmputernicită să o formuleze, precum și excepția referitoare la neprezentarea de către intervenient a garanției de bună conduită, invocate de contestator.

În temeiul art. 278 alin. (5) din O.U.G. nr.34/2006, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul va respinge ca lipsite de obiect criticile contestatorului referitoare la ofertele depuse de asocieria ..., asocieria ..., asocieria ..., asocieria ... și asocieria

În temeiul art. 278 alin. (1) teza a I-a din OUG nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul va respinge excepția lipsei de interes a contestatorului în criticarea ofertei depuse de asocieria SC ... – SC ... SRL – ... SA – ... as.

În temeiul prevederilor art. 278 alin. (2), alin. (4) și alin. (6) din OUG nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul va admite contestația formulată de ... în contradictoriu cu MUNICIPIUL ... și va dispune anularea deciziei de respingere a ofertei depuse de asocieria ... – ... anularea raportului procedurii nr. 164846/12.11.2014, precum și a tuturor comunicărilor subsecvente acestuia.

De asemenea va dispune continuarea procedurii, după îndeplinirea dispozițiilor de mai sus, prin reevaluarea ofertei asocierii ... – ... potrivit celor cuprinse în motivare și, ulterior, stabilirea ofertei câștigătoare dintre ofertele admisibile în conformitate cu criteriul de atribuire stabilit prin documentație, în termen de 10 zile de la comunicarea acesteia.

În temeiul prevederilor art. 297 din OUG nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, coroborat cu dispozițiile art. 67 alin. (1) Cod Procedură Civilă, Consiliul va respinge cererea de intervenție formulată de ...

PREȘEDINTE COMPLET

...

MEMBRU COMPLET

...

...

MEMBRU COMPLET

...