



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C. N. S. C.

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

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

DECIZIE

Nr. .../.../...

Data:...

Prin contestația nr. 25/395/31.07.2015, înregistrată la C.N.S.C. sub nr. 14526/31.07.2015, depusă de către S.C. ... S.A, în calitate de lider al S.C. ... S.A./S.C. ... S.R.L./S.C. ... S.R.L., cu sediul în municipiul ..., Calea Dorobanților nr. 103-105, ..., având număr de înregistrare la O.R.C. J... și CIF RO ..., împotriva comunicării rezultatului procedurii nr./21.07.2015, emisă de către C..., cu sediul în municipiul ..., ..., județul ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de atribuire, prin licitație deschisă, a contractului de achiziție publică de lucrări având ca obiect „Proiectare și execuție de lucrări pentru construirea a 4 stații de transfer (Băilești, Calafat, Dobrești, Filiași), a unei stații de compostare (Calafat) și închiderea depozitelor urbane din Calafat, Filiași, Segarcea, în cadrul proiectului «Sistem de management integrat al deșeurilor în Județul ...»”, cod CPV 45000000-7, 45223000-6, 45232470-7, 45253800-3, 71322000-1, având sursa de finanțare: „Programul Operațional Sectorial de Mediu – POS Mediu”, s-a solicitat: anularea comunicării rezultatului procedurii nr./21.07.2015; anularea în parte a raportului procedurii, în cea care privește evaluarea ofertei depuse de către S.C. ... S.R.L./S.C.S.R.L. și stabilirea rezultatului procedurii, precum și a tuturor actelor subsecvente emise în temeiul secțiunii a cărei anulare se solicită; reevaluarea ofertei asocierii desemnate câștigătoare, cu luarea în considerare a motivelor pe care urmează să le expunem și stabilirea unui nou rezultat al procedurii, cu respectarea prevederilor legale în vigoare.

Prin cererea de intervenție nr./10.08.2015, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. .../10.08.2015, formulată de către S.C ... S.R.L., cu sediul în municipiul ..., ..., județul ..., având număr de înregistrare la O.R.C. ...C.U.I. ..., și adresă de corespondență - punctul de lucru din municipiul ...,

reprezentată de ...- director general, în calitate de ofertant declarat câștigător în cadrul procedurii, a solicitat respingerea contestației ca nefondată și neîntemeiată.

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

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

DECIDE:

Respinge excepțiile invocate de către contestator față de cererea de intervenție nr. .../10.08.2015, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. .../ 10.08.2015, formulată de către S.C ... S.R.L.

Admite contestația formulată de către S.C. ... S.A, în contradictoriu cu C....

Pe cale de consecință, obligă autoritatea contractantă la continuarea procedurii de atribuire în cauză prin anularea raportului procedurii nr. .../17.07.2015, în partea care privește evaluarea ofertei depuse de către ... S.C. ... S.R.L./S.C.S.R.L. și a tuturor actelor subsecvente acestuia, inclusiv a comunicării rezultatului procedurii nr./21.07.2015 și reevaluarea acesteia conform celor menționate în cadrul motivării aferente.

Respinge, ca nefondată, cererea de intervenție formulată de către S.C ... S.R.L.

Dispune continuarea procedurii de atribuire în cauză prin aplicarea măsurilor anterior dispuse în termen de 10 (zece) zile de la comunicare.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, în conformitate cu dispozițiile art. 280 alin. (1) și (3) 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:

Prin contestația nr./31.07.2015, înregistrată la C.N.S.C. sub nr. .../31.07.2015, depusă de către S.C. ... S.A, în calitate de lider al ... S.C. ... S.A./S.C. ... S.R.L./S.C. ... S.R.L., împotriva comunicării rezultatului procedurii nr. .../21.07.2015, emisă de către C..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de atribuire, prin licitație deschisă, a contractului de achiziție publică de lucrări având ca obiect „Proiectare și execuție de lucrări pentru construirea a 4 stații de transfer (Băilești, Calafat, Dobrești, Filiași), a unei stații de compostare (Calafat) și închiderea depozitelor urbane din Calafat, Filiași, Segarcea, în cadrul proiectului «Sistem de management integrat al deșeurilor în Județul ...»”, cod CPV

45000000-7, 45223000-6, 45232470-7, 45253800-3, 71322000-1, având sursa de finanțare: „Programul Operațional Sectorial de Mediu – POS Mediu”, s-a solicitat: anularea comunicării rezultatului procedurii nr. .../21.07.2015; anularea în parte a raportului procedurii, în cea care privește evaluarea ofertei depuse de către ... S.C. ... S.R.L./S.C.S.R.L. și stabilirea rezultatului procedurii, precum și a tuturor actelor subsecvente emise în temeiul secțiunii a cărei anulare se solicită; reevaluarea ofertei asocierii desemnate câștigătoare, cu luarea în considerare a motivelor pe care urmează să le expunem și stabilirea unui nou rezultat al procedurii, cu respectarea prevederilor legale în vigoare.

În fond, contestatorul susține următoarele:

- oferta declarată câștigătoare este inacceptabilă, deoarece nu îndeplinește cerințele minime de calificare prevăzute prin documentația de atribuire aferentă;

- în acest sens, contestatorul menționează că potrivit procesului - verbal al ședinței de deschidere a ofertelor nr. .../01.10.2014, ofertantul desemnat câștigător, în susținerea îndeplinirii criteriilor de calificare, a prezentat o declarație pe propria răspundere în temeiul art. 11 din H.G nr. 925/2006, invocând susținerea tehnică și financiară a unui terț susținător, respectiv S.C.INC.;

- referitor la acest aspect, cu privire la capacitatea terțului de a acorda susținere tehnică și financiară în cadrul unei proceduri de atribuire potrivit legii române, contestatorul invocă Decizia nr. 938/C1/456,470/15.03.2013, emisă de către C.N.S.C.;

- de asemenea, susține contestatorul „a) în situația în care Asocieria Coniz-Ria s-ar confrunta cu dificultăți în implementarea contractului, Global Business nu își poate îndeplini angajamentul ferm de a pune la dispoziția acestuia, respectiv de a îndeplini complet și reglementar obligațiile contractuale ale acestuia, prin implicarea sa directă, pentru simplul motiv că acesta operează pe alt continent.”; după cum a reținut și Consiliul în cadrul deciziei invocate anterior, terțul a declarat că deține echipamente și utilaje în Mexic și Statele Unite, neexplicând modalitatea în care ar putea să își îndeplinească angajamentul de punere la dispoziție a resurselor pe alt continent;

- prin urmare, în opinia contestatorului, un asemenea angajament nu poate fi în mod rezonabil îndeplinit, reprezentând o declarație formală, emisă în scopul de a oferi unui ofertant posibilitatea de a se califica în cadrul unei proceduri de atribuire;

- în continuare, contestatorul menționează că terțul susținător și-a luat angajament atât pentru îndeplinirea cerințelor privind capacitatea economică, cât și pentru îndeplinirea cerințelor privind capacitatea tehnică, situație în care autoritatea contractantă a efectuat o evaluare formală, limitată doar la solicitarea depunerii documentelor care susțin declarația pe

propria răspundere a ofertantului în temeiul art. 11 din H.G nr. 925/2006, permițând astfel declararea drept câștigătoare a unei oferte inacceptabile;

- pentru a susține argumentele prezentate anterior, contestatorul afirmă că „*b) Informațiile publice disponibile cu privire la Global Business creează suspiciuni serioase cu privire la veridicitatea experienței acestuia*”, sens în care menționează că, la o analiză a informațiilor prezentate pe adresa de web a Global Business Inc., rezultă următoarele aspecte: „*cu privire la proiectele internaționale, sunt prezentate în mod sintetic doar titluri generice de potențiale proiecte, nefiind menționate detalii privind beneficiarii acestora, durata de implementare sau locația exactă, astfel cum în mod uzual se practică; niciunul dintre linkurile către pretinsele proiecte nu poate fi accesat în fapt nu este documentat niciun proiect; site-ul gbc-inc.co conține o listă de proiecte pe care Global Business susține că le-a implementat în România. Verificând doar prin sondaj câteva dintre proiectele invocate de Global Business, notăm că acestea sunt în mod neadevărat menționate în portofoliul său*”;

- de asemenea, contestatorul arată că nici proiectele internaționale prezentate pe site-ul Global Business nu pot fi identificate; or, în condițiile în care unele dintre aceste proiecte sunt proiecte de infrastructură, susține că singura logică ar fi aceea că aceste proiecte în fapt nu există, existând aici suspiciunea creării unei adrese web conținând informații neadevărate, în scopul creării unei aparențe de legalitate a statutului său asumat de terț susținător;

- în același sens, contestatorul afirmă că „*nu există informații publice care să susțină capacitatea financiară a Global Business*”, în eventualitatea în care în cadrul procedurii de față, Global Business a folosit același „artificii” pentru a simula îndeplinirea criteriilor de calificare referitoare la situația economică, solicită Consiliului să rețină că o asemenea conduită trebuia să fie sancționată de autoritatea contractantă;

- contestatorul invocă și „*nerespectarea de către ofertantul asocierea Coniz – Ria a cerinței minime din cuprinsul Cap. III.2.3 B9 – Capacitatea tehnică și/sau profesională – standarde de asigurare a calității și de protecție a mediului*”, în sensul că aceasta nu a făcut dovada deținerii certificatelor ISO 9001, respectiv ISO 14001 valabile pentru activitățile care fac obiectul contractului, adică proiectare și execuție de lucrări de construcții și de structuri conform clasificării CPV solicitate în fișa de date la cap. II.1.6), prin urmare, oferta este neconformă deoarece nu răspunde, în mod corespunzător, cerințelor caietului de sarcini;

- analizând costurile operaționale oferite de asocierea Coniz-Ria, contestatorul susține că nici acestea nu pot fi justificate decât fie prin neconformitatea ofertei fie prin omisiunea includerii tuturor costurilor incluse în costurile de operare, deoarece, în opinia sa în calculul costurilor de operare trebuie luate în considerare o multitudine de costuri, din care enunță, cu titlu exemplificativ: înlocuirea pieselor de schimb cu frecvența

menționată de producător, întreținerea drumurilor, spațiilor verzi pe timp de vară, iarnă, mentenanță conform indicațiilor procuratorului pentru toate echipamentele (ex. cântar, pompe, instalație spălat roți, centrală termică, etc.), calculul orelor de funcționare a vehiculelor de transport, prin luarea în considerare a tuturor operațiunilor și consumului specific fiecărei operațiuni (ex. timp de verificare documente la cântar, timp de încărcare, descărcare containere, timp de deplasări, manevre, etc);

- totodată, contestatorul afirmă că, deși numărul de personal era la latitudinea ofertantului, trebuia inclusă obligatoriu și pază, potrivit clasificării nr. 13572/ 03.09.2014; de asemenea, salarizarea personalului era la latitudinea ofertantului, fiind o variabilă, deși ar fi trebuit să fie o constantă, potrivit clarificării nr. 13598/03.09.2014 - răspuns nr. 7, clarificării nr. 13601/3.09.2014 - răspuns nr. 4, răspuns nr. 2 din clarificarea nr. 13630/04.09.2014; în acest sens, afirmă contestatorul, coloana cu „OPEX”, privind salariul, din formularul republicat în data de 04.09.2014, este colorată cu galben, ceea ce indică faptul că trebuie completată de ofertant (în timp ce în documentația standard, aceasta coloană este colorată cu albastru, deci trebuie completată de autoritatea contractantă);

- față de cele menționate mai sus, contestatorul susține că asocierea în cauză nu a ținut cont de toate elementele de tipul celor mai sus indicate în stabilirea costurilor operaționale oferite și prin urmare, a prezentat niște prețuri operaționale nereale și nefundamentate față de specificul tehnic al fiecăreia dintre stațiile care fac obiectul contractului.

În temeiul art. 274 alin. (1) din O.U.G. nr. 34/2006, S.C. ... S.A solicită accesul la dosarul achiziției publice.

În drept, contestația se întemeiază pe prevederile O.U.G. nr. 34/2006 și H.G. nr. 925/2006.

În probațiune, au fost depuse, în copie, o serie de înscrisuri.

Prin punctul de vedere nr. .../06.08.2015, înregistrat la C.N.S.C. sub nr. .../07.08.2015, C..., solicită respingerea contestației ca nefondată, deoarece:

- cu privire la criticile contestatorului referitoare la inacceptabilitatea și neconformitatea ofertei desemnate câștigătoare, autoritatea contractantă menționează că, după ce a procedat la verificarea documentelor de calificare precum și a ofertelor tehnice și financiare depuse în cadrul procedurii de atribuire, autoritatea contractantă a declarat câștigătoare oferta depusă de asocierea S.C. ... S.R.L. – S.CS.R.L care îndeplinea cerințele de calificare și era conformă din punct de vedere tehnic și financiar, oferta contestatoarei fiind clasată pe locul II, prin aplicarea criteriului de atribuire „oferta cea mai avantajoasă din punct de vedere economic”;

- oferta contestatorului, precizează autoritatea contractantă, s-a clasat pe locul II, așa cum rezultă din raportul procedurii și comunicarea nr. .../21.07.2015; prețul ofertei fiind cu 5.899.227,93 lei mai mare decât cel a câștigătorului; de asemenea, oferta contestatorului a fost mai mare decât a

câștigătorului pentru toate cele 5 costuri operaționale; prin urmare, susține autoritatea contractantă, decizia sa respectat dispozițiile art. 2 lit. (f) din O.U.G nr. 34/2006;

- autoritatea contractantă menționează că asocierea declarată câștigătoare a înțeles să îndeplinească cerința de calificare privind cifra de afaceri cu ajutorul unui terț susținător financiar S.C.INC. Panama în acest sens depunând la ofertă, conform fișei de date: „ *Angajament privind susținerea financiară (Formularul 8A), semnat de administratorul terțului susținător Demetrio L. Adame, datat 30.09.2014 prin care se menționează că se pun la dispoziție toate resursele financiare necesare pentru îndeplinirea integrală și la termen a tuturor obligațiilor asumate de Asocierea ofertantă conform ofertei prezentate și contractului de achiziție publică ce urmează a fi încheiat între ofertant și autoritatea contractantă. (...); raport de audit pentru anul 2011 al situațiilor financiare aparținândINC, întocmit de Vern B.Crow, contabil public autorizat din cadrul CPA Contabili Publici Autorizați, 2359 S Gardena Str.. San Bernandino, CA 92408 raportul este prezentat în limba engleză, poartă apostila emisă de Departamentul de autentificare și legalizare Ministerul Afacerilor Externe; documentul este însoțit de traducerea autorizată și legalizată în limba română, din care rezultă CA pe 2011 a terțului susținător ca fiind 239.025.832 \$ (echiv. Lei 728.694.151,44), informație care se corelează cu Declarația privind CA (Formularul); raport de audit pentru anul 2012 al situațiilor financiare aparținândINC, întocmit de Tom H.Wilson, vicepreședinte CPA Contabili Publici Autorizați, PO BOX 890211, Temecula, CA 92589-0211 raportul este prezentat în limba engleză, poartă apostilă emisă de Secretariatul de Stat California la data de 11 martie 2013; documentul este însoțit de traducerea autorizată și legalizată în limba română din care rezultă CA pe 2012 a terțului susținător ca fiind 278.590.435 \$ (echiv. lei 966.207.346.67), informație care se corelează cu declarația privind CA (Formularul 8); raport de audit pentru anul 2013 al situațiilor financiare aparținândINC. întocmit de Sofia F. Feragamo, contabil public autorizat din cadrul CPA Contabili Publici Autorizați, 39520 Murrieta Hotsprings Rd.Suite b219; raportul este prezentat în limba engleză, poartă apostila emisa de Secretariatul de Stat California la data de 11 iulie 2014; documentul este însoțit de traducerea autorizată și legalizată în limba română, din care rezultă CA pe 2013 a terțului susținător ca fiind 285.721.895,83 \$ (echiv. Lei 950.853.897,13), informație care se corelează cu Declarația privind CA (Formularul8); a prezentat Declarație F4(T) semnat de Demetrio L Adame administrator datat 30.09.2014 din care rezultă că persoana care asigură susținerea financiară nu se afla în nici una dintre situațiile care determină excluderea din procedura de atribuire conform prevederilor art. 180, art. 181 lit. a), c¹) și d) din O.U.G nr. 34/2006; a prezentat Declarație - F7 semnat de Demetrio L Adame administrator datat din 30.09.2014 din care rezultă că persoana care asigură susținerea financiară nu se află în nici una*

dintre situațiile care determină excluderea din procedura de atribuire conform prevederilor art. 69¹ din O.U.G nr. 34/2006.”;

- față de cele de mai sus, autoritatea contractantă afirmă că a analizat documentele menționate mai sus, prin prisma celor solicitate în fișa de date a achiziției și, în opinia sa, în mod corect a apreciat ca fiind îndeplinită cerința de calificare de către ofertantul în cauză;

- prin urmare, susține autoritatea contractată, invocarea de către contestator a faptului că nu ar exista informații publice care să susțină capacitatea financiară a terțului susținător S.C.INC. Panama, cu trimitere la o decizie a CNSC în care se face mențiune și despre capacitatea financiară a acestui operator economic nu are relevanță, întrucât comisia de evaluare are obligația de a analiza și verifica documentele concrete depuse la ofertă de către operatorii economici și nu informații de pe diferite site-uri pe internet, o asemenea practică insinuată de contestator însemnând o încălcare a legislației privind achizițiile publice, comisia de evaluare fiind ținută să analizeze documentele depuse în cadrul ofertelor și nu diverse informații publice;

- în acest sens, autoritatea contractantă afirmă că prezumția de legalitate a documentelor depuse la oferta pentru dovedirea îndeplinirii cerinței de calificare privind cifra de afaceri de către terțul susținător este susținută de forma în care au fost depuse documentele edificatoare care reflectă imaginea fidelă a situației economice și financiare a S.C.INC. Panama - terț susținător financiar, respectiv documentele avute în vedere de comisia de evaluare (cele trei rapoarte de audit întocmite de contabili autorizați) poartă apostila, care dovedește că actul respectă cerințele de validitate reglementate de un stat certificarea documentelor cu apostila fiind prevăzută de Convenția de la Haga din 1961 cu privire la suprimarea cerinței supralegalizării actelor oficiale străine; sens în care se arată că atât România cât și SUA și Republica Panama sunt semnatare ale acestei convenții drept pentru care pe teritoriul României sunt aplicabile prevederile privind apostila;

- așadar, în opinia autorității contractante, orice altă solicitare de clarificare referitoare la aceste documente din care rezultă în mod clar îndeplinirea cerinței de calificare privind cifra de afaceri ar fi reprezentat o încălcare de către comisia de evaluare a principiului nediscriminării și al tratamentului egal între operatorii economici (români față de cei străini);

- cu privire la cerința privind experiența similară – conform anunțului de tip erată nr.../22.07.2014 la anunțul de participare nr. .../04.07.2014, publicat în SEAP: Cerința nr.1 din Secțiunea III.2.3.a) Capacitatea tehnică și/sau profesională, autoritatea contractantă precizează că asocierea declarată câștigătoare a înțeles să îndeplinească această cerință de calificare privind experiența similară prin terțul susținător tehnic S.C.INC. Panama în acest sens depunând la dosar următoarele: *„a prezentat conform fișei de date. Angajament susținere tehnică și profesională - F9A semnat la*

30.09.2014 de reprezentantul legal Demetrio L Adameprin care se menționează că se pun la dispoziție toate resursele tehnice și profesionale necesare pentru îndeplinirea integrală și la termen a tuturor obligațiilor asumate de Asocieria ofertantă conform ofertei prezentate și contractului de achiziție publică ce urmează a fi încheiat între ofertant și autoritatea contractantă. Totodată se obligă necondiționat și irevocabil să pună la dispoziția asocierii lista lucrărilor executate privind experiența similară, necesară îndeplinii cerinței de calificare. Terțul se angajează totodată să răspundă față de autoritatea contractantă pentru neexecutarea oricărei obligații asumate de Asocierie în baza contractului de achiziție publică și pentru care Asocieria a primit susținere tehnică și profesională conform angajamentului, renunțând în acest sens definitiv și irevocabil la invocarea beneficiului de diviziune sau discuțiune. Se declară totodată că terțul susținător înțelege să renunțe definitiv și irevocabil la dreptul de a invoca orice excepție de neexecutare atât față de autoritatea contractantă cât și față de asocierie care ar putea conduce la neexecutarea parțială sau totală sau la executarea cu întârziere sau în mod necorespunzător a obligațiilor asumate prin angajament. Se declară totodată faptul că terțul înțelege să răspundă pentru prejudiciile cauzate autorității contractante ca urmare a nerespectării obligațiilor prevăzute în angajament; a prezentat declarație privind lista principalelor lucrări executate în ultimii 5 ani - F9 - semnată, de Demetrio L Adame administrator, datată 30.09.2014 cu referire la contractul «Proiectare și execuție pentru închiderea vechiului depozit de deșeuri, construirea unui nou depozit ecologic de deșeuri și construirea unei stații de producție a energiei electrice din deșeuri în Districtul Zona 18, Nicaragua»; a prezentat certificat de acceptare finală contract nr. HD-821-D2/GBC421/CAF/ 24 iunie 2014 contract HD-821-D2 eliberate de MFLC inc. Panama City Republica, finalizat pe 19.06.2014, denumire: «Proiectare și execuție pentru închiderea vechiului depozit de deșeuri, construirea unui nou depozit ecologic de deșeuri și construirea unei stații de producție a energiei electrice din deșeuri în Districtul Zona 18, Nicaragua»; care atestă că s-a proiectat și executat între altele o stație de transfer cu o capacitate de 9,5 to/oră și o stație de compostare cu o capacitate de 5,8 tone/oră; certificatul este prezentat în traducere autorizată și legalizată în limba română din spaniolă; a prezentat contractul de subcontractare nr. Panama HD-821-D2 din 08.05.2013, Intre MFLC inc. Panama City Republica, în calitate de contractant general, și S.CINC. Panama (subcontractant) Denumirea- «Proiectare și execuție pentru închidere depozite, construcție de depozit nou plus stație producție a energiei electrice din deșeuri în districtul Zona 18 Nicaragua», valoare lucrări 18.435.460 USD, echivalent 61.351.367,33 lei; prin răspunsul la clarificări nr.2230/06.02.2015 s-a mai prezentat și un document emis de către beneficiarul MFLC inc. Panama City Republica din care rezultă că în contractul HD-821-D2 denumit «Proiectare și execuție pentru închiderea vechiului depozit de deșeuri, construirea unui

nou depozit ecologic de deșeuri și construirea unei stații de producție a energiei electrice din deșeuri în Districtul Zona 18, Nicaragua», din care reiese că stația de transfer funcționează pentru 21.375 to/an (mai mare decât capacitatea de 15.000 to/an cerința minimă), iar stația de compostare pentru 23.200 to/an (mai mare decât capacitatea de 5.000 to/an cerința minimă); documentul este prezentat în limba spaniolă și este însoțit de traducerea autorizată și legalizată în limba română; a prezentat F4(T) semnat de Demetrio L Adame administrator datat 30.09.2014 din care rezultă că persoana care asigură susținerea tehnică și profesională nu se află în nici una dintre situațiile care determină excluderea din procedura de atribuire conform prevederilor art. 180, art. 181 lit. a), c¹) și d) din O.U.G nr. 34/2006; a prezentat F7 semnat de Demetrio L Adame administrator datat 30.09.2014 din care rezultă că persoana care asigură susținerea tehnică și profesională nu se află în nici una dintre situațiile care determină excluderea din procedura de atribuire conform prevederilor art. 69¹ din O.U.G nr. 34/2006.”;

- prin urmare, cu privire la terțul susținător al ofertantului declarat câștigător, autoritatea contractantă susține că, în mod contrar celor susținute de contestator, atât în cuprinsul contestației cât și indirect prin evocarea considerentelor Deciziei CNSC nr. 938/C1/456/470/15.03.2013, în procesul de evaluare, comisia de evaluare a respectat prevederile art. 11¹ din H.G nr. 925/2006; în opinia acesteia, „în condițiile în care la ofertă a fost depus un angajament de susținere financiară și un angajament de susținere tehnică care respectă conținutul solicitat de autoritatea contractantă prin documentație, conținut care are clauze prin care se presupune că autoritatea contractantă a înțeles să se asigure de crearea cadrului legal pentru atragerea răspunderii terțului susținător în cazul în care contractantul întâmpină dificultăți pe parcursul derulării contractului, orice solicitare în plus apare ca o depășire a atribuțiilor de către comisia de evaluare și ca o nerespectare a prevederilor propriei documentații de atribuire”;

- față de cele de mai sus, autoritatea contractantă afirmă că „susținerile contestatoarei că în situația în care asocierea Coniz-Ria s-ar confrunta cu dificultăți în implementarea contractului, Global Business nu își poate îndeplini angajamentul ferm de a pune la dispoziția acestuia, respectiv de a îndeplini complet și reglementar obligațiile contractuale ale acestuia, prin implicarea sa directă, pentru motivul că acesta operează pe alt continent, iar autoritatea contractantă nu ar fi făcut toate diligentele necesare clarificării veridicității declarațiilor Global Business”, sunt simple speculații, iar nici un temei legal, nu au corespondent în fișa de date a achiziției și sunt contrare principiilor legislației în materia achizițiilor publice, încercându-se a se induce pe de o parte ideea potrivit căreia declarațiile/ angajamentele ofertanților și/sau terților susținători de plano nu ar fi reale, iar autoritatea contractanta ar trebui să efectueze o supraverificare a acestora, iar pe de

altă parte ideea că operatorii economici din alte continente nu ar avea dreptul să participe la licitațiile publice din România, ca urmare a distanțelor mari aceștia fiind în incapacitate de a executa un contract în țara noastră;

- referitor la cerința de calificare privind Implementarea Standardului de management al Calității în conformitate cu SR EN ISO 9001 – sau echivalent, autoritatea contractantă arată că asocieria declarată câștigătoare a înțeles să îndeplinească această cerință de calificare privind implementarea standardului de Management al Calității în conformitate cu SR EN ISO 9001 prezentând: *„pentru asociatul S.C. CONIZ ROMARG S.R.L a prezentat copie conform cu originalul - Certificat RINA SIMTEX-OC pentru ISO 9001:2008 înregistrat sub nr.27989/11/R/18.08.2011, recertificat la 06.08.2014 valabil până la 05.08.2017 pentru următoarele activități: lucrări de construcții rezidențiale și nerezidențiale, închideri de mine și ecologizare zone, lucrări de instalații electrice; pentru asociatul S.CS.R.L a prezentat copie conform cu originalul - Certificat ISO 9001:2008, CertRomSistem nr. 134282 din 30.06.2014, valabil până la 29.06.2017 pentru activități de inginerie și consultanță tehnică legate de acestea; potrivit acordului de asociere nr.2697/29.09.2014, depus la ofertă, cei doi asociați în caz de adjudecare au convenit asupra următoarelor cote de participare în cadrul asocierii S.C. ... S.R.L 98,74% - reprezentând execuție lucrări pentru obiectivul în cauză S.CS.R.L. - 1,26% - reprezentând servicii de proiectare pentru obiectivul în cauză.”;*
- prin urmare, în opinia autorității contractante cerința a fost îndeplinită de fiecare membru al asocierii, pentru partea din contract pe care o realizează, iar sistemul de management al calității este în conformitate cu activitățile care fac obiectul contractului ce urmează a fi atribuit;
- referitor la cerința de calificare privind Implementarea Standardului de Management de Mediu în conformitate cu SR EN ISO 14001 – sau echivalent, autoritatea contractantă precizează că, asocieria declarată câștigătoare a înțeles să îndeplinească această cerință de calificare prezentând: *„pentru asociatul S.C. ... S.R.L a prezentat copie conform cu originalul - Certificat RINA SIMTEX-OC, pentru SR EN ISO 14001:2005 nr.EMS-4376/R/18.08.2008 recertificat la 06.08.2014, valabil până la 05.08.2017, pentru următoarele activități: lucrări de construcții rezidențiale și nerezidențiale, închideri de mine și ecologizare zone, lucrări de instalații electrice. Suplimentar prezintă și Copie conform cu originalul Certificat RINA SIMTEX-OC, pentru SR EN ISO 18001:2007 valabil până la 05.08.2017; pentru asociatul S.CS.R.L - Copie conform cu originalul Certificat CertRomSistem SR EN ISO 14001:2005, cod 226682/01.07.2014, valabil 29.06.2017, pentru activități de inginerie și consultanță tehnică legate de acestea; potrivit acordului de asociere nr.2697/29.09.2014, depus la ofertă, cei doi asociați în caz de adjudecare au convenit asupra următoarelor cote de participare în cadrul asocierii S.C. ... S.R.L 98,74% - reprezentând*

execuție lucrări pentru obiectivul în cauza S.CS.R.L - 1,26% - reprezentând servicii de proiectare pentru obiectivul în cauză.”;

- față de cele menționate mai sus, autoritatea contractantă susține că și această cerința a fost îndeplinită de fiecare membru al asocierii, pentru partea din contract pe care o va realiza, iar sistemul de management de mediu este în conformitate cu activitățile care fac obiectul contractului ce urmează a fi atribuit, fiind deci, respectate prevederile legale referitoare la procedura de achiziție publică în cauză.

Prin adresa nr. .../10.08.2015, înregistrată la Consiliu sub nr. .../10.08.2015, S.C ... S.R.L, în calitate de asociere desemnată câștigătoare a contractului de achiziție publică în cauză, a depus „Cerere de intervenție accesorie” prin care solicită, respingerea contestației ca fiind nefondată și neîntemeiată, deoarece:

- contestatorul afirmă faptul că nu ar fi putut îndeplini cerințele de calificare susținute de către terțul S.C.INC., sens în care petenta invocă Decizia Consiliului nr. 938/C1/456/470/15.03.2013, fără a specifica faptul că respectiva decizie a fost modificată de către instanța de control judiciar, fiind înlăturare tocmai considerentele invocate de către petentă, considerente care au fost reținute a fi discriminatorii și favorizate pentru operatorii economici regionali sau locali; prin urmare, în opinia intervenientului, decizia instanței prezintă beneficiul autorității lucrului judecat în forma sa de prezumție absolută;

- cu privire la afirmațiile făcute de contestator la punctul 1.2 lit. d) privind „nerespectarea de către ofertantul asocierii Coniz - Ria a cerinței minime din cuprinsul Cap. III 2.3 B) - Capacitatea tehnică și/sau profesională - standarde de asigurare a calității și de proiecție a mediului” și de apreciere că ofertantul nu a făcut dovada deținerii certificatelor ISO 9001, respectiv ISO 14001, intervenientul afirmă că deține certificatul pentru managementul calității ISO 9001 nr. 27989/11/R, emis de către organismul de certificare Rina Simtex la data de 18.08.201, prelungit în data de 31.07.2015, cu valabilitate până la 05.08.2017 și certificatul pentru managementul mediului nr. EMS - 4376/R, emis de către organismul de certificare Rina Simtex la data de 18.08.201, prelungit în data de 31.07,2015, cu valabilitate până la 05.08.2017 pentru domeniul de activitate al lucrării oferite, respectiv „lucrări de construcții ale altor proiecte inginerest și ecologizare zone”; aceste certificate fiind depuse în cadrul documentelor de calificare;

- referitor la afirmațiile contestatorului de la punctul 1.3 *”Oferta asocierii Coniz-Ria este neconformă. Ofertantul nu răspunde în mod corespunzător cerințelor caietului de sarcini”*, intervenientul precizează că prin răspunsul la clarificările solicitate de autoritatea contractantă transmis prin adresa nr. 1592/18.05.2015, a demonstrat fără echivoc, în opinia sa, că în ofertă a cuprins toate cheltuielile pentru costurile operaționale, respectiv consumuri energetice, cheltuieli de mentenanță utilajelor și construcțiilor, salarii personal, servicii pază, etc.;

- de asemenea, susține intervenientul, în condițiile în care a avut posibilitatea de a opta între paza fizică făcută de personal uman și varianta de sistem electronic de supraveghere și monitorizare video, a optat pentru a doua variantă, mai modernă și mai sigură, iar costurile au fost cotate în ofertă, așa cum a arătat în răspunsul la clarificarea de mai sus.

În drept, intervenientul invocă art. 61 din Cod Proc. Civ. precum și orice alte dispoziții legale aplicabile în prezenta cauză.

Prin adresa nr. .../12.08.2015, înregistrată la Consiliu sub nr. .../12.08.2015, autoritatea contractantă a transmis punctul de vedere cu privire la cererea de intervenție de mai sus, în care solicită admiterea cererii de intervenție și respingerea contestației ca nefondată.

Prin adresa nr. .../13.08.2015, înregistrată la Consiliu sub nr. .../13.08.2015, S.C. ... S.A transmite punctul său de vedere cu privire la cererea de intervenție de mai sus, în care precizează următoarele:

- 1) S.C ... S.R.L. nu are calitatea de participant în procedura de atribuire deoarece cererea de intervenție este formulată de o persoană lipsită de calitate procesuală activă, pentru că, în descrierea situației de fapt, intervenientul a precizat că a depus o ofertă în asociere în cadrul procedurii, din petitul cererii de intervenție rezultă în mod clar și neechivoc faptul că aceasta a fost formulată exclusiv în numele S.C ... S.R.L. - operator economic care nu are calitatea de ofertant în cadrul procedurii și prin urmare nu deține calitatea procesuală de a interveni în soluționarea contestației cu privire la rezultatul procedurii de atribuire;

- 2) Cererea de intervenție formulată de Coniz este inadmisibilă deoarece acest operator economic nu justifică un interes propriu, legitim și actual, contestatorul invocând în acest sens Decizia nr. 1801/29.03.2012 a Înaltei Curți de Casație și Justiție;

- 3) În situația în care s-ar constata că, cererea de intervenție este admisibilă și depusă de o persoană având calitate procesuală activă, contestatorul susține că intervenientul nu a făcut dovada deținerii calității de reprezentant.

- 4) Pe fond, cererea de intervenție este neîntemeiată, contestatorul arătând că a invocat și controlul de legalitate al CNSC în cadrul Dosarului nr. 456,470/C1/2013, dosar soluționat prin Decizia nr. 938/C1/456,470/15.03.2013, însă cu indicarea elementelor de fapt concrete relevante pentru prezenta procedură și nu cu valoare de principal argument în susținerea contestației sale, astfel cum în mod eronat a susținut intervenientul;

- totodată, contestatorul afirmă că în mod eronat, intervenientul invocă modificarea Deciziei CNSC nr. 938/C1/456,470/15.03.2013 prin Hotărârea Curții de Apel ... nr. 1679/2013, deoarece referitor la S.C.Inc. Curtea a considerat că argumentele reținute de Consiliu sunt justificate, impunându-se în mod corespunzător că autoritatea contractantă să verifice acest aspect; astfel, decizia CNSC nr. 938/C1/456,470/15.03.2013 a fost modificată doar în parte, fiind menținută sub aspectul reevaluării ofertei

care a beneficiat de susținereaINC., împrejurarea că, în noul rezultat al procedurii, a fost menținut același câștigător, nu poate conduce la concluzia că susținerile subscrisei ar fi neîntemeiate.

- cu privire la costurile de operare incomplete, contestatorul arată că soluția propusă de intervenient este o alternativă incompletă la prevederile caietului de sarcini, iar admiterea acesteia echivalează cu admiterea unei oferte neconforme, cu grava încălcare a principiului tratamentului egal al participanților la procedura de atribuire;

- având în vedere cele de mai sus, contestatorul solicită respingerea cererii de intervenție și admiterea contestației așa cum a fost formulată;

- în subsidiar, contestatorul solicită studiul documentelor relevante conținute în dosarul achiziției publice.

Prin adresa nr./19.08.2015, înregistrată la Consiliu sub nr./18.08.2015, S.C ... S.R.L transmite punctul său de vedere cu privire la adresa nr. din 13.08.2015 a S.C. ... S.A , în care precizează următoarele:

- 1) Referitor la excepția lipsei calității procesuale active, contestatorul a invocat faptul că subscrisea, în calitate de lider al asocierii formate dintre S.C ... S.R.L & S.CS.R.L, nu ar deține calitate procesuală prin faptul că nu a menționat expres faptul că cererea de intervenție a fost formulată de către respectiva asocierie - în acest sens, intervenientul menționează că, calitatea sa de lider al asocierii și competențele acordate rezultă inechivoc din acordul de asocierie existent la dosarul achiziției, respectiva calitate fiind făcută publică și prin documentul autorității contractante publicat în SEAP, în cadrul anunțului de participare aferent procedurii, sub denumirea de „cu ofertanții participanți la procedura de atribuire a contractului de achiziție publică (...) nr. 15607/03.10.2014”;

- 2) Cu privire la excepția „nejustificării unui interes propriu, legitim și actual” referitor la care contestatorul invoca Decizia nr. 1801/29.03.2012, pronunțată în recurs de Secția a II-a civilă a Înaltei Curți de Casație și Justiție, susținând că, deși natura juridică a intervenției accesorii este de apărare, terțul nu devine un simplu apărător al părții în favoarea căreia a intervenit, ci trebuie să își justifice interesul său propriu, legitim și actual în participarea la judecata procesului, intervenientul precizează că interesul său de menținere a actului administrativ al autorității contractante prin care oferta sa comună a fost declarată admisibilă și câștigătoare este legitim, propriu și actual, motivarea excepției invocată fiind efectuată contrar textului contestației, în care petenta reclama că oferta asocierii subscrisei este inacceptabilă și neconformă;

- pe fond, intervenientul afirmă următoarele: „contestatoarea încearcă să inducă concluzia unei imposibilități de „transportare peste ocean” a unor resurse tehnice „imagine” de către aceasta, deoarece, prin documentația de atribuire nu s-au impus cerințe minime de calificare referitoare la resurse tehnice și umane, sens în care redăm conținutul pct. I11.2.3.a) „Capacitatea

tehnica și/sau profesionala" al fișei de date; asocierea noastră deține și asigură utilajele de construcții și echipamentele necesare execuției lucrărilor, nefiind necesară intervenția terțului susținător în acest sens; S.C ... S.R.L deține următoarele certificate: Certificatul nr. 27989/11/R pentru managementul calității conform ISO 9001, emis de către organismul de certificare RINA SIMTEX la data de 18.08.2011, prelungit în data de 31.07.2015, cu valabilitate până la 05.08.2017; Certificatul nr. EMS-4376/R pentru managementul de mediu conform ISO 14001, emis de către organismul de certificare RINA SIMTEX în data de 18.08.2011, prelungit în data de 31.07.2015, cu valabilitate până la 05.08.2017; justificarea costurilor operaționale a fost efectuată atât prin propunerea tehnică, cât și prin răspunsurile la clarificări nr. 1592/18.05.2015".

Prin adresa nr./...-.../17.08.2015, Consiliul a invitat contestatorul să consulte documentele nesecrete aflate în dosarul cauzei nr. .../2015, solicitare la care a răspuns prin adresa nr. .../20.08.2015, înregistrată la Consiliu sub nr. ... din 21.08.2015, prin care:

- reiterează susținerile din cererea inițială;
- față de punctul de vedere al autorității contractante și a studiului de dosar, contestatorul susține că „Autoritatea contractantă nu a întreprins minime diligențe pentru stabilirea capacității terțului susținătorde a acorda susținerea tehnică și financiară în cadrul prezentei proceduri de atribuire; Terțul susținător invocat de Asocierea Coniz Ria nu a făcut dovada îndeplinirii cerinței minime privind cifra de afaceri solicitată prin documentația de atribuire; Terțul susținător invocat de asocierea Coniz Ria nu a făcut dovada îndeplinirii cerinței minime privind experiența similară solicitată prin documentația de atribuire.”;
- S.C. ... S.A arată că autoritatea contractantă a evaluat oferta asocierii Coniz-Ria cu încălcarea prevederilor legale în vigoare, precum și cu încălcarea principiului tratamentului egal deoarece intervenientul a declarat în mod expres că a ofertat, iar autoritatea contractantă că a acceptat o soluție neconformă cu prevederile documentației de atribuire, confirmând în mod clar și neechivoc faptul că nu a inclus toate costurile solicitate prin documentația de atribuire în costurile operaționale neobișnuit de scăzute oferite; în opinia contestatorului, autoritatea contractantă a acceptat o ofertă neconformă, sub standardele indicate, fapt ce i-a permis intervenientului să oferteze prețuri operaționale nejustificate în raport de cerințele documentației de atribuire;
- față de cele de mai sus, în opinia contestatorului, elementele de neconformitate ale intervenientului sunt: „ a) Neprezentarea în cadrul propunerii tehnice a diagramei de flux pentru stația de compostare; b) Neprezentarea în cadrul propunerii tehnice a bilanțului energetic; c) Neprezentarea în cadrul propunerii tehnice a dimensionării spațiilor necesare; d) Neprezentarea în cadrul propunerii tehnice a modului de tratare separată a CLO (produs similar compostului) obținut prin tratarea

fracției biodegradabile; e) Neprezentarea în cadrul propunerii a modului de monitorizare post-închidere depozite neconforme în conformitate cu prevederile acordului de mediu; f) Neprezentarea în cadrul propunerii a sistemului de monitorizare și control conform cu cerințele documentației de atribuire; g) Prezentarea unui grafic de execuție neconform cu cerințele documentației de atribuire; h) Prezentarea unor costuri de operare nerealiste și nejustificate;

- în concluzie, contestatorul susține că în punctul de vedere nr. 14431/13.07.2015, comisiade evaluare se prevalează de prevederile art. 79 alin. (2) lit. b) din H.G nr. 925/2006, încadrând în mod eronat modificările în categoria abaterilor tehnice minore; or, în opinia sa nu poate fi vorba de o abatere tehnică minoră atâta timp cât comisia nu s-a asigurat și nu a verificat justificarea timpilor de funcționare, care în fapt nu există; neputându-se înțelege cum s-a făcut evaluarea propunerii tehnice fără să se constate ca la paginile indicate de intervenient nu exista consumuri, care trebuiau prezentate în cadrul propunerii conform Formularului 13 - Metodologie, Cap. 21 și nu justificate ulterior;

- contestatorul susține că printr-o justificarea ulterioară este inacceptabil să se modifice consumul de la 22 l/oră, la 51,03 l/oră pentru că în final să fie 32 l/oră, respectiv timpii de funcționare pentru a se încadra în același cost.

Prin adresa nr. .../21.08.2015, înregistrată la Consiliu sub nr. .../21.08.2015, S.C. ... S.A. susține că este obligația autorității contractante de a efectua o verificare a declarațiilor și documentelor depuse de ofertant în cadrul procedurii de atribuire este statuată în mod expres de prevederile legale menționate de subscrisa în cadrul contestației și concluziilor scrise și confirmate de jurisprudența C.N.S.C. și a instanțelor de judecată.

Prin adresa nr./28.08.2015, înregistrată la C.N.S.C. sub nr. .../28.08.2015, autoritatea contractantă a transmis răspuns la adresele contestatorului nr. .../20.08.2015 și nr. .../21.08.2015, solicitând: admiterea în principiu a cererii de intervenție accesorie formulată de S.C. ... S.R.L., admiterea excepției de tardivitate a motivelor suplimentare de contestație invocate de S.C. ... S.A., prin intermediul concluziilor scrise și precizări, respingerea contestației formulate de către S.C. ... S.A. ca netemeinică și nefondată și menținerea raportului procedurii și a documentelor subsecvente.

În opinia autorității contractante, după studierea dosarului achiziției, contestatorul a formulat „concluzii scrise” și chiar „precizări” la aceste concluzii scrise, prin care însă nu a făcut referire numai la motivele invocate inițial ci a adăugat o serie de motive, transformând astfel „concluziile scrise” într-o veritabilă „contestație” drept pentru care, din punctul său de vedere este necesară analizarea excepției de tardivitate a motivelor suplimentare invocate ulterior contestației, excepție pe care o invocă. În acest sens,

autoritatea contractantă citează jurisprudența Consiliului și a Curților de Apel.

Față de aceste aspecte, autoritatea contractantă menționează faptul că, *documentul intitulat „concluzii scrise”, a fost formulat peste termenul legal de 10 zile de la data la care contestatorul a luat cunoștință despre actul atacat respectiv adresa nr..../21.07.2015 prin care i s-a comunicat rezultatul procedurii, astfel invocând tardivitatea motivelor suplimentare formulate prin adresele înregistrate la contestație cu nr. .../20.08.2015 și nr..../21.08.2015.*

Referitor la fondul aspectelor invocate de contestator prin concluziile scrise, autoritatea contractantă reiterează punctul de vedere transmis inițial și prin care a arătat modul concret de îndeplinire a cerințelor de calificare de către oferta declarată câștigătoare cerințe minime vizate de contestator.

Cu privire la punctul 3 din cadrul „concluziilor scrise”, autoritatea contractantă îl consideră ca fiind tardiv, conținând motive suplimentare de contestație, solicitând respingerea acestuia.

În ceea ce privește susținerea contestatorului potrivit căreia oferta declarată câștigătoare nu este conformă pentru că nu s-au prezentat în cadrul propunerii tehnice **informații referitoare la 3 cerințe solicitate în caietul de sarcini la capitolului 2, Bilanțuri masice, autoritatea contractantă precizează că, s-a prezentat structura stației și a tehnologiei de funcționare a acesteia, cu detalierea producției finale de compost, stocarea compostului, soluția propusă pentru compostare, toate acestea fiind parte a fluxului tehnologic. Astfel, ofertantul Coniz a prezentat descrierea fluxului tehnologic la stația de compostare, care demonstrează îndeplinirea cerințelor minime solicitate prin caietul de sarcini, fapt consemnat și în procesul-verbal de evaluare.**

În ceea ce privește susținerile contestatorului cu privire la faptul că oferta declarată câștigătoare nu ar fi conformă pentru că nu s-a prezentat în cadrul propunerii tehnice modul de tratare separată a CLO și nu s-a prezentat modul de monitorizare post-închidere depozite neconforme în conformitate cu prevederile acordului de mediu, autoritatea contractantă precizează că s-au solicitat clarificări, la care s-a răspuns în consecință.

Referitor la celelalte critici invocate, autoritatea contractantă menționează că își menține susținerile invocate în punctul de vedere inițial.

În ceea ce privește punctul de vedere al observatorilor UCVAP, C... arată că la data întocmirii procesului verbal în cadrul căruia s-a făcut evaluarea tehnică, reprezentanții UCVAP au fost de acord cu comisia de evaluare și au semnat „fără observații” acest proces verbal, pentru ca mai apoi, la data întocmirii procesului verbal pentru evaluarea financiară să se răzgândească, din motive știute numai de aceștia, și să consemneze observații.

Față de cele menționate mai sus, autoritatea contractantă solicită respingerea contestației formulate de către S.C. ... S.A.

Ultimul document, aferent dosarului cauzei, îl reprezintă adresa nr. .../28.08.2015, emisă de către autoritatea contractantă și înregistrată la Consiliu sub nr. .../28.08.2015.

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

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

Față de acest aspect, Consiliul va lua în considerare faptul că, prin adresa nr. .../13.08.2015, înregistrată la C.N.S.C. sub nr. .../ 13.08.2015, referitor la cererea de intervenție de formulată de către S.C ... S.R.L., contestatorul invocă următoarele excepții: „lipsa calității de participant la procedura de atribuire, lipsa calității procesuale activă deoarece cererea de intervenție a fost formulată exclusiv în numele S.C ... S.R.L., inadmisibilității, deoarece acest operator economic nu justifică un interes propriu, legitim și actual, lipsa calității de reprezentant”.

Consiliul urmează a respinge excepțiile invocate de către contestator, astfel cum sunt acestea precizate, deoarece:

- conform doctrinei juridice, „oricine are interes, poate interveni într-o pricină ce se urmează între alte persoane”; intervenția fiind calificată „în interes propriu” atunci când „cel care intervine invocă un drept al său; de regulă, cererea de intervenție în interes propriu va fi făcută în forma prevăzută pentru cererea de chemare în judecată și înaintată în fața primei instanțe și înainte de închiderea dezbaterilor;

- în acest sens, potrivit art. 61 din NCPC: *„(1) Oricine are interes poate interveni într-un proces care se judecă între părțile originare. (2) Intervenția este principală, când intervenientul pretinde pentru sine, în tot sau în parte, dreptul dedus judecății sau un drept strâns legat de acesta. (3) Intervenția este accesorie, când sprijină numai apărarea uneia dintre părți”;*

- în mod subsecvent, potrivit art. 65 din cadrul aceluiași act normativ, „intervenientul devine parte în proces numai după admiterea în principiu a cererii sale”; conform art. 66 alin. (1), „intervenția principală se judecă odată cu cererea principală”;

- în conformitate cu art. 256 alin. (1) din O.U.G. nr. 34/2006, „în vederea soluționării contestațiilor pe cale administrativ – jurisdicțională, partea care se consideră vătămată are dreptul să se adreseze Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor (...)”;

- potrivit raportului procedurii nr. .../17.07.2015, pag. 42 – 844, „(...) oferta declarată câștigătoare (...) este cea depusă de ofertantul ASOCIEREA S.C. ... S.R.L./S.C.S.R.L., cu o propunere financiară fără T.V.A. de

40.514.613,48 lei, fără T.V.A. (...) partea din contract pe care o subcontractează este serviciul de proiectare (1% din valoarea contractului) către S.C. S.R.L.”;

- din această perspectivă, Consiliul apreciază că ofertantul în cauză respectă principiul de drept potrivit căruia „folosul practic urmărit prin declanșarea procedurii judiciare trebuie să aparțină celui care recurge la acțiune”;

- potrivit dispozițiilor art. 44 alin. (1) și (2) din O.U.G. nr. 34/2006. „mai mulți operatori economici au dreptul de a se asocia cu scopul de a depune candidatură sau ofertă comună, fără a fi obligați să își legalizeze din punct de vedere formal asocierea; (2) autoritatea contractantă are dreptul de a solicita ca asocierea să fie legalizată numai în cazul în care oferta comună este declarată câștigătoare și numai dacă o astfel de măsură reprezintă o condiție necesară pentru buna îndeplinire a contractului”;

- subsecvent, Consiliul apreciază că trebuie respinse și excepțiile cu privire la „lipsa calității de participant la procedura de atribuire, lipsa calității procesuale activă deoarece cererea de intervenție a fost formulată exclusiv în numele S.C ... S.R.L.”, deoarece, pe de-o parte, în mod evident, petentul este participant în cadrul procedurii de atribuire în cauză (conform formular nr. 5 – Declarație privind calitatea de participant la procedură – pag. 20/S.C ... S.R.L. și pag. 15 - S.C.S.R.L. din cadrul documentelor de calificare), iar pe de altă parte, atâta timp cât oferta este depusă în asociere, faptul că prezentul demers a fost inițiat numai de către un membru al asocierii în cauză, nu conduce la invalidarea documentului corelativ;

- având în vedere cadrul juridic anterior invocat, Consiliul va încuviința, de principiu, „cererea de intervenție accesorie, în interesul autorității contractante”, formulată de către ... S.C. ... S.R.L./S.C.S.R.L., prin S.C. ... S.R.L., în cadrul adresei nr. .../10.08.2015, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. .../10.08.2015.

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

C..., în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura de atribuire prin „licitație deschisă”, a contractului de achiziție publică de lucrări având ca obiect „Proiectare și execuție de lucrări pentru construirea a 4 stații de transfer (Băilești, Calafat, Dobrești, Filiași), a unei stații de compostare (Calafat) și închiderea depozitelor urbane din Calafat, Filiași, Segarcea, în cadrul proiectului «Sistem de management integrat al deșeurilor în Județul ...»”, cod CPV 45000000-7, 45223000-6, 45232470-7, 45253800-3, 71322000-1, având sursa de finanțare: „Programul Operațional Sectorial de Mediu – POS Mediu”.

În acest sens, a elaborat documentația de atribuire aferentă și a publicat, în S.E.A.P., anunțul de participare nr. .../04.07.2014; conform celor menționate la pct. II.2.1.) din cadrul acestuia, valoarea estimată, fără T.V.A., este de 46.627.512,69 lei.

De asemenea, la pct. IV.2) Criterii de atribuire din cadrul aceluiași anunț de participare, criteriul de atribuire stabilit a fost „oferta cea mai avantajoasă din punct de vedere economic”, factorii de evaluare stabiliți și ponderea aferentă acestora fiind următoarea: „prețul ofertei” – 60%; „costuri operaționale indicate de ofertant prin completarea listei 4.2 din vol. 4 al documentației de atribuire” – 40%.

În cadrul procesului – verbal al ședinței de deschidere a ofertelor nr. 15455/01.10.2014, pag. 0381 – 0387, autoritatea contractantă a consemnat denumirea ofertanților, prețul, fără T.V.A., aferent ofertelor depuse și costurile operaționale ale stațiilor de transfer: Băilești, Calafat, Dobrești, Filiași și a stației de compostare Calafat, după cum urmează: S.C. REAL DESIGN TRUST S.R.L. – 43.892.962,04 lei/82 lei/90 lei/78 lei/91 lei/187 lei; ASOCIEREA S.C. ... S.R.L./S.C.S.R.L. – 40.514.613,49 lei/130 lei/ 137 lei/128 lei/141 lei/162 lei; S.C. CIV GROUP S.R.L. – 39.9389.520,98 lei/102 lei/65 lei/128 lei/160 lei/171 lei; ASOCIEREA S.C. ... S.A./S.C. ... S.R.L./S.C. ... S.R.L. – 46.413.841,41 lei/186 lei/212 lei/179 lei/164 lei/258 lei; ASOCIEREA S.C. S.A./.... SRI – 46.456.935,60 lei/139 lei/161 lei/127 lei/130 lei/182 lei.

Ulterior evaluării ofertelor, autoritatea contractantă a consemnat în cadrul raportului procedurii nr. 14921/17.07.2015, pag. 42 – 844, faptul că „(...) a aplicat criteriul de atribuire numai ofertelor admisibile: ASOCIEREA S.C. ... S.R.L./S.C.S.R.L. și ASOCIEREA S.C. ... S.A./S.C. ... S.R.L./S.C. ... S.R.L. (...) oferta declarată câștigătoare (...) este cea depusă de ofertantul ASOCIEREA S.C. ... S.R.L./S.C.S.R.L., cu un punctaj total de 60 de puncte și o propunere financiară fără T.V.A. de 40.514.613,48 lei, fără T.V.A. (...) partea din contract pe care o subcontractează este serviciul de proiectare (1% din valoarea contractului) către S.C. S.R.L. (...) oferta aparținând ASOCIERII S.C. ... S.A./S.C. ... S.R.L./S.C. ... S.R.L. s-a clasat pe locul al doilea cu un punctaj total de 52,37 puncte.”

Decizia de mai sus a fost transmisă ASOCIERII S.C. ... S.A./S.C. ... S.R.L./S.C. ... S.R.L. prin adresa nr. .../21.07.2015, pag. 52 – 53; ulterior luării la cunoștință a conținutului acesteia, ofertantul a formulat contestația dedusă soluționării, afirmând că „oferta clasată pe locul I a fost evaluată de către autoritatea contractantă cu încălcarea prevederilor legale în vigoare”.

În mod subsecvent, referitor la analiza pe fond a contestației în cauză, Consiliul va lua în considerare și următoarele dispoziții din cadrul O.U.G. nr. 34/2006:

- art. 275 alin. (5) - „*procedura în fața Consiliului este scrisă (...)*”; cu alte cuvinte, Consiliul are obligația să se pronunțe, în cauzele deduse soluționării, în mod esențial, prin raportare la dovezile existente la dosarul cauzei;
- art. 274 alin. (4): „la cerere, contestatorul are acces la dosarul achiziției publice depus la Consiliu”;

- art. 215 alin. (1): „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”;

- art. 275 alin. 6): „părțile pot (...) depune concluzii scrise în cursul procedurii”;

- de asemenea, Consiliul va reține că prin contestația nr. .../31.07.2015, înregistrată la C.N.S.C. sub nr. .../31.07.2015, contestatorul solicită „accesul la dosarul achiziției”.

Ulterior, prin adresa nr. .../...-.../17.08.2015, Consiliul a invitat contestatorul la sediul C.N.S.C. în vederea studierii documentelor din dosarul cauzei; contestatorul prezentându-se în acest sens în data de 17.08.2015; ulterior studierii documentelor anexate dosarului cauzei, contestatorul transmite adresa nr. .../21.08.2015, înregistrată la Consiliu sub nr. .../21.08.2015.

Corelativ, tot cu privire la fondul cauzei, Consiliul constată și incidența principiului disponibilității, consacrat în dispozițiile articolului 22 alin. (6) din NCPC, potrivit căruia *„judecătorul trebuie să se pronunțe asupra a tot ceea ce s-a cerut, fără însă a depăși limitele investiției în afară de cazurile în care legea dispune altfel”*.

Prin urmare, Consiliul urmează a soluționa contestația în cauză, analizând modul în care autoritatea contractantă a evaluat oferta desemnată câștigătoare, cu luarea în considerare a legislației în vigoare în domeniul achizițiilor publice și a argumentelor transmise de către petenți.

De asemenea, Consiliul va reține că potrivit dispozițiilor art. 213 alin. (2) lit. h) și i) din O.U.G. nr. 34/2006, „raportul procedurii de atribuire prevăzut la alin. (1) lit. j) se elaborează înainte de încheierea contractului de achiziție publică/acordului-cadru/sistemului de achiziție dinamic și cuprinde cel puțin următoarele elemente: h) denumirea/numele ofertantului/ofertanților a cărui/ căror ofertă a fost declarată câștigătoare și motivele care au stat la baza acestei decizii; i) în cazul ofertantului/ofertanților câștigători, partea din contract pe care acesta/ aceștia au declarat că o subcontractează, împreună cu denumirea/numele subcontractanților”.

În conformitate cu dispozițiile art. 1 alin. (1) și (2) din O.U.G. nr. 30/2006, privind funcția de verificare a aspectelor procedurale aferente procesului de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor de concesiune de lucrări publice și a contractelor de concesiune de servicii, „alin. (1) Se desemnează Ministerul Finanțelor Publice ca organ de specialitate al administrației publice centrale responsabil pentru îndeplinirea

funcției de verificare a aspectelor procedurale aferente procesului de atribuire a contractelor care intră sub incidența legislației privind atribuirea contractelor de achiziție publică, a contractelor de concesiune de lucrări publice și a contractelor de concesiune de servicii; alin. (2) Verificarea privește etapele procesului de achiziție publică, după publicarea anunțului/invitației de participare și până la semnarea contractului. În situațiile excepționale reglementate de lege, în care este permisă încheierea contractului fără publicarea prealabilă a anunțului de participare, verificarea privește etapele procesului de achiziție începând cu transmiterea invitației de participare la negociere și până la semnarea contractului”.

La art. 4 alin. (3) lit. b) și (4) din cadrul aceluiași act normative, precizându-se că „În îndeplinirea funcției de verificare, Ministerul Finanțelor Publice, la nivel central/direcțiile generale ale finanțelor publice, la nivel teritorial, are/au următoarele atribuții: alin. (3) lit. b) - exprimă opinia privind derularea procedurii de atribuire în conformitate cu legislația din domeniu, în termen de 3 zile lucrătoare de la primirea Raportului procedurii de atribuire, în condițiile art. 4¹ lit. d); alin. (4) Observatorii au obligația de a preciza, în cuprinsul documentelor întocmite de către autoritatea contractantă în cadrul procesului de evaluare, observațiile asupra derulării procedurii de atribuire privitoare la respectarea prevederilor legale din domeniu”.

Față de cele de mai sus, Consiliul urmează a respinge alegațiile autorității contractante potrivit cărora „la data întocmirii procesului verbal în cadrul căruia s-a făcut evaluarea tehnică, reprezentanții U.C.V.A.P. au fost de acord cu comisia de evaluare și au semnat „fără observații” acest proces verbal, pentru ca mai apoi, la data întocmirii procesului verbal pentru evaluarea financiară să se răzgândească, din motive știute numai de aceștia, și să consemneze observații”, deoarece, în cadrul adresei nr. 14530/13.07.2015 – Anexă nr. MH 284/13.07.2015 la raportul procedurii din data de 13.07.2014, se menționează următoarele: „Cu observații deoarece: comisia de evaluare nu a respectat prevederile art. 72 alin. (2) lit. f) (verificarea propunerilor tehnice prezentate de ofertanți), lit. h) (stabilirea ofertelor inacceptabile sau neconforme) și lit. i) (stabilirea ofertelor admisibile) din H.G. nr. 925/2006, întrucât a declarat oferta depusă de ofertantul ASOCIEREA S.C. ... S.R.L./S.C.S.R.L. conformă și admisibilă, considerând îndeplinită cerința din caietul de sarcini referitoare la liste OPEX pe cele 4 stații de transfer și stația de compostare (care stau la baza calculării costurilor operaționale anuale maxime garantate – factor de evaluare în cadrul criteriului de atribuire cu o pondere de 40%) deși **ofertantul, în urma răspunsurilor la solicitările de clarificări făcute de comisia de evaluare și-a modificat oferta tehnică inițială**, fermă în ceea ce privește **costurile de personal și costurile pentru consumabile carburant care au stat la baza calculării costurilor operaționale ale proiectului declarate în oferta tehnică inițială, iar aceste modificări**

nu se încadrează nici la vicii de formă sau erori aritmetice și nici la abateri tehnice minore, încălcându-se astfel și prevederile art. 79 și 80 din H.G. nr. 925/2006.

Astfel comisia de evaluare a considerat cerința îndeplinită cu toate că:

1) în oferta tehnică inițială, în cadrul OPEX – personal – ofertantul prezintă un salariu de 1000 lei pentru toți muncitorii necalificați declarați la toate cele 4 stații de transfer (Băilești, Calafat, Dobrești, Filiași) și la stația de compostare Clafat (salariul la 1 iulie 2014 conform prevederilor legale în vigoare – H.G. nr. 871/2013 este de 900 lei plus celelalte contribuții deci, de 1150 lei iar ședința de deschidere a ofertelor a avut loc după erată la 01.10.2014) nerespectându-se astfel, salariul minim pe economie în vigoare la data deschiderii ofertelor. În urma solicitărilor de clarificări făcute de comisia de evaluare, ofertantul și-a modificat conținutul OPEX – personal astfel: la toate stațiile de transfer s-a modificat salariul/luna la muncitorii necalificați de la 1000 lei la 1150 lei, iar la operator (șofer) s-a modificat de la 1800 la 1650 lei, total costuri personal pe lună/an rămânând nemodificat; la stația de compostare s-a modificat salariu/lună la muncitorii necalificați de la 1000 lei la 1150 lei, iar la două categorii de personal, respectiv la șofer s-a modificat de la 1800 la 1650 lei și la lucrători s-a modificat de la 2000 la 1850 lei, total costuri personal pe lună/an rămânând nemodificat; 2) în oferta tehnică inițială, în cadrul OPEX – consumabile – carburant, la mașina transport containere, la stația de transfer Băilești, ofertantul prezintă un consum de 22 l/oră și timp de funcționare de 1872 ore/an, iar pentru stațiile de transfer Clafat, Dobrești, Filiași ofertantul prezintă un consum de 22 l/oră și timp de funcționare de 1248 ore/an, prezentând pentru acest utilaj Fișa tehnică nr. 3 Camion echipat cu motor EURO 6, completată și asumată de ofertant, în care nu se regăsește menționat consumul. În urma solicitărilor de clarificări acesta a prezentat fișa tehnică (neînsușită) de la furnizor (S.C. TEHNIMARKET S.R.L.) însoțită de o notă suplimentară (neînsușită) de la un producător, privind consumul orar de combustibil al „camionului de transport containere” în care se prezintă un consum de 51,03 l/h. În urma altor clarificări de solicitări făcute de comisia de evaluare, ofertantul precizează că, consumul camionului este de 32,28 l/h și prezintă o altă notă suplimentară (neînsușită) de la un producător privind consumul orar de combustibil al „camionului de transport baloți de deșeurii” în care se declara un consum de 32,28 l/h și prezintă modificat conținutul OPEX – consumabile – carburant, astfel: la stația Băilești, la mașina de transport containere, ofertantul prezintă un consum de 32,28 l/oră și timp de funcționare de 1276 ore/an, iar pentru stațiile de transfer Calafat, Dobrești, Filiași ofertantul prezintă un consum de 32,28 l/h și timp de funcționare de 851 ore/an. Astfel **ofertantul modifică consumurile și timpii de funcționare ai mașinii de transport containere prezentat în oferta tehnică inițială** astfel încât costurile pentru carburant și costurile totale pentru toate consumabilele să rămână nemodificate”.

De altfel, precizările de mai sus se regăsesc și în cadrul observațiilor făcute de către observatorii U.C.V.A.P. și prezentate sub formă de anexă la procesul – verbal nr./07.07.2015, pag. 91 – 92, în sensul că prin declararea ca fiind admisibilă a ofertei aparținând ASOCIERII S.C. ... S.R.L./S.C.S.R.L., comisia de evaluare nu a respectat dispozițiile art. 72 alin. (2) din H.G. nr. 925/2006, care reglementează, în mod imperativ, atribuțiile acesteia.

Cu privire la fondul observațiilor anterior menționate (cerința din caietul de sarcini referitoare la liste OPEX pe cele 4 stații de transfer și stația de compostare), Consiliul va lua în considerare că, în cadrul caietului de sarcini , cap. Condiții de Contract pentru Echipamente și Construcții inclusiv Proiectare – FIDIC 1999, pct. 1.1.1.6 se specifică următoarele: „Liste” - *înseamnă documentul(ele) intitulat(e) **liste, completate de către Antreprenor și transmise împreună cu Scrisoarea de Ofertă, așa cum sunt incluse în Contract. Asemenea documente pot include date, tabele și liste cu grafice de plăți și/sau prețuri***”.

În cadrul literaturii de specialitate, acronimul OPEX (Operating Expenditures – costuri operaționale) însumează toate acele cheltuieli făcute de un operator economic pentru activitate de zi cu zi, cu referire la investițiile operaționale care se evidențiază direct în cheltuieli, în contul de profit și pierdere, la momentul achiziției; în cazul de față fiind vorba despre „cheltuielile de exploatare”.

Potrivit dispozițiilor art. 14 alin. (1) și (2) din H.G. nr. 925/2006, „ (1) În cazul în care criteriul utilizat este "oferta cea mai avantajoasă din punct de vedere economic", astfel cum este prevăzut la art. 198 alin. (1) lit. a) din ordonanța de urgență, stabilirea ofertei câștigătoare se realizează prin aplicarea unui sistem de factori de evaluare pentru care se stabilesc ponderi relative sau un algoritm specific de calcul; (2) Algoritm de calcul, precum și factorii de evaluare a ofertelor, care vor fi luați în considerare în cazul aplicării criteriului "oferta cea mai avantajoasă din punct de vedere economic", se precizează în mod clar și detaliat în cadrul documentației de atribuire și vor reflecta metodologia concretă de punctare a avantajelor care vor rezulta din propunerile tehnice și financiare prezentate de ofertanți”.

Referitor la procedura de atribuire în cauză, astfel cum este menționat la la pct. IV.2) Criterii de atribuire din cadrul anunțului de participare nr. .../04.07.2014, unul dintre factorii de evaluare, cu o pondere de 40%, îl constituie „**costurile operaționale indicate de ofertant prin completarea Listei 4.2 din Vol. 4 al documentației de atribuire**”; din verificarea documentelor anexate dosarului cauzei, rezultând faptul că aceste costuri au fost structurate pe anumite categorii, cum ar fi: consumabile (total energie electrică, costuri pentru apa potabilă, costuri pentru carburant, costuri pentru funcționarea altor instalații/echipamente/utilaje, costuri de eliminare a reziduurilor lichide, costuri de eliminare a reziduurilor solide) personal, monitorizare.

Cu privire la costurile în cauză, din analiza dosarului cauzei, Consiliul reține că, în cadrul procesului - verbal de evaluare nr. 12819/24.06.2015, pag. 125 - 134, autoritatea contractantă a precizat următoarele: (...) au fost solicitate clarificări la propunerile tehnice (...): 2. ASOCIERII S.C. ... S.R.L./S.C.S.R.L. (...) până la data limită de 09.06.2015 (...) au fost înregistrate următoarele răspunsuri la clarificări: (...)ASOCIEREA S.C. ... S.R.L./S.C.S.R.L., cu adresa nr. 11589/09.06.2015 (...) comisia a evaluat răspunsurile la clarificări privind propunerile tehnice ale ofertanților, luând în considerare și raportul de specialitate înregistrat la C... sub nr. 12433/18.06.2015, întocmit de experții cooptați (tehnic și financiar) din cadrul ... S.R.L./S.C. ... S.R.L.(...) Comisia de evaluare a constatat că cele două oferte răspund cerințelor solicitate de autoritatea contractantă prin caietul de sarcini, drept pentru care au fost declarate conforme”.

În anexa aferentă la procesul -verbal mai sus amintit, au fost consemnate și răspunsurile transmise de către ASOCIEREA S.C. ... S.R.L./S.C.S.R.L., respectiv: „(...) având în vedere răspunsul la clarificări referitor la personal, vă solicităm retransmiterea foii de calcul Excel cu personalul stației de compostare Calafat, stației de transfer Băilești, Calafat, Filiași, Dobrești din cadrul formularului OPEX - *Vă aducem la cunoștință faptul că salariul la muncitorii necalificați a fost trecut inițial dintr-o regretabilă eroare aritmetică* (...) având în vedere răspunsul la clarificări referitor la consumul de carburant, vă solicităm retransmiterea foii de calcul Excel cu consumabile pentru stațiile de transfer, din cadrul formularului OPEX - (...) *Ofertantul a recalculat consumul camionului de transport containere cu 32,28 l/h și a schimbat numărul de ore de funcționare*”.

Potrivit dispozițiilor art. 80 alin. (2) din H.G. nr. 925/2006, „erorile aritmetice se corectează după cum urmează: a) dacă există o discrepanță între prețul unitar și prețul total, trebuie luat în considerare prețul unitar, iar prețul total va fi corectat corespunzător; b) dacă există o discrepanță între litere și cifre, trebuie luată în considerare valoarea exprimată în litere, iar valoarea exprimată în cifre va fi corectată corespunzător”.

Or, în condițiile în care, astfel cum reiese din motivarea anterioară, legislația în vigoare în domeniul achizițiilor publice este strictă în ceea ce privește definirea erorilor aritmetice, Consiliul apreciază că nu pot fi luat în considerare aserțiunile autorității contractante, astfel cum sunt aceste consemnate în cadrul procesului - verbal de evaluare nr. 12819/24.06.2015, de exemplu - „(...) comisia de evaluare constată că, *deși se corectează eroarea aritmetică a valorii salariului la muncitorii necalificați în conformitate cu legislația în vigoare, totalul rămâne același pentru că a schimbat salariul lunar pentru alte două categorii de personal* (...)”, deoarece niciuna dintre situațiile precizate nu se încadrează în situațiile prevăzute limitativ de lege cu privire la „erorile aritmetice”.

În conformitate cu dispozițiile art. 73 alin. (1), (5) și (6) din H.G. nr. 925/2006, „alin. (1) - autoritatea contractantă are dreptul de a decide, cu

scopul de a sprijini activitățile de evaluare, desemnarea pe lângă comisia de evaluare a unor specialiști externi, numiți experți cooptați. Experții cooptați pot fi desemnați încă de la începutul procesului de evaluare sau pe parcursul acestui proces, în funcție de problemele care ar putea impune expertiza acestora; alin. (5) - experții cooptați nu au drept de vot, însă au obligația de a elabora un raport de specialitate cu privire la aspectele tehnice, financiare sau juridice asupra cărora, pe baza expertizei pe care o dețin, își exprimă punctul de vedere; alin. (6) - *raportul de specialitate prevăzut la alin. (5) este destinat să faciliteze comisiei de evaluare adoptarea deciziilor în cadrul procesului de analiză a ofertelor și de stabilire a ofertei/ofertelor câștigătoare*. Raportul de specialitate se atașează la raportul de atribuire și devine parte a dosarului achiziției publice”.

Procedând la verificarea dosarului cauzei, Consiliul constată că deși, în cadrul raportului de specialitate al experților cooptați nr. ATC-UIP-29-0615-006-LF1(1)/18.06.2015, pag. 136 – 146, există precizat, în mod clar, că prin răspunsul furnizat de către ASOCIEREA S.C. ... S.R.L./ S.C.S.R.L. se modifică coordonatele inițiale ale structurii OPEX (de ex.: - „a fost furnizat formularul OPEX recalculat; a fost furnizat calculul consumului de carburant – este furnizat OPEX recalculat; ofertantul a schimbat salariul lunar pentru o altă categorie de personal, reducându-l (...))”, aceștia au considerat că „oferta este conformă cu cerințele caietului de sarcini”.

În același sens, din analiza documentului în cauză rezultă că experții cooptați au considerat că respectiva ofertă „este conformă cu cerințele caietului de sarcini”, chiar și atunci când „în exercitarea propriei voințe”, referitor la oferta aparținând ASOCIERII S.C. ... S.R.L./S.C.S.R.L., au constatat că „unele suprafețe sunt mai mari decât cele din caietul de sarcini (de ex.: Zona de maturare, în CS = 1650 mp, în OT = 2016 mp)”, adică o abatere de 366 mp.; de asemenea, se menționează că „sunt prezentate puterile instalate pentru stații – acestea sunt mai mari decât consumurile specificate din OPEX; nu sunt prezentate puteri pentru anumiți consumatori (...))”.

Față de cele de mai sus, Consiliul apreciază că prin coroborarea „recalculărilor” transmise de către ofertantul în cauză cu inadvertențele constatate de către experții cooptați (faptul că „puterile instalate pentru stații sunt mai mari decât consumurile specificate din OPEX” conducând, în mod direct, la distorsionarea deopotrivă a structurii de cost, cât și a „OPEX”-ului în sine, nu s-ar fi putut concluziona că admisibilitatea ofertei respective, ci dimpotrivă, incidența prevederilor art. 79 alin. (1) și (2) din H.G. nr. 925/2006, conform cărora: alin. (1) - „În cazul în care ofertantul nu transmite în perioada precizată de comisia de evaluare clarificările/răspunsurile solicitate sau în cazul în care explicațiile prezentate de ofertant nu sunt concludente, oferta sa va fi considerată neconformă; alin. (2) În cazul în care ofertantul modifică prin răspunsurile pe care le

prezintă conținutul propunerii tehnice, oferta sa va fi considerată neconformă”.

În mod corelativ, Consiliul apreciază că prin modul în care autoritatea contractantă a evaluat oferta desemnată câștigătoare, aceasta nu a respectat nici dispozițiile art. 201 alin. (2) din O.U.G. nr. 34/2006, care stipulează următoarele: „autoritatea contractantă nu are dreptul ca prin clarificările/ completările solicitate să determine apariția unui avantaj evident în favoarea unui ofertant/candidat”.

De altfel, modul în care autoritatea contractantă a procedat la evaluarea ofertei desemnată câștigătoare, este criticat de către contestator și în ceea ce privește „terțul susținător”. În conformitate cu dispozițiile art. 11¹ din H.G. nr. 925/2006:

- alin (1) - În cazul în care, în conformitate cu prevederile art. 186 și 190 din ordonanța de urgență, ofertantul/candidatul își demonstrează situația economică și financiară ori capacitatea tehnică și/sau profesională prin prezentarea unui angajament de susținere din partea unui terț, autoritatea contractantă are obligația de a lua în considerare această susținere *pentru verificarea îndeplinirii cerințelor minime impuse în cadrul documentației de atribuire;*

- alin. (2) - Pentru a fi luată în considerare susținerea acordată, *angajamentul ferm* prevăzut la art. 186 alin. (2) și la art. 190 alin. (2) din ordonanța de urgență *trebuie să reprezinte un instrument juridic care să asigure dreptul autorității contractante de a solicita, în mod legitim, îndeplinirea anumitor obligații de către persoana susținătoare;*

- alin. (3) - În cazul în care susținerea terțului se referă la asigurarea unor resurse care pot fi puse efectiv la dispoziția ofertantului - fonduri financiare, utilaje, echipamente, personal -, *angajamentul ferm* prezentat de ofertant/candidat *trebuie să prevadă care sunt resursele respective și să evedențieze faptul că disponibilizarea acestora se va realiza necondiționat, în funcție de necesitățile care apar pe parcursul îndeplinirii contractului în cauză;*

- alin. (4) - În cazul în care susținerea terțului vizează îndeplinirea unor cerințe minime de calificare cum ar fi experiența similară reflectată prin prezentarea unor liste de produse/servicii/lucrări furnizate/prestate/executate într-o perioadă anterioară sau îndeplinirea unui nivel minim al cifrei de afaceri în domeniul de activitate aferent obiectului contractului de achiziție publică, *angajamentul ferm prezentat de ofertant/candidat trebuie să garanteze autorității contractante faptul că, în cazul în care contractantul întâmpină dificultăți pe parcursul derulării contractului, persoana susținătoare se obligă să asigure îndeplinirea completă și reglementară a obligațiilor contractuale prin implicarea sa directă”.*

Dispozițiile de mai sus sunt în strânsă corelare cu cele de la art. 7, respectiv 95 alin. (1) din cadrul aceluiași act normativ, care stipulează următoarele:

- art. 7 - „Criteriile de calificare și selecție, astfel cum sunt prevăzute la art. 176 din ordonanța de urgență, au ca scop demonstrarea potențialului tehnic, financiar și organizatoric al fiecărui operator economic participant la procedură, potențial care trebuie să reflecte posibilitatea concretă a acestuia de a îndeplini contractul și de a rezolva eventualele dificultăți legate de îndeplinirea acestuia, în cazul în care oferta sa va fi declarată câștigătoare;

- art. 95 alin. (1) - ca anexe ce devin parte integrantă a contractului de achiziție publică se constituie cel puțin următoarele documente: a) caietul de sarcini; b) propunerea tehnică și propunerea financiară; c) graficul de îndeplinire a contractului; d) graficul de plăți; e) garanția de bună execuție, dacă este cazul; f) angajamentul ferm de susținere din partea unui terț, dacă este cazul”.

Altfel spus, „în cazul în care contractantul întâmpină dificultăți pe parcursul derulării contractului, persoana susținătoare se obligă să asigure îndeplinirea completă și reglementară a obligațiilor contractuale prin implicarea sa directă”, conform caietului de sarcini, propunerii tehnice/ financiare, graficului de lucrări și angajamentului ferm de susținere.

Din analiza documentelor de calificare din dosarul cauzei, Consiliul va lua în considerare faptul că ofertantul desemnat câștigător a prezentat formularul nr. 12 – declarație pe propria răspundere de confirmare a îndeplinirii cerințelor de calificare, pag. 1 – 4, în care pentru „situația economico – financiară”, respectiv „capacitatea tehnică și/sau profesională” se invocă „terțul susținător –INC., având sediul înregistrat la 41 St. Street, ISPASA Building, 3rd Floor, Panama City, Republica PANAMA, înregistrată la Registrul Public Panama, sub numărul 5345 în 6 iunie 2001”; în acest sens, fiind prezentate formularele 8A și 9A – angajament privind susținerea financiară – pag 87, angajament privind susținerea tehnică și profesională – pag. 185; în cadrul acestui din urmă angajament menționând că se obligă „în mod ferm și irevocabil să pună la dispoziția ASOCIERII S.C. ... S.R.L./S.C.S.R.L. toate resursele tehnice și profesionale necesare pentru îndeplinirea integrală și la termen a tuturor obligațiilor asumate de acesta, conform ofertei prezentate și contractului de achiziție publică ce urmează a fi încheiat între ofertant și autoritatea contractantă”.

În vederea îndeplinirii acestei cerințe, pentru terțul susținător -INC. Panama printre înscrisurile prezentate figurând și o serie de rapoarte de audit (pentru anul 2011 al situațiilor financiare aparținândINC, întocmit de Vern B. Crow, contabil public autorizat din cadrul CPA Contabili Publici Autorizați; pentru anul 2012 al situațiilor financiare aparținândINC, întocmit de Tom H. Wilson, vicepreședinte CPA Contabili Publici Autorizați; pentru anul 2013 al situațiilor financiare aparținând Global Business Concept INC, întocmit de Sofia F. Feragamo, contabil public autorizat din cadrul CPA Contabili Publici Autorizați (...), pag. 89 – 168, în cadrul cărora se precizează următoarele: „.....INC. Panama este un atreprenor de construcții

(...) care deține parcuri de utilaje grele pentru construcții în Statele Unite și Mexic, Costa Rica și Thailanda”.

Cu toate acestea, astfel cum reiese din procesul – verbal de evaluare nr. .../03.12.2014, pag. 252 – 333, autoritatea contractantă a considerat ca fiind suficientă consemnarea faptului că ofertantul în cauză „are terț susținător tehnic peINC., pentru a concluziona astfel: „cerință îndeplinită de terțul susținător conform declarației”; acest lucru fiind făcut de către autoritatea contractantă cu toate că în procesul – verbal respectiv nu s-a analizat decât cerința cu privire la experiența similară și nu cea referitoare la „resursele tehnice și profesionale necesare”.

Față de cele de mai sus, Consiliul nu va putea lua în considerare alegațiile autorității contractante, conform cărora s-ar încerca „a se induce pe de o parte ideea potrivit căreia declarațiile/ angajamentele ofertanților și/sau terților susținători de plano nu ar fi reale, iar autoritatea contractanta ar trebui să efectueze o supraverificare a acestora”, deoarece, referitor la aspectul în dezbateră, conform deciziei nr. 1679/10.05.2013, emisă de către CURTEA DE APEL ... – SECȚIA A II-A CIVILĂ, DE CONTENCIOS ADMINISTRATIV ȘI FISCAL, definitivă la momentul soluționării contestației în cauză și invocată de către părți, se statuează următoarele. „(...) *nu același aspect se poate reține însă în ce privește resursele tehnice pe care trebuie să le asigureINC., în aplicarea art. 78 din H.G. nr. 925/2006 (...)* În context se reține că potrivit art. 78 din H.G. nr. 925/2006, comisia de evaluare are obligația de a stabili care sunt clarificările și completările formale sau de confirmare, necesare pentru evaluarea fiecărei oferte, precum și perioada de timp acordată pentru transmiterea clarificărilor. Comunicarea transmisă în acest sens către ofertant trebuie să fie clară, precisă și să definească în mod explicit și suficient de detaliat în ce constă solicitarea comisiei de evaluare. Or, din raportul de audit întocmit la 11.04.2010 de către CPA Vern B. Crow (...) *depus de susținător în cadrul asocierii Valah, se arată faptul că susținătorul are un antreprenor ce deține flote de utilaje pe continentul american, astfel că în aplicarea art. 11 ind. 1 alin. (3) H.G. nr. 925/2006, se impune clarificarea modului în care susținătorul poate pune la dispoziția asocierii resursele menționate. În concluzie, cu privire la acest aspect, Curtea apreciază că argumentele reținute de Consiliu sunt justificate, **impunându-se în mod corespunzător ca autoritatea contractantă să verifice acest aspect”.***

În acest context, având ca reper conduita instanței de judecată, Consiliul statuează la rândul său că **orice decizie a autorității contractante privind admiterea/respingerea unei oferte trebuie fundamentată pe o evaluare temeinică a acesteia**, sub toate aspectele acesteia, și pe probe concludente, iar nu pe elemente insuficiente/ neclare sau incerte - care nu permit realizarea unei evaluări obiective a acesteia, autoritatea contractantă fiind nevoită să deducă respectarea cerinței în cauză pe baze absolut subiective.

Față de cele de mai sus, Consiliul constată că autoritatea contractantă nu a aplicat, în mod corespunzător, dispozițiile art. 72 alin. 2) lit. b) din HG nr. 925/2006, în cadrul cărora se prevede, în mod expres, obligația autorității contractante de „a verifica îndeplinirea criteriilor de calificare de către ofertanți/candidați, în cazul în care acestea au fost solicitate prin documentația de atribuire” și pe cele ale art. 82 alin. 1) din HG nr. 925/2006 coroborate cu cele ale art. 200 alin. 1) din cadrul aceluiași act normativ care stipulează obligația comisiei de evaluare de a stabili oferta câștigătoare dintre ofertele admisibile.

Corelativ, Consiliul apreciază că în demersurile sale, alături de experții cooptați, autoritatea contractantă, în vederea evaluării ofertelor, poate opta inclusiv pentru solicitarea asistenței metodologice furnizată de către autoritatea de management competentă, având în vedere faptul că sursa de finanțare a procedurii de atribuire în cauză este asigurată prin intermediul Programul Operațional Sectorial de Mediu – POS Mediu, scopul organizării procedurii de atribuire în cauză fiind acela de a se utiliza, în mod eficient, fondurile publice europene alocate.

Față de cele precizate anterior, în temeiul prevederilor art. 278 alin. (2), (4) și (6) din O.U.G. nr. 34/2006, Consiliul va admite contestația formulată de către S.C. ... S.A, în contradictoriu cu C... și va obliga autoritatea contractantă la continuarea procedurii de atribuire în cauză prin anularea raportului procedurii nr. .../17.07.2015, în partea care privește evaluarea ofertei depuse de către ASOCIEREA S.C. ... S.R.L./S.C.S.R.L. și a tuturor actelor subsecvente acestuia, inclusiv a comunicării rezultatului procedurii nr. .../21.07.2015 și reevaluarea acesteia conform celor menționate în cadrul motivării aferente.

Pe cale de consecință, va respinge, ca nefondată, cererea de intervenție formulată de către S.C ... S.R.L.

PREȘEDINTE COMPLET

...

MEMBRU COMPLET

...

MEMBRU COMPLET

...

Redactată în exemplare originale, conține pagini.