



# 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, +4 021 8900745, www. cnsc.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. 1956/07.09.2015, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. 17165/07.09.2015, formulată de asocieria I....., cu sediul în ..., ..., ..., având CUI ..., reprezentat legal prin Director general dr. ing..., în calitate de lider al asocierii I..... & S.C. ...A & ..... & ....., împotriva rezultatului procedurii de atribuire comunicat cu adresa nr. 32067/28.08.2015, de către ... R.A., cu sediul în ..., str. ..., județul ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de atribuire, prin negociere fără publicarea prealabilă a unui anunț de participare, a contractului de achiziție publică având ca obiect **„Servicii suplimentare de monitorizarea impactului asupra mediului și a lucrărilor de îmbunătățire a condițiilor de navigație pe Dunăre între ....., km 375 – km 175”**, s-a solicitat, ...tribuire cu reanalizarea ofertei depusă de respectiva asocierie și finalizarea procedurii *„prin semnarea contractului cu institutul nostru”*.

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

## DECIDE:

Respinge excepția lipsei de interes în promovarea contestației, invocată de autoritatea contractantă - ... R.A.

Respinge contestația depusă de către asocieria I..... & S.C. ...A & ..... & ....., prin liderul I....., cu sediul în ..., ..., ..., în contradictoriu cu autoritatea contractantă ... R.A., cu sediul în ..., str. ...,

judetul ..., astfel:

- ca inadmsibil, capătul de cerere de obligare a autorității contractante la a încheia act adițional la contractul nr. 53/30.03.2011 și finalizarea procedurii „*prin semnarea contractului cu institutul nostru*”;

- ca rămas fără obiect, capătul de cerere de anulare a procedurii de atribuire;

- ca nefondate, capetele de cerere constituite de solicitările de anulare a deciziei de respingere a ofertei asocierii contestatoate și, respectiv, de reluare a procedurii de atribuire cu reanalizarea ofertei depusă de respectiva asociere.

Obligatorie.

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

## MOTIVARE

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

Prin contestația nr. 1956/07.09.2015, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. 17165/07.09.2015, asocierea I..... & S.C. ...A & ..... & ..... critică rezultatul procedurii de atribuire comunicat cu adresa nr. 32067/28.08.2015, de către ... R.A., autoritate contractantă în cadrul procedurii de atribuire, prin negociere fără publicarea prealabilă a unui anunț de participare, a contractului de achiziție publică având ca obiect „*Servicii suplimentare de monitorizarea impactului asupra mediului și a lucrărilor de îmbunătățire a condițiilor de navigație pe Dunăre între ....., km 375 – km 175*, solicitând, ...tribuire cu reanalizarea ofertei depusă de respectiva asociere și finalizarea procedurii „*prin semnarea contractului cu institutul nostru*”.

Contestatoarea precizează că, **în data de 30.03.2011**, între părțile din prezenta cauză, s-a încheiat Contractul de achiziție publică nr. 53, având ca obiect prestarea serviciilor de „*monitorizarea impactului asupra mediului a lucrărilor de îmbunătățire a condițiilor de navigație pe Dunăre între ....., km 375 – km 175*”, acesta fiind modificat printr-un număr de 16 acte adiționale.

În dovedirea interesului legitim în formularea contestației, petenta precizează că deține calitatea de prestator de servicii în cadrul Contractului de servicii nr. 53/30.03.2011, iar autoritatea contractantă a organizat procedura de negociere fără publicarea prealabilă a unui anunț de participare pentru achiziționarea de servicii suplimentare în cadrul contractului menționat în temeiul art. 252 lit. j) din O.U.G. nr. 34/2006, procedură la care i-a transmis contestatoarei **invitația de participare nr. 26243/10.07.2015**, însoțită de documentația descriptivă, pentru achiziția de „*servicii suplimentare care fac obiectul contractului Monitorizarea impactului asupra mediului a lucrărilor de îmbunătățire a condițiilor de navigație pe .....km 375 - km 175 pentru punctele critice 01 Bala și 02 Epurașu*”, cu o valoare estimată de

146.151,30 euro, fără TVA, respectiv 657.680,85 lei, fără TVA (1 euro = 4,5 lei).

Contestatoarea precizează că, *„prin prezenta contestație subscrisa urmărim executarea, în bune condiții, echitabile, a contractului nr. 53/2011 sau continuarea procedurii de negociere în discuție, la evaluarea ofertei depuse și, implicit, la încheierea actului adițional la contractul de prestări servicii, prin obligarea autorității contractante la anularea deciziei de respingere a ofertei noastre”*.

Se mai menționează că, la punctul 8 din invitația de participare la procedură, autoritatea contractantă a precizat că achiziția publică se va finaliza prin încheierea unui act adițional la Contractul nr. 53/2011.

Contestatoarea opinează că autoritatea contractantă a ales, **„în mod greșit”**, să inițieze procedura de atribuire prin negociere fără publicarea prealabilă a unui anunț de participare, argumentând că, în realitate, este vorba despre aceleași servicii de monitorizare, însă derulate pe o perioada mai lungă de timp, ca urmare a prelungirii perioadei de execuție a lucrărilor de îmbunătățire a condițiilor de navigație pe Dunăre între .....

Mai mult, arată petenta, modificările aduse Contractului nr. 53/2011 au fost generate în mare parte de aceste prelungiri de termene de finalizare a lucrărilor menționate anterior (ex. actele adiționale nr. 11-15/2015).

Autoarea contestației subliniază faptul că serviciile suplimentare ce urmează a fi achiziționate în cadrul procedurii de atribuire vizează punctele critice „01 Bala” și „02 Epurași”, care sunt stipulate și în cuprinsul actelor adiționale nr. 11-15/2015 la contractul nr. 53/2011, în cadrul modificărilor fiind inserată și prelungirea serviciilor de monitorizare pe durata execuției lucrărilor.

Astfel, arată petenta, contractul se derulează în trei etape: 1. Monitorizare înainte de execuția lucrărilor – durata 4 luni; 2. Monitorizare în timpul execuției lucrărilor de îmbunătățire a condițiilor de navigație – durata 32 luni; 3. Monitorizarea după execuția lucrărilor – durata 36 luni.

Se mai menționează că, din cauza întârzierii finalizării lucrărilor de îmbunătățire, autoritatea contractantă este și a fost nevoită să prelungească perioada de monitorizare (etapa 2).

Raportat la cele prezentate, contestatoarea conchide: *„în prezenta speță nu este vorba de lucrări suplimentare, în sensul dat de norma legală în materie (art. 252 și 122 din O.U.G. nr. 34/2006), ci doar despre cuantumul orelor prestate de servicii de monitorizare care conduce automat la modificarea valorii contractului”*.

Petenta apreciază ca fiind relevant faptul că prelungirea perioadei de execuție a lucrărilor de îmbunătățire a condițiilor de navigație pe tronsonul de Dunăre menționat generează necesitatea prelungirii și a perioadei de prestare a serviciilor de monitorizare.

Astfel, autoarea contestației opinează că aceste servicii „suplimentare” sunt indispensabile pentru îndeplinirea, în bune condiții, a contractului nr. 53/2011, acestea neputând fi separate de activitățile inițiale, practic, continuându-se aceleași activități de monitorizare a construcțiilor hidrotehnice.

Contestatoarea menționează că trecerea la etapa de monitorizare după execuția lucrărilor se va realiza ulterior finalizării construcțiilor hidrotehnice pe o durată de 32 de luni, astfel cum se și întâmplă în prezent la Punctul Critic PC 10 de la Gropeni, unde s-a realizat un prag de fund identic cu cel ce se dorește a fi realizat la Punctul Critic PC 01 de pe Brațul Bala, singura deosebire între etapele de monitorizare fiind constituite doar de frecvențele de execuție, în sensul că în perioada de construcție sunt mai dese, sens în care petenta susține că *„pe întreg parcursul acestei etape întocmim și prezentăm autorității contractante rapoarte care conțin informații despre parametrii măsurăți și concluzii ale specialiștilor, conform art. 6 din contract nr. 53/2011”*.

Afirmând că, din punct de vedere teoretic, aceste servicii de monitorizare „suplimentare” nu au fost incluse în contractul inițial datorită unor circumstanțe imprevizibile, petenta consideră că imprevizibilă este „greșita apreciere a finalizării lucrărilor”, sens în care aceasta indică prevederile cap. *„Liste de cantități; prefață”* al caietului de sarcini aferent procedurii de atribuire a contractului inițial, în care se precizează: *„Prevederi contractuale pentru liste de cantități și prețuri, cantitățile înscrise pentru fiecare articol din liste sunt doar o estimare făcută pentru a da o bază comun pentru elaborarea ofertelor. Nu se garantează că volumele finale de lucrări vor fi aceleași. Lucrarea se va măsura, iar plata se va face pentru volumele real executate”*.

Invocând ipoteza în care oferta sa ar fi respinsă, iar autoritatea contractantă va demara procedura de achiziție publică și va încheia un contract de prestări *„Servicii suplimentare de monitorizarea impactului asupra mediului și a lucrărilor de îmbunătățire a condițiilor de navigație pe Dunăre între ....., km 375 – km 175, pentru punctele critice 01”*, petenta apreciază că, într-o atare situație, contractul deja existent ar fi în imposibilitate de a se derula în partea care privește monitorizarea după executarea lucrărilor.

Mai mult, arată contestatoarea, *„Contractul nr. 5/2011 se derulează în 3 etape, iar analiza parametrilor se realizează de către experți pe întreg parcursul acestora, finalizându-se prin concluzii care nu pot fi luate dacă, într-o anumită perioadă, monitorizarea a fost realizată de către alt prestator, asocierea ar fi în imposibilitatea practică de a finaliza contractul inițial nr. 53/2011”*, în opinia sa, *„ar fi total eronată și neeconomică soluția ca aceste servicii suplimentare să fie executate de un alt prestator”*.

Față de cele prezentate, asocierea contestatoare reiterează considerentul conform căruia *„în mod greșit, autoritatea contractantă a inițiat această procedură de achiziție, în condițiile în care situația este,*

*în parte, identică cu cea care a generat modificarea contractului prin ultimele acte adiționale (nr. 11-15/2015)”, și concluzionează că situația existentă nu se circumscrie dispozițiilor art. 252 lit. j) din O.U.G. nr. 34/2006, elementele din contract ce se impun a fi modificate prin act adițional, fiind durată și valoarea acestuia.*

Astfel, susține petenta, durata se mărește cu perioada de prelungire a execuției lucrărilor de îmbunătățire a condițiilor de navigație la punctele critice 01 Bala și 02 Epurașu, iar valoarea se mărește cu prețul calculat la numărul de ore de muncă prestată de către experți, stabiliți prin contract.

În subsidiar, pe lângă argumentele mai sus expuse, contestatoarea supune atenției Consiliului și necesitatea analizării procedurii de atribuire care s-a finalizat prin încheierea contractului nr. 53/2011, la încheierea actului adițional, considerând că fișa de date a achiziției, în forma simplificată, care trebuie întocmită conform situației reglementată de art. 252 lit. j) din O.U.G. nr.34/2006, cuprinde și solicitări care nu erau absolut necesare la încheierea actului adițional. Astfel, susține petenta, nu se justifică prezentarea declarației privind neîncadrarea situațiilor prevăzute de art. 69 din O.U.G. nr.34/2006, având în vedere faptul că, în respectivul sens, este stipulată clauza 9.1 „Conflict de interese”, precum și că există sancțiunea rezilierii conținută de clauza 9.3 din „Condițiile generale ale contractului nr. 53/2011”, aflat în derulare.

De asemenea, contestatoarea apreciază nu se impunea prezentarea datelor referitoare la patrimoniu și la obligații fiscale, deoarece, astfel cum s-a menționat și în adresa nr. 1691/31.07.2015, procedura de predare-preluare conform H.G. nr. 253/2015 nu s-a finalizat, asocierea aflându-se astfel în imposibilitate de a prezenta înscrisul solicitat.

În ceea ce privește existența vreunui litigiului între părțile din prezenta cauză, asocierea contestatoare consideră că autoritatea contractantă avea cunoștință despre acest lucru, aceasta având calitatea de parte în dosarul nr. 2526/121/2015, aflat pe rolul Tribunalului ....

În drept, sunt invocate prevederile art. 255 alin. (1) din O.U.G. nr. 34/2006.

În probațiune, a fost depus un set de documente.

Cu adresa nr. 33703/11.09.2015, înregistrată la C.N.S.C. sub nr. 17568/11.09.2015, ... R.A. ... a înaintat punct de vedere referitor la contestația depusă de asocierea al cărei lider este I....., prin care a solicitat respingerea contestației pe cale de excepție, ca lipsită de interes, iar pe fond, ca nefondată.

În susținerea excepției lipsei de interes în promovarea contestației, autoritatea contractantă precizează că, „*art. 270 alin (1) din O.U.G. nr. 34/2006, astfel cum acesta a fost modificat prin O.U.G. nr. 34/2006, introduce cerința formală a contestației administrativ-jurisdicționale, respectiv condiția dovedirii interesului legitim*”, această cerință fiind

prevăzută ca o condiție de exercițiu a căii procedurale, reglementată expres de art. 40 din Cod. proc.civ.

Autoritatea contractantă subliniază faptul că, în contextul principiilor generale din materia dreptului procesual civil, folosul practic imediat pe care îl are o parte pentru a justifica punerea în mișcare a acțiunii sale, fie el moral și/sau material, trebuie să îndeplinească, următoarele cerințe: să fie legitim, corespunzător cerințelor legii materiale și procesuale; să fie personal și direct, adică folosul practic urmărit prin declanșarea; procedurii judiciare să aparțină celui care recurge la acțiune; să fie născut și actual, să existe în momentul în care este formulată cererea.

În contextul considerentelor doctrinare mai sus expuse, organizatoarea procedurii apreciază că prezenta contestație nu este justificată de existența unui interes care îndeplinește condițiile expuse anterior, interesul contestatorului nefiind unul legitim, născut și actual, dar nici unul personal și direct, de vreme ce oferta sa a fost respinsă, ca:

- inacceptabilă, în conformitate cu art. 36 alin. (1) lit. b) din H.G. 925/2006, deoarece nu a depus declarațiile pe propria răspundere privind neîncadrarea în dispozițiile art. 180, art. 181 și art. 69<sup>1</sup> din O.U.G. nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, și

- neconformă, în conformitate cu art. 36 alin. (2) lit. a) din H.G. nr. 925/2006 deoarece „nu satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini”, neîndeplinind cerința din documentația descriptivă, secțiunea „Facilități asigurate de prestator”.

... R.A. ... precizează că măsurile pe care le-a adoptat în cadrul procedurii de atribuire au vizat respingerea ofertei asocierii ca fiind inacceptabilă și neconformă datorită motivelor și dispozițiilor legale antereținute și drept urmare, de anulare a procedurii în conformitate cu art. 209 alin. (1) lit. a) din O.U.G. nr. 34/2006, însă aceste măsuri nu sunt de natură să-l prejudicieze pe contestator, care, în cuprinsul contestației, a solicitat anularea procedurii și nu a adus critici faptului că oferta sa a fost respinsă, ca inacceptabilă și neconformă.

În opinia autorității contractante, orice alte critici formulate în contestație nu sunt în măsură a satisface un interes al asocierii, în sensul că nu îi aduce acesteia niciun folos practic.

Raportat la cele prezentate, organizatoarea procedurii consideră că asocieria contestatoare nu a prezentat niciun argument în susținerea „netemeinicii” deciziei adoptată în privința ofertei sale, iar argumentul acesteia potrivit căruia interesul său în formularea contestației derivă de la calitatea acestuia de ofertant „*invitat în cadrul procedurii*” nu poate fi primit. De asemenea, autoritatea contractantă apreciază că nu poate fi reținută a fi îndeplinită nici condiția cumulativă a prejudiciului pe care l-ar fi suferit sau riscă să-l sufere contestatoarea, având în vedere că oferta acesteia nu a fost desemnată câștigătoare, fiind inacceptabilă.

Mai mult, susține organizatoarea procedurii, în cuprinsul contestației, petenta nu a prezentat niciun temei legal pe care l-ar fi încălcat comisia de evaluare în desfășurarea procedurii și întocmirea actelor procedurale.

Calitatea procesuală și interesul contestatoarei, susține autoritatea contractantă, nu pot fi raportate decât la dispozițiile art. 255 din O.U.G. nr. 34/2006, la posibilele soluții prefigurate de textul art. 278 din ordonanță, precum și la capetele de cerere din contestația formulată, în opinia sa, niciuna nefiind de natură să justifice admisibilitatea prezentului demers.

Arătând că, deși, în subsidiar, în petitul acțiunii, contestatoarea solicită și anularea deciziei de respingere a ofertei, având în vedere că nu sunt invocate motive care să înlăture considerentele de inacceptabilitate și de neconformitate a ofertei sale, autoritatea contractantă apreciază că în cauză nu sunt îndeplinite condițiile prevăzute de art. 255 alin. (2) din O.U.G. nr. 34/2006.

Mai mult, arată autoritatea contractantă, *„în întregul lor, solicitările din subsidiar, sunt contradictorii față de solicitarea principală, care reprezintă, în esență, limitele investirii Consiliului în această cauză și nu susțin un raționament consolidat, de-a lungul contestației, o teorie care ar fi un rezultat firesc al presupusei încălcări a unui drept subiectiv”*.

Autoritatea contractantă apreciază că nici solicitarea principală nu se încadrează în aria de acoperire definită de art. 255 alin. (1) din O.U.G. nr. 34/2006, cu referire la un rezultat al exercitării funcției publice în cadrul procedurii, respectiv un „act”, „document” sau „decizie”, ci vizează „anularea procedurii de atribuire a contractului de achiziție publică” care a fost deja anulată în conformitate cu art. 209 alin. (1) lit. a) din O.U.G. nr. 34/2006, deoarece oferta asocierii este inacceptabilă și neconformă.

Pentru cele expuse, autoritatea contractantă solicită Consiliului să admită excepția invocată și, pe cale de consecință, să respingă contestația asocierii, ca fiind lipsită de interes, în conformitate cu art. 270 lit. d<sup>1</sup> și art. 278 alin. (5) din O.U.G. nr. 34/2006.

Pe fondul cauzei, autoritatea contractantă apreciază ca fiind greșită și nelegală susținerea petentei potrivit căreia ar fi trebuit să încheie un act adițional fără parcurgerea unei proceduri de licitație publică.

Organizatoarea procedurii apreciază că asocierea contestatoare *„se află în eroare atunci când consideră modificările care trebuie aduse prin acest act adițional contractului de prestări servicii de monitorizare nr. 53/2011, respectiv a duratei și a valorii contractului, că ar reprezenta modificare în cadrul contractului și nu a contractului”*.

Pentru argumentarea afirmației de mai sus, autoritatea contractantă prezintă circumstanțele care au condus la parcurgerea procedurii de negociere fără publicarea prealabilă a unui anunț de participare pentru atribuirea contractului de achiziție publică *„Servicii suplimentare de monitorizarea impactului asupra mediului a lucrărilor*

de îmbunătățire a condițiilor de navigație pe Dunăre între ....., km 375-km 1752, ca fiind constituite de:

- în baza recomandărilor primite din partea D.G. Mediu din cadrul Comisiei Europene și a cerinței prevăzute în Acordul de mediu nr. 3/02.04.2007, emis de Agenția Regională pentru Protecția Mediului ..., pentru derularea proiectului în care AFDJ R.A. este autoritate contractantă, respectiv: „*îmbunătățirea condițiilor de navigație pe .....și măsuri complementare*” - *măsura ISPA 2005/R0/ 16/P/PT/003*”, s-a solicitat elaborarea unui Program detaliat de monitorizare a impactului asupra mediului a lucrărilor hidrotehnice din cadrul măsurii ISPA 2005/R0/16/P/PT/003 în conformitate cu legislația națională și a Uniunii Europene, astfel încât autoritățile române să fie pregătite să acționeze pentru a reduce/elimina posibilele efecte negative asupra mediului a lucrărilor hidrotehnice;

- cerința Comisiei Europene a fost respectată, astfel că, după elaborarea Programului de monitorizare a impactului lucrărilor asupra mediului de către firma S.R.L., care a fost agreat de CE - DG Mediu, acesta a fost aprobat de către autoritatea competentă de mediu - Agenția Regională pentru Protecția Mediului ...;

- în data de 30.03.2011, în urma parcurgerii procedurii de licitație deschisă, s-a încheiat contractul de prestări servicii nr. 53/30.03.2011, de monitorizare a impactului asupra mediului a lucrărilor hidrotehnice, între ... R.A. și asocierea contestatoare, în calitate de Prestator. Ulterior, a fost semnat Contractul de finanțare nr. 110/21.06.2012, Cod SMIS: 37136, în cadrul proiectului de finanțare POST/2012/3/3/004: „*Monitorizarea impactului asupra mediului a lucrărilor de îmbunătățire a condițiilor de navigație pe Dunăre între ....., km 375 - km 175 -Etapă I*”.

- în cadrul Contractului nr. 53/30.03.2011, prestatorul realizează servicii de monitorizare pentru 8 puncte critice: 01 Bala, 02 Epurașu, 10 Ostrovu Lupu (Caleia), unde se execută efectiv lucrări hidrotehnice și în punctele critice 03A, 03B Șeica, 04A Ceacâru, 04B Fermecatu, 07 Fasolele, unde nu se execută lucrări;

- serviciile de monitorizare a impactului asupra mediului se realizează astfel: 1. înainte de execuția lucrărilor pe o perioadă de 4 luni; 2. în timpul execuției lucrărilor, pe o perioadă de 32 luni și 3. după terminarea execuției lucrărilor, pe o perioadă de 36 de luni.

- Activitățile de monitorizare din Contractul nr. 53/30.03.2011 vizează monitorizarea calității aerului; monitorizarea zgomotului; monitorizarea solului; monitorizarea hidromorfologică; monitorizarea calității apei; monitorizarea florei și faunei acvatice; monitorizare florei și faunei terestre; monitorizarea activităților șantierului; monitorizarea respectării planului de intervenție în caz de poluare accidentală.

Autoritatea contractantă menționează că respectivul contract, datorită condiționării Comisiei Europene de a se desfășura pe toată durata execuției lucrărilor la Proiectul „îmbunătățirea condițiilor de



navigație pe .....și măsuri complementare” - măsura ISPA 2005/RO/16/P/PT/003, capătă caracterul de „*contract inseparabil*” față de contractul de execuție a lucrărilor, și se încadrează în prevederile Ordinul comun al MINISTERULUI FONDURILOR EUROPENE/MINISTERULUI MEDIULUI ȘI SCHIMBĂRILOR CLIMATICE/MINISTERULUI TRANSPORTURILOR nr. 542/1445/881 din 2013, pentru aprobarea Instrucțiunii privind posibilitatea prelungirii contractelor de asistență tehnică pentru supervizarea lucrărilor în cadrul proiectelor majore finanțate în cadrul programelor operaționale 2007 - 2013, publicat în MO nr. 401 din 3 iulie 2013.

Organizatoarea procedurii mai arată că, la pct. 2 „Achiziții publice” din Anexa nr. 1 la Ordinul comun sunt prevederile care se pot aplica și care pot „*prelungi contractele de supervizare prin aplicarea unei proceduri de negociere fără publicarea unui anunț de participare, respectiv în conformitate cu prevederile art. 122 lit. j) sau art. 252 lit. j) din O.U.G. nr. 34/2006*”.

Se mai menționează că, în urma prelungirilor succesive a contractului de lucrări, au fost încheiate, în cadrul contractului de monitorizare, Actele adiționale nr. 11, 12, 13, 14 și 15, care au prelungit succesiv perioada de monitorizare a mediului, pe durata de execuției lucrărilor, fără a se modifica prețul contractului, prin realocarea de zile pentru experții cheie care au derulat activități în acea perioadă, de la cei care au un număr mai mare de zile.

Organizatoarea procedurii menționează că actele adiționale în cauză au fost încheiate în conformitate cu art. 20.2 din condițiile generale din contract, care precizează unul dintre cazurile în care se încheie acte adiționale, respectiv pentru „*contracte bazate pe onorarii, atunci când impactul financiar este limitat la un transfer în cadrul onorariilor (...)*”, situație care nu a implicat costuri suplimentare în cadrul contractului inițial, astfel că, în urma semnării actelor adiționale, nu au fost prevăzute costuri suplimentare, iar actele adiționale nu au afectat obiectul de bază al contractului.

... R.A. mai menționează că, datorită prelungirii proiectului vizând lucrările de îmbunătățire și având în vedere că economiile realizate în cadrul proiectului de monitorizare nu mai permiteau încheierea unui alt act adițional care să nu modifice prețul contractului, a fost inițiată procedura de „negociere fără publicarea prealabilă a unui anunț de participare” pentru atribuirea contractului de achiziție publică „*Servicii suplimentare de monitorizarea impactului asupra mediului a lucrărilor de îmbunătățire a condițiilor de navigație pe Dunăre între ....., km 375-km 175*”, motivat de faptul că, de această dată, se impunea încheierea unui act adițional care prevedea o „*modificare substanțială a contractului*” constituită de modificarea prețului contractului conform clauzei art. 20.1 „Modificările substanțiale ale contractului” - „*(...) modificarea valorii totale a contractului pot fi făcute prin intermediul unui act adițional (...)*”.

În același sens, organizatoarea procedurii invocă și Ordinul comun al MINISTERULUI FONDURILOR EUROPENE/ MINISTERULUI MEDIULUI ȘI SCHIMBĂRILOR CLIMATICE/ MINISTERULUI TRANSPORTURILOR nr. 543/2366/1446/1489/1441/879 din 4 iunie 2013 pentru aprobarea Ghidului privind principalele riscuri identificate în domeniul achizițiilor publice și recomandările Comisiei Europene ce trebuie urmate de autoritățile de management și organismele intermediare în procesul de verificare a procedurilor de achiziții publice, conform cărora: *„Modificarea substanțială a dispozițiilor unui contract de achiziție publică în cursul perioadei sale de valabilitate este considerată ca fiind o nouă atribuire și necesită derularea unei noi proceduri de achiziție publică în conformitate cu legislația în domeniul achizițiilor publice”*. Din jurisprudența Curții Europene de Justiție, astfel cum a specificat Comisia Europeană (prin DGMarkt) în Adresa nr. Ares (2012) 601434 - 21/05/2012, *modificarea unui contract în cursul perioadei sale de valabilitate este considerată substanțială atunci când, prin această modificare, contractul devine substanțial diferit față de cel încheiat inițial. Prin excepție de la cele mai sus menționate, o modificare substanțială nu necesită derularea unei proceduri de achiziție competitivă dacă sunt îndeplinite condițiile prevăzute la art. 122 lit. i) sau art. 252 lit. j) din O.U.G. nr. 34/2006, aprobată cu modificări și completări prin Legea nr. 337/2006, cu modificările și completările ulterioare”*.

Raportat la cele expuse, autoritatea contractantă apreciază că solicitarea contestatoarei de semnare a actului adițional care prevede o modificare substanțială fără parcurgerea unei proceduri de licitație *„nu poate fi primită”*, considerând că în cauză au fost respectate condițiile impuse de aplicarea art. 252 lit. j) din OUG nr. 34/2006, precum și faptul că serviciile supuse procedurii de negociere fără publicare nu au fost incluse în contractul inițial, dar, datorită unor circumstanțe imprevizibile, au devenit necesare pentru îndeplinirea contractului în cauză, acestea neputând fi, din punct de vedere tehnic și economic, separate de contractul inițial fără apariția unor inconveniente majore pentru ... R.A.

În opinia autorității contractante, *„alegerea unui alt prestator ar fi putut genera, necorelări în modul de interpretare și evaluare a rezultatelor monitorizării în cadrul perioadei de construcție a lucrărilor și față de datele de referință din perioada de preconstrucție, și sa afecteze caracterul continuu al evaluării integrate de mediu”*.

Mai mult, susține organizatoarea procedurii, *„alegerea unui alt prestator ar însemna conclucrarea cu 2 prestatori, pe perioada de 3 luni, întrucât tot pe această perioadă continuă monitorizarea postconstrucție la PC 10 Ostrovu Lupu”*.

... R.A. precizează că, în data de 10.07.2015, prin adresa nr. 26243, a transmis Institutului Național de Cercetare - Dezvoltare pentru Protecția Mediului Romania - INCDPM, în calitate de lider al asocierii

contestatoare, invitația de participare la negocierea fără publicarea prealabilă a unui anunț de participare pentru atribuirea contractului de achiziție publică „*Servicii suplimentare de monitorizarea impactului asupra mediului a lucrărilor de îmbunătățire a condițiilor de navigație pe Dunăre între ....., km 375-km 175*”.

Se mai menționează că, în conformitate cu prevederile 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, procedura de achiziție a făcut obiectul verificării de către Ministerul Finanțelor Publice - Unitatea pentru coordonarea și verificarea achizițiilor publice (UCVAP ...), precum și faptul că raportul procedurii a fost semnat fără observații.

Referitor la aspectele menționate de contestator în subsidiar, privind criteriile de calificare, autoritatea contractantă precizează că cerințele minime de calificare au fost stabilite de către autoritatea contractanta în conformitate cu prevederile O.U.G. nr. 34/2006 și Ordinului Președintelui ANRMAP nr. 509/2011.

De asemenea, se mai precizează că, având în vedere valoarea actului adițional ce urma a fi încheiat prin prezenta procedura, respectiv 146.151,30 euro, fără TVA (657.680,85 lei, fără TVA), autoritatea contractanta a întocmit documentația de atribuire având în vedere respectarea principiului stipulat la art. 2, alin. (2) lit. f) din OUG 34/2006 „eficiența utilizării fondurilor”, solicitând operatorului economic să prezinte declarațiile pe propria răspundere privind neîncadrarea în prevederile art. 180, 181 și art. 69<sup>1</sup>.

În ceea ce privește cerința minimă de calificare privind neîncadrarea în prevederile art. 69<sup>1</sup> din OUG nr. 34/2006, autoritatea contractantă precizează că, fiind prevedere ulterioară semnării Contractului 53/30.03.2011, dar fiind vorba despre o nouă procedură, respectarea respectivei cerințe trebuia verificată.

În drept, au fost invocate prevederile O.U.G. nr. 34/2006 și H.G. nr. 925/2006.

În probațiune, au fost depuse, în copie certificată, documente ale dosarului achiziției publice.

În temeiul dispozițiilor art. 269 și 278 alin. (1) din O.U.G. nr. 34/2006, prin adresa nr. 9360/1578/.../14.09.2015, Consiliul a solicitat contestatoarei punct de vedere cu privire la excepția lipsei de interes în promovarea contestației, invocată de autoritatea contractantă prin adresa nr. 33703/11.09.2015 (punct de vedere).

Cu adresa nr. 2012/16.09.2015, înregistrată la C.N.S.C. sub nr. 17915/17.09.2015, I..... a transmis adresa intitulată „*Punct de vedere cu privire la apărările făcute de autoritatea contractantă ... R.A.*”, prin care solicită respingerea excepției lipsei de interes, ca neîntemeiată, apreciind că interesul legitim există doar atunci când se află în concordanță cu dreptul obiectiv, adică numai dacă pretențiile formulate

izvorăsc dintr-un raport juridic recunoscut de lege și arată că, în opinia sa, interesul legitim se justifică prin simpla comunicare a rezultatului procedurii de atribuire, inițiată de către autoritatea contractantă în legătură cu servicii care fac obiectul contractului de achiziție publică nr. 53/2011, aflat în derulare.

Petenta apreciază că „nu poate fi primită” susținerea autorității contractante, potrivit căreia anularea procedurii de atribuire pentru nedepunerea unei oferte admisibile și conforme face ca cererea sa să apară ca lipsită de interes, întrucât, în calitate de contestatoare, a solicitat anularea procedurii ca urmare a imposibilității de ordin juridic de a organiza o procedură de atribuire cu obiect identic cu cel al Contractului nr. 53/2011, nelegala organizare a procedurii rezultând *„tocmai din cauza obiectului său, care se suprapune pe obiectul contractului de achiziție publică nr. 53/2011, devenind în acest mod imposibil de executat”*.

În opinia contestatoarei, *„menținerea, ca legală, a procedurii organizate ar avea drept consecință existența a doi prestatori pe același obiect respectiv două entități care să presteze servicii de monitorizare, unul în timpul construcției, iar celălalt simultan pentru post construcție”*.

Astfel, petenta apreciază că este îndeplinită condiția existenței interesului și pentru că, în situația admiterii contestației, se va ajunge la anularea procedurii de atribuire, fapt ce ar permite asocierii contestatoare să semneze act adițional la contractul menționat anterior.

Contestatoarea afirmă că interesul său este personal și direct, întrucât urmărește încheierea unui act adițional la contractul aflat în derulare pentru ca executarea acestuia să se desfășoare în condiții optime, fără interferențele unui alt operator economic, fiind vorba despre „servicii suplimentare” ce vor fi achiziționate în cadrul procedurii amintite pentru punctele critice 01 Bala și 02 Epurești, care sunt stipulate și în cuprinsul contractului nr. 53/2011.

În ceea ce privește interesul judiciar, contestatoarea susține că acesta există și a devenit actual din momentul încălcării unui anumit drept subiectiv, în speța de față cel consacrat de contractul nr. 53/2011; față de prevederile acestui contract, modificarea „semnificativă” a autorității contractante fiind constituită de numărul orelor de monitorizare în timpul construcției.

Pe fondul cauzei, petenta, redând dispozițiile Cap.II, pct. 1 din Ordinul comun al MINISTERULUI FONDURILOR EUROPENE/ MINISTERULUI MEDIULUI ȘI SCHIMBĂRILOR CLIMATICE/ MINISTERULUI TRANSPORTURILOR nr. 543/2366/1446/1489/1441/879 din 4 iunie 2013, apreciază că, potrivit acestor dispoziții, prin procedura aplicată (art. 252 lit. j), autoritatea contractantă trebuia să negocieze cu asocierii contestatoare doar prețul pentru serviciile ce urmează a fi prestate suplimentar și nu să reia procedura de atribuire pe care a câștigat-o în anul 2011, prin încheierea contractului nr. 53/2011.

Contestatoarea mai susține că, deși în finalul punctului de vedere, autoritatea contractantă a susținut că, potrivit Ghidului de bune practici în domeniul achizițiilor publice aferent proiectelor finanțate din instrumente structurale, referitor la procedura de negociere fără publicarea prealabilă a unui anunț de participare, conform art. 122 lit. e), i), j) sau art. 252 lit. e), j), k), din O.U.G. nr. 34/2006, care stipulează că elementele de calificare vor fi restrânse la reconfirmarea, sub semnătură, a îndeplinirii cerințelor inițiale privind neîncadrarea în prevederile art. 180 și art. 181 din ordonanță, prin fișa de date a achiziției și prin adresa nr. 27185/17.07.2015, autoritatea contractantă a solicitat ca „*fiecare membru din cadrul asocierii*” să prezinte declarațiile de neîncadrare în prevederile menționate.

Față de înscrisurile aflate la dosarul cauzei, Consiliul reține următoarea situație de fapt:

... R.A. ... a inițiat o procedură de **negociere fără publicarea prealabilă a unui anunț de participare** în vederea atribuirii contractului de servicii având ca obiect “*Servicii suplimentare de monitorizare a impactului asupra mediului a lucrărilor de îmbunătățire a condițiilor de navigație pe Dunăre între ....., km 375 – km 175*”, transmițând unicului prestator – asocieria I..... & S.C. ...A & ..... & ..... – contestatoarea din cauză, invitația de participare nr. 26243/10.07.2015, căreia i-a fost atașată documentația de atribuire constituită din:

- fișa de date;
- documentația descriptivă;
- formulare standard;
- **proiect de act adițional.**

Conform pct. II.1.3) al fișei de date, “**procedura implică un contract de achiziții publice**”, iar prin pct. II.1.5) al aceluiași document, “*Descrierea succintă a contractului*” este precizată astfel: «*Serviciile suplimentare care fac obiectul contractului de “Monitorizare a impactului asupra mediului a lucrărilor de îmbunătățire a condițiilor de navigație pe Dunăre între ....., km 375 – km 175” pentru punctele critice ..... – Serviciile solicitate sunt descrise în Secțiunea II Documentația descriptivă*».

Potrivit raportului procedurii nr. 31992 din 28.08.2015, oferta depusă de către unicul operator economic invitat la procedură – asocieria contestatoare – a fost respinsă, ca inacceptabilă, pe motiv că asocieria nu a depus declarațiile pe proprie răspundere privind neîncadrarea în situațiile reglementate de dispozițiile art. 180-181 și art. 69 ind. 1 din OUG nr. 34/2006 și neconformă, pe motiv că ofertantul nu a respectat documentația descriptivă cu privire la “*Facilități asigurate de prestator*”, procedura de atribuire fiind anulată în temeiul dispozițiilor art. 209 alin. (1) lit. a) din OUG nr. 34/2006.

Rezultatul procedurii, finalizată prin respingerea unicei oferte depusă spre negociere și anularea procedurii de atribuire, a fost atacat

în termen legal de către asocieria I..... & S.C. ...A & ..... & .....  
cu contestația ce constituie obiect al prezentei analize.

În considerarea dispozițiilor art. 278 alin. (1) din OUG nr. 34/2006, Consiliul va analiza mai întâi excepția lipsei de interes în promovarea contestației, invocată de autoritatea contractantă – ... R.A. și motivată prin susținerea faptului că măsurile pe care aceasta le-a adoptat în cadrul procedurii de atribuire au vizat respingerea ofertei asocierii ca fiind inacceptabilă și neconformă, iar ca urmare respingerii ofertei a survenit decizia de anulare a procedurii de atribuire, măsuri care, în opinia autorității contractante, nu sunt de natură să-l prejudicieze pe contestator, care, în cuprinsul contestației, a solicitat anularea procedurii și nu a adus critici faptului că oferta sa a fost respinsă, caz în care, apreciază entitatea achizitoare, orice alte critici formulate în contestație nu sunt în măsură a satisface un interes al asocierii, în sensul că nu îi aduce acesteia niciun folos practic etc.

În dezlegarea excepției invocate, Consiliul reține următoarele aspecte:

1. În nota justificativă privind selectarea procedurii de negociere fara publicarea prealabila a unui anunt de participare sunt invocate următoarele argumentări:

„5. Justificarea achizitiei:

(...)

- In data de 30.03.2011 **s-a incheiat contractul de prestari servicii** de monitorizare a impactului asupra mediului a lucrarilor hidrotehnice care urmau a fi executate **cu asocierea avand ca lider Institutul National de Cercetare Dezvoltare pentru Protectia Mediului ....**

- **In cadrul contractului, Prestatorul realizeaza servicii de monitorizare pentru 8 puncte critice: ....., 10 Ostrovu Lupu (Caleia), unde se executa efectiv lucrari hidrotehnice si in punctele critice 03A, 03B Seica, 04A Ceacaru, 04B Fermecatu, 07 Fasolele, unde nu se executa lucrari.**

- Serviciile de monitorizare a impactului asupra mediului se realizeaza astfel:

1. înainte de executia lucrarilor pe o perioada de 4 luni,
2. în timpul executiei lucrarilor pe o perioada de 32 luni si
3. dupa terminarea executiei lucrarilor pe o perioada de 36 de luni.

(...)

- Dupa elaborarea Programului de monitorizare a impactului lucrarilor asupra mediului si aprobarea acestui program de catre Comisia Europeana si autoritatea competenta de mediu Agentia Regionala pentru Protectia Mediului ..., **AFDJ ... a organizat procedura de achizitie publica in vederea contractarii serviciilor de monitorizare, contractul fiind incheiat in data de 30.03.2011 cu asocierea fermata din... (I.N.C.D.P.M.) in calitate de lider,**

- Pe data de 02 august 2011, a fost emisa de catre Inginer o

notificare oficiala de reincepere a lucrarilor, conform Sub-clauzei 8.1 din Condițiile Generale ale Contractului.

- Astfel, lucrarile au fost suspendate pe o durata de 18 luni.

- Totodata, in cadrul Acordului de mediu emis in baza acestui Program de monitorizare, Antreprenorul a fost restrictionat sa lucreze in senalul navigabila doar 6 luni pe an, respectiv in perioada iulie - august si noiembrie februarie, pentru a nu bloca migratia sturionilor, fapt care a dus la intarzieri semnificative in executia lucrarilor, determinand prelungirea contractului de executie lucrari.

- În cadrul contractului de lucrari, termenul de finalizare initial a fost prelungit in mai multe randuri, dupa cum urmeaza:

(...)

- In urma prelungirilor succesive a contractului de lucrari, au fost incheiate, in cadrul contractului de monitorizare Actele aditionale nr. 11, 12, 13, 14 și 15 care au prelungit succesiv perioada de monitorizare a mediului, pe durata de executiei lucrarilor, fara a se modifica pretul contractului, prin realocarea de zile pentru expertii cheie care au derulat activitati in acea perioada de la cei care au un numar mai mare de zile. O prelungire suplimentara lara modificarea valorii contractului nu mai este posibila avand ca s-au utilizat toate zilele destinate expertilor pe perioada de monitorizare in timpul constructiei.

**- Desi activitatile echipei de monitorizare vor fi tot cele care se executa in mod curent pe perioada de executie a lucrarilor, serviciile incluse in acest act aditional sunt servicii suplimentare aferente unei perioade suplimentare, care nu se regaseste in contractul initial.**

- Serviciile suplimentare nu presupun conditii care, daca ar fi fost parte din procedura de atribuire initiala, ar fi permis acceptarea altor ofertanti decat cei admisi și se incadreaza in domeniul de aplicare a contractului. De asemenea, nu se modifica echilibrul economic al contractului in favoarea furnizorului reprezentand doar o extindere cantitativa.

**Riscuri care pot apare la schimbarea echipei de monitorizare:**

**1. Organizarea unei noi proceduri de atribuire ar dura o perioada prea lunga, timp in care nu s-ar mai monitoriza lucrarilor in timpul executiei, incalcandu-se astfel Acordul de mediu. Acest lucru poate duce la stoparea lucrarilor, tocmai acum cand acestea sunt in stadiu avansat de executie, respectiv 85% la punctele critice ....., termenul de finalizare al acestor lucrari fiind 31.10.2015, respectiv 31.08.2015.**

**2. Încheierea unui nou contract cu un alt operator economic pentru o perioada de doar 4 luni, ar genera necorelari in culegerea datelor de pe teren, precum si in modul de interpretare si evaluare a rezultatelor monitorizarii de mediu in cadrul perioadei de constructie a lucrarilor si fata de datele de**

**referinta din perioada de preconstructie si ar afecta caracterul continuu al evaluarii integrate de mediu.**

Concluzie:

- Toate aceste elemente imprevizibile, au condus la prelungirea contractului de executie lucrari cu 38 luni fata de durata initiala, **generand implicit și necesitatea achizitionarii de servicii suplimentare de monitorizare a impactului asupra mediului, care nu pot fi separate din punct de vedere tehnic și economic de contractul initial incheiat cu asocierea al carei lider este INCDPM**

....

- **Consideram că, din punct de vedere tehnic, AFDJ ... nu poate incheia contract cu un alt operator economic, deoarece exista riscul major de a nu se finaliza proiectul de lucrari.**

- Totodata, in conformitate cu Acordul de mediu nr. 3/02.04.2007 emis de Agentia Regionala pentru Protectia Mediului ..., Beneficiarul este obligat sa asigure serviciile de monitorizare a impactului asupra mediului in timpul executiei lucrarilor. **In consecinta, este necesara asigurarea serviciilor de monitorizare, in continuare, pe timpul prelungirii executiei lucrarilor, in punctul critic .... si in punctul critic .... (...)"**.

2. La negocieri a fost invitat un singur operator economic, invitația de participare fiind transmisă doar asocierii contestatoare.

3. În nota justificativă și documentația de atribuire, autoritatea contractantă a invocat temeiul legal al derulării procedurii ca fiind constituit de dispozițiile art. 252 lit. j) din OUG nr. 34/2006 potrivit căroră: „Pentru atribuirea contractului sectorial, autoritatea contractanta are dreptul de a aplica procedura de negociere fara publicarea prealabila a unui anunt de participare numai in urmatoarele cazuri: (...) j) atunci cand este necesara achizitionarea unor lucrari sau servicii suplimentare/aditionale, care nu au fost incluse in contractul initial, dar care datorita unor circumstante imprevizibile au devenit necesare pentru indeplinirea contractului in cauza, si numai daca se respecta, in mod cumulativ, urmatoarele conditii:

- atribuirea sa fie facuta contractantului initial;

- lucrarile sau serviciile suplimentare/aditionale nu pot fi, din punct de vedere tehnic si economic, separate de contractul initial fara aparitia unor inconveniente majore pentru autoritatea contractanta sau, desi separabile de contractul initial, sunt strict necesare in vederea indeplinirii acestuia”.

4. După cum s-a precizat în nota justificativă și în documentație, autoritatea contractantă a organizat negocierea în scopul de a încheia, cu asocierea contestatoare, **un act adițional la contractul nr. 53 din 30.03.2011**, aflat în derulare între părți, contract în obiectul căruia sunt incluse **serviciile de monitorizare pentru 8 puncte critice, inclusiv punctele .....**, pentru care, prin procedura contestată, se dorește doar prelungirea perioadei de prestare de serviciilor deja



contractate și prestate, cu o perioadă de 4 luni față de perioada contractată.

În situația în care însăși autoritatea contractantă este cea care susține că *„serviciile suplimentare/aditionale nu pot fi, din punct de vedere tehnic si economic, separate de contractul initial fara aparitia unor inconveniente majore pentru autoritatea contractanta”*, iar asocierea contestatoare este *„contractantul inițial”*, unic ofertant invitat să depună ofertă în cadrul procedurii de atribuire, este de natura evidenței că folosul practic urmărit de către petentă este cel al obținerii atribuirii serviciilor suplimentare, interesul său fiind unul legitim, personal, direct și actual, aprecierea autorității contractante conform căreia contestatoarea nu ar critica decizia sa de considerare a ofertei ca fiind inacceptabilă și neconformă este eronată și contrară chiar obiectului contestației, formulat în acord cu dispozițiile art. 270 alin. (1) și art. 255 din OUG nr. 34/2006, prin care asocierea contestatoare solicită *anularea deciziei de respingere a ofertei sale, reluarea procedurii de atribuire cu reanalizarea ofertei depusă de respectiva asociere și finalizarea procedurii „prin semnarea contractului cu institutul nostru”*.

Excepția lipsei de interes în promovarea contestației, invocată de autoritatea contractantă, fiind neîntemeiată, va fi respinsă de către Consiliu, contestația urmând a fi analizată pe fond.

Examinând susținerile părților, probatoriul aflat la dosarul cauzei și dispozițiile legale aplicabile, Consiliul constată:

Asocierea contestatoare - I..... & S.C. ...A & ..... & ..... - **a primit invitația de participare nr. 26243 și documentația de atribuire aferentă procedurii în data de 10.07.2015.**

Prin pct. III.2.1.a) *„Situația personală a candidatului sau ofertantului”* al fișei de date s-a impus prezentarea de către ofertantul invitat la negocieri a documentelor de calificare constituite de declarații privind neîncadrarea în situațiile prevăzute la art. 180, 181 și, respectiv, art. 69 ind. 1 din OUG nr. 34/2006.

Prin pct. IV.4.2. *„Modul de prezentare a propunerii financiare”* din fișa de date, printre altele, s-a precizat faptul că *„În cheltuiala medie zilnică a onorariului se consideră incluse următoarele: (...) costurile cu facilitățile asigurate de operatorul economic expertului (...)”*, aspect reluat și detaliat în cadrul pct. K. *„Facilități asigurate de prestator”* din cadrul documentației descriptive.

La dosarul cauzei se regăsește adresa autorității contractante nr. 30186 din 12.08.2015, prin care petentei i s-au solicitat clarificări referitoare la ofertă și documentele acesteia, de interes în cauză fiind părțile răspunsului petentei I..... conform cărora: ***„Răspuns 1 – Invitația de participare (...) trebuie făcută în condițiile art. 122 lit. i) din OUG nr. 34/2006. Pentru acest motiv considerăm că nu se impune refacerea întregului dosar de achiziție publică așa cum sugerează autoritatea contractantă (...); În momentul în care autoritatea contractantă va asigura plata avansului și***

**Prestatorul va asigura facilitățile necesare echipei de implementare (...)**”.

În raport de cele constatate, Consiliul mai reține că asocierea contestatoare își întemeiază contestația pe argumentări de genul:

- „în mod greșit, autoritatea contractantă a inițiat această procedură de achiziție, în condițiile în care situația este, în parte, identică cu cea care a generat modificarea contractului prin ultimele acte adiționale (nr. 11-15/2015)”, considerând astfel că **situația existentă nu se circumscrie dispozițiilor art. 252 lit. j) din O.U.G. nr. 34/2006**, deoarece elementele din contract ce se impun a fi modificate prin act adițional sun constituite de durata și valoare contractului inițial;

- fișa de date a achiziției, în forma simplificată, în opinia petentei, trebuia întocmită conform situației reglementată de art. 252 lit. j) din O.U.G. nr.34/2006, fără să includă solicitări care nu erau absolut necesare la încheierea actului adițional, cu referire la faptul că **nu se justifică solicitarea de prezentare a declarației privind neîncadrarea situațiile prevăzute de art. 69 din O.U.G. nr. 34/2006**, prin faptul că în contractul inițial este stipulată clauza 9.1 „Conflict de interese”, precum și că există sancțiunea rezilierii conținută de clauza 9.3 din „Condițiile generale ale contractului nr. 53/2011”, aflat în derulare etc.

Prin urmare, în susținerea cererilor sale, se constată că petenta invocă aspecte de nelegalitate referitoare la inițierea procedurii de atribuire, în sensul neadecvării acesteia la situația concretă și la dispozițiile legale pe care a fost bazată, aducând, totodată, critici cerințelor impuse prin documentația de atribuire, apreciind că „nu se justifică” prezentarea anumitor documente de calificare impuse prin documentația de atribuire.

Se mai reține atitudinea contestatoarei de natura unui efectiv refuz de conformare la clarificările solicitate de autoritatea contractantă pe timpul negocierilor, elocvent fiind răspunsul formulat de maniera: **„În momentul în care autoritatea contractantă va asigura plata avansului și Prestatorul va asigura facilitățile necesare echipei de implementare”**.

Față de situația reținută, Consiliul are în vedere dispozițiile art. 255 alin. (1) și (3) din OUG nr. 34/2006 potrivit cărora: „(1) Orice persoană care se consideră vătămată într-un drept ori într-un interes legitim **printr-un act al autorității contractante, prin încălcarea dispozițiilor legale în materia achizițiilor publice, poate solicita, prin contestație, anularea actului, obligarea autorității contractante de a emite un act, recunoașterea dreptului pretins sau a interesului legitim pe cale administrativ-jurisdicțională, în condițiile prezentei ordonanțe de urgență; (3) În sensul prevederilor alin. (1), prin act al autorității contractante se înțelege orice act administrativ, orice altă operațiune administrativă care produce**

**sau poate produce efecte juridice, neîndeplinirea în termenul legal a unei obligații prevăzute de prezenta ordonanță de urgență, omisiunea ori refuzul de a emite un act sau de a efectua o anumită operațiune, în legătură cu sau în cadrul procedurii de atribuire” coroborate cu cele ale art. 256 ind. 2 alin. (1) lit. b) din același act normativ – “(1) **Persoana vătămată poate sesiza Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor în vederea anulării actului și/sau recunoașterii dreptului pretins ori a interesului legitim, în termen de: b) 5 zile începând cu ziua următoare luării la cunoștință, în condițiile prezentei ordonanțe de urgență, despre un act al autorității contractante considerat nelegal, în cazul în care valoarea contractului care urmează să fie atribuit, estimată conform prevederilor art. 23 și ale cap. II secțiunea a 2-a, este mai mică decât pragurile valorice prevăzute la art. 55 alin. (2)”.****

În situația în care asocierea al cărei lider este I..... a luat cunoștință despre temeiurile pe care s-a bazat procedura și regulile de derulare a acesteia din invitația de participare și documentația de atribuire, *acte ale autorității contractante pe care le-a cunoscut din data de 10.07.2015*, fiind înregistrate în registratura proprie sub nr. 1158/10.07.2015, la data de **07.09.2015**, a formulării contestației, petenta era decăzută din termenul de exercitare a căilor de atac împotriva respectivelor acte ale autorității contractante, prin dispozițiile art. 170 și art. 200 din OUG nr. 34/2006, atât contestatoarea, cât și autoritatea contractantă fiind obligate la îndeplinirea/verificarea îndeplinirii tuturor condițiilor de admisibilitate a ofertelor **“care rezultă din documentația de atribuire și actele anexate”** rămase definitive și obligatorii prin necontestare în termen legal.

În situația în care asocierea al cărei lider este I..... nu a contestat, în termen legal, operațiunea administrativă a autorității contractante de inițiere a procedurii și nici rigorile conținute de documentația de atribuire, autoritatea contractantă era ținută în a se conforma obligațiilor instituite prin dispozițiile: art. 34 din HG nr. 925/2006 – *„În cazul în care, în cadrul documentației de atribuire, a fost prevăzută obligația îndeplinirii unor criterii de calificare, astfel cum sunt acestea prevăzute la art. 176 din ordonanța de urgență, comisia de evaluare are obligația verificării modului de îndeplinire a acestor criterii de către fiecare ofertant în parte. (2) Comisia de evaluare are obligația de a analiza și de a verifica fiecare ofertă atât din punct de vedere al elementelor tehnice propuse, cât și din punct de vedere al aspectelor financiare pe care le implică. (3) **Propunerea tehnică trebuie să corespundă cerințelor minime prevăzute în caietul de sarcini”**; art. 72, art. 36; art. 81 și art. 82 din același act normativ.*

Prin urmare, neconformarea contestatoarei la regulile instituite prin documentația de atribuire a fost cea care a atras incidența asupra ofertei în cauză a dispozițiilor art. 36 din HG nr. 925/2006, iar

răspunsurile la solicitările de clarificări de genul „**În momentul în care autoritatea contractantă va asigura plata avansului și Prestatorul va asigura facilitățile necesare echipei de implementare**” sunt de natura explicațiilor neconcludente care sunt sancționate de dispozițiile art. 79 alin. (1) din același act normativ cu respingerea ofertei, ca neconformă.

Întrucât oferta depusă de către petentă a fost, în mod legal, respinsă de către autoritatea contractantă, iar procedura de atribuire a fost în mod temeinic anulată, Consiliul, în temeiul dispozițiilor art. 278 alin. (5) din OUG nr. 34/2006, va respinge contestația depusă de către asocierile al cărei lider este I....., în contradictoriu cu autoritatea contractantă ... R.A., astfel:

- ca inadmisibil, capătul de cerere de obligare a autorității contractante la a încheia act adițional la contractul nr. 53/30.03.2011 și finalizarea procedurii „*prin semnarea contractului cu institutul nostru*”, o astfel de cerere fiind formulată împotriva dispozițiilor art. 278 alin. (9) din OUG nr. 34/2006 – „*Consiliul nu poate decide atribuirea unui contract către un anumit operator economic*”.

- ca rămas fără obiect, capătul de cerere de anulare a procedurii de atribuire, deoarece procedura de atribuire a fost finalizată prin anularea acesteia;

- ca nefondate, capetele de cerere constituite de solicitările de anulare a deciziei de respingere a ofertei asocierii contestatoate și, respectiv, de reluare a procedurii de atribuire cu reanalizarea ofertei depusă de respectiva asocierile.

Decizia este obligatorie, potrivit dispozițiilor art. 280 alin. (3) din ordonanța de urgență.

**PREȘEDINTE COMPLET,**

...

**MEMBRU,**

...

**MEMBRU,**

...