



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C. N. S. C.

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

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

DECIZIE

**Nr. .../.../...
Data:...**

Prin contestația înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 16648/01.09.2015, depusă de SC ... SRL, cu sediul în localitatea, județ ..., având CUI RO ..., înregistrată la Registrul Comerțului sub nr. ..., reprezentată convențional prin av. ..., împotriva adresei de comunicare a rezultatului procedurii emisă de către C...A, cu sediul în localitatea, județ ..., ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de „cerere de oferte”, în vederea atribuirii contractului de achiziție publică, având drept obiect: „Refuncționalizare clădire Centrul Militar pentru sediu C...a cu extindere” COD CPV 45454100-5, s-a solicitat anularea actului de comunicare a rezultatului procedurii nr. 15451/VII/D/18/24.08.2015, respectiv a raportului procedurii subsecvent; obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei contestatorului; obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei depuse deSRL; obligarea autorității contractante la plata cheltuielilor ocazionate de judecarea prezentei contestații.

Prin adresa nr. 2375/09.09.2015, înregistrată la CNSC cu nr. 17419/10.09.2015, SCSRL, cu sediul în ..., înmatriculată la Oficiul registrului Comerțului sub nr. .., având CUI ..., reprezentată legal prin ..., în calitate de Administrator, formulează CERERE DE INTERVENȚIE ÎN INTERES PROPRIU, în care solicită respingerea contestației.

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

DECIDE:

Respinge ca nefondată contestația formulată de către SC ... SRL în contradictoriu cu C...A iar, pe cale de consecință, admite cererea de intervenție formulată de SC SRL.

Dispune continuarea procedurii de atribuire.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, în conformitate cu prevederile art. 280 din OUG 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 înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 16648/01.09.2015, depusă de SC ... SRL, împotriva adresei de comunicare a rezultatului procedurii emisă de către C...A, în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de „cerere de oferte”, în vederea atribuirii contractului de achiziție publică, având drept obiect: „*Refuncționalizare clădire Centrul Militar pentru sediu C...a cu extindere*” COD CPV 45454100-5, s-a solicitat anularea actului de comunicare a rezultatului procedurii nr. 15451/VII/D/18/24.08.2015, respectiv a raportului procedurii subsecvent; obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei contestatorului; obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei depuse de SRL; obligarea autorității contractante la plata cheltuielilor ocazionate de judecarea prezentei contestații.

În fapt, arată contestatorul, autoritatea contractantă a organizat procedura de achiziție publică având ca obiect atribuirea contractului de lucrări pentru realizarea investiției cu denumirea „*Refuncționalizare clădire Centrul Militar pentru sediu C...a cu extindere*”, prin procedura de „cerere de ofertă” publicând în SEAP invitația de participare nr. .../..., criteriul aplicat fiind „*prețul cel mai scăzut*”. A prevăzut data de 09.12.2014, ora 10:00 ca termen limită de depunere a ofertelor și data 09.12.2014, ora 11:00, ca dată fixată pentru deschiderea ofertelor.

Procedura de achiziție are o valoare estimată este de 12.385.000 lei la care se adaugă TVA din care: 10.235.000 lei lucrări propuse a se executa (investiția de bază), 103.000 lei organizare de șantier în procent de 1%, 2.047.000 lei lucrări diverse și neprevăzute în procent de 20%.

Astfel cum rezultă din declarația cu nr. 20778/12.12.2014 emisă de autoritatea contractantă și postată în SEAP, la procedura de mai sus au depus oferte în termenul limită prevăzut de autoritatea contractantă un număr de 3 (trei) operatori economici:

1. SRL
2. ... SRL

3. ... SRL cu terț susținător ... SRL

În urma evaluării ofertelor depuse la procedură, autoritatea contractantă a comunicat contestatorului adresa cu nr. 8899/VII/D/18/15.05.2015, prin care acesta este informat că a fost desemnat câștigător al procedurii de atribuire în cauză.

Ulterior, în data de 30.07.2015, autoritatea contractantă a transmis contestatorului o nouă adresă de comunicare a rezultatului procedurii de atribuire, înregistrată sub nr. 14047/VII/D/18/30.07.2015, prin care acesta este informat că a fost desemnat câștigător al procedurii de atribuire în cauză, adresă anulată prin dispoziția Președintelui Consiliului Județean ..., aspect ce rezultă din adresa înregistrată la autoritatea contractantă sub nr. 14324/VII/D/18/04.08.20154.

În final, în urma procesului de reevaluare a ofertelor ca urmare a dispoziției Președintelui Consiliului Județean ..., autoritatea contractantă a transmis contestatorului adresa de comunicare a rezultatului procedurii de atribuire înregistrată sub nr. 15451/VII/ D/18/24.08.2015, prin care s-a decis respingerea ofertei ca inacceptabilă în temeiul art. 36 alin. (1) lit. b) din HG 925/2006 cu modificările și completările ulterioare.

Totodată, autoritatea contractantă a stabilit oferta câștigătoare a procedurii de atribuire ca fiind cea depusă de SRL cu o propunere financiară de 9.243.639,62 lei și o durată de execuție a lucrărilor de 16 luni.

Contestatorul arată că, ulterior comunicării rezultatului procedurii, în data de 31.08.2015, a formulat o cerere privind studierea dosarului achiziției la care autoritatea contractantă a dat curs, însă fără a-i pune la dispoziție propunerea tehnică și financiară a ofertantului câștigător.

În concret, motivul de respingere a ofertei contestatorului constă în faptul că *„aceasta nu îndeplinește Cerința nr. 3 privind personalul responsabil pentru execuția lucrărilor, solicitată în fișa de date a achiziției punctul III.2.3.a) Capacitatea tehnică și/sau profesională, în sensul că ați nominalizat o singură persoană - Precup Ovidiu, atât pentru calitatea de responsabil tehnic cu execuția cât și pentru calitatea de specialist/expert executant lucrări în domeniul restaurare arhitectură/consolidare/ restaurare structuri istorice [...]”*.

Contestatorul susține că, în vederea îndeplinirii cerințelor de calificare prevăzute în fișa de date a achiziției cap. III.2.3.a) Capacitatea tehnică și/sau profesională Cerința nr. 3, contestatorul l-a nominalizat pe domnul Olimpiu PRECUP care deține atât certificat de atestare tehnico-profesională emis conform art. 9 din Ordinul 777/2003, pentru competența Responsabil Tehnic cu Execuția în domeniile I. Construcții civile, industriale, agrozootehnice cât și certificate de atestare pentru competența expert executant lucrari in domeniul restaurare arhitectură - inginerie consolidare restaurare structuri istorice.

Contestatorul arată că decizia autorității contractante este în mod vădit nelegală raportat la faptul că în cuprinsul fișei de date a achiziției nu se specifică faptul că pentru îndeplinirea cerinței trebuie nominalizate

persoane distincte și consideră că a respectat dispozițiile art. 170 alin. (1) teza 1 din OUG 34/2006.

Concluzionând, în contextul în care autoritatea contractantă ar fi impus o cerință prin fișa de date privind nominalizarea de persoane distincte pe poziția responsabil tehnic cu execuția atestat în domeniul construcții civile/un specialist/expert executant lucrari în domeniul restaurare arhitectură, avea obligația de a preciza, pe de o parte faptul că nu este permisă nominalizarea aceeași persoane pe două poziții distincte (ipoteza), iar pe de altă parte faptul că nerespectarea acestei cerințe conduce la respingerea ofertei ca inacceptabilă (sanctiunea).

În altă ordine de idei, astfel cum rezultă din fișa de date a achiziției, cerința a fost impusă în conformitate cu prevederile Ordinului MCCPN nr. 2.495 din 26 august 2010 pentru aprobarea Normelor metodologice privind atestarea specialistilor, experților și verifcatorilor tehnici în domeniul protejării monumentelor istorice.

Potrivit art. 35 din Ordinul MCCPN nr. 2.495/2010 *„Experții tehnici, verifcatorii tehnici și responsabilii tehnici cu execuția, atestați de Ministerul Dezvoltării Regionale și Turismului, pot lucra în domeniul monumentelor istorice cu condiția obținerii atestatului, conform prevederilor prezentelor norme metodologice”*.

Din economia cerinței minime de calificare rezultă în mod fără echivoc faptul că persoana nominalizată pentru îndeplinirea cerinței 3 prevăzută în fișa de date a achiziției la cap. III.2.3.a) Capacitatea tehnică și/sau profesională trebuie să dețină în mod obligatoriu atât certificat de atestare tehnico-profesională pentru competența Responsabil Tehnic cu Execuția cât și atestat de expert în domeniul monumentelor istorice.

Față de desemnarea ca și câștigătoare a ofertei depuse de SRL, contestatorul susține că, prin documentele de calificare prezentate, ofertantul câștigător nu a făcut dovada că îndeplinește cerința nr. 1 prevăzută în fișa de date cap. III.2.3.a) Capacitatea tehnică și/sau profesională - experiență similară.

Astfel, analizând cerința minimă se poate constata faptul că ofertanții aveau obligația de a prezenta contracte de lucrări executate în ultimii 5 (cinci) ani având ca obiect: lucrări de restaurare, reabilitare, refuncționalizare, consolidare clădiri, asupra unor clădiri calificate drept monumentelor istorice.

Acest aspect rezultă chiar din cuprinsul cerinței minime de calificare respectiv sintagma *„lucrări de aceeași natură și complexitate cu lucrările ce urmează a fi executate”*, fiind de notorietate faptul că lucrările asupra monumentelor istorice sunt de o complexitate mai ridicată față de restul construcțiilor civile.

Analizând contractele de lucrări prezentate ca experiență similară de ofertantul câștigător, se poate constata cu ușurință faptul că numai unul dintre acestea are ca obiect lucrări asupra monumentele, însă prin

acesta nu este îndeplinit pragul valoric impus prin fișa de date a achiziției (minim 10.000.000 lei exclusiv T.V.A.).

În opinia contestatorului, raportat la aceste aspecte, rezultă faptul că autoritatea contractantă avea obligația de a face aplicabilitatea dispozițiilor prevăzute de art. 81 din HG nr. 925/2006 respectiv de a respinge oferta depusă de SRL ca inacceptabilă, în conformitatea cu dispozițiile prevăzute de art. 36 alin. (1) lit. b) din HG nr. 925/2006.

În vederea soluționării contestației în cauză, prin adresa nr. 9048/...-.../04.09.2015, Consiliul solicită autorității contractante transmiterea documentelor emise de la ultima decizie CNSC, în copie certificată, în conformitate cu dispozițiile art. 274, 213 și 2563 din OUG nr. 34/2006.

Autoritatea contractantă a transmis, prin adresa nr. 16407/VII/D/18/07.09.2015, înregistrată la CNSC cu nr. 17143/07.09.2015, punctul de vedere și actele solicitate.

În fapt, autoritatea contractantă arată că, în urma procesului de evaluare și reevaluare desfășurat și detaliat în Raportul procedurii nr. 15323/20.08.2015, a hotărât că oferta depusă de SC SRL este câștigătoare iar oferta depusă de SC ... SRL nu îndeplinește cerința nr. 3 privind personalul responsabil pentru execuția lucrărilor, solicitată în fișa de date la punctul III.2.3.a, deoarece a nominalizat o singură persoană atât pentru calitatea de responsabil tehnic cu execuția în domeniul construcțiilor civile cât și pentru calitatea de specialist/expert executant lucrări în domeniul restaurare arhitectură/consolidare/restaurare structuri istorice.

Prin adresa înregistrată la CNSC cu nr. 17342/09.09.2015, SC ... SRL transmite Note scrise, în care precizează că, în data de 24.08.2015, i s-a comunicat rezultatul procedurii, iar în data de 31.08.2015 a avut acces la dosarul achiziției, mai puțin la oferta financiară și tehnică a câștigătorului.

Contestatorul consideră că a depus contestația în termen atât la CNSC cât și la autoritatea contractantă.

Față de cerința din contestație de a studia dosarul achiziției și de a-și completa criticile în urma studierii acestuia, față de care Consiliul s-a pronunțat prin adresa nr. 9047/...../04.09.2015 și, deoarece practica la nivelul Consiliului este de a respinge ca tardive criticile invocate de contestatori în urma studierii dosarului, contestatorul arată că, în cele mai multe cazuri exercitarea căii de atac se face împotriva unui act administrativ necunoscut de partea vătămată.

Dispozițiile prevăzute de art. 270 alin. (2) din OUG nr. 34/2006 reglementează procedura de completare a contestației, în cazul în care contestația nu cuprinde elementele obligatorii prevăzute la alin. 1 și nu poate fi interpretată ca fiind singura ipoteză în care se admite completarea motivării contestației.

Din punct de vedere procedural, normele legale prevăzute în Ordonanță se completează cu prevederile Codului de Procedură Civilă iar,

În cuprinsul acestuia, sunt cuprinse dispoziții care permit modificarea/completarea cererii de chemare în judecată. Prin urmare, arată contestatorul, având în vedere faptul că în cuprinsul Ordonanței nu există nicio dispoziție care să interzică completarea contestației, în ipoteza în cauză se aplică dispozițiile generale prevăzute în N.C.P.C.

Organizarea procedurilor de atribuire respectiv procedura jurisdicțională de control al legalității sunt guvernate de principiul transparenței prevăzut la art. 2 alin. (2) lit. d) din OUG nr. 34/2006. De asemenea, dispozițiile art. 269 din OUG nr. 34/2006 prevăd faptul că „Procedura de soluționare a contestațiilor se desfășoară cu respectarea principiilor legalității, celerității, contradictorialității și a dreptului la apărare”. Astfel, susține contestatorul, interpretarea dispozițiilor legale din materia achizițiilor în sensul că nu este permisă completarea contestației cu motive pe care contestatorul nu le-a cunoscut la momentul formulării ei (și nu avea cum să le cunoască), încalcă grav principiul dreptului la apărare și principiul transparenței.

Prin adresa nr. 2375/09.09.2015, înregistrată la CNSC cu nr. 17419/10.09.2015, SC SRL formulează cerere de intervenție în interes propriu, în care solicită respingerea contestației.

În urma analizării adresei nr. 2375/09.09.2015, înregistrată la CNSC sub nr. 17419/10.09.2015, depusă de SC SRL, raportat la contestația depusă, Consiliul o califică ca fiind o cerere de intervenție în interes propriu și o admite în principiu, conform art. 65 alin. (1) din Codul de Procedură Civilă, coroborat cu art. 297 din OUG nr. 34/2006.

În fapt, intervenientul arată că autoritatea contractantă a organizat procedura de cerere de ofertă pentru atribuirea contractului de lucrări având ca obiect „*Refuncționalizare clădire Centrul Militar pentru sediu C...a cu extindere*”, 45454100-5 Lucrări de restaurare (Rev.2), 45210000-2 Lucrări de de clădiri (Rev.2), 45300000-0 Lucrări de pentru clădiri (Rev.2), (invitație de participare nr. ... / ...).

În data de 30.07.2015, s-a comunicat rezultatul procedurii nr. 14050/VII/D/I 8/30.07.2015, prin care în urma evaluării ofertelor și urmare a deciziei CNSC nr./..../....,..../18.06.2015, oferta a fost declarată „*admisibilă, dar nu a fost câștigătoare, fiind clasată pe locul II. Oferta desemnată câștigătoare a fost cea depusă de SC ... SRL, cu un preț de 9.072.915,00 lei și o durată de execuție a lucrărilor de 16 luni*”.

La data de 03.08.2015, intervenientul susține că a transmis autorității Notificarea nr. 2032, în conformitate cu dispozițiile art. 256 indice 1 alin. (1) și (3) din OUG nr. 34/2006, urmare a faptului că decizia autorității de a declara o ofertă inacceptabilă este nelegală, evidențiind pasaje din Decizia CNSC nr.//,.... dinprin care se menționa în mod evident inacceptabilitatea ofertei prezentului contestator, decizie ce a vizat în mod exclusiv reevaluarea doar a ofertei SC ... SRL, decizie ce a ramas definitivă și obligatorie, prin nedeținerea unei plângeri împotriva acesteia și precizează pag. 26, 27 și 31 din decizia respectivă.

Urmare dispozițiilor de reevaluare și a deciziei CNSC ce a rămas definitivă, în mod legal și corect, arată autoritatea contractantă, autoritatea a transmis comunicarea privind rezultatul procedurii nr. 15450/VII/D/I8/24.08.2015 prin care oferta lui este declarată câștigătoare, cu un preț de 9.248.639,62 lei și o durata de execuție a lucrărilor de 16 luni.

Intervenientul invocă excepția autorității de lucru judecat față de decizia CNSC nr./..../.....,..../....și solicită respingerea contestației în consecință deoarece, susține acesta, la data de 20.05.2015, a depus Contestatia nr. 1234 prin care a adus critici ofertei depusă de ... SRL cu privire la inadmisibilitatea ofertei sale, pe considerentul că nu îndeplinește cerințele minime de calificare din fișa de date a achiziției publice - Cap. III.2.3.a) Cerința 1; Cerința 3, mai exact cerințele legate de personalul minim solicit precum și cerința minimă cu privire la experiența similară.

Față de aceste critici, intervenientul arată că, *„Consiliul reține că pentru funcțiile solicitate expres prin fișa de date s-a nominalizat o singură persoană, respectiv Precup Olimpiu, ceea ce contravine cerințelor susmenționate, unde s-a solicitat distinct „un responsabil (...)” precum și “un specialist executant (...)” [...] „Consiliul stabilește că sunt întemeiate critice SC SRL referitoare la aspectul analizat”.*

Intervenientul precizează că, față de contestația depusă inițial de el, contestatorul nu a înțeles să facă nicio cerere de intervenție precum nu a înțeles să facă plângere împotriva deciziei CNSC, astfel că și-a însușit-o în totalitate, aceasta rămânând definitivă și obligatorie.

Intervenientul consideră că este îndeplinită condiția identității de cauză între cele două contestații ce vizează atribuirea contractului de lucrări. Pornind de la noțiunea de cauză, așa cum aceasta este definită de literatura de specialitate ca fiind faptul material sau juridic, care constituie temeiul legal sau fundamentul direct și imediat al dreptului reclamat în justiție (faptul generator al acestui drept), se observă cu ușurință identitatea de cauză dintre cele două acțiuni.

Astfel, arată intervenientul, ambele contestații au drept cauză inacceptabilitatea ofertei ... SRL și implicit lipsa calității de operator economic implicat.

Intervenientul invocă și excepția lipsei de interes a contestatorului în susținerea criticilor referitoare la oferta declarată câștigătoare, în contextul în care aceasta și-a pierdut calitatea de participant la procedură, urmare a deciziei CNSC nr./..../.....,..../....rămasă definitivă.

În raport de dispozițiile art. 206 alin. (1¹) OUG nr. 34/2006, susține intervenientul, contestatorul nu mai are calitatea de operator economic implicat în condițiile în care există o decizie CNSC prin care au fost admise criticile cu privire la inacceptabilitatea ofertei sale și acesta nu a înțeles să facă niciun demers legal împotriva ei, mai exact plângere la

Curtea de Apel București și astfel decizia a rămas definitivă, nemaiputând face obiectul altei căi de atac.

Intervenientul invocă în acest sens Decizia Civilă nr./2012 a Curții de Apel Cluj secția a II-a Civilă, de Contencios Administrativ și Fiscal.

Pe fond, susține intervenientul, contestația este neîntemeiată întrucât, cu respectarea dispozițiilor legale în materia achizițiilor publice, oferta contestatorului a fost declarată inacceptabilă în temeiul art. 36 alin. (1) lit. b) din HG nr. 925/2006, ca urmare a punerii în aplicare a deciziei CNSC nr./..../.....,..../.... în care a fost menționat în mod clar faptul că oferta depusă de ... SRL nu îndeplinește cerințele minime ale fișei de date - experiența similară și personal minim solicitat.

Intervenientul consideră că oferta depusă de este admisibilă, îndeplinind întru-totul cerințele din documentația de atribuire deoarece codurile CPV ale licitației publice sunt:

45454100-5 Lucrări de restaurare (Rev.2)

45210000-2 Lucrări de de clădiri (Rev.2)

45300000-0 Lucrări de pentru clădiri (Rev.2)

Cerința din fișa de date este:

Operatorii economici participanți la procedura trebuie să prezinte o listă a lucrărilor executate în ultimii 5 ani, pentru cele mai importante lucrări din care să rezulte că s-au executat și dus la bun sfârșit, la nivelul a maxim 3 contracte, lucrări similare a căror valoare cumulată a fost de minim 10.000.000 lei exclusiv TVA. Lucrările similare vor fi însoțite de certificări de bună execuție/ documente emise sau contrasemnate de către autoritatea sau clientul beneficiar al contractelor, care să indice beneficiarii, valoarea, perioada și locul execuției lucrărilor avute în vedere la încadrarea în pragul valoric minim impus. Prin „lucrări executate și duse la bun sfârșit” se înțelege:

- lucrări recepționate parțial care sunt însoțite de proces-verbal de recepție parțială; sau
- lucrări recepționate însoțite de proces-verbal la terminarea lucrărilor; sau
- lucrări recepționate însoțite de proces-verbal de recepție finală.

Ultimii 5 ani se calculează raportat la termenul limită de depunere a ofertei.

Prin lucrări similare se înțeleg lucrări de aceeași natură și complexitate cu lucrările ce urmează a fi executate și anume: lucrări de restaurare, reabilitare, refuncționalizare, consolidare clădiri.

Față de afirmațiile contestatorului că, „astfel, analizând cerința minimă se poate constata faptul că ofertanții aveau obligația de a prezenta contracte de lucrări executate în ultimii 5 ani având ca obiect: lucrări de restaurare, reabilitare, refuncționalizare, consolidare clădiri, asupra unor clădiri calificate drept monumentelor istorice”, intervenientul se întreabă unde în cadrul documentației de atribuire se regăsesc mențiunile bolduite și subliniate de contestator în afirmațiile de mai sus,

evident eronate, în condițiile în care însăși autoritatea, în cerință, definește noțiunea de „lucrări similare” precum și natura și complexitatea lucrărilor ce urmează a fi executate și anume: -restaurare -reabilitare -refuncționalizare -consolidare clădiri, fără a se face mențiuni cu privire la ce tip de clădiri.

În raport de cerința din fișa de date (lucrări de restaurare, reabilitare, refuncționalizare, consolidare clădiri), coroborat cu codurile CPV (lucrări de restaurare. Lucrări de de clădiri. Lucrări de pentru clădiri) unde nu se regăsește codul CPV specific pentru monumente istorice și anume cod CPV 45212314-0 Lucrări de construcții de monumente istorice sau memoriale, intervenientul consideră că oferta lui este admisibilă și îndeplinește cerințele minime cu privire la experiența similară, prin documentele depuse în cadrul documentelor de calificare pag 116 - 179, atât pentru lucrări de restaurare (monumente istorice) chiar dacă nu era condiție explicită cât și pentru lucrări de construcții de clădiri și lucrări de pentru clădiri, în care se regăsesc tipurile menționate expres și anume restaurare, reabilitare, refuncționalizare, consolidare, după cum urmează:

- Contractul „*Consolidare și modernizare Universitatea București Facultatea de drept - Aripa «Vasile Parvan»*”, monument istoric, unde s-au executat toate tipurile de lucrări solicitate în fișa de date și anume restaurare, consolidare, reabilitare, refuncționalizare,, explicații regăsindu-se în fișa de experiență similară pag. 116, valoare 6.661.175,06 lei;
- Contractul „*Consolidare și modernizare Centrul regional de transit (Corp B) Municipiul București*”, unde s-au executat lucrări de consolidare clădiri, re compartimentări și schimbarea destinației unor încăperi existente - refuncționalizare, reabilitare,, lucrări exterioare, arhitectura, etc, explicațiile regăsindu-se în fișa de experiență similară pag. 131, valoare 13.089.288,41 lei;
- Contractul „*Extinderea Centrului de zi pentru copiii cu handicap motor și mintal «Harap Alb» reabilitare, modernizare, dezvoltare și echipare infrastructură servicii sociale*”, lucrare de construcție de clădiri - nouă, explicațiile regăsindu-se în fișa de experiență similară pag. 161, valoare 1.897.359,63 lei. (ob 3).

Pe cale de consecință, arată intervenientul, în raport direct de lucrările ce urmează a fi executate în prezentul contract și făcând echivalență între contractele depuse ca și experiență similară și prezentul contract, se poate observa că a executat în trecut lucrări identice (similare) pe fiecare categorie de lucrări ce urmează a fi executată în prezentul contract.

Intervenientul arată că are un interes direct în formularea cererii de intervenție deoarece a fost desemnat câștigător al procedurii.

Urmare a solicitării contestatorului din contestația înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 16648/01.09.2015, pentru consultarea dosarului achiziției aferent prezentei

proceduri de achiziție, Consiliul a transmis acestuia adresa nr. 9357/...../14.09.2015, în care se menționează termenul limită de studiere, precum și de depunere de concluzii scrise, acesta prezentându-se în data de 16.09.2015.

Prin adresa înregistrată la CNSC cu nr. 17899/16.09.2015, contestatorul solicită atașarea dosarului nr.,..../..../2015, încuviințarea studierii acestuia și prelungirea termenului de depunere a concluziilor scrise.

Prin adresa înregistrată la CNSC cu nr. 17932/17.09.2015, contestatorul transmite concluzii scrise în care solicită respingerea excepțiilor invocate de intervenient, admiterea contestației și respingerea cererii de intervenție ca neîntemeiată.

Referitor la excepția autorității de lucru judecat, față de afirmațiile intervenientului că există autoritate de lucru judecat față de decizia CNSC nr./..../....,..../..., având în vedere faptul că prin aceasta Consiliu s-a pronunțat asupra cu privire la inadmisibilitatea ofertei contestatorului, pe considerentul că aceasta nu îndeplinește cerința 1 și cerința nr. 3 prevăzute în fișa de date a achiziției la cap. III.2.3.a), mai exact cerințele privind personalul minim solicitat respectiv experiența similară, contestatorul evidențiază că, din adresa de comunicare a rezultatului procedurii nr. 15451/VII/D/18/24.08.2015, rezultă că singurul presupus motiv de inacceptabilitate a ofertei depuse de contestator este neîndeplinirea cerinței nr. 3 privind personalul minim solicitat, astfel încât modul de îndeplinire a cerinței nr. 1 privind experiența similară nu face obiectul prezentei cauze.

Referitor la afirmațiile în susținerea excepției, precum că, față de prima contestație, cea formulată de intervenientul din prezenta cauză, contestatorul nu a înțeles să facă nicio cerere de intervenție precum nu a înțeles să facă plângere, aceasta rămânând definitivă și obligatorie, contestatorul arată că aspectul esențial în soluționarea corectă a excepției autorității de lucru judecat este chiar cel invocat de intervenient, respectiv faptul că, contestatorul nu a formulat plângere împotriva deciziei CNSC nr./..../....,..../..., prin urmare în prezenta cauză nu există o hotărâre pronunțată de o instanță de judecată.

În acest sens există dispozițiile art. 430 alin. (1) din N.C.P.C. care prevăd în mod expres faptul că hotărârea judecătorească ce soluționează, în tot sau în parte, fondul procesului sau statuează asupra unei excepții procesuale ori asupra oricărui alt incident are, de la pronunțare, autoritate de lucru judecat cu privire la chestiunea tranșată, precum și, dispozițiile prevăzute de art. 257 alin. (1) din OUG nr. 34/2006 care prevăd statutul Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, acesta fiind un organism independent cu activitate administrativ-jurisdicțională, astfel încât deciziile pronunțate de organism administrativ-jurisdicțională nu fac parte din categoria hotărârilor judecătorești.

Concluzionând, contestatorul consideră că, în prezenta cauză, nu s-a pronunțat o hotărârea judecătorească, prin urmare nu este îndeplinită condiția esențială prevăzută de art. 430 alin. (1) din N.C.P.C., pentru a putea fi reținută excepția autorității de lucru judecat. În altă ordine de idei, este cel puțin forțată prezentarea intervenientului potrivit căreia, în prezenta cauză ar fi îndeplinită condiția triplei identități (obiect, părți, cauză), condiție de admisibilitate a autoritatea de lucru judecat.

În ceea ce privește condiția identității de obiect, contestatorul susține că, calea de atac administrativ-jurisdicțională este demarată împotriva unui act administrativ, care este reprezentat de raportul procedurii.

În acest sens, prin contestația formulată de SC ... SRL, înregistrată la sediul CNSC sub nr. 16648/01.09.2015, s-a atacat actul de comunicare a rezultatului procedurii nr. 15451/VII/D/ 18/24.08.2015, subsecvent raportului procedurii cu nr. 15323/ 20.08.2015.

Ori, prin contestația formulată de SRL s-au atacat alte acte administrative diferite, atât prin prisma efectelor juridice produse (câștigătorul procedurii de atribuire), cât și prin prisma conținutului (existând un proces de reevaluare a ofertelor după pronunțarea deciziei CNSC nr. din 18.06.2015).

Raportat la aceste aspecte, rezultă în mod fără echivoc faptul că nu este îndeplinită condiția identității de obiect pentru a putea fi reținută excepția autorității de lucru judecat.

De asemenea, nu sunt îndeplinite nici condiția identității de părți și nici condiția identității de cauză, pe de o parte, SC ... SRL neavând calitate procesuală în cauza având ca obiect contestația formulată de SRL (singurele părți cu calitate procesuală fiind contestatorul și autoritatea contractantă) iar, pe de altă parte, cauza în prezenta contestație este cu totul diferită, fiind reprezentată de faptul că oferta contestatorului a fost respinsă, în mod nelegal, de comisia de evaluare (în prima procedură jurisdicțională oferta contestatorului fiind declarată admisibilă și câștigătoare).

În acest sens, arată contestatorul, decizia CNSC nr. dina dispus anularea adreselor de comunicare respectiv a raportului procedurii, continuarea procedurii de atribuire prin reevaluarea ofertei depuse de SC ... SRL, ținând cont, bineînțeles de motivele expuse în cuprinsul deciziei pronunțate de Consiliu.

Potrivit motivării Consiliului, s-a apreciat că sunt întemeiate criticile contestatorului SRL, nefiind îndeplinită cerința nr. 3 prevăzută în fișa de date a achiziției la cap. III.2.3.a) privind personalul minim alocat.

Un aspect esențial îl reprezintă faptul că, prin decizia pronunțată, nu s-a dispus respingerea ofertei depuse de ... SRL ca inacceptabilă (această prerogativă aparținând comisiei de evaluare), Consiliul dispunând reevaluarea ofertei (fără a interzice în vreun mod solicitarea de clarificări în procesul de reevaluare). În conformitate cu cele dispuse

de Consiliu, comisia de evaluare a anulat actele ce au stat la baza comunicării rezultatului primului proces de evaluare, respectiv a procedat la reevaluarea ofertei depuse de ... SRL, apreciind că se impun solicitări de clarificări suplimentare cu privire la îndeplinirea cerințelor de calificare.

Prin urmare, comisia de evaluare a respectat întocmai cele dispuse de Consiliu, nefiind încălcat principiul forței obligatorii a deciziilor pronunțate de CNSC prevăzut de art. 280 alin. (3) din OUG nr. 34/2006.

Referitor la excepția lipsei de interes a contestației invocată de intervenient pe dispozițiile art. 206 alin. (1¹) din OUG nr. 34/2006, apreciind că contestatorul nu mai are calitatea de operator economic implicat raportat la faptul că există o decizie CNSC prin care au fost admise criticile intervenientei cu privire la inacceptabilitatea ofertei contestatorului, iar aceasta nu a înțeles să facă nici un demers legal împotriva ei, mai exact plângere la Curtea de Apel București și astfel decizia a rămas definitivă, nemaiputând face obiectul altei căi de atac, contestatorul consideră că, din considerentele intervenientului rezultă faptul că aceasta invocă din nou excepția autorității de lucru judecat, camuflat într-o presupusă excepție a lipsei de interes a contestatorului.

De asemenea, arată contestatorul, în susținerea excepției lipsei de interes a contestatorului, intervenientul invocă Decizia Civilă nr. din 2012 pronunțată de Curtea de Apel Cluj, care își găsește aplicabilitatea în ipoteza în care „*oferta unui participant la procedură a fost respinsă de către autoritatea contractantă și dacă această măsură a fost confirmată de Consiliu, atunci același ofertant nu mai justifică un interes pentru a investi același CNSC cu o cerere având ca obiect critici privind neconformitatea ofertei declarate câștigătoare [...]*”. Cele reținute de Curtea de Apel Cluj sunt corecte, însă nu-și găsesc aplicabilitatea în prezenta cauză deoarece, în primul proces de evaluare, oferta contestatorului nu a fost respinsă de către autoritatea contractantă, astfel încât nu se poate reține faptul că măsura de respingere a fost confirmată de Consiliu.

De asemenea, prin decizia nr./..../....,.... pronunțată de CNSC în data de 18.06.2015, nu s-a dispus respingerea ofertei depuse de ... SRL ca inacceptabilă, această prerogativă aparținând comisiei de evaluare în temeiul art. 72 din HG nr. 925/2006, Consiliul dispunând reevaluarea ofertei.

În acest sens, contestatorul arată că, prin adresa de comunicare a rezultatului procedurii cu nr. 15451/VII/D/18/24.08.2015 (adresă atacată cu contestația ce face obiectul prezentei cauze), contestatorul a fost informat pentru prima dată că oferta sa a fost respinsă, iar oferta nu este respinsă în mod definitiv, actul de comunicare fiind supus controlului de legalitate efectuat de CNSC.

Ca un prim aspect de nelegalitate a procesului de evaluare a ofertelor, contestatorul evidențiază faptul că, în prezenta procedură de

atribuire, decizia comisiei de evaluare a fost „cenzurată” de Președintele Consiliului Județean

Acest aspect rezultă din cuprinsul dosarului achiziției, având în vedere faptul că, în urma pronunțării deciziei CNSC nr./..../.....,.... din 18.06.2015, comisia de evaluare a procedat la reevaluarea ofertei depuse de contestator, proces de reevaluare care s-a finalizat prin încheierea raportului procedurii nr. 14045/30.07.2015. Rezultatul procesului de reevaluare a fost comunicat contestatorului în data de 30.07.2015, prin intermediul adresei de comunicare a rezultatului procedurii de atribuire înregistrată sub nr. 14047/VII/D/18/30.07.2015, prin care acesta este informat că a fost desemnat câștigătorul procedurii de atribuire în cauză. Adresa de comunicare a rezultatului procedurii de atribuire înregistrată sub nr. 14047/VII/D/18/30.07.2015 a fost anulată prin dispoziția Președintelui Consiliului Județean ..., ca urmare a presiunilor făcute de intervenienta din prezenta cauză, în opinia contestatorului.

Pe fondul unor cunoștințe lacunare a legislației în materia achizițiilor publice și ajutată de o interpretare proprie a dispozițiilor prevăzute în OUG nr. 34/2006, aceasta a preluat în mod trunchiat din citate din motivarea deciziei CNSC, pe care le-a interpretat în mod subiectiv și astfel a reușit să-l convingă pe Președintele Consiliului Județean să schimbe rezultatul procedurii de atribuire.

În final, arată contestatorul, în urma procesului de reevaluare a ofertelor dictat de Președintele Consiliului Județean ..., comisia de evaluare a decis să facă abstracție de răspunsul contestatorului la solicitările de clarificări, să ignore toate actele întocmite în procesul de reevaluare respectiv să respingă oferta contestatorului ca inacceptabilă, transmitând contestatorului.

Atribuțiile conducătorului autorității contractante în procesul de evaluare a ofertelor sunt strict și limitativ prevăzute de dispozițiile art. 76 din HG nr. 925/2006, rezumându-se la solicitarea privind reanalizarea punctelor de divergență respectiv de a aproba raportul procedurii.

Referitor la motivul de respingere a ofertei depuse de contestator, contestatorul susține că, în concret, motivul de respingere a ofertei contestatorului constă în faptul că „*aceasta nu îndeplinește Cerința nr. 3 privind personalul responsabil pentru execuția lucrărilor, solicitată în fișa de date a achiziției punctul III.2.3.a) Capacitatea tehnică și/sau profesională, în sensul că ați nominalizat o singură persoană - Precup Ovidiu, atât pentru calitatea de responsabil tehnic cu execuția cât și pentru calitatea de specialist/expert executant lucrări în domeniul restaurare arhitectură/consolidare/restaurare structuri istorice [...]*”.

În vederea îndeplinirii cerințelor de calificare prevăzute în fișa de date a achiziției cap. III.2.3.a) Capacitatea tehnica si/sau profesională Cerința nr. 3, contestatorul l-a nominalizat pe domnul Olimpiu PRECUP care deține atât certificat de atestare tehnico-profesională emis conform art. 9 din Ordinul nr. 777/2003, pentru competența Responsabil Tehnic

cu Execuția în domeniile I. Construcții civile, industriale, agrozootehnice cât și certificate de atestare pentru competența expert executant lucrări în domeniul restaurare arhitectura - inginerie consolidare restaurare structuri istorice.

Contestatorul consideră că, chiar și în ipoteza în care această cerință nu putea fi îndeplinită prin nominalizarea unei singure persoane, contestatorul a făcut dovada că deține personal calificat suficient pentru îndeplinirea contractului în procesul de reevaluare.

În acest sens, contestatorul evidențiază că, prin decizia CNSC nr./..../.....,.... din 18.06.2015, s-a dispus anularea adreselor de comunicare respectiv a raportului procedurii, continuarea procedurii de atribuire prin reevaluarea ofertei depuse de SC ... SRL, având în vedere motivele expuse în cuprinsul deciziei.

Potrivit motivării Consiliului, s-a apreciat că sunt întemeiate criticile contestatorului SRL, nefiind îndeplinită cerința nr. 3 prevăzută în fișa de date a achiziției la cap. III.2.3.a) privind personalul minim alocat.

Însă, prin decizia pronunțată, nu s-a dispus respingerea ofertei depuse de ... SRL ca inacceptabilă, această prerogativă aparținând comisiei de evaluare, Consiliul dispunând reevaluarea ofertei și fără a interzice în vreun mod solicitarea de clarificări în procesul de reevaluare.

Astfel, în cadrul ședinței de reevaluare a ofertelor nr. 4, comisia de evaluare a decis în unanimitate să solicite contestatorului clarificări privind modul de îndeplinire a cerinței prevăzute în fișa de date a achiziției la cap. III.2.3.a) privind personalul minim alocat, respectiv a solicitat contestatorului să nominalizeze încă o persoană pe poziția: responsabil tehnic cu execuția atestat în domeniul construcții civile/specialist/expert executant lucrări în domeniul restaurare arhitectură/ consolidare / restaurare structuri istorice.

Contestatorul apreciază că soluția aleasă de comisia de evaluare respectiv de a solicita clarificări contestatorului cu privire la modul de îndeplinire a cerinței nr. 3 prevăzute în fișa de date a achiziției la cap. III.2.3.a) privind personalul minim alocat, este cea mai corectă, justificat de modul ambiguu de formulare a cerinței de calificare (din cuprinsul acesteia nu se poate deduce dacă ofertanții aveau obligația de a nominaliza o singură persoană sau mai multe).

Contestatorul a răspuns în termen la solicitarea de clarificări, prin adresa nr. 928/08.07.2015, prin care a făcut dovada că deține personal calificat suficient pentru execuția lucrărilor respectiv că prin personalul nominalizat se face dovada că sunt îndeplinite cerințele minime de calificare impuse prin fișa de date a achiziției la cap. III.2.3.a).

Concluzionând, primul proces de reevaluare a ofertelor s-a realizat în conformitate cu dispozițiile legale din materia achizițiilor publice, singurul proces de reevaluare nelegal fiind cel dictat de conducătorul autorității contractante, respectiv cel care s-a finalizat prin raportul procedurii nr. 15.323/20.08.2015.

Referitor la oferta depusă de ofertantul câștigător SRL, contestatorul arată că, în data de 16.09.2015, a consultat dosarul cauzei respectiv a constatat faptul că în dosarul cauzei nu se regăsește nici un document întocmit de autoritatea contractantă anterior pronunțării Deciziei nr. din 18.06.2015, lipsind documentele de calificare, propunerea tehnică respectiv a propunerea financiară depuse de ofertantul SRL.

Prin contestația ce face obiectul prezentei cauze, contestatorul a formulat critici cu privire oferta declarată câștigătoare cea depusă de SRL dar, arată acesta, neavând acces la documentele de calificare, propunerea tehnică respectiv a propunerea financiară depuse de ofertantul SRL, se află în imposibilitatea de a dezvolta, în cuprinsul concluziilor scrise, aspectele ce vizează oferta declarată câștigătoare.

Totodată, fără a exista la dosar oferta depusă de SRL, contestatorul apreciază că membri Consiliului se află în imposibilitatea de a cerceta aspectele învederate prin contestație ce țin de această ofertă.

Pentru toate aceste considerente, contestatorul a solicitat Consiliului prin cererea din 16.09.2015, transmisă prin intermediul poștei electronice, să se dispună atașarea dosarului cu nr./2015, ce a fost soluționat de Consiliu prin Decizia nr. pronunțată înși studierea acestuia.

Urmare a solicitării contestatorului din adresa înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 17899/16.09.2015, pentru consultarea dosarului achiziției aferent prezentei proceduri de achiziție, Consiliul a transmis acestuia adresa nr. 9567/...../19.09.2015, în care se menționează termenul limită de studiere, precum și de depunere de concluzii scrise, acesta prezentându-se în data de 22.09.2015.

Prin adresa înregistrată la CNSC cu nr. 18385/24.09.2015, contestatorul transmite cerere modificatoare, în care solicită pe fondul cauzei, admiterea și, implicit respingerea cererii de intervenție ca neîntemeiată și, pe cale de consecință: în temeiul prevederilor art. 278 alin. 2 din OUG nr. 34/2006, anularea actului de comunicare a rezultatului procedurii nr. 15451/VII/D/18/24.08.2015, respectiv a raportului procedurii subsecvent; în temeiul prevederilor art. 278 alin. (6) din OUG nr. 34/2006, obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei contestatorului SC ... SRL; în temeiul prevederilor art. 278 alin. (6) din OUG 34/2006, obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei depuse de SRL; în temeiul prevederilor art. 278 alin. (8) din OUG 34/2006, obligarea autorității contractante la plata cheltuielilor ocazionate de judecarea contestației.

În continuare, contestatorul reiterează aceleași critici ca și în contestația inițială.

Referitor la oferta depusă de ofertantul câștigător, contestatorul susține că, prin documentele de calificare prezentate acesta nu a făcut

dovada că îndeplinește cerința nr. 1 prevăzută în fișa de date cap. III.2.3.a) Capacitatea tehnică și/sau profesională - experiență similară.

Analizând contractele de lucrări prezentate ca experiență similară de ofertantul câștigător, contestatorul afirmă că se poate constata cu ușurință faptul că numai unul dintre acestea are ca obiect lucrări asupra monumentelor, însă prin acesta nu este îndeplinit pragul valoric impus prin fișa de date a achiziției (minim 10.000.000 lei exclusiv TVA).

Referitor la oferta financiară depusă de intervenient, contestatorul susține că aceasta încalcă prevederilor art. 36 alin. (2) lit. c) din HG nr. 925/2006, conținând prețuri unitare pentru materiale utilizate în execuția lucrărilor care nu sunt rezultatul liberei concurențe.

Potrivit articolului de deviz Infrastructură extindere - articolele de cofraje (art. 7, art. 15 și art. 25), intervenientul a oferit un preț la scândură de 4,63 lei/mp. Având în vedere faptul că, pe piață, prețul pentru acest material începe de la 13 lei/mp, este evident faptul că prețul unitar utilizat nu este rezultatul liberei concurențe, fapt ce ar fi trebuit să conducă la respingerea ofertei ca neconformă.

De asemenea, contestatorul arată că, în conținutul devizelor prezentate de intervenient, există neconcordanțe privind prețurile materialelor oferite respectiv prețul pentru manopera de punere în operă a materialelor, respectiv, potrivit articolului de deviz sanitare interioare, intervenientul a oferit același tip de material la pozițiile 1, 2 și 8 (PPR 20 mm), însă prețuri de manoperă diferite. Potrivit articolului de deviz sanitare interioare, intervenientul a oferit același tip de material la pozițiile 3, 9 și 10 (PPR 25 mm), însă prețuri de manoperă diferite.

De asemenea, se constată că același tip de material la poziția 10 are un preț diferit față de cel oferit la pozițiile 3, 9.

Potrivit articolului de deviz de încălzire, intervenientul a oferit același tip de material la pozițiile 1 și 3 (țeavă cupru 15 mm), însă prețuri de manoperă diferite.

De asemenea, aceeași diferență de manoperă se constată și pentru materialul de la pozițiile 2, 4 și 10 (țeavă cupru 18 mm).

Potrivit articolului de deviz sanitare interioare, intervenientul a oferit la poziția 5 operațiunea de montaj țeavă PP-R 40 mm, iar în cuprinsul articolului de deviz încălzire în CT la poziția 1, operațiunea de montaj țeava PP-R 40 mm are un preț diferit.

Potrivit articolului de deviz sanitare interioare, intervenientul a oferit la poziția 7 operațiunea de montaj țeavă PP-R 63 mm, iar în cuprinsul articolului de deviz încălzire la poziția 16, operațiunea de montaj țeavă PP- R 63 mm are un preț diferit.

Prin adresa nr. 2546/28.09.2015, înregistrată la CNSC cu nr. 18607/28.09.2015, SC SRL transmite un punct de vedere față de cererea modificatoare a contestatorului, în care solicită respingerea acesteia ca tardivă deoarece, în conformitate cu dispozițiile art. 270 din

OUG nr. 34/2006, nu este permisă completarea contestației depuse inițial, decât în termenul prevăzut de lege.

Intervenientul consideră că autoritatea contractantă nu putea să-și depășească atribuțiile și să solicite contestatorului completarea documentelor de calificare prin nominalizarea unei alte persoane ce nu există în momentul deschiderii ofertelor deoarece ar încălca prevederile art. 201 alin. (2) din OUG nr. 34/2006.

Cu privire la criticile aduse ofertei financiare a contestatorului, intervenientul arată că, în perioada de evaluare, urmare solicitărilor de clarificări ale autorității contractante, au fost depuse toate ofertele de preț ce au stat la baza întocmirii ofertei financiare totul fiind justificat cu documente suport de la furnizori.

Cu privire la diferențele de preț per manoperă/material, intervenientul consideră că ofertanții au avut dreptul să-și creeze propriile rețete în conformitate cu tehnologia proprie și respectarea normelor în vigoare. Astfel, susține intervenientul, este evident că, pentru operațiuni diferite ca manoperă, aferentă aceluiași material, prețul este diferit deoarece manopera ofertată reflectă tehnologia și/sau modalitatea mai grea sau mai ușoară de realizare a acestor operațiuni.

Cu privire la diferențele de preț de material pe același articol, intervenientul arată că, prin folosirea propriei tehnologii de execuție, respectiv prin crearea propriilor rețete s-a păstrat denumirea și codul de articol, dar compoziția articolului diferă, în funcție de încadrarea acestora, însă cu respectarea întocmai a caietului de sarcini și a proiectului tehnic.

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

C...A, în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura de atribuire, prin „cerere de oferte”, în vederea atribuirii contractului de achiziție publică, având drept obiect: „*Refuncționalizare clădire Centrul Militar pentru sediu C...a cu extindere*” COD CPV 45454100-5. În acest sens a elaborat documentația de atribuire aferentă și a publicat în SEAP invitația de participare nr. ... din data de ..., criteriul de atribuire stabilit fiind „prețul cel mai scăzut” iar valoarea estimată a contractului de 12.385.000,00 lei.

În conformitate cu prevederile art. 66 din Codul de Procedură Civilă, coroborat cu cele ale art. 297 din OUG nr. 34/2006, Consiliul va analiza cererea de intervenție a SC SRL împreună cu contestația formulată SC ... SRL.

Având în vedere prevederile art. 278 alin. (1) din OUG nr. 34/2006, Consiliul urmează să se pronunțe cu înțâietate asupra excepției lipsei de interes a contestatorului invocată de către intervenientul SC SRL în cadrul cererii sale de intervenție.

Potrivit prevederilor art. 255 alin. (1) din O.U.G. nr. 34/2006 „**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 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”.

Față de aceste aspecte, coroborat cu alin. (2) din articolul antemenționat rezultă „*ipso facto*” că persoana care formulează o contestație, deci care se consideră vătămată, trebuie să îndeplinească cumulativ două condiții și anume: are sau a avut un interes legitim în legătură cu procedura de atribuire și a suferit, suferă sau riscă să sufere vreun prejudiciu urmare a actului autorității contractante.

Astfel, interesul este folosul practic, imediat, pe care-l are o parte pentru a justifica punerea în mișcare a procedurii de soluționare a contestației.

Pentru a justifica contestația depusă la Consiliu, interesul contestatorului trebuie, la rândul său, să îndeplinească cumulativ anumite condiții. Astfel, el trebuie să fie legitim, să fie personal și direct, adică folosul practic urmărit prin declanșarea procedurii de soluționare a contestațiilor să aparțină celui care recurge la formularea contestației și să fie născut și actual, deci să existe în momentul în care este formulată contestația, deoarece rolul Consiliului este de a soluționa litigii deja născute.

În speță, contestatorul a depus, în cadrul procedurii de atribuire, oferta care, urmare a evaluării sale, a fost declarată admisibilă și ulterior câștigătoare potrivit raportului procedurii nr. 8855/14.05.2015, intervenientul SC SRL la acel moment fiind la rândul său declarat admisibil dar necâștigător; ulterior, urmare a constatării de către Consiliul, în cadrul deciziei nr./..../.....,.... din data de 18.06.2015, a faptului că membrii comisiei de evaluare nu au evaluat în mod riguros oferta depusă de SC ... SRL, criticile SC SRL fiind admise, astfel SC ... SRL este respins pentru prima dată în cadrul acestei proceduri, ca inacceptabil, astfel cum rezultă din raportul procedurii de atribuire nr. 15323/20.08.2015, aspect comunicat prin adresa nr. 15451/VII/D/18/24.08.2015, adresă înregistrată la acesta sub nr. 1196/24.08.2015.█

Urmare a comunicării rezultatului procedurii, prin punerea în aplicare a Deciziei Consiliului nr./..../.....,.... din data de 18.06.2015, SC ... SRL a depus prezenta contestație prin care invocă faptul că se consideră vătămat de modul în care autoritatea contractantă a reevaluat oferta sa și modul discreționat în care a fost declarată câștigătoare oferta depusă de SC SRL.

Printr-un demers în justiție, contestatorul urmărește asigurarea propriilor interese, nu ale altuia sau salvagardarea legii, în general, respectiv reevaluarea ofertei sale.█

De asemenea, Consiliul reține faptul că, în literatura de specialitate, se precizează că interesul procesual este actual, în sensul că, dacă cel interesat nu ar recurge la acțiune în momentul respectiv, s-ar expune prin aceasta la un prejudiciu. Astfel, rezultă că un interes eventual ca și un interes care a trecut, a fost depășit, nu poate fi luat în considerare.

În speță, interesul contestatorului este unul actual motivat de faptul că anterior comunicării rezultatului contestat, respectiv adresa nr. 15451/VII/D/18/24.08.2015, SC ... SRL a fost declarat câștigător iar SC SRL a fost declarat necâștigător; de unde rezultă fără putință de tăgadă faptul că până la comunicarea noului rezultat urmare al reevaluării ofertei contestatorului, moment la care i s-a adus la cunoștință decizia referitoare la rezultatul procedurii, conform art. 206 alin. (1) din OUG nr. 34/2006, SC ... SRL nu avea interes în formularea vreunei contestații, acesta fiind inițial considerat de comisia de evaluare câștigător, Consiliul prin Decizia sa nr./..../.....,.... din data deconstatând doar anumite neregularități în etapa de evaluare a ofertei acestui operator economic motiv pentru care a dispus reevaluarea acestuia, capătul de cerere referitor la declararea neconformă și inacceptabilă a ofertei depusă de către SC ... SRL, fiind respins ca inadmisibil deoarece determinarea caracterului neconform și/sau inacceptabil al unei oferte este o atribuție exclusivă a comisiei de evaluare, astfel cum reiese din dispozițiile art. 72 alin. (2) lit. h) din H.G. nr. 925/2006.

Prin adresa de comunicare contestată nr. 15451/VII/D/18/24.08.2015, adresă înregistrată la acesta sub nr. 1196/24.08.2015, calitatea contestatorului SC ... SRL în cadrul acestei proceduri de atribuire s-a modificat urmare a reevaluării ofertei, respectiv a devenit ofertant respins ca inacceptabil, față de calitatea acestuia de ofertant câștigător, comunicată în baza raportului procedurii nr. 8855/14.05.2015, act contestat ce a constituit obiectul dosarului nr./2015.

În speță, interesul contestatorului este actual deoarece, ulterior reevaluării, a fost declarat inacceptabil.

În aceste condiții, este evident că societatea contestatoare, în această etapă, are un interes legitim în legătură cu modalitatea în care au fost reevaluată și reanalizată oferta sa.

Având în vedere aceste aspecte, Consiliul urmează să respingă, ca nefondată, excepția invocată de intervenient.

Procedând la analiza pe fond a contestației, Consiliul constată faptul că SC ... SRL contestă modalitatea în care autoritatea contractantă a reevaluat oferta sa și modalitatea în care au fost verificate documentele depuse de SC SRL pentru dovedirea îndeplinirii cerințelor de calificare solicitate prin documentația de atribuire.

Procedând la verificarea celor sesizate, Consiliul reține următoarele aspecte:

Pe rolul Consiliului, în cadrul prezentei proceduri, au fost depuse următoarele contestații:

- contestația nr. 1234 din 20.05.2015, înregistrată la CNSC cu nr. 8581 din 20.05.2015, depusă de către SCSRL împotriva rezultatului procedurii, comunicat prin adresa nr. 8900/VII/D/18/15.05.2015 emis de C...A constituind obiectul dosarului nr./2015;
- contestația f.n. înregistrată la Consiliul sub nr. 8992 din 26.05.2015, depusă de către SC ... SRL împotriva rezultatului procedurii, comunicat prin adresa nr. 8901/VII/D/18/15.05.2015 emis de C...A constituind obiectul dosarului nr./2015.

Prin Decizia nr./..../.....,.... din data deConsiliul a admis, în parte, contestația formulată de către SCSRL, în contradictoriu cu C...A, a **anulat raportul procedurii de atribuire și actele subsecvente, în partea referitoare la oferta depusă de către SC ... SRL, și a dispus continuarea procedurii de atribuire cu reevaluarea acestei oferte sub aspectul îndeplinirii criteriilor de calificare, în considerarea celor reținute în motivare**, în termen de 10 zile de la primirea prezentei. A respins, ca inadmisibil, capătul de cerere din contestația depusă de către SCSRL, referitor la declararea neconformă și inacceptabilă a ofertei depusă de către SC ... SRL. A respins excepția neconstituirii, de către SC SRL, a garanției de bună conduită, invocată de C...A. A respins, ca nefondată, contestația depusă de către SC SRL în contradictoriu cu C...A. Această decizie nu a fost atacată cu plângere, rămânând definitivă. Această decizie este executorie, în atari condiții, părțile din cauza soluționată de Consiliu, sunt obligate să respecte întocmai decizia pronunțată.

Prin decizia nr./..../.....,.... din data de 18.06.2015, Consiliul a obligat autoritatea contractantă la continuarea procedurii de atribuire cu reevaluarea ofertei SC ... SRL sub aspectul îndeplinirii criteriilor de calificare, în considerarea celor reținute în motivare, în termen de 10 zile de la primirea prezentei.

Pe de altă parte, în procesul de reevaluare autoritatea contractantă nu trebuie să încalce dispozițiile art. 201 alin. (1) și (2) din OUG nr. 34/2006 care dispune în mod expres faptul că *„Pe parcursul aplicării procedurii de atribuire, autoritatea contractantă are dreptul de a solicita clarificări și, după caz, completări ale documentelor prezentate de ofertanți/candidați pentru demonstrarea îndeplinirii cerințelor stabilite prin criteriile de calificare și selecție sau pentru demonstrarea conformității ofertei cu cerințele solicitate. **Autoritatea contractantă nu are dreptul ca prin clarificările/completările solicitate să determine apariția unui avantaj evident în favoarea unui ofertant/candidat**”*.

În vederea punerii în aplicare a deciziei Consiliului, autoritatea contractantă a încheiat procesul verbal al ședinței de reevaluare a ofertelor nr. 4 încheiat la data de 02.07.2015 și a hotărât solicitarea de clarificări contestatorului SC ... SRL sens în care a transmis adresa nr. 12220/VII/D/18/03.07.2015 cu privire la următoarele aspecte:

- prezentarea documentelor din care să rezulte natura, complexitatea și valoarea lucrărilor executate de terțul susținător SC Euras SRL în cadrul contractului de lucrări nr. 6645/28.02.2013 și prezentarea unui contract din cele prezentate în *„Declarația privind lista principalelor lucrări similare, executate în ultimii 5 ani”* de aceeași natură, și complexitatea cu lucrările ce urmează a fi executate;
- nominalizarea celei de a doua persoane și prezentarea în copie a atestatului de care dispune, valabil la data limită de depunere a ofertelor motivat de faptul că SC ... SRL a nominalizat o singură persoană atât pentru calitatea de responsabil tehnic cu execuția în domeniul construcții civile cât și pentru calitatea de specialist / expert executant lucrări în domeniul restaurare arhitectură/consolidare/restaurare structuri istorice.

Prin adresa nr. 929/08.07.2015 înregistrată la autoritatea contractantă sub nr. 12447/08.07.2015, contestatorul SC ... SRL a răspuns solicitărilor autorității contractante sens în care a transmis:

- documentele aferente lucrării executate de terțul susținător SC Euras SRL – pag. 1-25;
- documentele aferente lucrării *„Circuitul târgurilor medievale din Transilvania de Nord – castelul Karolyi din Carei, Castelul (Cetatea) Karolyi din Ardud”* – pag. 26-50;
- ca urmare a solicitării nominalizării unei a doua persoane pentru funcțiile cheie în executarea lucrărilor a transmis declarația de disponibilitate, documentele care atestă calitatea de responsabil tehnic cu execuția în domeniul construcții civile, precum și relația juridică dintre SC ... SRL și persoana nominalizată – pag 51-56. Astfel contestatorul alege să nominalizeze un alt expert.

Analizând aceste justificări, membrii comisiei de evaluare, în mod eronat, încălcând prevederile art. 201 alin. (2) din OUG nr. 34/2006, potrivit căroră *„autoritatea contractantă nu are dreptul ca prin clarificările/completările solicitate să determine apariția unui avantaj evident în favoarea unui ofertant”* au consemnat în cadrul raportului procedurii nr. 14045/30.07.2015 faptul că oferta depusă de SC ... SRL este admisibilă iar, prin adresa nr. 14047/VII/D/18/30.07.2015 i se comunică faptul că este declarat câștigător; avantajul evident în favoarea SC ... SRL constând în transformarea ofertei sale inacceptabile într-o ofertă admisibilă, prin acceptarea nominalizării celei de a doua persoane.

Ulterior, SC SRL trimite autorității contractante notificarea nr. 2032/03.08.2015 înregistrată la aceasta sub nr. 14212/03.08.2015 prin care solicită reevaluarea ofertelor cu respectarea întocmai a celor decise de CNSC prin decizia nr./..../....,.... din data de 18.06.2015.

Prin adresa nr. 14273/VII/D/18/04.08.2015, autoritatea contractantă a solicitat punct de vedere privind punerea în aplicare a deciziei CNSC nr./..../....,.... din data deluând în considerare notificarea nr. 2032/03.08.2015, serviciului juridic contencios, acesta

răspunzând prin adresa nr. 14304/I/A/10/04.08.2015 opinând în sensul anulării raportului procedurii de atribuire nr. 14045/30.07.2015 și a comunicărilor aferente privind rezultatul procedurii de atribuire.

Prin dispoziția nr. 338/04.08.2015, Președintele Consiliului Județean a anulat raportul procedurii nr. 14045/30.07.2015 și comunicările privind rezultatul procedurii de atribuire.

Ulterior, reevaluând ofertele, comisia de evaluare, în cadrul raportului procedurii nr. 15323/20.08.2015, a decis că SC ... SRL nu îndeplinește cerința nr. 3 privind personalul responsabil pentru execuția lucrărilor solicitate în fișa de date a achiziției la pct. III.2.3.a) – Capacitatea tehnică și/sau profesională.

Această decizie a comisiei de evaluare este corectă și în deplină concordanță cu considerentele Deciziei nr./..../.....,.... din data de 18.06.2015, având în vedere faptul că, în cadrul acesteia, în mod definitiv și irevocabil, prin neatacarea acestei decizii cu plângere, Consiliul a reținut cu privire la oferta depusă de SC ... SRL faptul că:

„Într-o altă critică, contestatorul arată că SC ... SRL nu a îndeplinit criteriul de calificare privind personalul responsabil pentru executarea lucrărilor.

*Astfel, se reține că, prin fișa de date, punctul III.2.3.a) „Capacitatea tehnică și/sau profesională”, Cerința nr. 3, s-a solicitat: „Declarație personal angajat și cadre de conducere. Declarația va conține informații referitoare la studiile, pregătirea profesională și calificarea personalului de conducere, precum și ale persoanelor responsabile pentru execuția lucrărilor. Formularul va fi însoțit de CV-urile pentru personalul de specialitate care va conduce execuția lucrărilor. În conformitate cu prevederile Legii nr. 10/1995, privind calitatea în construcții, Legea nr. 422 din 18 iulie 2001 (*republicată*) privind protejarea monumentelor istorice, Ordin nr. 2.495 din 26 august 2010 pentru aprobarea Normelor metodologice privind atestarea specialiștilor, experților și verifcătorilor tehnici în domeniul protejării monumentelor istorice ofertantul trebuie să dispună de:*

a) un responsabil tehnic cu execuția atestat în domeniul construcții civile.

b) un specialist/expert executant lucrări în domeniul: fie restaurare arhitectură, fie consolidare/restaurare structuri istorice”.

Din documentele de calificare depuse de către SC ... SRL, Consiliul constată că s-au nominalizat următoarele persoane: Kotzor Alfred, pentru șef de șantier și Precup Olimpiu pentru "RTE/EXPERT ATESTAT LUCRĂRI RESTAURARE”.

*După cum apare în tabelul prezentat de către SC ... SRL, **Consiliul reține că pentru funcțiile solicitate expres prin fișa de date s-a nominalizat o singură persoană, respectiv Precup Olimpiu, ceea ce contravine cerințelor susmenționate, unde s-a solicitat distinct "un responsabil (...)" precum și "un specialist executant (...)"**.*

Consiliul nu poate primi apărările autorității contractante potrivit căroră, nefăcându-se, în fișa de date, mențiunea "se vor nominaliza persoane diferite pentru fiecare poziție", se poate accepta nominalizarea unei singure persoane care să cumuleze funcțiile susmenționate, deoarece o astfel de mențiune nu apare ca necesară,

față de formularea explicită a cerinței. De altfel, solicitarea este exprimată corect în fișa de date, deoarece atribuțiile aferente funcțiilor menționate sunt extrem de diferite și, mai mult decât atât, una dintre funcții este de verificare (responsabil tehnic cu execuția), iar cealaltă este de execuția (specialist executant lucrări în domeniul...), îndeplinirea lor de către aceeași persoană creând în mod evident o contradicție. Mai mult decât atât, însăși autoritatea contractantă face vorbire despre complexitatea lucrărilor ce urmează a fi executate, sens în care apare cu atât mai clar faptul că prin fișa de date s-au solicitat 2 persoane: una pentru postul de RTE și o alta ca specialist executant, cu atribuții diferite și alocări de timp corespunzătoare.

Constatând că SC ... SRL nu a depus documentele solicitate spre a face dovada îndeplinirii criteriului de calificare privind „Capacitatea tehnică și/sau profesională”, Consiliul stabilește că sunt întemeiate criticile S.C. S.R.L. referitoare la aspectul analizat.

În situația în care câștigătorul intenționa să utilizeze aceeași persoană pentru ambele funcții, avea posibilitatea de a solicita clarificări cu privire la documentația de atribuire, în caz contrar aplicându-se principiul transparenței”.

În această etapă de reevaluare a ofertei sale urmare a punerii în aplicare a unei decizii definitive și irevocabile pronunțată de Consiliu, contestatorul nu își poate invoca propria culpă ca motiv al neelaborării ofertei conform documentației de atribuire potrivit principiului „*nemo auditur propriam turpitudinem allegans*”.

Raportat la cele evocate și ținând seama că printre atribuțiile comisiei de evaluare sunt și cele de verificare a îndeplinirii criteriile de calificare de către ofertanți în cazul în care acestea au fost solicitate prin documentația de atribuire, așa cum este prevăzut la art. 72 alin. (2) lit. b) din HG nr. 925/2006, Consiliul constată că această reverificare s-a făcut cu rigurozitatea impusă în cadrul Deciziei Consiliului nr./..../.....,.... din data deși de legislația în domeniu, pe cale de consecință, critica contestatorului privind nelegalitatea reevaluării ofertei sale este nefondată, urmând să fie respinsă.

Referitor la criticile formulate de contestator cu privire la modul de verificare a documentelor depuse de SC SRL aferentei cerinței de calificare referitoare la experiența similară, Consiliul reține faptul că prin decizia Consiliului nr./..../.....,.... din data de**s-a dispus anularea în parte a raportului procedurii, respectiv partea referitoare la oferta depusă de către SC ... SRL, și a dispus continuarea procedurii de atribuire cu reevaluarea acestei oferte sub aspectul îndeplinirii criteriilor de calificare, în considerarea celor reținute în motivare,** în termen de 10 zile de la primirea prezentei.

Astfel că oferta depusă de SC SRL a fost declarată admisibilă în cadrul raportului procedurii nr. 8855/14.05.2015, această parte din cadrul raportului procedurii nefiind anulată de către Consiliu prin decizia pronunțată și nici nu a fost ulterior revocată de către autoritatea contractantă potrivit art. 2 alin. (1) lit. c) și la art. 8 alin. (2) din Legea

contenciosului administrativ, nr. 554/2005, care asigură emitentului lor (autoritatea contractantă din procedura de atribuire), dreptul de a-l revoca, în condițiile prevăzute la art. 1 alin. (6) din aceeași lege; dispozițiile de drept comun completând prevederile OUG nr. 34/2006, conform art. 297 din aceasta.

Cu toate acestea, contestatorului i s-a adus la cunoștință despre admisibilitatea ofertei depusă de SC SRL la momentul comunicării rezultatului urmare a punerii în aplicare a Deciziei Consiliului nr./..../.....,.... din data de 18.06.2015.

Ulterior, contestatorul a investit Consiliul cu prezenta contestație, în care a ales să formuleze critici doar cu privire la modul de verificare a documentelor depuse de SC SRL aferentei cerinței de calificare referitoare la experiența similară.

Procedând la verificarea acestor aspecte, Consiliul reține faptul că, la secțiunea III.2.3.a) Capacitatea tehnică și/sau profesională din fișa de date a achiziției, autoritatea contractantă a solicitat: *„Cerința nr. 1 Operatorii economici participanți la procedură trebuie să prezinte o listă a lucrărilor executate în ultimii 5 ani, pentru cele mai importante lucrări din care să rezulte că s-au executat și dus la bun sfârșit, la nivelul a maxim 3 contracte, lucrări similare a căror valoare cumulată a fost de minim 10.000.000 lei exclusiv T.V.A. Lucrările similare vor fi însoțite de certificări de bună execuție/ documente emise sau contrasemnate de către autoritatea sau clientul beneficiar al contractelor, care să indice beneficiarii, valoarea, perioada și locul execuției lucrărilor avute în vedere la încadrarea în pragul valoric minim impus.*

Prin «lucrări executate și duse la bun sfârșit» se înțelege:

- lucrări recepționate parțial care sunt însoțite de proces-verbal de recepție parțială; sau
 - lucrări recepționate însoțite de proces-verbal la terminarea lucrărilor; sau
 - lucrări recepționate însoțite de proces-verbal de recepție finală.
- Ultimii 5 ani se calculează raportat la termenul limită de depunere a ofertei.*

Prin lucrări similare se înțeleg lucrări de aceeași natură și complexitate cu lucrările ce urmează a fi executate și anume: lucrări de restaurare, reabilitare, refuncționalizare, consolidare clădiri”.

Din studiul documentelor de calificare aparținând SC SRL, aflate la dosarele conexate nr./2015 și/2015, Consiliul va reține că, în anexa declarației privind lista principalelor lucrări executate în ultimii 5 ani (paginile 113 - 115) au fost enumerate o serie de contracte, din care va reține, ca relevante, următoarele contracte:

- *„Consolidare și modernizare Universitatea București Facultatea de Drept – Aripa „Vasile Pârvan” WB/W/4736/RO/046 din 09.12.2011”, având ca beneficiar Ministerul Dezvoltării Regionale și Turismului / Universitatea București – Facultatea de Drept Bd. M. Kogălniceanu, nr.*

36 – 46, sector 5, București, cu o valoare de 6.661.175,06 lei, în care a avut calitatea de contractant unic, pentru care au fost atașate documentele:

- fișa de experiență similară – pagina 116;
 - copie după contractul nr. WB/W/4736/RO/046 – paginile 117 - 119;
 - scrisoarea de acceptare a ofertei – pagina 120;
 - actele adiționale nr. 1/14.06.2012, nr. 2/02.10.2012, nr. 3/11.03.2013 – paginile 121 – 124;
 - procesul verbal de recepție la terminarea lucrărilor nr. 2729/19.07.2013, în care este consemnată valoarea declarată a investiției, de 8.259.857,07 lei și procesul verbal de stingere a observațiilor aferent - paginile 125 – 129;
 - recomandarea emisă de Facultatea de Drept – pagina 130;
- „Extinderea Centrului de zi pentru copiii cu handicap motor și mintal «Harap Alb», reabilitare, modernizare, dezvoltare și echipare infrastructură servicii sociale 01/09.01.2013”, având ca beneficiar Direcția Generală de Asistență Socială și Protecția Copilului Sector 4 – sos. Olteniței, nr. 252 – 254, sector 4, București, cu o valoare de 1.897.259,63 lei, în care a avut calitatea de contractant unic, pentru care au fost atașate documentele:

- fișa de experiență similară – pagina 161;
 - copie după contractul nr. 01/09.01.2013 – paginile 162 – 169;
 - actele adiționale nr. 1/09.05.2013, nr. 2/08.07.2013, nr. 3/23.07.2013, nr. 4/01.10.2013 – paginile 170 – 175;
 - procesul verbal de recepție la terminarea lucrărilor nr. 306/11.11.2013, în care este consemnată valoarea declarată a investiției, de 1.897.359,63 lei lei - paginile 176 – 178;
 - recomandarea emisă de Direcția Generală de Asistență Socială și Protecția Copilului Sector 4 – pagina 179;
- „Consolidare și modernizare la Centrul Regional de Tranzit (Corp B), Municipiul București, WB/W/4736/RO/027 din 05.11.2009”, beneficiar Ministerul Dezvoltării Regionale și Turismului / Compania Națională Poșta Română S.A., cu o valoare de 13.089.288,41 lei lei, în care a avut calitatea de lider de asociere, pentru care au fost atașate documentele:

- fișa de experiență similară – pagina 131;
- copie după contractul nr. WB/W/4736/RO/027 – paginile 132 – 135;
- scrisoarea de acceptare a ofertei – paginile 136 – 138;
- copie după contractul de asociere cu SC Athenaeum Construct SA, potrivit căruia SC SRL a participat cu o cotă de 54,58% – paginile 139 – 142;
- actele adiționale nr. 1/22.03.2011, nr. 2/30.11.2011, nr. 3/30.03.2012, nr. 4/29.05.2012 – paginile 143 – 154;

- procesul verbal de recepție la terminarea lucrărilor nr. 309/10.09.2012, în care este consemnată valoarea declarată a investiției, de 29.737.481,92 lei - paginile 155 – 157.

Ori, întrucât natura și complexitatea celor 3 contracte antemenționate, pentru care au fost depuse documente de calificare, sunt similare celor aferente contractului ce urmează a fi atribuit prin procedura ce face obiectul prezentului dosar, respectiv „*lucrări de restaurare, reabilitare, refuncționalizare, consolidare clădiri*”, iar valoarea lucrărilor prezentate ca experiență similară este superioară pragului de 10.000.000 lei, stabilit de autoritatea contractantă, Consiliul apreciază că autoritatea contractantă a declarat, în mod corect, în cuprinsul raportului procedurii de atribuire nr. 15323/20.08.2015, drept admisibilă oferta SC SRL.

Sușinerile contestatorului, potrivit cărora „*oferanții aveau obligația de a prezenta contracte de lucrări executate în ultimii 5 ani având ca obiect lucrări de restaurare, reabilitare, refuncționalizare, consolidare clădiri, asupra unor clădiri calificate drept monumente istorice*” nu pot fi reținute, câtă vreme autoritatea contractantă a precizat în mod explicit, în cuprinsul fișei de date a achiziției, că „**prin lucrări similare se înțeleg lucrări de aceeași natură și complexitate cu lucrările ce urmează a fi executate și anume: lucrări de restaurare, reabilitare, refuncționalizare, consolidare clădiri**”, fără a restricționa contractele prezentate ca experiență similară la cele derulate pentru clădiri calificate drept monumente istorice.

Referitor la criticile formulate de contestator cu privire la propunerea financiară și tehnică a SC SRL Consiliul urmează să le respingă având în vedere următoarele aspecte:

- la 24.09.2015, în loc să înainteze Consiliului concluziile sale în urma studierii dosarului, contestatoarea formulează critici noi cu privire la propunerea financiară și tehnică depusă de SC SRL, motive exterioare contestației;
- potrivit prevederilor legale, Consiliul se poate pronunța strict asupra aspectelor legal sesizate, în limitele contestației, obiectul acesteia fiind fixat de către contestator, acesta pronunțând decizia numai asupra obiectului contestației dedusă soluționării. Ca atare, Consiliul nu poate depăși limitele obiectului fixat de contestator, în sensul că nu poate să acorde mai mult decât s-a solicitat, chiar dacă din probe rezultă că contestatorul are dreptul la mai mult, altceva decât s-a cerut sau mai puțin decât s-a cerut.

În speță, contestatorul a investit Consiliul să se pronunțe asupra modului în care autoritatea contractantă a reevaluat oferta sa și a modului în care au fost verificate a documentelor depuse de SC SRL aferentei cerinței de calificare referitoare la experiența similară.

Motivarea *integrală* a contestației trebuie să existe la momentul redactării ei, sens în care art. 270 alin. (1) lit. e) din ordonanță obligă la includerea în contestație a motivării în fapt și în drept, iar nu să fie

formulată ori completată ulterior, în raport cu ceea ce speră să descopere contestația în urma consultării dosarului cauzei. Dispozițiile art. 270 alin. (1) lit. e) din ordonanță nu reprezintă simple formulări neesențiale ale legiuitorului – contestația trebuie să conțină motivarea în fapt și în drept a ei, iar nu doar motivarea parțială a ei, pe care să o completeze contestatorul când voiește, peste termenul de formulare a contestației împotriva rezultatului procedurii ce îi era cunoscut încă din 24.08.2015. Faptul că societatea contestatoare a solicitat accesul la documentele aflate la dosarul achiziției publice aferent procedurii de atribuire, de care se prevalează societatea contestatoare, reprezintă o inovație a acesteia, pe care legislația în domeniul achizițiilor publice și dreptul comun care o completează nu numai că nu o recunosc, ci o și reprimă implicit, prin celeritatea pe care o impun soluționării litigiului (care ar intra în conflict cu suplimentarea oricând a motivării contestației, în funcție de descoperirile ulterioare ale contestației).

În plus, Consiliul fiind organ administrativ-jurisdicțional, iar nu birou de informare publică asupra conținutului ofertelor la licitații, contestația nu poate să uzeze de dreptul său de a studia documentele aflate în dosarul achiziției înaintat de către autoritatea contractantă doar pentru că dorește să le studieze în vederea identificării de posibile noi motive de contestare.

Astfel nu este admisibil și nici permis ca o contestație să fie depusă la Consiliu doar pentru a avea acces autoarea ei la documentele ofertelor celorlalți și a le studia în vederea descoperirii motivelor care ar putea să îi susțină contestația depusă. Un asemenea comportament din partea operatorilor economici ar fi atât contrar legii, cât și abuziv, trebuind a fi sancționat ca atare. Potrivit art. 2 C. proc. civ., dispozițiile codului de procedură civilă constituie procedura de drept comun în materie civilă și se aplică și în alte materii, în măsura în care legile care le reglementează nu cuprind dispoziții contrare. La art. 12 din același act normativ se prevede că: *„drepturile procesuale trebuie exercitate cu bună-credință, potrivit scopului în vederea căruia au fost recunoscute de lege și fără a se încălca drepturile procesuale ale altei părți. Partea care își exercită drepturile procesuale în mod abuziv răspunde pentru prejudiciile materiale și morale cauzate”*. În lumina ordonanței privind achizițiile publice, contestația care se depune la Consiliu constituie o cale de atac la îndemâna persoanelor vătămate, iar nu un mijloc de obținere de către aceștia de informații din dosarul achiziției publice cu ocazia soluționării cauzei. Altfel spus, scopul pentru care a fost edictată de legiuitorul delegat calea de atac a contestației nu este cel de a permite contestatorului să studieze diverse acte de la autoritatea contractantă, ci de a reclama un act nelegal, pentru motive de nelegalitate ce-i sunt cunoscute lui la momentul reclamației, iar nu necunoscute și aflate, eventual, pe parcurs.

Potrivit art. 255 cpc coroborat cu art. 297 din OUG nr. 34/2006 „probele trebuie să fie administrate potrivit legii și să ducă la soluționarea procesului”.

Rezultă astfel fără putință de tăgadă faptul că urmare a studierii documentelor dosarului achiziției publice, SC ... SRL nu poate să formuleze critici noi cu privire la propunerea financiară și tehnică depusă de SC SRL, doar să argumenteze / demonstreze susținerile menționate în cadrul contestației, respectiv cele referitoare la modul de reevaluare a ofertei sale și cu privire la modul de verificare a documentelor depuse de SC SRL aferentei cerinței de calificare referitoare la experiența similară.

Față de aceste aspecte, Consiliul reține faptul că, din documentele aflate la dosar și pe care le-a studiat, contestatorul putea să își formuleze concluzii scrise prin care să argumenteze/ demonstreze susținerile menționate în cadrul contestației, respectiv cele cu privire la modalitatea în care autoritatea contractantă a înțeles să respingă oferta sa și cu privire la modul de verificare a documentelor depuse de SC SRL aferentei cerinței de calificare referitoare la experiența similară studierea și formularea unor critici noi nu ar putea avea rolul de a contura noi apărări cu privire la aspectele criticate deoarece în cadrul acestora nu se regăsesc elemente ajutătoare.

La data de 24.09.2015, la distanță de cca. 1 lună de la aflarea rezultatului procedurii de atribuire și cca. 3 săptămâni de la formularea contestației, SC ... SRL a înaintat Consiliului „cerere modificatoare”, prin care sesizează acestuia alte motive decât cele cuprinse în contestație. Aceste noi motive constituie, practic, o nouă motivare în fapt și în drept a contestației din 01.09.2015. În altă ordine de idei, prin aceste exerciții, SC ... SRL speculează dreptul său de a depune „concluzii scrise” și își înlocuiește motivarea contestației cu care a fost investit Consiliul. O asemenea operațiune este inadmisibilă și conduce la deturnarea procedurii de contestare reglementată de ordonanța privind achizițiile publice.

Astfel, Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006 prevede:

„Art. 270. (1) Contestația se formulează în scris și trebuie să conțină următoarele elemente: (...) e) motivarea în fapt și în drept a cererii; (...)

(2) În situația în care Consiliul apreciază că în contestație nu sunt cuprinse toate informațiile prevăzute la alin. (1), va cere contestatorului ca, în termen de 3 zile de la înștiințarea prin care i se aduce la cunoștință această situație, acesta să completeze contestația. În cazul în care contestatorul nu se conformează obligației impuse de Consiliu, contestația va fi respinsă ca inadmisibilă.

Art. 271. - (1) Sub sancțiunea respingerii contestației ca tardivă, aceasta se înaintează atât Consiliului, cât și autorității contractante, nu mai târziu de expirarea termenelor prevăzute la art. 2562. Contestatorul va atașa la contestație și copia actului atacat, în cazul în care acesta a

fost emis, precum și copii ale înscrisurilor prevăzute la art. 270 alin. (1), dacă acestea sunt disponibile.

(2) În termen de o zi lucrătoare de la primirea contestației, autoritatea contractantă are obligația să îi înștiințeze despre aceasta și pe ceilalți participanți încă implicați în procedura de atribuire. Înștiințarea trebuie să conțină inclusiv o copie a contestației respective.

Art. 273 alin. (2) Până la soluționarea contestației de către Consiliu, participanții în cadrul aceleiași proceduri de atribuire se pot asocia la contestație printr-o cerere proprie care trebuie să conțină toate elementele prevăzute la art. 270 alin. (1).

Art. 274 alin. (1) În vederea soluționării contestației/ contestațiilor, autoritatea contractantă are obligația de a transmite Consiliului, în termen de cel mult 5 zile lucrătoare de la data primirii contestației conform prevederilor art. 271 alin. (1), punctul său de vedere asupra acesteia/acestora, însoțit de orice alte documente considerate edificatoare, precum și, sub sancțiunea amenzii prevăzute la art. 275 alin. (3), o copie a dosarului achiziției publice, cu excepția anunțurilor publicate în SEAP și a documentației de atribuire, atunci când aceasta este disponibilă și poate fi descărcată direct din SEAP (...).

Art. 275 alin. (6) Părțile pot fi reprezentate de avocați sau de consilieri juridici și pot depune concluzii scrise în cursul procedurii. De asemenea, părțile pot solicita să depună concluzii oral în fața Consiliului, fără ca prin aceasta să fie afectate termenele prevăzute la art. 276.

Art. 276 alin. (1) Consiliul soluționează pe fond contestația în termen de 20 de zile de la data primirii dosarului achiziției publice de la autoritatea contractantă, respectiv în termen de 10 zile în situația incidenței unei excepții care împiedică analiza pe fond a contestației, potrivit art. 278 alin. (1). În cazuri temeinic justificate, termenul de soluționare a contestației poate fi prelungit o singură dată cu încă 10 zile”.

Din ansamblul normativ expus rezultă că persoana vătămată sesizează Consiliul, într-un termen anume dat, cu o contestație care trebuie să cuprindă obligatoriu motivarea în fapt și în drept a ei, după cum a procedat și SC ... SRL, în ceea ce privește criticile formulate cu privire la modul de reevaluare a ofertei sale și cu privire la modul de verificare a documentelor depuse de SC SRL aferentei cerinței de calificare referitoare la experiența similară.

Nicăieri în cuprinsul cap. IX din ordonanță nu se amintește că persoana vătămată își poate schimba motivarea contestației prin care s-a delimitat cadrul judecării, astfel încât Consiliul să analizeze alte motive decât cele cu care a fost investit în termenul legal de contestare.

Procedura în fața Consiliului este una extrem de celeră și supusă unor rigori pe măsură. Nu se poate veni în a 24-a zi de la depunerea contestației cu noi motive de contestare, după cum nu se poate veni cu o contestație nemotivată și pentru care motivarea să fie formulată în a 24-a zi de la depunerea ei ori de la primirea solicitării de completare din

partea Consiliului. O astfel de variantă ar duce la deturnarea termenelor de contestare și a însăși, celerității procedurii, Consiliul fiind supus unui „tir” continuu de noi motive descoperite ulterior de cel care reclamă un act al autorității.

Așadar, completarea contestației cu noi acuzații la adresa autorității contractante îndreptate împotriva unor operatori economici participanți (despre a căror admisibilitate sau inadmisibilitate a luat la cunoștință de la data comunicării rezultatului și împotriva cărora nu a avut nimic de criticat în cadrul contestației depuse), în afara termenului legal de contestare a actului vătămător este incompatibilă cu dispozițiile normative în vigoare. Contestația se depune la Consiliu și la autoritatea contractantă, aceasta din urmă o transmite imediat celorlalți ofertanți la licitație - care se pot asocia sau o pot combate - și își construiește apărarea în funcție de motivele din cuprinsul contestației. Potrivit prevederilor legale în domeniul achizițiilor publice concluziile scrise nu se transmit celorlalți ofertanți și nici nu se pun în discuția autorității pentru a se apăra împotriva lor.

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

Așadar, contestatoarea din cauza examinată are o viziune greșită asupra noțiunii de „concluzii scrise” intitulate „cerere modificatoare”, înțelegând prin aceasta că poate să aducă noi acuzații la adresa autorității contractante. În realitate, concluziile scrise, astfel cum reiese chiar din denumirea lor, constituie o expunere finală a argumentației asupra cererii supuse dezbaterii, nu o nouă motivare a cererii iar punctul de vedere a fost solicitat de către Consiliu cu privire la contestație, tocmai în vederea respectării principiilor expres reglementate de art. 269 din OUG nr. 34/2006, respectiv al contradictorialității și dreptului la apărare.

Doctrina juridică atribuie acestor noțiuni următoarele definiții de „înscris redactat și semnat fie personal de către împricinat, fie de către mandatarul acestuia, conținând prezentarea sistematizată a susținerilor și apărărilor formulate oral de către partea respectivă cu ocazia dezbaterilor asupra fondului pricinii” și respectiv „mijloc procesual grație căruia pârâtul poate, mai înainte de dezbaterile orale a procesului, să-și prezinte în scris apărărilor sale și totodată să indice probele pe care își sprijină apărărilor. Depunerea întâmpinării nu este obligatorie” (Dicționar de drept procesual civil, Editura Științifică și Enciclopedică, București, 1983, pag. 156).

Potrivit Legii nr. 24/2000 privind normele de tehnică legislativă pentru elaborarea actelor normative, republicată, art. 36 alin. (4), „redactarea textelor se face prin folosirea cuvintelor în înțelesul lor curent din limba română modernă”, iar la art. 48 alin. (3) se arată că,

„dacă în cuprinsul unui articol se utilizează un termen sau o expresie care are în contextul actului normativ un alt înțeles decât cel obișnuit, înțelesul specific al acesteia trebuie definit în cadrul unui alineat subsecvent”. Nici Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006 și nici Codul de procedură civilă nu atribuie alt înțeles cuvintelor „concluzii scrise”, de unde reiese că sunt folosite cu înțelesul lor obișnuit, din dicționarele explicative ale limbii române. Referitor la cuvântul „concluzie”, în dicționare regăsim următoarele definiții:

- *concluzie, concluzii*, s. f. 1. Încheiere a unui șir de judecăți; gândire dedusă dintr-o serie de argumente sau constatări. Judecată nouă care rezultă din alte judecăți date și al cărei adevăr depinde de adevărul judecăților date. 2. Ultima parte a unei expunerii sau a unei opere, care cuprinde rezultatele finale. * Expr. A trage concluziile = a rezuma ideile emise de participanți în cadrul unei dezbateri și a arăta consecințele care se impun în legătură cu problemele dezbătute. 3. (Mat.) Judecată care confirmă datele unei teoreme pe baza demonstrației. 4. (Jur.; la pl.) Expunerile părților și ale procurorului într-un proces. * Expr. A pune concluzii = a formula pe scurt acuzarea (sau apărarea) într-un proces. [Var.: concluziune s. f.] - Din fr. conclusion, lat. conclusio, -onis.;

- *concluzie*, ~i f. 1) Consecință dedusă dintr-o serie de argumente sau de constatări; rezultat al unui raționament; deducție. A trage ~a. 2) Parte finală a unei opere sau a unei expunerii, care cuprinde ideile esențiale. * În ~ în încheiere; la sfârșit. [Art. concluzia; G.-D. concluziei; Sil. -zi-e] /<fr. conclusion, lat. conclusio, ~onis.

Așadar, maniera în care a procedat SC ... SRL nu este permisă *de lege lata* și nici de doctrina în materie, prin „concluzii scrise” neputând fi investit Consiliul cu noi motive de contestare, nemaivorbind că depunerea lor a avut loc la cca. 1 lună de la aflarea rezultatului procedurii de atribuire. Relativ la acest moment al depunerii, se cuvine a fi iterată aici și poziția fostei Curți de Justiție a Comunităților Europene care, în Hotărârea sa din 11 octombrie 2007, cauza C-241/06, în procedura Lämmerzahl GmbH împotriva Freie Hansestadt Bremen, a statuat: 50. [...] *trebuie amintit faptul că Directiva 89/665 nu se opune unei reglementări naționale care prevede că orice cale de atac împotriva unei decizii a autorității contractante trebuie formulată într-un termen prevăzut în acest scop și că orice neregularitate a procedurii de atribuire invocată în sprijinul acestei căi de atac trebuie invocată în același termen, sub sancțiunea decăderii, astfel încât, după împlinirea acestui termen, nu mai este posibil să se conteste o astfel de decizie sau să se invoce o astfel de neregularitate, în măsura în care termenul respectiv este rezonabil (Hotărârea din 12 decembrie 2002, Universale-Bau și alții, C-470/99, Rec., p. I-11617, punctul 79, și Hotărârea din 27 februarie 2003, Santex, C-327/00, Rec., p. I-1877, punctul 50).*

Nici măcar în procedura judiciară comună concluziile scrise nu constituie un mijloc de motivare a acțiunii în justiție. Actualul Cod de procedură civilă prevede la art. 383 că: „după administrarea tuturor probelor

încuviințate de instanță reclamantul, prin avocatul său, va redacta concluziile scrise privind susținerea pretențiilor sale, pe care le va trimite, prin scrisoare recomandată cu confirmare de primire, sau le va înmâna în mod direct, sub luare de semnătură, celorlalte părți din proces și, când este cazul, Ministerului Public". Pe marginea acestui text, practica a statuat:

- instanța nu este datoare să țină seama de concluziile scrise prin care se fac alte susțineri decât cele orale (Tribunalul Suprem, Secția civilă, decizia nr. 399/1949);

- concluziile scrise, depuse de părți după închiderea dezbaterilor, cuprind o expunere sumară asupra speței dedusă judecății, cu examinarea probelor administrate pe parcursul procesului. Nu există obligativitatea punerii lor în discuția părților și nici a comunicării către partea adversă (Tribunalul București, secția a III-a civilă, decizia nr. 1045/1997);

- textul art. 383 cpc limitează expres conținutul concluziilor scrise doar la „*susținerile pretențiilor sale*” după administrarea tuturor probelor încuviințate, căci, numai cu privire la acestea, partea adversă și-a putut formula apărările. Instanța de fond nu avea nicio obligație legală de a repune cauza pe rol pentru a pune în discuția părților alte excepții și apărări care nu au fost invocate în termen legal, conform art. 248 C. proc. civ. (Curtea de Apel Constanța, Secția civilă, pentru cauze cu minori și de familie, precum și pentru cauze privind conflicte de muncă și asigurări sociale, decizia civilă nr. 108/CM din 19 februarie 2008).

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

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

analiza în cele *mai puțin* de 20 de zile de soluționare rămase la dispoziția sa.

Astfel fiind, motivele suplimentare celor din contestația formulată de SC ... SRL în cuprinsul „*cererii modificatoare*” depuse la Consiliu la 24.09.2015 vor fi înlăturate de acesta ca inadmisibile pe calea „*concluziilor scrise*” și nu vor fi reținute pentru analizare, depășind cadrul procesual cu care a fost investit.

Pentru considerentele anterior expuse, în temeiul dispozițiilor art. 278 alin. (5) din O.U.G. nr.34/2006, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul va respinge ca nefondată contestația formulată de către SC ... SRL în contradictoriu cu C...A iar pe cale de consecință va admite cererea de intervenție formulată de SC SRL.

În temeiul prevederilor art. 278 alin. (6) va dispune continuarea procedurii de atribuire.

PREȘEDINTE COMPLET

...

MEMBRU COMPLET

...

MEMBRU COMPLET

...

Redactat în 5 (cinci) exemplare originale, conține 34 (treizecișipatru) pagini.