



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C.N.S.C.

Str. Stavropoleos 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 nr. .../24.02.2016, înregistrată la Consiliu cu nr. .../25.02.2016, ..., în calitate de lider al asocierii ..., cu sediul social în C..., înscrisă la camera de Comerț din Treviso la nr. ... și la Registrul Comerțului la nr. ..., identificată cu cod fiscal nr. ..., cu sediul ales pentru comunicare în ..., reprezentată legal de ..., formulată împotriva adresei de comunicare a rezultatului procedurii nr. .../ 15.02.2016, transmisă de ..., cu sediul în ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de licitație deschisă cu etapă finală de licitație electronică organizată în vederea atribuirii contractului având ca obiect: „*Execuție lucrări pentru obiectivul de investiții – Pasaj Jiul, Municipiul ...*”, s-a solicitat Consiliului, în principal, anularea adresei nr. .../15.02.2016, a raportului procedurii și a tuturor actelor subsecvente acestuia, precum și obligarea autorității contractante la reluarea procedurii începând cu etapa de evaluare și verificare a îndeplinirii criteriilor de calificare și selecție, inclusiv reevaluarea documentelor depuse de asocieria ..., cu constatarea admisibilității și conformității acesteia.

În subsidiar, s-a solicitat anularea procedurii în baza art. 209 alin. (1) lit. a) din OUG nr. 34/2006, în condițiile depunerii doar a unor oferte neconforme.

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

DECIDE:

Respinge, ca nefondată, contestația formulată de ..., în calitate de lider al asocierii ..., în contradictoriu cu autoritatea contractantă

Dispune continuarea procedurii de atribuire.

Obligatorie.

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

MOTIVARE

În luarea deciziei s-au avut în vedere următoarele:

Prin contestația nr. .../24.02.2016, înregistrată la Consiliu cu nr. .../25.02.2016, ... critică decizia autorității contractante de a-i respinge ca inacceptabilă oferta depusă în cadrul procedurii anterior menționată, apreciind ca incorect motivul invocat pentru această respingere, și anume faptul că, prin documentele din ofertă și prin răspunsul la solicitarea de clarificări nu a făcut dovada îndeplinirii cerinței de la secțiunea III.2.3 a) din fișa de date a achiziției, privind deținerea de către responsabilul tehnic cu execuția a unei atestări conform Ordinului nr. 777/2003, care să acopere minim categoriile de lucrări din cadrul investiției printre care și *lucrările energetice*.

Invocând prevederile art. 14 din Legea nr. 10/1995 și ale art. 1, art. 2 și art. 5 lit. a) din Regulamentul de verificare și expertizare tehnică de calitate a proiectelor, a execuției lucrărilor și a construcțiilor aprobat prin HG nr. 925/1995 și ale art. 1 alin. (1) și (2) din Reglementarea tehnică *„Îndrumător pentru atestarea tehnico-profesională a specialiștilor cu activitate în construcții”*, aprobată prin Ordinul Ministerului Lucrărilor Publice, Transporturilor și Locuinței nr. 777/2003, ... apreciază că autoritatea contractantă a interpretat în mod eronat cerința de calificare din fișa de date a achiziției, neținând seamă de dispozițiile legale în materia atestării responsabililor tehnici cu execuția.

Potrivit contestatoarei, atestarea responsabililor tehnici cu execuția se face pentru toate cerințele prevăzute la art. 2 alin. (2) din Reglementarea tehnică din 26 mai 2003: *„îndrumător pentru atestarea tehnico profesionala a specialiștilor cu activitate în construcții”*, aprobată prin Ordinul nr. 777/2003, și pentru domeniile de construcții de la I-XI, domeniul I cuprinzând: *„Construcții civile, industriale, agrozootehnice; energetice; telecomunicații; miniere”*.

În opinia sa, această reglementare nu instituie o defalcare a domeniului de atestare I pe subdomenii, iar în baza ei, persoanele care și-au obținut atestarea profesională după intrarea ei în vigoare (cum este și cazul d-lui Romașcanu M. Dan-Constantin, persoana propusă pentru poziția de RTE al asocierii contestatoare), dețin atestări în domeniul I, fără o defalcare pe subdomenii, de tipul I.1, I.2, așa cum s-a întâmplat până la intrarea în vigoare a Ordinului nr. 777/2003, când atestările se emiteau în baza Hotărârii nr. 791/1991.

Referitor la persoana pe care a propus-o pentru poziția de RTE, contestatoarea arată că în *„Lista responsabililor tehnici atestați cu execuția, atestați până la data 27.11.2015”*, publicată pe pagina de internet a Ministerului Dezvoltării Regionale și Administrației Publice, pentru județul Iași, la poziția 363 de la pag. 293, contestatoarea precizează că apare înregistrat ROMASCANU M. DAN-CONSTANTIN, cu *atestat B 07524 din 17.04.2007*, pentru domeniul I, în totalitate, fără a se face distincție între subdomenii. Prin urmare, consideră că se poate aprecia că d-l Romașcanu este atestat pe întreg domeniul I, care conform Ordinului nr. 777/2003 cuprinde: *„I- Construcții civile, industriale, agrozootehnice; energetice; telecomunicații; miniere”*.

În aceste condiții, contestatoarea susține că motivul invocat de autoritatea contractantă, referitor la faptul că din certificatul de atestare al d-lui ing. Romașcanu Dan-Constantin lipsesc cuvintele „*lucrări energetice*”, nu are nici o relevanță, deoarece persoana în cauză este atestată ca responsabil tehnic pentru lucrările prevăzute în domeniul I conform HG nr. 925 din 20.11.1995, respectiv Ordinului nr. 777/2003.

În acest sens, arată că, anterior Ordinului nr. 777/2003, atestarea tehnico-profesională a specialiștilor cu activitate în construcții s-a făcut conform Regulamentului din 14.10.1991, aprobat prin HG nr. 731/1991 din 14.10.1991, care prevedea categoria: „*VI. constructii energetice; VII. constructii pentru telecomunicații și X. constructii miniere*”, ce au fost transferate la pct. I (domeniul I) din art. 9, alin. (1) din Ordinul nr. 777/2003. Astfel că, în opinia sa, domeniul complex al unor *construcții energetice*, gen obiective energetice de producere a energiei electrice și a energiei termice, nu poate fi extrapolat în procedura de față la lucrări de instalații electrice, aferente lucrărilor de bază în realizarea pasajului.

De asemenea, contestatoarea arată că art. 24 din Legea nr. 10/1995, conține formulări generice de forma „*Responsabilii tehnici cu execuția atestați răspund, conform atribuțiilor ce le revin, pentru realizarea nivelului de calitate corespunzător cerințelor esențiale, la lucrările de constructii pentru care sunt angajați*” și nu formulări specifice cum sunt cele din cuprinsul îndrumătorului pentru atestarea tehnico-profesională a specialiștilor cu activitate în construcții, ceea ce, în opinia sa, conduce la ideea că sintagma „*responsabil tehnic cu execuția atestat MDRT în domeniul..., conform Legii nr.10/1995 art. 24*” trebuie interpretată în ceea ce privește numărul de identificare al domeniului tehnic pentru care se solicită atestarea responsabilului tehnic cu execuția și nu prin raportare la toate tipurile de lucrări prevăzute de îndrumătorul pentru atestarea tehnico-profesională a specialiștilor cu activitate în construcții.

Astfel, în vederea respectării principiului nediscriminării, statuat la art. 2 alin. (2) lit. a) din OUG nr. 34/2006, contestatoarea susține că autoritatea contractantă ar fi trebuit să verifice dacă responsabilii RTE propuși de ofertanți sunt atestați în domeniul tehnic I, prin raportare la natura și complexitatea contractului care urmează a fi atribuit, și, ținând cont de principiul proporționalității, nefiind relevantă atestarea respectivilor specialiști pentru lucrări energetice.

Totodată, consideră restrictivă și disproporționată, în raport de obiectul contractului, interpretarea dată de către autoritatea contractantă cerinței de calificare, în sensul că pentru RTE ar fi fost necesară prezentarea atestatului pentru lucrări energetice. Deși consideră că aceste aprecieri sunt tardive, contestatoarea precizează totuși că, ținând cont de obiectivul finalizării contractului, obiectiv realizabil și de către un operator economic care are toate atestările pentru RTE solicitate, mai puțin atestatul pentru lucrări energetice, interpretarea cerințelor de calificare trebuie să se raporteze întotdeauna la obiectul contractului, așa cum este acesta descris prin codurile CPV care, în speță, fac trimitere la 45233120 - 6 *Lucrări de constructii de drumuri (Rev.2)*, 45234120 - 3 *Lucrări feroviare urbane (Rev.2)*, 45221112 - 0 *Lucrări de constructii de poduri feroviare (Rev.2)*. Or, atât timp cât

oferantul este calificat să efectueze și să finalizeze lucrările ce fac obiectul contractului de lucrări, execuția de lucrări energetice apare ca nelegală.

Contestatoarea mai adaugă că interpretarea cerințelor de calificare trebuie să aibă în vedere scopul pentru care acestea au fost prevăzute în documentație, respectiv acela de a demonstra potențialul tehnic, financiar și organizatoric al operatorilor economici, potențial care trebuie să reflecte posibilitatea concretă a acestuia de a îndeplini contractul, cerințele privind atestarea responsabilului tehnic cu execuție având menirea de a face dovada executării lucrărilor de tipul celor ce urmează a fi atribuite de către un personal atestat, specializat pe domeniul în cauză. Astfel, consideră că deținerea unui atestat pentru execuție lucrări energetice, nu poate fi, în mod just, considerată semnificativă asupra potențialului tehnic al ofertantului sau asupra posibilității concrete de îndeplinire a contractului.

În opinia sa, prin modul în care a acționat, autoritatea contractantă a încălcat principiile proporționalității, nediscriminării și utilizării eficiente a banilor publici.

Referitor la capătul de cerere formulat în subsidiar, contestatoarea arată că niciunul dintre ceilalți ofertanți participanți la procedură nu deține experiența similară solicitată, în sensul că niciunul nu îndeplinește cerința privind execuția a „cel puțin un contract la nivelul căruia au fost executate lucrări de pasaj de cale ferată prin metoda lansării totale a structurii de rezistență”. În susținere, precizează că ... și ... sunt singurele societăți care au executat în România pasaje rutier-feroviare prin metoda lansării totale fără întreruperea circulației și fără poduri provizorii. Tehnologia a fost agrementată la Căile Ferate Române, cu document tehnic de referință, specificație tehnică „Execuție pasaje superioare de cale ferată, pasaje inferioare C.F. din beton postcomprimat prin metoda lansării totale a suprastructurii de rezistență” avizat favorabil de Biroul Tehnic CNCF "CFR" SA și avizat de AFER (conform Anexa 7). Potrivit contestatoarei, aceste agremente răspund în totalitate cerințelor tehnice din prezenta procedura de achiziție și sunt deținute exclusiv de către asociatul

Prin urmare, apreciază că și celelalte oferte trebuiau respinse în baza art. 36 alin. (1) lit. b) din HG nr. 925/2006.

Prin punctul de vedere nr. SC 2016 – 4780/26.02.2016, înregistrat la Consiliu cu nr. 5636/02.03.2016, ... a solicitat respingerea ca nefondată a contestației ..., motivat de următoarele aspecte:

- în ceea ce privește atestarea dlui Romașcanu Dan-Constantin, a fost purtată o corepondență de clarificare cu ..., în cadrul căreia, prin adresa .../20.11.2015, aceasta din urmă a precizat următoarele: *„Referitor la domeniul în care este atestat ca RTE domnul Romașcanu M. Dan Constantin, vă comunicăm că în conformitate cu prevederile art. 9, paragraf (1) din cadrul cap. III al Ordinului 777/2003 pentru aprobarea reglementării tehnice îndrumător pentru atestarea tehico- profesională a specialiștilor cu activitate în construcții, responsabili tehnici cu execuția sunt atestați pe domenii de la I la IX pentru toate cerințele de calitate prevăzute la art. 2 alin. (2) din cadrul aceluiași capitol. Conform acestui Ordin domeniul I se definește astfel: Construcții civile, industriale, agrozootehnice; energetice; telecomunicații; miniere; întrucât atestarea responsabililor tehnici cu execuția se realizează*

pe domenii și nu pe subdomenii, Responsabilul tehnic cu Execuția propus de asocierea noastră în persoana d-lui Romascanu M. Dan Constantin, atestat pentru domeniul I, îndeplinește cerințele de calificare privind Capacitatea tehnică și/sau profesională - Resurse umane, respectiv Responsabil Tehnic cu Execuția pentru domeniul I (inclusiv pentru lucrări energetice)”;

- din analiza acestui răspuns, coroborat cu documentele prezentate în oferta depusă inițial și cu prevederile legislative în vigoare, comisia de evaluare a constatat faptul că ofertantul nu îndeplinește în totalitate cerința minimă de calificare impusă în fișa de date la capitolul III.2.3. a) *Capacitatea tehnica si/sau profesionala*, punctul 1.) *Resurse umane*, subpunctul 1 b) *Responsabil/(i) Tehnic(i) cu Execuția atestați* conform Ord. nr. 777/2003, care să acopere minim categoriile de lucrări din cadrul investiției, și anume, lucrări drumuri și poduri; lucrări căi ferate; lucrări edilitare; lucrări energetice;

- Certificatul de atestare tehnico-profesional și Legitimația, prezentate pentru domnul Romascanu M. Dan Constantin, sunt pentru domeniile: CONSTRUCTII CIVILE, INDUSTRIALE, AGROZOOOTEHNICE (I), nefiind înscrise și celelalte domenii de construcții, respectiv: energetice, telecomunicații sau miniere;

- pentru a putea desfășura toate activitățile cuprinse în cadrul domeniului I - *Construcții civile, industriale, agrozootehnice; energetice; telecomunicații; miniere*, domnul Romascanu M. Dan Constantin avea obligația de a se certifica conform prevederilor art. 11 și art. 12 din Ordinul nr. 777/2003;

- pentru asigurarea unui tratament egal în evaluarea ofertelor, arată că, pentru o situație similară, a solicitat sprijin de specialitate Ministerului Dezvoltării Regionale și Administrației Publice, care a răspuns astfel: *„Specialistul cu activitate în construcții care a susținut și promovat un examen de atestare tehnico-profesională pentru competența de responsabil tehnic cu execuția, indiferent de legislația în vigoare la data atestării, este atestat numai pentru acele domenii/subdomenii care sunt înscrise în litere, în certificatul de atestare tehnico-profesională”*.

În ceea ce privește criticile contestatoarei legate de faptul că cerința pentru RTE lucrări energetice, „este restrictivă și disproporționată în raport cu obiectul contractului”, autoritatea contractantă precizează că, referitor la acest aspect, unii operatori economici au solicitat clarificări, iar răspunsurile au fost postate în SEAP. În acest sens, susține că, dacă, în urma răspunsurilor la clarificări, contestatoarea ar fi avut aspecte nelămurite și/sau ar fi fost nemulțumită de răspunsurile postate, avea posibilitatea să depună o contestație, în termen legal, cu privire la documentația de atribuire, respectiv la cerințele minime de calificare impuse, astfel că observațiile asupra acesteia, prin contestația de față, în opinia sa, sunt tardive prin raportare la art. 278 alin. (5) din OUG nr. 34/2006. De altfel, menționează că și societatea contestatoare a considerat ca fiind tardivă criticarea acestui aspect.

Autoritatea contractantă respinge afirmațiile contestatoarei legate de încălcarea principiilor proporționalității, nediscriminării și utilizării eficiente a banilor publici, arătând că acceptarea unui ofertant care nu corespunde în

totalitate cerințelor stabilite din documentația de atribuire încalcă însuși scopul și principiile care stau la baza atribuirii contractului de achiziție publică reglementate prin OUG nr. 34/2006.

Ca urmare a studiului dosarului cauzei la sediul Consiliului, ... a formulat „concluziile scrise” nr. .../08.03.2016, înregistrate la Consiliu cu nr. .../08.03.2016, prin care reia criticile din cuprinsul contestației, în plus, precizând următoarele:

- într-o situație similară privind autorizarea RTE pe domeniul II, în cadrul unei proceduri de „*Modernizare (construcție) drumuri forestiere*”, CNSC a apreciat că sintagma „responsabil tehnic cu execuția atestat de MDRT în domeniul tehnic” trebuie interpretată, în ceea ce privește numărul de identificare al domeniului tehnic pe care se solicită atestarea responsabilului tehnic cu execuția, și nu prin raportare la toate tipurile de lucrări prevăzute în îndrumătorul pentru atestarea tehnico-profesională a specialiștilor cu activitate în construcții iar în vederea respectării principiului nediscriminării, autoritatea contractantă ar fi trebuit să verifice dacă responsabilii RTE propuși sunt atestați în domeniul respectiv, prin raportare la natura și complexitatea contractului care urmează a fi atribuit și ținând seama de principiul proportionalității, fiind nerelavantă atestarea respectivilor specialiști pentru alte domenii;

- lucrările incluse în caietul de sarcini, respectiv (1) relocare de cabluri electrice de 660 V CC, (2) deviere cabluri cu furnizori de servicii atestați ANRE și instalații electrice de iluminat, sunt doar lucrări de instalații electrice și nu de construcții energetice. Pentru acest tip de lucrări nu este necesar atestatul RTE;

- din raportul tehnic de specialitate nr. 1989/21.12.2015 al expertului cooptat, reiese că: (1) SC PORR CONSTRUCT SRL, prin contractul nr. 4300552314/2014 al terțului susținător, nu satisface criteriile tehnologice specifice lansării totale, deci nu demonstrează că are experiență similară, lucrarea în cauză fiind executată cu întreruperea totală a circulației; (2) Asocierea SC SUPER CONSTRUCT SRL – SC OPR ASFALT SRL – SC POD CONSTRUCT SRL, prin contractul 20-T-3810/07.12.2007 al terțului susținător, nu are nimic în comun cu metoda „lansării totale”, deci nu demonstrează că are experiență similară. În plus, nu a demonstrat ducerea la bun sfârșit a execuției lucrărilor conform Ordinului 509/2011, în perioada de analiza, adică în ultimii 5 ani calendaristici; (3) Asocierea SC SYL-CONTRANS SRL, SC TALEROS Y PUENTES SA – SC PETRUCCO SA, prin contractul 1119-13350/2012, a realizat lansarea celor două structuri, după ce s-a realizat susținerea căii ferate cu poduri provizorii, prin urmare, nu demonstrează că are experiență similară.

- referitor la experiența similară, în oferte, există traduceri incomplete și tendențioase din limba spaniolă, de pe documente ilizibile în care se utilizează fără documente doveditoare expresia „lansare totală”, titluri sau interpretări care fac referire la „lansare totală” fără alte documente probante (SC PETRUCCO SA), contraziceri între planșe și descriere, confuzii între ripare tablier cu „lansare totală”, metoda prin care se introduce elementul prefabricat pretensionat în terasament fără întreruperea traficului și fără utilizarea de poduri provizorii, inexistența documentelor obligatorii pentru

execuția lucrărilor: „lansare totală”, lucrări care se execută în terasamentul căii ferate numai în baza unui aviz feroviar, respectiv autorizație de furnizor feroviar și agrement tehnic feroviar de „lansare totală” cu precizarea: „fără întreruperea traficului”.

Prin adresa nr. .../08.03.2016, înregistrată la Consiliu cu nr. .../14.03.2016, autoritatea contractantă a răspuns „concluziilor scrise” formulate de ..., reluând susținerile din punctul de vedere anterior formulat.

În plus față de acesta, referitor la criticile contestatoarei legate de neîndeplinirea de către niciunul dintre ceilalți ofertanți participanți la procedură a cerinței privind experiența similară solicitată și la trimiterile acesteia la raportul tehnic de specialitate nr. 1989/21.12.2015 al expertului cooptat, autoritatea contractantă precizează că verificarea îndeplinirii cerințelor de calificare, inclusiv a cerințelor privind experiența similară, este o atribuție a comisiei de evaluare și în niciun caz a expertului cooptat. Acesta din urmă are obligația de elaborare a unui raport de specialitate privind aspectele tehnico-financiare din cadrul propunerilor tehnice și financiare, raport care are ca menire facilitarea adoptării deciziilor de către comisia de evaluare.

De asemenea, autoritatea contractantă arată că, în hotărârea luată, a avut în vedere și jurisprudența Consiliului care, într-o decizie anterioară, a reținut că evaluarea fiecărei oferte se raportează numai la cerințele de calificare din documentația de atribuire, nu la altele, reformulate în sensul înăsprii lor, motiv pentru care, în Ordinul nr. 509/2011 al Președintelui Autorității Naționale pentru Reglementarea și Monitorizarea Achizițiilor Publice, se precizează că este restrictivă cerința ca experiența similară să constea în executarea de contracte pentru obiective de investiții identice cu cel care urmează a se executa și că, în niciun caz, experiența prealabilă similară nu trebuie confundată cu experiența prealabilă identică.

Prin adresa nr. ... din 09.03.2016, înregistrată la CNSC cu nr. .../11.03.2016, autoritatea contractantă a transmis documentele solicitate de Consiliu.

Față de susținerile părților și de documentele depuse la dosarul cauzei, Consiliul reține cele ce urmează:

Pentru atribuirea contractului de achiziție publică având ca obiect „*Execuție lucrări pentru obiectivul de investiții – Pasaj Jiul, Municipiul ...*”, ..., în calitate de autoritate contractantă, a inițiat procedura de licitație deschisă cu etapă finală de licitație electronică, prin publicarea în SEAP a anunțului de participare nr. .../29.08.2015, odată cu care a postat și documentația de atribuire. Criteriul de atribuire a contractului a fost „oferta cea mai avantajoasă din punct de vedere economic”, valoarea estimată fiind de 28.061.010 lei, fără TVA.

Ședința de deschidere a ofertelor a avut loc în data de 27.10.2015, în urma căreia s-a încheiat procesul-verbal nr. ..., din care reiese participare unui număr de patru candidați.

În urma finalizării procedurii de evaluare a ofertelor, autoritatea contractantă a întocmit raportul procedurii nr. ... din 15.02.2016, potrivit căruia oferta contestatoarei a fost respinsă ca inacceptabilă, în baza art. 36

alin. (1) lit. b) din HG nr. 925/2006, aspect comunicat acesteia din urmă prin adresa nr. .../15.02.2016.

Nemulțumită fiind de rezultatul procedurii, ... a investit Consiliul cu soluționarea prezentei contestații, solicitând, în principal, anularea adresei de comunicare a rezultatului procedurii nr. .../ 15.02.2016, a raportului procedurii și a tuturor actelor subsecvente acestuia, obligarea autorității contractante la continuarea procedurii începând cu etapa de verificare a îndeplinirii criteriilor de calificare și selecție de către ofertanți, inclusiv reevaluarea documentelor depuse de asocieria ... și constatarea admisibilității și conformității ofertei acesteia. În subsidiar, a cerut anularea procedurii de atribuire, în baza art. 209 alin. (1) lit. a) din OUG nr. 34/2006.

Din analiza contestației, Consiliul constată că observațiile acesteia vizează modul în care autoritatea contractantă a respins oferta sa ca inacceptabilă. Astfel, conform adresei de comunicare a rezultatului procedurii, motivul de respingere a fost următorul: „(...) prin documentele prezentate atât în ofertă cât și ca răspuns la solicitarea de clarificări a comisiei de evaluare, nu s-a făcut dovada cerinței conform celor impuse în fișa de date a achiziției la secțiunea III.2.3.a) Capacitatea tehnică și/sau profesională, Resurse umane 1.b), respectiv: *Responsabil/i Tehnic(i) cu execuția atestați conform Ord. 777/2006, care să acopere minim categoriile de lucrări din cadrul investiției și anume: (...) lucrări energetice (...)*. Certificatul de atestarea tehnică-profesională, Seria B nr. 07524, prezentat pentru Dl. Romașcanu M. Dan Constantin, confirmă faptul că acesta este atestat ca Responsabil Tehnic doar în domeniile Construcții Civile, Industriale, Agrozootehnice fără energetice”.

În soluționarea cauzei, Consiliul are în vedere cap. III.2.3.a) *Capacitatea tehnică și/sau profesională*, din fișa de date a achiziției, unde, la poziția destinată resurselor umane, se precizează: „*Personalul responsabil nominalizat in Anexa 1 la Formular 12I, trebuie sa acopere urmatoarele pozitii cheie: 1 b). Responsabil/(i) Tehnic(i) cu Executia atestati conform Ord. 777/2003, care sa acopere minim categoriile de lucrari din cadrul investitiei si anume: lucrari drumuri si poduri; lucrari cai ferate; lucrari edilitare; lucrari energetice. Se vor prezenta: - certificat de atestare RTE/ legitimatie, valabil/a la data limita de depunere a ofertei, in copie lizibila, semnata de ofertant cu mentiunea «conform cu originalul»; - certificat/atestat echivalent pentru expertii straini, iar la momentul semnarii contractului vor prezenta documentele recunoscute si de autoritatile romane, conf. art. 23 din Instructiunea ANRMAP nr.1/2013; - declaratie de disponibilitate, document semnat de titular, in original*”.

Pentru îndeplinirea acestei cerințe, contestatoarea a prezentat Certificatul de atestare seria B nr. 07524, emis în data de 17.04.2007, pe numele Romașcanu M.Dan – Constatin, potrivit căruia acesta are profesia de inginer, fiind atestat ca *Responsabil tehnic*, în domeniile *construcții civile, industriale, agrozootehnice (I)*.

Având în vedere Formularul 12I și Anexa I a acestuia, ce cuprinde „PERSONALUL CHEIE CARE VA FI UTILIZAT PENTRU ÎNDEPLINIREA CONTRACTULUI astfel încât să fie acoperite toate lucrările cuprinse în caietul de sarcini”, respectiv faptul că în tabelul anexei una din pozițiile cheie este

cea de *Responsabil tehnic cu execuția, pentru lucrări energetice*, autoritatea contractantă, în temeiul art. 201 alin. (1) din OUG nr. 34/2006, prin adresa nr. AP2015 – 972/17.11.2015, pct. 2, a solicitat acesteia să prezinte documente „din care să rezulte îndeplinirea cerinței impuse prin RTE – lucrări energetice... în corelare cu Nota din cadrul răspunsului postat în SEAP cu nr. AP2015-895/08.10.2015. În oferta depusă a fost nominalizat Dl. Romașcanu M. Dan Constantin ..., Certificat de atestare seria B nr. 07524, legitimație, în cadrul căreia nu se regăsește atestarea RTE pentru lucrări energetice”.

Răspunsul contestatoarei, privitor la acest aspect, a fost transmis autorității contractante, cu adresa nr. 126/20.11.2015, unde la pct. 2 a menționat: „Referitor la domeniul în care este atestat ca RTE domnul Romașcanu M. Dan Constantin, vă comunicăm că, în conformitate cu art. 9 paragraf (1) din cadrul cap. III al Ordinului 777/2003 pentru aprobarea reglementării tehnice Îndrumător pentru atestarea tehnico - profesională a specialiștilor cu activitate în construcții, responsabilii tehnici cu execuția sunt atestați pe domenii de la I la IX pentru toate cerințele de calitate prevăzute la art. 2 alin. (2) din cadrul aceluiași articol. Conform acestui Ordin domeniul I se definește astfel: Construcții civile, industriale, agrozootehnice; energetice; telecomunicații, miniere”.

Verificând Ordinul nr. 777/2003 în forma publicată în Monitorul Oficial nr. 397 din data de 09.06.2003, la care face trimitere contestatoarea, Consiliul constată că la art. 9 alin. (1) se menționează: „Atestarea tehnico-profesională a responsabililor tehnici cu execuția lucrărilor de construcții se face pentru toate cerințele de calitate prevăzute la art. 2 alin. (2) și pentru următoarele domenii de construcții:

I - Construcții civile, industriale, agrozootehnice; **energetice**; telecomunicații; miniere. (...);

XI - Lucrări speciale de fundații.”

Conform alcătuirii domeniului I de mai sus se înțelege că acesta are patru subdomenii, care sunt împărțite astfel: 1. - construcții civile, industriale, agrozootehnice; 2. - **energetice**; 3. - telecomunicații și 4. - miniere. Justificarea acestei afirmații este susținută chiar de faptul că delimitarea celor 4 subdomenii este făcută prin aplicarea semnului de punctuație „;” și nu „/”, așa cum se regăsește în subdomeniul *construcții civile, industriale, agrozootehnice*.

Mai mult, Consiliul are în vedere că la dosarul cauzei există adresa nr. 10625/27.02.2014, înregistrată la CNSC cu nr. 8113/22.03.2016, emisă de Ministerul Dezvoltării Regionale și Administrației Publice și comunicată autorității contractante, în conținutul căreia se menționează: „Specialistul în activitatea de construcții care a susținut și promovat un examen de atestare tehnico-profesională pentru competența de responsabil tehnic cu execuția, indiferent de legislația în vigoare la data atestării, **este atestat numai pentru acele domenii/subdomenii care sunt înscrise, în litere în certificatul de atestare tehnico - profesională**”.

Verificând conținutul răspunsurilor la clarificări întocmite și publicate pe SEAP de către autoritatea contractantă ca urmare a solicitărilor de lămuriri privitoare la documentația de atribuite adresate de operatorii economici interesați să participe la această procedură, Consiliul constată că precizarea

de mai sus se regăsește în adresa nr. .../895 din 08.10.2015, la răspunsul nr. 2, postată pe SEAP în data de 08.10.2015, poz. CN162422/031] 12.

Prin urmare, având în vedere că societatea contestatoare a cunoscut faptul că și în condițiile în care în atestatul persoanei pe care a nominalizat-o, respectiv *Romașcanu M. Dan Constantin*, s-a consemnat cifra romană „I”, corespunzătoare domeniului precizat conform art. 9 alin. (1) din Ordinul nr. 777/2006, aceasta este competentă doar asupra subdomeniilor de activitate precizate **în litere**, în cazul de față: construcții civile, industriale, agrozootehnice.

Față de cele prezentate anterior, Consiliul constată că autoritatea contractantă, în mod corect, a respins oferta contestatoarei ca inacceptabilă, în temeiul art. 36 alin. (1) lit. b) din HG nr. 925/2006, deoarece Certificatul de atestare tehnico-profesională, seria B nr. 07524, aparținând domnului Romașcanu M. Dan Constantin, nu conține și domeniul energetic, așa cum s-a solicitat în fișa de date a achiziției.

Referitor la susținerea contestatoarei potrivit căreia este restrictivă și disproporțională, în raport cu obiectul contractului, interpretarea dată de către autoritatea contractantă cerinței de calificare, în sensul că pentru RTE ar fi fost necesară prezentarea atestatului pentru lucrări energetice, Consiliul o respinge ca tardivă, raportat la dispozițiile art. 256² din OUG nr. 34/2006.

Prin urmare, neuzând de prevederile art. 78 alin. (1) din același act normativ, potrivit căroră: *„Orice operator economic interesat are dreptul de a solicita clarificări privind documentația de atribuire”*, se prezumă că societatea contestatoare a înțeles conținutul întregii documentații de atribuire, fiind obligată să se conformeze acesteia.

În ceea ce privește criticile contestatoarei asupra experienței similare, acesta considerând că „niciunul dintre ceilalți ofertanți nu deține experiența solicitată”, Consiliul le va respinge ca lipsite de interes, având în vedere dispozițiile art. 255 din OUG nr. 34/2006, potrivit căroră: *„(1) Orice persoană care se consideră vătămată într-un drept ori într-un interes legitim printr-un act al autorității contractante, prin încălcarea dispozițiilor legale în materia achizițiilor publice, poate solicita, prin contestație, anularea actului, obligarea autorității contractante de a emite un act, recunoașterea dreptului pretins sau a interesului legitim pe cale administrativ-jurisdicțională, în condițiile prezentei ordonanțe de urgență. (2) În sensul prevederilor alin. (1), prin persoană vătămată se înțelege orice operator economic care: a) are sau a avut un interes legitim în legătură cu respectiva procedură de atribuire; b) a suferit, suferă sau riscă să sufere un prejudiciu ca o consecință a unui act al autorității contractante, de natură să producă efecte juridice, ori ca urmare a nesoluționării în termenul legal a unei cereri privind respectiva procedura de atribuire”*.

Așadar, pentru a putea fi considerată persoană vătămată printr-un act emis de o autoritate contractantă, în cadrul unei proceduri de achiziție publică, contestatoarea trebuie să aibă sau să fi avut un interes legitim în legătură cu procedura și să fi suferit, să sufere sau să risce să sufere un prejudiciu urmare a unui act al autorității contractante.

Aplicând aceste considerente la speța analizată, Consiliul constată că observațiile contestatoarei asupra tuturor ofertanților, fără a indica numele

lor în condițiile în care la prezenta procedură au participat un număr de 4 ofertanți și doar doi au fost declarați admisibili, nu sunt justificate de existența unor interese care să îndeplinească condițiile expuse anterior.

În procedura actuală s-a verificat dacă măsurile adoptate de autoritatea contractantă sunt de natură să prejudicieze contestatoarea, iar dacă oferta ei a fost respinsă, orice cerere a reclamantei față de alte măsuri ale autorității contractante nu satisfac un interes al acesteia, în sensul că nu-i aduce niciun folos practic, după cum judicios a motivat și Curtea de Apel Pitești, Secția comercială și de contencios administrativ și fiscal, în decizia sa nr. 743/R/C din 12 septembrie 2008, pronunțată într-un caz asemănător.

Cum motivele referitoare la ofertele concurente nu sunt de natură să înlăture caracterul neconform al propriei oferte și să-i asigure accesul la încheierea contractului, este evidentă lipsa de interes a reclamantei în a cere descalificarea celorlalte oferte. Reclamanta nu a suferit, suferă sau riscă să sufere un prejudiciu, ca o consecință a actului autorității contractante de calificare sau declarare câștigătoare a altei oferte, astfel cum impune art. 255 alin. (2) din ordonanță, mai sus menționat.

În condițiile în care, oferta contestatoarei nu putea fi declarată câștigătoare, este subînțeles că nu a suferit, suferă sau riscă să sufere un prejudiciu, ca o consecință a actului autorității contractante de calificare și declarare câștigătoare a unei alte oferte.

În numeroase decizii de speță, instanțele de validare a deciziilor Consiliului au stabilit că o contestație a unui ofertant descalificat corect, este lipsită de interes, cu titlu de exemplu, practica instanțelor judecătorești în acest sens:

- Curtea de Apel Cluj, Secția a II-a Civilă de contencios administrativ și fiscal, decizia nr. 8543 din 22 octombrie 2014: *Pentru petentă analiza pe fond a ofertei câștigătoare prezintă interes doar în situația în care propria sa ofertă ar fi fost declarată eligibilă (acceptabilă), ceea ce nu s-a întâmplat. Față de împrejurarea ca oferta reclamantei, în urma soluționării prezentului litigiu nu va putea fi reținută de către autoritatea contractantă ca întrunind cerințele legale, pentru a putea fi aleasă ca fiind oferta câștigătoare, este inutil (lipsit de interes) a fi analizată pe fondul ei oferta câștigătoare.*

- Curtea de Apel Alba Iulia, Secția de contencios administrativ și fiscal, decizia nr. 7353 din 24 octombrie 2014: *În privința criticilor aduse de către asocierea petentă deciziei de desemnare a SC ... SRL drept ofertant câștigător al procedurii, lipsa de interes reținută prin Decizia Consiliului este întemeiată, în condițiile în care oferta proprie a petentei a fost declarată inacceptabilă ... în mod legal.*

- Curtea de Apel Craiova, Secția Contencios administrativ și fiscal, decizia nr. 577 din 05 februarie 2015: *Criticile privind oferta depusă de către ofertantul declarat câștigător sunt apreciate ca lipsite de interes în condițiile în care oferta petentei a fost reținută ca neconformă, neputând obține niciun folos material și direct din reținerea ca neconformă a ofertei declarate câștigătoare;*

- Curtea de Apel Pitești, Secția comercială și de Contencios Administrativ și Fiscal, decizia nr. 743/R-C din 12 septembrie 2008: *În procedura actuală se verifică dacă măsurile adoptate de autoritatea*

contractantă sunt de natură să o prejudicieze pe reclamantă. Or, dacă oferta ei a fost înlăturată, iar această măsură a fost apreciată ca fiind legală și întemeiată, orice contestație a reclamantei față de alte măsuri ale autorității contractante nu satisface un interes al acesteia, în sensul că nu îi aduce niciun folos practic. Reclamanta nu a adus în fața Consiliului niciun argument privind netemeinicia soluției adoptată de autoritatea contractantă în privința sa, însă Consiliul a apreciat, cercetând din oficiu aspectul respectiv, că măsura respectivă este corectă. Nici în fața Curții de apel reclamanta nu a invocat netemeinicia măsurii autorității contractante, făcând referire doar la oferta declarată admisă. Cum motivele referitoare la oferta concurentă nu sunt de natură să înlătore caracterul inacceptabil al propriei oferte și să îi asigure participarea la procedura de atribuire ce se află în derulare, Curtea va reține lipsa de interes a reclamantei în promovarea contestației și, respectiv, a plângerii în analiză, pe care o va respinge ca atare;

- Curtea de Apel Pitești, Secția Comercială și de Contencios Administrativ și Fiscal, Decizia nr. 645 din 05.06.2009: Asupra fondului plângerii contestatoarei se constată faptul că ofertanta contestatoare invocă nereguli în privința ofertei depuse de o altă societate, fără a avea în vedere faptul că, pentru a putea critica oferta depusă de un alt participant este necesar ca oferta sa să fie admisibilă în funcție de criteriile menționate de autoritatea contractantă, în caz contrar, orice critici aduse în raport cu situația celorlalți participanți relevându-se ca fiind lipsită de interes;

- Curtea de Apel Timișoara, Secția Contencios Administrativ și Fiscal, Decizia nr. 2654 din 09.04.2015: „(...) În atare situație, așa cum în mod legal a reținut și Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor prin decizia atacată, petenta nu poate justifica un interes legitim în anularea rezultatului evaluării – ca urmare a constatării neconformității ofertei declarate câștigătoare, pentru că nu ar obține nici un folos practic pentru sine, devreme ce oferta sa nu a trecut testul admisibilității (...)”;

- Curtea de Apel Timișoara, Secția Contencios Administrativ și Fiscal, Decizia nr. 2285 din 30.03.2015: Față de aceste considerente, instanța conchide că în mod eronat excepția lipsei de interes în promovarea contestației a fost respinsă prin decizia atacată cu plângere, impunându-se admiterea excepției, cu consecința respingerii integrale a contestației promovate de ..., ca neîntemeiată în partea care vizează actele de evaluare a propriei oferte și ca lipsită de interes în ceea ce privește criticile aduse modului de evaluare a ofertei declarate câștigătoare, fiind astfel înlăturată posibilitatea analizării în fond a acestor din urmă susțineri.

Pentru considerentele anterior expuse, în temeiul dispozițiilor art. 278 alin. (5) din OUG nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul respinge, ca nefondată, contestația formulată de ..., în calitate de lider al asocierii .., în contradictoriu cu autoritatea contractantă

În baza dispozițiilor art. 278 alin. (6) din același act normativ, Consiliul dispune continuarea procedurii de atribuire.

Părțile vor avea în vedere că prezenta decizie este obligatorie, în conformitate cu dispozițiile art. 280 alin. (3) din OUG nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, precum și că au dreptul de a o ataca cu plângere, în concordanță cu art. 281 din același act normativ.

PREȘEDINTE COMPLET ...

...

MEMBRU COMPLET ...

MEMBRU COMPLET ...

...

...

Redactat în 4(patru) exemplare originale, conține 13(treisprezece) pagini.