



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

Str. Stavropoleos nr. 6, sector 3, ..., cod poștal 030084, România
Tel: +4 021.310.46.41 Fax: +4 021.890.07.45 și +4 021.310.46.42 www.cnscl.ro

În conformitate cu prevederile art. 12 alin. (1) și ale art. 27 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr. ...

Data: ...

Prin contestația nr. 06/10.01.2017, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 1047/10.01.2017, înaintată de SC ... SRL, cu sediul în ..., având CUI 23983830, înregistrată la Registrul Comerțului sub nr. J22/1720/2008, formulată împotriva rezultatului procedurii comunicat prin adresa nr. T2041 din 28.12.2016 și a răspunsului la notificare prealabilă, emise de către ..., cu sediul în ..., în calitate de autoritate contractantă, referitoare la procedura simplificată privind atribuirea contractului având ca obiect „Servicii de consultanță și asistență tehnică pe perioada derulării contractului de execuție a lucrărilor și pe perioada de garanție, până la recepția finală, pentru obiectivul de investiție imobiliară - Lucrări de intervenție la fațada ...în cazarmă 954 ..., cod proiect 2013-RK-954 ...”, s-a solicitat:

- *admiterea contestației și recunoașterea dreptului privind accesul la dosarul achiziției publice și obligarea autorității contractante de a comunica, în scris, acceptul său la cererea nr. 698-1 din 29.12.2016, referitoare la accesul la documentele de interes public aferente acestei proceduri;*

- *anularea comunicării prin care oferta petentei a fost declarată necâștigătoare, transmisă prin adresa nr. T2041/28.12.2016;*

- *anularea, în parte, a raportului procedurii și deciziei prin care a fost declarată câștigătoare oferta depusă de S.C. ... S.R.L.;*

- *obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei depuse de petentă și de S.C. ... S.R.L., cu respectarea dispozițiilor legale.*

De asemenea, s-a solicitat suspendarea procedurii de atribuire până la soluționarea fondului contestației. Prin Încheierea nr. 19/C4/94 din 12.01.2016, Consiliul s-a pronunțat asupra capătului de cerere privind suspendarea procedurii de atribuire până la soluționarea fondului contestației, pe care l-a respins, ca nefondat.

Prin cererea de intervenție principală nr. 12/17.01.2017, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 1983/17.01.2017, formulată de SC ... SRL, cu sediul în ..., str., în calitate de ofertant declarat câștigător al procedurii în cauză, a solicitat:

- *admiterea prezentei cereri de intervenție principală;*
- *respingerea contestației, ca nefondată și lipsită de interes;*
- *menținerea deciziei autorității contractante de declarare a ofertei SC ... SRL drept câștigătoare, decizie comunicată prin adresa autorității contractante nr. T2042/28.12.2016.*

CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR,
asupra cauzei de față, constată următoarele:

Consiliul a fost legal sesizat și este competent, potrivit dispozițiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să soluționeze contestația de față, prin care SC ...SRL reclamă decizia autorității contractante de a desemna câștigătoare oferta depusă de SC ... SRL.

În fapt, S.C. ...S.R.L. s-a înscris la procedura electronică de achiziție publică în data de 23.11.2016, conform legislației în vigoare și a regulilor generale de înscriere în procedură prevăzute în Ghidul SEAP.

În data de 23.12.2016, ora 14:00, comisia de evaluare a procedat la descărcarea, decriptarea și evaluarea propunerilor financiare depuse în SEAP, consemnând aceste aspecte în procesul-verbal al ședinței de deschidere a ofertelor aferent. În urma evaluării, comisia a stabilit că toate propunerile financiare depuse în SEAP sunt conforme, după care s-a procedat la întocmirea clasamentului ofertelor admisibile. Comisia de evaluare a decis că oferta înaintată de contestatoare este conformă, prin urmare admisibilă, dar în urma aplicării criteriului de atribuire „prețul cel mai scăzut” a fost clasată pe locul 3, conform clasamentului general publicat în SEAP. Oferta declarată câștigătoare a fost cea depusă de operatorul economic S.C. ...S.R.L.

Ca urmare a comunicării nr. T2041/28.12.2016, transmisă prin fax, autoarea contestației a solicitat autorității contractante accesul la documentația din dosarul de achiziție a ofertantului câștigător S.C. ...S.R.L., reprezentând documentația de calificare, propunerea tehnică și propunerea financiară, având în vedere prevederile OUG nr. 114/2011, Legea nr. 544/2001, Legea nr. 98/2016 și Legea nr. 101/2016.

Cunoscând complexitatea lucrării ce urma a fi supravegheată, contestatoarea a solicitat autorității contractante, conform art. 2 alin. (1) și (2) din OUG nr. 114/2011, reanalizarea documentației de calificare depusă de ofertantul S.C. ... S.R.L., privind îndeplinirea criteriilor de calificare, conform documentației de atribuire, prin Notificarea prealabilă nr. 01/03.01.2017.

Ulterior, prin adresa nr. TI9/05.01.2017, autoritatea contractantă a transmis refuzul privind accesul la dosarul în cauză, motivat de faptul că, operatorul economic S.C. ...S.R.L., a declarat că „informațiile cuprinse în întreaga ofertă depusă sunt informații confidențiale, clasificate și protejate de dreptul de proprietate intelectuală”, fapt ce, în opinia

petentei, denotă lipsă de profesionalism/transparență și necunoașterea/nerespectarea prevederilor legale în materie.

Prin urmare, aceasta consideră că evaluarea ofertelor nu s-a defășurat în mod obiectiv și transparent pentru toți ofertanții, încălcându-se astfel principiile fundamentale ale achizițiilor publice, iar autoritatea contractantă ignoră prevederile art. 217 alin. (6) din Legea nr. 98/2016. De asemenea, oferta financiară și oferta tehnică, alături de caietul de sarcini și alte înscrisuri solicitate prin documentația de atribuire, care sunt parte componentă a dosarului de achiziții, sunt accesibile persoanelor care manifestă un interes prin transmiterea unei solicitări autorităților contractante.

În privința capacității tehnice și/sau profesionale a ofertantului declarat câștigător, contestatoarea apreciază că acesta nu îndeplinește condițiile de experiență similară, deoarece nu prezintă documente relevante, așa cum rezultă din fișa de date, Cap. III.2.3.a), și anume: o listă a principalelor prestări de servicii similare de natura celor care fac obiectul contractului, efectuate în cursul unei perioade care acoperă cel mult ultimii 3 ani, cu indicarea valorilor, datelor și a beneficiarilor publici sau privați, însoțită de certificate de bună execuție pentru lucrările cele mai importante în baza a cel puțin 1 contract, maximum 2 contracte, servicii a căror valoare cumulată să fie de minim 500.000 lei fără TVA, însoțit de certificări de bună execuție emise sau contrasemnate de autoritatea sau clientul beneficiar al contractului prin care se demonstrează îndeplinirea cerinței, dar și recomandări din care să rezulte experiența similară specifică a contractului ce urmează a fi prestat, conform Ordinului nr. 2495/2010. Astfel, serviciile pe care le prestează ofertantul declarat câștigător nu sunt de natura celor care fac obiectul contractului de achiziție în cauză și pune la îndoială faptul că a prezentat certificările de bună execuție emise sau contrasemnate de autoritatea sau clientul beneficiar al contractului prin care se demonstrează îndeplinirea acestei cerințe.

Din aceste motive, S.C. ...S.R.L. consideră că are o experiență similară specifică, corespunzătoare cerințelor din documentația de atribuire, mult mai vastă comparativ cu S.C. ... S.R.L., având un portofoliu de contracte de supervizare conform Ordinului nr. 2495/2010, relevant și fără echivoc, mai ales că prestează servicii de dirigenție de șantier încă de la înființare.

De asemenea, petenta arată că operatorul economic declarat câștigător nu a prezentat Declarațiile care conțin informații privind dotările specifice, instalațiile și utilajele, echipamentul tehnic și documente relevante care să ateste deținerea (dotarea proprie/închirierea sau alte forme de punere la dispoziție) a utilajelor, instalațiilor, echipamentelor tehnice și laboratoarelor implicate în realizarea contractului.

Referitor la modul de întocmire a propunerii tehnice, conform documentației de atribuire, consideră că ofertantul S.C. ... S.R.L. nu îndeplinește cerințele din Cap. IV) 4.1. Modul de prezentare a propunerii

tehnice și solicitările din caietul de sarcini aferente documentației de atribuire.

În acest sens, consideră că propunerea tehnică a S.C. ... S.R.L. nu are corespondență cu specificațiile tehnice minime solicitate prin documentația de atribuire.

Având în vedere lipsa de experiență a ofertantului S.C. ... S.R.L. și faptul că nu a mai prestat niciodată un contract de acest tip, contestatoarea apreciază că propunerea tehnică întocmită nu prezintă o descriere detaliată a metodologiei și a planului de lucru conceput pentru prestarea serviciilor și nici planificarea, succesiunea și durata activităților (Grafic Gantt), cu evidențierea momentelor semnificative ale proiectului, conform solicitărilor din documentația de atribuire, respectiv Cap. IV) 4.1. Modul de prezentare a propunerii tehnice și solicitările din caietul de sarcini aferente documentației de atribuire din fișa de date.

De asemenea, apreciază că activitățile și sarcinile concrete care vor fi încredințate personalului implicat în îndeplinirea contractului nu sunt prezentate și corelate cu solicitările din documentele de atribuire, lipsind o trasabilitate între atribuțiile specifice ale personalului cheie declarat în documentele de calificare și activitățile specificate în propunerea tehnică.

S.C. ... S.R.L. nu a inclus, în propunerea tehnică, justificări, calcule și alte documente de natură tehnică, astfel încât să demonstreze faptul că a îndeplinit orice cerință din caietul de sarcini ce poate fi demonstrată în mod clar și care să poată fi verificată cu ușurință, necorelând formularele P.T.1, P.T.2, și P.T.3 cu planificarea, succesiunea, durata activităților și modul de lucru pentru resursa umană, conform caietului de sarcini, Cap. III.

În concluzie, contestatoarea opinează că oferta nu conține o propunere tehnică pentru serviciile și lucrările care fac obiectul documentației de atribuire, și, în acest caz, aceasta trebuie considerată neconformă.

Mai mult, oferta financiară, având un preț neobișnuit de mic, nu permite ofertantului respectarea "Organizării și planificării în timp a activităților pe durata contractului" și a programului de lucru, prevăzute în propunerea tehnică și solicitate de achizitor prin caietele de sarcini.

În accepțiunea sa, ofertantul câștigător a prezentat o ofertă subdimensionată față de costurile impuse, nu are experiența similară necesară ducerii la bun sfârșit a contractului, iar propunerea tehnică prezentată nu este completă. Astfel, autoritatea contractantă a declarat câștigător un ofertant care a oferit un preț mai mic decât S.C. ...S.R.L. și nu a făcut o analiză amănunțită și corectă a prețului ofertantului câștigător pentru a evita orice risc în ducerea la bun sfârșit a contractului.

Prin adresa nr. 1113/94-C4/11.01.2017, Consiliul a înștiințat autoritatea contractantă despre depunerea contestației de către SC ...SRL, solicitând punctul de vedere cu privire la contestație, copia dosarului achiziției, copia ofertei depusă de SC ... SRL, precum și corespondența purtată cu aceasta pe perioada de evaluare a ofertelor.

Autoritatea contractantă a transmis documentele necesare în soluționarea prezentei contestații, atașând punctul său de vedere nr. T85/16.01.2017, înregistrat la Consiliu cu nr. 1780/16.01.2017, prin care solicită respingerea contestației.

În primul rând, una dintre condițiile de admisibilitate ale unei contestații este aceea ca persoana care se consideră vătămată în drepturile și interese sale, trebuie să justifice un interes. Or, astfel cum este formulată contestația, chiar dacă petenta consideră că îi sunt afectate drepturile, având în vedere pretinsa sa expertiză în domeniul consultanței ce constituie obiectul achiziției, nu este justificat un interes real în anularea actelor emise de autoritatea contractantă referitoare la rezultatul procedurii.

Chiar dacă, prin decizie, Consiliul admite constestația și obligă autoritatea contractantă la reevaluarea atât a ofertei contestatoarei, cât și a SC ... SRL, având ca finalitate, fie respingerea ofertei acestuia din urmă pe motivele invocate în contestație, fie clasarea pe un loc inferior contestatoarei, acest fapt nu profită în niciun fel contestatoarei, deoarece reanalizarea ofertelor nu este de natură a conduce la declararea ca fiind câștigătoare a ofertei depuse de contestatoare.

Astfel, în conformitate cu dispozițiile art. 3 lit. f) pct. i) și ii) din Legea nr. 101/2016, se constată că SC ...SRL nu justifică un interes, nu a suferit, sau riscă să sufere vreun prejudiciu ca o consecință a unui act al autorității contractante, în speță raportul procedurii, de natură să producă efecte juridice păgubitoare, luând în considerare faptul că, în urma evaluării documentelor de calificare, a propunerilor tehnice și a propunerilor financiare ale tuturor participantilor la procedură, oferta acestui operator economic a fost clasată pe ultimul loc.

Pe fondul contestației, autoritatea contractantă apreciază că este neîntemeiată, aducând următoarele argumente:

I. Autoritatea apreciază că, aplicând dispozițiile art. 10 din OUG 114/2011, în mod legal, a refuzat accesul contestatoarei la înscrisurile pe care SC ... SRL le-a declarat ca fiind confidențiale. Astfel, în cadrul propunerii tehnice depuse de acesta în SEAP, comisia de evaluare a constatat că operatorul economic sus menționat a declarat că „propunerea tehnică în întregime are caracter confidențial și/sau este clasificată și/sau protejată de un drept de proprietate intelectuală”.

Referitor la capacitatea tehnică și/sau profesională a ofertantului declarat câștigător, respectiv la dovedirea criteriului privind experiența similară, se arată că prin documentele depuse s-a făcut dovada îndeplinirii acestui criteriu.

În fișa de date la cap.III.2.3.a) Experiența similară s-a precizat că operatorul economic va fi eligibil dacă face dovada executării a cel puțin 1, sau maximum 2 contracte de servicii similare, cu o valoare cumulată de minim 500.000 lei, fără TVA, a căror îndeplinire să fie confirmată de certificări de bună execuție din partea beneficiarilor.

La cap. II.2.1) Cantitatea totală sau domeniul contractului din fișa de date s-a prevăzut că obiectul achiziției îl reprezintă „Servicii de consultanță și asistență tehnică” pe perioada derulării contractului de

execuție a lucrărilor de construcții și pe perioada de garanție, până la recepția finală, pentru obiectivul de investiție imobiliară „Lucrări de intervenție la fațada ...în cazarma 954 ...”, fără a se preciza, în mod expres, că serviciile de consultanță și asistență tehnică trebuie să fie în domeniul monumentelor istorice.

Pentru a se asigura corecta urmărire a lucrărilor de construcție la imobilul ce constituie obiectivul investiției, care, într-adevar este clasificat în categoria monumentelor istorice, în fișa de date la cap.II.2.3.a) pct. 3, 4, 5 s-a precizat că operatorul economic trebuie să dețină personal atestat pentru domeniul monumentelor istorice.

Pentru toate aceste cerințe operatorul economic a cărui ofertă a fost declarată câștigătoare a dovedit îndeplinirea acestora prin:

a) Experiența similară, nu neapărat în domeniul construcțiilor clasificate monument istoric prin susținerea unui terț (servicii de supervizare a lucrărilor cu o valoare de 329.551,72 euro, respectiv 1.387.379,79 lei la cursul mediu de schimb al BNR din anul prestării, confirmate de beneficiarul lucrărilor Ministerul Muncii și Securității Sociale, Secretariatul de Stat pentru Securitate Socială, Institutul Național de Securitate Socială, pag. 168.

b) Lista persoanelor atestate de Ministerul Culturii și Patrimoniului Național pe care le va implica în derularea contractului:

1) minim un șef echipă consultanță cu studii superioare cu experiența specifică, implicarea persoanei în cel puțin un contract la nivelul căruia să fi derulat activități similare celor desfășurate în cadrul acestui proiect; - Dragomirescu Ionuț Ovidiu, pag. 85.

2) minim un inginer asigurarea calității/materiale/laborator - să aibă studii superioare și experiența specifică: implicarea persoanei într-un proiect la nivelul căruia să fi derulat activități similare activităților ce urmează a fi desfășurate în cadrul acestui proiect;- Urdareanu Doru, pag. 85.

3) Minim un diriginte de șantier atestat ISC pentru domeniul 8.1: instalații electrice, ce trebuie să fie atestat de Ministerul Culturii și Patrimoniului Național prin Institutul Național al Patrimoniului cf. Ordinului nr.2495/2010 în specializarea F - dirigentare lucrări în domeniul inginerie instalații - 5; - Stan Gheorghe, pag. 86.

4) Minim un diriginte de șantier atestat ISC pentru domeniile: 2.3: Construcții civile, industriale și agricole categoria de importanță B și pentru domeniul 1: consolidare, restaurare monumente istorice-toate categoriile de importanță/ domeniul inginerie civilă, ce trebuie să fie atestat de Ministerul Culturii și Patrimoniului Național prin Institutul Național al Patrimoniului cf. Ordinului nr. 2495/2010 în specializarea F dirigentare lucrări în domeniile:

- restaurare arhitectură - 1;
- Consolidare/restaurare, structuri istorice; - Tudor Cornel Alexandra, pag. 86

5) Minim un diriginte de șantier atestat de Ministerul Culturii și Patrimoniului Național prin Institutul Național al Patrimoniului cf.

Ordinului nr. 2495/2010 în specializarea F dirigentare lucrări în domeniul:

- Conservare/restaurare decorații piatră, stucatură și/sau ceramic - 9; - Danila Dorin, pag. 87.

6) Coordonator în materie de sănătate și securitate în muncă - minim 1 persoană acreditată conform HG nr. 300/2006 - Cotorogea Dan Mugurel.

c) Cât privește experiența similară, autoritatea contractantă invocă practica Consiliului în materie, și anume Decizia nr. 516/C4/459 din 01.04.2016, prin care se dispune că astfel cum sunt precizate criteriile în fișa de date și în cazul de față, în condițiile în care este solicitat persoana specializat în domeniul monumentelor istorice, apare ca irelevantă experiența unui operator economic în acest domeniu, iar oricărui prestator ce face dovada execuției unor servicii de consultanță și asistență tehnică i se recunoaște dreptul de a depune o ofertă valabilă în domeniul monumentelor istorice clasificate în grupa A și B de importanță - Consolidare și restaurare monumente istorice.

d) De asemenea, referitor la dotările tehnice necesare s-a prezentat lista utilajelor/dotărilor de la pagina 173 bis la pagina 192.

Referitor la modul de întocmire a propunerii tehnice, aceasta învederează că operatorul economic SC ... SRL a îndeplinit toate cerințele din fișa de date a achiziției cap. IV.4.1) Modul de prezentare a propunerii tehnice, așa cum rezultă din documentele depuse în cadrul acestei proceduri de atribuire.

Toate aceste aspecte au fost analizate de comisia de evaluare, autoritatea contractantă hotărând că sunt respectate toate condițiile impuse prin documentația de atribuire și există dovezile necesare derulării contractului de achiziție publică a serviciului de consultanță și asistență tehnică în domeniul solicitat, pentru obiectivul de investiție avut în vedere, astfel încât interesul public să nu fie afectat.

Constatând faptul că această contestație nu cuprindea toate elementele prevăzute la art. 10 din Legea nr. 101/2016, Consiliul a făcut aplicarea dispozițiilor art. 11 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 și a cerut contestatoarei, prin adresa nr. 1375/94-C4/12.01.2017, să precizeze, în scris, motivarea în fapt a criticilor din contestație. De asemenea, i s-a solicitat punctul său de vedere cu privire la excepția lipsei de interes a înaintării contestației, având în vedere poziția sa în clasament (locul III), precum și cu privire la excepția tardivității introducerii contestației, raportat la prevederile art. 8 alin. (2) lit. b) din Legea nr. 101/2016, având în vedere că despre răspunsul la notificarea prealabilă a luat la cunoștință în data de 03.01.2017, iar contestația a fost transmisă la Consiliu în data de 10.01.2017.

SC ...SRL a transmis adresa nr. 20/16.01.2017, înregistrată la Consiliu cu nr. 1772/16.01.2017, în care precizează următoarele:

1. În privința motivării în fapt a contestației, petenta arată că poate completa contestația numai după studierea documentelor din dosarul de achiziție a ofertantului declarat câștigător S.C. ...S.R.L.

2. Referitor la excepția lipsei de interes a contestației, petenta precizează că problema pornește de la informațiile contradictorii transmise de autoritatea contractantă referitoare la poziția în clasament. Astfel, conform datelor publicate SEAP, la secțiunea „Detalii Participare” apare „Loc în clasament: 3”, iar în comunicarea rezultatului procedurii de atribuire nr. T2041/28.12.2016, autoritatea contractantă se menționează că: *„în urma evaluării comisia de evaluare a decis că oferta dumneavoastră este conformă, prin urmare admisibilă, dar în urma aplicării criteriului de atribuire prețul cel mai scăzut a fost clasată pe locul 2”*. În contestație a trecut locul 3 din clasament, raportându-se la datele publicate în clasamentul general din SEAP, cu toate că în comunicare, neavând procesul-verbal de deschidere a ofertelor și nici alte documente, petenta apare ca fiind clasată pe locul 2.

Prin urmare, din lipsa unor informații certe, S.C. ...S.R.L. consideră că este interesată de procedura de atribuire a contractului, contestația formulată către Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor fiind întemeiată. De asemenea, consideră că este interesată de lămurirea acestei situații pentru clarificarea poziției reale din clasamentul de atribuire.

3. Cu privire la excepția tardivității introducerii contestației, petenta menționează că a luat cunoștință despre răspunsul la Notificarea prealabilă nr. T19/05.01.2017 în data de 05.01.2017. Astfel, conform art. 8 alin. (2) lit. a) din Legea nr. 101/2016, termenul de contestare se calculează „începând cu ziua următoare luării la cunoștință a răspunsului autorității contractante în sensul că nu urmează să revoce actele emise sau să adopte măsuri de remediere”. S.C. ...S.R.L. a luat la cunoștință despre răspunsul autorității contractante în data de 05.01.2017 și a depus contestația la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor pe data de 10.01.2017. Prin urmare, contestația a fost depusă în termenul prevăzut de lege.

Prin adresa nr. 12/17.01.2017, înregistrată la Consiliu cu nr. 1983/17.01.2017, SC ... SRL a înaintat cerere de intervenție principală, prin care solicită admiterea prezentei cereri de intervenție principală, respingerea contestației, ca nefondată și lipsită de interes, menținerea deciziei autorității contractante de declarare a ofertei SC ... SRL drept câștigătoare, decizie comunicată prin adresa autorității contractante nr. T2042/28.12.2016.

Aceasta precizează că, potrivit detaliilor menționate în cadrul anunțului de participare simplificat, legislația aplicabilă procedurii de atribuire este următoare:

a) Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006 privind atribuirea contractelor de achiziție publică, a contractelor de concesiune de lucrări publice și a contractelor de concesiune de servicii, aprobată cu modificări și completări prin Legea nr. 337/2006, cu modificările și completările ulterioare;

b) Hotărârea Guvernului nr. 925/2006 pentru aprobarea normelor de aplicare a prevederilor referitoare la atribuirea contractelor de achiziție publică din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006

privind atribuirea contractelor de achiziție publică, a contractelor de concesiune de lucrări publice și a contractelor de concesiune de servicii;

- Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 114/2011 privind atribuirea anumitor contracte de achiziții publice în domeniile apărării și securității;

- Procedura internă a autorității contractante privind aplicarea normelor OUG nr. 114/2011 Ordinul ministrului apărării naționale nr. M120 din 2012 pentru aprobarea Regulamentului pentru inițierea, elaborarea, conținutul-cadru și aprobarea documentațiilor tehnico - economice aferente proiectelor de investiții imobiliare în Ministerul Apărării Naționale;

- Ordinul ministrului apărării naționale nr. M79 din 13.08.2013 pentru aprobarea Regulamentului pentru aprobarea instrucțiunilor privind realizarea, recepționarea și stabilirea valorii definitive a lucrărilor de construcții și instalații aferente acestora, executate în Ministerul Apărării Naționale;

- Ordinul ministrului apărării naționale nr. M53 din 08.06.2015 pentru aprobarea normelor de apărare împotriva incendiilor în Ministerul Apărării Naționale.

După cum rezultă din mențiunile de mai sus, acestei proceduri de atribuire nu îi sunt aplicabile dispozițiile Legii nr. 98/2016 și HG nr. 395/2016. Conform art. 37 din Legea nr. 98/2016 singurele dispoziții aplicabile sunt cele ale Legii nr. 101/2016 în materia contestațiilor. Față de acest aspect, intervenienta solicită respingerea tuturor afirmațiilor contestatoarei care au ca temei legal Legea nr. 98/2016 și HG nr. 395/2016.

În susținere, intervenienta aduce următoarele argumente:

1. Pe cale de excepție:

a) LIPSA DE INTERES:

Având în vedere faptul că în urma finalizării procesului de evaluare, oferta contestatoarei s-a clasat pe ultimul loc, cu prețul cel mai mare, autoarea intervenției consideră că depunerea unei contestații nu este justificată și doar se încearcă blocarea nejustificată a procedurii de atribuire. Contestatoarea a înțeles să critice decizia autorității contractante de declarare a ofertei depusă de SC ... SRL ca fiind câștigătoare. Toate criticile formulate nu au nicio bază, fiind pure speculații din moment ce contestatoarea nu a avut acces la nicio informație prezentată în oferta sa și nici la vreo informație cuprinsă în raportul procedurii de atribuire, întrucât acesta nu a fost publicat și nici pus la dispoziție de către autoritatea contractantă. Mai mult decât atât, SC ...SRL nu a formulat, în cadrul contestației depuse, critici referitoare la oferta clasată pe locul doi, ci s-a limitat la a face pure speculații cu privire la neconformitatea ofertei câștigătoare.

Potrivit prevederilor art. 2 din Lege, pentru a 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 riște să sufere un prejudiciu urmare a unui act al autorității contractante.

În doctrină s-a arătat că, prin interes legitim se înțelege folosul practic imediat pe care îl are o parte pentru a justifica punerea în mișcare a acțiunii sale. Exercițiul dreptului de a formula o acțiune în justiție, precum și o contestație ca cea de față, cere o justificare, prin impunerea condiției interesului urmărindu-se evitarea unor litigii lipsite de orice utilitate. Interesul, indiferent că este moral și/sau material, trebuie să fie legitim, personal și direct, să fie născut și actual.

Intervenienta apreciază că, prin contestația depusă, SC ...SRL nu justifică un interes legitim, născut și actual în contestarea rezultatului procedurii, ci doar încearcă să tergiverseze încheierea contractului, ceea ce este de natură să producă serioase prejudicii autorității contractante. Chiar și în ipoteza, puțin probabilă, în care urmare reevaluării ofertei SC ... SRL, aceasta nu ar mai fi declarată câștigătoare, contestatoarea nu ar obține niciun folos practic și actual, dat fiind că autoritatea contractantă ar putea decide cel mult atribuirea contractului către ofertantul clasat pe locul 2, cu privire la a cărei ofertă nu s-a solicitat reevaluarea.

Cu privire la oferta clasată pe locul doi și care este susceptibilă de a fi declarată câștigătoare, în cazul în care se constată că oferta SC ... SRL este neconformă, contestatoarea nu i-a adus nicio critică și nici nu a solicitat reevaluarea acesteia. În situația în care ar fi adus argumente temeinice și ar fi demonstrat că ofertele clasate pe primele două locuri sunt neconforme, ar fi avut temei să considere că are un interes legitim în cauză.

De asemenea, SC ... SRL consideră că pronunțarea unei decizii de reevaluare a ofertelor nu ar aduce beneficii societății contestatoare, întrucât aceasta s-a clasat pe ultimul loc în funcție de criteriul de atribuire, neoferind un preț competitiv care să îi asigure adjudecarea contractului. În această situație este evident că interesul contestatoarei în promovarea cererii sale în legătură cu contractul nu există și nici nu poate fi dovedit. Neavând șansa reală de a câștiga contractul, SC ...SRL nu are interesul legitim necesar deținerii calității de persoană vătămată, astfel cum se prevede la art. 2 alin. (1) din Lege.

Pe cale de consecință, solicită respingerea contestației ca fiind lipsită de interes, în conformitate cu prevederile art. 26 alin. (6) din Lege.

b) ADMISIBILITATEA IN PRINCIPIU A CERERII DE INTERVENȚIE PRINCIPALĂ:

În susținerea admisibilității cererii de intervenție principală, SC ... SRL invocă dispozițiile art. 61 alin. (1) din Noul cod de procedură civilă și dispozițiile art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, care stabilesc faptul că oricine are interes poate interveni într-un proces care se judecă între părțile originare, intervenția voluntară putând fi principală sau accesorie.

Intervenientul principal invocă un drept propriu asupra bunului ce formează obiectul cererii de chemare în judecată, el tinzând să câștige pentru sine bunul litigios.

Prin intervenția accesorie, terțul participă voluntar la judecată pentru a apăra drepturile uneia din părțile inițiale ale procesului, urmărind ca, prin apărările pe care le face, instanța să pronunțe o soluție favorabilă părții pentru care a intervenit.

Cu toate acestea, terțul nu devine un simplu apărător al părții în favoarea căreia a intervenit, ci are un interes propriu în participarea la judecata procesului care poartă între anumite persoane.

Or, prin contestația sa, SC ...SRL a solicitat Consiliului:

- anularea raportului procedurii de atribuire și a comunicării rezultatului prin care a fost declarată câștigătoare oferta SC ... SRL;
- obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei câștigătoare și a ofertei contestatoarei.

Prin urmare, având în vedere:

- capetele de cerere ale contestației și
- interesul propriu față de soluționarea contestației, interes ce constă pe de o parte în menținerea actelor întocmite de autoritatea contractantă în procedura de atribuire, iar pe de altă parte în încheierea contractului de achiziție publică, interesul intervenientei, deopotrivă propriu și în sprijinirea apărărilor autorității contractante, este mai mult decât justificat, acesta fiind de natură a sublinia legalitatea procedurii de atribuire, scopul final al prezentului demers constând în menținerea rezultatului procedurii, respectiv declararea ofertei drept câștigătoare.

2. Pe fondul cauzei:

În fapt, intervenienta susține că prezenta contestație a fost elaborată pe baza unor supoziții și a unor afirmații cu totul nefondate, fiind consemnate aspecte și informații la care contestatoarea nu a avut acces și care nu sunt susținute (probate) de niciun fel de mijloc de probă sau document. În opinia sa, analiza ofertelor depuse, a elementelor de calificare, a propunerilor tehnice și financiare și desemnarea ofertei câștigătoare au fost realizate cu respectarea în totalitate a prevederilor legale în vigoare. Membrii comisiei de evaluare au realizat o analiza temeinică a îndeplinirii cerințelor de calificare, a propunerilor tehnice și a propunerilor financiare ale tuturor ofertanților participanți la procedură.

În contradictoriu cu afirmația contestatoarei, SC ... SRL arată că a prezentat documentele relevante pentru experiența similară conform cerinței din fișa de date cap. III.2.3.a), clarificărilor publicate până la depunerea ofertelor și legislației aplicabile, respectiv OUG nr. 114/2011. Astfel, experiența similară este îndeplinită de către terțul susținător al capacității tehnice, respectiv societatea ACCIONA INGENIERIA S.A., care a pus la dispoziția ofertantului experiența similară solicitată prin fișa de date și clarificările ulterioare.

În cadrul propunerii tehnice a fost prezentat, ca și contract care atestă îndeplinirea criteriilor de experiență similară, contractul de *Proiectare finală (Proiect Tehnic și Detalii de Execuție) și supervizarea lucrărilor (supervizarea lucrărilor de construcție) pentru modernizarea integrală și reabilitarea clădirilor destinate sediului Direcției Regionale a Institutului Național de Securitate Socială din Ovideo pus la dispoziție de*

către susținătorul tehnic ACCIONA INGENIERIA SA, contract care îndeplinește cerințele minime solicitate.

În cadrul documentelor de calificare au fost prezentate următoarele documente pentru a dovedi îndeplinirea criteriilor de experiență similară:

- Pagina 166-167 din dosarul Documente de Calificare - Declarație privind lista principalelor servicii prestate în ultimii 3 ani - Formular nr. B1 și anexa cu lista principalelor servicii prestate în ultimii 3 ani în care este menționat contractul calificant,

- Paginile 168-169 Fișa de experiență similară,

- Paginile 170-173 Recomandare emisă și contrasemnată de beneficiar însoțită de traducere în limba română.

Din documentele prezentate reiese îndeplinirea cerințelor de experiență similară solicitate de către autoritatea contractantă, serviciile fiind de aceeași natură cu cele care fac obiectul contractului de achiziții și cu mult peste valoarea minimă solicitată.

De asemenea, a prezentat, spre informare, în cadrul dosarului de calificare la pag. 157 – 166, lista cu contractele similare prestate în ultimii 3 ani din care reiese experiența ... în numeroase contracte de supervizare de lucrări, ori dirigenție de șantier, inclusiv servicii aferente intervențiilor în construcții.

Totodată, intervenienta învederează Consiliului că este nejustificată și nedovedită și afirmația contestatoarei conform căreia operatorul economic declarat câștigător nu a prezentat Declarațiile care conțin informații privind dotările, instalațiile și utilajele, echipamentul tehnic și documentele relevante (...), întrucât toate aceste documente au fost prezentate de către ... și pot fi consultate în cadrul dosarului încărcat în SEAP, Documente de calificare la paginile 173 bis - 192.

Intervenienta ține să precizeze și că propunerea tehnică respectă în întregime cerințele din fișa de date Cap IV)4.1. și caietul de sarcini, având corespondență cu toate specificațiile tehnice solicitate prin documentația de atribuire. Astfel, aceasta are un număr de 93 de pagini, și a fost structurată conform cerințelor din caietul de sarcini și fișa de date conținând și Formularele PT1, PT2, PT3, precum și planificarea, succesiunea și durata activităților și etapelor cu evidențierea resurselor, în contradictoriu cu cele afirmate de contestatoare, motiv pentru care solicită respingerea contestației ca nefondată.

În ceea ce privește propunerea financiară, intervenienta arată că și-a asumat toate costurile pe care le-ar putea avea în cadrul proiectului, costuri prezentate în mod detaliat în cadrul propunerii tehnice la capitolul Descrierea facilităților suport (resurse tehnice, logistice, administrative etc.), pe care ofertantul le pune la dispoziție în scopul realizării activităților propuse, precum și resursele umane care vor fi implicate în proiect și al cărui nivel de implicare a fost detaliat în graficul de timp. Astfel, oferta sa financiară permite respectarea organizării și planificării în timp a activităților pe durata contractului și a programului de lucru prevăzut și asumat în cadrul propunerii financiare, contrar afirmațiilor contestatoarei.

În ceea ce privește cererea contestatoarei de a i se acorda accesul la studierea dosarului achiziției publice, intervenienta precizează că toate documentele ofertei SC ... SRL au caracter confidențial, fiind protejate de dreptul de proprietate intelectuală, astfel cum a declarat în propunerea tehnică și cum a reitreat și clarificat prin adresa din data de 29.12.2016. Totodată, în ceea ce privește temeiul solicitării de a i se acorda accesul la oferta declarată câștigătoare (art. 217 alin. 6 din Legea nr. 98/2016), aceasta susține că actul normativ nu este aplicabil în speța de față, prin urmare, solicitarea este neîntemeiată și nelegală, motiv pentru care solicită respingerea acesteia.

Un alt aspect pe care îl învederează Consiliului este cel cu privire la intenția declarată a contestatoarei de a-și „*completa contestația după studierea dosarului*”, susținând că, după expirarea termenului legal pentru formularea contestației, aceasta nu mai poate fi completată cu alte capete de cerere sau cu pretenții, cereri ori apărări noi. Pentru acest motiv solicită judecarea contestației numai prin raportare la cele solicitate în cadrul acesteia.

Urmare studierii dosarului achiziției, contestatoarea a transmis adresa nr. 38/25.01.2017, înregistrată la Consiliu cu nr. 2918/25.01.2017, reprezentând completare contestație și răspuns la solicitarea de clarificări nr. 1375/94-C4/12.01.2016, prin care învederează Consiliului următoarele:

Cunoscând solicitările autorității contractante și Lista principalelor servicii prestate în ultimii 3 ani, rezultă în mod evident că ofertantul S.C. ... S.R.L. nu are prestat niciun contract în ultimii 3 ani. În acest sens, acesta a prezentat susținerea terțului susținător - Accionia Ingineria S.A. - din Spania, cu o recomandare de proiectare și supervizare a lucrărilor din partea proiectantului, fapt ce contravine solicitărilor din documentația de atribuire și din clarificări.

Mai mult decât atât, în documentația de calificare prezentată de ofertantul S.C. ... S.R.L. nu se regăsește contractul de prestări servicii, certificările de bună execuție, procesul-verbal de recepție la terminarea lucrărilor, acesta prezentând doar Formularul nr. B1 și o simplă recomandare pentru servicii de proiectare și asistență tehnică având antetul unei entități din Spania.

Astfel, terțul susținător prezintă ca experiență similară un contract de asistență tehnică și supervizare din partea proiectantului, iar obiectul contractului în cauză presupune activități de dirigenție de șantier, or activitățile de supervizare și asistență tehnică din partea proiectantului și activitățile de supervizare prin dirigenți de șantier sunt activități total diferite. Legea face diferență între aceste noțiuni în H.G. nr. 907/2016, în Secțiunea a 5-a, art. 10 alin. (7), unde se arată că metodologia de elaborare a devizului general și a devizului pe obiect este prevăzută în anexa nr. 6, iar în anexa 6, Secțiunea a 3-a, pct. 3.8. se face diferență între acești termeni: „3.8.1. asistență tehnică din partea proiectantului; 3.8.2. dirigenție de șantier, asigurată de personal tehnic de specialitate, autorizat”.

Astfel, asistența tehnică pentru supervizare este realizată de diriginți de șantier și presupune urmărirea și verificarea execuției corecte a lucrărilor de construcții, pe tot parcursul lucrărilor, iar asistența tehnică și supervizarea din partea proiectantului vizează verificarea modului în care constructorul execută investiția, precum și reproiectarea și corectarea defectelor sau greșelilor de proiectare constatate, fiind o ultimă etapă a proiectării, așa cum se menționează în Recomandarea Ministerului Muncii și Securității Sociale din Spania că Accionia Ingeniería S.A. a prestat servicii de proiectare finală. Așadar, între aceste două activități există mari diferențe, pentru că sunt două activități total diferite, care nu pot fi înlocuite și sunt complementare.

Prin urmare, ofertantul S.C. ... S.R.L. nu demonstrează în niciun fel experiența similară ce trebuia să conțină contracte de dirigințare de șantier prestate cu personal autorizat conform Ordinului 2495/2010, cu demonstrarea experienței în domeniile specifice obiectivelor clasificate de Ministerul Culturii și Patrimoniului Național prin Institutul Național al Patrimoniului, conform Ordinului nr. 2495/2010 în specializările: F - dirigințare lucrări în domeniul Inginerie instalații - 5; restaurare arhitectură - 1; Consolidare/restaurare, structuri istorice - 4; Conservare/restaurare decorații piatră, stucatură și/sau ceramică - 9, fapt ce impune descalificarea ofertantului și reevaluarea ofertelor depuse.

Făcând o analiză asupra certificatului prezentat de terțul susținător, se constată că serviciile de "supervizare a lucrărilor din partea proiectantului" au fost prestate în perioada - Ianuarie 2010 - Aprilie 2015, cu o valoare totală de 1.387.379,79 lei, rezultând o perioadă efectivă prestată în ultimii 3 ani (de la publicarea anunțului) de doar 16 luni. Prin raportarea valorii declarate la perioada de prestare de 64 de luni, se constată că valoarea serviciilor de supervizare din partea proiectantului pentru 1 lună este de 21.677,81 lei cu T.V.A., de unde rezultă o valoare totală pentru servicii de supervizare din partea proiectantului, în ultimii 3 ani, în perioada 25.11.2013 - 25.11.2016, de $21677.80 \times 17 = 368,522.60$ lei cu T.V.A., mult mai puțin decât valoarea solicitată.

Referitor la modul de întocmire a propunerii tehnice conform documentației de atribuire, petenta consideră că ofertantul S.C. ... S.R.L. nu îndeplinește cerințele din Cap. IV) 4.1. Modul de prezentare a propunerii tehnice și solicitările din caietul de sarcini aferente documentației de atribuire.

În acest sens, consideră că propunerea tehnică a S.C. ... S.R.L. nu are corespondență cu specificațiile tehnice minime solicitate prin documentația de atribuire.

Având în vedere lipsa de experiență a ofertantului S.C. ... S.R.L. și faptul că nu a mai prestat niciodată un contract de acest tip, contestatoarea apreciază că propunerea tehnică întocmită nu prezintă o descriere detaliată a metodologiei și a planului de lucru conceput pentru prestarea serviciilor și nici planificarea, succesiunea și durata activităților (Grafic Gantt), cu evidențierea momentelor semnificative ale proiectului,

conform solicitărilor din documentația de atribuire, respectiv Cap. IV) 4.1. Modul de prezentare a propunerii tehnice și solicitările din caietul de sarcini aferente documentației de atribuire din fișa de date.

De asemenea, se arată că activitățile și sarcinile concrete care vor fi încredințate personalului implicat în îndeplinirea contractului nu sunt prezentate și corelate cu solicitările din documentele de atribuire, lipsind o trasabilitate dintre atribuțiile specifice ale personalului cheie declarat în documentele de calificare și activitățile specificate în propunerea tehnică.

Având în vedere cele menționate mai sus, aceasta apreciază că ofertantul S.C. ... S.R.L nu a inclus în propunerea tehnică justificări, calcule și alte documente de natură tehnică, astfel încât să demonstreze faptul că a îndeplinit orice cerință din caietul de sarcini ce poate fi demonstrată în mod clar și care să poată fi verificată cu ușurință, necorelând formularele P.T.1, P.T.2, și P.T.3 cu planificarea, succesiunea, durata activităților și modul de lucru pentru resursa umană, conform caietului de sarcini, Cap. III.

Prin urmare, oferta nu conține o propunere tehnică pentru serviciile și lucrările care fac obiectul documentației de atribuire, și, în acest caz, aceasta trebuie considerată neconformă, așa cum se menționează în documentația de atribuire, cap. IV.4.1. „Modul de întocmire a propunerii tehnice” din fișa de date.

În consecință, bazându-se pe argumentele expuse mai sus, petenta concluzionează că, prin documentele depuse, ofertantul S.C ... S.R.L. nu îndeplinește condițiile minime de calificare.

Cu privire la capetele de cerere prin care s-a solicitat admiterea contestației, anularea deciziei de atribuire a contractului și obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertelor depuse, precum și recunoașterea dreptului privind accesul la dosarul achiziției publice, contestatoarea menționează că autoritatea contractantă nu respectă principiile generale ale achizițiilor publice, atât timp cât îi îngrădește dreptul de a studia documentele aferente dosarului achiziției, cu toate că acestea sunt publice.

Astfel, prin adresa nr. T19/05.01.2017, autoritatea contractantă, invocând art. 10 din O.U.G. nr. 114/2011, i-a comunicat că nu poate pune la dispoziția sa documentele solicitate, deoarece operatorul economic S.C. ... S.R.L. a declarat, în cadrul propunerii tehnice, că „propunerea tehnică în întregime are caracter confidențial și/sau este clasificată și/sau protejată de un drept de proprietate intelectuală”.

Petenta arată că ofertantul declarat câștigător uzează de reglementările legale pentru a nu face posibilă vizionarea dosarului achiziției, cu scopul de a ascunde lipsurile și neîndeplinirea condițiilor specificate în fișa de date, iar această atitudine de a nu permite studierea documentelor care ar face posibilă constatarea neîndeplinirii condițiilor de calificare și ar putea arăta că acest contract ar putea fi atribuit ilegal, demonstrază încă o dată, că se impune anularea raportului procedurii de atribuire a contractului de achiziție menționat.

De asemenea, în opinia petentei, acest fapt dovedește și justifică interesul legitim, personal și direct în promovarea prezentei contestații.

În susținerea acestui punct de vedere, petenta menționează că propunerea tehnică nu poate fi declarată ca având caracter confidențial în întregime, invocând ca bază legală prevederile art. 10 din OUG nr. 114/2011, art. 123 alin. (1) din HG nr. 295/2016, art. 217 alin. (6) din Legea nr. 98/2016.

În al doilea rând, pentru ca informațiile cuprinse în propunerea tehnică să poată fi considerate clasificate, ele trebuie să fie în conformitate cu art. 3 pct. 18 din OUG 114/2011.

Prin urmare, o propunere tehnică cuprinsă într-un dosar al achiziției de servicii este un simplu document care prezintă anumite soluții propuse de ofertant și care arată caracteristicile tehnico-funcționale și de performanță ale produselor care urmează să fie furnizate, sau descrierea serviciilor care urmează să fie prestate și nivelul calitativ al acestora, precum și descrierea lucrărilor care urmează să fie executate și nivelul calitativ al acestora, duratele/termenele de livrare, de prestare sau de execuție începând din momentul încheierii contractului, garanțiile acordate și orice alte elemente care au fost luate în considerare în procesul de analiză și evaluare a acestui document.

Astfel, prin conținutul său, o propunere tehnică nu poate nicidecum să afecteze interesul securității naționale, respectiv legislația în vigoare pe plan național, în măsura în care s-ar impune clasificarea acesteia în totalitate.

Cu privire la afirmațiile cuprinse în cererea de intervenție formulată de S.C. ... S.R.L., legate de lipsa de interes a înaintării contestației, petenta arată că s-a bazat pe comunicarea rezultatului procedurii nr. T2041/28.12.2016, unde se menționează că oferta sa s-a clasat pe locul II. În contestație s-a precizat că ocupă locul III, pentru că în clasamentul general publicat în SEAP, SC ...SRL apare ca fiind pe locul III.

Astfel, lipsa de interes invocată de S.C. ... S.R.L. nu se justifică.

Prin urmare, din lipsa unor informații certe, consideră că S.C. ...S.R.L. este interesată de procedura de atribuire a contractului, iar contestația formulată este întemeiată și justificată. De asemenea, consideră că prezintă un interes direct și legitim în clarificarea situației și în stabilirea poziției reale din clasamentul de atribuire.

Aceasta mai precizează că, fiind în imposibilitatea studierii dosarului achiziției, nu a putut cuprinde toate motivele de fapt și de drept în contestație, fapt ce generează o perioadă mai mare de rezolvare a contestației. Prin această atitudine, consideră că S.C. ... S.R.L. a determinat crearea unei situații prin care s-ar putea produce prejudicii, atât pentru autoritatea contractantă, cât și pentru ofertanții din procedura de atribuire a contractului menționat.

Cu privire la susținătorul tehnic Acciona Ingeniera SA, invocat de ofertantul S.C. ... S.R.L., contestatoarea ține să menționeze că susținerea acestuia privind îndeplinirea cerințelor de calificare este îndoielnică pentru că, deși terțul susținător trebuia să facă dovada îndeplinirii cerințelor referitoare la capacitatea tehnică și profesională, acesta nu a prezentat vreo autorizație sau document echivalent, în

vederea prestării în România a activităților de dirigenție de șantier și nu face dovada că deține personal calificat și atestat conform legii.

Mai mult, terțul susținător nu va putea să își îndeplinească susținerea și nici să pună la dispoziția ofertantului, pentru care a intervenit, resursele invocate, în conformitate cu art. 183 alin. (3) și (4), din Legea nr. 98/2016 și art. 48 din HG nr. 395/2016, unde se prevede că ofertantul trebuie să facă dovada că a luat toate măsurile necesare pentru a avea acces în orice moment la resursele necesare ale terțului susținător și că poate asigura îndeplinirea angajamentului de susținere, prezentat de acesta.

De asemenea, se arată că Acciona Ingeniera SA nu va putea să ofere asistență pentru activitatea de supervizare prin dirigenți de șantier, pentru că personalul utilizat în contractul de servicii, prezentat ca experiență similară, nu este atestat conform reglementărilor din România.

De aceea, cunoscând complexitatea lucrării care face obiectul contractului de achiziție, se impun condiții speciale de atestare a personalului care participă la intervențiile asupra monumentelor istorice. În acest sens, art. 24 alin. (2) din Legea nr. 422 din 18 iulie 2001 privind protejarea monumentelor istorice prevede că *„toate intervențiile care se efectuează asupra monumentelor istorice, [...] indiferent de sursa lor de finanțare și de regimul de proprietate a imobilului, se fac cu specialiști și experți atestați și sub inspecția și controlul propriu ale Ministerului Culturii și Patrimoniului Național, respectiv ale serviciilor publice deconcentrate ale Ministerului Culturii și Patrimoniului Național în condițiile legii”*, iar art. 36 alin. (1) lit. h), prevede că *„în scopul protejării monumentelor istorice, proprietarii și titularii dreptului de administrare sau ai altor drepturi reale asupra monumentelor istorice sunt obligați să asigure efectuarea lucrărilor de conservare, consolidare, restaurare, precum și a oricăror alte lucrări, conform prevederilor legale, numai de către persoane fizice sau juridice atestate în acest sens și să prevadă în contracte condițiile și termenele de execuție cuprinse în avizul de specialitate”*. De asemenea, art. 5 din Ordinul nr. 1496/2011 pentru aprobarea Procedurii de autorizare a dirigenților de șantier, arată că *„specialiștii cetățeni români sau cetățeni ai altui stat membru U.E. sau S.E.E., care doresc să presteze activitatea în România, trebuie să fie autorizați să desfășoare activitatea de dirigenție de șantier printr-un act de autoritate - autorizație sau document echivalent, emis de către autoritățile competente”*.

În situația în care contractantul S.C. ... S.R.L. ar întâmpina dificultăți pe parcursul executării contractului de achiziție publică și s-ar impune susținerea terțului pentru îndeplinirea obligațiilor contractuale referitoare la capacitatea tehnică și profesională, acesta nu va putea demonstra autorității contractante că a luat toate măsurile necesare pentru a avea acces în orice moment la resursele necesare ale terțului susținător și că poate asigura îndeplinirea angajamentului de susținere și nici nu va putea să garanteze materializarea aspectelor ce fac obiectul

respectivului angajament, pentru că nu au autorizările cerute de legislația în materie.

În concluzie, autoarea contestației arată că, ținând cont de informațiile contradictorii transmise de autoritatea contractantă referitoare la poziția din clasament, de dovezile evidente care demonstrează neîndeplinirea condițiilor de calificare de către ofertantul declarat câștigător, precum și de refuzul repetat de a-i oferi informații din dosarul achiziției, consideră că a acționat cu bună-credință și a formulat contestația pentru a-și proteja interesul legat de procedura de atribuire a contractului în cauză.

Urmare studierii dosarului achiziției, intervenienta a depus concluzii scrise, prin adresa nr. 21/30.01.2017, înregistrată la Consiliu cu nr. 3511/30.01.2017, prin care reia cele precizate prin cererea de intervenție, solicitând respingerea contestației, pe cale de excepție, ca lipsită de interes, iar pe fond, ca neîntemeiată.

Analizând actele existente la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarele:

Pentru atribuirea contractului având ca obiect „Servicii de consultanță și asistență tehnică pe perioada derulării contractului de execuție a lucrărilor și pe perioada de garanție, până la recepția finală, pentru obiectivul de investiție imobiliară - Lucrări de intervenție la fațada ...în cazarmă 954 ..., cod proiect 2013-RK-954 București”, ... în calitate de autoritate contractantă a inițiat o procedură simplificată, prin publicarea în SEAP a anunțului de participare simplificat nr. 395538 din 09.11.2016, odată cu care a postat și documentația de atribuire. Cu ocazia deschiderii celor trei oferte depuse, autoritatea contractantă a întocmit procesul-verbal nr. A-8048/29.11.2016, iar rezultatul evaluărilor a fost consemnat în procesul verbal nr. A-8760/27.12.2016. Nemulțumită de rezultatul procedurii de atribuire (ce i-a fost comunicat prin adresa nr. T2041/28.12.2016) și răspunsul la notificarea prealabilă comunicat prin adresa nr. T19/05.01.2017, SC ...SRL a formulat prezenta contestație, solicitând:

- admiterea contestației și recunoașterea dreptului privind accesul la dosarul achiziției publice și obligarea autorității contractante de a comunica, în scris, acceptul său la cererea nr. 698-1 din 29.12.2016, referitoare la accesul la documentele de interes public aferente acestei proceduri;

- anularea comunicării prin care oferta petentei a fost declarată necâștigătoare, transmisă prin adresa nr. T2041/28.12.2016;

- anularea, în parte, a raportului procedurii și deciziei prin care a fost declarată câștigătoare oferta depusă de S.C. ... S.R.L.;

- obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei depuse de petentă și de S.C. ... S.R.L., cu respectarea dispozițiilor legale.

În conformitate cu prevederile art. 37 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, Prezenta lege se aplică contractelor de achiziție publică/ acordurilor-cadru atribuite și concursurilor de soluții organizate în domeniile apărării și securității naționale, cu excepția celor pentru care se aplică dispozițiile Ordonanței de urgență a Guvernului nr. 114/2011

privind atribuirea anumitor contracte de achiziții publice în domeniile apărării și securității, aprobată cu modificări și completări prin Legea nr. 195/2012, și a celor pentru care nu se aplică dispozițiile Ordonanței de urgență a Guvernului nr. 114/2011, aprobată cu modificări și completări prin Legea nr. 195/2012, potrivit art. 21, 22 sau art. 56 din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 114/2011, aprobată cu modificări și completări prin Legea nr. 195/2012.

Prin urmare, prezentei proceduri de atribuire îi sunt aplicabile dispozițiile OUG nr. 114/2011 cu privire la derularea procedurii și cele ale Legii nr. 101/2016 cu referire la procedura de soluționare a contestațiilor.

În cauză a formulat cerere de intervenție principală S.C. ... S.R.L. (oferantul desemnat câștigător), demers ce a fost încunoștiințat părților. Cererea de intervenție urmează a fi cercetată odată cu solicitările contestatoarei, în condițiile impuse de dispozițiile coroborate ale art. 68 din Legea nr. 101/2016 cu cele ale art. 62 și 66 din Codul de procedură civilă, autoarea acesteia având interes în menținerea poziției de câștigătoare a contractului de achiziție publică.

Preliminar analizării pe fond a aspectelor sesizate de SC ...SRL, este de cercetat temeinicia excepției lipsei de interes a contestatoarei în formularea contestației invocată din oficiu de Consiliu, de autoritate prin punctul de vedere și de intervenientă prin cererea de intervenție. Din analiza documentelor existente la dosarul cauzei, Consiliul constată temeinicia acesteia. În conformitate cu dispozițiile art. 2 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, *Orice persoană care se consideră vătămată într-un drept al său ori într-un interes legitim printr-un act al unei autorități contractante sau prin nesoluționarea în termenul legal a unei cereri poate solicita anularea actului, obligarea autorității contractante la emiterea unui act sau la adoptarea de măsuri de remediere, recunoașterea dreptului pretins sau a interesului legitim, pe cale administrativ-jurisdicțională sau judiciară, potrivit prevederilor prezentei legi.*

De asemenea, art. 3 alin. (1) lit. f) din Legea nr. 101/2016 prevede: *persoană care se consideră vătămată - orice operator economic care îndeplinește cumulativ următoarele condiții:*

(i) are sau a avut un interes în legătură cu o procedură de atribuire; și
(ii) 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 o procedură de atribuire.

Codul de procedură civilă stabilește:

Art. 32. - (1) Orice cerere poate fi formulată și susținută numai dacă autorul acesteia:

- a) are capacitate procesuală, în condițiile legii;*
- b) are calitate procesuală;*
- c) formulează o pretenție;*
- d) justifică un interes.*

(2) Dispozițiile alin. (1) se aplică, în mod corespunzător, și în cazul apărărilor.

Art. 33. - Interesul trebuie să fie determinat, legitim, personal, născut **și actual**.

În analiza criticilor la adresa ofertei desemnate câștigătoare este necesară identificarea existenței interesului determinat, legitim, personal, născut **și actual al autoarei**. Consiliul constată că aceasta nu are un interes în promovarea lor, deoarece nu are cum să obțină contractul de achiziție publică în discuție – motiv pentru care nu îi servește niciunui interes stabilirea neconformității ofertei desemnate câștigătoare.

Consiliul are în vedere faptul că prin adresa nr. T2041/28.12.2016 autoritatea contractantă a comunicat contestatoarei rezultatul procedurii, respectiv că oferta sa a fost clasată pe locul 2, câștigătoare fiind oferta S.C. ...S.R.L. În același timp, din SEAP – Detalii participare, contestatoarea a luat la cunoștință despre faptul că în clasamentul generat de SEAP oferta sa este clasată pe locul 3.

Prin adresa nr. 1375/94-C4/12.01.2017, Consiliul a solicitat contestatoarei punctul de vedere cu privire la excepția lipsei de interes în formularea contestației având în vedere că oferta sa este clasată pe locul 3 și critică doar oferta desemnată câștigătoare. În răspuns, contestatoarea precizează că problema pornește de la informațiile contradictorii transmise de autoritatea contractantă, respectiv, prin comunicare i s-a precizat că oferta sa este situată pe locul 2 iar prin detaliu procedură din SEAP, că se află pe locul 3. Prin urmare, susține că interesul său este de a clarifica poziția reală a ofertei sale în clasamentul de atribuire.

Cu referire la poziția ofertei sale în clasament, Consiliul constată că susținerile contestatoarei sunt nefondate. Deși neconcordanțele dintre cele două documente mai sus invocate sunt reale, Consiliul constată că prin răspunsul la notificarea prealabilă autoritatea contractantă a comunicat contestatoarei că raportat la criteriul de atribuire *prețul cel mai scăzut*, oferta sa a fost clasată pe locul 3 din 3.

Prin urmare, la momentul formulării contestației, SC ...SRL cunoștea faptul că oferta sa este clasată pe locul 3.

Or, cum oferta clasată pe locul 2 are un preț mai mic decât al ofertei sale (criteriul de atribuire fiind *prețul cel mai scăzut*), orice demers al său față de oferta desemnată câștigătoare, fără a ataca și oferta clasată pe locul 2 (deși a studiat dosarul achiziției publice existent la Consiliu și a depus concluzii scrise, nici la acel moment nu a adus critici ofertei clasate pe locul 2) nu satisface un interes al acesteia, în sensul că nu îi aduce niciun folos practic și actual.

Cum criticile referitoare la oferta desemnată câștigătoare nu sunt de natură să înlăture atribuirea contractului de achiziție către ofertantul clasat pe locul 2, respectiv să îi asigure contestatoarei accesul la încheierea contractului de achiziție, este evidentă lipsa de interes a contestatoarei în a cere desființarea măsurii de atribuire a contractului ofertantului S.C. ...S.R.L. Contestatoarea nu a suferit, suferă sau riscă să

sufere un prejudiciu, ca o consecință a actului autorității contractante de admitere sau de respingere a ofertei S.C. ...S.R.L, astfel cum impune art. 3 alin. (1) lit. f) din Legea nr. 101/2016 [prin persoană vătămată se înțelege orice operator economic care (...) a suferit, suferă sau riscă să sufere un prejudiciu, ca o consecință a unui act al autorității contractante, de natură să producă efecte juridice (...)].

Hotărând că, legal, oferta contestatoarei nu putea fi declarată câștigătoare, este subînțeles că aceasta nu a suferit, suferă sau riscă să sufere un prejudiciu, ca o consecință a actului autorității contractante de admitere a ofertei S.C. ...S.R.L. În atari condiții, Consiliul apreciază ca fiind lipsite de interes criticile contestatoarei față de actul autorității contractante care privește rezultatul procedurii.

În ceea ce privește solicitarea contestatoarei de obligare a autorității contractante de a-i pune la dispoziție documentele din dosarul achiziției privind ofertantul desemnat câștigător, Consiliul constată că aceasta a rămas fără obiect, contestatoarea studiind la Consiliu dosarul achiziției depus de autoritate, mai puțin propunerea tehnică declarată confidențială.

În consecință, luând în considerare cele mai sus menționate, în temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va respinge ca lipsită de interes contestația formulată de SC ...SRL în contradictoriu cu

Pentru aceste motive,
în baza legii și a mijloacelor de probă aflate la dosar,

CONSILIUL DECIDE:

În temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul respinge ca lipsită de interes contestația formulată de SC ...SRL în contradictoriu cu

Admite cererea de intervenție formulate de SC ... SRL.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți. Împotriva ei se poate formula plângere, în termen de zece zile de la comunicare.

PREȘEDINTE,

...

MEMBRU,

...

MEMBRU,

...

Redactată în 5 exemplare, conține 22 pagini.

