



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.cnsc.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. / înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. / (dosar nr. /), depusă de, cu sediul în, ..., în calitate de lider al asocierii – ..., reprezentată legal prin ... și convențional prin ..., cu sediul procesual ales în municipiul, privind procedura de licitație deschisă, pentru atribuirea contractului de achiziție publică de servicii având ca obiect „.....”, cod CPV 79314000-8, organizată de SA, cu sediul în, în calitate de autoritate contractantă, contestatorul a solicitat:

- obligarea autorității contractante la anularea adresei nr. / 2/87/27.01..... prin care oferta sa a fost declarată necâștigătoare;

- obligarea autorității contractante la anularea adresei prin care oferta depusă de SRL a fost declarată câștigătoare a procedurii de atribuire;

- obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei depusă de SRL de la etapa verificării admisibilității acesteia;

- anularea raportului procedurii și a tuturor actelor subsecvente.

Prin contestația nr. / înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. / (dosar nr. /), depusă de SC SRL, cu sediul în, ...,

având Număr de Înregistrare la Oficiul Registrului Comerțului ... și Cod Unic de Înregistrare, reprezentată legal prin administrator ... și convențional prin, cu sediul procesual ales în, ..., privind procedura de licitație deschisă, pentru atribuirea contractului de achiziție publică de servicii având ca obiect „.....”, cod CPV 79314000-8, organizată de SA, cu sediul în,....., în calitate de autoritate contractantă, contestatorul a solicitat:

1. anularea deciziei emisă de autoritatea contractantă sub nr./2/191/27.01....., precum și întreg raportul procedurii și toate actele emise în temeiul acestora, ca fiind nelegale și neîntemeiate;

2. obligarea autorității contractante să procedeze la reevaluarea ofertei depuse de societatea sa, aceasta fiind admisibilă față de faptul că:

a) În principal, îndeplinește cerința de calificare prevăzută la pct. III.2.3.a) din fișa de date;

b) în subsidiar, prevederile documentației de atribuire nu instituie obligația de a îndeplini cerința de calificare prevăzută la pct. III.2.3.a) din fișa de date la data depunerii ofertelor, sens în care autoritatea contractantă avea obligația să ia în considerare angajamentul societății sale nr. 7199/26.07.2016 înregistrat la autoritatea contractantă sub nr./2/2468/26.07.2016, ora 10:15;

3. obligarea autorității contractante la restituirea cheltuielilor suportate de societatea sa cu promovarea și susținerea contestației.

..... SA cu sediul în, ..., ..., ..., ..., ..., ..., ..., înregistrată la Registrul Comerțului din,....., reprezentată prin împuternicit ..., cu adresa de corespondență în, ..., ..., în calitate de lider al asocierii SA – ..., depune cererea de intervenție nr./..... înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 5727/....., în cadrul soluționării contestației formulate de, prin care solicită respingerea contestației ca nefondată.

..... SA cu sediul în, ..., ..., ..., ..., ..., ..., ..., înregistrată la Registrul Comerțului din, ..., reprezentată prin împuternicit .., cu adresa de corespondență în, ..., ..., în calitate de lider al asocierii SA – ... SRL, depune cererea de intervenție nr./..... înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr./....., în cadrul soluționării contestației formulate de SC SRL, prin care solicită:

- admiterea în principiu și pe fond a cererii de intervenție;
- respingerea contestației formulată de SC SRL ca tardivă, cu consecința menținerii raportului procedurii, a tuturor actelor procedurii, inclusiv a adresei prin care oferta depusă de asocierea SA – ...SRL a fost declarată câștigătoare a procedurii.

....., cu sediul în, ..., în calitate de lider al asocierii – ..., reprezentată legal prin ... și convențional prin ...», cu sediul procesual ales în municipiul depune cererea de intervenție nr. / înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. /, în cadrul soluționării contestației formulate de SC SRL, prin care solicită:

- admiterea atât în principiu, cât și pe fond a cererii de intervenție;
- respingerea contestației formulată de SC SRL ca nefondată;
- constatarea caracterului inacceptabil/neconform al ofertei depusă de SC SRL.

În temeiul art. 17 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, cele două contestații au fost conexe.

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 contestațiile de față, prin care și SC SRL reclamă decizia autorității contractante referitoare la rezultatul procedurii de atribuire menționată în partea introductivă, apreciindu-l nelegal, din considerentele expuse, pe larg, în cele ce urmează.

În ceea ce privește contestația depusă de, contestatorul arată că prin adresa nr. / 2/87/27.01..... autoritatea contractantă i-a comunicat rezultatul procedurii, prin care i-a adus la cunoștință ca oferta sa a fost declarată necâștigătoare, fiind clasată pe locul II.

De asemenea, i s-a adus la cunoștință că oferta depusă de SRL a fost declarată câștigătoare cu un preț de 17.997.973,20 lei.

În continuare, contestatorul arată că autoritatea contractantă a evaluat în mod vădit nelegal oferta declarată câștigătoare care, în realitate, este o ofertă inadmisibilă în condițiile în care SRL nu îndeplinește cerințele de calificare privind experiența similară și a oferat un preț neobișnuit de scăzut, insuficient în special pentru efectuarea studiilor geotehnice complete așa cum s-a solicitat prin caietul de sarcini.

1. Asocierea ... - ... nu îndeplinește cerințele privind experiența similară

În acest sens, contestatorul arată că prin fișa de date a achiziției s-au solicitat la punctul II.2.3) intitulat Capacitatea Tehnică - Experiența similară următoarele:

„Pentru demonstrarea experienței similare a ofertantului în contracte de servicii similare privind întocmirea de studii de fezabilitate pentru lucrări de reabilitare linii feroviare, ofertantul trebuie să prezinte, ca o cerință minimă obligatorie:

- o listă a principalelor servicii prestate în ultimii trei ani raportată la data limită de depunere a ofertelor, conținând valori, perioade de prestare, beneficiari, indiferent dacă aceștia sunt autorități contractante sau clienți privați. Serviciile trebuie să fie duse la bun sfârșit și să confirme prestarea de servicii similare a căror valoare/valoare cumulată a fost de minim 41.000.000 lei, la nivelul a maxim trei contracte.*

Prin servicii similare se înțeleg servicii care au ca obiect elaborarea de studii de fezabilitate/proiect tehnic de infrastructura feroviară, pentru modernizarea căii ferate.

**Prin servicii duse la bun sfârșit, conform art. 13 din Ordinul ANRMAP nr. 509/2011, se înțeleg:*

*- servicii recepționate parțial;
- servicii recepționate la sfârșitul prestării (sfârșitul prestării nu presupune expirarea perioadei de garanție).*

Modul de calcul al perioadei nu va fi afectat de eventuale decalări ale termenului limită prevăzut în anunțul de participare publicat inițial.

Ofertantul va face conversia valorilor la cursul lei/euro mediu comunicat de BNR pentru fiecare an în parte.

(...)

Dovada prestărilor de servicii se confirmă prin prezentarea unor certificate/documente emise de o Autoritate Contractantă ori de către clientul privat care a fost beneficiar al acestor servicii (Formularele 10 și 10.1)".

În vederea îndeplinirii acestor cerințe, contestatorul învederează faptul că asocierea ... - ... a prezentat în cadrul documentelor de calificare filele 292 - 311, doar în limba engleză, și nu în limba română așa cum s-a solicitat prin fișa de date a achiziției la IV.4.3) Modul de prezentare a ofertei "2.Toate documentele depuse de ofertant vor fi în limba română, sau însoțite de traducere autorizată în limba română", contractul similar nr. ..." din care rezultă următoarele:

- Prestator: subcontractantul S.A.U., entitate diferită de ofertantul asociat SA, fără ca în oferta să existe documente privind o eventuală susținere în calitate de terț susținător din partea S.A.U.;

- Beneficiar: ...;

- Obiectul Contractului: Din cuprinsul contractului nu rezultă faza de proiectare (Studiu de fezabilitate sau Proiect tehnic), așa cum s-a solicitat prin documentația de atribuire.

De asemenea, obiectul contractului conține activități care nu fac parte din obiectul unui studiu de fezabilitate sau proiect tehnic, respectiv: revizuirea tuturor documentelor companiei; realizarea interconectării și

coordonării cu antreprenorii și terții; pregătirea documentației As-build "Așa cum s-a construit"; elaborarea și actualizarea unui registru general al riscurilor;

- Durata contractului: iulie 2013 - în derulare, nefiind servicii recepționate parțial sau la sfârșitul prestării cum s-a solicitat prin documentația de atribuire;

- Valoarea serviciilor declarată în Formularul 10.1 aferentă ultimilor 3 ani: 9.....175,29 euro echivalentul a 41.997.659 lei;

În fapt, contestatorul arată că valoarea reală a serviciilor prestate raportat la facturile emise depuse în ofertă, fără avansul nerecuperat, cu utilizarea cursului leu/euro din documentația de atribuire, este de 8.380.800,31 euro, echivalentul a 37.367.369,56 lei, mai mică decât cea solicitată prin documentația de atribuire.

Contestatorul menționează că factura fiscală nr. 370-2015/07.08.2015 în valoare de 1.450.415 euro, reprezintă avans, din care suma de 419.040,02 euro a fost recuperată prin facturile fiscale nr., 417, 461, 497, 562 din anul 2015 și nr. 13, 55 din anul 2016, iar diferența de 1.031.375 euro reprezintă avans nerecuperat. Avansul nerecuperat nu reprezintă servicii similare realizate și, în consecință, comisia de evaluare trebuia să-l scadă din valoarea totală de 9.....175,29 euro, rezultând astfel o valoare de 9.....175,29 euro - 1.031.375 euro = 8.380.800,31 euro, echivalentul a 37.367.369,56 lei.

Mai mult, contestatorul precizează că ofertantul nu a anexat certificate/documente emise de o autoritate contractantă, ori de către clientul privat care a fost beneficiar al acestor servicii, așa cum s-a solicitat în mod expres prin documentația de atribuire.

Față de toate aceste considerente, contestatorul susține că ofertantul asocierea ... - ... nu îndeplinește cerințele de experiență similară, motiv pentru care oferta acestuia trebuia respinsă ca inacceptabilă în temeiul art. 36 alin. 1 lit. b) din HG nr. 925/2006.

II. Asocierea ... - ... nu a făcut dovada cu documente relevante că poate susține prețul ofertat

Contestatorul arată că potrivit fișei de date valoarea estimată a contractului de achiziție este de 41.924.000 RON.

Prețul ofertat de către asocierea ... - ..., respectiv 17.997.973,20 RON, reprezintă un procent de 42,93% din valoarea estimată.

Astfel, potrivit dispozițiilor art. 202 alin. din OUG nr. 34/2006 coroborate cu dispozițiile art. 361 din HG nr. 925/2006, acest preț apare ca fiind neobișnuit de scăzut în raport cu ceea ce urmează a fi executat, fiind inferior pragului de 80% din valoarea estimată a contractului de achiziție publică.

Raportat la dispozițiile legale anterior menționate, contestatorul arată că autoritatea contractantă a solicitat ofertantului asocierea ... - ... justificarea prețului.

Contestatorul învederează faptul că din justificarea transmisă de ofertant, rezultă sume foarte mici alocate pentru studiile de teren, în special pentru investigațiile geotehnice.

Pentru studiile geotehnice, contestatorul arată că prețul ofertantului asocierea ... - ... este de 1.793.613,15 lei, justificat astfel:

- Expert geo și inginer geo: 899.393,12 lei, inclusiv taxe salariale;

- Foraje și analize de laborator: 608.850 lei;

- Alte costuri (verificare Af, cazare, masa + deplasare, transport, birotica, indirecte, alte costuri, profit): 285.370,03 lei.

Contestatorul arată că, potrivit cerințelor de la pag. 9, 13, 29 și 37 ale caietului de sarcini, prestatorul trebuie să realizeze investigații geotehnice complete necesare pentru proiectarea lucrărilor în faza Studiu de fezabilitate astfel încât să nu genereze modificări ulterioare ale proiectului, la fazele PTh și DE.

Contestatorul precizează că sumele alocate de ofertantul asocierea ... - ... pentru foraje și analize de laborator, de 608.850 lei, nu asigură finanțarea nici pentru un minim de investigații geotehnice pe traseul existent (234 km conform pag. 7 din Caietul de sarcini) pentru lucrările de linii de cale ferată.

În conformitate cu prevederile Anexei E din Normativul NP 074-2014 privind documentațiile geotehnice pentru construcții, pentru construcții liniare (drumuri, căi ferate, canale...) distanța între punctele de investigare este cuprinsă între 20 m și 200 m.

Astfel, utilizând valoarea maximă a interspațiului dintre punctele de investigare de 200 m, rezultă un număr minim de 1170 foraje, calculat astfel: $234.000 \text{ m (lungime traseu existent)} / 200 \text{ m (distanța maximă între două foraje)} = 1170 \text{ foraje}$.

Având în vedere lungimea minimă a unui foraj de 3 m rezultă un total de $1170 \text{ foraje} \times 3 \text{ m} = 3510 \text{ m foraj}$.

Luând în considerare tariful unitar al subcontractorului de specialitate declarat în ofertă de 20 euro/m foraj, rezultă o valoare de $3510 \text{ m} \times 20 \text{ euro/m} \times 4,50 \text{ lei/euro} = 315.900 \text{ lei}$.

Pentru analize de laborator, luând în calcul o probă pe fiecare metru adâncime foraj și tariful unitar al subcontractorului de specialitate declarat în ofertă de 25 euro/buc probă, rezultă o valoare de $3510 \text{ probe} \times 25 \text{ euro/m} \times 4,50 \text{ lei/euro} = 394.875 \text{ lei}$.

Rezulta astfel, doar pentru investigarea traseului existent, utilizând în calcul valori maxime pentru distanța între foraje și lungimi minime ale acestora, o valoare minimă necesară pentru investigații geotehnice este de 710.775 lei (315.900 pentru foraje + 394.875 pentru analize laborator), mai mare decât suma prevăzută pentru toate forajele și analizele de laborator în oferta financiară a ofertantului asocierea ... - ... pentru toate categoriile de lucrări (linii cf, poduri, tuneluri, construcții civile etc.).

În realitate, având în vedere condițiile precizate la pag. 7 a Caietului de sarcini cu privire la traseul liniei de ... *cu probleme deosebite ale terasamentului- tendință alunecare terasament, zone noroioase, teren tasabil, eroziune terasamente - ceea ce determina riscuri mari și medii la terasamentul pe această secțiune*", contestatorul arată că pentru fundamentarea soluțiilor tehnice ale lucrărilor sunt necesare foraje geotecnice la interspații mai mici de 200 m și la adâncimi mai mari de 3 m (70 m pentru poduri și viaducte, 50 m - 200 m pentru tuneluri, 30 m pe zonele de traseu cu alunecări și zone sensibile, 10 m pentru stații de cale ferată etc.) precum și alte tipuri de investigații (Penetrare Dinamică Ușoară, Penetrare Dinamică Grea, analize seismice etc.), costul acestora nefiind cuprins în oferta financiară a ofertantului asocierea ... -

Contestatorul precizează că din cele mai sus prezentate rezultă că sumele ofertate de asocierea ... - ... sunt insuficiente pentru îndeplinirea cerințelor din caietul de sarcini pentru realizarea unor studii geotehnice complete, consecința fiind proiectarea unor lucrări (linii, poduri, viaducte, tuneluri, clădiri, etc.) dimensionate mai mult teoretic, pe bază de date ipotetice și nu pe bază de date geotehnice rezultate din investigațiile din teren, urmând ca ulterior la fazele următoare de implementare a investiției, Proiect Tehnic sau Proiect Tehnic + Lucrări, autoritatea contractantă să efectueze cheltuieli publice însemnate pentru completarea studiilor geotehnice și pentru modificarea soluțiilor tehnice din studiul de fezabilitate care face obiectul prezentei proceduri.

De asemenea, contestatorul precizează că în cazul realizării unor investigații geotehnice incomplete, există riscul ca autoritatea contractantă să fie nevoită să rezilieze contractul de achiziție, fapt care ar conduce la încălcarea principiului eficienței utilizării fondurilor publice.

În continuare, contestatorul arată că, așa cum s-a reținut în practica CNSC și a instanțelor de judecată, autoritățile contractante au obligația în cazul aplicării criteriului de atribuire prețul cel mai scăzut de a face o verificare în detaliu a prețului ofertat în cazul în care acesta este neobișnuit de scăzut, invocând în acest sens decizia CNSC nr. 4570/500C9/5126,5137,5146,5149/18.12.2013 și decizia nr. 1714/09.12.2011 pronunțată de Curtea de Apel Brașov.

Prin urmare, contestatorul consideră că autoritatea contractantă nu și-a îndeplinit obligația legală de solicitare de justificări detaliate și, de asemenea, a realizat o analiză superficială a informațiilor și documentelor furnizate de către asocierea ... - ... având în vedere că, în mod cert, acestea nu sunt de natură să dovedească capacitatea ofertantului de a îndeplini contractul la prețul propus.

Față de toate aceste considerente, contestatorul apreciază că autoritatea contractantă a evaluat în mod vădit nelegal oferta declarată câștigătoare în condițiile în care deși asocierea ... - ... nu a îndeplinit

cerințele documentației de atribuire aceasta a fost declarată câștigătoare a procedurii de atribuire.

În concluzie, pentru toate considerentele expuse, contestatorul solicită admiterea contestației cu consecința anulării actelor nelegale emise de autoritatea contractantă și a dispunerii măsurilor de remediere solicitate în petitul contestației.

Totodată, contestatorul solicită, în conformitate cu prevederile art. 19 din Legea nr. 101/2016, să i se aprobe accesul la dosarul achiziției publice aflat pe rolul CNSC, în vederea studierii acestuia și efectuării de copii de pe documentele necesare.

Prin adresa nr. /2/392/20.02..... înregistrată la Consiliu sub nr. 5976/20.02....., ... SA, în calitate de autoritate contractantă formulează punct de vedere cu privire la contestația depusă de, solicitând respingerea acesteia ca nefondată.

1. Referitor la îndeplinirea cerințelor privind experiența similară de către ofertantul asocierea S.A. - S.R.L.:

a) În ceea ce privește susținerile contestatorului referitoare la <Prestator: "subcontractantul S.A.U.">, considerând că este vorba despre o altă firmă diferită de S.A., care ar fi o eventuală susținătoare a acesteia din urmă, autoritatea contractantă precizează că a verificat lista de firme care fac parte din grupul ..., prezentată de către ofertant în documentele de calificare la pag. 64-73 și a identificat o singură firmă cu denumirea S.A.(fără acronimul U).

Concluzia comisiei de evaluare a fost că este vorba despre una și aceeași firmă, în ofertă este S.A.U, litera U nefiind urmată de un punct, deci neconducând la o altă denumire.

Autoritatea contractantă arată că acronimul U desemnează cuvântul "unipersonal" care înseamnă că firma are un singur acționar, fiind doar o precizare și nu o modificare a numelui.

De asemenea, autoritatea contractantă precizează că din documentele băncii BBVA, ordinele de plată către beneficiar prezentate de ofertant, în documentele de calificare la pag. 320-326, reiese clar că plățile au fost făcute către SA.

b) Cu privire la susținerea contestatorului că *"nu rezultă fază de proiectare (studiu de fezabilitate sau proiect tehnic)"*, autoritatea contractantă arată că în fișa de date a achiziției la capitolul III.2.3.a) Capacitatea tehnică și/sau profesională, a solicitat pentru îndeplinirea cerinței privind Experiența similară *"Lista principalelor servicii prestate în ultimii trei ani raportați la data limită de depunere a ofertelor, conținând valori, perioade de prestare, beneficiari, indiferent dacă aceștia sunt autorități contractante sau clienți privați. Dovada prestărilor de servicii se confirmă prin prezentarea unor certificate/documente emise de către o autoritate contractantă ori de către clientul privat care a fost beneficiar al acestor servicii (Formularele 10 și 10.1)"*.

În documentele de calificare din ofertă, în formularul 10.1, la pag. 290, la punctul 1 din formular scrie: "*Denumirea și obiectul contractului: Servicii de proiectare în cadrul Proiectului Folio Line, Norvegia*". În detalierea de pe același formular se precizează: "*obiectul principal al contractului îl reprezintă elaborarea proiectului tehnic pentru structurile mai sus menționate...*". Așadar reiese clar că este vorba despre un proiect tehnic.

c) În ceea ce privește susținerea contestatorului că "Obiectul contractului" conține activități care nu fac parte din obiectul unui studiu de fezabilitate sau proiect tehnic, respectiv: *revizuirea tuturor documentelor companiei; pregătirea documentației <as-build>*, autoritatea contractantă precizează că a considerat că "revizuirea" se referă la documentele existente în compania beneficiară, care ar putea fi utile pentru scopul contractului său, și anume proiectul tehnic pe care trebuia să-l realizeze (eventuale studii de fezabilitate, studii de teren, de mediu, hărți topografice etc.), această etapă de "revizuire" fiind absolut necesară în pregătirea datelor și ulterior a elaborării corecte a proiectului.

Comisia de evaluare a considerat că "Pregătirea documentației <as-build>" este o etapă intrinsecă a elaborării unui proiect tehnic, fiind de fapt faza finală a acestuia.

d) Cu privire la valoarea serviciilor declarată în formularul 10.1, autoritatea contractantă precizează că din facturile depuse de ofertant, în documentele de calificare, la pag. 312-319, reiese că din sumele cerute prin facturi, de către beneficiarul contractului S.A., au fost deduse valorile corespunzătoare plății în avans, făcută către acesta. Valorile însumate de ofertant în formularul 10.1, la pag. 291, sunt luate în calcul, așa cum au fost facturate, fără suma primită în avans. Comisia de evaluare a constatat că suma a fost calculată corect.

e) Referitor la justificarea prețului neobișnuit de scăzut făcută de ofertantul asocieria S.A. - S.R.L., autoritatea contractantă arată că a solicitat ofertanților asocieria SA -... .. SRL și asocieria - SC ... - SC ... SRL clarificări pentru prețul neobișnuit de scăzut 42,93% din valoarea estimată, respectiv 56,17% din valoarea estimată.

În răspunsul nr. 288/27.10.2016, înregistrat la autoritatea contractantă cu nr./2/3936/28.10.2016, la solicitarea de clarificări a autorității contractante de a justifica prețul neobișnuit de scăzut, ofertantul asocieria SA-... .. SRL a făcut o prezentare a tuturor activităților necesare elaborării obiectului achiziției, apoi a prezentat componentele de formare a prețului, prezentând și o anexă care cuprinde fundamentarea economică a prețului oferat.

Autoritatea contractantă arată că fundamentarea este defalcată pe experți principali și secundari, cu costurile aferente pentru fiecare categorie, pe unitate de timp și apoi luând în considerare duratele de participare ale fiecăruia dintre experții propuși.

Fundamentarea cuprinde veniturile nete ale salariatului, taxele și impozitele aferente, precum și cheltuielile de deplasare, cazare, consumabile și asigurări. De asemenea a fost anexat și un plan de livrare al documentelor către autoritatea contractantă.

Pentru poziția „experți studii geotehnice” ofertantul a prevăzut pentru "foraje și analize de laborator" suma de 608.850,00 lei, sumă care este mai mică decât cea calculată de către contestator, ca fiind suma minimă pentru aceste lucrări, și anume 710.775,00 lei.

Comisia de evaluare a constatat că nu este o diferență mare între cele două sume, cea din răspunsul la solicitarea de clarificări și cea calculată de contestator.

Comisia a acceptat prețul prevăzut pentru aceste lucrări așa cum a fost el prezentat de ofertantul declarat câștigător în justificarea din răspunsul nr. 288/27/10.2016.

Având în vedere argumentele prezentate mai sus, comisia de evaluare a considerat că evaluarea ofertelor a fost făcută cu respectarea legislației aplicabile și că a tratat corect și obiectiv ofertele depuse pentru această procedură de achiziție.

Față de cele prezentate, autoritatea contractantă consideră contestația ca fiind nefondată și solicită respingerea acesteia.

Prin adresa nr./..... înregistrată la Consiliu sub nr. 5727/....., ... SA, în calitate de lider al asocierii SA – ... SRL, a depus cerere de intervenție, în cadrul soluționării contestației formulate de, prin care a solicitat respingerea contestației ca nefondată.

Intervenientul solicită Consiliului să constate că cererea este întemeiată, având în vedere dispozițiile art. 49 și următoarele din Codul de procedură civilă, principiile din domeniul achizițiilor publice, Legea nr. 554/2004 a contenciosului administrativ.

De asemenea, intervenientul solicită Consiliului să ia în considerare că esențial pentru analiza admisibilității oricărei cereri de intervenție este stabilirea interesului pe care trebuie să-l aibă autorul acesteia legat de cauză, conform art. 49 alin. (1) din Codul de procedură civilă. În acest sens, este fără dubiu că asocierea fiind desemnată câștigătoarea procedurii de atribuire a contractului de achiziție publică are un interes vădit, legitim, personal și actual de menținere a situației de fapt stabilite de autoritatea contractantă. Prin urmare, orice demers al său care ar veni în întâmpinarea conservării drepturilor sale poate fi apreciat ca fiind admisibil.

Intervenientul arată că asocierea sa are calitate procesuală activă, dar și oricare parte a acesteia, având dreptul de a formula apărări împotriva oricărei acțiuni ce i-ar afecta, chiar și indirect, șansele de a-i fi atribuit contractul, contestația înaintată Consiliului punând în discuție acest drept. Totodată, asocierea în calitate de intervenient, apără

demersurile anterioare ale autorității contractante, privitor la rezultatul procedurii de atribuire, față de oferta sa.

Pe cale de excepție, intervenientul invocă lipsa de interes a contestatorului în exercitarea acțiunii.

În susținerea acestei excepții, intervenientul învederează faptul că criticile contestatorului sunt lipsite de interes în condițiile în care oferta contestatorului s-a clasat pe locul 4, cu valoarea ofertei financiare de 41.924.000 lei, iar o eventuală admitere a criticilor nu ar conduce la declararea câștigătoare a ofertei contestatorului.

Intervenientul arată că printre condițiile de exercitare a acțiunii civile prevăzute de art. 32, Cod procedură civilă, la alin. (1), lit d) se află justificarea interesului autorului acțiunii.

În doctrină s-a arătat că prin interes 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 contestație/acțiune, precum și o critică ca cea de față, cere o justificare prin impunerea condiției interesului urmărindu-se astfel, 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.

Aplicând aceste considerente doctrinare la speța de față, intervenientul solicită Consiliului să constate că acțiunea nu este justificată de existența unui interes actual, întrucât o eventuală admitere a criticilor nu ar conduce la declararea câștigătoare a ofertei contestatorului.

Intervenientul mai arată că pentru aceleași motive se impune a fi respinsă și cererea subsidiară a contestatorului referitoare la anularea raportului procedurii și a actelor subsecvente.

Referitor la pretinsa neîndeplinire, de către „Asocierea", a cerințelor privind experiența similară.

Intervenientul arată că asocierea sa a prezentat pentru dovedirea experienței similare (în cadrul documentelor de calificare) Contractul nr. .." unde prestator este SA, iar Beneficiar: ..., iar lipsa traducerii autorizate a contractului dintre documentele de calificare se explică printr-o regretabilă omisiune dar care nu este de natură să anuleze faptul că îndeplinește cerințele de experiență similară care a fost demonstrată prin contractul mai sus menționat.

Astfel, intervenientul solicită Consiliului să observe că în Formularele 10 și 10.1 este inclus un rezumat al contractului în limba română, unde se detaliază obiectul contractului (scope of the works) și de unde reies principalele elemente care au format convingerea comisiei de evaluare. Pentru părțile care nu au fost traduse în limba română, autoritatea contractantă ar fi putut să solicite clarificări.

De asemenea, intervenientul precizează că autoritatea contractantă are la dispoziție traducerea acestui contract ce a mai fost folosit și în cadrul altor oferte depuse de care asociere.

Intervenientul consideră că aceste omisiuni nu conduc automat la descalificarea unui ofertant și ar fi o gravă eroare dacă în practică s-ar proceda astfel.

Cu privire la susținerea contestorului „entitatea S.A.U. - este diferită de ofertantul asociat SA”, intervenientul precizează că de fapt S.A.U. și sunt una și aceeași persoană juridică, fapt care poate fi demonstrat prin verificarea codului de identificare fiscală:

În ceea ce privește afirmația contestorului „*Obiectul Contractului: Din cuprinsul Contractului nu rezultă faza de proiectare - Studiu de fezabilitate sau Proiect tehnic*), *asa cum s-a solicitat prin documentația de atribuire.*

De asemenea, obiectul contractului conține activități care nu fac parte din obiectul unui studiu de fezabilitate sau proiect tehnic respectiv: revizuirea tuturor documentelor companiei; realizarea interconectării și coordonării cu antreprenorii și terții; pregătirea documentației As-build "Așa cum s-a construit"; elaborarea și actualizarea unui registru general al riscurilor;” intervenientul menționează că aceasta este una falsă și tendențioasă.

Astfel, intervenientul precizează că obiectul contractului este descris în Formularul 10.

Din valoarea totală a contractului, respectiv 29.008.300 euro, au fost recepționate servicii în valoare de cel puțin 9.....175,29 euro, reprezentând în totalitate servicii de inginerie - elaborare Proiect Tehnic, în conformitate cu informațiile incluse în „Programul de Plăți” aflat la pag. 310 din oferta Asocierii.

De asemenea, intervenientul menționează că proiectul Follo Line este un proiect de mare anvergură și complexitate, fiind considerat cel mai mare proiect de infrastructură de transport din Norvegia. Informații actualizate despre acest contract pot fi accesate pe site-ul web special dedicat acestuia <http://agiv.no/follo-line>, informații care au caracter public și care pot fi accesate de către oricine este interesat.

Referitor la susținerea contestatorului „Durata contractului: iulie 2013 - în derulare, nefiind servicii recepționate parțial sau la sfârșitul prestării cum s-a solicitat prin documentația de atribuire.”, intervenientul învederează faptul că acceptul și recepționarea serviciilor de către Beneficiarul lucrărilor s-a demonstrat prin plata fiecărei facturi emise de SA.

Plățile efectuate de Beneficiar reprezintă sumele forfetare aferente proiectării, conform Programului de Plăți, aflat la pag. 310 din oferta Asocierii. Aceste sume se facturează proporțional pe baza

rapoartelor/livrabilelor aprobate de către Beneficiarul final, care conțin detalierea serviciilor prestate.

În ceea ce privește susținerea contestatorului „Valoarea serviciilor declarata în Formularul 10.1 aferentă ultimilor 3 ani: 9.....175,29 euro echivalentul a 41.997.659 lei;

În fapt, valoarea reală a serviciilor prestate raportat la facturile emise depuse în ofertă, fără avansul nerecuperat, cu utilizarea cursului leu/euro din documentația de atribuire este de 8.380.800,31 euro echivalentul a 37.367.369,56 lei, MAI MICA DECÂT CEA SOLICITATA PRIN DOCUMENTATIA DE ATRIBUIRE.", intervenientul precizează că interpretarea contestatorului referitoare la valoarea serviciilor și influența avansului primit asupra valorii serviciilor este forțată și complet eronată.

Intervenientul menționează că serviciile realizate în prima parte a contractului (pag. 309 - 311 din oferta Asocierii) sunt activități preliminare necesare pentru activitățile de inginerie (proiectare) derulate ulterior și care sunt incluse în Programul de Plăți:

- a. Mobilizarea personalului si echipamentelor;
- b. Organizarea pentru demararea proiectului;
- c. Stabilirea și dotarea corespunzătoare a biroului de proiect;
- d. Stabilirea unei legături cu Beneficiarul, solicitarea, primirea și analizarea în detaliu a documentației existentei și a cerinței Beneficiarului;
- e. Organizarea întâlnirii/raportului de început;
- f. Cercetări și investigații adiționale suplimentare pentru stabilirea situației reale din teren;
- g. Topografie/geodezie/cartografie/cadastru;
- h. Implementarea sistemului de management al calității, sistemului de management de mediu și sănătate și securitate adaptate la cerințele specifice ale proiectului;
- i. Realizarea și implementarea unui sistem 3D pentru revizuirea modelelor de proiectare;
- j. Achiziții documentații/planuri/legislație/standarde aplicabile în cadrul proiectului;
- k. Alte activități legate de calibrarea efectivă a programelor software de proiectare la cerințele specifice țării (condiții climatice, condiții seismice, standarde de proiectare, etc.)

Aceste activități prealabile necesare realizării proiectului tehnic au fost cuantificate și incluse în suma reprezentând avans, fiind activități similare celor care sunt incluse în cadrul contractelor de proiectare a infrastructurii de transport din România.

Intervenientul solicită Consiliului să aibă în vedere caracteristicile particulare ale contractului prezentat ca și experiență similară. Astfel, datorită faptului că:

- contractul este unul de anvergură care presupune servicii de elaborare Proiect Tehnic pentru un proiect complex de infrastructura feroviara;
- contractul este unul de tip suma forfetara (lump sum);
- plățile sunt fixe în sistem forfetar, în acest fel toate riscurile fiind transferate prestatorului;

activitățile preliminare mai sus menționate reprezintă un efort deosebit din punct de vedere al resurselor utilizate de către Prestator.

Aceste resurse sunt în totalitate utilizate de către Prestator la începutul contractului, se reflectă în totalul activităților de proiectare, dar Prestatorul le recuperează/încasează treptat până la sfârșitul activității de proiectare din plățile fixe efectuate.

În cazul acestui contract, (caz care de altfel este similar și cu contractele mari de proiectare din România), Beneficiarul a decis efectuarea unei plăți în avans care să poată fi folosită de Prestator pentru a acoperi aceste costuri inițiale - activități critice în derularea oricărui contract de o asemenea anvergură.

Astfel, rezultă fără niciun dubiu faptul că suma achitată de către Beneficiar cu titlu de avans a fost utilizată în întregime de către SA în scopul realizării activităților preliminare necesare serviciilor de inginerie care fac obiectul contractului.

Intervenientul menționează că în conformitate cu programul de servicii, activitățile de inginerie prestate pe durata contractului se decontează periodic proporțional din sumele forfetare ale contractului (Programul de Plăți inclus în ofertă la pap. 309 – 311) conform stadiului fizic și reprezintă servicii de proiectare real executate pentru Contract.

În concluzie, ținând cont de cele antemenționate, intervenientul precizează că valoarea serviciilor real prestate în cadrul contractului rezultă din însumarea avansului utilizat în totalitate pentru activitățile de pre-inginerie mai sus menționate și valoarea reală a prestării serviciilor conform stadiului fizic al contractului.

Intervenientul menționează că mecanismul de recuperare a avansului de 5% din fiecare factură emisă este un simplu mecanism financiar care se desfășoară în paralel cu activitățile efectiv prestate și facturate, scopul acestuia fiind unul pur contabil respectiv de a compensa plata inițială și nu are nicio legătură cu serviciile prestate și recepționate de către Beneficiarul final.

De altfel, intervenientul arată că pentru a acoperi toate serviciile realizate pe perioada etapei de negociere a contractului în anul 2015, odată semnat contractul, au fost emise două facturi consecutive: factura 2015-370 reprezentând avans în data de 7/8/2015, și factura 2015-..... din data de 10/8/2015, ambele acceptate de către Beneficiar și care acoperă totalitatea serviciilor realizate pe perioada etapei de negociere a contractului.

Astfel, ținând cont de facturile incluse în ofertă (august 2015 - februarie 2016) și de explicația de mai sus, rezultă că valoarea lucrărilor recepționate de către Beneficiarul final până la data de depunere a ofertei este de 9.831.215,31 € (9.....175,29 € + suma de 419.040,12 € dedusă în mod eronat din factura de avans). Astfel este evident ca valoarea serviciilor efectiv prestate în perioada de referință solicitată prin fișa de date a achiziției depășește valoarea minimă solicitată de 41.000.000 RON.

În plus față de cele antemenționate, și pentru a dovedi buna sa credință, intervenientul subliniază următoarele aspecte:

- contractul de prestări servicii antemenționat este în derulare inclusiv la momentul de față (deci era în derulare și la data depunerii ofertei, respectiv 23.06.2016);

- luând în considerare acest aspect este de la sine înțeles faptul că în perioada februarie - iunie 2016, experții societății sale au continuat să presteze activitățile care le reveneau;

- în consecință valoarea serviciilor prestate în ultimii 3 ani calculați față de data depunerii ofertelor (23.06.2016) este în realitate mult mai mare decât cea declarată la nivel de luna februarie 2016.

Referitor la susținerea contestatorului conform căreia „Asocierea” nu a făcut dovada cu documente relevante ca poate susține prețul ofertat, intervenientul menționează că societatea contestatoare prezintă eronat și tendentios informațiile încercând, prin calculele sale nefundamentate pe realitate, să demonstreze că prețul ofertat pentru studiul geotehnic este prea mic.

Supozițiile de calcul ale contestatorului sunt bazate pe estimările sale proprii, contestatorul neavând informații exacte asupra prețului pe metru liniar de foraj și analize de laborator ofertate de către asociere.

În continuare, intervenientul demonstrează că cele afirmate de contestator nu sunt susținute cu probe, ci pure speculații și supoziții.

Cu privire la susținerea contestatorului *“Sumele alocate de ofertantul Asocierea ... - ... pentru foraje și analize de laborator; de 608.850 lei, nu asigură finanțarea nici pentru un minim de investigații geotehnice pe traseul existent (234 km conform pag. 7 din Caietul de sarcini) pentru lucrările de linii de cale ferată”*, intervenientul învederează faptul că asocierea a ofertat, pentru realizarea tuturor activităților geotehnice necesare un cost total de 1,793,613.15 lei, fără TVA, care acoperă realizarea studiilor geotehnice necesare, costuri directe și indirecte, salarii personal necesar, taxe și contribuții, deplasări, diurne, birotică, costuri indirecte, profit, etc.

.....	Experți studii geotehnice				
....					
	Expert geotehnician	luna	15.00	28,875.00	433,125.00
	Inginer geotehnician suport	luna	15.00	19,950.00	299,250.00
	Total Manoperă				732,375.00

Contribuții sociale				
CAS	15.80%			115,715.25
CASS	5.20%			38,083.50
Ajutor șomaj	0.50%			3,661.88
Asig.munca,boli prof.	0.205%			1,501.37
Fond de garantare	0.250%			1,830.94
Fond concedii medicale	0.85%			6,225.19
Total cheltuieli				899,393.12
Foraje & analize laborator	suma	1.00	608,850.00	608,850.00
Verificator proiecte Af	suma	1.00	6,000.00	6,000.00
Cheltuieli cazare - deplasări	zi	84.00	100.00	8,400.00
Cheltuieli masa - deplasări	zi	112.00	42.50	4,760.00
Cheltuieli transport - deplasări	Km	25,984.00	0.27	7,015.68
Birotica și consumabile	suma	2.00	9,650.00	19,300.00
Cheltuieli indirecte & alte costuri	%		%	170,909.07
Profit	%		4%	68,985.....
TOTAL				1,793,612.98
Nr. Luni				15.00
Onorariu/luna (rotunjit 2 zecimale)				119,574.21
TOTAL recalculat				1,793,613.15

Nr. Deplasări	28
Zile/deplasare	4
Nopti/deplasare	3

Intervenientul precizează că costul total ofertat de către asocieră este asumat de către ofertant pentru realizarea studiilor Geotehnice în integritatea lor, conform cerințelor Beneficiarului, ale caietului de sarcini, normelor și normativelor în vigoare, și includ atât riscurile identificate prin caietul de sarcini, cât și realizarea investigațiilor geotehnice și a încercărilor de laborator necesare și verificarea la exigența Af.

Ofertantul și-a asumat prin propunerea tehnică toate cerințele Beneficiarului -... SA și a întocmit oferta de preț în conformitate cu informațiile disponibile la momentul ofertei.

Costul ofertat pentru activitățile de ...tehnică de 1,793,613.15 lei, fără TVA, reprezintă 9,97% din totalul de 17,997,973.20 lei, fără TVA, ofertat de către qsociere.

Intervenientul consideră că acest preț este corect și, după cum se poate observa procentul alocat din totalul ofertei, este mai mare decât de 5%, așa cum a fost indicat în caietul de sarcini și contract:

Activitate/Raport aprobat	Nr. exemplare	Valoare (% din valoare contract)

Studiile ...tehnice	4 ex scris + 2 ex CD (română)	5
	4 ex scris + 4 ex CD (engleză)	

Intervenientul arată că pentru lungimea traseului de 234 Km rezultă un cost de 7,665.01 lei/km, care pentru un curs mediu de 4.5 Ron/Euro ar însuma 1,703.34 Euro/Km.

De asemenea, intervenientul precizează că pentru valoarea ofertată de către asociere de 608,850.00 lei, contestatorul face calcule și estimări bazate pe presupuneri de prețuri unitare și pe câteva citate din Normativul tehnic NP074/2014. Normativul NP074/2014 oferă recomandări, valorile adâncimii de investigare fiind recomandate în funcție de situație, după cum urmează:

„Cap: 3.6.2 Anexa E a normativului sunt date recomandări cu titlu de exemplificare privind interspațiile și adâncimea investigațiilor în teren, conform SR EN 1997-2, precum și completări la acestea.

Anexa E: RECOMANDĂRI CU TITLU DE EXEMPLIFICARE PRIVIND INTERSPAȚIILE ȘI ADÂNCIMEA INVESTIGAȚIILOR (conform pct. B3 din Anexa B a standardului SR EN 1997-2:2007).

E.1 În ceea ce privește spațierea și adâncimea punctelor de investigare a terenului, la pct. B3 din Anexa B (informativă) a standardul SR EN 1997-2:2007, sunt recomandate următoarele:

(1) Cu privire la interspațiile între punctele de investigare:

- pentru construcții liniare (drumuri, căi ferate, canale, conducte, diguri, tuneluri, ziduri de sprijin) distanțe între 20 m și 200 m;

(4) Atunci când condițiile de la (5) la (8) și (13) sunt realizate pe straturi de rocă rezistente, adâncimea de investigare se poate reduce la $z_a = 2$ m, dar dacă ...logia nu este distinctă cel puțin un foraj este necesar să fie efectuat până la o adâncime de minimum $z_a = 5$ m. Dacă un strat stâncos este întâlnit la baza propusă a structurii, aceasta se ia ca nivel de referință pentru z_a . De altfel, z_a se raportează la formațiuni stâncoase;

(8) La structuri liniare este indicat să se ia valoarea cea mai mare din următoarele condiții:

a) Pentru drumuri și piste de aeroport: $z_a \geq 2$ m sub nivelul formației propuse."

Astfel, intervenientul menționează că din cele de mai sus rezultă că afirmațiile și calculele contestatorului sunt pure conjecturi deoarece, în funcție de particularitățile fiecărui proiect, interspațiile și numărul de investigații pot fi diferite. Adâncimea investigației nu este impusă de Normativul NP074, nefiind obligatoriu „de minim 3 m”, așa cum afirmă contestatorul.

Mai mult, intervenientul arată că NP074 indică un necesar de Investigații ...tehnice, tipul acestora fiind selectat în funcție de obiectiv, care nu sunt neapărat *Foraje*, după cum afirmă contestatorul.

Intervenientul consideră că interpretarea dată de contestator este forțată, fiind de natură să influențeze opinia unui nespecialist.

În realitate, intervenientul menționează că investigațiile prin foraje (manuale sau mecanizate în funcție de tipul de echipament sau instalație de forat) reprezintă doar o metodă din totalul tipurilor de investigații ...tehnice, iar tipul de investigații ...tehnice influențează de asemenea și costul acestora.

Numărul, tipul și dispunerea în plan a lucrărilor de prospectare se stabilesc de executantul investigării ...tehnice, în funcție de configurația amplasamentului, formațiunea morfologică, gradul de cunoaștere a zonei (din cercetările anterioare), caracteristicile și amplasarea construcțiilor în zona investigată și de categoria ...tehnică.

Pentru exemplificare, intervenientul citează din NP074, Cap. 3.2. Prospectarea terenului:

„3.2. Prospectarea terenului

3.2.1 Prin prospectarea terenului de fundare se obțin date privind stratificatia terenului și delimitarea diverselor straturi interceptate, natura și starea fizică a pământurilor și a rocilor stâncoase în starea lor naturală, se recoltează probe pentru încercările în laborator și se pot determina direct sau indirect (pe baza de corelații) valorile unor parametri ...tehnici.

Lucrările de prospectare se extind în plan și în adancime, astfel încât să se obțină datele arătate la pct. 3.2.1 în întreaga zonă de influență a construcției. În acest sens se va ține seama de prevederile pct. 2.1.4 și de recomandările din anexa nr. II.1.

Lucrările de prospectare a terenului vor cuprinde minimum un foraj ...tehnic sau un sondaj deschis (șanț, puț) din care se recoltează probe tulburate și netulburate de pământ ori de rocă stâncoasă pe întreaga adâncime a zonei de influență a construcției.

Observații:

- 1. În pământurile nisipoase, din cauza imposibilității practice de prelevare a probelor netulburate, se vor efectua penetrări pentru determinarea stării de indesare.*
- 2. În pământurile sensibile la umezire (PSU), probele netulburate se vor preleva din foraje cu dispozitive speciale, care să asigure nederanjarea structurii, sau prin decupare manuală, în sondaje deschise.*
- 3. În pământurile fine și în special în cele cu consistență scăzută, probele netulburate se vor recolta în ștuțuri cu pereți subțiri, fiind recomandată utilizarea dispozitivelor de prelevare cu piston.*

3.2.4. În funcție de tipul de pământ sau de rocă cercetat și de categoria ...tehnică a lucrării, forajele sau sondajele deschise se pot completa cu lucrări de prospectare realizate prin:

a) sondaje de penetrare:

- penetrare standard (Standard Penetration Test - SPT)*);*
- penetrare cu con (Cone Penetration Test - CPT) și penetrare cu con cu măsurarea presiunii în pori (Piezocone Test - CPTU);*
- penetrarea dinamică (Dinamic Probing- DP);*

*) În paranteză se indică denumirea și acronimul utilizate în reglementările tehnice internaționale

b) sondaje cu determinări presiometrice (Pressuremeter Test - PMT);

c) sondaje cu dilatometrul plat (Fiat Dilatometer Test - DMT);

d) sondaje cu aparatul de forfecare cu palete (Field Vane Test - FVT);

e) încercări cu placa (Plate Loading Test - PLT);

f) sondaje cu încercări dilatometrice în roci (Rock Dilatometer Test - RDT);

g) sondaje seismice (procedeele Cross-hole, Down-hole, Up-hole) pentru determinarea vitezei de propagare a undelor de forfecare $v(s)$

h) alte categorii de metode ...fizice (electrometrice, radiometrice, gravimetrice etc.).

În anexa nr. II.3 se indică metodele de prospectare recomandate, în funcție de tipul de teren care apare în cuprinsul zonei de influență a construcției și de categoria ...tehnică.

3.2.5. Numărul, tipul și dispunerea în plan a lucrărilor de prospectare se stabilesc de executantul investigației ...tehnice, în funcție de configurația amplasamentului, formațiunea morfologică, gradul de cunoaștere a zonei (din cercetările anterioare), caracteristicile și amplasarea construcțiilor în zona investigată și de categoria ...tehnică".

De asemenea, intervenientul arată că afirmațiile contestatorului referitoare la subcontractorul declarat în ofertă sunt false.

Astfel, intervenientul precizează că societatea contestatoare nu a deținut informații despre prețurile pe asocierea le-a negociat cu cei doi subcontractori nominalizați în ofertă, respectiv ... SRL și ...-... SRL.

Afirmația conform căreia "tariful unitar al subcontractorului de specialitate declarat în oferta de 25 euro/buc proba" este neadevărată deoarece contestatorul nu s-a aflat în posesia vreunui document din care să rezulte prețul.

Intervenientul precizează că în oferta asocierii a fost declarată numai denumirea celor doi subcontractanți nominalizați pentru lucrările de ...tehnică, însă niciun preț.

Pentru a răspunde la susținerile contestatorului, intervenientul prezintă, în continuare, modalitatea de calcul pentru valoarea de 608.850 lei, din oferta financiară a asocierii.

Intervenientul precizează că această valoare reprezintă costuri directe ale investigațiilor ...tehnice, la care se vor adăuga costuri manoperă, taxe, transport, editare, verificare, indirecte și profit, etc. prezentate în acest capitol.

Lungime traseu	Adâncime investigații la 3 m, mediu 5/km	Cost Direct lei
Km 234	Lungime ml	20 euro/ml

3510	315,900.00
Adâncime investigații la 5m, recomandat 1/km	
Lungime ml	20 euro/ml
1165	104,850.00
Adâncime investigații >5m indicativ 15m zone dificile	Cost estim 35 euro/ml
Lungime ml	
550	86,625.00
	Suma lei fără TVA
Total	507,375.00
Laborator	101,475.00
20%	
Total Cost	608,850.00

Intervenientul menționează că procedura de licitație deschisă derulată pentru acest proiect a avut criteriul de atribuire prețul cel mai scăzut, astfel încât este normal a fi prezentate oferte și prețuri competitive, în acest sens îngrijorarea și afirmațiile contestatorului confirmă doar că acesta a avut probabil un preț mai mare.

Cu privire la afirmațiile contestatorului „...rezultă că sumele ofertate de Asocieria ... - ... sunt insuficiente pentru îndeplinirea cerințelor din Caietul de sarcini pentru realizarea unor studii ...tehnice complete, consecința fiind proiectarea unor lucrări (linii, poduri, viaducte, tuneluri; clădiri, etc.) dimensionate mai mult teoretic, pe bază de date ipotetice și nu pe baza de date ...tehnice rezultate din investigațiile din teren, urmând ca ulterior la fazele următoare de implementare a investiției, Proiect Tehnic sau Proiect Tehnic + Lucrări, Autoritatea Contractantă să efectueze cheltuieli publice însemnate pentru completarea studiilor ...tehnice și pentru modificarea soluțiilor tehnice din studiul de fezabilitate care face obiectul prezentei proceduri.”, intervenientul precizează că acestea sunt lipsite de fundament, tendențioase și nejustificate, contestatorul neavând nicio bază legală pentru a face aceste afirmații, firmele componente ale asocierii dând întotdeauna dovada de profesionalism și colaborare deosebită cu autoritățile contractante, respectându-și angajamentele și realizând obiectivele proiectelor pe care le-au derulat până acum.

De asemenea, intervenientul precizează că societatea contestatoare continuă și cu alte afirmații tendențioase, uitând totuși să menționeze un aspect fundamental al acestui proiect.

Intervenientul subliniază faptul că, mai presus de orice, contractul propus este în sistem Lump Sum - Sume forfetare: CONTRACT DE SERVICII NR.... cu suma forfetară.

Articolul 3 Valoarea Contractului, alin. 3.1. din Contract stipulează: „Acest contract, al cărui preț este stabilit în lei este un contract cu suma forfetară.

Prețul contractului este ferm pe toată perioada de valabilitate a contractului, pentru serviciile solicitate prin Caietul de Sarcini.”

Plata contravalorii serviciilor prestate se va face în baza facturii, emisă de către Prestatorul pentru suma la care este îndreptățit a fi plătită conform rapoartelor și documentelor aprobate de autoritatea contractantă, detaliate în art. 23. Modalități de Plată prin procente din valoarea totală oferată.

Astfel, riscurile revin, în fapt, Prestatorului, în cazul în care depășește costurile estimate.

Activitate/Raport aprobat	Termen predare	Nr. exemplare	Valoare (% din valoare contract)
Raport de început, Planul de Acțiune de Mediu, Planul Calității, Planul de Sănătate și Securitate în Muncă	1 lună	2 ex scris + 2 ex CD (română) 2 ex scris + 2 ex CD (engleză)	10
Expertiză tehnică pentru lucrări de artă, clădiri etc.	3 luni	4 ex scris + 2 ex CD (română) 4 ex scris + 4 ex CD (engleză)	5
Analiză Cost Beneficiu	4 luni	4 ex scris + 2 ex CD (română) 4 ex scris + 4 ex CD (engleză)	5
Studiul de Fezabilitate Preliminar + Document CTE pentru aprobarea variantei optime de traseu (Studiu de trafic și conectare centre Intermodale)+ Documentație pentru obținerea avizelor (CU)	5 luni	4 ex scris + 2 ex CD (română) 4 ex scris + 4 ex CD (engleză)	15
Studiile Hidrologice	6 luni	4 ex scris + 2 ex CD (română) 4 ex scris + 4 ex CD (engleză)	5
Studiile ...tehnice	7 luni	4 ex scris + 2 ex CD (română) 4 ex scris + 4 ex CD (engleză)	5
Planuri topografice vizate OCPI	8 luni	4 ex scris + 2 ex CD (română) 4 ex scris + 4 ex CD (engleză)	5
Studiul de Evaluare a Impactului asupra Mediului (EIA), inclusiv cea aferentă Studiului de Evaluare Adecvată	9 luni	4 ex scris + 2 ex CD (română) 4 ex scris + 4 ex CD (engleză)	5

Documentația cadastrală	10 luni	4 ex scris + 2 ex CD (română) 4 ex scris + 4 ex CD (engleză)	10
Obținerea avizelor în numele Beneficiarului	14 luni	4 ex scris + 2 ex CD (română) 4 ex scris + 4 ex CD (engleză)	10
Documentația pentru HG de aprobare a indicatorilor tehnico economici	14 luni	4 ex scris + 2 ex CD (română) 4 ex scris + 4 ex CD (engleză)	5
Cerere de finanțare (după finalizarea tuturor cererilor de clarificare pt. aspectele tehnice)	15 luni	4 ex scris + 2 ex CD (română) 4 ex scris + 4 ex CD (engleză)	5
Documentație pentru achiziția serviciului aferent etapei următoare (aferentă proiectantului)	15 luni	4 ex scris + 2 ex CD (română) 4 ex scris + 4 ex CD (engleză)	5
Studiul de Fezabilitate Final (Memoriu tehnic, Deviz General etc)	15 luni	4 ex scris + 10 ex CD (complet cu toate documentațiile anterioare incluse) (română) 4 ex scris + 10 ex CD (complet cu toate documentațiile anterioare incluse) (engleză)	10
			100%

Astfel, costurile directe ale investigațiilor ...tehnice și încercărilor de laborator oferite împreună cu salariile experților necesari care vor efectua studiul, și alte cheltuieli detaliate în capitolul aferent, acoperă necesarul oferit bazat pe informațiile disponibile în momentul ofertei.

Asocierea și-a însușit prevederile caietului de sarcini și și-a asumat riscurile prezentate prin caietul de sarcini prin propunerea tehnică prezentată, iar prețul oferit însumează angajamentul de realizare a tuturor cerințelor Beneficiarului, ... SA.

În continuare, intervenientul extrage din propunerea tehnică următoarele paragrafe, prin care dorește să ilustreze respectarea cerințelor Beneficiarului și asumarea tuturor angajamentelor care rezultă din contract:

„Cap. 1. Generalități:

Caietul de sarcini este clar în privința conținutului serviciilor care se vor asigura și este acceptat în întregime. (...)

Activitățile principale ce urmează a fi prestate de către personalul nostru au ca scop asigurarea Autorității Contractante că programul de implementare al proiectului se desfășoară conform graficului de timp și bugetului alocat în condițiile respectării prevederilor normativelor în vigoare.

Pentru realizarea contractului de servicii vom folosi personal calificat adecvat care îndeplinește condițiile prevăzute în Fișa de date a achiziției și în Caietul de sarcini”.

„Cap. 3.2. Riscuri

Beneficiarul a identificat riscurile generale pe care le aduce la cunoștință Prestatorului prin caietul de sarcini.

Prestatorul își va asumă riscurile generale identificate de Beneficiar, prin participarea sa la procedura de atribuire și prin semnarea contractului, și nu va avea nici o pretenție în cazul apariției acestora sau a altora neidentificate mai jos dar posibil a fi generate de cele identificate.

Prețul ofertei include riscurile generale prezentate mai jos iar Prestatorul nu va avea nici o pretenție de orice natură (materială, financiară, etc.) în cazul apariției acestora.

Prestatorul va lua toate măsurile necesare pentru evitarea/minimizarea/controlul efectelor următoarelor riscuri generale identificate de către Beneficiar și consecințele aferente:

Riscul de a întâmpina dificultăți în efectuarea măsurărilor, studiilor, analizelor, investigațiilor, etc. necesare a fi efectuate pe amplasamentul proiectului (relief, acces dificil, etc.) și care pot conduce la întârzieri în procesul de proiectare și costuri suplimentare. Nu intră în responsabilitatea Beneficiarului crearea pentru Prestator a accesului pentru efectuarea măsurărilor/lucrărilor ...tehnice sau de altă natură/studiilor, etc.

Necesitatea unor investigații de teren suplimentare în vederea definirii complete a soluției tehnice analizate.”

„Cap. 4.1. Activități Specifice Date - ...tehnice

Prestatorul va identifica cerințele pentru colectarea datelor ...tehnice, în ceea ce privește informațiile necesare pentru proiectarea de terasamente, podețe, poduri de cale ferată și a altor construcții propuse.

Prestatorul va realiza un program de colectare și verificare a datelor ...tehnice, va livra planuri cu amplasamentele forajelor, fișele cu rezultatele determinărilor de laborator, analiza apei subterane și va întocmi rapoartele ...tehnice necesare pentru faza studiu de fezabilitate.

Aceste rapoarte vor cuprinde recomandări pentru fundare și consolidări și vor fi verificate, semnate și ștampilate de un expert autorizat MLPAT (MDRAP).

Prestatorul este răspunzător al calității studiilor ...tehnice. Acestea vor fi suficiente, la gradul de detaliere necesar astfel încât să nu genereze modificări ulterioare ale proiectului, la fazele PTh și Detalii de Execuție.”

„Cap. 5.1. Cerințe de raportare

6. Prestatorul va prezenta, după 7 luni de la începerea contractului, printr-un raport intermediar Studiile ...tehnice pentru varianta de traseu aprobată și avizată în CTE al CN CF "... SA:

- Elaborarea cerințelor pentru colectarea datelor ...tehnice necesare pentru proiectarea de terasamente, podețe, poduri de cale ferată și a altor construcții propuse;

- Elaborarea planurilor cu amplasamentele forajelor;

- Elaborarea fișelor cu rezultatele determinărilor de laborator, analiza apei subterane;

- Elaborarea rapoartelor ...tehnice necesare pentru faza studiu de fezabilitate cu recomandări pentru fundații și consolidări. (...)

..... Studiul de Fezabilitate final. Prestatorul va prezenta draft-ul Studiului de Fezabilitate final după 14 luni de la începerea contractului în vederea analizării acestuia de către Direcțiile de specialitate și prezentării acestuia spre avizare în cadrul CTE al ... SA. Acesta va conține toate documentele solicitate conform legislației în vigoare - HG 28/2008 (Studii topo și ..., alternativa finală de traseu aprobată și argumentată tehnic în cadrul SF, avize și Acordul de Mediu, documentație de cadastru în vederea exproprierilor - Coridorul de expropriere etc)."

„Cap. Studiul de fezabilitate

.....3.3. Studii ...tehnice detaliate

- Date Generale

- Date Despre Amplasament

- Investigarea Terenului

- Raport Date ...tehnice (va include datele ...tehnice primare obținute în urma investigațiilor, studiilor, forajelor, testelor, de sol și subsol, rezultatele analizelor etc.)

- Raport/Memorandum ...tehnic (care va include: elementele metodologice în selectarea tipului și nivelului de investigații necesare selectării opțiunilor de traseu și a variantei optime, info/date/documente de referință, interpretări care au stat la baza evaluării fezabilității variantelor și variantei optime recomandate, a soluțiilor tehnice/structurilor variantei optime, precum și la baza evaluării riscurilor specifice ...tehnice)

- Recomandări pentru soluțiile de fundare/sprijinire/consolidare, presiune admisibilă

- Părți Desenate cu poziționarea forajelor."

Față de considerentele prezentate mai sus, intervenientul concluzionează că afirmația contestatorului referitoare la faptul că asocierea nu a făcut „dovada cu documente relevante că poate susține prețul ofertat" este un fals argumentat numai cu presupuneri, estimări și interpretări forțate care nu au nici o legătură cu realitatea derulării activităților necesare realizării acestui contract.

De asemenea, intervenientul solicită Consiliului să rețină că întreaga contestație a fost formulată cu rea credință în scopul vădit de a întârzia procedura.

Având în vedere considerentele mai sus expuse, , intervenientul solicită:

- admiterea în principiu și pe fond a cererii de intervenție;
- respingerea contestației formulate de asocieria ... SPA - ... SA - ... SRL ca nefondată cu consecința menținerii raportului procedurii și a tuturor actelor procedurii, inclusiv a adresei prin care oferta depusa de SRL a fost declarată câștigătoare a procedurii de atribuire.

Prin adresa nr. 303/28.02..... înregistrată la Consiliu sub nr. 7113/01.03....., contestatorul ... SPA formulează concluzii scrise în urma studierii dosarului achiziție publice.

1. În ceea ce privește cererea de intervenție formulată de SRL, referitor la excepția lipsei de interes, contestatorul solicită respingerea acesteia având în vedere că potrivit raportului procedurii oferta sa a fost clasată pe locul 2, singura ofertă admisibilă clasată înaintea ofertei sale fiind oferta depusă de SRL.

Prin urmare, contestatorul consideră că are un interes în promovarea demersului juridic în condițiile în care, în cazul în care va fi admisă contestația formulată oferta sa va fi clasată pe primul loc.

În concluzie, contestatorul solicită respingerea excepției lipsei de interes ca fiind nefondată.

2. În ceea ce privește criticile privind neîndeplinirea de către asocieria a cerințelor de calificare privind experiența similară

a) Contestatorul arată că prin cererea de intervenție formulată asocieria ... învederează faptul că nedepunerea traducerilor în limba română a documentelor depuse în cadrul ofertei reprezintă o „*regretabilă omisiune*” însă, oricum autoritatea contractantă are traducerea contractului în limba română în condițiile în care acesta a mai fost folosit în alte proceduri.

În opinia contestatorului, aceste susțineri nu țin cont de cerințele exprese din documentația de atribuire în cuprinsul căreia se precizează în mai multe rânduri faptul că „*Documentele emise în altă limbă, trebuie să fie însoțite de traducerea autorizată în limba română*”.

Prin urmare, indiferent de pasajele extrase de ofertant din cuprinsul contractului și redactate în limba română acesta avea obligația de a prezenta contractul tradus astfel încât autoritatea contractantă să poată verifica informațiile furnizate de ofertant.

De asemenea, contestatorul consideră inadmisibilă și susținerea intervenientului conform căreia autoritatea contractantă dispune de traducerea documentului în condițiile în care acesta a mai fost depus în altă procedură.

Contestatorul precizează că dacă s-ar accepta acest raționament atunci nu s-ar mai impune depunerea niciunui document în cadrul ofertei dacă acestea au mai făcut obiectul unei alte evaluări.

În concluzie, contestatorul solicită Consiliului să constate că ofertantul confirmă criticile sale, evaluarea ofertei acestuia fiind făcută de autoritatea contractantă fără ca aceasta să dispună de documentele traduse în limba română conform cerințelor din documentația de atribuire.

b) În ceea ce privește critica privind neindicarea serviciilor similare, contestatorul arată că prin cererea de intervenție se precizează că susținerile contestatorului sunt "false și tendențioase" în condițiile în care este descris în Formularul 10.

Contestatorul susține că, așa cum rezultă din Formularul 10 indicat chiar de către intervenient, acesta nu include în mod explicit serviciile similare care au fost solicitate prin fișa de date a achiziției.

Mai mult, contestatorul precizează că, așa cum a arătat și prin contestație, obiectul contractului depus de intervenient în cadrul ofertei conține activități care nu fac parte din obiectul unui studiu de fezabilitate sau proiect tehnic, respectiv: revizuirea tuturor documentelor companiei; realizarea interconectării și coordonării cu antreprenorii și terții; pregătirea documentației As-build; elaborarea și actualizarea unui registru general al riscurilor.

Contestatorul menționează că toate aceste aspecte nu au fost lămurite de autoritatea contractantă prin nicio solicitare de clarificări.

Autoritatea contractantă are obligația de a analiza ofertele prin prisma documentelor depuse de ofertanți în cadrul ofertei și nicidecum de a declara o ofertă admisibilă pe baza unor informații adunate de pe un site public așa cum afirmă intervenientul.

În concluzie, contestatorul solicită Consiliului să constate faptul că nici cu privire la natura serviciilor prestate în perioada de referință nu s-a depus de către intervenient nicio dovadă relevantă.

c) Cu privire la critica privind lipsa dovezii de recepționare de către beneficiar a serviciilor prestate de asocieria ..., contestatorul arată că prin fișa de date a achiziției autoritatea contractantă a solicitat în mod explicit următoarele:

„Serviciile trebuie să fie duse la bun sfârșit și să confirme prestarea de servicii similare (...)” (...)

Prin servicii duse la bun sfârșit se înțelege:

Servicii recepționate parțial;

Servicii recepționate la sfârșitul prestării”.

Contestatorul solicită Consiliului să observe că asocieria ... nu a depus în cadrul ofertei niciun document din care să reiasă că serviciile au fost duse la bun sfârșit.

În ceea ce privește susținerea intervenientului „acceptul și recepționarea serviciilor de către Beneficiarul lucrărilor s-a demonstrat prin plata fiecărei facturi emise de SA", contestatorul precizează că

aceasta nu poate fi acceptată în condițiile în care dovada recepționării lucrărilor se face prin depunerea unor documente (Proceselor-verbale de recepție, certificate) și nicidecum prin depunerea unor facturi.

Mai mult, așa cum a arătat la punctul anterior fiind depuse doar facturi nu poate fi identificată natura serviciilor prestate de asocierea

Contestatorul menționează că autoritatea contractantă avea obligația de a-i solicita ofertantului să depună documente care să demonstreze că serviciile prestate sunt duse la bun sfârșit.

De asemenea, contestatorul solicită Consiliului să observe că în cuprinsul Formularului 10, pag. 291 a documentelor de calificare, este menționată o recomandare deși în ofertă nu s-a anexat un astfel de document.

d) În ceea ce privește critica privind valoarea serviciilor prestate de asocierea ..., contestatorul precizează că în Formularului 10.1 de la pag. a documentelor de calificare este trecută eronat valoarea serviciilor similare.

Contestatorul arată că potrivit sumelor din facturile și ordinele de plată de la pag. 312 - 326, rezultă matematic că ofertantul asocierea ... nu îndeplinește condiția de calificare privind experiența similară, după cum urmează:

Nr. Factură	Valoare factură prestații (euro)	Valoare factură avans (euro)	Valoare prestații (euro)	Valoare avans recuperat (euro)	Valoare avans rămas de recuperat (euro)
370/07.08.2015	-	1.450.415,00	-	-	1.450.415,00
...../10.08.2015	2.715.001,60		2.579.251,52	135.750,08	1.314.664,92
417/20.09.2015	694.583,73		659.854,55	34.729,19	1.279.935,73
461/30.09.2015	918.104,02		872.198,82	45.905,20	1.234.030,53
497/12.....2015	1.129.413,74		1.072.943,05	56.470,69	1.177.559,85
562/21.12.2015	974.565,74		925.837,45	48.728,29	1.128.831,56
13/27.01.2016	974.565,74		925.837,45	48.728,29	1.080.103,27
55/29.02.2016	974.565,74		925.837,45	48.728,29	1.031.374,98
Total	8.380.800,31	1.450.415,00	7.961.760,29	419.040,03(*)	1.031.374,98(*)
Total facturat		9.831.215,31			
Avans recuperat (*) (euro)		419.040,03			
Total valoare servicii similare cu avans recuperat (euro)		9.....175,28			
Avans nerecuperat(**) (euro)		1.031.374,98			

Total valoare servicii similare fără avans nerecuperat (euro)	8.380.800,30			
Total valoare servicii similare (lei)	37.367.369,56			
Valoare contracte similare conform fișa de date a achiziției (lei)	41.000.000,00			
Lipsa valoare experiența similară (lei)	3.632.630,44			

Curs BNR:

4,445 lei/euro pentru Facturile fiscale nr. 370, ..., 417, 461, 497 și 562;

4,5303 lei/euro pentru Factura fiscală nr. 13;

4,5317 lei/euro pentru Factura fiscală nr. 55.

Prin urmare, rezultă în mod clar că asocierea ... nu îndeplinește condiția de calificare privind valoarea serviciilor prestate care conform fișei de date a achiziției ar fi trebuit să fie de 41.000.000 lei.

3. În ceea ce privește criticile privind prețul neobișnuit de scăzut pentru investigațiile ...tehnice, contestatorul precizează că a demonstrat cu calcule fundamentate (distanțe maxime de 200 m între punctele de investigare (foraje) și adâncimi ale forajelor de 3 m, conform Normativ NP 074-2014 privind documentațiile ...tehnice pentru construcții; prețuri unitare de 20 euro/ml foraj și 25 euro/buc încercare de laborator din oferta subcontractorului ...-STUD, subcontractor declarat atât în oferta ... - ... cât și în oferta sa) că suma de 608.850 lei nu asigură niciun minim de investigații ...tehnice pe traseul existent pentru linii de cale ferată (terasamente).

Având în vedere că prețul ofertat de către asocierea ..., respectiv 17.997.973,20 RON, a reprezentat un procent de 42,93% din valoarea estimată, contestatorul arată că, raportat la prevederile art. 202 alin. din OUG nr. 34/2006 coroborate cu cele ale art. 361 din HG nr. 925/2006, autoritatea contractantă i-a solicitat ofertantului asocierea ... justificarea prețului.

Contestatorul învederează faptul că, din justificarea de preț transmisă prin adresa nr. 288/27.10.2016 de către ofertantul asocierea ..., rezulta sume foarte mici alocate pentru studiile de teren, în special pentru investigațiile ...tehnice.

Astfel, pentru studiile ...tehnice, prețul ofertat de asocierea ... este de 1.793.613,15 lei, justificat astfel la pag. 369 (numărătoare autoritatea contractantă):

- Expert ... și inginer ...: 899.393,12 lei, inclusiv taxe salariale;

- Foraje și analize de laborator: 608.850 lei.
- Alte costuri (verificare Af, cazare, masă + deplasare, transport, birotică, indirecte, alte costuri, profit): 285.370,03 lei.

În propunerea tehnică a ofertantului asocierea ... se menționează:

- pag. 8 Caracteristicile traseului existent *„lungime traseu 234 km”*;
- pag. 8 și 9 *„traversează un relief variat: între Varcioroca-Slatina Timiș este zona de munte, între Slatina Timiș-Caransebeș este zona de deal, între Craiova-Drobeta Tr. Severin este zona de deal cu probleme deosebite ale terasamentului- tendință alunecare terasament, zone noroioase, teren tasabil, eroziune terasamente - ceea ce determină riscuri mari și medii la terasamentul pe această secțiune”*;
- pag. 9 *„ Prestatorul va propune mai multe variante de traseu (cel puțin 3)”*;
- pag. 10 *„viteze de circulație pe traseul proiectat 100-120 km/h trenuri de marfă și 120-160 km/h trenuri de călători”* ceea ce determină variante de traseu noi;
- pag. *„Prestatorul va dezvolta în continuare trei variante de traseu”; „Studiul de fezabilitate preliminar va cuprinde..., studii preliminare de teren,...”*;
- pag. 12 *„Elaborarea de studii de teren....Studii ...tehnice complete,...”*;
- pag. 16 *„Necesitatea unor investigații de teren suplimentare în vederea definirii complete a soluției tehnice analizate”; „Ca o consecință a modernizării liniei de cale ferată pentru o viteză de circulație sporită, traseul căii ferate va necesita a fi corectat în mai multe locații, fapt care poate necesita o analiză suplimentară”*;
- pag. 17 *„Faza de inițiere...Prestatorul va realiza o inventariere detaliată a datelor existente, corelată cu investigații de teren,...”*;
- pag. 17 *„Traseul fiind în regiune de deal și munte există posibilitatea de a exista tuneluri pe această secțiune”*;
- pag. 57 *„Studii ...tehnice detaliate”*;
- pag. 69 *„Documente de referință. Legi, normative și standarde...NP 074- 2014 - Normativ privind documentațiile ...tehnice pentru construcții”* și alte STAS-uri din domeniul ...tehnică și teren de fundare.

Astfel, este evident că activitățile declarate în propunerea tehnică (investigații ... pe 3 variante de traseu, investigații prin munți și dealuri cu alunecări, investigații pe variante noi de traseu etc.) nu pot fi susținute financiar cu sumele alocate de ofertantul asocierea ... pentru foraje și analize de laborator în cuantum de 608.850 lei.

Practic, contestatorul precizează că nu este asigurată finanțarea nici pentru un minim de investigații ...tehnice pe traseul existent (234 km

conform pag. 7 din Caietul de sarcini) pentru lucrările de linii de cale ferată (terasamente), așa cum a arătat în contestație.

Totodată, contestatorul precizează că concluzia autorității contractante din punctul de vedere (adresa nr. /2/392/20.02.....), potrivit căreia prețul ofertat de asocierea ... pentru "foraje și analize de laborator" este apropiat de cel calculat de societatea sa pentru un minim de investigații ...tehnice pe traseul existent pentru categoria de lucrări linii de cale ferată (terasamente), demonstrează faptul că aceasta interpretează eronat cerințele din caietul de sarcini, mai exact consideră că obiectul contractului este doar reabilitarea liniei CF (terasamente) pe traseul existent, fără să ia în considerare propriile cerințe din caietul de sarcini, evidențiate în parte mai sus.

Pentru arheologie, contestatorul arată că prețul ofertat de asocierea ... este de 355.428,36 lei, care reprezintă 28,41% din oferta subcontractorului ... de 1.251.000 lei, în condițiile în care acest subcontractor a dat aceeași ofertă financiară de 1.251.000 lei la următorii ofertanți: S.R.L. (conform Anexa 1 la Formularul de ofertă - defalcarea de preț, pag. 2 din oferta financiară depusă de S.R.L) și asocierea

Rezultă că asocierea ... a alocat și justificat cu 895.571,64 lei mai puțin decât este necesar pentru realizarea studiilor arheologice, consecința fiind realizarea unor studii de arheologie incomplete care nu vor fi avizate de comisiile de specialitate ale Ministerului Culturii, ceea ce va conduce la întârzierea sau chiar blocarea contractului.

Fată de toate aceste considerente rezultă că ofertantul asocierea ... nu a făcut dovada cu documente relevante că poate susține prețul ofertat deși dispozițiile legale prevăd în mod expres această obligație în sarcina ofertanților al căror preț ofertat este mai mic decât procentul de 80% din valoarea estimată.

Mai mult, contestatorul menționează că urmare a studierii dosarului a constatat că toate documentele depuse de ofertant în susținerea cerințelor documentației de atribuire nu sunt asumate prin ștampilă de liderul asocierii, respectiv SA.

Contestatorul arată că potrivit Capitolului IV.4.3 din fișa de date a achiziției intitulat „Modul de prezentare a ofertei”, *„Ofertantul are obligația de a întocmi un opis al documentelor prezentate. Atât originalul cât și copiile vor fi numerotate, semnate și ștampilate pe fiecare pagină”*.

În condițiile în care oferta nu este ștampilată de liderul asocierii, contestatorul consideră că aceasta nu este în mod legal asumată de asociere nefiind îndeplinite cerințele exprese din documentația de atribuire.

Mai mult, contestatorul precizează că autoritatea contractantă a ignorat o serie de neconformități din oferta depusă de asocierea ..., respectiv:

- Expertul de mediu are atestatul RS expirat la data de 03.02.....;

- SA are ISO 9001 expirat la data de 14.02.....

Față de toate aceste considerente, contestatorul consideră că autoritatea contractantă a evaluat în mod vădit nelegal oferta depusă de asocierea ..., aceasta fiind în fapt o ofertă inacceptabilă/neconformă.

În concluzie, pentru toate considerentele din cuprinsul contestației și cele anterior expuse, contestatorul solicită admiterea contestației cu consecința anulării actelor nelegale emise de autoritatea contractantă și a dispunerii măsurilor de remediere solicitate în petitul contestației.

Prin adresa nr. 046/02.03..... înregistrată la Consiliu sub nr. 7359/02.03....., ... SA, în calitate de intervenient cadrul soluționării contestației depusă de, formulează concluzii scrise în urma studierii dosarului.

A. Referitor la pretinsa neîndeplinire, de către „Asocierea", a cerințelor privind experiența similară, intervenientul susține că asocierea sa îndeplinește în totalitate cerința privind experiența similară solicitată prin fișa de date a achiziției, așa cum a demonstrat prin cererea de intervenție nr./.....

Pe de alta parte, în ceea ce îl privește pe contestatorul, intervenientul precizează că în urma consultării dosarului achiziției publice a constatat ca acesta nu îndeplinește cerințele minime de calificare în ceea ce privește experiența similară

Astfel în vederea demonstrării experienței similare ofertantul a prezentat trei contracte printre care și contractul „Servicii de Consultanță pentru Proiect Preliminar pentru Rețeaua ... - Lot 1, Lot 2, Lot 3".

În legătură cu acest contract, intervenientul solicită Consiliului să constate că prin documentele justificative incluse în candidatura nu se face dovada îndeplinirii cerinței minime de calificare din următoarele motive:

a) Nu se face dovada prestării unor servicii similare așa cum au fost ele solicitate prin documentația de atribuire a achiziției, respectiv „servicii care au ca obiect elaborarea de studii de fezabilitate/proiect tehnic de infrastructura feroviară, pentru...".

Astfel pentru proiectul mai sus menționat ca și document justificativ ofertantul a inclus contractul de prestări servicii semnat între Sultanatul Oman, reprezentat prin Ministerul Transportului și Comunicațiilor și

Intervenientul solicită Consiliului să constate că în conformitate cu acest document Obiectul contractului îl reprezintă acela de „Servicii de Consultanță pentru lucrări preliminare la Proiectul ..." așa după cum reiese din traducerea autorizată a contractului de servicii.

Pe de altă parte în formularul nr. 10 operatorul economic a declarat că denumirea contractului este „*Servicii de Consultanță pentru Proiect Preliminar pentru rețeaua ...*”.

Tot pentru dovedirea experienței similare ofertantul a inclus 3 documente după cum urmează:

- Certificat privind completarea și aprobarea documentației Lot 1;
- Certificat privind completarea și aprobarea documentației Lot 2;
- Certificat privind completarea și aprobarea documentației Lot 3.

În primul rând, intervenientul solicită Consiliului să observe că aceste 3 documente sunt emise de către ... o entitate care nu are nicio calitate contractuală în raport cu contractul „*Servicii de Consultanță pentru Proiect Preliminar pentru rețeaua națională de ...*” declarat ca și experiență similară de către ofertantul

Intervenientul solicită Consiliului să constate faptul că acest contract de servicii citat a fost semnat în data de 02.12.2013 între „Guvernul Sultanatului Oman reprezentat prin Ministerul Transporturilor și Comunicațiilor (denumit în cele ce urmează „Client”) pe de o parte și (în cele ce urmează „Inginer de Consultanță”)” așa după cum reiese din copia contractului și traducerea autorizată a acestuia.

În altă ordine de idei, în ceea ce privește tipul de servicii prestate, intervenientul precizează că din aceste documente reies următoarele aspecte:

- Din documentul „Certificat privind completarea și aprobarea documentației Lot 1” nu reiese tipul serviciilor prestate existând mai multe informații contradictorii după cum urmează:

- Varianta în limba engleză este menționat „*Components:... ..*” care a fost tradus prin „*Componente: ..., ...*);”

Intervenientul solicită Consiliului să observe că în cadrul segmentului nr. 1 a fost elaborat proiectul preliminar și documentația de licitație pentru implementarea în sistem proiectare și execuție a Segmentului 1 („... așa după cum este menționat în certificat), adică cu alte cuvinte documentația de atribuire pentru contract de lucrări de tip proiectare și execuție - similar contractului de tip FIDIC Cartea Galbenă care este utilizat și în țara noastră.

- „....” care a fost în mod eronat tradus ca fiind „*Total valoarea serviciilor facturate (la data certificării) a componentelor: Proiectare preliminar detaliată și documente de licitație pentru Segmentul 1: ...*”

- Din documentul „Certificat privind completarea și aprobarea documentației Lot 2” nu reiese tipul serviciilor prestate existând mai multe informații contradictorii după cum urmează:

- Varianta în limba engleză este menționat „....) ” care a fost tradus prin „*Componente: ..., Proiect Preliminar și documentație pentru licitație pentru proiect și ...*;”

Intervenientul solicită Consiliului să observe că în cadrul segmentului nr. 2 a fost elaborat proiectul preliminar și documentația de licitație pentru

implementarea în sistem proiectare și execuție a Segmentului 2 („...” așa după cum este menționat în certificat), adică cu alte cuvinte documentația de atribuire pentru contract de lucrări de tip proiectare și execuție - similar contractului de tip FIDIC Cartea Galbenă care este utilizat și în țara noastră.

- „*Total services invoiced value (at the date of certification) of the specified components*” care a fost tradus prin „*Total valoarea serviciilor facturate (la data certificării) a componentelor: Infrastructura avansată și Proiect preliminar al Sistemului și documente de licitație pentru Segmentul 2: ...*”.

• Din documentul „*Certificat privind completarea și aprobarea documentației Lot 3*” nu reiese tipul serviciilor prestate existând mai multe informații contradictorii după cum urmează:

- Varianta în limba engleză este menționat „*Components: ...*);”.

Intervenientul solicită Consiliului să observe că în cadrul segmentului nr. 3 a fost elaborat proiectul preliminar și documentația de licitație pentru implementarea în sistem proiectare și execuție a Segmentului 3 („...” așa după cum este menționat în certificat), adică cu alte cuvinte documentația de atribuire pentru contract de lucrări de tip proiectare și execuție - similar contractului de tip FIDIC Cartea Galbenă care este utilizat și în țara noastră.

În aceste condiții, contractul de lucrări fiind unul de tip proiectare și execuție este de la sine înțeles că elaborarea Proiectului Tehnic intră în responsabilitatea Antreprenorului General și, pe cale de consecință, nu a făcut obiectul serviciilor prestate de către ofertantul

- „*Total services invoiced value (at the date of certification) of the specified components Advanced Infrastructure and System Preliminary Design and Tender Documents....*” care a fost tradus prin „*Total valoarea serviciilor facturate (la data certificării) a componentelor: Infrastructura avansată și Proiect preliminar al Sistemului și documente de licitație pentru Segmentul 3:...*”.

Intervenientul precizează că din cele 3 certificate mai sus menționate reiese faptul că ofertatul ... a realizat documentațiile de atribuire pentru contracte de lucrări de tip Proiectare și execuție - similar condițiilor de contract de tip FIDIC Cartea Galbenă. Pe cale de consecință, elaborarea Proiectului tehnic pentru cele 3 tronsoane de cale ferată intră în responsabilitatea Antreprenorului General al lucrărilor de execuție și nu a prestatorului de servicii

În concluzie din documentele prezentate reiese că ofertantul:

- a realizat servicii de consultanță pentru lucrări preliminare....

- a realizat servicii de consultanță pentru proiectare preliminară ...

- nu a realizat servicii de elaborare proiect tehnic pentru segmentele 1, 2, și 3 acestea intrând în responsabilitatea Anteprenorului General

nefiind făcută dovada că a prestat servicii de „... elaborare Studiu de Fezabilitate/Proiect Tehnic de infrastructura feroviară...” așa cum a fost solicitat prin documentația de atribuire.

De asemenea, intervenientul solicită Consiliului să observe că ofertantul nu a demonstrat în niciun fel pe parcursul perioadei de evaluare a ofertelor faptul că fazele de proiectare aferente contractului utilizat sunt similare celor prevăzute de către legislația națională în vigoare la data depunerii ofertelor și solicitate de către autoritatea contractantă prin documentația de atribuire a procedurii.

b) Nu se face dovada valorii serviciilor similare prestate așa cum au fost ele solicitate prin documentația de atribuire a achiziției.

- În primul rând, intervenientul solicită Consiliului să observe că există o neconcordanță clară și evidentă în ceea ce privește valoarea contractului de servicii declarat ca și experiență similară de către ofertantul Astfel:

- În formularul nr. 10.1. Ofertantul a declarat valoarea inițială a contractului: 4.637.714,00 R.O. (...), valoarea finală a contractului: 4.637.714,00 R.O. (...), procent realizat de ofertant în domeniul achiziției 100%.

- În anexa B la Contractul de servicii la linia 6 este menționat „Design Services and Tender Documents remuneration: R.O. 13,582,945 (including 10% of....) being a fixed lump sum amount” ceea ce a fost tradus prin „Servicii de proiectare și remunerație documente licitație: R.O. 13.582.945 (incluzând 10% din) fiind o valoare de plată unică globală fixă.

- Din contractul de servicii semnat între cele 2 părți (Guvernul Sultanatului Oman reprezentat prin Ministerul Transporturilor și) reiese faptul că în cadrul contractului a fost prevăzută realizarea unei plăți în avans.

- Astfel din documentele contractului face parte un model de formular de garanție pentru plata avansului („Form of Advance Payment Bond” din contractul de servicii semnat, respectiv „Format de obligațiuni de plată în avans” din traducerea autorizată a acestuia);

- În anexa B la formularul de acord la punctul 9 este menționată realizarea unei plăți în avans conform condițiilor de contract („9. Advance payment: as per the contract conditions” din contractul de servicii semnat, respectiv „9. Plata în avans: conform condițiilor din contract” din traducerea autorizată a acestuia).

Cu toate acestea din restul documentelor justificative prezentate de către ofertantul nu reiese:

- care a fost valoarea acestui avans;

- care a fost graficul de plată aferent contractului de servicii ținând cont de următoarele aspecte:

- o contractul de servicii este unul de tip suma globală fixă;
- o în cele 3 documente emise de către OMAR RAIL este menționat că s-a ajuns la „statusul A pentru facturare” fără a se preciza ce reprezintă acest Stadiu A de facturare („Segment... components are considered approved reaching to status A of Invoicing” din contractul de servicii respectiv „Componentele Segmentului... sunt considerate aprobate, ajungând la status-ul A pentru facturare” din traducerea autorizată a acestuia).

- modalitatea concretă în care acesta a fost luat în considerare sau nu la calcularea valorii serviciilor similare prestate în ultimii 3 ani (calculați față de data limită de depunere a ofertelor).

- Valoarea serviciilor declarate de către ofertantul respectiv 47.307.950,00 lei (echivalentul a 4.637.714,00 ...) este în mod evident mai mare decât valoarea reală a serviciilor similare realizate de către acesta.

Intervenientul solicită Consiliului să observe faptul că:

- În cadrul documentului „Certificat privind completarea și aprobarea documentației Lot 1” *valoarea totală de 1.786.675 OMR corespunde serviciilor de „Advance Preliminary design and tender Documents for Segment 1”* așa cum este menționat în certificat, respectiv „*proiectare preliminară detaliată și documente de licitație pentru segmentul 1*” după cum apare în traducerea autorizată a acestuia;

- La fel în cadrul documentului „Certificat privind completarea și aprobarea documentației Lot 2” valoarea totală de 1.164.851 OMR corespunde serviciilor de „*Advance Infrastructure and System Preliminary design and tender Documents for Segment 2*” așa cum este menționat în certificat, respectiv „*Infrastructura avansată și Proiect preliminar al sistemului și documente de licitație pentru segmentul 2*” după cum apare în traducerea autorizată a acestuia;

- Iar în cadrul documentului „Certificat privind completarea și aprobarea documentației Lot 3” valoarea totală de 1.121.036 OMR corespunde serviciilor de „*Advance Infrastructure and System Preliminary design and tender Documents for Segment 3*” așa cum este menționat în certificat, respectiv „*Infrastructura avansată și Proiect preliminar al sistemului și documente de licitație pentru segmentul 3*” după cum apare în traducerea autorizată a acestuia.

Intervenientul precizează că serviciile de elaborare a documentațiilor de licitație pentru contractele de lucrări nu se încadrează în categoria serviciilor similare așa cum au fost solicitate ele de către autoritatea contractantă în cadrul prezentei proceduri, motiv pentru care la calculul valorii totale a serviciilor similare prestate de către în cadrul contractului mai sus menționat valoarea acestora trebuie scăzută din

valoarea totală a serviciilor facturate, fapt de care ofertantul în mod evident voit nu a ținut cont.

În concluzie, ținând seama de cele menționate mai sus reiese faptul că ofertantul nu a făcut dovada valorii reale a serviciilor similare prestate în cadrul contractului de prestări servicii mai sus menționat.

În vederea analizării informațiilor menționate mai sus în Anexa 1, intervenientul transmite în copie documentele la care face referire.

De asemenea, intervenientul precizează că, în urma consultării dosarului achiziției publice, a constatat că nu îndeplinește cerințele minime de calificare nici în ceea ce privește capacitatea profesională.

Intervenientul arată că din documentele justificative incluse de către ofertantul în plicul cu documentele de calificare nu se demonstrează îndeplinirea cerințelor minime de calificare pentru următorii experți:

1. Pentru expertul cheie nr. 2 - ...

a) nu a fost dovedită deținerea diplomei de studii în domeniul construcții căi ferate, drumuri și poduri așa cum era solicitat prin fișa de date a achiziției. Astfel:

- În plicul de documente de calificare depus la data limită de depunere a candidaturilor nu a fost inclusă diploma de studii a expertului ci doar o Foaie Matricolă emisă de către Facultatea de Inginerie Civilă din cadrul Universității din;

- Ulterior, prin răspunsul la cererea de clarificare nr./2/2258/07.07.2016 a fost pus la dispoziția autorității contractante un document care dovedește faptul ... este membru în Colegiul Inginerilor Civili din;

- Mai mult decât atât explicațiile furnizate de către ofertant în legătură cu lipsa diplomei solicitate sunt contradictorii și cel puțin ciudate. În acest sens:

- În răspunsul la cererea de clarificare nr./2/2258/07.07.2016 este menționat că „Întrucât diploma expertului este depusă în străinătate în cadrul unei alte lucrări și nu o putem depune în termen scurt dat de cererea dumneavoastră...”

- În vreme ce în Răspunsul la cererea de clarificare nr./2/2350/15.07.2016 același ofertant menționează că „În momentul de față, vă putem spune ca diploma respectivă, în original sau copie, nu este la dispoziția noastră pentru că a fost pierdută de expertul respectiv în cadrul și în perioada de pregătire a altui proiect din altă țară. Vă putem informa totodată că pregătim procedurile pentru obținerea unui duplicat...”

- Până la data finalizării evaluării ofertelor ofertantul nu a furnizat niciun fel de informații și dovezi relevante prin care să demonstreze faptul că studiile de inginerie civilă deținute de către Dl. Menichini sunt echivalente cu studiile în domeniul construcții căi ferate așa cum sunt acestea definite în „Nomenclatorul domeniilor și al

specializărilor/programelor de studii universitare și a structurii instituțiilor de învățământ superior" în vigoare la data depunerii ofertelor și cum a fost solicitat prin documentația de atribuire a procedurii.

b) Nu a fost dovedită experiența similară specifică solicitată prin fișa de date a achiziției și anume "*c) Experiența specifică: Experiența în elaborarea unui Studiu de Fezabilitate/Proiect tehnic în domeniul infrastructurii feroviare.*"

Astfel, în vederea dovedirii experienței profesionale similare pentru expert cheie nr. 2 - ... ofertantul a inclus următoarele documente:

- în plicul de documente de calificare depus la data limită de depunere a candidaturilor a fost inclusă o scrisoare de certificare a experienței profesionale generale și specifice a expertului, scrisoare emisă de către actualul angajator al acestuia, compania Referitor la acest document, intervenientul solicită Consiliului să observe următoarele aspecte:

- în acest document nu este menționat distinct niciun contract care ar putea fi folosit în vederea demonstrării experienței specifice a dl. Menichini;

- în document este confirmat faptul că dl. ... deține experiența profesională „conform CV-ului atașat”, dar la documentul în sine nu este atașat niciun CV. În mod normal pentru a confirma experiența similară a persoanei respective la acest document ar fi trebuit să fie atașat CV-ul expertului contrasemnat de către persoana care semnează scrisoare de certificare, în acest fel fiind practic confirmate de către emitentul scrisorii faptul că informațiile incluse în CV-ul atașat sunt corecte și corespund realității. Datorită lipsei CV-ului contrasemnat de către emitentul scrisorii de certificare practic scrisoarea de cerificare este nulă deoarece prin aceasta se confirmă niște informații dintr-un document care nu a fost inclus.

- Ulterior, prin răspunsul la cererea de clarificare nr. /2/2258/07.07.2016 a fost pus la dispoziția autorității contractante o pagină incluzând cartușul de semnături din cadrul contractului „...”, dar după cum se poate observa din cartușul de semnături poziția deținută de Dl. ... în cadrul acestui contract a fost aceea de expert verificador, fapt care nu dovedește îndeplinirea cerinței privind experiența specifică solicitată prin fișa de date a achiziției.

2. Pentru expertul cheie nr. 4 - Dl. ...

a) nu a fost dovedită deținerea diplomei de studii în domeniul construcții căi ferate, drumuri și poduri așa cum era solicitat prin fișa de date a achiziției. Astfel:

- în plicul de documente de calificare depus la data limită de depunere a candidaturilor a fost inclusă o diplomă de studii a expertului care dovedește faptul că expertul este absolvent al Facultății de Inginerie Civilă din cadrul Universității din ...;

- Până la data finalizării evaluării ofertelor ofertantul nu a furnizat niciun fel de informații și dovezi relevante prin care să demonstreze faptul că studiile de inginerie civilă deținute de către Dl. ... sunt echivalente cu studiile în domeniul construcții căi ferate, drumuri și poduri așa cum sunt acestea definite în „Nomenclatorul domeniilor și al specializărilor/programelor de studii universitare și a structurii instituțiilor de învățământ superior” în vigoare la data depunerii ofertelor și cum a fost solicitat prin documentația de atribuire a procedurii.

b) nu a fost dovedită experiența similară specifică solicitată prin fișa de date a achiziției și anume „c) *Experiența specifică: Experiența în elaborarea unui Studiu de Fezabilitate/Proiect tehnic în domeniul infrastructurii feroviare*”. Astfel, în vederea dovedirii experienței profesionale similare pentru expert cheie nr. 4 - Dl. ..., ofertantul a inclus următoarele documente:

- În plicul de documente de calificare depus la data limită de depunere a candidaturilor a fost inclusă o scrisoare de certificare a experienței profesionale generale și specifice a expertului, scrisoare emisă de către actualul angajator al acestuia, compania Referitor la acest document, intervenientul solicită Consiliului să observe următoarele aspecte:

- În acest document nu este menționat distinct niciun contract care ar putea fi folosit în vederea demonstrării experienței specifice a dl. Rossano;

- În document este confirmat faptul că dl. Rossano deține experiența profesională „conform CV-ului atașat”, dar la documentul în sine nu este atașat niciun CV. În mod normal pentru a confirma experiența similară a expertului la acest document ar fi trebuit să fie atașat CV-ul expertului contrasemnat de către persoana care semnează scrisoare de certificare, în acest fel fiind practic confirmate de către emitentul scrisorii de confirmare faptul că informațiile incluse în CV-ul atașat sunt corecte și corespund atât realității cât și textului scrisorii de certificare.

- Ulterior prin răspunsul la cererea de clarificare/2/2258/07.07.2016 a fost pus la dispoziția autorității contractante un document care include cartușul de semnături pentru proiectul „...”. În legătură cu acest document, intervenientul solicită Consiliului să constate următoarele:

- Documentul prezentat nu este însoțit de o traducere autorizată în limba română;

- Cartușul este aferent „Lot 1 - Retaining Walls” în consecință în cadrul acestui lot au fost realizate servicii de proiectare pentru ziduri de sprijin care sunt lucrări de consolidare și nu lucrări de structuri;

- Faza de proiectare pentru care a fost realizat cartușul este aceea de „*Detailed Engineering*” adică Inginerie Detaliată corespunzând fazei de proiectare Detalii de Execuție (în conformitate cu legislația națională în vigoare la data evaluării ofertelor) și nu celei de Studiu de

Fezabilitate sau Proiect Tehnic așa cum s-a solicitat prin documentația de atribuire;

- În cadrul cartușului de semnături semnătură expertului L. Rosano apare în căsuța „Drawn”, adică „Desenat”, ceea ce în mod logic conduce la concluzia că în cadrul acestui contract expertul a deținut o poziție similară celei de Tehnician CAD - Desenator tehnic și în niciun caz expert responsabil pentru partea de proiectare structuri.

În concluzie, din considerentele enunțate mai sus acest document nu poate fi considerat doveditor în ceea ce privește îndeplinirea de către expertul Lerra Rosano a experienței profesionale specifice solicitate prin fișa de date a achiziției.

- Prin răspunsul la cererea de clarificare/2/2350/15.07.2016 a fost pus la dispoziția autorității contractante mai multe documente care includ mai multe cartușe de semnături pentru proiectul ...”.

În legătură cu aceste documente, intervenientul solicită Consiliului să constate următoarele:

Din documentul care include cartușul aferent Task 3.A.4 (Tema 3.A.4.) reies următoarele informații:

- Cartușul este aferent „Task 3.A.4 - Bridges and Viaducts” în consecință în cadrul acestui lot au fost realizate servicii de proiectare pentru poduri și viaducte;

- Faza de proiectare pentru care a fost realizat cartușul este aceea de „*Concept and Preliminar Phase*” adică „*Concept și Faza preliminară*” și nu celei de Studiu de Fezabilitate sau Proiect Tehnic așa cum s-a solicitat prin documentația de atribuire;

- În cadrul cartușului de semnături semnătură expertului L. Rosano apare în căsuța „Drawn”, adică „Desenat”, ceea ce în mod logic conduce la concluzia că în cadrul acestui contract expertul a deținut o poziție similară celei de Tehnician CAD - Desenator tehnic și în niciun caz expert responsabil pentru partea de proiectare structuri.

Din documentul care include cartușul aferent Task 3.E.2 (Tema 3.E.2.) reies următoarele informații:

- Cartușul este aferent „...” în consecință în cadrul acestui lot au fost realizate servicii de proiectare pentru un viaduct în arc;

- Faza de proiectare pentru care a fost realizat cartușul este aceea de „*Detailed Engineering*” adică „*Inginerie Detaliată*” corespunzând fazei de proiectare Detalii de Execuție (în conformitate cu legislația națională în vigoare la data evaluării ofertelor) și nu celei de Studiu de Fezabilitate sau Proiect Tehnic așa cum s-a solicitat prin documentația de atribuire;

- În cadrul cartușului de semnături semnătură expertului L. ... apare în căsuța „Drawn”, adică „Desenat”, ceea ce în mod logic conduce la concluzia că în cadrul acestui contract expertul a deținut o poziție similară

celeia de Tehnician CAD - Desenator tehnic și în niciun caz expert responsabil pentru partea de proiectare structuri.

Din documentul care include cartușul aferent Task 3.E.1 (Tema 3.E.I.) reies următoarele informații:

- Cartușul este aferent „...” în consecință în cadrul acestui lot au fost realizate servicii de proiectare pentru un pasaj subteran;

- Faza de proiectare pentru care a fost realizat cartușul este aceea de „Detailed Engineering” adică „Inginerie Detaliată” corespunzând fazei de proiectare Detalii de Execuție (în conformitate cu legislația națională în vigoare la data evaluării ofertelor) și nu celei de Studiu de Fezabilitate sau Proiect Tehnic așa cum s-a solicitat prin documentația de atribuire;

- În cadrul cartușului de semnături semnătură expertului L. Rosano apare în căsuța „Drawn”, adică „Desenat”, ceea ce în mod logic conduce la concluzia că în cadrul acestui contract expertul a deținut o poziție similară celei de Tehnician CAD - Desenator tehnic și în niciun caz expert responsabil pentru partea de proiectare structuri.

Din documentul care include cartușul aferent Task 3.E.1 (Tema 3.E.I.) reies următoarele informații:

- Cartușul este aferent „Task 3.E.1 - Cut & Cover Tunnel km 93+210 - Reinforcement” adică „Tema 3.E.1 - „Cut & Cover Tunnel” km 93+210 - Armare” în consecință în cadrul acestui lot au fost realizate servicii de proiectare pentru realizarea armăturii unui tunel;

- Faza de proiectare pentru care a fost realizat cartușul este aceea de „Detailed Engineering” adică Inginerie Detaliată corespunzând fazei de proiectare Detalii de Execuție (în conformitate cu legislația națională în vigoare la data evaluării ofertelor) și nu celei de Studiu de Fezabilitate sau Proiect Tehnic așa cum s-a solicitat prin documentația de atribuire;

- În cadrul cartușului de semnături semnătură expertului L. Rosano apare în căsuța „Drawn”, adică „Desenat”, ceea ce în mod logic conduce la concluzia că în cadrul acestui contract expertul a deținut o poziție similară celei de Tehnician CAD - Desenator tehnic și în niciun caz expert responsabil pentru partea de proiectare structuri.

În concluzie, din considerentele enunțate mai sus, nici unul dintre aceste 4 documente nu poate fi considerat doveditor în ceea ce privește îndeplinirea de către expertul ... a experienței profesionale specifice solicitate prin fișa de date a achiziției.

3. Pentru expertul cheie nr. 5 - DI. ...

b) nu a fost dovedită experiența similară specifică solicitată prin fișa de date a achiziției și anume „c) *Experiența specifică: Experiența în elaborarea unui Studiu de Fezabilitate/Proiect tehnic în domeniul infrastructurii feroviare*”. Astfel, în vederea dovedirii experienței profesionale similare pentru expert cheie nr. 5 ..., ofertantul a inclus următoarele documente:

- În plicul de documente de calificare depus la data limită de depunere a candidaturilor a fost inclusă o scrisoare de certificare a experienței profesionale generale și specifice a expertului, scrisoare emisă de către actualul angajator al acestuia, compania Referitor la acest document, intervenientul solicită Consiliului să observe următoarele aspecte:

- În acest document nu este menționat distinct niciun contract care ar putea fi folosit în vederea demonstrării experienței specifice a dl. ...;

- În document este confirmat faptul că dl. ... deține experiența profesională „conform CV-ului atașat”, dar la documentul în sine nu este atașat niciun CV. În mod normal pentru a confirma experiența similară a expertului la acest document ar fi trebuit să fie atașat CV-ul expertului contrasemnat de către persoana care semnează scrisoare de certificare, în acest fel fiind practic confirmate de către emitentul scrisorii de confirmare faptul că informațiile incluse în CV-ul atașat sunt corecte și corespund atât realității cât și textului scrisorii de certificare.

- Ulterior prin răspunsul la cererea de clarificare/2/2258/07.07.2016 a fost pus la dispoziția autorității contractante un document care include cartușul de semnături pentru proiectul „....”.

În legătură cu acest document, intervenientul solicită Consiliului să constate faptul că în cartușul mai sus menționat în dreptul semnăturii dlui. Amodio apare faptul că poziția acestuia în cadrul contractului a fost aceea de „Key Expert” adică „Expert cheie” fără însă a menționa și/sau detalia specialitatea pentru care fost implicat în cadrul contractului.

În vederea analizării informațiilor menționate mai sus, în Anexa 2 intervenientul transmite în copie documentele la care face referire.

În concluzie, ținând seama de cele menționate mai sus, intervenientul consideră că ofertantul nu a făcut dovada îndeplinirii cerințelor minime de calificare în ceea ce privește cei 3 experți cheie mai sus menționați.

B. Referitor la susținerea contestatorului conform căreia „Asocierea” nu a făcut dovada cu documente relevante că poate susține prețul ofertat, intervenientul precizează că asocierea sa a dovedit în totalitate că poate susține prețul ofertat conform cerințelor autorității contractante, așa cum a demonstrat prin cererea de intervenție nr./.....

Pe de altă parte în ceea ce îl privește pe contestatorul, intervenientul precizează că, în urma consultării dosarului achiziției publice, a constatat faptul că ofertantul nu a făcut dovada cu documente relevante că poate susține prețul ofertat.

În continuare, intervenientul arată că prin scrisoarea nr. 206/28.10.2016, operatorul economic (lider) a prezentat următoarea detaliere a prețului ofertat:

Poziție	Luni lucrătoare	Număr total zile lucrătoare	Onorariu mediu (euro/zi lucrătoare)	Valoarea totală a onorariilor (Euro)
0		1	2	(3)=(1)x(2)
Activități de management și inginerie				
Experți Principali		2.024	€ 336,41	€ 680.900,00
Experți secundari		5.170	€ 198,09	€ 1.024.100,00
Alte activități				
Investigații de teren				€ 2.165.090,91
Expertize/ Avize				€ 501.629,09
Costuri adiționale (printare, editare, birou)				€ 101.181,82
Cost fără TVA	€ 4.472.901,82			
Riscuri	Calculate raportat la costuri	5,00%		€ 223.645,09
Profit	Calculat raportat la costuri, riscurile excluse	12,0%		€ 536.435,12
Valoarea Contractului fără TVA euro	€ 5.232.982,02			
Valoarea Contractului fără TVA lei	RON 23.548.464,00			

În legătură cu această justificare de preț, intervenientul solicită Consiliului să constate următoarele aspecte:

În primul rând justificarea prețului ofertat este prezentată în Euro și nu în lei, în condițiile în care la punctul IV.4.2) Modul de prezentare a propunerii financiare din fișa de date a achiziției se solicită ca oferta financiară (și pe cale de consecință orice alt document care face parte din acesta, deci inclusiv justificarea prețului ofertat) să fie prezentată în lei.

În cadrul documentului de mai sus există o serie întreagă de erori aritmetice, după cum urmează:

- în linia Experți Principali: $2024 \times 336.41 = 680.893,84$ Euro în loc de 680,900.00 Euro declarat,
 - în linia Experți Secundari: $5170 \times 198.09 = 1.024.125,30$ Euro în loc de 1,024,100.00 Euro declarat,
 - Linia Profit 12% : pentru $12\% \times 4.472.901,82 = 536.748,22$ Euro și nu 536.435,12 Euro declarat,
- rezultând astfel o valoare totală a contractului fără TVA de 5.232.982,03 Euro în loc de 5.232.982,02 Euro declarat.

Intervenientul precizează că din justificarea de preț mai sus menționată ofertantul nu a fost făcut dovada respectării următoarelor cerințe ale autorității contractante:

- Faptul că prin oferta financiară prezentată este asigurată îndeplinirea corectă a tuturor activităților și sarcinilor conform prevederilor contractuale, calendarului de timp solicitat de către autoritatea contractantă și a cerințelor menționate în caietul de sarcini;
- Faptul că în oferta financiară au fost incluse toate investigațiile de teren necesare în vederea realizării obiectului contractului (în justificarea de preț fiind inclusă doar o sumă fixă pentru capitolul Investigații de teren, fără detalierea costurilor pe fiecare categorie de investigație/studiu în parte);
- Faptul că în oferta financiară prezentată sunt incluse costurile aferente tuturor profilurilor de personal solicitate prin caietul de sarcini, respectiv:
 - o Experți principali;
 - o Experți secundari.

Intervenientul reamintește faptul că prin caietul de sarcini autoritatea contractantă a solicitat includerea în cadrul ofertei tehnico-economice de „*Experți secundari: Experți studii topografice, experți studii ...tehnice, hidrologice, economic, ACB, ERTMS, juridic, traducător, alți experți pentru toate specialitățile implicate în implementarea proiectului*”;

- Faptul că în oferta financiară prezentată au fost incluse toate costurile aferente asigurării întregului personal de sprijin necesar pentru finalizarea contractului așa cum este solicitat prin caietul de sarcini;
- Faptul că în oferta financiară prezentată au fost incluse costurile aferente cerințelor menționate de către autoritatea contractantă la capitolul 6.1. din caietul de sarcini;
- Faptul că în oferta financiară prezentată au fost incluse costurile directe și indirecte asociate unui contract de infrastructură de o mare complexitate;
- De asemenea, se observă cu ușurință că este inclusă o linie bugetară „Riscuri” 5,00%” care însă nu include niciun fel de explicație în

consecință nu se știe cu exactitate ce costuri au fost avute în vedere în cadrul acesteia. Intervenientul solicită Consiliului să constate că aceasta trebuie justificată de o manieră completă și detaliată în așa fel încât să existe o imagine cât mai clară a modului de calcul și/sau modalității de decontare, etc.

În concluzie, în opinia intervenientului, ... nu a făcut dovada îndeplinirii cerințelor minime de calificare solicitate de către autoritatea contractantă prin documentația de atribuire.

Având în vedere considerentele mai sus expuse, intervenientul solicită respingerea contestației formulate de asocieria ... SPA - ... SA - ... SRL ca nefondată și lipsită de conținut cu consecința menținerii raportului procedurii și a tuturor actelor procedurii, inclusiv a adresei prin care oferta depusă de SRL a fost declarată câștigătoare a procedurii de atribuire.

Prin adresa nr. 329/06.03..... înregistrată la Consiliu sub nr. 7629/06.03....., contestatorul ... SPA formulează răspuns față de concluziile scrise depuse de SRL, prin care învederează următoarele:

În principal, contestatorul solicită respingerea acestor critici ca fiind inadmisibile în condițiile în care Consiliul nu a fost legal investit cu soluționarea acestora astfel încât să facă obiectul analizei organului administrativ-jurisdicțional.

Contestatorul arată că demersul juridic împotriva actelor emise de autoritatea contractantă a fost promovat de societatea sa având ca obiect modul nelegal în care a fost evaluată oferta declarată câștigătoare.

Intervenientul din prezenta cauză a formulat în temeiul art. 61 alin. 3 din NCPC cerere de intervenție accesorie prin care a solicitat respingerea contestației formulate de societatea sa.

În acest context, având în vedere natura cererii de intervenție și dispozițiile art. 61 alin. (3) din NCPC, potrivit cărora *"Intervenția este accesorie, când sprijină numai apărarea uneia dintre părți"*, criticile noi invocate de intervenient sunt vădit inadmisibile.

Pentru aceste motive, contestatorul solicită în principal:

- în temeiul prevederilor art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016 coroborate cu prevederile art. 21 alin. (3) din Legea nr. 101/2016 respingerea ca inadmisibile a criticilor noi formulate de intervenient pe calea concluziilor scrise, critici care nu au fost formulate prin cererea de intervenție;

- în temeiul prevederilor art. 61 alin. (3) din NCPC respingerea ca inadmisibile a criticilor noi formulate de intervenient, acestea fiind diferite față de obiectul demersului juridic înaintat de autoritatea contractantă.

În subsidiar, contestatorul solicită respingerea criticilor noi formulate de intervenient ca nefondate, având în vedere următoarele considerente:

Așa cum rezultă din cuprinsul concluziilor scrise, susținerile intervenientului sunt formulate cu vădită rea-credință și fără nicio justificare și argumentare pertinentă.

Astfel, în ceea ce privește criticile privind nejustificarea prețului de către societatea sa, contestatorul învederează următoarele:

Așa cum rezultă chiar din tabelul redat de către intervenient societatea sa nu a justificat prețul doar în euro în condițiile în care valoarea totală este în ultimele două rânduri din tabel atât în lei (23.548.464 lei) cât și în euro (5.232.982,02 euro), rezultând un curs de 4,5 lei/euro.

Astfel, autoritatea contractantă a putut să verifice fiecare valoare și în lei.

Cu privire la criticile privind erorile aritmetice, contestatorul solicită Consiliului să observe că acestea sunt vădit nefondate, astfel:

- valoare experți principali 680.893,84 euro s-a rotunjit la 680.900 euro;

- valoare experți secundari 1.024.125,30 euro s-a rotunjit la 1.024.100 euro;

- cota de profit este de 993% rotunjită în tabel la 12%, rezultă că valoarea profitului este de $0,11993 \times 4.472.901,82$ euro = 536.435,115272 euro, rotunjit 536.435,12 euro.

Valoarea totală justificată este cea ofertată.

Valoarea ofertată asigură finanțarea pentru toate activitățile prevăzute în caietul de sarcini, pentru întreg intervalul de timp solicitat de autoritatea contractantă.

În valoarea justificată sunt incluse toate investigațiile de teren, ponderea acestora din valoarea totală ofertată fiind de 41,37%.

Cu privire la costurile aferente tuturor experților, a personalului de sprijin și administrativ, inclusiv costurile directe și indirecte, acestea sunt cuprinse în ratele zilnice ale experților principali și secundari, care sunt mari, respectiv:

- rata zilnică pentru expert principal 336,41 euro x 4,5 lei/euro = 1.513,85 lei, echivalent 31.790,75 lei/lună, de cca 17 ori mai mare decât salariul minim actual din România;

- rata zilnică pentru expert principal 198,09 euro x 4,5 lei/euro = 891,40 lei, echivalent 18.719,50 lei/lună, de cca 10 ori mai mare decât salariul minim actual din România.

Costurile aferente pct. 6.1 din caietul de sarcini privind calculatoare/laptopuri, imprimante și alte echipamente sunt cuprinse și justificate în rândul *Costuri adiționale (printare, editare, birou)*, în valoare de 101.181,82 euro, echivalent 455.318,19 lei.

Ofertantul ... - ... - ... a prevăzut și un cost care să asigure finanțarea tuturor activităților neprevăzute care ar putea apărea în implementarea contractului, în condițiile în care documentația de atribuire

prevede că Prestatorul va rezolva, pe proprie cheltuială, toate blocajele, de exemplu modificare locală a traseului din considerente de mediu, arheologie etc.

În concluzie, contestatorul precizează că ofertantul ...-... a întocmit subiectiv, de formă, observațiile cu privire la prețul oferat de asocierea sa. Practic, ofertantul ... - ... a întărit, încă o dată, faptul că oferta financiară a acestuia care reprezintă doar 76,43% din oferta financiară a asocierii ... - ... - ... este neobișnuit de scăzută și nu asigură realizarea tuturor activităților din caietul de sarcini, în special investigațiile ...tehnice și arheologice.

În concluzie, pentru toate considerentele din cuprinsul contestației și cele anterior expuse, contestatorul solicită admiterea contestației cu consecința anulării actelor nelegale emise de autoritatea contractantă și a dispunerii măsurilor de remediere solicitate în petitul contestației.

În ceea ce privește contestația depusă de SC SRL, contestatorul arată că împotriva adresei nr./2/191/27.01....., în conformitate cu prevederile art. 6 și urm. din Legea nr. 101/2016, a formulat notificarea prealabilă nr. 2037/06.02....., iar autoritatea contractantă prin adresa nr./2/293/07.02..... i-a comunicat că, în temeiul art. 6 alin. (4) din Legea nr. 101/2016, "apreciază că nu a fost încălcată legislația în domeniul achizițiilor publice, iar evaluarea s-a făcut conform cerințelor din fișa de date, drept pentru care nu poate adopta măsuri de remediere".

Contestatorul arată că, în esență, contestă faptul că autoritatea contractantă a modificat cerințele de calificare inițial stabilite prin fișa de date prin faptul că a adăugat cerințe suplimentare prin răspunsul furnizat la cererile de clarificare.

Mai mult decât atât, contestatorul susține că aceste cerințe suplimentare, la care s-a raportat autoritatea contractantă în evaluarea ofertelor, nu sunt impuse de legislația în domeniu.

Contestatorul consideră că procedând astfel autoritatea contractantă, nu doar că a încălcat prevederile legale în materia achizițiilor publice, dar a și restrâns nepermis concurența, aducând așadar grave prejudicii propriului interes și buget (oferta declarată câștigătoare având un preț mai mare cu aproximativ 4,2 milioane lei față de oferta societății sale).

În continuare, contestatorul expune prevederile legale și cele din fișa de date incidente în cauză:

Fișa de date a achiziției conține următoarele prevederi:

- pct. III.2.3.a) „Capacitatea tehnică și/sau profesională”, pct. 2 „Cerințe privind experții”: „(...) 7. Expert - responsabil cu probleme privind mediu înconjurător și întocmirea documentațiilor în vederea obținerii Acordului de mediu. Cerințe: Certificat de atestare valabil conform prevederilor Ordinului Ministerului Mediului nr. 1026/2009 (...);

- modalitatea de îndeplinire: *„Pentru Expertul 7- Expert responsabil cu probleme privind mediu înconjurător și întocmirea documentațiilor în vederea obținerii Acordului de mediu, Ofertantul va prezenta: Certificat de atestare valabil conform prevederilor Ordinului Ministerului Mediului nr. 1026/2009 (...) sau atestat echivalent pentru expertii străini, însoțit de traducere autorizată în limba română”.*

Legislația în domeniul protecției mediului conține următoarele dispoziții imperative:

- O.U.G. nr. 195/2005 privind protecția mediului:

- Art. alin. 2 și 3: *„(2) Pentru obținerea acordului de mediu, proiectele publice sau private care pot avea impact semnificativ asupra mediului, prin natura, dimensiunea sau localizarea lor, sunt supuse, la decizia autorității competente pentru protecția mediului, evaluării impactului asupra mediului. (3) Procedura cadru de evaluare a impactului asupra mediului, inclusiv pentru proiecte cu impact transfrontieră și lista proiectelor publice sau private supuse procedurii sunt stabilite prin hotărâre a Guvernului, la propunerea autorității publice centrale pentru protecția mediului”.*

- H.G. nr. 445/2009 privind evaluarea impactului anumitor proiecte publice și private asupra mediului:

- Art. 1: *„Prevederile prezentei hotărâri se aplică evaluării impactului asupra mediului a acelor proiecte publice și private ce pot avea efecte semnificative asupra mediului”;*

- Art. 13 alin. 2: *„Pentru orice proiect care nu are o legătură directă cu sau nu este necesar pentru managementul ariei naturale protejate de interes comunitar, dar care poate afecta în mod semnificativ aria, singur sau în combinație cu alte proiecte și care face obiectul evaluării impactului asupra mediului, raportul privind impactul asupra mediului include concluziile studiului privind evaluarea adecvată potrivit prevederilor Ordonanței de urgență a Guvernului nr. 57/2007 privind regimul ariilor naturale protejate, conservarea habitatelor naturale, a florei și faunei sălbatice, cu modificările și completările ulterioare”;*

- Art. 20 alin. 1: *„În cazul proiectelor prevăzute la art. 13 alin. (2), acordul de mediu include concluziile evaluării adecvate, realizată potrivit prevederilor Ordonanței de urgență a Guvernului nr. 57/2007, cu modificările și completările ulterioare”.*

Contestatorul precizează că din cuprinsul prevederilor legale precitate rezultă fără urmă de tăgadă faptul că pentru obținerea Acordului de Mediu este necesar să fie realizat un Raport privind Impactul asupra Mediului (art. alin. 2 din OUG nr. 195/2005). În anumite cazuri este necesară realizarea unui Studiu privind Evaluarea Adecvată (art. 13 alin. 2 coroborat cu art. 20 alin. 1 din H.G. nr. 445/2009).

Nicio prevedere legală din domeniul protecției mediului nu instituie obligativitatea de a realiza și celelalte 4 (patru) rapoarte indicate prin

Decizia Autorității Contractante nr./2/191/27.01....., în vederea obținerii Acordului de Mediu. Mai exact, pentru obținerea Acordului de Mediu nu este necesară realizarea Raportului de Mediu, nici a Bilanțului de Mediu, nici a Raportului de Amplasament și nici a Raportului de Securitate.

Contestatorul menționează că expertul propus de societatea sa în ofertă deține certificat eliberat în temeiul Ordinului nr. 1026/2009 pentru a putea realiza Raportul privind Impactul asupra Mediului, precum și a Studiului privind Evaluarea Adecvată, îndeplinind așadar cerința de calificare pentru a putea conduce la obținerea Acordului de Mediu.

În adresa nr./2/191/27.01....., contestatorul arată că autoritatea contractantă face referire la faptul că „în evaluarea ofertelor Comisia de evaluare a ținut seamă și de Răspunsul la solicitările de clarificare nr. 7 pct. 6 (...)”.

Astfel, contestatorul arată că în adresa autorității contractante nr./2/2003/16.06.2016 conținând Răspunsul la solicitările de clarificare nr. 7 pct. 6, aceasta a indicat următoarele: „Expertul responsabil cu probleme de mediu înconjurător trebuie să dețină certificat de atestare conform Ordinului Ministerului Mediului nr. 1026/2009, valabil ca elaborator de RM, RIM, BM, RA, RS și EA”.

De asemenea, contestatorul precizează că data limită pentru depunerea ofertelor a fost menținută - 23.06.2016 - deși autorității contractante i-au fost adresate numeroase solicitări de prelungire a termenului de depunere, față de implicațiile clarificărilor comunicate.

Din perspectiva legislației privind protecția mediului (care solicită în vederea obținerii Acordului de Mediu realizarea doar a Raportului privind Impactul asupra Mediului și a Studiului privind Evaluarea Adecvată), contestatorul menționează că acest răspuns la solicitarea de clarificare nr. 7 pct. 6 constituie o modificare a cerințelor de calificare.

În contextul celor expuse anterior, contestatorul arată că autoritatea contractantă avea următoarele obligații, în ordine de prioritate:

- să considere nescrise cerințele impuse prin răspunsul la solicitarea de clarificare nr. 7 pct. 6 - respectiv să nu le ia în considerare la evaluarea ofertelor;
- să prelungească termenul de depunere a ofertelor pentru a permite ofertanților interesați să evalueze impactul modificării criteriilor de calificare și, eventual, să se adreseze CNSC conform art. 2 alin. 1 din Ordinul nr. 171/2012;
- să anuleze procedura de achiziție publică față de prevederile art. 209 alin. 1 lit. c) raportat la art. 209 alin. 4 lit. a) și lit. c) din O.U.G. nr. 34/2006.

În continuare, contestatorul arată că dispozițiile OUG nr. 34/2006 incidente în speță sunt următoarele: art. 33 alin. (3), art. 33 alin. (4), art. 50¹ alin. (5), art. 178 alin. (2), art. 179 alin. (1)-(4), art. 209 alin. (1) lit. c) raportat la art. 209 alin. (4) lit. a) și lit. c).

Contestatorul precizează că chiar dacă, prin absurd, s-ar considera că autoritatea contractantă avea posibilitatea de a modifica cerințele de calificare prin răspunsul la solicitările de clarificări, totuși documentația de atribuire nu conține obligația ofertanților de a face dovada îndeplinirii cerințelor de calificare la momentul depunerii ofertelor.

În acest context, contestatorul arată că prin adresa nr. 7199/26.07.2016 înregistrată la autoritatea contractantă sub nr./2/2468/26.07.2016 ora 10:15 (Anexa nr. 5), a precizat că „pentru expertul propus se va prezenta Certificatul de Atestare conform Ordinului Ministerului Mediului nr. 1026/2009, valabil ca elaborator de RM, RIM, BM, RA, RS și EA până la semnarea contractului, dacă este cazul”. Așadar, societatea sa s-a angajat la îndeplinirea chiar și a acestor cerințe ale autorității contractante, neexistând un temei legal pentru care oferta sa să poată fi declarată inadmisibilă.

Prin adresa nr./2/421/23.02..... înregistrată la Consiliu sub nr. 6543/23.02....., ... SA, în calitate de autoritate contractantă formulează punct de vedere cu privire la contestația depusă de SC SRL, solicitând respingerea acesteia ca nefondată.

1. Autoritatea contractantă arată că pag. 5 din contestație se face referire la Răspunsul la solicitarea de clarificare nr. 7 (act nr./2/2003/16.06.2016) postat în SEAP la secțiunea Documentației și clarificări a anunțului de participare nr./....., și anume la punctul 6 al acestui răspuns, pe care contestatorul îl consideră o modificare a cerințelor de calificare.

Având în vedere punctele a, b, c, pe care contestatorul le consideră ca fiind obligații ale autorității contractante, acesta din urmă face următoarele precizări:

a) Fiind publicat în SEAP răspunsul nr. 7 la solicitări de clarificări a fost luat la cunoștință de către toți posibili participanți la procedură începând cu data publicării și prin urmare trebuia să fie luat în considerare în cadrul analizei ofertelor. Având în vedere că acest răspuns a fost publicat în data de 16.06.2016, iar data limită de depunere a ofertelor a fost 23.06.2016, autoritatea contractantă consideră că de la data luării la cunoștință a acestui răspuns ofertanții aveau posibilitatea să formuleze contestații, conform art. 256² alin. (1) din OUG nr. 34/2006.

b) Termenul de deschidere a ofertelor nu a fost decalat, deoarece nu au fost motive care să determine decalarea și nu a fost depusă nici o notificare/contestație privind acest răspuns. Mai mult, dacă ofertantul SC SRL avea neclarități sau nemulțumiri avea posibilitatea să solicite clarificări de la autoritatea contractantă sau să depună contestație la CNSC, înainte de deschiderea ofertelor, acțiune pe care nu a întreprins-o.

Autoritatea contractantă precizează că răspunsul său la solicitările de clarificări privind documentația de atribuire nu a modificat documentația publicată în SEAP, ci doar a adus lămuriri/explicitări/limpeziri, așa cum prevede și Ordinul 171/2012 emis de ANRMAP.

De asemenea, autoritatea contractantă consideră că prin depunerea ofertei în termenul stabilit operatorul economic SC SRL a acceptat condițiile impuse, condiții pe care și le-a însușit.

c) Autoritatea contractantă precizează că nu a luat măsura anulării procedurii de atribuire deoarece nu a considerat că se află în situația art. 209 din OUG 34/2006.

2. Referitor la îndeplinirea cerinței pentru Expertul 7 - expert responsabil cu probleme privind mediul înconjurător, și anume prezentarea Certificatului de atestare valabil conform prevederilor Ordinului Ministrului Mediului nr. 1026/2009, autoritatea contractantă face următoarele precizări:

- Pe parcursul evaluării ofertelor prezentate a respectat principiul tratamentului egal, în sensul că a analizat toate ofertele după aceleași cerințe impuse prin documentația de atribuire, inclusiv răspunsurile la solicitările de clarificare, astfel că din cei 6 participanți care au depus oferte, trei au îndeplinit cerința privind Certificatul de înregistrare conform Ordinului Ministrului Mediului nr. 1026/2009 și au prezentat certificarea pentru toate cele șase tipuri de studii: RM, RIM, BM, RA, RS și EA.

Această cerință a fost solicitată pentru a demonstra capacitatea tehnică și profesională a Expertului 7 raportat la amplasarea diversificată și amplexarea proiectului.

- Cu privire la afirmația contestatorului, din actul nr. 7199/26.07.2016, înregistrat la ... cu nr./2/2468/26.07.2016, ca răspuns la o solicitare de clarificări formulată de comisia de evaluare pe parcursul evaluării ofertei, prin care a declarat că ... "pentru expertul propus se va prezenta Certificatul de atestare conform Ordinului Ministrului Mediului nr.) 026/2009, valabil ca elaborator de RM, RIM, BM, RA, RS și EA, până la semnarea contractului dacă este cazul", comisia de evaluare a avut în vedere faptul că îndeplinirea cerințelor trebuia demonstrată în etapa de evaluare a ofertelor, conform fișei de date și a răspunsurilor la solicitările de clarificare, respectând principiul tratamentului egal și nu până la semnarea contractului dacă este cazul, așa cum a declarat ofertantul în răspunsul său la solicitările de clarificare.

Față de cele prezentate, autoritatea contractantă consideră că nu a fost încălcată legislația în domeniul achizițiilor publice, fapt pentru care apreciază contestația ca fiind nefondată și solicită respingerea acesteia.

Prin adresa nr. 27/20.02..... înregistrată la Consiliu sub nr. 6009/21.02....., ... SA, în calitate de lider al asocierii SA – ... SRL, având în vedere a doua contestație înregistrată la CNSC, publicată în SEAP la data de [CN/022], și faptul că, în

temeiul art. 61 și următoarele din Codul de procedură civilă, are dreptul să formuleze o cerere de intervenție voluntară ținând cont de interesul său de a-și conserva poziția de câștigător al procedurii, a solicitat Consiliului să-i indice ofertantul care a depus contestația antemenționată.

La această solicitare, Consiliul a răspuns prin adresa nr. 6374/.....-...../22.02.....

Prin adresa nr. 28/21.02..... înregistrată la Consiliu sub nr. 6010/21.02....., ... SA, în calitate de lider al asocierii SA – ... SRL, a formulat punct de vedere cu privire la cea de-a doua contestație înregistrată la CNSC, publicată în SEAP la data de [...] în varianta obliterate, ceea ce nu i-a permis să cunoască denumirea contestatorului, învederând faptul că autorul contestă un document emis de autoritatea contractantă în data de 16.06.2016 publicat în SEAP la aceeași dată [...], respectiv Răspuns nr. 7 la solicitările de clarificări, punctul 6.

Invocând prevederile art. 8 alin. (1) și (2) din Legea nr. 101/2016, ... SA apreciază că această contestație nu a fost depusă în termen și, prin urmare, în scopul respectării principiului celerității, prevăzut de art. 15, din Legea nr. 101/2016, este de prisos analiza pe fond a criticilor formulate de contestator, impunându-se respingerea acesteia ca tardivă.

Prin adresa înregistrată la Consiliu sub nr. 6817/....., contestatorul SC SRL formulează răspuns la punctul de vedere emis de SA sub nr. 28/21.02....., solicitând: pe cale de excepție, respingerea acestuia ca inadmisibil, iar pe fond, ca neîntemeiat.

1. Inadmisibilitatea punctului de vedere al SA

Contestatorul învederează faptul că punctul de vedere este inadmisibil față de următoarele aspecte:

a) Nu precizează dacă reprezintă o cerere de intervenție voluntară în cauza nr. de pe rolul CNSC;

b) În măsura în care ar putea fi calificat *drept* intervenție voluntară, nu rezultă nici expres și nici nu poate fi dedus din conținutul său dacă reprezintă o intervenție principală (art. 62 C.proc.civ.) ori o intervenție accesorie (art. 63 C.proc.civ.);

c) În măsura în care ar putea fi calificat drept intervenție voluntară principală, acest punct de vedere nu îndeplinește condițiile prevăzute de art. 62 alin. 1 C.proc.civ. raportat la art. 192 C.proc.civ., mai exact:

- Nu sunt precizate datele de identificare ale societății sale, cu încălcarea art. 192 lit. a) C.proc.civ.

Astfel, în ceea ce privește susținerea SA că, față de publicarea în SEAP a „variantei obliterate” a contestației, nu poate cunoaște

denumirea ofertantului care a depus contestația, contestatorul învederează faptul că printr-o minimă diligență - cerere de acces la dosar adresată CNSC - ar fi putut lua cunoștință de conținutul dosarului, fapt care, probabil, s-a și întâmplat atât timp cât prin același mesaj e-mail prin care i-a înaintat acest punct de vedere i-a comunicat și cererea de intervenție în dosarul CNSC nr./.....;

- Nu sunt precizate motivele de drept pe care este întemeiată cererea, cu încălcarea art. 192 lit. d) C.proc.civ.

Astfel, contestatorul precizează că din cuprinsul punctului de vedere nu poate desprinde temeiul de drept după care contestația sa ar fi tardivă.

În acest sens, contestatorul precizează că SA menționează prevederile art. 8 din Legea nr. 101/2016, text legal față de care societatea sa s-a conformat în integralitate (la data de 07.02..... a primit punctul de vedere al autorității contractante față de notificarea sa prealabilă, iar la data de a înregistrat atât la CNSC, cât și la autoritatea contractantă, contestația obiect al prezentei cauze).

De asemenea, contestatorul arată că în cuprinsul contestației, la pag. 5-6, a indicat pe larg temeiurile juridice după care cerințele suplimentar introduse de autoritatea contractantă prin răspunsul la solicitarea de clarificare nr. 7 sunt considerate clauze nescrise. Fiind, conform legii, clauze nescrise, contestatorul precizează că nu poate contesta ceva ce nu există, fiind o contradicție de logică. Dimpotrivă, contestatorul menționează că era obligația autorității contractante să nu ia în considerare atare cerințe suplimentare, ori să dispună anularea procedurii.

d) În măsura în care ar putea fi calificat drept intervenție voluntară accesorie, atare punct de vedere nu îndeplinește condițiile prevăzute de art. 62 alin. 1 C.proc.civ. raportat la art. 192 C.proc.civ., mai exact:

- Nu sunt precizate datele de identificare ale societății sale, cu încălcarea art. 148 alin. 1 C.proc.civ.;

- Nu sunt precizate motivele de drept pe care este întemeiată cererea, cu încălcarea art. 148 alin. 1 C.proc.civ.;

Contestatorul menționează că argumentele de fapt și de drept pentru cele expuse la lit. d) sunt aceleași ca și cele expuse la lit. c).

Având în vedere aspectele expuse anterior, contestatorul consideră că „punctul de vedere” înaintat de SA sub nr. 28/21.02..... constituie o cerere inadmisibilă față de prevederile exprese și limitative conținute în art. 17 alin. 3 din Legea nr. 101/2016, motiv pentru care solicită admiterea excepției inadmisibilității invocată în acest sens.

2. Netemeinicia punctului de vedere al SA

Contestatorul susține că punctul de vedere înaintat de SA conține afirmații neîntemeiate.

Astfel, contestatorul arată că în cuprinsul contestației sale a indicat exhaustiv temeiurile juridice după care cerințele de calificare suplimentar introduse de autoritatea contractantă prin răspunsul la solicitarea de

clarificări nr. 7 sunt considerate nescrise. Ca atare, nu poate fi pusă în discuție tardivitatea contestației.

Prin adresa înregistrată la Consiliu sub nr. 6796/....., contestatorul SC SRL formulează răspuns la punctul de vedere emis de autoritatea contractantă sub nr./2/421/23.02....., solicitând respingerea acestuia ca nelegal și neîntemeiat.

Contestatorul arată că în cuprinsul acestui punct de vedere autoritatea contractantă pretinde, în esență, două aspecte, respectiv:

- că prin răspunsul la solicitarea de clarificare nr. 7 nu ar fi modificat cerințele de calificare;
- că îndeplinirea cerințelor de calificare trebuia demonstrată în etapa de evaluare.

Contestatorul susține că ambele argumente sunt neîntemeiate în fapt și în drept.

În acest sens, contestatorul arată că a învederat în cuprinsul contestației sale (pag. 3-5) că, față de preverile pct. III.2.3.a) din fișa de date raportate la preverile OUG nr. 195/2005 și ale HG nr. 445/2009, pentru obținerea Acordului de Mediu este necesar să fie realizat un Raport privind Impactul asupra Mediului (art. alin. 2 din OUG nr. 195/2005). În anumite cazuri este necesară realizarea unui Studiu privind Evaluarea Adecvată (art. 13 alin. 2 coroborat cu art. 20 alin. 1 din HG nr. 445/2009). Nicio prevedere legală din domeniul protecției mediului nu instituie obligativitatea de a realiza și celelalte 4 (patru) rapoarte indicate prin Decizia autorității contractante nr./2/91/27.01....., în vederea obținerii Acordului de Mediu. Mai exact, pentru obținerea Acordului de Mediu nu este necesară realizarea Raportului de Mediu, nici a Bilanțului de Mediu, nici a Raportului de Amplasament și nici a Raportului de Securitate.

Contestatorul precizează că expertul propus de societatea sa deține certificat eliberat în temeiul Ordinului nr. 1026/2009 pentru a putea realiza Raportul privind Impactul asupra Mediului, precum și a Studiului privind Evaluarea Adecvată, îndeplinind așadar cerința de calificare pentru a putea conduce la obținerea Acordului de Mediu.

În ceea ce privește opinia autorității contractante că societatea sa trebuia să atace cu contestație la CNSC răspunsul său la solicitarea de clarificări, contestatorul arată că această opinie este neîntemeiată față de prevederile legale imperative în materie, respectiv: art. 33 alin. (3), art. 33 alin. (4), art. 50¹ alin. 5, art. 178 alin. (2) din OUG nr. 34/2006.

Așadar, contestatorul precizează că nu avea motiv să procedeze la atacarea cu contestație în fața CNSC a răspunsului autorității contractante la solicitarea de clarificări nr. 7, dat fiind faptul că aspectele acolo indicate sunt, potrivit prevederilor legale precitate, „clauze nescrise”. Or, nu poate fi atacat ceva ce nu există.

Contestatorul arată că în punctul său de vedere autoritatea contractantă învederează și că „*nu a luat măsura anulării procedurii de atribuire deoarece nu a considerat că se află în situația art. 209 din OUG 31/2006.*”. Presupunând că autoritatea contractantă se referă la actul normativ ce a reglementat această procedură de achiziție publică, respectiv OUG nr. 34/2006, contestatorul consideră că o atare motivare este nelegală.

Astfel, contestatorul precizează că autoritatea contractantă avea obligația de a proceda la anularea aplicării procedurii de atribuire, față de prevederile art. 179 alin. 4 lit. c) din OUG nr. 34/2006, precum și față de prevederile art. 209 alin. 1 lit. c) raportat la art. 209 alin. 4 lit. a) și c) din OUG nr. 34/2006.

Totodată, contestatorul arată că pe fondul cauzei, la punctul 2 din punctul său de vedere, autoritatea contractantă încearcă să acrediteze ideea după care toate cele 6 (șase) certificate de atestare prevăzute de Ordinul nr. 1026/2009 ar fi fost necesar a fi deținute de către expertul de mediu, pentru ca oferta să fie declarată admisibilă.

Contestatorul precizează că această susținere este neîntemeiată față de faptul că:

- atare cerință nu este expres prevăzută în fișa de date a achiziției ori în caietul de sarcini;
- expertul propus de societatea sa deține certificat eliberat în temeiul Ordinului nr. 1026/2009 pentru a putea realiza Raportul privind Impactul asupra Mediului, precum și a Studiului privind Evaluarea Adecvată, îndeplinind așadar cerința de calificare pentru a putea conduce la obținerea Acordului de Mediu;
- documentația de atribuire nu conține obligația ofertanților de a face dovada îndeplinirii cerințelor de calificare la momentul depunerii ofertelor.

În acest context, contestatorul arată că prin adresa nr. 7199/26.07.2016, înregistrată la autoritatea contractantă sub nr./2/2468/26.07.2016 ora 10:15 (Anexa nr. 5 la contestație), a precizat că „pentru expertul propus se va prezenta Certificatul de Atestare conform Ordinului Ministerului Mediului nr. 1026/2009, valabil ca elaborator de RM, RIM, BM, RA, RS și EA până la semnarea contractului, dacă este cazul”.

Așadar, contestatorul precizează că societatea sa s-a angajat la îndeplinirea chiar și a acestor cerințe ale autorității contractante, neexistând un temei legal pentru care oferta sa să poată fi declarată inadmisibilă.

Față de aspectele expuse anterior, contestatorul consideră că afirmațiile conținute în punctul de vedere expus de autoritatea contractantă sunt nelegale și neîntemeiate. Ca atare, contestatorul solicită admiterea contestației astfel cum a fost formulată.

Prin adresa nr./..... înregistrată la Consiliu sub nr./....., ... SA, în calitate de lider al asocierii SA – ... SRL, a depus cerere de intervenție în interes propriu, în cadrul soluționării contestației formulate de SC SRL, prin care a solicitat:

- admiterea în principiu și pe fond a cererii de intervenție;
- respingerea contestației formulată de SC SRL ca tardivă,

cu consecința menținerii raportului procedurii, a tuturor actelor procedurii, inclusiv a adresei prin care oferta depusă de asocieria SA – ... SRL a fost declarată câștigătoare a procedurii.

Intervenientul solicită Consiliului să constate că cererea este întemeiată, având în vedere dispozițiile art. 49 și următoarele din Codul de procedură civilă, principiile din domeniul achizițiilor publice, Legea nr. 554/2004 a contenciosului administrativ.

De asemenea, intervenientul solicită Consiliului să ia în considerare că esențial pentru analiza admisibilității oricărei cereri de intervenție este stabilirea interesului pe care trebuie să-l aibă autorul acesteia legat de cauză, conform art. 49 alin. (1) din Codul de procedură civilă. În acest sens, este fără dubiu că asocieria fiind desemnată câștigătoare a procedurii de atribuire a contractului de achiziție publică are un interes vădit, legitim, personal și actual de menținere a situației de fapt stabilite de autoritatea contractantă. Prin urmare, orice demers al său care ar veni în întâmpinarea conservării drepturilor sale poate fi apreciat ca fiind admisibil.

Intervenientul arată că asocieria sa are calitate procesuală activă, dar și oricare parte a acesteia, având dreptul de a formula apărări împotriva oricărei acțiuni ce i-ar afecta, chiar și indirect, șansele de a-i fi atribuit contractul, contestația înaintată Consiliului punând în discuție acest drept. Totodată, asocieria în calitate de intervenient, apără demersurile anterioare ale autorității contractante, privitor la rezultatul procedurii de atribuire, față de oferta sa.

Pe cale de excepție, intervenientul invocă tardivitatea contestației.

În acest sens, intervenientul solicită Consiliului să observe că, de fapt, se contestă un document emis de autoritatea contractantă în data de 16.06.2016 publicat în SEAP la aceeași dată [...], respectiv Răspuns nr. 7 la solicitările de clarificări, punctul 6:

"În esență, subscrisa contestăm faptul că Autoritatea Contractantă a modificat cerințele de calificare inițial stabilite prin Fișa de Date prin faptul că a adăugat cerințe suplimentare prin răspunsul furnizat la cererile de clarificare. Mai mult decât atât, aceste cerințe suplimentare, la care s-a raportat Autoritatea Contractantă în evaluarea ofertelor, nu sunt impuse de legislația în domeniu. Subscrisa considerăm că procedând astfel Autoritatea Contractantă, nu doar că a încălcat prevederile legale în materia achizițiilor publice (expuse pe larg mai jos), dar a și restrâns nepermis concurența, aducând așadar grave prejudicii propriului interes și

buget (oferta declarată câștigătoare având un preț mai mare cu aprox. 4,2 milioane Lei față de oferta subscrisei)."

Invocând prevederile art. 8 alin. (1) și (2) din Legea nr. 101/2016, intervenientul apreciază că această contestație nu a fost depusă în termen și, prin urmare, în scopul respectării principiului celerității, prevăzut de art. 15, din Legea nr. 101/2016, este de prisos analiza pe fond a criticilor formulate de contestator.

Prin adresa nr./..... înregistrată la Consiliu sub nr./....., ... a depus cerere de intervenție în interes propriu, în cadrul soluționării contestației depusă de SC SRL, prin care a solicitat:

- admiterea atât în principiu, cât și pe fond a cererii de intervenție;
- respingerea contestației formulată de SC SRL ca nefondată;
- constatarea caracterului inacceptabil/neconform al ofertei depusă de SC SRL.

În fapt, intervenientul arată că prin adresa nr./2/87/27.01..... autoritatea contractantă i-a comunicat rezultatul procedurii, prin care i-a adus la cunoștință că oferta sa a fost declarată necâștigătoare, fiind clasată pe locul II. De asemenea, i s-a adus la cunoștință că oferta depusă de SRL a fost declarată câștigătoare cu un preț de 17.997.973,20 lei.

Împotriva rezultatului procedurii a formulat contestație atât societatea sa, cât și ofertantul SRL.

În opinia intervenientului, autoritatea contractantă nu a evaluat în mod corect oferta depusă de SRL, aceasta fiind în fapt o ofertă inadmisibilă.

Admisibilitatea cererii de intervenție

Având în vedere dispozițiile art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016 și art. 61 alin. (1) din Noul Cod de Procedură Civilă, intervenientul solicită admiterea în principiu a cererii de intervenție, în condițiile în care societatea sa are un interes în menținerea rezultatului procedurii emis de autoritatea contractantă față de ofertantul SRL acesta având un preț mai mic decât cel prezentat de societatea sa.

De asemenea, intervenientul subliniază și faptul că principiul liberului acces la justiție, statuat atât în prevederile art. din Constituție, cât și în reglementarea CEDO (art. 6 alin. 1), instituie cadrul legal prin care societatea sa poate să își protejeze interesele și să prevină o eventual vătămare în drepturi ce s-ar produce prin admiterea contestației.

Astfel, în opinia intervenientului sunt îndeplinite condițiile generale în vederea justificării „*interesului*” în formularea și susținerea cererii sale.

Având în vedere toate aceste considerente, intervenientul solicită admiterea în principiu a cererii de intervenție în interes propriu și

introducerea sa în calitate de intervenient în dosarul nr.-..... având ca obiect contestația formulată de SRL împotriva rezultatului procedurii de atribuire.

În ceea ce privește fondul contestației, intervenientul învederează faptul că, urmare a studierii dosarului achiziției la data de 02....., a constatat că oferta depusă de SRL este inadmisibilă atât pentru motivele reținute de autoritatea contractantă, cât și pentru alte motive de neconformitate/inacceptabilitate pe care le-a dezvoltat în continuare.

Prin adresa nr. 40/..... înregistrată la Consiliu sub nr. 6919/28.02....., ... SA, în calitate de intervenient în cadrul soluționării contestației depusă de SC SRL, formulează răspuns la întâmpinarea depusă de contestatorul SC SRL față de punctul de vedere nr. 28/21.02..... înaintat de societatea sa, solicitând respingerea excepției de inadmisibilitate invocată de contestator, cât și solicitarea de respingere, pe fond, a „punctului de vedere nr. 28/21.02.....”.

Referitor la art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, invocat de contestator, intervenientul învederează faptul că publicarea în SEAP a contestațiilor se face cu ascunderea datelor de identificare a contestatorilor. Tocmai pentru acest motiv, a ales să înainteze un punct de vedere care rămâne unul pertinent în pofida faptului că nu poate fi „încadrat” în categoria cererii de intervenție.

Intervenientul solicită Consiliului să observe că temeiul de fapt invocat de contestator pentru solicitarea anulării deciziei nr. /2/191/27.01..... emisă de autoritatea contractantă și a raportului procedurii „și toate actele emise în temeiul acestora, ca fiind nelegal” este acela că „.... Autoritatea Contractantă a modificat cerințele de calificare inițial stabilite prin Fișa de Date prin faptul că a adăugat cerințe suplimentare prin răspunsul furnizat la cererile de clarificare.”.

Răspunsul nr. 7 la solicitările de clarificări, la care face referire contestatorul, și prin care susține că s-ar fi modificat cerințele din fișa de date, a fost publicat în SEAP, în data de 16.06.2016, iar contestația a fost depusă în data de

Din cele de mai sus rezultă clar nerespectarea termenelor de către contestator, în ceea ce privește depunerea contestațiilor prevăzute de Legea nr. 101/2016.

Prin adresa înregistrată la Consiliu sub nr. 7089/28.02....., contestatorul SC SRL formulează întâmpinare față de cererea de intervenție depusă de sub nr. 288/....., prin care solicită:

- pe cale de excepție, respingerea acesteia ca inadmisibilă;

- pe cale de excepție, respingerea ca lipsit de interes a capătului de cerere nr. 3 (respectiv aspectele indicate de la pct. II.1, pct. II.2.b) și pct. II.3 din cererea de intervenție);

- pe fond, respingerea acesteia ca neîntemeiată.

Inadmisibilitatea cererii de intervenție formulată de

Contestatorul arată că din cuprinsul adresei nr. 288/..... se poate observa că a formulat o cerere de intervenție în interes propriu.

Potrivit art. 62 alin. 1 C.proc.civ.: *„Intervenția este principală, când intervenientul pretinde pentru sine, în tot sau în parte, dreptul dedus judecății sau un drept strâns legat de acesta”*.

Contestatorul precizează că dreptul dedus judecății de către societatea sa în prezenta cauză este acela de a obține anularea actului autorității contractante nr./2/91/27.01.....

..... a arătat că are „un interes în menținerea rezultatului procedurii emis de Autoritatea contractantă față de ofertantul S.R.L. (...). ”

Astfel, contestatorul solicită Consiliului să observe faptul că poziția expresă a este diametral opusă dreptului dedus judecății de către societatea sa. Mai exact, ... nu pretinde pentru sine dreptul dedus judecății de către societatea sa, respectiv acela de a obține anularea actului autorității contractante nr./2/91/27.01.....

Față de cele antemenționate, contestatorul solicită respingerea ca inadmisibilă a cererii de intervenție principală formulată de față de prevederile art. 62 alin. 1 raportat la art. 64 alin. 2 C.proc.civ.

Lipsa de interes a capătului de cerere nr. 3 din cuprinsul cererii de intervenție formulată de

Contestatorul arată că la capătul de cerere nr. 3 din cererea de intervenție, ... solicită „constatarea caracterului inacceptabil/neconform al ofertei depusă de S.R.L.”.

Cadrul procesual actual este următorul:

- oferta sa a fost declarată inacceptabilă prin adresa autorității contractante nr./2/91/27.01.....;

- societatea sa a formulat notificare prealabilă și, ulterior, contestația obiect al prezentei cauze prin care a solicitat anularea actului autorității contractante nr./2/91/27.01.....

De asemenea, contestatorul arată că în cererea de intervenție, ... aduce în discuție, în plus față de fondul contestației depusă de societatea sa (îndeplinirea cerințelor de calificare privind expertul de mediu propus de societatea sa), și o serie de aspecte suplimentare.

Contestatorul consideră că solicitarea anterior indicată ar putea constitui obiectul unei notificări prealabile/contestații în fața CNSC doar într-un cadru procesual distinct.

Astfel, contestatorul arată că această cerere ar putea surveni doar în următoarele ipoteze:

a) fie oferta sa ar fi fost declarată câștigătoare în primă fază;
b) fie prezenta contestație urmează a fi admisă și, urmare a reevaluării ofertelor, autoritatea contractantă ar declara câștigătoare oferta sa.

Contestatorul arată că potrivit art. 33 C.proc.civ. raportat la art. 68 din Legea nr. 101/2016, interesul trebuie să fie determinat, legitim, personal, născut și actual. Cu toate acestea, chiar dacă interesul nu este născut și actual, se poate formula o cerere cu scopul de a preveni încălcarea unui drept subiectiv amenințat sau pentru a preîntâmpina producerea unei pagube iminente și care nu s-ar putea repara.

În cauză nu are un interes născut și actual, în sensul în care solicită Consiliului să constate un fapt deja constatat de către autoritatea contractantă.

De asemenea, contestatorul precizează că nu poate justifica nici că cererea sa este menită a preveni încălcarea unui drept subiectiv amenințat sau pentru a preîntâmpina producerea unei pagube iminente și care nu s-ar putea repara, atât timp cât, așa cum a arătat mai sus, într-un alt cadru procesual va avea dreptul deplin de a contesta o eventuală decizie a autorității contractante de declarare a ofertei SRL drept admisibilă și conformă.

În acest context, contestatorul solicită respingerea ca lipsit de interes a capătului de cerere nr. 3 din cuprinsul cererii de intervenție formulată de

Netemeinicia cererii de intervenție formulată de

Față de cele indicate la pct. 2 de mai sus, contestatorul consideră că singurele aspecte ce ar putea forma obiect de analiză al Consiliului ar fi cele incluse în pct. II.2.a) din cererea de intervenție a

Astfel, contestatorul precizează că în cuprinsul contestației, la pag. 5-6, a indicat pe larg temeiurile juridice după care cerințele suplimentar introduse de autoritatea contractantă prin răspunsul la solicitarea de clarificare nr. 7 sunt considerate clauze nescrise. Fiind, conform legii, clauze nescrise, nu putea contesta ceva ce nu există, fiind o contradicție de logică. Dimpotrivă, era obligația autorității contractante să nu ia în considerare atare cerințe suplimentare, ori să dispună anularea procedurii.

Față de aceste aspecte, contestatorul solicită respingerea cererea de intervenție formulată de ca neîntemeiată.

Prin adresa înregistrată la Consiliu sub nr. 7091/28.02....., contestatorul SC SRL formulează întâmpinare față de cererea de intervenție depusă de SA sub nr./....., prin care solicită:

- pe cale de excepție, respingerea acesteia ca inadmisibilă;
- pe fond, respingerea acesteia ca neîntemeiată.

Inadmisibilitatea cererii de intervenție formulată de SA

Contestatorul arată că din cuprinsul adresei nr./..... se poate observa că SA a formulat o cerere de intervenție în interes propriu.

Potrivit art. 62 alin. 1 C.proc.civ.: *„Intervenția este principală, când intervenientul pretinde pentru sine, în tot sau în parte, dreptul dedus judecății sau un drept strâns legat de acesta”*.

Contestatorul precizează că dreptul dedus judecății de către societatea sa în prezenta cauză este acela de a obține anularea actului autorității contractante nr./2/91/27.01.....

..... SA a arătat că „fiind declarată câștigătoare procedurii de atribuire a contractului de achiziție publică are un interes vădit, legitim, personal și actual de menținere a situației de fapt stabilite de autoritatea contractantă”.

Astfel, contestatorul solicită Consiliului să observe faptul că poziția expresă a SA este diametral opusă dreptului dedus judecății de către societatea sa. Mai exact, ... SA nu pretinde pentru sine dreptul dedus judecății de către societatea sa, respectiv acela de a obține anularea actului autorității contractante nr./2/91/27.01.....

Față de cele antemenționate, contestatorul solicită respingerea ca inadmisibilă a cererii de intervenție principală formulată de SA față de prevederile art. 62 alin. 1 raportat la art. 64 alin. 2 C.proc.civ.

Netemeinicia cererii de intervenție formulată de SA

Contestatorul precizează că în cuprinsul contestației, la pag. 5-6, a indicat pe larg temeiurile juridice după care cerințele suplimentar introduse de autoritatea contractantă prin răspunsul la solicitarea de clarificare nr. 7 sunt considerate clauze nescrise. Fiind, conform legii, clauze nescrise, nu putea contesta ceva ce nu există, fiind o contradicție de logică. Dimpotrivă, era obligația autorității contractante să nu ia în considerare atare cerințe suplimentare, ori să dispună anularea procedurii.

Față de aceste aspecte, contestatorul solicită respingerea cererea de intervenție formulată de SA ca neîntemeiată.

Prin adresa nr. 045/02.03..... înregistrată la Consiliu sub nr. 7321/02.03....., ... SA, în calitate de intervenient în cadrul soluționării contestației depusă de SC SRL, formulează concluzii scrise în urma studierii dosarului achiziției publice.

A. Ofertantul S.R.L. nu îndeplinește cerințele minime de calificare în ceea ce privește experiența similară

Astfel, intervenientul arată că SRL, în vederea demonstrării experienței similare, a prezentat două contracte printre care și contractul Elaborarea serviciilor de inginerie pentru elaborarea proiectului unei noi linii feroviare de mare viteză „...”.

În legătură cu acest contract, intervenientul solicită Consiliului să observe că prin documentele justificative incluse în candidatura

SRL nu se face dovada îndeplinirii cerinței minime de calificare din următoarele motive:

- conform Certificatului care se regăsește în oferta depusă la pagina 000139, valoarea inițială a contractului a fost de 41.000.000 pesos, echivalentul a 2.353.617 euro;
- la data de 23 septembrie 2013 se semnează Actul adițional nr. 1 prin care valoarea contractului crește cu suma de 129.266.287 pesos, echivalentul a 7.420.568 euro;
- la data de 09 decembrie 2013 se semnează Actul adițional nr. 2 prin care valoarea contractului crește cu suma de 180.523 pesos, echivalentul a 10.362.974 euro;
- la data de 25 februarie 2014 se semnează Actul adițional nr. 3 prin care valoarea contractului crește cu suma de 100.000.000 pesos, echivalentul a 5.740.528 euro.

Prin urmare valoarea declarată de ofertantul SRL a crescut, în perioada Septembrie 2013 - Februarie 2014, cu un procent de 1099,48%.

Intervenientul menționează că în documentele de calificare nu se regăsesc actele adiționale la care se face referire în Certificatul depus și nici facturi pentru a susține cele declarate.

De asemenea, intervenientul arată că potrivit punctului III.2.3.a) Capacitatea tehnică și/sau profesională din Fișa de date, pentru demonstrarea experienței similare s-a solicitat să se facă dovada serviciilor similare prestate în ultimii trei ani raportați la data limită de depunere a ofertelor.

Intervenientul precizează că din documentele depuse de ofertantul SRL nu reiese că serviciile prestate în contractul mai sus menționat s-au efectuat în perioada eligibilă și anume Iunie 2013 - Iunie 2016, luând în considerare faptul că în certificatul depus se menționează doar data la care s-a semnat contractul de servicii și anume Februarie 2013.

Mai mult decât atât, din Certificatul depus în oferta nu reiese identificarea fiscală a companiei PCT.

Așadar, conform celor menționate mai sus, ofertantul SRL nu face în nici un fel dovada îndeplinirii cerinței minime de calificare.

Ofertantul SRL nu îndeplinește cerințele minime de calificare privind expertii

Referitor la expertul de mediu propus - ..., intervenientul arată că acesta se angajează să prezinte certificatul de atestare emis de Registrul Elaboratorilor de Studii de Mediu pentru toate cele 6 domenii solicitate prin Fișa de Date a achiziției, până la semnarea contractului.

Conform documentației de atribuire, cele 6 domenii solicitate fac parte din cerința minimă de calificare, prin urmare SRL nu respectă aceste cerințe minime.

Având în vedere considerentele mai sus expuse, intervenientul solicită respingerea contestației formulate de SRL ca nefondată, cu consecința menținerii raportului procedurii și a tuturor actelor procedurii, inclusiv a adresei prin care oferta depusă de SRL a fost declarată câștigătoare a procedurii de atribuire.

Prin adresa nr. 387/13.03..... înregistrată la Consiliu sub nr. 8628/14.03....., ... a formulat răspuns la întâmpinarea formulată de SC SRL, prin care învederează următoarele:

1. În ceea ce privește excepția inadmisibilității, ... solicită respingerea acestei excepții în condițiile în care potrivit art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016 operatorii economici interesați pot formula cerere de intervenție voluntară în litigiu.

Prin urmare, o dată cu modificarea dispozițiilor legale din materia achizițiilor publice legiuitorul a prevăzut în mod expres dreptul părților de a formula atât cerere de intervenție accesorie cât și cerere de intervenție în interes propriu.

De asemenea, contrar susținerilor contestatorului, ... arată că în speță sunt pe deplin aplicabile dispozițiile art. 62 alin. 1 din NCPC dreptul societății sale fiind strâns legat de dreptul dedus judecății în condițiile în care la acest moment are calitatea de ofertant admisibil clasat pe locul 2 în clasament, poziție care i-ar fi periclitată dacă s-ar admite contestația formulată de SC SRL. În cazul în care s-ar admite demersul juridic al contestatorului poziția societății sale în clasament s-ar schimba.

În consecință, ... solicită respingerea excepției inadmisibilității ca fiind nefondată.

2. În ceea ce privește excepția lipsei de interes, contrar susținerilor contestatorului, ... arată că are un interes în promovarea demersului juridic în condițiile în care riscă să sufere un prejudiciu în cazul în care s-ar admite contestația formulată de SC SRL.

..... arată că potrivit art. 3 lit. f) din Legea nr. 101/2016 legiuitorul a definit persoana vătămată ca fiind 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".

Prin urmare, ... consideră că are un interes în formularea demersului juridic în condițiile în care riscă să sufere un prejudiciu.

De altfel, ... arată că în acest sens s-a pronunțat și Tribunalul, Secția a II-a Contencios Administrativ și Fiscal care prin Sentința Civilă nr. 5374/2016 a reținut faptul că „Cu titlu preliminar constată faptul că prin prezenta sentință va fi admisă contestația ...) în sensul îndeplinirii de către aceasta a condiției generale ... GEN 6 și a

condiției prevăzută de ... RBC - RBC 83. Așadar, reclamanta Asociera Astaldi are interesul de ataca oferta asocierii concurente, nefiind incident nici un termen care să împiedice dreptul la acțiune, excepțiile invocate de Asociera ... fiind neîntemeiate".

Prin urmare, ... solicită respingerea excepției lipsei de interes ca fiind nefondată.

În ceea ce privește fondul criticilor sale, ... își menține poziția procesuală exprimată prin cererea de intervenție.

Analizând documentele depuse la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarele:

..... SA, în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura de licitație deschisă, pentru atribuirea contractului de achiziție publică de servicii având ca obiect „.....”, cod CPV 79314000-8. În acest sens a elaborat documentația de atribuire aferentă și a publicat în SEAP anunțul de participare nr./.....

În Procesul-verbal de deschidere a ofertelor nr./2/2088/23.06.2016 s-a consemnat depunerea a 6 oferte, documentele de calificare și ofertele financiare.

În Raportul procedurii nr./2/182/26.01....., comisia de evaluare a consemnat respingerea a trei oferte printre care și a contestatorului SC SRL, admisibilitatea celorlalte trei oferte, precum și desemnarea ofertei depusă de SRL ca fiind câștigătoarea procedurii, cu o propunere financiară de 17.997.973,20 lei fără TVA.

Împotriva rezultatului procedurii, comunicat prin adresele nr./2/87/27.01..... și/2/91/27.01....., ... ofertant poziționat în clasamentul final pe locul II și SC SRL au formulat contestațiile care fac obiectul dosarelor nr./..... și nr./....., conexe.

Preliminar, Consiliul reține că prezenta procedură de atribuire a fost inițiată la data de, contestațiile fiind transmise la Consiliu la data de, respectiv 16.02.2016, ulterior intrării în vigoare a Legii 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, act normativ intrat în vigoare la data de 26.05.2016, deci anterior formulării prezentelor contestații.

În aceste condiții, rezultă că, în prezenta cauză sunt incidente prevederile art. 69 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, conform cărora *„Dispozițiile prezentei legi se aplică numai contestațiilor/cererilor/plângerilor formulate după intrarea ei în vigoare”*, astfel că soluționarea prezentelor contestații urmează să se facă în baza prevederilor Legii 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, în vigoare la data depunerii acestora.

De asemenea Consiliul reține că în cauză mai sunt incidente și dispozițiile art. 236 alin.(2) din Legea nr. 98/2016, potrivit căroră „Procedurilor de atribuire în curs de desfășurare la data intrării în vigoare a prezentei legi li se aplică legea în vigoare la data inițierii procedurii de atribuire”.

Prin urmare, având în vedere data inițierii prezentei proceduri de atribuire, respectiv (anunț de participare nr. publicat în SEAP în data de), Consiliul observă că legea aplicabilă în desfășurarea prezentei proceduri de atribuire este OUG nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare și legislația secundară emisă în aplicarea acesteia.

Preliminar analizării criticilor din cuprinsul contestațiilor, Consiliul urmează să analizeze admisibilitatea de principiu a cererilor de intervenție formulate de SA și de

Astfel, se reține că în cadrul soluționării contestației formulată de către, care formează obiectul dosarului nr. /, ... SA, în calitate de lider al asocierii SA – ... SRL, ofertant desemnat castigator, a formulat cerere de intervenție, solicitând respingerea contestației ca nefondată.

De asemenea, se reține faptul că în cadrul soluționării contestației formulată de către SC SRL, care formează obiectul dosarului nr. /

- SA, în calitate de lider al asocierii SA – ... SRL, a formulat cerere de intervenție prin care solicită: “admiterea în principiu și pe fond a cererii de intervenție depusă de subscrisa în prezenta cauză; respingerea contestației formulate de SRL, ca tardivă cu consecința menținerii Raportului procedurii, a tuturor actelor Procedurii, inclusiv a adresei prin care oferta depusă de Asocierea SA – ... SRL a fost declarată câștigătoare a procedurii de atribuire”; iar

-, în calitate de lider al asocierii – ... SA – SC ... SRL, a formulat cerere de intervenție prin care solicită: “admiterea atât în principiu, cât și pe fond a cererii de intervenție; respingerea contestației formulată de SRL ca nefondată; constatarea caracterului inacceptabil/neconform al ofertei depusă de SRL”.

Conform art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016 *„Până la soluționarea contestației de către Consiliu, operatorii economici interesați să participe la procedura de atribuire, respectiv, după caz, operatorii economici participanți la procedura de atribuire, pot formula, cu înștiințarea părților cauzei, cerere de intervenție voluntară în litigiu, potrivit prevederilor Legii nr. 134/2010 privind Codul de procedură civilă,*

republicată, cu modificările ulterioare, în termen de 10 zile de la data publicării în SEAP a faptului că s-a formulat contestație. (...)”.

Potrivit Codului de procedură civilă, ale cărui prevederi completează dispozițiile Legii nr. 101/2016, conform art. 68 din acest din urmă act normativ, oricine are interes poate interveni într-un proces care se judecă între părțile originare. Intervenția este principală, când intervenientul pretinde pentru sine, în tot sau în parte, dreptul dedus judecății sau un drept strâns legat de acesta. Intervenția este accesorie, când sprijină numai apărarea uneia dintre părți. La art. 64 din cod se menționează că instanța trebuie să se pronunțe asupra admisibilității în principiu a intervenției.

Totodată același act normativ mai dispune că:

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 cererilor de intervenție este necesară identificarea existenței interesului determinat, legitim, personal, născut și actual al autorului, de care depinde admiterea în principiu a cererii sale de intervenție.

Astfel, în soluționare, Consiliul constată că SA, lider al asocierii SA – ... SRL, își justifică interesul invocând statutul ofertei sale, respectiv câștigătoare a procedurii, ceea ce, în opinia sa, demonstrează un interes vădit, legitim, personal și actual de menținere a situației de fapt stabilită de autoritatea contractantă.

Analizând susținerile din cuprinsul cererilor de intervenție prin prisma documentelor probatorii aflate la dosarul cauzei, Consiliul constată că, potrivit raportului procedurii nr. /2/182/26.01....., oferta depusă de asocierea SA – ... SRL a fost desemnată admisibilă și câștigătoare a procedurii, cu o propunere financiară de 17.997.973,20 lei fără TVA.

Astfel, Consiliul constată că interesul SA, lider al asocierii SA – ... SRL, în formularea cererilor de intervenție este născut și actual, având în vedere că acesta, la momentul de față, are calitatea de ofertant admisibil și câștigător, urmând, pe cale de consecință, ca cererile sale să fie încuviințate, în principiu.

Cât privește cererea de intervenție formulată de, în calitate de lider al asocierii – ... SA – SC ... SRL, Consiliul constată că

acesta, în justificarea interesului său legitim în formularea cererii sale de intervenție, arată că „avem un interes în menținerea rezultatului procedurii emis de Autoritatea contractantă față de ofertantul S.R.L. acesta având un preț mai mic decât cel prezentat de subscrisa”.

Analizând susținerile din cuprinsul cererii de intervenție prin prisma documentelor probatorii aflate la dosarul cauzei, Consiliul constată că potrivit raportului procedurii nr. /2/182/26.01....., oferta depusă de asocieria – ... SA – SC ... SRL a fost desemnată admisibilă, dar necâștigătoare, situându-se pe locul 2 în clasament.

Astfel, Consiliul constată că interesul în formularea cererii de intervenție nu este născut și actual, având în vedere că acesta, la momentul de față, nu are calitatea de ofertant câștigător.

Mai mult, se reține că acesta a înțeles să formuleze chiar o contestație împotriva deciziei de desemnare ca fiind câștigătoare a ofertei depuse de asocieria SA – ... SRL, contestație care formează obiectul dosarului nr. /....., conexas cu dosarul nr. /....., format ca urmare a contestației SC SRL, în cadrul căruia este depusă cererea de intervenție.

În aceste condiții, Consiliul reține că, atât timp cât contestația sa nu este soluționată, în sensul admiterii acesteia, ... nu poate justifica un interes în criticarea unei alte oferte respinse în cadrul procedurii în cauză.

Cum motivele referitoare la oferta concurentă nu sunt de natură să înlăture caracterul de ofertă necâștigătoare al propriei oferte și să îi asigure accesul la încheierea contractului, este evidentă, în opinia Consiliului, lipsa de interes a reclamantei în a cere respingerea contestației concurente sale. Reclamanta nu a suferit, suferă sau riscă să sufere un prejudiciu, ca o consecință a eventualei admiteri a contestației SC SRL, chiar dacă prin această admitere s-ar fi putut ajunge la atribuirea de către autoritatea contractantă a contractului tocmai către SC SRL. Și art. 3 alin. (1) lit. f pct. ii) din Legea nr. 101/2016 definește persoana vătămată ca fiind orice operator economic care îndeplinește cumulativ următoarele condiții „(...) a suferit, suferă sau riscă să sufere un prejudiciu, ca o consecință a unui act al autorității contractante, de natură să producă efecte juridice (...).

Astfel fiind, raportat la situația factuală și de drept în care se află oferta, Consiliul stabilește că este lipsită de interes cererea sa de intervenție, urmând a nu fi încuviințată în principiu, ci respinsă ca inadmisibilă, în temeiul art. 17 alin. (3) și art. 68 din Legea nr. 101/2016, coroborate cu dispozițiile art. 64 C. proc. civ.

Conform prevederilor art. 26 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, Consiliul procedează cu întâietate la analizarea excepțiilor invocate în cauză, astfel:

Referitor la excepția lipsei de interes a în formularea contestației, invocată de intervenientul SA, Consiliul urmează să o respingă, având în vedere următoarele:

În susținerea acestei excepții intervenientul afirmă: *"Criticile Contestatoarei cu privire la oferta Asocierii sunt lipsite de interes în condițiile în care oferta Contestatoarei s-a clasat pe locul 4 (...) iar o eventuală admitere a criticilor nu ar conduce la declararea câștigătoare a ofertei Contestatoarei"*.

Potrivit raportului procedurii nr./2/182/26.01....., contrar celor susținute de intervenient, Consiliul constată că oferta depusă de asocieria - ... SA - SC ... SRL a fost desemnată admisibilă, situându-se pe locul 2 în clasament.

În ceea ce privește interesul în formularea contestației, Consiliul reține că interesul acestuia în cadrul procedurii în cauză este constituit de folosul practic al adjudecării contractului, folos care, în raport de faptul că oferta sa a fost clasată pe locul al doilea, este realizabil în situația în care se constată, în urma reevaluării, că oferta declarată câștigătoare este inacceptabilă.

În ceea ce privește excepția tardivității contestației formulată de SC SRL, invocată de intervenientul SA, Consiliul urmează să o respingă ca neîntemeiată, pentru următoarele considerente:

În conformitate cu prevederile art. 16 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 *„Sub sancțiunea respingerii contestației ca tardivă, aceasta se înaintează atât Consiliului, cât și autorității contractante, nu mai târziu de expirarea termenului legal de contestare"*.

Verificând respectarea dispozițiilor legale precizate, Consiliul constată că, la data de, SC SRL a depus la registratura CNSC, contestația nr./..... care a fost înregistrată sub nr./....., înaintând această contestație către autoritatea contractantă în aceeași zi, ..., fiind înregistrată sub nr. 413/.....

Prin raportare la termenul de depunere a contestațiilor la organul administrativ-jurisdicțional și la autoritatea contractantă, Consiliul constată că, în cauză, sunt aplicabile dispozițiile art. 8 alin. (1) lit. a) și alin. (2) lit. a) din Legea nr. 101/2016, conform cărora:

„(1) Persoana care se consideră vătămată de răspunsul primit la notificarea prealabilă sau care nu a primit niciun răspuns în termenul prevăzut la art. 6 [alin. \(4\)](#), precum și oricare persoană care se consideră vătămată de măsurile de remediere adoptate de autoritatea contractantă poate sesiza Consiliul în vederea anulării actului autorității contractante, obligării acesteia la emiterea unui act sau la adoptarea de măsuri de remediere, precum și pentru recunoașterea dreptului pretins sau a interesului legitim, în termen de:

a) 10 zile, în cazul în care valoarea estimată a procedurii de achiziție publică, achiziție sectorială sau de concesiune este egală sau mai mare decât pragurile valorice în raport cu care este obligatorie transmiterea spre publicare către Jurnalul Oficial al Uniunii Europene a anunșurilor de participare, potrivit legislației privind achizițiile publice,

legislației privind achizițiile sectoriale sau legislației privind concesiunile de lucrări și concesiunile de servicii, după caz”.

”(2) Termenul de contestare prevăzut la alin. (1) se calculează după cum urmează:

a) 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”.

Astfel, luând în considerare că SC SRL a luat la cunoștință despre răspunsul autorității contractante la notificarea sa prealabilă la data de 07.02....., raportat la data formulării contestației, respectiv, Consiliul reține că, în cauză, contestatorul a respectat termenul de 10 zile impus de legiuitor, conform dispozițiilor art. 16 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, coroborate cu cele ale art. 8 alin. (1) lit. a) și alin. (2) lit. a) din același act normativ.

Pe fondul contestației formulate de, Consiliul reține:

Contestatorul invoca, în esență, faptul ca oferta depusă de SRL nu ar fi trebuit declarata admisibila intrucat:

a) nu îndeplinește cerințele de calificare privind experiența similară

b) a ofertat un preț neobișnuit de scăzut, insuficient în special pentru efectuarea studiilor ...tehnice complete așa cum s-a solicitat prin caietul de sarcini.

1. Consiliul constata ca SRL a prezentat ca experienta similara contractul nr. ... "Servicii de proiectare - ...".

În susținerea afirmației de la punctul a), contestatorul invoca identitatea diferită a prestatorului contractului prezentat (..... S.A.U. și nu SA), faptul ca din cuprinsul contractului nu rezultă faza de proiectare (Studiu de fezabilitate sau Proiect tehnic) și faptul ca valoarea reală a serviciilor prestate raportat la facturile emise depuse în ofertă nu este de minimum 41.000.000 lei, așa cum s-a solicitat, ci de numai 37.367.369,56 lei.

1. analizând documentele și argumentele prezentate, Consiliul a constatat ca nu exista o alta societate cu denumirea S.A.U., prin urmare presupunerea privind identitatea diferita nu se confirma.

2. referitor la cel de-al doilea aspect sesizat, Consiliul a constatat ca obiectul principal al contractului nr. ..." îl reprezintă elaborarea proiectului tehnic, situație care rezulta din detaliile continute in formularul 10.1, la pag. 290, unde se precizează: "obiectul principal al contractului îl reprezintă elaborarea proiectului tehnic pentru structurile mai sus menționate..."

3. în ceea ce privește valoarea serviciilor prestate de SA în cadrul contractului prezentat ca experienta similara, Consiliul constata ca informatiile cuprinse in facturile depuse ca probe, nu confirma concluzia contestatorului potrivit careia suma de 1.031.375 euro trebuie scăzută din

valoarea totala a facturilor deoarece reprezinta servicii neefectuate. Chiar daca putem lua in considerare sustinerea contestatorului potrivit careia „factura fiscală nr. 370-2015/07.08.2015 în valoare de 1.450.415 euro, reprezintă avans, din care suma de 419.040,02 euro a fost recuperată prin facturile fiscale nr., 417, 461, 497, 562 din anul 2015 și nr. 13, 55 din anul 2016, iar diferența de 1.031.375 euro reprezintă avans nerecuperat”, nu exista temeiuri de drept sau de fapt pentru care am considera suma de 1.031.375 euro ca fiind servicii neefectuate si am exclude-o din calculul total al valorii, cand, in mod evident, reprezinta tot servicii platite in cadrul contractului care are o valoare totala de 29.008.300 euro.

Chiar si in situatia in care autoritatea contractanta ar fi imbratisat rationamentul contestatorului, nu erau intrunite conditiile pentru respingerea ofertei asocierii SA - ... SRL fara a se solicita clarificari privind valoarea totala a prestatilor efectuate in cadrul contractului nr. ...", deci inclusiv in perioada din februarie 2016 pana la depunerea ofertelor in prezenta procedura.

Nu se confirma nici afirmatia contestatorului potrivit careia „ofertantul nu a anexat certificate/documente emise de o autoritate contractantă, ori de către clientul privat care a fost beneficiar al acestor servicii, așa cum s-a solicitat în mod expres prin documentația de atribuire” deoarece au fost anexate documente relevante si anume facturile fiscale nr. 370, ..., 417, 461, 497 si 562 din anul 2015 și nr. 13, si 55 din anul 2016.

In concluzie, Consiliul apreciaza ca nu se confirma sustinerea contestatorului privind neindeplinirea cerintei privind experienta similara de catre SRL.

2. Cel de-al doilea motiv invocat de contestator este prețul oferat de SRL (in opinia contestatorului acesta este neobișnuit de scăzut în raport cu ceea ce urmează a fi executat)

In mod concret, contestatorul sustine ca „*sumele ofertate de asocierea ... - ... sunt insuficiente pentru îndeplinirea cerințelor din caietul de sarcini pentru realizarea unor studii ...tehnice complete*” si argumenteaza prin calcule potrivit carora sumele alocate de ofertantul asocierea ... - ... pentru foraje și analize de laborator, de 608.850 lei, nu asigură finanțarea nici pentru un minim de investigații ...tehnice pe traseul existent (234 km conform pag. 7 din Caietul de sarcini) pentru lucrările de linii de cale ferată.

Contestatorul sustine ca sunt necesare un număr minim de 1170 foraje, lungimea minimă a unui foraj este de 3 m si rezultă un total de 1170 foraje x 3 m = 3510 m foraj care la tariful unitar al subcontractorului de specialitate declarat în ofertă de 20 euro/m foraj, ar da un cost de 3510 m x 20 euro/m x 4,50 lei/euro = 315.900 lei.

Pentru analize de laborator, luând în calcul o probă pe fiecare metru adâncime foraj și tariful unitar al subcontractorului de specialitate declarat în ofertă de 25 euro/buc probă, rezultă o valoare de 3510 probe x 25 euro/m x 4,50 lei/euro = 394.875 lei.

Consiliul constata ca, în aplicarea prevederilor art. 202 alin (1) din OUG nr. 34/2016 cu modificările și completările ulterioare (act normativ aplicabil în analiza prezentei proceduri demarate la data de) autoritatea contractantă i-a solicitat ofertantului asocierea SA -... .. SRL clarificări pentru prețul aparent neobișnuit de scăzut, respectiv 42,93% din valoarea estimată.

Prin răspunsul nr. 288/27.10.2016, la solicitarea de clarificări a autorității contractante de a justifica prețul neobișnuit de scăzut, ofertantul asocierea SA-... .. SRL a prezentat componentele de formare a prețului, prezentând și o anexă care cuprinde fundamentarea economică a prețului oferat.

Analizând răspunsul nr. 288/27.10.2016 formulat de asocierea SA -... .. SRL precum și toate argumentele partilor, Consiliul reține următoarele:

Cifrele utilizate de contestator în argumentație (număr de foraje, număr de metri forati, număr de analize obligatorii și **mai ales** tarife unitare pentru metru forat sau pentru analize de laborator) nu pot fi luate în considerare ca fiind reale și/sau relevante, în opinia Consiliului, din mai multe motive:

În primul rând, toată argumentația contestatorului, potrivit careia cuantumul minim al sumelor necesare pentru "foraje și analize de laborator" ar fi de 710.775,00 lei (față de suma de 608.850,00 lei prezentată în oferta asocierii SA -... .. SRL) se bazează pe două presupuse tarife unitare (20 euro/m foraj, respectiv 25 euro/buc probă laborator) practicate de cei doi subcontractori nominalizați în ofertă pentru realizarea studiilor ...tehnice, respectiv ... SRL și ...-SERV SRL. Nicaieri însă, în oferta analizată, nu există nicio referire la tarifele invocate de contestator, motiv pentru care Consiliul apreciază drept simple speculații cifrele invocate de contestator.

Mai mult decât atât, chiar presupunând că din proprie experiență sau cultura generală, contestatorul a luat la un moment dat cunoștința de tarifele unitare practicate de operatorii economici ... SRL și ...-SERV SRL, invocarea acestora nu ar avea absolut nicio relevanță în speta.

Este mai mult decât evident că un operator economic care percepe, de exemplu, un tarif de 25 euro pentru a efectua o probă laborator nu va practica același tarif pentru 3510 analize identice, ci va accepta să negocieze un discount considerabil.

Prin urmare, în aprecierea Consiliului, răspunsurile formulate de asocierea SA -... .. SRL referitoare la costurile cu expertii pentru studiile ...tehnice (pag 4 din documentul nr. 288/27.10.2016) sunt

complete, realiste si concludente, asigurand sumele necesare activitatilor de foraje si analize de laborator.

In al doilea rand, Consiliul retine ca urmeaza a fi semnat un contract cu suma forfetară, drept pentru care riscurile revin, în fapt, exclusiv Prestatorului în cazul în care depășește costurile estimate.

Concluzionand asupra justificarilor de pret formulate de ofertantul asociere SA -... ... SRL transmise prin răspunsul la clarificari nr. 288/27.10.2016, Consiliul apreciaza ca acestea sunt complete si concludente si indreptatesc decizia autoritatii contractante de a declara admisibila respectiva oferta.

Pe fondul contestației formulate de SC SRL, Consiliul retine:

Potrivit deciziei emisă de autoritatea contractantă sub nr./2/191/27.01....., oferta depusa de SC SRL a fost respinsa ca inacceptabila, invocandu-se neindeplinirea cerintei de la pct. III.2.3.a) „Capacitatea tehnică și/sau profesională”, pct. 2 „Cerințe privind expertii”: “(...) 7. Expert - responsabil cu probleme privind mediu înconjurător și întocmirea documentațiilor în vederea obținerii Acordului de mediu. Cerințe: Certificat de atestare valabil conform prevederilor Ordinului Ministerului Mediului nr. 1026/2009 (...)”.

Consiliul constata ca referitor la aceasta cerinta, autoritatea contractanta a publicat Răspunsul la solicitarea de clarificare nr. 7 (act nr./2/2003/16.06.2016) postat în SEAP la secțiunea Documentații și clarificări a anunțului de participare nr./..... la data de 16.06.2016, in conditiile in care data limită de depunere a ofertelor a fost 23.06.2016.

Prin acest document, autoritatea contractanta a adaugat o conditie pentru expertul nr. 7 (expert responsabil cu probleme de mediu inconjurator) si anume:

*„Expertul responsabil cu probleme de mediu inconjurator trebuie sa detina certificat de atestare conform Ordinului Ministerului Mediului nr. 1026/2009, **valabil ca elaborator de RM, RIM, BM, RA, RS si EA.**”*

Analizand pe rand sustinerile contestatorului, Consiliul retine:

1. Contestatorul afirma ca *„autoritatea contractantă a modificat cerințele de calificare inițial stabilite prin fișa de date prin faptul că a adăugat cerințe suplimentare prin răspunsul furnizat la cererile de clarificare”.*

Consiliul constata ca intr-adevar autoritatea contractantă a adăugat cerințe suplimentare prin răspunsul furnizat la cererile de clarificare dar acest fapt nu reprezinta o incalcare a legislatiei.

2. Contestatorul afirma ca *„aceste cerințe suplimentare, la care s-a raportat autoritatea contractantă în evaluarea ofertelor, nu sunt impuse de legislația în domeniu”*

Consiliul retine ca intr-adevar aceste cerințe suplimentare nu sunt impuse de legislația în domeniu (daca erau impuse de legislatie nu mai era

necesar sa fie prevazute in documentatie) ci reprezinta o optiune a autoritatii contractante, ceea ce este de asemenea legal.

3. Contestatorul afirma ca *„autoritatea contractantă a și restrâns nepermis concurența”* prin introducerea conditiei suplimentare.

Consiliul apreciaza ca aceasta situatie este posibila dar orice operator economic care considera restrictiva cerinta adaugata avea obligatia sa conteste documentul publicat (Răspunsul la solicitarea de clarificare nr. 7 nr./2/2003/16.06.2016) in termenul legal. Prin necontestarea acestui document, conditia suplimentara impusa prin acesta a devenit obligatorie de indeplinit pentru toti participantii la procedura de atribuire.

Potrivit prevederilor art. 78 si art 79 din OUG nr. 34/2016 cu modificarile si completarile ulterioare (act normativ aplicabil in analiza prezentei proceduri demarate la data de):

„Art. 78. - (1) Orice operator economic interesat are dreptul de a solicita clarificări privind documentația de atribuire.

(2) Autoritatea contractantă are obligația de a răspunde, în mod clar, complet și fără ambiguități, cât mai repede posibil, la orice clarificare solicitată, într-o perioadă care nu trebuie să depășească, de regulă, 3 zile lucrătoare de la primirea unei astfel de solicitări din partea operatorului economic.

(3) Autoritatea contractantă are obligația de a transmite răspunsurile - însoțite de întrebările aferente - către toți operatorii economici care au obținut, în condițiile prezentei ordonanțe de urgență, documentația de atribuire, luând măsuri pentru a nu dezvălui identitatea celui care a solicitat clarificările respective.

Art. 79. - (1) Fără a aduce atingere prevederilor art. 78 alin. (2), autoritatea contractantă are obligația de a transmite răspunsul la orice clarificare cu cel puțin 6 zile înainte de data limită de depunere a ofertei.

(2) În cazul în care operatorul economic nu a transmis solicitarea de clarificare în timp util, punând astfel autoritatea contractantă în imposibilitate de a respecta termenul prevăzut la alin. (1), aceasta din urmă are, totuși, obligația de a răspunde la solicitarea de clarificare în măsura în care perioada necesară pentru elaborarea și transmiterea răspunsului face posibilă primirea acestuia de către operatorii economici înainte de data limită de depunere a ofertelor.”

Consiliul constata ca prin transmiterea răspunsului nr./2/2003/16.06.2016 cu sapte zile inaintea datei limită de depunere a ofertelor, autoritatea contractanta a respectat prevederile legale mentionate mai sus.

In acelasi sens, contestatorul invoca faptul ca autorității contractante i-au fost adresate numeroase solicitări de prelungire a termenului de depunere față de implicațiile clarificărilor comunicate dar aceasta a mentinut data limită pentru depunerea ofertelor - 23.06.2016. Intrucat, asa cum am aratat, autoritatea contractanta a respectat termenul

prevazut la art 79 alin (1) din OUG nr. 34/2016 cu modificarile si completarile ulterioare, operatorii economici care considerau totusi termenul insuficient aveau posibilitatea sa conteste decizia de mentinere a datei limită de depunere a ofertelor, dar acest lucru nu s-a intamplat.

Referitor la invocarea de catre contestator a faptului ca modificarea cerintei survenita prin raspunsul la clarificari ar trebui sa fie considerata clauza nescrisa, Consiliul apreciaza ca SC SRL interpreteaza eronat prevederile art.33 alin (3) din OUG nr. 34/2016 cu modificarile si completarile ulterioare, potrivit carora:

„Art 33 -(3) Cerințele/Criteriile de calificare și/sau selecție, care se regăsesc în caietul de sarcini ori documentația descriptivă și care nu sunt preluate în fișa de date/invitația de participare/anunțul de participare, sunt considerate clauze nescrise.”

In speta, nu este vorba de o cerinta de calificare scrisa eronat intr-un document unde nu are ce cauta (de ex caietul de sarcini) ci de o cerinta din fisa de date fata de care s-au solicitat clarificari, raspunsul fiind postat în SEAP la secțiunea Documentații și Clarificări a anunțului de participare nr./....., deci intr-un document care completeaza/clarifica in mod legal anuntul de participare/fisa de date.

Concluzionand, Consiliul apreciaza ca modificarea cerintei din fisa de date a achizitiei de la pct. III.2.3.a) „Capacitatea tehnică și/sau profesională”, pct. 2 „Cerințe privind experții”: “(...) 7. Expert - responsabil cu probleme privind mediu înconjurător și întocmirea documentațiilor în vederea obținerii Acordului de mediu prin raspunsul la clarificari nr./2/2003/16.06.2016 a respectat intru totul prevederile legale.

Totodata, constatand ca in oferta depusa de SC SRL, expertul propus ca responsabil cu probleme privind mediu înconjurător și întocmirea documentațiilor în vederea obținerii Acordului de mediu nu indeplineste conditia sa detina certificat de atestare conform Ordinului Ministerului Mediului nr. 1026/2009, valabil ca elaborator de RM, RIM, BM, RA, RS si EA, Consiliul constata ca fiind legala decizia de respingere ca inacceptabila a ofertei in cauza.

In ceea ce priveste criticile intervenientului SA referitoare la ofertele celor doi operatori economici contestatori, acestea nu pot fi retinute, fiind inadmisibile pe calea interventiei. In acest sens, este de retinut ca potrivit art. 26 din Legea nr. 101/2016, Consiliul examineaza din punct de vedere al legalitatii actul atacat, in cuprinsul caruia nu se regasesc aspectele invocate de intervenient privind ofertele depuse de cei doi contestatori.

În consecință, luând în considerare cele mai sus menționate, în temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va respinge ca nefondate contestațiile formulate de, respectiv de SC SRL.

Pe cale de consecință, în temeiul dispozițiilor art. 17 alin. (3) și art. 68 din Legea nr. 101/2016, coroborate cu dispozițiile art. 61 și urm. din Codul de procedură civilă, Consiliul va admite cererile de intervenție formulate de SA, în cadrul soluționării contestațiilor formulate de, respectiv de SC SRL.

În temeiul art. 17 alin. (3) și art. 68 din Legea nr. 101/2016, coroborate cu dispozițiile art. 64 C. proc. civ., Consiliul va respinge ca inadmisibilă cererea de intervenție formulată de, în cadrul soluționării contestației depusă de SC SRL.

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

CONSILIUL DECIDE:

În temeiul dispozițiilor art. 26 alin. (1) teza I din Legea nr. 101/2016, respinge excepția lipsei de interes a în formularea contestației, invocată de intervenientul SA.

În temeiul dispozițiilor art. 26 alin. (1) teza I din Legea nr. 101/2016, respinge excepția tardivității contestației formulată de SC SRL, invocată de intervenientul SA.

În temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, respinge ca nefondate contestațiile formulate de, respectiv de SC SRL în contradictoriu cu SA.

Pe cale de consecință, în temeiul dispozițiilor art. 17 alin. (3) și art. 68 din Legea nr. 101/2016, coroborate cu dispozițiile art. 61 și urm. din Codul de procedură civilă, admite cererile de intervenție formulate de SA, în cadrul soluționării contestațiilor formulate de, respectiv de SC SRL.

În temeiul art. 17 alin. (3) și art. 68 din Legea nr. 101/2016, coroborate cu dispozițiile art. 64 C. proc. civ., respinge ca inadmisibilă cererea de intervenție formulată de, în cadrul soluționării contestației depusă de SC SRL.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, în conformitate cu dispozițiile art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 și poate fi atacată cu plângere, în temeiul art. 29 alin. (1) din același act normativ, în termen de 10 zile de la comunicare.

PREȘEDINTE,

.....

MEMBRU,

.....

MEMBRU,

...

...