ROMÂNIA
CURTEA DE APEL BUCUREŞTI
Splaiul Independenţei nr.5, Sector 4
Bucureşti,cod postal 050091
SECŢIA A IX-A CONTENCIOS ADMINISTRATIV ŞI FISCAL

Compania Naţională de Administrare a Infrastructurii Rutiere - S.A.
06 AUG. 2019
Nr. înregistrare 92/ 55485

Destinatar:
COMPANIA NAŢIONALĂ DE ADMINISTRARE A INFRASTRUCTURII RUTIERE SA
sector 1, Bucureşti, B-UL DINICU GOLESCU, nr. 38

DOSARUL NR. 3378/2/2019
Materia: Contencios administrativ şi fiscal
Stadiul procesual al dosarului: Recurs
Obiectul dosarului: litigiu privind achiziţiile publice - contestaţie atribuire decizia nr.787/C101/686,697/20.05.2019
Complet: 9-completul 2 recurs achiziţii publice

COMUNICARE
HOTARÂRE CIVILĂ
NR. 404/2019 DIN DATA DE 17 Iulie 2019

Stimată doamnă/Stimate domn,

vă comunicăm, alăturat, copia hotărârii civile nr. 404/2019, pronunţată la data de 17 Iulie 2019, de către CURTEA DE APEL BUCUREŞTI SECŢIA A IX-A CONTENCIOS ADMINISTRATIV ŞI FISCAL.

L.S. PRESEDINTE
(stampila)

Grefier,

A.C. 02.08.2019 14:58:23 nr. comunicare: 3 din 3

'Cod ECLI ECLI:RO:CABUC:2019:178.000404

ROMÂNIA

CURTEA DE APEL BUCUREŞTI
SECŢIA A IX-A CONTENCIOS ADMINISTRATIV ŞI FISCAL

Dosar nr. 3378/2/2019

DECIZIA CIVILĂ NR. 404
Şedinţa publică de la 17 Iulie 2019
Curtea constituită din:
PREŞEDINTE: CARMEN ELENA ILIESCU
Judecător CRISTINA MARIA IRIMIA
Judecător ROXANA CHIUARIU
Grefier ELENA LELIA TOMA

Pe rol se află soluţionarea plângerilor conexate, formulate de petentele CORNEL & CORNEL TOPOEXIM SRL şi ASOCIEREA TOPOVIA 2002, STOCAD PROIECT SRL, SCA TEAHA & FUZESI, SPARL PORTNOI ŞI ASOCIAŢII REPREZENTATĂ PRIN LIDERUL ASOCIERII TEAHA &FUZESI, împotriva Deciziilor CNSC nr. 787/C11/686 şi 697/20.05.2019, în contradictoriu cu intimata COMPANIA NAŢIONALĂ DE ADMINISTRARE A INFRASTRUCTURII RUTIERE SA, având ca obiect „litigiu achiziţii publice".

La apelul nominal făcut în şedinţă publică, se prezintă pentru petenta, Cornel & Cornel Topoexim SRL avocat , cu împuternicire avocaţială la dosarul cauzei, iar pentru intimata Asocierea Topovia 2002, Stocad Proiect SRL, SCA Teaha & Fuzesi, SPARL Portnoi şi Asociaţii reprezentată prin liderul Asocierii Teaha &Fuzesi avocat cu împuternicire avocaţială la dosar, lipsind intimata Compania Naţională de Administrare a Infrastructurii Rutiere SA.

Procedura de citare este legal îndeplinită.

S-a făcut referatul cauzei de către grefier, care învederează faptul că petenta Asocierea Topovia 2002, Stocad Proiect SRL, SCA Teaha & Fuzesi, SPARL Portnoi ŞI Asociaţii a depus întâmpinare, la care a anexat un set de înscrisuri, iar 16.07.2019, petenta Cornel & Cornel Topoexim SRL a depus concluzii scrise şi practică judiciară, după care:

Apărătorul petentei Asocierea Topovia 2002, Stocad Proiect SRL, SCA Teaha & Fuzesi, SPARL Portnoi şi Asociaţii depune în şedinţă publică practică judiciară.

Apărătorul petentei Cornel & Cornel Topoexim SRL învederează faptul că la termenul anterior de judecată, instanţa a precizat, în mod expres, că nu mai îngăduie depunerea de înscrisuri în şedinţă, fără comunicare prealabilă. Arată că se opune încuviinţării depunerii la dosarul cauzei, a înscrisurilor înmânate de către apărătorul petentei Asocierea Topovia 2002.

Curtea restituie înscrisurile de către apărătorul petentei Asocierea Topovia 2002, aducând la cunoştinţă reprezentantului părţii faptul că are posibilitatea de a indica, oral, hotărârile ce se doresc a fi depuse la dosarul cauzei la acest termen de judecată.

Nemaifiind alte cereri de formulat, excepţii de invocat şi probe de administrat, Curtea acordă cuvântul în dezbaterea plângerii.

Apărătorul petentei, Cornel & Cornel Topoexim SRL, precizează faptul că în mod greşit Autoritatea fără argumentaţie fără motivaţie şi fără temei din documentaţia de achiziţie a depunctat societatea şi în mod greşit, aceeaşi autoritate Nu nu a văzut niciuna din disfuncţiile multiple pe care le aveau oferta concurentă lucruri care dacă ar fi fost observate punctate sancţionate nu ar mai fi necesitat atâtea cicluri procesuale.

Consiliul a apreciat că rămâne lipsită de interes plângerea formulată de Cornel & Cornel Topoexim SRL, întrucât a soluţionat contestaţia formulată de asocierea Topo via.

Societatea petenta are interesul de a formula prezenta plângere întrucât merită punctajul tehnic integral, dar şi pentru că, constatându-se incidenţa motivelor de excludere invocate de Cornel & Cornel Topoexim SRL, rămâne fără obiect contestaţia societăţii Topovia, iar nu invers.

În ceea ce privește depunctarea expertului Fomov Mihai arată că, Legea 255, sub incidența căreia a fost organizată procedura, prevede, în ce privește documentațiile cadastrale, în mod expres, faptul că ele vor fi elaborată în acord cu legea organică care privește cadastrul, respectiv Ordinul 700/2014, care spune foarte precis ce înseamnă documentația cadastrală. Cu alte cuvinte dacă autoritatea în această documentație de achiziții publice a pretins pentru punctajul experților cadastru documentații cadastrale, a vrut ceea ce lege definește, iar expertul a depus foarte multe documentații cadastrale peste numărul maxim, pentru punctaj maxim, toate fiind standarde de calitate, Este unul din cei mai buni experți pe țară în domeniu, toate documentațiile conținând elementele prevăzute de Ordinul 700 și de Legea 255, fiind încheiate cu emiterea deschiderea de noi cărți funciare, atribuirea de numere cadastrale și înființarea de noi imobile, aceasta fiind definiția conform legii a documentației cadastrale.

Autoritatea, după ce în prima evaluare a considerat că are număr suficient pentru punctaj maxim ca urmare a primei contestații și a faptului că instanța în primul ciclu procesual nu a analizat numărul de documente.

Autoritatea, fără nicio motivație, a luat în considerare doar documentațiile de expropriere adică ceea ce este respins ce intră sub coridor acea car parte a documentației.

Ceea ce autoritatea a numărat într-un tabel nu reprezintă documentație cadastrale, pentru că ceea ce intră în coridor, nu capătă număr cadastral, nu conduce la deschiderea unei cărți funciare noi, nu creează un nou imobil, părțile din imobile care intră în coridor devin un singur număr cadastral, nu se mai creează noi imobile distincte, și atunci s-a numărat împotriva legii și împotriva propriei metode de numărare pe care a cerut-o autoritatea.

Domnul Expert realizat mult mai multe documentații cadastrale însă s-a depus ceea ce s-a cerut de către autoritate și trebuie să se acordă punctaj maxim.

În ceea ce privește oferta pe care a depus-o Adocierea Topovia, arată că există în primul rând o disfuncție organică a asocierii, care nu are de fapt specialiști. Niciunul dintre cei care trebuiau să fie specialiștii cheie, care trebuiau să poată face documentații și care să le verifice într-un contract, care exact asta impune, nu au contract.

Autoritatea a explicat faptul că experții cadastrali sunt esențiali, întrucât, aceste activități sunt preponderente și trebuie să fie, în principal, în organizarea proprie a societății, iar ei trebuie să derive din organizarea și funcționarea organizațiilor care vin în față entităților care se prezintă iar asocierea s-a prezentat cu experți care nu au nici o legătură cu asocierea și nici nu îndeplinesc mai multe condiții, respectiv nu sunt contractați, au depus documentații care nu au legătură cu această ofertantă, documentațiile nu le aparțin, nu a fost făcute pentru aceste societăți și au luat punctaj, fără niciun motiv și, în al treilea rând nu se îndeplinește condiția esențială, aceea de a avea specialiști proprii care să poată să gestioneze acest contract pe toate specializările.

Dintr-o altă perspectivă, asociatul care are ponderea cea mai importantă în asociere și care a venit în asociere pentru a desfășura activități tehnice nu avea la momentul ofertării dreptul de a oferta, de a participa la licitație, de a se asocia, de a da declarații speciale în licitații și nici de a presta servicii pentru că nu mai îndeplinea condițiile de autorizare în materia cadastrului. Autorizare a fost dată de ANCPI, dar ea nu reprezintă o simplă hârtie, ci la baza emiterii hârtiei și a respectării condițiilor de autorizare stau persoanele autorizate, specializate deținute cu contract de muncă de respectiva entitate pentru că ANCPI, așa cum rezultă din Ordinul 107 și anexele sale, face verificare pe persoane.

Un alt aspect este acela că în ceea ce privește experiența similară, așa zis, dovedită este o situație care deși în jurisprudență și în lege este foarte precis stabilită de asemenea a fost încălcată.

Asociații din cadrul acestei asocieri au dat declarații false, în sensul că au atestat anumite împrejurări care se dovedește că nu sunt reale.

De asemenea, arată faptul că nu au îndeplinit obligațiile esențiale din contracte, în replică, spunând faptul că nu au fost sancționați, dar faptul că nu au fost sancționate nu înseamnă că obligațiile au fost îndeplinite.

care premierul a afirmat că a fost dezinformat, numai că nu au fost îndeplinite obligaţiile, este chiar cel cu care se mândresc şi spun o mulţime de lucruri.

Faţă de cele trei coduri CPV ale procedurii, asociaţii nu îndeplinesc decât două şi că au propus prin un subcontractant să dovedească că vor îndeplini şi vor face serviciile de evaluare, însă lege este foarte precisă şi autoritatea la rândul său, în mod greşit au spus şi spun că toate serviciile trebuie îndeplinite pe ofertanţi, subcontractanţii pot fi înlocuiţi, autoritatea având dreptul să ceară, conform modelului de contract, în orice moment asociatului care a propus un subcontractant să îndeplinească el însuşi respectivele servicii.

În ceea ce priveşte evaluările, arată că, în mod evident, aceste contracte de asociere şi de subcontractare sunt nule de drept întrucât sunt încheiate numai pentru a crea o aparenţă, iar nu pentru a constitui o asociere viabilă, preţul ofertării pe evaluare fiind absolut ridicol.

Apărătorul petentei Asocierea Topovia 2002, Stocad Proiect SRL, SCA Teaha & Fuzesi, SPARL Portnoi şi Asociaţii solicită admiterea plângerii astfel cum a fost formulată de asocierea Topovia, modificarea deciziei CNSC atacată, în sensul admiterii contestaţiei.

Referitor la situaţia de fapt arată că prin prima decizie pronunţată, CNSC respinge contestaţia Topovia motivând faptul că apreciază că nedeclararea unui persoane fizice autorizate, în speţă domnul Fomov, ca şi contractor nu este o chestiune esenţială doar cu excepţia situaţiei în care ofertantul dovedeşte îndeplinirea criteriului de calificare cu ajutorul acestei persoane fizice. Ofertantul a îndeplinit criteriul de punctaj şi de calificare cu această persoană fizică. Curtea de Apel prin prima decizie dispune reevaluarea raportat la prevederea din fişa de date cu obligaţia declarării subcontractorilor raportat inclusiv la clarificarea dată de către autoritate, care obligă ofertanţii să declare subcontractorii.

Autoritatea, după reevaluare, fără a ţine cont de decizia Curţii de Apel Bucureşti şi modul în care evaluează, trece peste aceste aspecte.

CNSC în a doua decizie spune că această lipsă de subcontractare care i-a fost infirmată prin prima decizie de către Curtea de Apel este un viciu de formă şi nu este esenţială în acordarea punctajului.

Raportat la prevederile articolul 172 alineat 4 din Legea 98, unui ofertant i se cumulează resursele doar cu subcontractorul, nu cu terţi care sunt străini de procedură. Pentru a masca această obligaţie de a declara subcontractorul înainte de a se pronunţa Curtea de Apel, în primul ciclu procesual, se încheiat un contract de muncă, însă momentul de raportare este cel al depunerii ofertelor.

Conform practicii recente a Curţii de Apel Bucureşti, respectiv deciziile nr. 5133/2018 şi nr. 5067/2018, instanţele Curţii de Apel Bucureşti completează prima decizie pronunţată în această procedură şi sancţionează lipsa declarării subcontractorilor cu inacceptabilitatea ofertei.

În ceea ce priveşte cel de al doilea aspect, Curtea în primul ciclu procesual obligă Autoritatea sa reevalueze experienţa similară în privinţa criteriilor de atribuire menţionate, adică evaluări raportat la documentaţii individuale, inclusiv din titlu rapoartelor de evaluare reiese că aceste rapoarte de evaluare au fost făcute în baza articolului 5, nu există documentaţii cadastrale individuale cu suprafeţe reale la acel moment, dar ulterior după aprobarea hotărârii de guvern se întocmesc aceste rapoarte.

În ceea ce priveşte plângerea formulată de asocierea Cornel şi Cornel arată că în faţa Consiliului a fost invocată excepţia lipsei de interes întrucât asocierea atacă un act al autorităţii contractante prin care a fost desemnat câştigător.

Lipsa de interes justifică, cu privire la capacitatea de a semna contractul şi a dobândi contractul de achiziţie publică. Nu se poate ataca un act prin care eşti desemnat câştigător.

În situaţia admiterii plângerii formulate de asocierea Topovia solicită respingerea plângerii formulate de Cornel şi Cornel şi cu privire la modalitatea de acordare a punctajului pentru expertul domnul Fomov.

Punctajul acordat de Autoritatea contractantă derivă din analiza făcută de instanţă în prima decizie, unde arată instanţa, din documentaţiile cadastrale făcute, o parte, sunt semnate de altcineva.

S-a demonstrat de către autoritatea contractantă că o documentaţie cadastrală completă include şi ceea ce intră în coridor şi ce ce iese din coridor.

În privința criticilor referitoare la contestația Topovia, arată că aceleași critici ca și în plângerea față de oferta societăți Topovia au făcut obiectul unui alt dosar, judecat de către Curtea de Apel București, prin decizia depusă la dosarul cauzei numărul 147/ 17 mai 2019 pronunțată în dosarul 921/2/2019, în care Curtea analizează toate aceste critici identice, chiar și documentațiile fiind la fel fără a exista nici o altă diferență față de prezenta procedură.

Aspectele invocate de către asocierea Cornel și Cornel sunt neîntemeiate, aceasta fiind confirmată de hotărârea definitivă pronunțată de către Curtea de Apel București, care, arată pe larg și răspunde la toate criticile formulate de această asociere.

Concluzionând, solicita admiterea plângerii formulate de asocierea Topovia, respingerea plângerii formulate de către asocierea Cornel și Cornel, modificarea deciziei CNSC, în sensul admiterii contestației formulate de Topovia. Fără cheltuieli de judecată.

Având cuvântul asupra plângerii formulate de asocierea Topovia, apărătorul asocierii Cornel și Cornel arată că în strategia de contractare, în fișa de date, în modelul formularului cadru s-a scris că trebuie descris contractul, modalitatea de colaborare, în care sunt angajați experții. Expertul asocierii era angajat cu contract de colaborare, acesta fiind depus la momentul solicitării. Același expert care fusese angajat anterior și era pensionar, de la respectiva firmă, a încheiat contract de muncă pentru că așa conveniseră anterior, că va încheia contract de muncă în clipa în care vreuna din cauzele în care fusese propus și pentru care avea contract de colaborare se va concretiza un contract.

Ca urmare a pronunțării de către Curtea de Apel București a unei hotărâri prin care fuseseră respinse toate motivele de depunctare tehnică, societatea și respectivul expert au apreciat că sunt îndeplinite condițiile și că sunt șanse reale pentru încheierea contractului și atunci acel contract, convenție bilaterală cu drepturi și obligații reciproce ale părților, a fost transformat în contract de muncă. Așa a fost propus el inițial, cu contract de colaborare, iar contractul de muncă este rezultatul evoluției firești a lucrurilor nefiind întocmit pro causa. Are în continuare contract de muncă.

Nicăieri autoritatea nu a precizat că dacă experții nu au contract de muncă sau nu sunt subcontractanți nu vor putea fi angajați. Prevederile Codului civil dar și al Ordinului 107, care arată cum pot funcționa, cum pot fi angajați experții in cadastru, permit convențiile colaborale în mod expres.

În ceea ce privește practica judiciara invocată de partea adversa arată că această practică se referă la un ofertant care nu deține capacitate de exercitare a unora dintre activitățile solicitate de către autoritate, în ipoteza de față toate activitățile solicitate a fi îndeplinite sunt îndeplinite de asociați, au capacitatea de exercitare respectivă, iar acest expert cu contract de colaborare nu constituie o derogare și nu împietează asupra capacității de exercitare a capacității profesionale.

Se cuvine punctajul acordat expertului Fomvo pentru că expertul a întocmit documentațiile depuse cu oferta exact pentru firma care este ofertant și care solicită punctele, nefiind depuse documentații întocmite pentru oricine.

În ceea ce privește rapoartele de evaluare, învederează faptul că Curtea de Apel, în ciclul anterior procesuală, a lăsat un singur aspect nesoluționat dintre cele care au fost invocate prin plângere, respectiv a solicitat autorității să verifice dacă suprafețele reale au fost avute în vedere la evaluare. Comisia a solicitat și clarificări, a analizat în mod explicit din nou actele și a solicitat și clarificări pentru acte.

Pentru a pronunța soluția dată în reevaluare, Comisia a avut în vedere atât actele depuse cât și atestarea de către autoritatea expropriatoare în pricina în care fuseseră întocmite

Evaluările, a faptului că suprafețele reale avut în vedere de evaluator la întocmirea rapoartelor sunt cele în baza cărora s-a derulat până la capăt exproprierea și în baza cărora s-au acordat despăgubirilor de autoritatea respectivă, a confirmat utilizarea respectivelor expertize exact cerința pe care a invocat-o și curtea de apel.

Încă din întâmpinarea depusă în fostul ciclu procesual, autoritatea a explicat că le-a văzut și pe celelalte, că le-a dat la o parte și că sunt mult mai multe.

Totodată precizează că nu înțelege să solicite acordarea de cheltuieli de judecată.

Curtea, în temeiul art. 394 alin. 1 C.pr.civ, coroborat cu art. 494 C.pr.civ., declară dezbaterile închise și reține plângerile în pronunțare.

C U R T E A,

Deliberând asupra cauzei, reţine:

Prin plângerile înregistrate re rolul instanţei sub nr. 3378/2/2019 respectiv nr. 3478/2/2019, conexate ulterior în dosarul nr. 3378/2/2019, petentele Asocierea TOPOVIA 2002 SRL - STOCAD PROIECT SRL - „ Teaha & Fuzesi „ - Societate Civilă de Avocaţi - „ PORTNOI ŞI ASOCIAŢII „ Societate Profesională de Avocaţi cu Răspundere Limitată, prin liderul asocierii "Teaha & Fuzesi", şi Asocierea Cornel & Cornel Topoexim S.R.L.-Geoter Proiect SRL - Theotop S.R.L.-Topoexim Expert S.R.L.-SCA M.S. Dumitraşcu si Asociatii-Cl Gheorghe Simona Florina-SCPA Oancea, Raduleţu şi Gherghe, prin liderul asocierii Cornel & Cornel Topoexim S.R.L, au contestat Decizia nr. 787/C11/686, 697/ 20.05.2019 emisă de CNSC.

Petenta Asocierea TOPOVIA 2002 SRL a solicitat admiterea plângerii şi modificarea Deciziei nr. 787/C11/686, 697/ 20.05.2019 în sensul admiterii contestaţiei şi anularea parţială a rezultatului/raportului procedurii nr. 13B/2952/05.04.2019, comunicat prin adresa nr. 92/24603/09.04.2019 în ceea ce priveşte oferta depusă de ofertantul -Asocierea Cornel & Cornel SRL - Geoter Proiect SRL -Theotop SRL - Topoexim Expert SRL - SCA M.S.Dumitrascu şi Asociaţii -CI. Gheorghe Simona Florina - SCPA Oancea, Răduleţu şi Gherghe (în continuare Asocierea CC) precum şi anularea oricăror documente / înscrisuri ale comisiei de evaluare care au stat la baza emiterii acestuia; Obligarea autorităţii contractante la continuarea procedurii de atribuire, prin reevaluarea ofertei desemnate câştigătoare şi ulterior emiterea unui nou raport/rezultat al procedurii, în conformitate cu prevederile legale şi în condiţiile statuate în decizia ce se va pronunţa.

În motivare, s-a arătat că Autoritatea Contractantă a emis la data de 13.07.2018 comunicarea de rezultat prin adresa nr. 92/49647/13.07.2018, primul raport al procedurii.

Conform acestei adrese oferta subscrisei s-a clasat pe locul 2 după oferta depusă de către Asocierea Cornel & Cornel SRL - Geoter Proiect SRL -Theotop SRL - Topoexim Expert SRL - SC A M.S.Dumitrascu şi Asociaţii - CI. Gheorghe Simona Florina - SCPA Oancea, Răduleţu şi Gherghe.

Împotriva primului Raport al procedurii nr. 13B/1687/11.07.2018, a formulat contestaţia ce a făcut obiectul dosarului 2412/2018.

Deşi contestaţia a fost respinsă, prin Decizia nr. 2261/C11/2412/2018 emisă de CNSC, Curtea de Apel Bucureşti a admis plângerea, prin Decizia 5418/17.10.2018, şi a dispus reevaluarea ofertei depuse de către Asocierea CC astfel:

i.Reevaluarea conformităţii ofertei desemnată câştigătoare prin raportare la FDA, pct. III. 2.3. a) — capacitatea tehnică şi/sau profesională - cerinţa nr. 3 "Ofertantul va preciza partea/părţile din contract pe care intenţionează să o/le subcontracteze," şi la expertul categoria D

ii. Reevaluarea punctajului acordat ofertei desemnată câştigătoare prin raportare la algoritmul de calcul în privinţa numărului de documentaţii întocmite de către expertul cadastru ANCPI categoria D - , specialistului AVOCAT 1 - (şi a specialistul expert ANEVAR - .

În urma reevaluării, cu încălcarea prevederilor Documentaţiei de Atribuire, a prevederilor legale şi a măsurilor dispuse de către Instanţă, Autoritatea Contractantă a declarat câştigătoare tot oferta depusă de Asocierea CC.

În cadrul Contestaţiei formulate faţă de al doilea raport al procedurii, a formulat următoarele critici:

Asocierea CC, desemnată câştigătoare nu a făcut dovada deţinerii în mod legal a personalului de specialitate - respectiv a Expertului cadastru categoria D - , şi totodată nu a respectat cerinţa de calificare precum şi răspunsul la clarificări de a declara subcontractorii care realizează activităţi din cadrul contractului;

Asocierea CC nu era îndreptăţită la acordarea punctajului primit pentru criteriul de evaluare dovedirea experienţei Expertului evaluator ANEVAR - , respectiv pentru rapoartele de evaluare depuse în cadrul ofertei, deoarece rapoartele de evaluare depuse in justificarea experienţei similare nu respectă prevederile Documentaţiei de Atribuire şi clarificările emise de Autoritatea

Contractantă respectiv ca aceste rapoarte de evaluare individuală să fie realizate în baza suprafeţelor reale rezultate din documentaţiile cadastrale individuale realizate pentru fiecare imobil.

Ambele critici au fost formulate raportat la prevederile Documentaţiei de Atribuire precum şi la considerentele Deciziei nr. 5418/17.10.2018 pronunţată în dosarul nr.6689/2/2018, de către Curtea de Apel Bucureşti.

Consiliul prin Decizia nr. 787/C11/686, 697/2019 a respins criticile reţinând:

"Consiliul constată că, în aceste condiţii, faptul că nu a declarat iniţial, ca subcontractant, expertul cadastru categoria D , poate fi asimilat unui viciu de formă ce nu influenţează nivelul de calitate al posibilităţii de prestare a serviciilor ce fac obiectul contractului de achiziţie publică în cauză şi nu poate constitui motiv de respingere ca neconformă a unei oferte fără a fi încălcate principiul proporţionalităţii şi al asumării răspunderii, principii ce stau la baza atribuirii acestor contracte

În ceea ce priveşte experienţa evaluatorului ANEVAR , Consiliul reţine că ofertantul, în răspunsul la solicitarea de clarificări, confirmă că rapoartele de evaluare pentru acordarea despăgubirilor de către comisiile de analiză a dreptului de proprietate sau a altui drept real desfăşurate în anul 2017, au fost utilizate de către beneficiar, rezultând astfel conformitatea acestora. In acest context, Consiliul apreciază că ofertantul declarat câştigător a confirmat respectarea prevederilor art. 8 din HG nr. 3/2010, acesta fiind singurul element ce trebuia lămurit, conform hotărârii instanţei".

A susţinut că Decizia CNSC este nelegală, pentru următoarele motive:

Consiliul faţă de critica privind faptul că Asocierea CC nu a făcut dovada deţinerii în mod legal a personalului de specialitate - respectiv a Expertului cadastru categoria D - , respinge critica reţinând în esenţă că lipsa declarării acestei entităţi ca subcontractant reprezintă un viciu de formă, ignorând în totalitate prevederile Documentaţiei de Atribuire, a clarificărilor emise de către Autoritatea Contractantă precum şi considerentele Deciziei nr. 5418/17.10.2018 pronunţată în dosarul nr. 6689/2/2018, de către Curtea de Apel Bucureşti.

Nedeclararea unui subcontractor nu poate reprezenta un viciu de formă deoarece prin Documentaţia de Atribuire, clarificările emise de către Autoritatea Contractantă s-a solicitat ofertanţilor în cadrul cerinţelor de calificare şi selecţie declararea tuturor subcontractanţilor încă de la momentul depunerii ofertelor.

Cerinţa privind obligativitatea declarării tuturor subcontractorilor, încă de la momentul depunerii ofertelor rezultă din următoarele prevederi din Documentaţia de Atribuire:

i. Fişa de Date a Achiziţiei - pct. III.2.3.a) Capacitatea tehnică şi/sau profesională - Cerinţa nr. 3 - Ofertantul va preciza partea/părţile din contract pe care intenţionează sa o/le subcontracteze - In cazul in care ofertantul va subcontracta o parte din contract, ofertantul are obligaţia de a completa DUAE, partea II "Informaţii referitoare la operatorul economic", secţiunea D "Informaţii privind subcontractanţii pe ale căror capacităţi operatorul economic nu se bazează", si partea IV "Criteriile de selecţie" - Secţiunea C "Capacitatea tehnica si profesionala", cu indicarea procentului la care se ridica partea/ părţile subcontractate pentru fiecare subcontractant declarant,,

ii.Fişa de Date a Achiziţiei - pct. IV.2)_Criterii de Atribuire - pct. 5 Expert Autorizat Cadastru 3 - Categoria D

iii.Caietul de Sarcini - Punctul E - Personal de specialitate - „ pentru realizarea serviciilor de mai sus, ofertantul va deţine Clasa I de Autorizare şi va pune la dispoziţie un număr de 10 experţi autorizaţi ANCPI, persoane fizice sau juridice, din care minim 3 categoria D, 4 categoria B şi 3 categoria C, pentru care se vor prezenta în cadrul Propunerii Tehnice documente care atestă acreditările/autorizările solicitate.

iv.Clarificarea nr. 1, unde Autoritatea Contractantă a specificat în mod expres următoarele:

întrebare 5 - Este obligatorie declararea tuturor subcontractorilor care realizează ACTIVITĂŢI IN CADRUL / IN LEGĂTURĂ CU OBIECTUL CONTRACTULUI, indiferent de procentul în care participă?

Răspuns 5 - Vă rugam sa aveţi in vedere ca potrivit Cerinţei nr. 3 privind capacitatea tehnică şi/ sau profesională, "Ofertantul va preciza partea/parţile din contract pe care intenţionează sa o/le subcontracteze", indiferent de procentul de subcontractare.

Prin urmare, ofertanţii aveau obligaţia de a declara toti subcontractanţii, indiferent de procentul de participare* respectând toate indicaţiile si cerinţele enunţate in Fisa de date a achiziţiei, in secţiunea

III.2.3.a) Capacitatea tehnica si/sau profesionala - Cerinţa nr. 3 si in secţiunea IV.4.3) Modul de prezentare a ofertei - pct. 5. Informaţii privind subcontractanţii.

În concluzie Asocierea CC avea obligaţia de a declara Persoana Fizică Autorizată - expert cadastru ANCPI Categoria D ca subcontractor, iar Autoritatea Contractantă avea obligaţia de a reevalua oferta având în vedere prevederile Fişei de Date a Achiziţiei - pct. IIL2.3.a) Capacitatea tehnică şi/sau profesională - Cerinţa nr. 3 - Ofertantul va preciza partea/părţile din contract pe care intenţionează sa o/le subcontracteze, aşa cum de altfel a statuat si Curtea de Apel Bucureşti în cadrul Deciziei nr. 5418/17.10.2018 pronunţată în dosarul nr. 6689/2/2018, pentru următoarele considerente

Legislaţia incidenţă referitoare la acest aspect este reprezentata de:

Ordinul Directorului general al ANCPI nr. 107 / 2010 privind pentru aprobarea Regulamentului privind autorizarea sau recunoaşterea autorizării persoanelor fizice şi juridice române, ale unui alt stat membru al Uniunii Europene sau ale unui stat care aparţine Spaţiului Economic European în vederea realizării şi verificării lucrărilor de specialitate în domeniul cadastrului, al geodeziei şi al cartografiei pe teritoriul României prevede următoarele:

Art. 23. (1) Persoanele fizice autorizate au următoarele drepturi:să desfăşoare activităţi în domeniul cadastrului, al geodeziei, al topografiei şi al cartografiei;să acorde asistenţă tehnică în cadrul categoriilor de lucrări în care au primit autorizarea;să perceapă onorarii pentru activităţile de specialitate desfăşurate;

Art. 24. (6) Persoanele fizice autorizate pot realiza lucrările de specialitate prevăzute de prezentul regulament în calitate de angajat la o instituţie publică, la o persoană juridică autorizată şi/sau independent, în formele prevăzute de lege.

Prevederile generale privind subcontractarea referitoare la acest aspect sunt art. 1852 din Codul civil, art. 1769 din Codul Civil, art. 1.770.

Prevederile speciale privind subcontractarea din Legea nr. 98/2016.

Documentele Asocierii CC - privind asigurarea serviciilor pentru Expertul cadastru categoria D - au fost:

La data depunerii ofertelor, Asocierea CC, pentru expertul cadastru ANCPI categoria D - - Asocierea CC a depus DOAR CV-ul domnului şi Certificatul de Autorizare în calitate de expert cadastru categoria D fara a depune vreun alt act care sa ateste relaţia dintre acest expert si asociere.

În cadrul CV - lui domnului se menţionează calitatea sa de colaborator al iar conform menţiunilor din propunerea tehnică, ca modalitate de deţinere se menţionează „contract de colaborare„.

În Etapa de reevaluare derulată de Autoritatea Contractanta a ofertei Asocierii CC, Autoritatea Contractantă, prin adresa nr. 13B/1815/05.03.2019, a solicitat Asocierii CC o serie de clarificări privind modalitatea de deţinere a expertului cadastru ANCPI categoria D - , astfel: „Să clarificaţi raportul juridic dintre expert cadastru categoria D Fomov Mihai şi membrul Asocierii, respectiv , la momentul depunerii ofertelor. Să indicaţi documentul care atestă relaţia dintre ofertant şi expertul propus. Să precizaţi partea/părţile din contract pe care intenţionaţi să o /le subcontracteze, dacă este cazul. Să precizaţi dacă ofertantul are în plan înlocuirea ulterioară a acestui expert după semnarea contractului.

Răspunsul la solicitarea de clarificări a Asocierii CC :

Asocierea CC a menţionat faptul că la momentul depunerii ofertelor relaţia juridică/raportul juridic în baza căruia îşi asigura serviciile expertului cadastru ANCPI categoria D - , este reprezentat(a) de CONTRACTELE DE PRESTĂRI SERVICII NR. 9/2018 şi 28/2018.

Doar ulterior depunerii ofertelor, în timpul soluţionării de către Curtea de Apel a Dosarului 6689/2/2018, între THEOTOP SRL şi expertului cadastru ANCPI categoria D - s-a încheiat un contract de muncă.

Totodată Asocierea CC, LA SOLICITAREA Autorităţii Contractante de apreciază partea/părţile din contract pe care intenţionează să o/le subcontracteze aceasta a răspuns „Nu este cazul în privinţa expertului ".

In concluzie raportul juridic in baza căruia Asocierea CC îşi asigura serviciile expertului cadastru ANCPI categoria D - , era reprezentat de CONTRACTELE DE PRESTĂRI SERVICII

NR. 9/2018 ŞI 28/2018 ŞI TOTODATĂ ACEASTA NU INTENŢIONEAZĂ SĂ SUBCONTRACTEZE ACTIVITĂŢI CĂTRE expertul

Prin raportare la cele de mai sus, neconformitatea şi inacceptabilitatea ofertei depuse de Asocierea CC precum nelegalitatea motivării Consiliului privind respingerea criticii noastre este evidenta pentru următoarele considerente:

Aşa cum a reţinut instanţa, (Curtea de Apel) cu ocazia soluţionării Dosarului 6689/2/2018 Asocierea CC, în dovedirea capacităţii tehnice precum şi pentru obţinerea punctajului aferent expertului ANCPI categoria D - 1-a propus pe dl expert , menţionând în cadrul ofertei că şi-a asigurat serviciile acestuia pentru realizarea obiectului contractului printr-un pretins CONTRACT DE COLABORARE încheiat între părţi.

Conform Ordinului Directorului General al ANCPI nr.107/2010 privind pentru aprobarea Regulamentului privind autorizarea sau recunoaşterea autorizării persoanelor fizice şi juridice române, ale unui alt stat membru al Uniunii Europene sau ale unui stat care aparţine Spaţiului Economic European în vederea realizării şi verificării lucrărilor de specialitate în domeniul cadastrului, al geodeziei şi al cartografiei pe teritoriul României persoanele fizice autorizate ANCPI categoria D îşi pot desfăşura activitatea în următoarele forme:

i. Persoane fizice autorizate conform legii

ii. Asociaţi în cadrul societăţilor comerciale constituite conform legii 31/1991, ce trebuie autorizate de ANCPI

iii. Angajaţi ai unor societăţi comerciale constituite conform legii 31/1990, ce trebuie autorizate de ANCPI

Conform răspunsului Asocierii CC la solicitarea de clarificări LA MOMENTUL DEPUNERII OFERTELOR raportul juridic dintre membrii asocierii şi dl expert este guvernat de CONTRACTELE DE PRESTĂRI SERVICII nr. 9/2018 si 28/2018.

Aşa cum de altfel si Asocierea CC recunoaşte dl , la momentul depunerii ofertelor nu avea calitatea de angajat pentru nici unul dintre operatorii economici care formează Asocierea, contractul de prestări servicii fiind încheiat în calitate de persoană fizică autorizată - entitate juridică de sine stătătoare, fiind astfel terţ faţă de ofertant.

Dl Expert ANCPI categoria D - exercită activitatea pentru care a fost autorizat şi care face parte din obiectul contractului în mod independent în calitate de persoană fizică autorizată - entitate de sine stătătoare, constituită conform legii fără nici o legătură cu societăţile care constituie ofertantul.

Acest aspect rezultă din următoarele:

La data depunerii ofertelor acesta nu presta serviciile pentru , în baza unui contract de muncă ci în baza unui contract de prestări servicii

Conform legii, Angajatorii nu încheie cu angajaţii contracte de prestări servicii ci contracte de muncă.

Convenţiile de colaborare, prevăzute de Art. 37. (1), reprezintă modalitatea - prin care o persoană juridică autorizată poate să colaboreze în realizarea unor lucrări cu alte persoane juridice autorizate sau cu entităţi independente organizate din punct de vedere legal în persoane fizice autorizate care îşi desfăşoară activitatea în mod independent.

Persoanele juridice autorizate nu încheie Convenţii de colaborare cu angajaţii, ci încheie contracte de muncă.

In materia specială a achiziţiilor publice, legiuitorul a statuat faptul că entitatea (în speţa de faţă PFA care a încheiat contractul de prestări servicii şi care exercită profesia în mod independent, în formele prevăzute de lege) care realizează activităţile din cadrul contractului are calitatea de subcontractor conform art. 3 lit. yy din Legea nr. 98/2016.

Astfel colaborarea prevăzută de Art. 37. (1) din Ordinul 107/2010, trebuie analizată prin prisma prevederilor legii speciale, respectiv art. 3 lit. w din Legea nr. 98/2016.

Conform precizărilor aflate în cadrul Propunerii tehnice ale Asocierii CC, aceasta asociere va realiza activităţile specifice obiectului contractului printr-un CONTRACT DE COLABORARE /prestări servicii încheiat cu o ENTITATE JURIDICĂ CARE NU ARE CALITATEA DE MEMBRU AL ASOCIERII, respectiv cu persoana fizică autorizată expert ANCPI categoria D

Conform legislaţiei privind achiziţiile publice activităţile ce fac obiectul contractului de achiziţie publică pot fi realizate doar de către asociaţi, terţi sau subcontractori, în nici un caz de către colaboratori.

Pentru a justifica capacitatea tehnică a specialiştilor propuşi, ofertantul trebuie să facă dovada că deţine aceşti specialişti în calitatea de angajaţi ai operatorilor economici care constituie Asocierea sau să aibă un angajament/declaraţie de disponibilitate din partea acestora urmând, în cazul atribuirii contractului, să încheie contracte de muncă cu aceştia.

In cazul in care îşi asigură serviciile ce fac obiectul contractului prin contracte de prestări servicii, acestea se încheie de către entitatea juridică prin care îşi desfăşoară expertul activitatea şi nu in nume personal.

Persoana Fizică Autorizată entitate juridică de sine stătătoare - realizând serviciile ce fac obiectul contractului de achiziţie publică, prin contractul de prestări servicii trebuia să fie declarat ca subcontractor, deoarece acest contract de prestări servicii reprezintă în realitate în cadrul procedurilor de achiziţie publică veritabile acorduri de subcontractare a serviciilor ce fac obiectul contractului de achiziţie publică.

In concluzie, Asocierea CC avea obligaţia de a declara Persoana Fizică Autorizată entitate juridică de sine stătătoare ca subcontractant, dacă dorea ca experienţa acestuia precum şi capacitatea să fie luate in considerare de către Autoritatea Contractantă.

Prin nominalizarea dl ca şi expert principal ANCPI categoria D şi-a demonstrat atât capacitatea tehnică solicitată de Autoritatea Contractantă cât şi experienţa personalului propus in vederea acordării punctajului pentru criteriul de atribuire.

Legiuitorul, în CADRUL CRITERILOR PRIVIND CAPACITATEA OFERTANTULUI la art. 172, alin. 4 din Legea nr. 98/2016, a precizat faptul că doar resursele terţilor susţinători şi a subcontractanţilor se cumulează şi se iau in considerare de către Autoritatea Contractantă.

Având in vedere că Autoritatea Contractantă a constatat îndeplinirea cerinţelor privind capacitatea tehnică de realizare a contractului, prin personalul propus inclusiv prin expertul este fără putinţă de tăgadă obligativitatea declarării acestuia ca subcontractant de către Asocierea CC.

Mai mult, Autoritatea Contractantă a şi acordat punctaj pentru experienţa acestuia, cu toate că este un terţ faţă de asociere şi nu a fost declarat ca subcontractant.

Pentru calitatea sa de participant la procedură din postura de colaborator al unui operator economic, Autoritatea Contractantă a şi acordat punctaj pentru experienţa dlui , cu toate că acesta nu deţine calităţile prevăzute de art. 172 din Legea nr. 98/2016, - terţ susţinător sau subcontractor pentru a fi cumulate resursele sale cu cele ale membrilor asocierii ofertante (CC).

Prin scăderea punctajului pentru acest expert, puncte, clasamentul final se modifică, oferta Asocierii CC clasându-se pe locul 2, cu un punctaj de de puncte.

In concluzie, raportat la prevederile art. 172 din Legea nr. 98/2016, atât pentru dovedirea conformităţii ofertei cât şi pentru obţinerea punctajului pentru acest specialist, Asocierea CC, avea obligaţia de a declara PFA ca subcontractor, iar lipsa declarării acestuia în această calitate nu reprezintă un viciu de formă.

Cea de-a doua critică a privit modul de reevaluare a expertului evaluator ;, petenta susţinând că Asocierea CC nu era îndreptăţită la acordarea punctajului primit pentru criteriul de evaluare dovedirea experienţei Expertului evaluator ANEVAR - , respectiv pentru rapoartele de evaluare depuse în cadrul ofertei, deoarece ce acestea nu respectă cerinţele Documentaţiei de Atribuire, respectiv rapoartele de evaluare nu sunt întocmite pentru imobile in baza suprafeţelor reale rezultate din documentaţiile cadastrale individuale realizate pentru fiecare imobil .

Consiliul a respins critica formulată fără a analiza rapoartele de evaluare prin prisma Documentaţiei de Atribuire, a argumentelor prezentate şi a considerentelor Deciziei nr. 5418/2018 pronunţată în dosarul 6689/2/2018 de către Curtea de Apel Bucureşti.

Astfel Decizia pronunţată de către Consiliul este nelegală deoarece aceasta a fost pronunţată fără a fi analizate rapoartele de evaluare depuse in cadrul ofertei Asocierii CC, ci în baza unei adrese emise de către un beneficiar al serviciilor de evaluare.

Consiliul analizând doar la această adresă şi nu rapoartele de evaluare, concluzionează că acestea respectă „ prevederile art. 8 din Hotărârea de Guvern nr. 53/2010, deşi Curtea în cadrul Deciziei

pronunţate în dosarul nr. 6689/2/2018, a impus ca reevaluarea să vizeze verificarea rapoartelor prin prisma cerinţei ca acestea să fie realizate in baza suprafeţelor reale rezultate din documentaţiile cadastrale individuale realizate pentru fiecare imobil.

Esenţiala in cadrul Masurilor de remediere de mai sus este însă sintagma „SUPRAFEŢE REALE rezultate DIN DOCUMENTAŢIILE CADASTRALE INDIVIDUALE REALIZATE PENTRU FIECARE IMOBIL" pentru ca tocmai aceasta sintagma reprezintă motivul pentru care rapoartele de evaluare1 depuse de către Asocierea Cornel & Cornel nu îndeplinesc cerinţele pentru a fi punctate.

Sintagma „suprafeţe reale rezultate din documentaţiile cadastrale individuale realizate pentru fiecare imobil" se referă la suprafeţele expropriate, astfel cum acestea au fost determinate pe baza documentaţiilor cadastrale individuale întocmite după momentul adoptării hotărârii de guvern de declanşare a procedurilor de expropriere si după momentul emiterii deciziei de expropriere, asa cum de altfel prevede foarte clar Legea nr. 255 / 2010 la art. 9 alin 1, 5 si 6.

Or, rapoartele de evaluare depuse de Asocierea CC nu pot fi considerate a fi întocmite în baza documentaţiilor cadastrale individuale in conformitate cu prevederile documentaţiei de atribuire pentru ca astfel de documentaţii (cadastrale):

i) sunt documentaţii întocmite in baza Legii nr. 7/1996 , adică documentaţii avizate si recepţionate de către OCPI, aşa cum expres prevede Legea nr. 255 / 2010 la cap III, art. 11 si următoarele:

ii) pot fi întocmite doar la un moment ulterior emiterii HG de declanşare a procedurilor de expropriere, aşa cum a precizat mai sus.

Drept urmare, in mod greşit Autoritatea Contractanta a acordat punctaj maxim pentru expertul evaluator ANEVAR propus de către Asocierea CC pentru ca:

In primul rând cele 3 rapoarte globale + anexele lor, depuse in cadrul ofertei sunt rapoarte întocmite in vederea emiterii hotărârii de guvern de declanşare a procedurilor de expropriere, DECI EVIDENT ANTERIOR ÎNTOCMIRII DOCUMENTAŢIILOR CADASTRALE INDIVIDUALE REALIZATE PENTRU FIECARE IMOBIL, astfel nu este respectată CERINŢA EXPRESA din documentaţia de atribuire.

Anexele la cele 3 rapoarte de evaluare nu au la baza „suprafeţe reale rezultate din documentaţiile cadastrale individuale realizate pentru fiecare imobil" pentru că fiind anexe la rapoartele de evaluare de la punctul 1 de mai sus sunt întocmite la aceeaşi data cu acestea, deci evident anterior întocmirii documentaţiilor cadastrale individuale pentru fiecare imobil; nu sunt însoţite de Documentaţiile cadastrale aferente imobilelor expropriate întocmite în baza Legii cadastrului şi a publicităţii imobiliare nr. 7 / 1996, singurele in măsura a stabili suprafeţe reale afectate de expropriere.

In al doilea rând, cele 3 Rapoarte de evaluare depuse de către contestatoare, NU ÎNDEPLINESC CERINŢELE DIN DOCUMENTAŢIA DE ATRIBUIRE pentru ca NU STABILESC VALOAREA DE DESPĂGUBIRE AFERENTA IMOBILELOR SUPUSE EXPROPRIERII CI STABILESC VALOAREA DE PIAŢA A ACESTORA.

In al treilea rând, cele 3 Rapoarte de evaluare depuse de către contestatoare se bazează pe Standardele de evaluare care nu erau valabile la momentul întocmirii acestora, fapt de natura a afecta iremediabil rapoartele in sine.

Fără a fi nevoie de cunoştinţe de specialitate in domeniu, este lesne de observat in cuprinsul fiecărui raport menţiunea evaluatorului conform căruia a utilizat Standardele internaţionale de evaluare 2011 (atât la pct. 10 „Natura si sursa informaţiilor utilizate - alineatul 8 cat si la pct. 13-Declaraţia conformităţii evaluării cu IVS).

Ori, aşa cum reiese din informaţiile publicate pe site-ul ANE VAR la adresa http://site.anevar.ro/pagini/standarde Standardele internaţionale de evaluare 2011 nu mai sunt valabile din 1 ianuarie 2012.

În al patrulea rând, cele 3 Rapoarte de evaluare depuse de către contestatoare nu îndeplinesc cerinţele din Documentaţia de Atribuire pentru ca au avut in vedere valoarea de piaţă estimată a imobilelor SI NU „expertizele întocmite şi actualizate de camerele notarilor publici" aşa cum impun prevederile art. 11 alin. 8 din Legea nr. 255/2010, respectiv prevederile art. 4 alin 2 lit. f, art. 8 alin 1 din HG nr. 53/2011 (Normele Metodologice la legea nr 255 / 2010).

A se vedea în acest sens capitolul 5 din fiecare raport intitulat „SCOPUL EVALUĂRII" din care citam "Scopul acestui raport este estimarea valorii de piaţa (de circulaţie a) pentru terenurile / construcţiile propuse a fi expropriate pentru cauza de utilitate publică".

În al cincilea rând, Anexele celor 3 Rapoarte de evaluare depuse de către contestatoare nu pot avea calitatea de rapoarte individuale în conformitate cu prevederile Documentaţiei de atribuire si Legii nr. 255/2010, deoarece nu respectă Standardele de Evaluare SEV 103 din punctul de vedere al conţinutului unui raport de evaluare, aspect dovedit amplu în Cererea de intervenţie formulată în fata CNSC.

Faţă de cele de mai sus este evident că cele 3 Rapoarte de evaluare depuse de către Asocierea CC in cadrul ofertei nu îndeplinesc cerinţele din Documentaţia de Atribuire, respectiv ca evaluările să fie realizate în in baza suprafeţelor reale rezultate din documentaţiile cadastrale individuale realizate pentru fiecare imobil

Având în vedere aceste motive, in mod eronat Autoritatea Contractanta a considerat ca aceste rapoarte de evaluare îndeplinesc cerinţele din Documentaţia de Atribuire, sens în care se impune admiterea contestaţiei şi reevaluarea ofertei Asocierii CC prin nepunctarea acesteia pentru acest criteriu de punctaj, respectiv pentru expertul evaluator ANE VAR propus de către aceasta Asociere.

În concluzie, ofertanta Asocierea CC, nici prin documentele depuse in cadrul ofertei şi nici prin răspunsul la clarificări nu a probat că rapoartele de evaluare întocmite de către expertul evaluator ANEVAR au fost întocmite în baza suprafeţelor reale rezultate în baza documentaţiilor cadastrale individuale, conform solicitărilor exprese din Documentaţia de Atribuire.

În drept prevederile Codului de procedură civilă, a Legii 98/2016, a Legii nr. 101/2016 şi a Hotărârii de Guvern nr. 395/2016.

În plângerea formulată, Asocierea Cornel & Cornel Topoexim SRL a solicitat modificarea Deciziei Consiliului, în sensul respingerii excepţiei lipsei de interes şi admiterii contestaţiei, astfel cum a fost formulată.

În esenţă, petenta a adus două critici; pe de o parte, a criticat actele întocmite în reevaluare - Procesele verbale 9/13B/1815/05.03.2019 şi 10/13B/2557/25.03.2019, Grilele de evaluare şi Raportul procedurii nr. 13B/2952/05.04.2019 - în partea privind stabilirea punctajului expertului cadastru D neîntemeiat depunctat - solicitând să fie obligată autoritatea să îi acorde cele puncte cuvenite; pe de altă parte, a susţinut că Comisia avea indicii că oferta asocierii Topovia era viciată de motivele excludere/inacceptanta /neconformitate/neadecvare, prevăzute de art. 167 alin 1 lit a, c, g si h si de art. 207, 210 alin 4, 215 Legea 98/2016, dar a omis să constate incidenţa lor.

Ca o consecinţă a admiterii criticilor formulate, a solicitat să se constate că este unicul ofertant care a depus o ofertă admisibilă şi să fie declarat câştigător respectiv, după caz, în urma aplicării criteriilor de atribuire, să se constate că oferta sa are „cel mai bun raport calitate preţ" şi să fie menţinută pe primul loc.

În motivare, s-a arătat că în mod greşit a fost admisă excepţia lipsei de interes.

În acest sens, s-a arătat că are interesul legitim de a obţine pentru oferta depusă punctajul maxim, iar nu un punctaj diminuat nelegal, întrucât aceasta este conformă cerinţelor DA şi legii.

A elaborat oferta în acord deplin cu cerinţele documentaţiei de atribuire şi ale legii.

Documentaţiile tehnice întocmite de şi depuse cu oferta pentru punctaj respectă întru-totul normele de drept substanţial în materia cadastrului - Legea 7/1996 şi Ordinul ANCPI 700/2014; conţin toate piesele prevăzute de lege; demonstrează finalizarea procedurilor de dezmembrare şi au fost depuse într-un număr mult mai mare decât se impusese prin DA pentru punctaj maxim.

Din acest motiv, actele administrative atacate, prin care i-au fost acordate expertului pentru aceste documentaţii doar puncte în loc de , au fost întocmite cu încălcarea cerinţelor DA şi a normelor legale.

Prin aceste acte, drepturile noastre legitime la recunoaşterea calităţii documentaţiilor cadastrale, a conformităţii faţă de cerinţe şi a calităţii ofertei sunt ameninţate şi se creează riscul pierderii poziţiei în clasament (având în vedere diferenţa mică dintre ofertante), precum şi riscul ca asocierea adversă să poată pretinde că expertul nu a realizat un număr semnificativ de documentaţii (dedus din neatacarea actelor administrative nelegale), ori că subscrisa am oferte neprofesioniste.

Deşi contestaţia Asocierii Topovia acesteia a fost respinsa, aceasta are deschisă calea plângerii împotriva deciziei CNSC, în raport de care depunctarea actuală a ofertei subscrisei, complet injustă, ar putea să aibă relevanţă dacă nu ar fi cenzurată de dvs.

Interesul în promovarea unei acţiuni civile/de contencios administrativ în materia achiziţiilor, este reflectat de mai multe ipoteze, prevăzute expres de lege:

Art. 33. C.p.c.:Interesul trebuie să fie determinat, legitim, personal, născut şi actual. Cu toate acestea, chiar dacă interesul nu este născut şi actual, se poate formula o cerere cu scopul de a preveni încălcarea unui drept subiectiv ameninţat sau pentru a preîntâmpina producerea unei pagube iminente şi care nu s-ar putea repara.

Art. 2. Legea 554/2004:(1) în înţelesul prezentei legi, termenii şi expresiile de mai jos au următoarele semnificaţii: persoană vătămată - orice persoană titulară a unui drept ori a unui interes legitim, vătămată de o autoritate publică printr-un act administrativ sau prin nesoluţionarea în termenul legal a unei cereri; p)interes legitim privat - posibilitatea de a pretinde o anumită conduită, în considerarea realizării unui drept subiectiv viitor şi previzibil, prefigurat.

Art. 3 alin 1 Legea 101/2016:f) persoană care se consideră vătămată - orice operator economic care îndeplineşte cumulativ următoarele condiţii:

- are sau a avut un interes în legătură cu o procedură de atribuire;
- a suferit, suferă sau riscă să sufere un prejudiciu ca o consecinţă a unui act al autorităţii contractante, de natură să producă efecte juridice, ori ca urmare a nesoluţionării în termenul legal a unei cereri privind o procedură de atribuire.

Decizia CJUE C 249/01 invocată de Topovia 2002 la pct. 19.16 din cererea de intervenţie depusă la CNSC prin care au invocat excepţia lipsei de interes, în realitate, statuează legitimitatea şi interesul subscrisei de a promova acţiunea:„... necesitatea ca reclamantul să fi fost lezat, respectiv să existe riscul de a fi lezat".

Astfel, normele generale şi speciale, dar şi jurisprudenţa, în mod unanim, definesc drept "persoană vătămată" atât persoana aflată în ipoteza vătămării deja produse, cât şi pe cea expusă riscului producerii unei vătămări, ori care are dreptul de a pretinde o anumită conduită în considerarea realizării unui drept subiectiv viitor şi previzibil, prefigurat, toate aceste variante fiind ocrotite de lege - titularul având deschisă calea acţiunii.

Toate aceste ipoteze sunt întrunite în cauză - suferind deja un prejudiciu de natură morală (datorită depunctării nelegale a documentaţiilor), având dreptul legitim de a pretinde o anumită conduită în considerarea realizării unui drept subiectiv viitor şi previzibil, prefigurat şi existând riscul unui prejudiciu de natură patrimonială.

A susţinut că are interesul să se constate că a fost depunctată nelegal fiindcă admiterea Motivului II al plângerii petentei, constatarea faptului că oferta intervenientei este afectată de motivele de excludere, lasă fără obiect o eventuala plângere a ş.a., cum ar fi trebuit să lase fără obiect şi contestaţia acesteia nr. 686/2019 - iar nu invers, cum a apreciat Consiliul.

În continuare, a adus argumente în sprijinul celor două critici, arătând că Autoritatea contractantă a încălcat legea, documentaţia de achiziţie, decizia de casare şi propria evaluare, depunctând fără niciun temei şi nemotivat pe expertului cadastru D şi că a ignorat toate prevederile legale şi jurisprudenţiale expuse, care o obligau să analizeze incidenţa motivelor şi nu a răspuns niciunui motiv de excludere/inacceptantă/neconformitate/neadecvare.

Legal citate, petenta Asocierea Topovia şi autoritatea conractantă au formulat întâmpinare prin care au solicitat respingerea plângerii formulată de Asocierea Cornel & Cornel Topoexim SRL.

Analizând actele şi lucrările dosarului, prin prisma criticilor formulate, Curtea reţine, ca stare de fapt necontestată, iniţierea de către C.N.A.I.R. S.A., în calitate de Autoritate Contractantă, a procedurii de atribuire a contractului "întocmire documentaţii cadastrale, rapoarte de evaluare şi asigurare servicii juridice de asistenţă şi reprezentare în vederea dobândirii prin expropriere/transfer a imobilelor necesare proiectării şi execuţiei obiectivului de investiţie "Drum expres Craiova - Piteşti şi legăturile cu drumurile existente" - Lotul 3 Judeţul Argeş prin publicarea în SEAP a Anunţului de Participare nr. 181243/08.12.2017, tipul procedurii de atribuire fiind licitaţie deschisă on-line.

După finalizarea procesului de evaluare, prin aprobarea Raportului procedurii de atribuire nr. 13B/16871/11.07.2018, Autoritatea Contractantă a comunicat ofertanţilor rezultatul procedurii de atribuire în data de 13.07.2018, ofertant câştigător fiind desemnat Asocierea S.C. Cornel & Cornel

Topoexim SRL care a obţinut punctaj total de 100 de puncte, din care 40 de puncte pentru componenta financiară şi 60 puncte pentru componenta tehnică.

Rezultatul procedurii de atribuire a fost contestat astfel că, deşi contestaţia formulată de Asocierea Topovia 2002 SRL a fost iniţial respinsă de către Consiliu prin Decizia nr. 2261/C11/2412/13.08.2018, ulterior, prin Decizia civilă nr. 5418 din 17.10.2018 emisă de Curtea de Apel Bucureşti - Secţia a VIII-a Contencios Administrativ şi Fiscal în dosarul nr. 6689/2/2018 a fost admisă plângerea, modificată în parte decizia Consiliului în sensul că a fost admisă în parte contestaţia şi anulat în parte rezultatul/raportul procedurii de atribuire nr. 13B/1687/11.07.2018 în ceea ce priveşte oferta depusă de asocierea S.C. Cornel & Cornel Topoexim S.R.L, precum şi adresa/adresele de comunicare a rezultatului procedurii de atribuire emisă în temeiul acestuia.

A fost obligată autoritatea contractantă la continuarea procedurii de atribuire prin reevaluarea ofertei desemnate câştigătoare si emiterea unui nou raport al procedurii după cum urmează:

- reevaluarea conformităţii ofertei desemnate câştigătoare prin raportare la FDA, pct. II2.3.a) capacitatea tehnică şi/sau profesională-cerinţa nr. 3-„Ofertantul va preciza partea/părţile din contract pe care intenţionează să o/le subcontracteze" şi la expertul cadastru ANCPI categoria D-
- reevaluarea punctajului acordat ofertei desemnate câştigătoare prin raportare la algoritmul de calcul în privinţa numărului de documentaţii întocmite de expertul cadastru ANCPI categoria D- specialistul avocat 1- şi specialistul expert ANEVAR -

Ca urmare pronunţării Deciziei Civile a Curţii de Apel Bucureşti nr. 5418 din 17.10.2018, Comisia de Evaluare a procedat la reevaluare, comunicând ofertanţilor rezultatul procedurii de atribuire în data de 09.04.2019.

Astfel, în urma finalizării procesului de re-evaluare în conformitate a fost desemnat ofertant câştigător, Asocierea S.C. Cornel & Cornel Topoexim S.R.L.

Împotriva acestui rezultat au formulat contestaţii ambii ofertanţi, prin decizia Consiliului, contestată în prezenta cauză, fiind respinsă, ca neîntemeiată, contestaţia formulată de Asocierea Topovia 2002 SRL şi, ca lipsită de interes, contestaţia formulată de Asocierea Cornel & Cornel Topoexim SRL.

În raport de această stare de fapt, ce relevă desemnarea ofertei depuse de Asocierea Cornel & Cornel Topoexim SRL drept câştigătoare, în mod corect a stabilit Consiliul ordinea de analizare a celor două contestaţii, impunându-se cu prioritate analizarea contestaţiei formulate de ofertantul situat pe locul II.

Pentru a stabili ordinea de soluţionare a celor două contestaţii, Consiliul a procedat la examinarea interesului petentei Asocierea Cornel & Cornel Topoexim SRL de a formula prezenta cerere, interesul fiind acea condiţie generală de exercitare a acţiunii care constă în folosul practic ce urmează a fi obţinut prin declanşarea demersului judiciar.

În acest sens, s-a avut în vedere că, în ceea ce priveşte cerinţele legale ale condiţiei interesului de a acţiona, acesta trebuie să fie determinat, legitim, personal, născut şi actual.

Condiţia determinării interesului vizează stabilirea folosului practic ce poate fi realizat de parte în concret în eventualitatea admiterii formei procedurale exercitate, fiind echivalentă cu cerinţa existenţei interesului însuşi.

Pentru a stabili dacă o parte are interes în exercitarea acţiunii civile, instanţa trebuie să prefigureze folosul efectiv pe care aceasta l-ar obţine în ipoteza admiterii formei procedurale exercitate.

Or, în condiţiile în care oferta depusă de Asocierea Cornel & Cornel Topoexim SRL fusese declarată câştigătoare, nu se relevă folosul efectiv al formulării prezentei contestaţii, care urmăreşte, pe de o parte, majorarea punctajului obţinut, pe de altă parte, declararea ca inadmisibilă a ofertei clasate pe locul II.

Indiferent de soluţia dată propriei contestaţii, oferta petentei ar fi tot câştigătoare, iar prejudiciul moral la care face referire (a fost depunctată nedrept) nu ar fi suficient pentru a justifica prezentul demers.

Cu toate acestea, formularea de către celălalt ofertant a contestaţiei împotriva rezultatului procedurii de atribuire, contestaţie care critică modul în care a fost evaluată oferta câştigătoare, ar putea conduce, în eventualitatea admiterii sale, la naşterea interesului petentei în formularea propriei contestaţii.

Aşadar, interesul petentei Asocierea Cornel & Cornel Topoexim SRL, deşi nu éxista la momentul formulării contestaţiei, s-ar putea naşte numai în eventualitatea admiterii contestaţiei ofertantului situat de locul II şi numai dacă, în urma admiterii acestei contestaţii, clasamentul stabilit ar putea suferi modificări.

Acesta a fost motivul care a impus soluţionarea cu prioritate a contestaţiei formulate de Asocierea clasată pe locul II, pentru că numai admiterea acesteia şi riscul modificării clasamentului ofertelor ar putea justifica interesul formulării contestaţiei de către ofertantul situat iniţial pe locul I.

Respingerea de către Consiliu a contestaţiei formulată de Asocierea clasată pe locul II a condus, pe cale de consecinţă, la respingerea contestaţiei formulate de Asocierea Cornel & Cornel Topoexim SRL, ca rămasă fără interes, nemaiputând fi justificat, la acel moment, interesul acesteia.

În condiţiile în care ambele ofertante au formulat plângere, pentru aceleaşi argumente prezentate mai sus, Curtea va analiza cu prioritate plângerea formulată de ofertantul Asocierea Topovia 2002, situat de locul II, şi numai dacă, în urma admiterii acestei plângeri, clasamentul stabilit ar putea suferi modificări, urmează a fi analizată şi plângerea ofertantului clasat iniţial pe locul I.

Analizând, aşadar, plângerea formulată de Asocierea Topovia 2002, Curtea constată că două sunt criticile aduse:

Prima critică susţine că oferta situată pe locul I este inacceptabilă şi neconformă, ca urmare a faptului că ofertantul nu a făcut dovada deţinerii în mod legal a personalului de specialitate - respectiv a Expertului cadastru categoria D - , şi totodată nu a respectat cerinţa de calificare precum şi răspunsul la clarificări de a declara subcontractorii care realizează activităţi din cadrul contractului;

În privinţa acestei critici, Curtea reţine că prin Decizia civilă nr. 5418/17.10.2018, pronunţată de Curtea de Apel Bucureşti, în dosarul nr. 6689/2/2018, prin care a fost admisă plângerea formulată de petenta Asociere Topovia 2002 SRL a fost obligată autoritatea contractantă la continuarea procedurii de atribuire prin reevaluarea ofertei desemnate câştigătoare, respectiv Asocierea SC Cornel & Cornel Topoexim SRL prin raportare la FDA pct. III.2.3.a) capacitatea tehnică şi/sau profesională - cerinţa nr. 3 - „Ofertantul va preciza partea/părţile din contract pe care intenţionează să o/le subcontracteze" şi la expertul cadastru ANCPI categoria D

Pentru punerea în aplicare a acestei decizii, Comisia de evaluare a solicitat clarificări punctuale ofertantului Asocierea SC Cornel & Cornel Topoexim SRL cerând să clarifice raportul juridic dintre expert cadastru categoria D şi membrul asocierii, respectiv SC Theotop SRL la momentul depunerii ofertei; să indice documentul care atesta relaţia dintre ofertant şi expertul propus; să precizeze partea/părţile din contract pe care intenţionează să o/le subcontracteze, dacă este cazul; să precizeze dacă ofertantul are în plan înlocuirea ulterioară a acestui expert, după semnarea contractului.

Prin adresa nr. 382/08.03.2019, ofertantul a răspuns în termen solicitării de clarificări, depunând pentru expertul cadastru ANCPI categoria D - Adresa ANCPI nr. 25618/2018; Contractul de prestări servicii nr. 9/02.04.2018; Contractul de prestări servicii nr. 28/02.07.2018; Adeverinţa nr. 695/2018; Extrase revisal.

Analizând documentele depuse Autoritatea contractantă a concluzionat că ofertantul îndeplineşte cerinţa analizată.

Curtea constată că concluzia autorităţii contractante este corectă şi legală, aspect reţinut, de altfel, şi în decizia Consiliului, pentru argumentele ce succed şi care vor înlocui parţial considerentele Consiliului din Decizia atacată:

În primul rând, aşa cum reiese din clarificările depuse, ofertantul a precizat în mod expres că toate activităţile din caietul de sarcini vor fi executate direct şi efectiv de către asociaţii persoane juridice, entităţi înregistrate în condiţiile legii şi autorizate ANCPI Clasa I, prin personalul angajat autorizat şi că în ceea ce priveşte activităţile pe care doreşte să le subcontracteze "nu este cazul în privinţa expertului

Aşadar, contrar considerentelor Consiliului, care menţionează "faptul că nu a declarat iniţial, ca subcontractant, expertul cadastru categoria D , poate fi asimilat unui viciu de formă ce nu influenţează nivelul de calitate al posibilităţii de prestare a serviciilor ce fac obiectul contractului de achiziţie publică în cauză şi nu poate constitui motiv de respingere ca neconformă a unei oferte fără a fi încălcate principiul proporţionalităţii şi al asumării răspunderii, principii ce stau la baza atribuirii acestor contracte", din acte reiese foarte clar că ofertantul nu a înţeles să declare, ca subcontractant, expertul , nici iniţial şi nici după solicitarea de clarificări, oferta sa rămânând neschimbată, în sensul

că "activităţile din caietul de sarcini vor fi executate direct şi efectiv de către asociaţii persoane juridice, entităţi înregistrate în condiţiile legii şi autorizate ANCPI Clasa I, prin personalul angajat autorizat".

În raport de aceste precizări exprese, urmează a fi înlăturate considerentele Consiliului, referitoare la omisiunea ofertantului de a declara expertul ca subcontractant.

În realitate, ofertantul şi-a asumat îndeplinirea cerinţei, printr-unul din membrii asocierii, respectiv SC THEOTOP SRL, persoană juridică autorizată ANCPI Clasa I, ce asigură îndeplinirea activităţilor prin personalul angajat autorizat, aspect corect reţinut şi de comisia de evaluare din cadrul autorităţii contractante.

În dovedirea capacităţii de a îndeplini activităţile asumate, a fost depus Contractul de prestări servicii nr. 9/02.04.2018, încheiat între SC THEOTOP SRL, în calitate de beneficiar şi în calitate de prestator, acesta din urma obligându-se să asigure consultanţă pentru verificarea şi vizarea documentaţiilor cadastrale necesare înscrierii în Cartea Funciară şi să efectueze lucrările contractate conform specificaţiilor tehnice al SC THEOTOP SRL. Conform art. 3.1. din contract, Durata Contractului este de 3 luni, urmând ca în situaţia în care beneficiarul va avea vocaţia concreta a atribuirii unui contract de achiziţie, să încheie contract de muncă;

A mai depus şi Contractul de prestări servicii nr. 28/02.07.2018, încheiat între SC THEOTOP SRL, în calitate de beneficiar şi domnul în calitate de prestator, prin care acesta din urmă se obligă să asigure consultanţă pentru verificarea şi vizarea documentaţiilor cadastrale necesare înscrierii în Cartea Funciara şi să efectueze lucrările contractate conform specificaţiilor tehnice al SC THEOTOP SRL. Conform art. 3.1. din contract, Durata Contractului fiind de 3 luni, urmând ca în situaţia în care beneficiarul va avea vocaţia concretă a atribuirii unui contract de achiziţie care va presupune participarea prestatorului cu un program zilnic de lucru, părţile să încheie contract de muncă.

Prin Adeverinţa nr. 695/2018, SC THEOTOP SRL precizează că în situaţia în care la procedurile derulate de către CNAIR, asocierea din care face parte va fi desemnată câştigătoare, vor încheia cu domnul contract de muncă pe perioada determinată până la finalizarea contractului.

Ulterior, de la data de 2018, domnul este angajat pe perioada nedeterminată în funcţia de în cadrul SRL.

În raport de toate aceste înscrisuri, având în vedere şi faptul că legislaţia muncii nu interzice încheierea contractelor de muncă (aspect confirmat şi de adresa nr.25618/2018 emisă de ANCPI), în mod corect a apreciat comisia de evaluare că ofertantul a făcut dovada îndeplinirii cerinţei, activităţile urmând a fi îndeplinite de unul dintre asociaţi, respectiv SC SRL, persoană juridică autorizată ANCPI Clasa I, prin personalul angajat autorizat, respectiv domnul că ofertantul nu intenţionează să subcontracteze partea/părţile din contract pentru care a fost angajat expertul precum şi faptul că serviciile inginerului vor fi asigurate pe toata durata contractului şi că acesta nu va fi înlocuit.

Criticile petentei Asocierea Topovia 2002 sunt nefondate, urmând a fi respinse.

Astfel, majoritatea criticilor, referitoare la omisiunea declarării unui subcontractant, sunt irelevante, în condiţiile în care, aşa cum s-a arătat, ofertantul nu a intenţionat să subcontracteze activităţile îndeplinite de expertul dimpotrivă, acestea fiind asumate de către unul dintre asociaţi.

Afirmaţiile petentei, în sensul că ofertantul clasat pe locul I era obligat să declare persoana fizică autorizată drept subcontractor, sunt eronate; în realitate, ofertantul îşi poate asuma îndeplinirea activităţilor fie printr-unul dintre asociaţi, fie prin susţinerea unor terţi; dreptul de opţiune aparţine operatorului economic, aşa cum reiese în mod expres din dispoziţiile art.182 din legea 98/2016: "(1)Operatorul economic are dreptul, dacă este cazul şi în legătură cu un anumit contract de achiziţie publică/acord-cadru, să invoce susţinerea unui/unor terţ/terţi în ceea ce priveşte îndeplinirea criteriilor referitoare la situaţia economică şi financiară şi/sau a criteriilor privind capacitatea tehnică şi profesională, indiferent de natura relaţiilor juridice existente între operatorul economic şi terţul/terţii respectiv/respectivi".

Or, ofertantul şi-a sumat îndeplinirea activităţilor prin unul dintre asociaţi.

Afirmaţiile referitoare la încălcarea dispoziţiilor Ordinului 107/2010 sunt, de asemenea, nefondate: în primul rând, dispoziţiile acestui Ordin reglementează condiţiile minime de autorizare şi recunoaştere a autorizării persoanelor fizice şi juridice în vederea realizării şi verificării lucrărilor de

specialitate în domeniul cadastrului, geodeziei şi cartografiei pe teritoriul României, forma de exercitare a profesiei nefiind reglementată de către Ordinul nr. 107/2010 al Directorului General al ANCPI; apoi, contrar susţinerilor petentei, art.24 din Ordin prevede că persoanele fizice autorizate pot realiza lucrările de specialitate prevăzute de Regulament în calitate de angajat la o instituţie publică, la o persoană juridică autorizată şi/sau independent, în formele prevăzute de lege. Reiese, deci, că expertul poate realiza lucrările pentru care este autorizat, în calitate de angajat al unei persoane juridice, în condiţiile în care persoana juridică este era însăşi autorizată; or, din actele depuse, reiese că SC ' SRL este entitate juridică înregistrată în condiţiile legii şi autorizată ANCPI Clasa I.

Criticile petentei, care invocă încheierea contractului de muncă cu expertul ulterior depunerii ofertelor nu poate conduce la concluzia neconformităţii ofertei depuse.

În acest sens, se are în vedere că la secţiunea III.2.3 în Fişa de date a achiziţiei la cerinţa nr.2 se menţionează că "Ofertantul va prezenta o declaraţie cu privire la numărul mediu anual de personal pentru ultimul an* nominalizând minim 15 persoane [dintre cele declarate] care vor fi implicate în executarea contractului. [Nota: în situaţia în care ofertantul/ ofertantul asociat este un Cabinet individual, Cabinet asociat, Societate civilă profesională sau Societate profesională cu răspundere limitată, în vederea demonstrării îndeplinirii cerinţei se vor lua în considerare şi persoanele care au relaţii contractuale de colaborare/ conlucrare sau orice alta forma de colaborare specifică profesiei cu Cabinetul individual, Cabinetul asociat, Societatea civilă profesională sau Societatea profesională cu răspundere limitată)"

De asemenea, modalitatea de îndeplinire se completează astfel: "în vederea îndeplinirii cerinţei, ofertantul va completa DUAE partea a IV Criterii de selecţie - secţiunea C cu cel puţin următoarele informaţii: numărul mediu anual de personal pentru ultimul an, numele şi poziţia pe care o vor ocupa în cadrul contractului cele 15 persoane care vor fi implicate în executarea contractului.

Ofertantul clasat pe primul loc după aplicarea criteriului de atribuire va prezenta, anterior atribuirii contractului, la solicitarea autorităţii contractante, certificate, documente care atestă îndeplinirea cerinţei, şi anume: extrase, documente privimd organizarea şi funcţionarea societăţii care să ateste numărul mediu anual de personal al ofertantului pentru ultimul an; o declaraţie pe proprie răspundere cuprinzând numele şi poziţia pe care o vor ocupa în cadrul contractului cele 15 persoane care vor fi implicate în executarea contractului".

Din conţinutul acestor precizări reiese că, odată cu depunerea ofertei, ofertantul trebuia doar să nominalizeze persoanele implicate în executarea contractului; numai ofertantul clasat pe primul loc, după aplicarea criteriului de atribuire, urma să depună, anterior atribuirii contractului, documente care atestă îndeplinirea cerinţei.

Or, ofertantul s-a conformat cerinţelor; în acest sens, ofertantul a nominalizat expertul Fomov Mihai arătând că între SC ' SRL, în calitate de beneficiar şi domnul , în calitate de prestator, există contracte de colaborare, pe perioadă determinată, urmând ca, în situaţia în care beneficiarul va avea vocaţia concretă a atribuirii unui contract de achiziţie care va presupune participarea prestatorului cu un program zilnic de lucru, părţile să încheie contract de muncă, aspect susţinut şi de adeverinţa nr. 695/2018, emisă de SC ' SRL.

Aşadar, obligaţia depunerii contractului de muncă, în dovedirea îndeplinirii cerinţei, în condiţiile în care activitatea nu a fost subcontractată, trebuia îndeplinită numai de ofertantul clasat pe primul loc, deci după aplicarea criteriului de atribuire.

Afirmaţiile petentei Asocierea Topovia 2002, în sensul că Asocierea concurentă şi-a asigurat serviciile expertului printr-un contract de colaborare, este contrazisă de actele depuse din care reiese că, deşi expertul avea încheiat un contract de colaborare cu unul dintre asociaţi, ambele părţi îşi asumaseră încheierea unui contract de muncă, anterior încheierii contractului de achiziţie publică, în eventualitatea în care oferta asocierii ar fi fost declarată câştigătoare.

Afirmaţiile în sensul că expertul îşi desfăşoară activitatea în mod independent, în calitate de persoană fizică autorizată, este contrazisă de contractul de muncă încheiat de domnul expert, în calitate de persoana fizică şi nu în calitate de persoană juridică, ca inginer geodez, cu contract individual de muncă pe perioadă nedeterminată.

Deşi a susţinut petenta că pentru a justifica capacitatea tehnică a specialiştilor propuşi, ofertantul trebuia să facă dovada deţinerii acestor specialişti în calitate de angajaţi, sau măcar a unei declaraţii de disponibilitate din partea acestora urmând ca, în cazul atribuirii contractului, să încheie contracte de

muncă, nu explică petenta de ce nu atribuie obligaţiilor asumate de către expert prin contractul de colaborare valenţele unei declaraţii de disponibilitate, în condiţiile în care în acel contract se stipulează foarte clar că ambele părţi îşi asumă încheierea unui contract de muncă, în eventualitatea în care oferta asocierii ar fi fost declarată câştigătoare.

Prin cea de-a doua critică, petenta Asocierea Topovia 2002 susţine că asocierea concurentă nu era îndreptăţită la acordarea punctajului pentru criteriul de evaluare - dovedirea experienţei expertului evaluator ANEVAR , întrucât rapoartele de evaluare nu respectă prevederile documentaţiei de atribuire şi clasificările emise, respectiv nu sunt realizate în baza suprafeţelor reale rezultate din documentaţiile cadastrale individuale realizate pentru fiecare imobil.

În legătură cu această critică, Curtea observă că prin Decizia civilă nr. 5418 din 17.10.2018 emisă de Curtea de Apel Bucureşti - Secţia a VIII-a Contencios Administrativ şi Fiscal în dosarul nr. 6689/2/2018 a fost obligată autoritatea contractantă la continuarea procedurii de atribuire prin reevaluarea ofertei desemnate câştigătoare si emiterea unui nou raport al procedurii după cum urmează:- reevaluarea punctajului acordat ofertei desemnate câştigătoare prin raportare la algoritmul de calcul în privinţa numărului de documentaţii întocmite de expertul cadastru ANCPI categoria D- specialistul avocat 1· şi specialistul expert ANEVAR-

Pentru punerea în aplicare a acestei decizii, Comisia de evaluare a solicitat clarificări ofertantului Asocierea SC Cornel & Cornel Topoexim SRL cerând să să precizeze momentul realizării rapoartelor de evaluare, scopul realizării acestora, cât şi modul de folosire a acestora de către Comisia de analiză a dreptului de proprietate sau a altui drept real în procedura de încheiere a procesului verbal şi a hotărârii de despăgubire.

La solicitarea de clarificare pentru evaluatorul membru ANEVAR ing. ofertantul a precizat că:

Rapoartele de evaluare au fost realizate în cursul anului 2017 în conformitate cu art. 1 si art. 11 din Legea nr. 255/2010 şi art. 8 din HG nr. 53/2011, iar referirea la SEV 2011 a fost o eroare, metodologia folosită fiind SEV 2017.

Rapoartele de evaluare au fost realizate pentru derularea procedurilor de expropriere a imobilelor afectate de obiectivul de investiţii menţionat. Acestea au privit imobile individuale şi au fost realizate prin raportare la suprafeţele reale ale imobilelor de expropriat rezultate din documentaţiile tehnice întocmite, respectând prevederile SEV 2017 şi expertiză CNP 2017.

Beneficiarul a utilizat aceste rapoarte pentru acordarea despăgubirilor de către comisiile de analiză a dreptului de proprietate sau a altui drept real desfăşurate în anul 2017.

În raport de răspunsul la clarificări, şi faţă de conţinutul adresei nr.367/6.03.2019 emisă de CNAIR, în mod corect a apreciat autoritatea contractantă că cele - puncte acordate anterior, în raportul de evaluare iniţial, sunt justificate, concluzie validată şi prin decizia CNSC.

În acest sens, Curtea observă, contrar susţinerilor petentei, că oferta cuprinde 2 rapoarte de evaluare (fundamentare) care însă conţin, în anexe, mai multe rapoarte individuale, aspect reţinut de altfel şi în Decizia civilă nr. 5418 din 17.10.2018.

Din cuprinsul proceselor verbale nr.10/25.03.2019 şi nr.9/5.03.2019 reiese că autoritatea contractantă s-a raportat, în procesul de evaluare a acestor rapoarte individuale, la suprafeţele reale rezultate din documentaţiile cadastrale.

În ceea ce priveşte raportarea la dispoziţiile art.8 din HG 53/2011, aceasta reiese implicit din faptul că rapoartele individuale sunt anexe ale celor două rapoarte de evaluare, în cuprinsul cărora se face menţiunea expresă că a fost utilizat Ghidul privind valorile orientative ale proprietăţilor imobiliare editat de UNNPR.

Criticile petentei asupra acestui aspect sunt nefondate.

Astfel, deşi rapoartele de evaluare sunt, într-adevăr, întocmite în vederea emiterii HG de declanşare a procedurilor de expropriere, nu înseamnă că nu pot fi avute în vedere la acordarea punctajului, de vreme ce, din adresa nr.367/6.03.2019 emisă de CNAIR reiese fără echivoc că rapoartele prezentate "au fost folosite atât pentru emiterea Hotărârilor de Guvern de expropriere cât şi ulterior HG, în cadrul comisiilor de verificare a dreptului de proprietate şi acordare a despăgubirilor, deoarece suprafeţele expropriate au fost identice, iar procedurile s-au desfăşurat în acelaşi an calendaristic".

În acest sens, sunt şi dispoziţiile art. 11 alin. 7 din Legea nr. 255/2010 "După recepţionarea documentaţiilor cadastrale de către oficiile de cadastru si publicitate imobiliară/Agenţia Naţională de Cadastru şi Publicitate Imobiliară, un expert evaluator specializat în evaluarea proprietăţilor imobiliare, membru al Asociaţiei Naţionale a Evaluatorilor din România - ANEVAR, va întocmi un raport de evaluare prin raportare la momentul transferului dreptului de proprietate, doar pentru imobilele expropriate pentru care există modificări de orice natură fată de datele prevăzute în anexa la hotărârea Guvernului/consiliului judeţean/consiliului local, prevăzută la art. 5, pentru fiecare unitate administrativ-teritorială, pe fiecare categorie de folosinţă."

În raport de adresa menţionată şi dispoziţiile legale, în mod corect a concluzionat autoritatea contractantă că acele rapoarte de evaluare au stat la baza promovării Hotărârii Guvernului de expropriere conform prevederilor art. 5 din Legea nr. 255/2010 cu modificările şi completările ulterioare cât şi la baza emiterii proceselor verbale şi a hotărârilor de despăgubire conform art. 11, alin. 7 din aceeaşi lege deoarece realizarea documentaţiilor cadastrale individuale nu au dus la modificarea suprafeţelor prevăzute în Anexa la HG de expropriere, motiv pentru care au fost avute în vedere, pentru că au fost realizate pentru a stabili cuantumul despăgubirii aferent suprafeţei reale expropriate, suprafaţă rezultată şi din documentaţia cadastrală de dezmembrare.

Deşi susţine petenta că documentaţiile cadastrale individuale nu pot fi întocmite anterior adoptării HG, aduce ca argument legal dispoziţiile art.9 alin.6 şi 7 din legea 255/2010 potrivit cu care: "(6)În vederea clarificării situaţiei juridice a zonelor afectate de expropriere, expropriatorul va întocmi documentaţiile cadastrale conform dispoziţiilor legale aplicabile. (7)În situaţia în care se expropriază doar o parte dintr-un imobil care nu este înscris în cartea funciară, pe baza măsurătorilor executate de expropriator se determină atât suprafaţa expropriată, cât şi cea neexpropriată. Numărul cadastral se acordă numai pentru suprafaţa neexpropriată".

Or, aşa cum reiese din chiar dispoziţiile menţionate, documentaţiile cadastrale se întocmesc ulterior, doar în vederea clarificării situaţiei juridice a zonelor afectate de expropriere, atunci când există modificări de orice natură fată de datele prevăzute în anexa la hotărârea Guvernului; per a contrario, atunci când nu există modificări faţă de datele prevăzute în anexa la hotărârea Guvernului, nu mai este necesară întocmirea ulterioară a documentaţiilor cadastrale.

A mai susţinut petenta că rapoartele de evaluare depuse "nu pot fi considerate a fi întocmite în baza documentaţiilor cadastrale individuale în conformitate cu prevederile documentaţiei de atribuire pentru că astfel de documentaţii (cadastrale) sunt întocmite în baza Legii nr. 7/1996, adică documentaţii avizate si recepţionate de către OCPI, aşa cum expres prevede Legea nr. 255 / 2010 la cap III, art. 11 si următoarele"; contrar acestor afirmaţii, CNAIR, în calitate de beneficiar, a confirmat că acele rapoarte au fost folosite şi ulterior HG, în cadrul comisiilor de verificare a dreptului de proprietate şi acordare a despăgubirilor, deoarece suprafeţele expropriate au fost identice.

Cerinţa expresă din documentaţia de atribuire a fost respectată în condiţiile în care aceste rapoarte au fost efectiv avute în vedere în procesul de acordare a despăgubirilor, fiind astfel irelevant faptul că stabilesc doar valoarea de piaţă; valoarea astfel stabilită a fost avută în vedere la acordarea despăgubirilor. Acest fapt este explicat de către beneficiar, în adresa emisă, prin aceea că "procedurile s-au desfăşurat în acelaşi an calendaristic".

Afirmaţia referitoare la standardul de evaluare menţionat în cuprinsul rapoartelor nu poate atrage depunctarea, în condiţiile în care este vorba despre o simplă eroare materială (de redactare), în realitate metodologia folosită fiind SEV 2017.

A mai susţinut petenta că rapoartele de evaluare "nu îndeplinesc cerinţele din Documentaţia de Atribuire pentru ca au avut in vedere valoarea de piaţă estimată a imobilelor şi nu „expertizele întocmite şi actualizate de camerele notarilor publici" aşa cum impun prevederile art 11 alin. 8 din Legea nr. 255/2010, respectiv prevederile art. 4 alin 2 lit. f, art. 8 alin 1 din HG nr. 53/2011"; contrar acestor afirmaţii, la punctul 4 din rapoarte se precizează în mod expres că "evaluatorul a optat pentru estimarea valorii de piaţă, utilizând expertizele întocmite şi actualizate de camerele notarilor publici, potrivit art.77 ind.1 alin.5 din legea 571/2003".

În ceea ce priveşte conţinutul acestor rapoarte, se are în vedere faptul că fiind anexe la raportul de evaluare (fundamentare), parte integrantă din acesta, preiau conţinutul acestuia, în ceea ce priveşte aspectele general valabile, şi menţionează doar aspectele particulare ale imobilului evaluat.

Ca atare, Curtea constată că ambele critici sunt nefondate, soluţia stabilită de Consiliu, în ceea ce priveşte contestaţia formulată de Asocierea Topovia 2002, fiind corectă, pentru argumentele prezentate anterior şi care vor completa considerentele Consiliului.

În consecinţă, plângerea formulată de Asocierea Topovia 2002 urmează a fi respinsă, ca neîntemeiată.

În raport de soluţia ce urmează a se pronunţa în privinţa acestei plângeri, şi care va fi definitivă de la data pronunţării, Curtea reţine că, aşa cum a reţinut şi Consiliul la momentul respingerii contestaţiei formulate de Asocierea Topovia 2002, interesul soluţionării plângerii formulate de Asocierea SC Cornel & Cornel Topoexim SRL, ofertantul clasat pe locul I, nu mai subzistă, nemaiexistând riscul modificării clasamentului stabilit de autoritate şi, deci, a riscului ca aceasta să sufere vreun prejudiciu.

Ca atare, urmează a fi menţinută soluţia dată de Consiliu şi în privinţa acestei plângeri care, pe cale de consecinţă, va fi respinsă, ca neîntemeiată.

În raport de argumentele prezentate, pentru argumentele ce completează parţial Decizia nr. 787/C11/686, 697/ 20.05.2019 emisă de CNSC, Curtea va respinge ambele plângeri ca nefondate.

PENTRU ACESTE MOTIVE
ÎN NUMELE LEGII
DECIDE:

Respinge plângerile formulate de petentele CORNEL & CORNEL TOPOEXIM SRL, cu sediul în sector 6, Bucureşti, STR. VIDRA, nr. 31 şi ASOCIEREA TOPOVIA 2002, STOCAD PROIECT SRL, SCA TEAHA & FUZESI, SPARL PORTNOI ŞI ASOCIAŢII REPREZENTATĂ PRIN LIDERUL ASOCIERII TEAHA &FUZESI, cu sediul în CLUJ NAPOCA, STR. ANDREI MUREŞAN, nr. 34, Judeţ CLUJ, împotriva Deciziilor CNSC nr. 787/C11/686 şi 697/20.05.2019, în contradictoriu cu intimata COMPANIA NAŢIONALĂ DE ADMINISTRARE A INFRASTRUCTURII RUTIERE SA, cu sediul în sector 1, Bucureşti, B-UL DINICU GOLESCU, nr. 38, ca nefondate.

Definitivă.

Pronunţată prin punerea soluţiei la dispoziţia părţilor de către grefa instanţei, astăzi 17 iulie 2019.

PREŞEDINTE,
CARMEN ELENA ILIESCU

Judecător,
CRISTINA MARIA IRIMIA

Judecător,
ROXANA CHIUARIU

Grefier
ELENA LELIA TOMA

Red./Thre C.E.I
5 ex./23/07./2019
Com. 3 ex./...../...../.....

CONFORM CU ORIGINALUL

C.I. 23 Iulie 2019