

CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

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

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

DECIZIE

Nr./...../.....,,,

Data:

Pe rolul CNSC au fost înregistrate sub nr. 17784/13.06.2016, nr. 117847/13.06.2016, nr. 17956/13.06.2016 și nr. 18335/16.06.2016, contestațiile înaintate de ..., în numele Asocierii ... - ..., ..., în numele Asocierii, ..., în numele Asocierii ..., și ..., în numele Asocierii ..., împotriva rezultatului procedurii de atribuire, transmis cu adresele nr. 1734/30.05.2016, nr. 1738/30.05.2016, nr. 1735/30.05.2016 și nr. 1733/30.05.2016, emise de, cu sediul în ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de „cerere de oferte”, organizată în vederea atribuirii contractului de achiziție publică având ca obiect „Reabilitare sistem rutier pe DJ 691A Mașloc - Remetea Mică - Charlottenburg, km 0+000 - 7+700, L=7,7 km”, cod CPV: 45233120-6 Lucrări de construcții de drumuri, inițiată prin publicarea în SEAP a invitației de participare nr. 384955/17.02.2016.

Prin contestația înregistrată la CNSC sub nr./....., înaintată de SC SRL, cu sediul în,, județul, înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr., CUI ..., reprezentată convențional prin, formulată împotriva rezultatului procedurii de atribuire transmis prin adresa nr. 1734/....., emisă de, s-a solicitat Consiliului să dispună următoarele:

-, precum și a tuturor actelor subsecvente acestuia, inclusiv a adresei nr. 1734/....., precum și a deciziei de declarare câștigătoare a ofertei depusă de ...;

- reanalizarea ofertei sale și constatarea faptului că aceasta respectă cerințele legale stabilite în fișa de date a achiziției, în ceea ce privește capacitatea tehnică și/sau profesională - cerințele minime de calificare, în condițiile prevăzute de legislația în vigoare;

- anularea răspunsului autorității contractante nr. 1861/08.06..... la notificarea prealabilă din data de 03.06.....

Prin contestația nr./....., înregistrată la CNSC sub nr./....., înaintată de SC SRL, cu sediul în, județul, înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului cu nr., CUI ..., formulată împotriva rezultatului procedurii de atribuire transmis prin adresa nr. 1738/....., emisă de, s-a solicitat Consiliului să dispună următoarele:

- anularea raportului procedurii de atribuire, a adresei de comunicare a rezultatului procedurii de atribuire, a deciziei de desemnare a ofertei câștigătoare și a tuturor actelor subsecvente;

- reanalizarea ofertei sale, în conformitate cu documentația de atribuire și prevederile legale în vigoare și reluarea procedurii de achiziție de la etapa electronică.

Prin contestația nr./....., înregistrată la CNSC sub nr./....., înaintată de SC SRL, cu sediul în, județul, înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr., CUI ..., reprezentată legal prin - administrator, formulată împotriva rezultatului procedurii de atribuire transmis prin adresa nr. 1735/....., emisă de, s-a solicitat Consiliului să dispună următoarele:

- anularea adresei nr. 1735/..... și a raportului procedurii de atribuire, conform căruia oferta sa a fost respinsă, iar oferta Asocierii ... a fost declarată câștigătoare;

- reluarea procedurii de achiziție prin reevaluarea ofertei sale, de la etapa verificării admisibilității acesteia și declararea ofertei câștigătoare ca fiind neconformă.

Prin contestația nr. 546/13.06.2016, înregistrată la CNSC sub nr. 18335/16.06.2016, înaintată de ..., cu sediul în ..., reprezentată legal prin ... și convențional prin ..., formulată împotriva rezultatului procedurii de atribuire transmis prin adresa nr. 1733/30.05.2016, emisă de, s-a solicitat Consiliului să dispună următoarele:

- anularea răspunsului nr. 1860/08.06....., prin care autoritatea contractantă a refuzat să-i declare oferta ca fiind conformă și să continue procedura de achiziție prin invitarea ei la faza finală de licitație electronică;

- anularea adresei nr. 1733/..... de comunicare a rezultatului procedurii de atribuire, prin care în mod greșit a fost declarată câștigătoare oferta Asocierii ..., iar oferta sa a fost respinsă ca inacceptabilă și neconformă;

- stabilirea ofertei câștigătoare dintre ofertele admisibile prin aplicarea criteriului de atribuire prevăzut în documentația de atribuire.

Pentru soluționarea contestațiilor, având în vedere că acestea au fost formulate în cadrul aceleiași proceduri de atribuire, Consiliul a procedat la conexarea lor, în conformitate cu dispozițiile art. 17 alin. (2) din Legea nr. 101/....., pentru a se pronunța o soluție unitară.

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. (.....) din Legea nr. 101/....., să soluționeze contestațiile de față, prin care SC SRL, SC SRL, SC SRL și SC SRL atacă transmis cu adresele nr. 1734/....., nr. 1738/....., nr. 1735/..... și nr. 1733/....., emise de

Prin contestația înregistrată la CNSC sub nr./....., SC SRL, în numele Asocierii SC SRL, atacă transmis prin adresa nr. 1734/....., emisă de, în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii mai sus amintite, solicitând cele menționate în partea introductivă.

Contestatoarea precizează că, în conformitate cu cerințele privind capacitatea tehnică și/sau profesională din secțiunea III.2.3.a) din Fișa de date a achiziției, ofertantul trebuia să prezinte formularul I - Lista personalului/organismului tehnic de specialitate de care dispune sau al cărui angajament de participare a fost obținut, respectiv informații referitoare la studiile, pregătirea profesională și calificarea persoanelor responsabile pentru execuția lucrărilor.

Una dintre condițiile minime obligatorii consta în includerea, *inter alia*, a unui specialist, verificador de proiect - pentru proiect lucrări drumuri: atestat conform normelor în vigoare (cf. Legii nr. 10/1995 și Ord. MLPTL nr. 777/2003) în domeniul: II - Construcții rutiere, drumuri.

În acest context, se solicita prezentarea unui raport de colaborare pentru verificadorul de proiect (terț față de ofertant), valabil cel puțin la data limită de depunere a ofertelor.

De asemenea, se preciza că pentru "raport de colaborare" se acceptă și forma: angajament de participare (formular prevăzut ca model). În cazul desemnării ofertei ca fiind câștigătoare, "raportul de colaborare" stabilit prin angajamentul de participare va îmbrăca o formă legală (contract de servicii, de colaborare etc.).

În vederea demonstrării îndeplinirii cerinței mai sus menționate, ofertantul asociat ... a depus următoarele documente:

- lista personalului/organismului tehnic de specialitate de care dispune sau al cărui angajament de participare a fost obținut de către ofertant, fiind indicat ... ca verificador de proiect lucrări drum;
- angajament de participare semnat de ..., cu atestare Verificador proiecte, în domeniul construcții drumuri. Conform angajamentului de participare, în cazul în care oferta va fi declarată câștigătoare, verificadorul de proiecte va încheia cu ofertantul ...un contract de colaborare anterior începerii executării contractului de lucrări;

- contractul de prestare servicii nr. 2776/26.02....., încheiat între ...și ...-PFA;
- certificatul de atestare nr. 452 din 09.12.1992;
- curriculum vitae în format Europass;
- diplomă de inginer.

Prin comunicarea rezultatului procedurii, contestatoarea arată că autoritatea contractantă a considerat neconformă oferta sa „având în vedere faptul că ofertantul nu a răspuns în mod complet și concludent la toate punctele solicitării de clarificări formulate și transmise de către autoritatea contractantă”. De asemenea, i-a indicat că, în ceea ce privește cerințele minime referitoare la verficatorul de proiect - pentru lucrări de drumuri, se constată că nu este demonstrată cerința de „terț” față de ofertant a verficatorului de proiect, acesta nefiind declarat ca „asociat” sau „subcontractant” și că nu este demonstrată modalitatea în care verficatorul de proiect se va implica în prestarea activităților specifice, necesare îndeplinirii contractului.

Anterior comunicării rezultatului procedurii, contestatoarea susține că, prin adresa nr./3/14.04....., autoritatea contractantă i-a solicitat prezentarea documentelor/certificatelor edificatoare care probează/confirmă îndeplinirea cerințelor minime de calificare.

La această adresă, precizează că prin adresa nr. 1066/15.04..... a transmis documentele solicitate.

Ulterior, prin adresa nr. 1299/20.04....., autoritatea contractantă a cerut noi clarificări la documentele depuse în cadrul ofertei cu privire la verficatorul de proiecte pentru lucrări de drumuri, solicitând prezentarea unui raport de colaborare pentru verficatorul de proiect, având calitatea de terț față de ofertant, care să fie valabil începând cu data limită de depunere a ofertelor.

La această solicitare, contestatoarea menționează că a revenit prin adresa din data de 21.04....., depunând contractul de prestări servicii nr. 2776/ 26.02..... încheiat între ...și ...-PFA.

Totodată, precizează că, în conformitate cu dispozițiile art. 6 din Legea nr. 101/....., prin notificarea prealabilă adresată autorității contractante, a cerut, reanalizarea ofertei sale și constatarea faptului că aceasta respectă cerințele legale stabilite în fișa de date în ceea ce privește capacitatea tehnică și/sau profesională - cerințele minime de calificare, în condițiile prevăzute de legislația în vigoare, iar, prin adresa nr. 1861/08.06....., autoritatea contractantă i-a răspuns că notificarea prealabilă comunicată în data de 03.06..... și înregistrată la sediul său sub nr. 1826/06.06..... sau 1856/08.06....., a fost tardiv formulată, refuzând astfel să comunice dacă urmează sau nu să adopte măsuri de remediere a încălcărilor legislației privind achizițiile publice, sesizate de SRL.

Contestatoarea susține că are un interes legitim, actual și direct pentru formularea prezentei contestații, acesta fiind născut de la data depunerii ofertei și a fost lezat prin adoptarea de către autoritatea

contractantă a unor măsuri care încalcă dispozițiile legale aplicabile în materia achizițiilor publice, măsuri care au fost menținute chiar și după formularea notificării prealabile, aceasta refuzând să precizeze dacă este necesară adoptarea măsurii de remediere.

De asemenea, invocând și prevederile art. 3 alin. (.....) lit. f) și art. 2 alin. (.....) din Legea nr. 101/1016, contestatoarea susține că își justifică interesul în atribuirea contractului de achiziție publică, iar, vătămarea este evidentă de vreme ce oferta sa a fost respinsă ca inacceptabilă și neconformă și, prin urmare, necâștigătoare, în condițiile în care aceasta îndeplinea condițiile impuse în vederea demonstrării capacității tehnice și/sau profesionale - cerințele minime de calificare, astfel încât ar fi putut fi declarată conformă dacă autoritatea contractantă ar fi întreprins minime diligențe în conformitate cu legislația aplicabilă.

În considerarea aspectelor mai sus menționate, contestatoarea opinează că autoritatea contractantă a încălcat prevederile imperative ale legislației privind achizițiile publice, întrucât a respins, în mod eronat, oferta sa ca neconformă și inacceptabilă, în condițiile în care ***aceasta întrunește toate cerințele legale referitoare la capacitatea tehnică și/sau profesională, în special în ceea ce privește asigurarea personalului tehnic de specialitate, respectiv a verficatorului de proiect pentru lucrări de drumuri.***

Invocând prevederile art. 35 și art. 78 alin. (.....) din HG 925/2006, contestatoarea subliniază că, deși a furnizat toate documentele cerute (prin adresele din data de 15.04..... și 21.04.....), astfel cum i-a fost solicitat, oferta sa a fost respinsă ca neconformă motivat de faptul că nu ar fi răspuns în mod complet și concludent la toate solicitările.

În plus, susține că autoritatea contractantă nu ține cont de faptul că modalitatea prin care verficatorul de proiect se va implica în prestarea activităților specifice contractului de lucrări, este menționată la obiectul Contractului de prestare servicii, depus la autoritatea contractantă, acesta urmând să elaboreze verificarea tehnică de proiect în domeniul A4, B2, D pentru obiectivul „Reabilitare sistem rutier pe DJ 691A Masloc - Remetea Mica - Charlottenburg, 0+000 - 7+700, L = 7,7 km”.

În condițiile mai sus arătate, contestatoarea apreciază că autoritatea contractantă ar fi trebuit să solicite în mod clar și să definească în mod explicit și detaliat o nouă cerere de clarificare sau completare a documentelor de calificare în ceea ce privește personalul de specialitate al cărui angajament de participare l-a obținut ofertantul în scopul participării la procedura de atribuire, respectiv să solicite clarificarea dacă verficatorii de proiecte sunt avuți în vedere ca și subcontractanți, având în vedere faptul că prin Fișa de date a achiziției nu a indicat o astfel de cerință.

De asemenea, contestatoarea apreciază că autoritatea contractantă a considerat în mod eronat că notificarea prealabilă a fost formulată în mod tardiv, în condițiile în care aceasta o fost transmisă, atât prin fax, cât și prin poștă, în data de 03.06....., refuzând astfel, contrar art. 6 alin. (4) din Legea 101/....., să comunice dacă urmează sau nu să adopte măsuri de remediere conform legislației privind achizițiile publice.

Astfel, după cum se poate observa din antetul comunicării privind rezultatul procedurii, aceasta a fost transmisă către SRL prin fax, în data de

Or, potrivit art. 6 alin. (.....) lit. b) din Legea nr. 101/1016, autoritatea contractantă trebuie notificată cu privire la solicitarea de remediere în termen „..... zile, începând cu ziua următoare luării la cunoștință despre actul autorității contractante”. În acest caz, termenul limită pentru depunerea notificării prealabile fiind, după cum menționează și autoritatea contractantă în răspunsul privind notificarea prealabilă, data de 06.06....., ora 24:00.

În acest sens, contestatoarea arată că a transmis notificarea prealabilă către autoritatea contractantă în data de 03.06....., atât prin fax, cât și prin Poșta Română cu scrisoare recomandată.

În acest caz, opinează că trebuie luate în considerare dispozițiile de drept comun aplicabile în materia termenelor procedurale, respectiv art. 183 alin. (.....) din Codul de procedură civilă, astfel încât nu prezintă importanță data la care autoritatea contractantă a decis să ia cunoștință efectiv de conținutul notificării.

Mai mult de atât, se observă că răspunsul autorității contractante este contradictoriu, aceasta menționând inițial că notificarea prealabilă a fost înregistrată la sediul său în data de 06.06....., pentru ca în paragraful următor să specifice că data de primire a notificării este 08.06....., autoritatea contractantă recunoscând totodată că notificarea „a fost transmisă prin poștă, împreună cu Notificarea referitoare la o altă procedură „Ranforsare sistem rutier pe DJ 681 Făget - Dragsinesti, km 0+000 - 10+200,=10,2 km”.

Prin urmare, consideră că este neîntemeiată susținerea acesteia potrivit căreia notificarea prealabilă a fost formulată tardiv din moment ce chiar ea specifică faptul că a primit-o în data de 06.06..... (cu toate că primise aceeași notificare și în data de 03.06....., prin fax).

În subsidiar, contestatoarea semnalează faptul că autoritatea contractantă a adresat atât comunicarea privind rezultatul procedurii, cât și răspunsul privind notificarea prealabilă unor operatori economici care n-au depus ofertă în cadrul prezentei proceduri.

Prin contestația nr./....., înregistrată la CNSC sub nr./....., SC SRL atacă transmis prin adresa nr. 1738/....., emisă de, în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii mai sus amintite, solicitând cele menționate în partea introductivă.

Contestatoarea precizează că, prin adresa nr. 1738/....., i-a comunicat prin care oferta sa a fost declarată inacceptabilă, în baza art. 36 alin. (.....) lit. b) din HG nr. 925/2006 și, totodată, respinsă conform art. 81 din HG nr. 925/2006, oferta desemnată câștigătoare fiind cea depusă de Asocieria ..., cu un preț de 7.900.100 lei, fără TVA.

Motivele declarării ofertei sale ca inacceptabilă au fost următoarele: răspunsul nu este concludent: serviciile de „verificare tehnică” a proiectului întocmit sunt parte a ofertei tehnice și financiare; prin urmare, expertul prestează efectiv o parte a contractului de achiziție publică ce urmează a fi atribuit (nu prestează servicii conexe desfășurării activității ofertantului, cum este cazul responsabilului SSM sau CQ de exemplu).

De asemenea, consideră că motivul descalificării ofertei sale este nelegal, deoarece autoritatea contractantă putea oricând să solicite informații suplimentare referitoare la acest aspect.

Contestatoarea apreciază că nu este legală nici respingerea unei oferte pentru deficiențe minore, ușor de remediat și consideră că trebuie să existe o corelare rezonabilă între fapta „incriminată” și gravitatea măsurii „sanționatorii” la îndemâna autorității contractante.

Jurisprudența Consiliului este, în sensul că orice decizie a autorității contractante privind admiterea sau respingerea unei oferte trebuie fundamentată pe o evaluare temeinică a ofertei, sub toate aspectele ei, și pe probe concludente, iar nu pe elemente deduse din context de autoritate, care ar defavoriza un ofertant, cum este cel în cauză, căruia trebuia să-i acorde dreptul de a-și demonstra cu claritate conformitatea ofertei cu care a participat la procedură.

SC SRL consideră că evaluarea ofertelor de către comisia de evaluare s-a făcut superficial, părtinitor, nelegal și cu scopul de a favoriza un anumit operator economic.

Astfel, în opinia sa, autoritatea contractantă a încălcat în mod repetat și prevederile art. 2 alin. (2) din OUG nr. 34/2006, privind principiile achizițiilor publice și apreciază că se impune reevaluarea ofertelor depuse în cadrul procedurii de atribuire în conformitate cu prevederile legale.

Prin contestația nr./....., înregistrată la CNSC sub nr./....., SC SRL, în numele Asocierii SC SRL, atacă transmis prin adresa nr. 1735/....., emisă de, în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii mai sus amintite, solicitând cele menționate în partea introductivă.

Contestatoarea menționează că, pe parcursul perioadei de evaluare a ofertelor, autoritatea contractantă i-a solicitat clarificări prin adresa nr./4 din 14.04....., la care a răspuns în termen prin adresa nr. 124/.....

Ulterior, prin adresa nr. 1735/....., autoritatea contractantă i-a adus la cunoștință că oferta sa a fost respinsă ca neconformă și inacceptabilă, în conformitate cu prevederile art. 207 alin. (2) din OUG nr. 34/2006, art. 36 alin. (.....) lit. b), art. 36 alin. (2) lit. a), art. 79 alin. (.....) din HG nr. 925/2006, coroborat cu art. 81 din HG nr. 925/2006.

Pentru a decide în acest sens, comisia de evaluare a avut în vedere 4 motive care i-au fost prezentate în comunicarea rezultatului procedurii, din a căror analiză a rezultat încadrarea ofertei sale ca neconformă și inacceptabilă.

În conformitate cu prevederile art. 6 din Legea nr. 101/....., contestatoarea arată că a transmis autorității contractante notificarea prealabilă nr. 182/06.06....., pentru care a primit în data de 08.06..... răspunsul nr. 1847/07.06....., prin care autoritatea contractantă transmite că nu consideră a fi necesară adoptarea niciunei măsuri de remediere.

Contestatoarea apreciază cele reținute de autoritatea contractantă ca netemeinice și nelegale, față de înscrisurile depuse de Asocierie, în susținerea îndeplinirii cerințelor minime de calificare și selecție și a modului de prezentare a propunerii tehnice și financiare, învederând Consiliului următoarele:

- Referitor la motivul de respingere – contestatoarea consideră că răspunsul la solicitarea de clarificări, referitor la cash-flow-ul de execuție al lucrării, este concludent, iar cerința minimă din fișa de date este îndeplinită.

În opinia sa, cerința privind cash-flow-ul de execuție al lucrării este îndeplinită de terțul susținător ...pentru care a prezentat toate documentele solicitate în fișa de date a achiziției.

În răspunsurile la solicitarea de clarificări, au fost prezentate foarte detaliat explicații concludente și clare în sprijinul justificării îndeplinirii cerinței din fișa de date: relația de parteneriat dintre terțul susținător și ofertantul asociat, modul în care scrisoarea bancară este angajantă în raport cu emitentul, modul în care resursele financiare vor fi puse la dispoziția asocierii, motivările CNSC și Curții de Apel de susținere a deciziilor favorabile de acceptare a scrisorii bancare pentru îndeplinirea cerinței.

În Instrucțiunea nr. din 25.08.2015, în exemplul prezentat pentru art. 3 referitor la asigurarea resurselor financiare de către un terț susținător, se regăsesc următoarele: "în raport cu această ultimă cerință, o dovadă concludentă ar fi faptul că ofertantul/candidatul și terțul susținător sunt întreprinderi afiliate sau fac parte din același grup de firme".

Astfel, contestatoarea consideră greșite susținerile autorității contractante conform căroră relația de parteneriat dintre ofertantul asociat și terțul susținător nu ar fi relevantă.

Contestatoarea apreciază concluziile comisiei de evaluare, prezentate în motivările din cadrul comunicării rezultatului, ca fiind netemeinice și consideră că este îndreptățită să raționeze că scrisoarea bancară prezentată îndeplinește cerința din fișa de date, iar răspunsul la solicitarea de clarificări a fost concludent.

Unul dintre aspectele considerate de către comisia de evaluare ca fiind neclarificate este faptul că scrisoarea bancară nu face nicio referire la disponibilitatea băncii de a finanța lucrarea. Având în vedere că cerința din fișa de date nu presupunea finanțarea din partea unei bănci a lucrărilor pe o perioadă de minim 2 luni și nici emiterea unei garanții bancare pentru cash-flow-ul de execuție a lucrărilor, comisia de evaluare nu avea niciun motiv să considere răspunsul la solicitarea de clarificări ca fiind neconcludent.

Un alt aspect, considerat de către comisia de evaluare ca fiind neclarificat, este modul în care scrisoarea bancară este angajantă în raport cu emitentul. Contestatoarea precizează că a clarificat și detaliat acest aspect în răspunsul la clarificări.

Mai mult decât atât, susține că a prezentat extras din decizia civilă nr. 7001/11.09.2014 a Curții de Apel

Astfel, comisia de evaluare nu avea niciun motiv să considere răspunsul la solicitarea de clarificări ca fiind neconcludent.

- Referitor la motivul 2 de respingere, contestatoarea apreciază că răspunsul la solicitarea de clarificări referitor la personalul de specialitate - proiectant pentru execuția lucrării este concludent, iar cerința minimă din fișa de date este îndeplinită.

În opinia sa, cerința privind personalul de specialitate, proiectant, este îndeplinită prin prezentarea tuturor documentelor solicitate în fișa de date, iar angajamentul de participare, prezentat pentru Andriș Adrian, nu conține informațiile referitoare la forma de colaborare, deoarece exista deja un raport de colaborare, fiind depus în acest sens contractul de prestare de servicii nr. 15/11.01.....

Contestatoarea consideră că nu există niciun motiv pentru care nu poate fi luat în considerare contractul de servicii prezentat în vederea demonstrării îndeplinirii cerințelor de calificare.

- Referitor la motivul 3 de respingere, SC SRL apreciază că răspunsul la solicitarea de clarificări, referitor la personalul de specialitate vericator de proiecte pentru lucrări de drumuri pentru execuția lucrării, este concludent, iar cerința minimă din fișa de date este îndeplinită.

În opinia sa, cerința este îndeplinită prin prezentarea tuturor documentelor solicitate în fișa de date, iar angajamentul de participare al lui ...nu conține informațiile referitoare la forma de colaborare, deoarece exista deja un raport de colaborare, fiind prezentat în acest sens contractul de prestare de servicii nr. 32/26.02.....

Și în acest caz, contestatoarea opinează că nu există niciun motiv pentru care nu poate fi luat în considerare contractul de servicii prezentat în vederea demonstrării îndeplinirii cerințelor de calificare.

- Referitor la motivul 4 de respingere, contestatoarea consideră că răspunsul la solicitarea de clarificări referitor la prezentarea graficului fizic de execuție a lucrărilor este concludent, iar cerința minimă din fișa de date este îndeplinită.

În acest sens, susține că, la singura solicitare de clarificări nr. /4/14.04....., referitoare la "Graficul fizic de execuție a lucrărilor - descrierea detaliată a fazelor de execuție pe fiecare obiect pe zile calendaristice (sau săptămâni)", a răspuns în termen legal și justificat referindu-se la durata verificării proiectului tehnic. A retransmis graficul complet, explicitat și detaliat și cu partea de verificare a proiectului tehnic, explicație acceptată de către autoritatea contractantă.

Data fiind ambiguitatea modului în care i s-a cerut clarificarea respectivă (restul condițiilor le-a considerat îndeplinite, și anume descrierea detaliată a fazelor de execuție pe fiecare obiect, pe zile calendaristice sau săptămâni, ca fiind evidentă și vizibilă din graficul prezentat în ofertă), contestatoarea susține că a răspuns solicitării autorității contractante.

Invocând cerința din fișa de date referitoare la graficul fizic de execuție al lucrărilor și răspunsurile autorității contractante la întrebarea nr. (nr. 478 din 22.02.....) și nr. 2 (nr. 532 din 23.02.....), parte integrantă a documentației de atribuire, contestatoarea precizează că, în cadrul propunerii tehnice (pag. 289 - pag.297), a fost depus graficul fizic de execuție a lucrărilor cu respectarea integrală a cerințelor documentației de atribuire, pe fiecare obiect, pe fiecare deviz, pe zile calendaristice, după cum urmează:

A fost prezentată o structură sub formă grafică, cu precizarea detaliată a perioadelor de execuție (pe zile calendaristice), cu posibilitatea identificării nivelului de relaționare pentru fazele de execuție a lucrării la nivel de deviz și activitate (așa cum au fost definite devizele de proiectant), prin numărul zilei la care este demarată fiecare dintre acestea și al zilei când este finalizată.

De exemplu:

- Lucrările de drum - activitatea (devizul) Terasamente - începe în ziua 2 a lunii 2 și continuă până în ziua 27 a lunii 3 (41 zile lucrătoare) (...);

- Similar, se poate observa din grafic succesiunea și relaționarea și pentru celelalte activități.

Detalierea fazelor de execuție pentru fiecare obiect a fost realizată prin prezentarea sub formă grafică și succintă a fiecărui deviz în parte (fazele de execuție ale obiectului au fost considerate devizele). A fost respectată astfel cerința "descrierea detaliată a fazelor de execuție pe fiecare obiect, pe zile calendaristice"; "Nu este impus un anumit model al graficului de execuție. Se acceptă prezentarea graficului (cu toate

informațiile solicitate) la nivel de deviz (nu este necesară prezentarea la nivel de art. de deviz)".

- pentru partea de proiectare, a fost nominalizat ca subcontractant ..., astfel că graficul prezentat are evidențiată partea executată de subcontractant (Proiectare - 21 zile, începând din ziua a lunii, până în ziua 30 a lunii, cu evidențierea prin răspunsul dat la clarificarea nr. /4 din 14.04..... a perioadei pentru verificarea tehnică - ultimele A fost clarificată astfel și cerința "etapele ce urmează a fi realizate de subcontractant, dacă este cazul";

- a fost prezentată durata de execuție (sub formă grafică) pentru fiecare etapă în parte, pentru testele și încercările necesare. A fost respectată astfel cerința "durata de execuție a lucrărilor, a testelor și a perioadelor de încercare"; (ultimele zile ale lunii a 9-a - pag. 297 din ofertă);

- în Anexa la grafic - Repartizarea resurselor (pag. 298-316 din oferta tehnică) a prezentat, sub formă tabelară, repartizarea cantitativă a tuturor resurselor - materiale, manoperă, utilaje și transporturi - (pentru fiecare deviz în parte) corelate cu graficul de execuție și extrasele de resurse. A fost respectată astfel cerința "repartizarea resurselor privind forța de muncă, utilajele și materialele folosite";

- graficul conține perioade de execuție și nivel de relaționare pentru: Proiectarea lucrărilor (inclusiv verificarea tehnică a proiectului, amenajări pentru protecția mediului, Terasamente, Suprastructura rutieră, Podețe tubulare, Reparații podețe și poduri existente, Șanțuri pereate, Amenajare drumuri laterale și aduceri la cota accese, Semnalizare rutieră, Probe și punere în funcțiune. Se regăsesc astfel toate activitățile și etapele de execuție în conformitate cu cerințele caietului de sarcini.

Contestatoarea precizează că întocmirea acestui grafic a fost corelată cu procedurile și normativele tehnice (procedurile tehnice prezentate la pag. 42-281 din oferta tehnică), precum și cu resursele de materiale, consumurile cu mâna de lucru, consumul privind transporturile și consumul de ore de funcționare a utilajelor de construcții, prezentate în oferta financiară.

Mai mult, arată că în cadrul ofertei tehnice a oferit informații privind descrierea succesivă a execuției lucrărilor în detaliu prin Planul de lucru - Programul pentru execuția lucrărilor, cu detalieri și mai în profunzime a activităților/devizelor (pag. 382-384 din oferta tehnică depusă), urmat de repartizarea resurselor alocate și eşalonate conform tehnologiei de execuție (pag. 385-401 din oferta tehnică depusă).

Acest Program pentru execuția lucrărilor a confirmat și completat Graficul fizic cerut în documentația de atribuire, iar analiza cerinței din fișa de date trebuia privită prin prisma întregii oferte, nu punctual.

- Referindu-se la oferta declarată câștigătoare, SC SRL opinează că aceasta nu a ținut cont de costul real al manoperei.

Astfel, la data depunerii ofertei - 01.03..... - era adoptată HG nr. 1017/30.12.2015, conform căreia: art. „începând cu data de mai, salariul de bază minim brut pe țară garantat în plată se stabilește la250 lei lunar, pentru un program complet de lucru de 169,333 ore în medie pe lună în anul, reprezentând 7,382 lei/oră”.

Luând în considerare perioada de valabilitate a ofertei, consideră că execuția lucrărilor se va realiza ulterior datei de mai, astfel că tariful minim pentru mâna de lucru (în condițiile în care nu se efectuează ore suplimentare), care trebuia prevăzut în oferta financiară, este de 7,382 lei/oră.

Conform procesului verbal de deschidere al ofertelor, Asocieria ... a oferat inițial un tarif mediu al manoperei de **6,7 lei/oră**.

Potrivit fișei de date a achiziției, pct. IV.2.2), referitor la condițiile de desfășurare a etapei finale de licitație electronică este precizat: "Nu se va accepta modificarea următoarelor elemente ale ofertei: tarif manoperă, procentul cheltuielilor indirecte". Astfel, se poate concluziona că asocieria Asocieria ... a menținut, în urma etapei finale de licitație electronică, tariful mediu al manoperei de 6,7 lei/oră, **cu mult inferior salariului de bază minim brut pe țară garantat în plată, stabilit de legislație**.

Contestatoarea consideră nelegale susținerile autorității contractante conform cărora oferta Asocierii ... este admisibilă și invocă decizia civilă nr. 5570 din 19.11.2015 pronunțată de Curtea de Apel

În opinia sa, ofertantul declarat câștigător a subdimensionat cheltuielile de personal, prin estimarea unor costuri raportate la un salariu minim inferior celui stabilit legal pentru perioada de derulare a contractului, situație în care oferta este neconformă, încadrându-se în prevederile art. 36 alin. (2) lit. c) din HG nr. 925/2006, respectiv *conține în cadrul propunerii financiare prețuri care nu sunt rezultatul liberei concurențe și care nu pot fi justificate*, comisia de evaluare având obligația de a o respinge.

Totodată, în opinia sa, ofertantul declarat câștigător nu a ținut cont de Prevederile Ordinului nr. 1568/2002, emis de Ministerul Lucrărilor publice, transporturilor și locuințe, cu privire la valoarea cheltuielilor indirecte care trebuie să cuprindă:

A. Cheltuieli de interes general și de executare a lucrărilor.

1. "Retribuții ale personalului de conducere, tehnic, economic, de altă specialitate, administrativ, de deservire și pază; impozitul, contribuția la asigurările sociale și la fondul de șomaj, aferente (...) 18. Alte cheltuieli de interes general și de executare a lucrărilor”.

În acest sens, susține că din procesul verbal al ședinței de deschidere rezultă că, doi ofertanți au oferat cheltuieli indirecte în cotă

de% inclusiv ofertantul declarat câștigător, pe când ceilalți au ofertat 2, 3, respectiv 7 procente. Prin urmare, consideră că este imposibil ca procentul de% din valoarea ofertată să reprezinte o valoare suficientă pentru a acoperi toate cheltuielile cuprinse în Anexa 6 a Ordinului nr. 1568/2002.

Având în vedere că valoarea aferentă cheltuielilor indirecte ofertate nu va fi suficientă pentru contractul în cauză, contestatoarea concluzionează că execuția lucrării se va desfășura necorespunzător, de exemplu: personalul *tesa* implicat va fi mult subdimensionat, mijloacele fixe de interes general nu vor fi folosite, protecția muncii nu va fi asigurată corespunzător, cheltuielile bancare (pentru cash-flow) nu vor fi acoperite, predarea lucrărilor nu va fi efectuată corespunzător, transportul muncitorilor nu va fi asigurat.

În opinia sa, Asocierea ... nu poate justifica procentul cheltuielilor indirecte, **oferta** acesteia fiind **neconformă**, încadrându-se în prevederile art. 36 alin. (2) lit. c) din HG 925/2006, respectiv conține în cadrul propunerii financiare prețuri care nu sunt rezultatul liberei concurențe și care nu pot fi justificate, comisia de evaluare având obligația de a o respinge.

În ceea ce privește interesul legitim, actual și direct în promovarea prezentei contestații, contestatoarea precizează că acesta este constituit de folosul practic al adjudecării contractului, folos care, în raport cu dispozițiile art. 200 din OUG nr. 34/2006 și cele ale art. 37 din HG nr. 925/2006, este realizabil prin depunerea unei oferte care are prețul cel mai scăzut în raport cu ceilalți participanți la procedura de atribuire, astfel că, în situația în care în urma reevaluării oferta sa va fi declarată admisibilă, luând în considerare criteriul de atribuire stabilit de autoritatea contractantă, sunt îndeplinite toate condițiile pentru a fi invitată la faza finală de licitație electronică.

De asemenea, solicită accesul la dosarul cauzei și precizează că a cerut și autorității contractante conform art. 217 alin. (6) din Legea 98/..... (în cadrul notificării prealabile și prin adresa nr. 183 din 06.06.....), dar prin răspunsul nr. 1828/06.06....., transmis în data de 07.06....., autoritatea contractantă i-a refuzat accesul la dosarul achiziției, motivul invocat fiind legislația în vigoare aplicabilă procedurii în cauză.

Prin adresa nr. 1929/....., înregistrată la CNSC sub nr. 18307/....., a trimis punct de vedere cu privire la contestația înaintată de SC SRL, prin care solicită:

- respingerea contestației ca inadmisibilă (art. 6 alin. (.....) din Legea nr. 101/.....);

- respingerea contestației ca nefondată cu menținerea Raportului procedurii de atribuire nr. 1731/..... și a tuturor actelor subsecvente acestuia.

Autoritatea contractantă arată că ședința de deschidere a ofertelor a avut loc în data de 04.03....., ora 11:00, la sediul său, comisia de evaluare consemnând elementele principale ale ofertelor și existența documentelor, prezentate de către ofertanți, în Procesul-verbal de deschidere nr. 728.

În urma procesului de analizare și evaluare a documentelor și informațiilor prezentate de către ofertanții participanți la procedură:

1. Asocierea ...
2. Asocierea SC SRL - SC ... SRL
3. Asocierea SC SRL - SC ... SRL
4. Asocierea SC SRL - SC ... SRL
5. Asocierea SC SA - SC ... SRL
6. Asocierea SC SRL - SCSRL
7. Asocierea SC ... SRL - SC ... SRL
8. SC ... SRL

a fost invitat să participe la faza finală de licitație electronică (desfășurată în perioada: 28.04....., ora 14:00 - 29.04....., ora 14:00) singurul ofertant declarat admis: Asocierea

Cu privire la contestația formulată de SC SRL împotriva rezultatului procedurii, comunicat prin adresa nr. 1734/ (transmisă prin fax în data de), susține că a primit Notificarea prealabilă, înregistrată la sediul său cu nr. 1857/08.06....., notificare, emisă în data de 03.06....., a fost primită cu poșta, împreună cu Notificarea referitoare la o altă procedură "Ranforsare sistem rutier pe DJ 681 Făget - Dragsinesti, km 0+000 - 10+200, L-10,2 km".

În acest sens, autoritatea contractantă subliniază că:

- a primit prin fax, în termen, Notificarea prealabilă cu privire la o altă procedură (demarată pentru atribuirea contractului de lucrări "Ranforsare sistem rutier pe DJ 681 Făget - Dragsinesti, km 0+000 - 10+200, L=10,2km"), Notificare înregistrată cu nr. 1805/03.06.....;

- de asemenea, a primit prin fax, în termen, alte trei notificări prealabile depuse de către alți ofertanți cu privire la prezenta procedură (acestea fiind înregistrate cu nr. 1815/06.06....., nr. 1826/06.06..... și nr. 1846/07.06..... - recepționată prin fax în data de 06.06....., ora 16:37);

- nu a primit în termen Notificarea transmisă de contestatoare cu privire la prezenta procedură.

Prin urmare, întrucât comunicarea nr. 1734/..... privind rezultatul procedurii a fost transmisă contestatoarei prin fax în data de, consideră că termenul prevăzut de art. 6 alin. (.....) lit. b) din Legea nr. 101/..... s-a împlinit în data de 06.06..... ora 24:00.

Or, notificarea prealabilă, datată 03.06....., înaintată de contestatoare, a fost primită în original cu poșta la sediul său, fiind înregistrată cu nr. 1857/08.06....., după expirarea termenului limită (06.06....., ora 24:00).

Prin urmare, autoritatea contractantă apreciază că Notificarea fiind tardiv formulată, conform prevederilor art. 6 alin. (.....) din Legea 101/....., contestația este inadmisibilă.

Autoritatea contractantă precizează că, din eroare, în cuprinsul adresei nr. 1861/08.06....., a menționat Asocierea SC SRL - SC .. SRL - SC .. SRL în loc de Asocierea SC SRL - SC T..SRL.

De asemenea, tot din eroare, a fost menționat numărul de înregistrare al altei notificări primite în cadrul procedurii, cea depusă de SC SRL - lider al Asocierii SC SRL și SC ... SRL, înregistrată cu nr. 1826/06.06....., ora 15:15.

Autoritatea contractantă, contrar celor menționate în cuprinsul contestației, opinează că în materia achizițiilor publice, termenele se împlinesc în ultima zi a acestora, iar documentele transmise trebuie să fie recepționate și nu transmise în termen.

Prin urmare, nu are relevanță data poștei, respectiv data transmiterii documentului, ci este luată în considerare data recepționării acestuia, aceasta fiind și data înregistrării lui la sediul autorității contractante și susține că nu a primit nicio notificare, în nicio modalitate (original/fax/mail) cu privire la prezenta procedură anterior datei de 08.06.....

Cu privire la fondul cauzei, autoritatea contractantă precizează următoarele:

- Comisia de evaluare a solicitat contestatoarei prezentarea documentelor/certificatelor care probează/confirmă îndeplinirea cerințelor minime de calificare, astfel cum au fost acestea enumerate în cuprinsul Anexelor la Declarațiile inițiale prezentate de către cei doi asociați (conform art. 11 din HG nr. 925/2006). Această solicitare a fost motivul invocării prevederilor art. 79 alin. (.....) din HG nr. 925/2006, oferta fiind considerată, din acest punct de vedere, "neconformă".

- Referitor la declararea ofertei ca fiind "inacceptabilă", autoritatea contractantă precizează:

- A. Documentele prezentate de SC SRL (vol.: 254 pagini):

- în formularul prezentat împreună cu documentele de înaintare (la depunerea ofertei) nu este declarat niciun subcontractant;

- la pag. 247: este prezentat Formularul K, cu anexa: Declarație privind partea/părțile din contract care sunt îndeplinite de către subcontractanți și specializările acestora, cu menținea: "Nu este cazul";

- pag. 114: Declarație privind personalul - Formularul I și Anexa la acesta, în care sunt nominalizați experții propuși: la poz. 6 este nominalizat verificador de proiect, ...-PFA, cu contract de prestări servicii.

- B. Documentele prezentate de asociatul **SC ...**(vol. 2: 177 pagini)

- la pag. 172: este prezentat Formularul K cu anexa: Declarație privind partea/părțile din contract care sunt îndeplinite de către subcontractanți și specializările acestora, cu menținea: "Nu este cazul";

- la pag. 121: Atestatul MLPAT și legitimația de verficator pentru ..;

- la pag. 140: CV-ul lui ...;

- la pag. 143: Angajamentul de participare al lui ..., dat în vederea încheierii unui contract de prestări servicii cu ofertantul SC ...

Contrar celor susținute în contestație, autoritatea contractantă consideră că este vorba despre două aspecte diferite:

- realizarea serviciilor de verificare a proiectului tehnic: subcontractarea unei părți a contractului ce urmează a fi atribuit (sau, după caz, asocierea cu operatru economic specializat), respectiv îndeplinirea unor servicii (părți ale contractului) de către un terț, aspect solicitat de legislația în vigoare (Legea nr. 10/1995), și confirmat de o parte a documentelor prezentate în cazul asociatului SC ...(care declară că va încheia un contract de servicii cu un terț);

și

- prezentarea informațiilor privind expertii propuși: cerințele privind expertul "verficator de proiect" se referă în mod exclusiv la persoana expertului în cauză și nu la modul în care vor fi realizate serviciile de verificare.

Având în vedere documentele și informațiile prezentate de către Asociera SC SRL - SC ...- Declarațiile inițiale ale celor doi asociați - însoțite de Anexele în care este specificat faptul că nu se va subcontracta nicio parte a contractului, respectiv prezentarea Documentelor de calificare (certificatele/documentele edificatoare care probează/confirmă îndeplinirea cerințelor de calificare), în opinia sa, nu a fost necesară solicitarea altor clarificări (neexistând niciun aspect care să aibă nevoie de clarificare, ofertantul declarând atât inițial cât și ulterior, că nu are intenția de a subcontracta).

Documentele prezentate de contestatoare demonstrează faptul că respectivele servicii - de verificare a proiectului tehnic - vor fi realizate de o terță persoană, conform noțiunii prevăzute de art. 45 din OUG nr. 34/2006, vor fi "subcontractate".

Autoritatea contractantă precizează că, în conformitate cu prevederile art. 45 alin. (.....) din OUG nr. 34/2006, subcontractarea are în vedere "propunerea tehnică", iar conform prevederilor art. 79 alin. (2) din HG nr. 925/2006, modificarea propunerii tehnice nu este acceptată.

Verificarea tehnică a proiectului este parte a ofertei: valoarea aferentă trebuie oferată, trebuie inclusă în propunerea financiară, fiind descrisă în propunerea tehnică.

La data întocmirii ofertei, valoarea pentru aceste servicii trebuie să fie fundamentată de „oferta” propusă de către verficatorul atestat (în modul similar în care este fundamentată întreaga ofertă, și în conformitatea cu cerințele prevăzute; în cazul în care o parte a contractului urmează a fi subcontractată, s-a solicitat declararea acestui aspect și indicarea subcontractantului).

Conform cerințelor impuse prin Documentația de atribuire, ofertantul nu avea dreptul de a oferi aceste servicii (pe care, în mod evident - conform informațiilor prezentate - nu are dreptul de a le presta în mod direct), urmând ca ulterior (în cazul declarării ofertei ca fiind câștigătoare) să le încredințeze spre realizare unui terț, fără a declara respectiva subcontractare.

Autoritatea contractantă precizează că nu are dreptul și nu a impus modul de prezentare a ofertei într-o anumită variantă: asociere sau subcontractare - aceste aspecte ținând de dreptul și libertatea ofertantului de a-și construi oferta în funcție de propriile interese.

Situația indicată, respectiv: asocierea sau subcontractarea serviciilor de verificare, rezultă din următoarele:

- este vorba despre servicii efectiv realizate în cadrul contractului și cuantificate separat în cadrul ofertei (nu este cazul unor servicii conexe desfășurării activității ofertantului, cum sunt cele privind controlul calității sau protecția muncii, spre exemplu - servicii care nu fac obiectul ofertei financiare);

- fiind vorba de o parte a contractului - așa cum rezultă din informațiile prezentate de ofertant - pe care o va realiza o terță persoană, pe baza unui contract de prestări servicii, este evident faptul că un terț operator economic (SC/PFA/orice formă autorizată de desfășurare a activității comerciale) va îndeplini o parte a contractului, ceea ce, conform prevederilor OUG nr. 34/2006, echivalează cu asocierea sau subcontractarea.

Totodată, autoritatea contractantă arată că, în cadrul Graficului fizic de execuție a lucrărilor, prezentat de contestatoare în cadrul propunerii tehnice (pag. 406) este menționată "verificarea proiectului", cu o durată de 2 zile.

În cadrul propunerii financiare (neanalizată, oferta fiind declarată "inacceptabilă" și "neconformă"), Centralizatorul cheltuielilor pe obiectiv - F1 - cuprinde doar serviciile de "proiectare" - cap. 3.3, fără nicio altă detaliere și/sau justificare a valorilor oferite.

Concluzia este aceea că oferta financiară nu cuprinde valoarea serviciilor de verificare a proiectului tehnic.

Prin adresa nr. 1931/....., înregistrată la CNSC sub nr. 18322/....., a trimis punct de vedere cu privire la contestația înaintată de SC SRL, în numele Asocierii SC SRL, prin care, în conformitate cu art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/..... solicită:

- respingerea contestației ca *nefondată*;
- menținerea Raportului procedurii de atribuire nr. 1731/, precum și a tuturor actelor subsecvente acestuia.

Autoritatea contractantă precizează că oferta depusă de ASOCIEREA SC SRL - SC ...SRL a fost declarată „inacceptabilă” și „neconformă”, în urma analizării, în conformitate cu prevederile

legislației în vigoare la data respectivă, a documentelor prezentate și, în mod justificat și legal, a fost respinsă în baza prevederilor art. 81 din HG nr. 925/2006.

În acest sens, susține că, pentru îndeplinirea cerinței: „Verificator de proiect - pentru lucrări de drumuri: atestat conform normelor în vigoare (cf. Legii nr. 10/1995 și Ord. MLPTL 777/2003) în domeniul: II - Construcții rutiere, drumuri”, contestatoarea a prezentat următoarele informații:

- specialist propus: **PFA ..**, cu documentele: Angajament de participare pentru încheierea unui contract de servicii, atestat MLPTL „verificator proiect” „construcții rutiere, drumuri” + legitimație valabilă (14.04.2018), contractul de servicii nr 101/20.01.2014 încheiat între ofertantul asociat și PFA ... (pag. 267);

- *în Declarația inițială (pag. 7) este precizat: Declarație privind partea/părțile din contract care sunt îndeplinite de către subcontractanți și specializările acestora: "Nu este cazul";*

- *Formularul K (pag. 277 și 278) Declarație privind partea/părțile din contract care sunt îndeplinite de către subcontractanți și specializările acestora cu menținea: "Nu este cazul".*

Ca răspuns la clarificările solicitate de către comisia de evaluare, contestatoarea arată că a precizat următoarele:

- Este prezentată o declarație a directorului ofertantului - asociat ... potrivit căreia: „verificatorul de proiect ...va presta activitățile necesare în vederea îndeplinirii contractului în baza unui act adițional la contractul de prestări servicii nr. 101/20.01.2014, atașat ofertei”.

Totodată, susține că autoritatea contractantă reiterează aspectele mai sus menționate în punctul de vedere formulat la prima contestație cu privire la faptul că “serviciile de proiectare vor fi realizate de o terță persoană, respectiv, conform noțiunii prevăzute de art. 45 din OUG nr. 34/2006, vor fi "subcontractate", fără ca "subcontractarea" să fie însă declarată ...”.

Concluzia autorității contractante este că oferta financiară nu cuprinde valoarea serviciilor de verificare a proiectului tehnic întrucât în cadrul propunerii financiare (neanalizată, oferta fiind declarată "inacceptabilă" și "neconformă"), Centralizatorul cheltuielilor pe obiectiv - F1 - cuprinde doar serviciile de "proiectare" - cap. 3.3, fără nicio altă detaliere și/sau justificare a valorilor ofertate.

Prin adresa nr. 1930/....., înregistrată la CNSC sub nr. 18325/....., a trimis punct de vedere cu privire la contestația înaintată de SC SRL, în numele Asocierii SC SRL, prin care, în conformitate cu art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/....., solicită:

- respingerea contestației ca fiind *nefondată*;
- menținerea ca valabil și legal a Raportului procedurii de atribuire nr. 1731/....., precum și a tuturor actelor subsecvente acestuia.

În acest sens, susține că oferta Asocierii SC SRL - SC OPR ASFALT SRL a fost declarată „inacceptabilă” și „neconformă”, în conformitate cu prevederile legislației în vigoare la data respectivă, a documentelor prezentate și, în mod justificat și legal, a fost respinsă în baza prevederilor art. 81 din HG 925/2006.

Referitor la motivele de respingere a ofertei, autoritatea contractantă precizează următoarele:

Prin adresa nr./4 din 14.04....., comisia de evaluare a solicitat următoarele clarificări cu privire la îndeplinirea cerinței minime de calificare prevăzută la cap. III.2.2 din fișa de date a achiziției:

„- Clarificarea modului în care documentul respectă cerințele minime:

„Se va depune orice document suport prin care se poate demonstra îndeplinirea cerinței; documentul suport privind cashflow-ul trebuie să fie angajant în raport cu emitentul, respectiv să confirme faptul că ofertantul va avea acces la finanțare din partea unei institutii de creditare, are disponibilități bănești proprii etc”;

- se va clarifica caracterul „angajant” al documentului în raport cu emitentul;

- modul în care aceste resurse vor fi efectiv puse la dispoziția ofertantului de către terț;

- prezentarea dovezilor care confirmă faptul că terțul dispune de lichiditățile indicate (care vor putea fi puse la dispoziție prin transfer bancar);

sau

- indicarea clară a reglementărilor care îi permit terțului să-i pună la dispoziție ofertantului resurse obținute prin intermediul unei linii de credit.”

În răspunsul transmis de contestatoare cu nr. 1287/.....), explicațiile detaliate ale acesteia au atins doar următoarele aspecte:

- preluări și copii ale unor decizii CNSC și ale Curții de Apel, care se pronunță în spețe similare, în sensul că documentul prezentat de ofertant este concludent și respectă cerințele minime (similare, dar nu identice), inclusiv în ceea ce privește „susținerea” acordată de terț;

- au fost prezentate suplimentar: o altă Declarație a aceleiași bănci (18.04.....) și o Declarație pe propria răspundere (15.04.....) a reprezentantului legal al terțului susținător prin care acesta precizează că: terțul dispune (conform scrisorii bancare) de suma de 370.000 euro, că suma de 505.000 euro va fi pusă la dispoziția ofertantului (asocierea în cauză) prin transfer bancar, „cu respectarea prevederilor legale în domeniul financiar bancar și contabil”.

Analizând răspunsul primit, comisia de evaluare a considerat ca fiind acceptabile și concludente următoarele informații:

- cerința este îndeplinită prin susținerea din partea unui terț (fără a fi relevantă relația dintre ofertant și terț, legislația acceptând susținerea și în lipsa acesteia);

- terțul declară că va pune la dispoziția ofertantului suma de 370.000 de euro (cerința este exprimată în lei și nu este menționat nici un curs de schimb luat în calcul);

- în ambele scrisori, banca declară că terțul dispune de suma respectivă, exprimându-se într-o formulă generală: „... are acces în cadrul sistemului financiar la lichidități, linii de credit și de garanții și alte instrumente financiare nefiind precizată clar forma deținerii resurselor (depozite, credit etc.);

- Următoarele aspecte nu au fost clarificate, nici prin documentele depuse, nici prin răspunsul la solicitările formulate:

✓ banca se referă la disponibilitățile financiare ale terțului și nu ale ofertantului, suficiente pentru execuția contractului în cauză;

✓ nu rezultă din conținutul nici unuia dintre documentele prezentate (emise de bancă) că banca a avut în vedere transferul resurselor financiare către o terță societate;

✓ în cuprinsul celui de-al doilea document, banca se referă doar la operațiuni bancare ce pot fi efectuate în beneficiul terțului, pentru lucrarea în cauză;

✓ în documentele bancare nu este făcută nicio precizare cu privire la faptul că banca este de acord să finanțeze lucrarea în condițiile în care contractul va fi executat de către o altă societate;

✓ nu sunt menționate transferuri către ofertant - terță societate comercială cu sediul în România;

✓ banca prevede că: „operațiunile bancare, care se vor efectua pentru ca suma minimă de 370.000 euro să fie folosită la desfășurarea lucrărilor se vor realiza cu respectarea prevederilor legale din domeniul financiar-bancar și contabil, dar fără nici o referire la informația esențială (aspect a cărui clarificare a fost solicitată): disponibilitatea băncii de a finanța lucrarea executată de o altă societate și nu de către clientul său;

✓ conform solicitării de clarificări clar exprimată, cel de-al doilea document bancar ar fi trebuit să evidențieze acest aspect, sau, după caz, să precizeze că resursele sunt sub formă de depozit/lichidități (sau alte instrumente financiare transferabile), care vor putea fi puse la dispoziția ofertantului, cu respectarea legislației în vigoare, (așa cum este menționat) prin transfer bancar.

- nu este clarificat nici modul în care „Declarația” bancară, care prevede - atât în varianta inițială, cât și în cea de completare că „nu presupune asumarea nici unui angajament de către Banco Sabadell SA și nu constituie emiterea unei garanții” reprezintă un document "angaiaant în raport cu emitentul".

Cu privire la un alt motiv de respingere, autoritatea contractantă arată că, pentru cerința minimă: „Proiectant: - studii superioare construcții, specializarea: "drumuri", experiență min. 3 ani vechime în domeniul "construcții drumuri", au fost prezentate următoarele informații:

- specialist propus: ..., cu următoarele documente: diplomă CFDP 2011, Contract de prestări servicii nr 15/11.01..... încheiat între SC ... SRL și SC ... SRL, reprezentată legal prin ...;

- în Anexa la Formularul I (pag. 354) este specificat în coloana a 3-a „forma în care specialistul își desfășoară activitatea”: „prestări servicii”;

- în Formularul K prezentat de ofertantul-asociat (pag. 129) Declarație privind partea/părțile din contract care sunt îndeplinite de către subcontractanți și ... SRL:, 7 % proiectare drumuri (asociatul SC SRL: prezintă la pag. 41 mențiunea: "Nu este cazul").

Cu privire la acest aspect, arată că au fost solicitate următoarele clarificări:

- *se va clarifica (prin prezentarea de documente edificatoare) durata experienței specialistului propus, conform solicitării: „Proiectant: experiență min 3 ani vechime în domeniul "construcții drumuri" (de ex.: CV, contract de muncă, fișa postului, recomandări etc.);*

- *se va clarifica raportul de colaborare dintre ofertant și ... (SC ... SRL este terț față de ofertant, iar SC ... SRL este terț față de ...; terțul/subcontractantul - poate pune la dispoziție numai resurse proprii).*

La această solicitare, contestatoarea a răspuns astfel:

- *a prezentat CV-ul specialistului, din care rezultă că are experiență: peste 4 ani proiectant CFDP;*

- *a prezentat „Angajamentul de participare” (26.02.....) al specialistului, în care acesta declară că este dispus să lucreze pe postul pe care a fost nominalizat, împreună cu „ofertantul” SC ... SRL;*

- *se oferă următoarele explicații: se face trimitere la cerințele minime ale FDA în care este prevăzut „angajamentul de participare” acceptat pentru „raport de colaborare”.*

Analizând acest răspuns, comisia de evaluare a concluzionat următoarele: „Angajamentul de participare” nu respectă modelul prevăzut, nu conține informațiile solicitate: forma de colaborare legală dintre specialist și ofertant” ce urmează a fi perfectată în cazul stabilirii ofertei ca fiind câștigătoare (contract de muncă sau de servicii); ofertantul este Asocierea SC SRL - SC ... SRL, iar în cadrul răspunsului la clarificări nu este prezentat un Angajament de participare a specialistului împreună cu „ofertantul” la prezenta procedură; SC ... SRL nu are calitatea de ofertant (individual sau asociat), ci pe cea de „terț” față de ofertant (terț susținător/subcontractant); documentele prezentate demonstrează, în fapt, că terțul subcontractant subcontractează, la rândul său, serviciile de proiectare către terțul SC ... SRL; având în vedere că respectivul subcontractant nu a fost declarat ca atare, situația nu poate fi luată în considerare.

Cu privire la un alt motiv de respingere, autoritatea contractantă arată că, pentru cerința minimă „Verificator de proiect - pentru lucrări de drumuri: atestat conform normelor în vigoare (cf. Legii 10/1995 și Ord.

MLPTL nr. 777/2003) în domeniul: II - Constructii rutiere, drumuri", au fost prezentate următoarele informații:

- specialist propus: ..., cu următoarele documente: Contract de prestări servicii nr 32/26.02....., încheiat între SC ... SRL și PFA ..., legitimație MTCT „verificator proiect” „construcții drumuri”, valabilă (04.08.....);

- în Anexa la Formularul I (pag. 354), este specificat în coloana a 3-a „forma în care specialistul își desfășoară activitatea”: „prestări servicii”;

- în Formularul K, prezentat de ofertantul-asociat (pag. 129) Declarație privind partea/părțile din contract care sunt îndeplinite de către subcontractanți și specializările acestora este declarat subcontractantul: SC ... SRL:, 7 % proiectare drumuri (asociatul SC SRL: prezintă (pag. 41) formulul K cu menținea: "Nu este cazul");

Cu privire la acest aspect, arată că au fost solicitate următoarele lămuriri:

- *se va clarifica raportul de colaborare dintre ofertant și verificatorul de proiect (SC ... SRL - terț față de ofertant, iar verificatorul este terț față de ...);*

- *se va clarifica modalitatea în care „verificatorul de proiect” se va implica în prestarea activităților specifice (calitatea operatorului economic - PFA - în cadrul asocierii care depune oferta), necesare îndeplinirii corespunzătoare a contractului (având în vedere faptul că nu a fost declarat ca „asociat” sau „subcontractant”, iar oferta financiară cuprinde valoarea aferentă acestor servicii, respectiv verificatorul se implică direct în realizarea unei părți a contractului).*

La această solicitare, contestatoarea a răspuns astfel:

- raportul de colaborare dintre SC ...SRL și ...este contractul de servicii nr. 32/26.02.....;

- a prezentat Angajamentul de participare (26.02.....) al specialistului (în calitate de PFA), în care acesta declară că este dispus să lucreze pe postul pe care a fost nominalizat, împreună cu „ofertantul” SC ...SRL.

Analizând acest răspuns, comisia de evaluare a concluzionat următoarele:

- „Angajamentul de participare” nu respectă modelul prevăzut - nu conține informațiile solicitate: forma de colaborare legală dintre specialist și „ofertant” ce urmează a fi perfectată în cazul stabilirii ofertei ca fiind câștigătoare (contract de muncă sau de servicii); ofertantul este Asocierea SC SRL - SC ... SRL, iar în cadrul răspunsului la clarificări nu este prezentat un Angajament de participare a specialistului împreună cu „ofertantul” la prezenta procedură;

- SC ...SRL nu are calitatea de “ofertant” (individual sau asociat), ci pe cea de „terț” față de ofertant (terț susținător/ subcontractant); documentele prezentate demonstrează că terțul subcontractant

subcontractează, la rândul său, serviciile de proiectare către terțul PFA ...; având în vedere că respectivul subcontractant nu a fost declarat ca atare, situația nu poate fi luată în considerare.

Totodată, autoritatea contractantă reiterează aspectele mai sus menționate în punctul de vedere formulat la prima contestație cu privire la faptul că "serviciile de proiectare vor fi realizate de o terță persoană, respectiv, conform noțiunii prevăzute de art. 45 din OUG nr. 34/2006, vor fi "subcontractate", fără ca "subcontractarea" să fie însă declarată ...".

Concluzia autorității contractante este că oferta financiară nu cuprinde valoarea serviciilor de verificare a proiectului tehnic întrucât în cadrul propunerii financiare (neanalizată, oferta fiind declarată "inacceptabilă" și "neconformă"), este prezentat Devizul financiar pentru Proiectare (pag. 4), care cuprinde doar serviciile privind: "proiect tehnic, DDE, întocmire documentații, asistență tehnică".

Cu privire la un alt motiv de respingere, autoritatea contractantă arată că, pentru cerința minimă: „Graficul fizic de execuție a lucrărilor: - descrierea detaliată a fazelor de execuție pe fiecare obiect pe zile calendaristice (sau săptămâni)” au fost prezentate la paginile 289-316: grafic de execuție, pe săptămâni, în care nu se regăsesc următoarele informații: "descrierea detaliată a fazelor de execuție pe fiecare obiect".

Cu privire la acest aspect, arată că au fost solicitate următoarele clarificări:

- *detalierea fazelor de execuție (sub formă grafică, succintă - în grafic - coloana „Descrierea/denumirea activității”) pentru fiecare obiect prevăzut (nu se va prezenta fiecare art. de deviz).*

La această solicitare, contestatoarea a răspuns astfel:

- *sunt prezentate justificări cu privire la listarea incompletă a graficului;*

- *este retransmis graficul, inclusiv partea de proiectare și verificare; graficul (retransmis în aceeași structură) nu cuprinde informațiile solicitate: "descrierea detaliată a fazelor de execuție pe fiecare obiect"; Graficul retransmis conține următoarele etape, fără nicio altă detaliere:*

..... Amenajări pt. protecția mediului

- Amenajări pt protecția mediului

2. Lucrări de drum

- Terasamente

- Structură rutieră

- Podețe tubulare

- Reparații podețe și poduri existente

- Șanțuri pereate

- Amenajări drumuri laterale

- Semnalizare rutieră

- acestea sunt „obiectele” prevăzute de F2, din oferta financiară; nici documentul inițial, și nici cel prezentat ca răspuns la solicitarea de clarificări nu conține informațiile prevăzute: "descrierea detaliată a fazelor de execuție pe fiecare obiect".

Răspunsul nr. 3 din adresa nr. 532/23.02....., publicată în SEAP de către autoritatea contractantă a prevăzut următoarele:

„Nu este impus un anumit model al graficului de execuție. Se acceptă prezentarea graficului (cu toate informațiile solicitate) la nivel de deviz (nu este necesară prezentarea la nivel de art. de deviz). Se acceptă prezentarea graficului (cu toate informațiile solicitate) pe săptămâni (și nu pe zile calendaristice)”.

Concluziile comisiei au fost următoarele: *Graficul prezentat nu respectă toate cerințele minime prevăzute.*

Prin contestația nr./....., înregistrată la CNSC sub nr./....., SC atacă transmis cu adresa nr. 1733/....., emisă de, în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii mai sus amintite, solicitând cele menționate în partea introductivă.

În acest sens, susține că oferta sa a fost respinsă ca inacceptabilă, în baza art. 36 alin. (.....) lit. b) din HG nr. 925/2006 și neconformă, în baza art. 79 alin. (.....) din HG nr. 925/2006, deoarece nu ar satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini.

Împotriva comunicării rezultatului procedurii nr. 1733/....., contestatoarea arată că a formulat notificarea prealabilă, înregistrată la autoritatea contractantă sub nr. 1826/06.06....., prin care i-a solicitat să revină asupra acestei comunicări, să-i declare oferta ca fiind conformă și să continue procedura de achiziție prin invitarea sa la faza finală de licitație electronică. Prin adresa nr. 1860/08.06....., autoritatea contractantă i-a răspuns că nu va reveni asupra comunicării nr. 1733/..... și nu va adopta nicio măsură de remediere, menținând explicațiile pe care le-a expus și în comunicarea rezultatului procedurii nr. 1733/

Contestatoarea apreciază că ar fi în avantajul autorității contractante ca, la faza finală de licitație electronică, să participe mai mulți ofertanți.

Totodată, opinează că motivul eliminării sale îl reprezintă greșita interpretare a documentației și explicațiilor sale în ceea ce privește pretinsa neîndeplinire a cerințelor caietului de sarcini referitor la specialistul "Verificator de proiect - pentru lucrări de drumuri" despre care, în mod eronat, autoritatea contractantă a reținut că documentele nu ar demonstra în mod corespunzător faptul că verificatorul de proiect este un terț (față de ofertant) nominalizat ca asociat sau subcontractant în cadrul realizării contractului - aspect neinserat în documentația de atribuire, ci solicitat exclusiv prin clarificări.

În acest sens, arată că, în conformitate cu prevederile fișei de date a achiziție, cap III.2.3.a) Capacitatea tehnică și/sau profesională, *primul*

punct se referă la faptul ca ofertantul trebuie să aibă un verificador de proiect atestat în domeniul II Construcții Drumuri, iar punctele doi și trei fac referire la raportul de colaborare dintre verificador și ofertant.

Acest aspect a fost dovedit prin Certificatul de Atestare Tehnico-Profesională a lui ..., prezentat în cadrul documentelor de calificare, la pagina 243. Totodată, la pagina 244, a prezentat legitimația de verificador de proiect. Or, prin depunerea acestor două documente, în opinia sa, a răspuns în mod clar și neechivoc primului punct al solicitărilor din fișa de date a achiziției.

Așa cum este menționat în fișa de date, se acceptă inițial și forma unui angajament de participare prezentat ca și model, angajament existent la pagina 245 din cadrul documentelor de calificare.

Din acesta se înțelege că verificadorul de proiect este un terț (față de ofertant), că este de acord să participe la prezenta procedură și în cazul în care Asocieria va fi declarată câștigătoare, în prealabil, se va încheia un contract de prestări servicii, care va legaliza raportul de colaborare.

În acest sens, contestatoarea nu este de acord cu afirmațiile autorității contractante, potrivit cărora: *"serviciile de verificare a proiectului întocmit sunt parte a ofertei tehnice si financiare, prin urmare expertul presteaza efectiv o parte a contractului de achiziție ce urmeaza a fi atribuit (nu presteaza servicii conexe desfasurarii activitatii ofertantului, cum este cazul responsabilului SSM si CQ spre exemplu)"* și consideră că, întrucât s-a menționat că se va încheia un contract de prestări servicii înainte de începerea efectivă a lucrării, este foarte clar că ... va presta efectiv o parte a contractului.

Contestatoarea menționează că, prin actele prezentate pentru ..., au fost respectate prevederile art. 188 alin. (2) lit. c) și cele ale art. 188 alin. (3) lit. b) din OUG nr. 34/2006.

De asemenea, consideră că autoritatea contractantă a ales să nu respecte prevederile articolelor mai sus menționate și a încălcat în acest fel și art. 178 alin. (2) din OUG nr. 34/2006, restricționând participarea la procedură, permițând doar unor societăți comerciale care au în componență personalul: verificador de proiect, angajat, ceea ce reprezintă o îngrădire nejustificată.

Totodată, precizează că, în cadrul propunerii tehnice, la pagina 203, se prezintă metodologia de lucru pentru elaborarea proiectului, care prevede:

- inginer drumuri și poduri - Șef Proiect;
- inginer verificador de proiect, atestat conform Legii nr. 10/1995 și Ord. MLPTL nr. 777/2003. Prin urmare, în opinia sa, susține că a dovedit astfel că verificadorul de proiect, prin serviciile sale, face parte integrantă din proiectul tehnic și din contract, contrar celor enunțate de autoritatea contractantă.

De asemenea, susține că, în propunerea tehnică, la pag. 203, se poate observa că verficatorul de proiect face parte integrantă din colectivul de realizare a proiectului.

Acest lucru mai este menționat și la pag 205. Totodată, în propunerea financiară, în centralizatorul F1, la pagina 3, la capitolul numit "Proiectare" se regăsește valoarea de 130.000 lei, fără TVA, și urmând cursul logic, din moment ce verficatorul face parte din colectivul de proiectare, este foarte clar că în această valoare este cuprinsă și remunerația acestuia.

Contestatoarea menționează că, în cerințele aferente modalității de întocmire a propunerii financiare, nu este specificat că serviciile de proiectare trebuiesc detaliate pe fiecare membru, ci numai că "Oferta financiară va cuprinde în mod distinct și valoarea serviciilor", ceea ce s-a și respectat.

De asemenea, nu înțelege de ce autoritatea contractantă dorește ca verficatorul de proiect să fie "asociat" sau "subcontractant", în cadrul procedurii și consideră că se încalcă art. 33 alin. (.....), deoarece, dacă se dorea acest aspect, trebuia specificat de la bun început și nu să fie introdusă ulterior, în cadrul cererilor de clarificări.

Urmărind afirmațiile de mai sus, contestatoarea arată că, prin oferta depusă, toate aspectele legate de obiectul contractului din cap. II....., sunt respectate: proiectarea și verificarea, execuția și remedierea eventualelor defecte apărute în perioada de garanție.

În opinia sa, este de neînțeles de ce autoritatea contractantă face referire la posibilitatea de subcontractare, având în vedere că s-a menționat, în propunerea tehnică, că verficatorul de proiect face parte integrantă din echipa de proiectare, nefiind nevoie de niciun subcontractant sau alt asociat pentru a îndeplini obiectele contractului prezentate.

Prin adresa nr. 1932/....., înregistrată la CNSC sub nr. 18325/....., a trimis punct de vedere cu privire la contestația înaintată de SC SRL, în numele Asocierii SC SRL – SC ...SRL, prin care, în conformitate cu art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/....., solicită:

- respingerea contestației ca fiind *nefondată*;
- menținerea Raportului procedurii de atribuire nr. 1731/, precum și a tuturor actelor subsecvente acestuia.

În acest sens, arată că împotriva rezultatului procedurii, comunicat prin adresa nr. 1733/..... (transmisă prin fax în data de), Asocierea SC SRL – SC ...SRL a depus Notificarea prealabilă înregistrată la sediul autorității contractate cu nr. 1826/06.06.....

De asemenea, precizează că oferta depusă de Asocierea SC SRL a fost declarată „inacceptabilă” și „neconformă”, în conformitate cu prevederile legislației în vigoare la data respectivă, a documentelor prezentate și, în mod justificat și legal, a fost respinsă în baza prevederilor art. 81 din HG nr. 925/2006.

În acest sens, arată că în cadrul documentelor de calificare, au fost prezentate următoarele:

- Formularul K (pag. 365 și 366) Declarație privind partea/părțile din contract care sunt îndeplinite de către subcontractanți și specializările acestora cu menținea: "Nu este cazul";

- pag. 230: Declarație privind personalul - Formularul I și Anexa la acesta, în care sunt nominalizați experții propuși: la poz. 2 este nominalizat verficator de proiect, ..., cu următoarele documente: Certificat MLPTL domeniul A4, B2, D: „verficator proiect” „constructii rutiere, drumuri” cu legitimație (valabilă 09.04.2018), Angajament de participare pt. încheierea unui contract de prestări servicii cu asociatul SC ...SRL (pag. 245);

Cu privire la acest aspect, arată că au fost solicitate următoarele:

- se va clarifica situația de „terț” față de ofertant a verficatorului de proiect;

- se va clarifica modalitatea în care „verficatorul de proiect” - terț față de ofertant - se va implica în prestarea activităților specifice, necesare îndeplinirii corespunzătoare a contractului (având în vedere faptul că nu a fost declarat ca „asociat” sau „subcontractant”, iar oferta financiară cuprinde valoarea aferentă acestor servicii, respectiv verficatorul se implică direct în realizarea unei părți a contractului);

Ca răspuns la clarificările solicitate de către comisia de evaluare, contestatoarea a făcut trimitere la documentele prezentate: angajamentul de participare al expertului, dat în vederea încheierii unui contract de „prestări servicii”. Totodată, în opinia sa, consideră că documentele îndeplinesc cerința și precizează că persoana fizică nu poate fi declarată „subcontractant sau asociat”, dar va fi încheiat cu aceasta un contract de servicii.

Totodată, autoritatea contractantă reiterează aspectele mai sus menționate în punctul de vedere formulat la prima contestație cu privire la faptul că „serviciile de proiectare vor fi realizate de o terță persoană, respectiv, conform noțiunii prevăzute de art. 45 din OUG nr. 34/2006, vor fi "subcontractate", fără ca "subcontractarea" să fie însă declarată ...”.

Concluzia autorității contractante este că oferta financiară nu cuprinde valoarea serviciilor de verificare a proiectului tehnic întrucât în cadrul propunerii financiare (neanalizată, oferta fiind declarată "inacceptabilă" și "neconformă"), Centralizatorul cheltuielilor pe obiectiv - F1 - cuprinde doar serviciile de "proiectare" - cap. 3.3, fără nicio altă detaliere și/sau justificare a valorilor oferate.

Prin adresa înregistrată la CNSC sub nr. 18632/....., SC SRL formulează o precizare/completare la răspunsul nr. 1860/08.06....., emis de Consiliul Județean

Contestatoarea afirmă că, în cuprinsul contestației, a arătat că *"Motivul eliminării îl reprezintă greșita interpretare a documentației și*

explicațiilor noastre în ce privește pretinsa neîndeplinire a cerințelor caietului de sarcini referitor la specialistul «Verificator de proiect - pentru lucrări de drumuri» despre care în mod eronat autoritatea contractantă a reținut că documentele nu ar demonstra, în mod corespunzător, faptul că verificatorul de proiect este un terț (față de ofertant) nominalizat ca asociat sau subcontractant în cadrul realizării contractului - aspect neinserat în documentația de atribuire, ci solicitat exclusiv prin clarificări"; este vorba despre un aspect neinserat în documentația de atribuire, ci menționat (iar nu solicitat) ca și posibilitate de îndeplinire a cerințelor documentației, în cererile de clarificări pe care autoritatea contractantă le-a formulat.

În legătură cu aspectele legate de verificatorul de proiect și anume că "acesta este un terț (față de ofertant), că este de acord să participe la prezenta procedura și în cazul în care asocierea va fi stabilită ca fiind câștigătoare, în prealabil se va încheia un contract de prestări servicii care va legaliza raportul de colaborare", SC SRL arată că acest contract de prestări servicii poate fi considerat un contract de muncă încheiat pe o perioadă determinată de timp, între ... și societatea SC ...SRL, nefiind menționat nicăieri că ... va participa ca subcontractant (așa cum a enunțat greșit autoritatea contractantă în explicațiile din adresa nr. 1860/ 08.06.....), fără ca acesta să fie declarat ca și subcontractant în cadrul ofertei, existând varianta încheierii unui contract de muncă așa cum s-a amintit mai sus; în plus și în răspunsul la clarificări se menționează foarte clar că "o persoană fizică nu poate fi declarată subcontractant la procedură", întărind încă odată mențiunea de mai sus prin care s-a prezentat posibilitatea de angajare directă a persoanei nominalizate.

Referitor la susținerea autorității contractante, potrivit căreia: "Documentele demonstrează că respectivele servicii - de proiectare - vor fi realizate de o terță persoană (va fi încheiat un contract de prestări servicii), respectiv, conform noțiunii prevăzute de art. 45 din OUG nr. 34/2006, vor fi "subcontractate" fără ca "subcontractarea" să fie declarată", contestatoarea precizează că, din angajamentul de participare, rezultă că acesta este încheiat cu o persoană fizică și nu cu una juridică sau cu o persoană fizică autorizată, fapt demonstrat și prin răspunsul la solicitările de clarificări nr. 373/.....

De asemenea, având în vedere explicațiile de mai sus, susține că ... va fi angajat doar dacă se va câștiga prezenta lucrare, deoarece, până la acel moment, SC ...SRL ar trebui să îi plătească o remunerație, fără a ști dacă licitația va fi câștigată sau nu, acesta fiind motivul pentru care s-a ales demonstrarea prin intermediul angajamentului de participare, altfel s-ar fi încheiat fie un contract de muncă înaintea deschiderii ofertelor sau s-ar fi realizat un acord de subcontractare cu o societatea care are angajat un verificator de proiect - caz în care nu mai era necesar prezentarea angajamentului de participare, pe care chiar

autoritatea contractantă l-a propus ca modalitate și totodată ca și formular.

SC SRL consideră că, dacă se alegea varianta subcontractării sau asocierii, formularul Angajament de Participare, pe care autoritatea contractanta îl impunea, rămânea fără obiect, moment în care și în cadrul fișei de date nu mai trebuia amintită această posibilitate.

Prin adresa înregistrată la CNSC sub nr. 18734/22.06....., SC SRL a formulat un răspuns la punctul de vedere al autorității contractante, afirmând că aceasta din urmă a reluat aceleași apărări invocate și în cadrul adresei de răspuns la notificarea prealabilă.

Contestatoarea susține că, fără niciun suport juridic, autoritatea contractantă a considerat că valoarea ofertei, pentru serviciile prestate de verificatorul de proiect, ar trebui să fie fundamentată de "oferta" propusă de către verificatorul atestat, având în vedere că textul legal sus menționat vizează exclusiv ipoteza că propunerea tehnică trebuie să cuprindă doar partea de contract care urmează a se executa de către subcontractant, iar nu ipoteza formulării de către terț/subcontractant/prestator a unei oferte distincte; mai mult, anterior eliminării sale, autoritatea contractantă nu a impus nici măcar la nivel interpretativ ipoteza formulării unei oferte distincte de către terț/subcontractant/prestator.

Astfel, în cerințele aferente propunerii financiare nu este specificat că serviciile de proiectare trebuie detaliate pentru fiecare membru, ci numai că *"Oferta financiară va cuprinde în mod distinct și valoarea serviciilor"*, ceea ce s-a și respectat (a se vedea formularul F1); în acest context, afirmația autorității contractante, potrivit căreia *"în cadrul propunerii financiare (neanalizată - oferta fiind declarată "inacceptabilă" și "neconformă"), centralizatorul cheltuielilor pe obiectiv - F1 - cuprinde doar serviciile de proiectare - cap. 3.3, fără nicio altă detaliere și/sau justificare a valorilor ofertate. Concluzia este aceea că oferta financiară nu cuprinde valoarea serviciilor de verificare a proiectului tehnic"*, este tendențioasă și neadevărată; totodată, această afirmație a autorității contractante este total neadevărată întrucât în propunerea financiară, în centralizatorul F1, la pagina 3, la capitolul numit "Proiectare" se regăsește valoarea 130.000 lei, fără TVA și, urmând cursul logic, din moment ce verificatorul face parte din colectivul de proiectare este foarte clar că în această valoare este cuprinsă și remunerația acestuia (a se vedea formularul F1).

Contestatoarea consideră că, dacă în răspunsul la clarificări nr. 373/....., aceste detalii nu erau suficient de explicite, conform art. 201 alin. (.....) din ordonanță, autoritatea contractantă putea cere, în mod clar, să se prezinte remunerația verificatorului de proiect și nu "modalitatea în care verificatorul de proiect - terț față de ofertant - se va implica în prestarea activităților specifice"; astfel a fost încălcat articolul

mai sus menționat, prin faptul că, solicitând un aspect și luând în calcul cu totul altceva, s-a creat un avantaj altor operatori economici participanți la procedură.

În plus, precizează contestatoarea, în propunerea tehnică, la pag. 203, se poate observa că verficatorul de proiect face parte integrantă din colectivul de realizare a proiectului; acest lucru mai este menționat și la pag. 205.

Ca urmare a studierii dosarului cauzei, SC SRL a formulat „concluziile scrise” nr. 617/....., înregistrate la Consiliu cu nr. 20515/....., prin care precizează că actele dosarului confirmă faptul că oferta declarată câștigătoare trebuia eliminată din procedură, nu oferta sa.

Referitor la oferta sa, arată că motivul eliminării ei din procedură putea fi invocat în raport cu oricare din ofertele depuse de ceilalți contestatori. În opinia sa, firmele participante nu au înțeles enunțul legat de „Raportul de colaborare a verficatorului de proiect” în condițiile experienței pe care toate acestea o au în licitații de acest fel.

Astfel, SC SRL apreciază că, prin oferta depusă, a îndeplinit cu strictețe toate cerințele fișei de date în ceea ce privește relația cu verficatorul de proiect cu care se va încheia un contract de muncă, în cazul în care oferta sa va fi declarată câștigătoare. În plus, în condițiile în care este interesul autorității contractante de a rămâne în competiție cât mai mulți participanți, acest motiv putea fi ușor clarificat, fără a aplica în mod direct măsura eliminării din procedură.

În ceea ce privește oferta Asocierii SC ... SRL și SC ... SRL, desemnată câștigătoare a procedurii, contestatoarea apreciază că aceasta ar fi trebuit eliminată pentru neîndeplinirea cerinței privind cash-flow-ul de600.000 lei pentru o perioadă de minim două luni, astfel cum se prevede la cap. III.2.) Capacitatea economică și financiară, din fișa de date a achiziției.

În susținere, face trimitere la adresa nr. 357/18.04....., depusă de ofertantul declarat câștigător, din care reiese situația conturilor bancare la data de 31.01....., în condițiile în care deschiderea ofertelor era programată pentru data de 04.03....., neexistând nicio garanție că această situație va fi aceeași și la o lună distanță.

De asemenea, făcând trimitere la cerința din fișa de date a achiziției conform căreia „*documentul suport trebuie să fie angajant în raport cu emitentul*”, contestatoarea arată că, din documentele prezentate, nu rezultă caracterul angajant al disponibilităților bănești aferente lucrării, neexistând nicio adresă din partea vreunei bănci care să clarifice acest aspect, fie că e vorba de linii de credit sau de sume blocate exclusiv pentru acest contract.

Cu privire la situația conturilor, contestatoarea atrage atenția asupra faptului că o serie din conturile menționate pentru indisponibilizarea sumei de600.000 lei sunt conturi de garanții de bună execuție la lucrări, conturi care nu pot fi folosite, deoarece sunt

blocate în favoarea autorităților contractante pentru care au fost executate lucrări. Făcând o analogie cu situația propriilor sale conturi de garanții de bună execuție deschise atât la Trezoreria cât și la BRD, contestatoarea apreciază că, din cele 75 de conturi prezentate de asocierea câștigătoare, doar dintre acestea sunt conturi la care ofertantul are acces la disponibilități bănești, suma totală din acestea fiind, la 31.01....., de873.916,24 lei. Astfel, dacă s-ar indisponibiliza600.000 lei societatea în cauză ar trebui să funcționeze cu diferența de 273.916,24 lei, cu toate că nu există garanția că aceasta va mai avea la momentul semnării contractului această sumă. Prin urmare, în opinia sa, în lipsa unei dovezi privind blocarea sumei de600.000 lei, nu există nicio garanție că ofertantul va mai avea, la momentul semnării contractului, aceste disponibilități bănești, ceea ce înseamnă că cerința din fișa de date nu este îndeplinită.

De asemenea, contestatoarea face trimitere și la răspunsul ofertantului câștigător la solicitările de clarificări ale autorității contractante, pe care îl apreciază ca neconcludent, întrucât au fost transmise documente care nu fac dovada celor solicitate, respectiv dovada că suma minima solicitată va fi indisponibilizată pentru prezenta lucrare.

Totodată, invocă și anexa în care sunt nominalizați asociații, subcontractanții și terții susținători, completată de ofertantul câștigător, din care reiese că nici acesta nu a avut ca subcontractant sau ca asociat o societate pentru verificatorul de proiect.

Ca urmare a studierii dosarului cauzei, SC SRL a formulat „notele scrise” înregistrate la Consiliu cu nr. 20538/....., prin care reia, în totalitate, susținerile din cuprinsul contestației.

În plus față de contestație, contestatoarea arată că autoritatea contractantă nu a analizat complet și global documentele și declarațiile ce fac parte din oferta sa, concentrându-se asupra mențiunii dintr-un singur document, reținând că nu a fost declarată subcontractarea verificatorului de proiect și omițând să țină seama de celelalte documente și declarații din care rezultă în mod neechivoc existența unui raport de subcontractare.

Deși în adresa de comunicare a rezultatului procedurii autoritatea contractantă a invocat includerea în oferta financiară a unei valori aferente acestor servicii de verificare și implicare directă a verificatorului în condițiile în care nu a fost declarat ca asociat sau subcontractant, în solicitarea de clarificări nu s-a făcut nicio mențiune cu privire la lămurirea existenței sau inexistenței unui raport de subcontractare solicitându-se doar prezentarea de documente care să dovedească îndeplinirea cerințelor minime de calificare, fapt din care rezultă că nu există niciun dubiu cu privire la existența subcontractării serviciilor de verificare.

În susținere, contestatoarea invocă jurisprudența Consiliului și a Tribunalului de primă instanță de la Luxemburg în spețe similare.

Urmare a lecturării punctului de vedere al autorității contractante și studierii dosarului aflat pe rolul Consiliului, SC SRL a formulat „concluziile scrise” înregistrate la Consiliu cu nr. 20596/.....

Referitor la motivul de respingere, contestatoarea consideră că răspunsul la solicitarea de clarificări referitoare la cash-flow-ul de execuție al lucrării este concludent, iar cerința minimă din fișa de date este îndeplinită și arată că, în cadrul punctului de vedere, autoritatea contractantă prezintă aceleași aspecte din comunicarea rezultatului procedurii.

Contestatoarea arată că, în urma studierii raportului procedurii și a proceselor verbale ale ședințelor de analiză a ofertelor, se observă că 7 ofertanți din cei 8 au prezentat scrisori bancare privind accesul la linii de credit, prin care își demonstrează accesul la resurse financiare pentru acoperirea cash-flow-ului de execuție al lucrării.

Comisia de evaluare a solicitat clarificări doar ofertanților care nu au prezentat scrisori bancare emise de BRD, iar clarificările primite de la ofertanți au fost considerate concludente doar în cazul unui ofertant care a prezentat scrisoarea bancară cu precizarea "în cazul adjudecării licitației ... confirmăm că se poate bloca suma de600.000 lei pe o perioadă de ...", deși cerința din fișa de date nu presupunea blocarea resurselor financiare.

Privitor la motivul 2 de respingere, contestatoarea consideră că răspunsul la solicitarea de clarificări referitoare la personalul de specialitate (proiectant) pentru execuția lucrării este concludent, iar cerința minimă din fișa de date este îndeplinită și arată că, în cadrul punctului de vedere, autoritatea contractantă prezintă aspectele din comunicarea rezultatului procedurii.

Referitor la motivul 3 de respingere, contestatoarea apreciază că răspunsul la solicitarea de clarificări în ce privește personalul de specialitate (verificator de proiecte pentru lucrări de drumuri) pentru execuția lucrării este concludent iar cerința minimă din fișa de date este îndeplinită și arată că, în cadrul punctului de vedere, autoritatea contractantă prezintă aspectele din comunicarea rezultatului procedurii.

Contestatoarea arată că, în urma studierii raportului procedurii și a proceselor verbale ale ședințelor de analiză a ofertelor, se observă că 7 ofertanți din cei 8 au prezentat verificatori de proiecte pentru lucrări de drumuri - pentru execuția lucrării prezentând angajament de participare și/sau contract de servicii, fără ca verificatorul de proiect să aibe calitatea de ofertant asociat sau subcontractant, comisia de evaluare calificând cele 7 oferte ca fiind inacceptabile și neconforme.

Nu este de ignorat faptul că ofertantul care a prezentat verificatorul de proiect, având calitatea de subcontractant, este și singurul ofertant a cărui ofertă a fost declarată admisibilă, fiind astfel singurul participant la faza finală de licitație electronică.

Contestatoarea arată că, într-o speță similară, organizată de aceeași autoritate contractantă, prin decizia CNSC nr. 1186/C7/.....

din 01.07..... a fost admisă contestația, anulându-se în parte raportul procedurii, autoritatea contractantă fiind obligată să reia procedura de atribuire de la etapa de evaluare a ofertelor.

Referitor la motivul 4 de respingere, contestatoarea susține că răspunsul la solicitarea de clarificări referitoare la prezentarea graficului fizic de execuție a lucrărilor este concludent, cerința minimă din fișa de date este îndeplinită și arată că, în cadrul punctului de vedere, autoritatea contractantă prezintă aspectele din comunicarea rezultatului procedurii.

Așa cum se observă în anexa 2 a procesului verbal al ședinței de analiză a ofertelor nr./14.04....., comisia de evaluare a solicitat clarificări referitoare la modul de prezentare a graficului fizic de execuție a lucrărilor la 6 din cei 8 ofertanți. Acest aspect nu poate decât să confirme că, modul în care a fost prezentată cerința în fișa de date a permis o interpretare neunitară de către ofertanți care s-a reflectat în modul de prezentare a graficului de execuție.

Contestatoarea precizează că a prezentat graficul fizic de execuție și răspunsul la solicitarea de clarificări în modul în care a înțeles cerințele și solicitările autorității contractante și opinează că documentele depuse în cadrul propunerii tehnice, în vederea demonstrării îndeplinirii cerințelor minime de prezentare a graficului fizic de execuție a lucrărilor, respectă întru totul cerința din fișa de date.

Referitor la oferta declarată câștigătoare, în opinia sa, susține că nu s-a ținut cont de costul real al manoperei.

Contestatoarea arată că, în cadrul punctului de vedere, autoritatea contractantă se limitează doar să precizeze că oferta depusă de Asocieria ... a fost declarată câștigătoare în urma aplicării criteriului de atribuire ofertelor declarate admisibile și în urma finalizării etapei finale de licitație electronică, dar nu motivează cum a declarat admisibilă o ofertă care nu respectă legislația în vigoare referitoare la salariul de bază minim brut pe țară garantat în plată.

Critica referitoare la motivele neconformității ofertei declarate câștigătoare a fost ignorată complet de către autoritatea contractantă, considerând că nu este nevoie să-și exprime punctul de vedere asupra acestui aspect, manifestând astfel o atitudine de indiferență față de criticile contestatoarei.

În cadrul procesului verbal al ședinței de analiză a ofertelor nr. 4 din 26.05....., contestatoarea susține că manopera bugetată de către ofertantul declarat câștigător a fost de 6,7 lei/oră, atât în oferta inițială, cât și în oferta finală.

Niciunde în raportul procedurii sau în procesele-verbale de analiză a ofertelor nu se regăsește faptul că autoritatea contractantă ar fi solicitat ofertantului declarat câștigător clarificări referitoare la modalitatea de respectare a HG nr. 1017/30.12.2015, prin care salariul de bază minim brut pe țară garantat în plată este 7,382 lei/oră, nemanifestând astfel un

interes activ în a atribui contractul unui ofertant capabil să finalizeze contractul de execuție. Simplul motiv că singurul ofertant participant la etapa finală electronică a diminuat prețul inițial cu 6% și a prezentat oferta financiară în conformitate cu valoarea ofertată nu dă dreptul comisiei de evaluare să-i declare oferta câștigătoare.

În opinia sa, comisia de evaluare, în mod nepermis, a considerat că oferta Asocierii ... este conformă și admisibilă prin acceptarea fără rezerve a unei oferte financiare cu cheltuieli de personal subdimensionate și cu prețuri nejustificate.

Contestatoarea consideră abuzivă și discriminatorie decizia autorității contractante de a califica ca admisibilă o ofertă care nu a ținut cont de costul real al manoperei, cu atât mai mult cu cât această ofertă este singura ofertă din cele 8 depuse care a fost calificată admisibilă.

Se impune astfel constatarea neconformității ofertei declarată câștigătoare.

Totodată, ofertantul declarat câștigător nu a ținut cont de prevederile Ordinului nr. 1568/2002, emis de Ministerul Lucrărilor Publice, Transporturilor și Locuințelor, cu privire la valoarea cheltuielilor indirecte.

Așa cum a arătat și în cadrul contestației, din procesul-verbal de analiză a ofertelor nr. 4 din 26.05....., rezultă că procentul cheltuielilor indirecte bugetat de către ofertantul declarat câștigător a fost de%, atât în oferta inițială, cât și în oferta finală, iar autoritatea contractantă nu a solicitat acestuia clarificări referitoare la posibilitatea ca lucrările să se desfășoare corespunzător, nemanifestând astfel un interes activ în a atribui contractul unui ofertant capabil să finalizeze contractul de execuție.

Comisia de evaluare nu și-a îndeplinit astfel obligația de a verifica oferta din punct de vedere al aspectelor financiare pe care le implică, neexistând posibilitatea ca un procent de% din valoarea ofertei să cuprindă toate cheltuielile indirecte necesare și prevăzute în legislație.

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

Pentru atribuirea contractului de achiziție publică având ca obiect: „Reabilitare sistem rutier pe DJ 691A Mașloc - Remetea Mică - Charlottenburg, km 0+000 - 7+700, L=7,7 km”, cod CPV: 45233120-6 Lucrări de construcții de drumuri,, în calitate de autoritate contractantă, a inițiat o procedură de cerere de oferte, cu etapă finală de licitație electronică, prin publicarea în SEAP a invitației de participare nr./17.02.2015, odată cu care a postat și documentația de atribuire. Criteriul de atribuire a contractului a fost „prețul cel mai scăzut”, valoarea estimată fiind de 8.409.498 lei, fără TVA.

În cadrul prezentei proceduri, Consiliul constată că a mai fost formulată o contestație de SC ...SA ce a fost soluționată prin decizia CNSC nr. 431/...../..... din data de 22.03....., în sensul respingerii ca nefondată.

Potrivit procesului-verbal al ședinței de deschidere a ofertelor nr. 728/04.03....., la procedură au participat 9 ofertanți, iar după etapa de evaluare a ofertelor, doar unul dintre aceștia, respectiv Asocieria SC ...SRL și SC ... SRL a fost declarat admisibil și invitat la faza finală de licitație electronică.

După terminarea runde de licitație electronică, autoritatea contractantă a întocmit raportul procedurii de atribuire nr. 1731/, prin care oferta depusă de Asocieria SC ...SRL și SC ... SRL a fost declarată câștigătoare cu un preț de 7.900.100 lei, fără TVA.

Nemulțumite fiind de rezultatul procedurii comunicat prin adresele nr. 1734/....., nr. 1738/....., nr. 1735/..... și nr. 1733/....., SC SRL, în numele Asocierii SC SRL, SC SRL, în numele Asocierii SC SRL, SC SRL, în numele Asocierii SC SRL, și SC SRL, în numele Asocierii SC SRL au formulat contestațiile de față, solicitând cele menționate în partea introductivă.

În ceea ce privește excepția inadmisibilității contestației pe motivul tardivității transmiterii notificării de către SC SRL se reține că, potrivit art. 6 alin. (.....) lit. b) din Legea nr. 101/1016, autoritatea contractantă trebuie notificată cu privire la solicitarea de remediere în termen zile, începând cu ziua următoare luării la cunoștință despre actul autorității contractante.

Din analiza documentelor aflate la dosarul cauzei, Consiliul constată că notificarea a fost transmisă autorității contractante prin fax și cu poșta, în termen, respectiv la data de 03.06....., fiind înregistrată la sediul acesteia din urmă în data de 08.06.....

Față de cele prezentate, Consiliul constată că termenul legal de notificare a fost 06.06....., aspect confirmat și de autoritatea contractantă.

Prin urmare, SC SRL a respectat norma legală de mai sus, astfel că excepția invocată va fi respinsă.

Procedând la verificarea adreselor de comunicare a rezultatului procedurii, Consiliul constată că motivele de respingere reținute de autoritatea contractantă și comunicate contestatoarelor sunt următoarele:

- oferta SC SRL respinsă ca inacceptabilă și neconformă, în baza dispozițiilor art. 36 alin. (.....) lit. b) coroborate cu cele ale art. 79 alin. (.....) din HG nr. 925/2006, întrucât nu îndeplinește cerințele minime de calificare privind verificatorul de proiect-pentru lucrări de drumuri-..., iar răspunsul la solicitarea de clarificări este considerat neconcludent;

- oferta SC SRL respinsă ca inacceptabilă și neconformă, în baza dispozițiilor art. 36 alin. (.....) lit. b) coroborate cu cele ale art. 79 alin. (.....) din HG nr. 925/2006, întrucât nu îndeplinește cerințele minime de calificare privind verificatorul de proiect-

pentru lucrări de drumuri-...., iar răspunsul la solicitarea de clarificări este considerat neconcludent;

- oferta SC SRL respinsă ca inacceptabilă și neconformă, în baza dispozițiilor art. 36 alin. (.....) lit. b) coroborate cu cele ale art. 36 alin. (2) lit. a) și art. 79 alin. (.....) din HG nr. 925/2006, întrucât nu îndeplinește cerințele minime de calificare privind cash-flow-ul de execuție solicitat, proiectantul-... și verficatorul de proiect-pentru lucrări de drumuri-..., precum și neîndeplinirea cerinței minime privind descrierea detaliată a fazelor de execuție pe fiecare obiect, pe zile calendaristice (sau săptămâni) în cadrul graficului fizic de execuție a lucrărilor, iar răspunsul la solicitarea de clarificări este considerat neconcludent;

- oferta SC SRL respinsă ca inacceptabilă și neconformă, în baza dispozițiilor art. 36 alin. (1) lit. b) coroborate cu cele ale art. 79 alin. (1) din HG nr. 925/2006, întrucât nu îndeplinește cerințele minime de calificare privind verficatorul de proiect-pentru lucrări de drumuri- ..., iar răspunsul la solicitarea de clarificări este considerat neconcludent.

În aceste condiții, întrucât motivul de respingere privind îndeplinirea cerințelor minime de calificare pentru *verficatorul de proiect-lucrări de drumuri* este comun celor patru contestatoare, iar în cadrul contestațiilor se regăsesc critici comune cu privire la modalitatea de îndeplinire a acestei cerințe, Consiliul va proceda la analizarea celor patru contestații cu privire la acest aspect, în comun.

În acest sens, Consiliul are în vedere că la cap. III.2.3. a) Capacitatea tehnică și/sau profesională, din fișa de date a achiziției, s-a solicitat: «vor fi incluși cel puțin următorii specialiști: ... *Verficator de proiect – pentru proiect lucrări drum*: atestat conform normelor în vigoare (cf. Legii nr. 10/1995 și Ordinului MLPTL nr. 777/2003), în domeniul: II – Construcții rutiere, drumuri;

- va fi prezentat un raport de colaborare pentru verficatorul de proiect (terț față de ofertant), valabil cel puțin la data limită de depunere a ofertelor;

- pentru „raport de colaborare” se acceptă și forma: angajament de participare (formular prevăzut ca model). În cazul stabilirii ofertei ca fiind câștigătoare, raportul de colaborare stabilit prin angajamentul de participare va îmbrăca o formă legală (contract de servicii, de colaborare, etc.)».

Prin urmare, în vederea îndeplinirii cerinței de calificare vizând verficatorii de proiecte pentru construcții de drumuri, ofertanții trebuiau să prezinte un raport de colaborare valabil cel puțin la data limită de depunere a ofertelor, acesta putând fi acceptat și sub forma unui angajament de participare (urmând să îmbrace forma unui contract de colaborare sau de servicii ulterior, în cazul desemnării ofertantului câștigător).

În vederea demonstrării îndeplinirii cerinței minime de calificare cele patru contestatoare au prezentat următoarele documente:

- SC SRL a depus următoarele documente:
- lista personalului/organismului tehnic de specialitate de care dispune sau al cărui angajament de participare a fost obținut de către ofertant, care la poziția 6 îl indică pe ...-PFA (ctr. prestări servicii) ca verificador de proiect lucrări drum;
- angajament de participare semnat și ștampilat de ...-PFA, în calitate de verificador proiect, unde menționează: "... în cazul în care oferta va fi declarată câștigătoare, voi încheia cu ofertantul ...un contract de prestări servicii anterior începerii executării contractului de lucrări";
- curriculum vitae în format Europass;
- certificatul de atestare tehnico-profesională nr. 452 din 09.12.1992 eliberat de MLPAT-Departamentul Construcțiilor și Lucrărilor Publice pentru calitatea de "verificador de proiecte" în domeniile "construcții drumuri";
- legitimație de "verificador de proiecte" valabilă până la data de 09.12.2017;
- diplomă de inginer nr. 261305/9997/07.07.1970 emisă de Facultatea de Construcții din în specialitatea "drumuri și poduri".

Pe parcursul evaluării ofertelor, autoritatea contractantă i-a solicitat, în baza art. 201 din OUG nr. 34/2006 și a art. 35 și 78 din HG nr. 925/2006, clarificarea modului de îndeplinire a cerinței respective, prin adresa nr. 1299/20.04....., la care contestatoarea a răspuns prin adresa nr. 1126/21.04....., astfel: "referitor la verificador de proiect ... în cadrul ofertei a fost nominalizat ca verificador de proiect, domnul ..., care a depus în nume personal angajament de participare, conform cerințelor din fișa de date a achiziției. Menționăm faptul că domnul ... a încheiat cu ofertantul SC ...contractul de prestări servicii cu nr. 2776/26.02....., contract pe care-l anexăm în copie lizibilă conform cu originalul".

- SC SRL a depus următoarele documente:

- declarație privind personalul/organismul tehnic de specialitate de care dispune sau al cărui angajament de participare a fost obținut de către ofertant pentru execuția lucrărilor, semnată și ștampilată de SC ... SRL, care la poziția 2 îl indică pe-PFA ca verificador de proiect lucrări drum;
- angajament de participare semnat și ștampilat de Bancea Cornel-PFA, în calitate de verificador proiect, unde menționează: "... în cazul în care oferta va fi declarată câștigătoare, voi încheia cu ofertantul SC ... SRL un contract de colaborare/servicii anterior începerii executării contractului de lucrări";
- certificatul de atestare tehnico-profesională nr. 05994 din 26.11.2002 eliberat de MLPTL pentru calitatea de "verificador de proiecte" în domeniile "construcții rutiere, drumuri";

- legitimație de "verificator de proiecte" valabilă până la data de 11.04.2018;

- contract de prestări servicii nr. 101/20.01.2014, încheiat între ...și SC ... SRL;

Pe parcursul evaluării ofertelor, autoritatea contractantă i-a solicitat, în baza art. 201 din OUG nr. 34/2006 și a art. 35 și 78 din HG nr. 925/2006, clarificarea modului de îndeplinire a cerinței respective, prin adresa nr. /6/14.04....., la care contestatoarea a răspuns prin adresa nr. 310/..... astfel: „... 6. atașăm formularul P și declarație personal, menționăm că această declarație a fost întocmită întocmai și conform clarificărilor postate în SEAP”.

- SC SRL a depus următoarele documente:

- declarație privind personalul/organismul tehnic de specialitate de care dispune sau al cărui angajament de participare a fost obținut de către ofertant pentru execuția lucrărilor, semnată și ștampilată de SC ...SRL, care la poziția 2 îl indică pe ...ca verificator de proiect;

- legitimație de "verificator de proiecte" valabilă până la data de 04.08.....;

- contract de prestări servicii nr. 32/26.02....., încheiat între ...-PFA și SC ...SRL;

Pe parcursul evaluării ofertelor, autoritatea contractantă i-a solicitat, în baza art. 201 din OUG nr. 34/2006 și a art. 35 și 78 din HG nr. 925/2006, clarificarea modului de îndeplinire a cerinței respective, prin adresa nr. /4/14.04....., la care contestatoarea a răspuns prin adresa nr. 124/..... astfel: „... SC ...SRL, în calitatea sa de subcontractant al SC ... SRL a prezentat lista personalului de specialitate de care dispune, nominalizând în funcția de verificator de proiect pe ...(...) Raportul de colaborare dintre SC ...SRL și ...este contractul de prestări servicii nr. 32 din 26.02..... valabil la data limită de depunere a ofertei, respectând astfel cerința fișei de date. Vă prezentăm atașat prezentei și angajamentul de participare din partea lui ...pentru a vă confirma inclusiv acordul său pentru participarea în funcția de verificator de proiect (...) valoarea activității de verificare a proiectului este inclusă în valoarea serviciilor de proiectare (conform acordului de subcontractare nr. 49/.....)”.
- SC SRL a depus următoarele documente:

- declarație privind personalul/organismul tehnic de specialitate de care dispune sau al cărui angajament de participare a fost obținut de către ofertant pentru execuția lucrărilor, semnată și ștampilată de SC ...SRL, care la poziția 2 îl indică pe ... ca verificator de proiect;

- certificatul de atestare tehnico-profesională nr. 05995 din 26.11.2002 eliberat de MLPTL pentru calitatea de "verificator de proiecte" în domeniile "construcții rutiere, drumuri";

- legitimație de "verificator de proiecte";

- angajament de participare semnat de ..., în calitate de verificator proiect, unde menționează: "... în cazul în care oferta va fi declarată câștigătoare, voi încheia cu ofertantul SC ...SRL un contract de colaborare/servicii anterior începerii executării contractului de lucrări”.

Pe parcursul evaluării ofertelor, autoritatea contractantă i-a solicitat, în baza art. 201 din OUG nr. 34/2006 și a art. 35 și 78 din HG nr. 925/2006, clarificarea modului de îndeplinire a cerinței respective, prin adresa nr. /2/14.04....., la care contestatoarea a răspuns prin adresa nr. 373/..... astfel: „legat de întrebarea nr. 3: verificator de proiect-lucrări drumuri. În cadrul

documentelor de calificare la pagina 243 și 244 sunt prezentate diploma și legitimația domnului ... prin care se dovedește că acesta are calificarea necesară de verificator de proiect, iar la pagina 245 este prezentat angajamentul de participare al domnului Belc prin care acesta se angajează să participe în nume propriu împreună cu asocieria SC SRL-SC ...SRL (...) Având în vedere că angajamentul de participare este cu domnul Belc Florin și nu cu o societate, singura variantă posibilă de colaborare este cea a unui contract de prestări servicii deoarece nu se poate nominaliza o persoană ca și subcontractant sau asociat (...) Totodată orice astfel de serviciu trebuie remunerat, iar valoarea care ar urma a fi plătită a fost cuprinsă în oferta noastră financiară”.

Analizând conținutul angajamentelor de participare depuse de cele 4 contestatoare pentru persoanele nominalizate ca *verificatori de proiect pentru lucrări de drumuri*, rezultă că acestea au fost întocmite în conformitate cu Formularul de angajament prevăzut de autoritatea contractantă la Secțiunea „Formulare” din cadrul documentației de atribuire, fiind menționat faptul că persoanele respective se angajează să lucreze pe posturile pentru care au fost nominalizate în cadrul ofertei. De asemenea, s-au depus în copie contractele de prestări servicii semnate deja cu persoanele fizice autorizate, respectiv s-a precizat faptul că se va încheia contract de prestări servicii cu acel membru al asocierii, din partea căruia a fost nominalizat.

Din cele de mai sus, rezultă că *verificatorii de proiect pentru lucrări de drumuri* au calitatea de terți față de ofertanți, fiind diferiți de aceștia și prezentând sau urmând ca, ulterior, să încheie un contract de servicii sau de colaborare.

Totodată, Consiliul are în vedere dispozițiile art. 45 din OUG nr. 34/2006, care reglementează situația subcontractării la alin. (...), respectiv: „fără a se diminua răspunderea în ceea ce privește modul de îndeplinire a viitorului contract de achiziție publică, ofertantul are dreptul de a include în propunerea tehnică posibilitatea de a subcontracta o parte din contractul respectiv”, nefiind impusă o obligație în acest sens, în sarcina sa, nici prin legislația incidentă și nici prin cerințele din documentația de atribuire.

Aceleași considerente le are în vedere Consiliul și legat de dreptul ofertantului de a participa la o procedură în mod individual, sau în asocierie, prevăzut la art. 44 din OUG nr. 34/2006, respectiv: „(...) Mai mulți operatori economici au dreptul de a se asocia cu scopul de a depune candidatură sau ofertă comună, fără a fi obligați să își legalizeze din punct de vedere formal asocieria”.

Pe cale de consecință, față de cele expuse anterior, Consiliul apreciază că, din acest punct de vedere, criticile contestatoarelor sunt întemeiate, iar autoritatea contractantă ar fi trebuit să se raporteze la propria cerință obligatorie din fișa de date a achiziției, privind personalul propus, atunci când a verificat documentele de calificare depuse de ofertanți pentru *verificatorii de proiect pentru lucrări de drumuri*, iar nu să invoce motive de genul „(...) *persoana juridică sau fizică autorizată cu care poate fi încheiat un contract de servicii, într-o formă legală, poate fi nominalizată ca asociat sau subcontractant cu privire la realizarea respectivelor servicii*” și „... documentele nu demonstrează în mod

corespunzător faptul că verificatorul de proiect este un terț față de ofertant nominalizat ca asociat sau subcontractant în cadrul realizării prezentului contract, cerința minimă privind verificatorul nu este îndeplinită”, având în vedere faptul că nu putea impune nicio cerință obligatorie legată de dovedirea calității de asociat sau subcontractant a specialiștilor nominalizați ca *verificatori de proiect pentru lucrări de drumuri*, legislația în materia achizițiilor publice prevăzând dreptul ofertantului de a opta pentru subcontractare, sau nu, în cadrul propunerii tehnice, nu pentru demonstrarea îndeplinirii cerințelor minime de calificare.

Prin urmare, motivul de respingere ca inacceptabile a ofertelor depuse de contestatoare, în baza art. 36 alin. (.....) lit. b) din HG nr. 925/2006, este neîntemeiat, autoritatea contractantă invocând în mod eronat în adresele privind comunicarea rezultatului procedurii, faptul că nu este demonstrată situația de terț față de ofertanți a persoanelor propuse, deoarece nu au fost declarați ca asociați sau subcontractanți și nu este demonstrată modalitatea în care verificatorii de proiect pentru lucrări de drumuri, terți față de ofertanți, se vor implica în prestarea activităților specifice, întrucât nu a fost declarată subcontractarea respectivei părți a contractului.

Mai mult decât atât, Consiliul are în vedere că tipul prezentului contract este „proiectare și executare”, iar din verificarea acordurilor de asociere aflate la dosarul cauzei și a informațiilor indicate în procesul-verbal al ședinței de analiză nr. 3/1357/25.04....., reies următoarele:

- din acordul de asociere nr. 547/24.02..... rezultă: 98,24% - SC SRL în valoare de 7.280.844,18 lei reprezintă execuție lucrări aferente proiectului și76% - SC ...în valoare de 130.500 lei reprezintă elaborare proiect tehnic, detalii de execuție, obținere acorduri, avize și autorizații asistență tehnică. Aceste sume se regăsesc și în cadrul procesului-verbal, mai sus menționat;

- din acordul de asociere nr. 39/23.02..... rezultă: 50% - SC SRL în valoare de 3.807.938,98 lei reprezintă 50% amenajări pentru protecția mediului, 50% terasamente drum, 52% structură rutieră, 50% podețe, 50% reparații podețe și poduri, 50% șanțuri, 50% amenajări drumuri laterale, 50% semnalizare rutieră și 50% - SC OPR ASFALT în valoare de 3.807.938,98 lei reprezintă 100% proiectare (subcontractant) 50% amenajări pentru protecția mediului, 50% terasamente drum, 48% structură rutieră, 50% podețe, 50% reparații podețe și poduri, 50% șanțuri, 50% amenajări drumuri laterale, 50% semnalizare rutieră. Aceste sume se regăsesc și în cadrul procesului-verbal, mai sus menționat;

- din procesul-verbal, mai sus menționat, rezultă că valoarea lucrărilor aferente proiectului este în sumă de 7.489.704,61 lei și valoarea proiectării este în sumă de 130.000 lei, executant/prestator fiind SC SRL/SC ...SRL;

- din procesul-verbal, mai sus menționat, rezultă că valoarea lucrărilor aferente proiectului este în sumă de 7.412.035,49 lei și valoarea proiectării este în sumă de 148.240,71 lei, executant/prestator fiind SC SRL/SC ... SRL.

Totodată, Consiliul ține seama de capitolul IV.4.2) Modul de prezentare a propunerii financiare, din fișa de date a achiziției, care

confirmă că propunerea financiară va cuprinde: „lista cu cantitățile de lucrări (F3) ... oferta financiară va cuprinde în mod distinct și valoarea serviciilor”.

Prin urmare, atât serviciile de proiectare cât și cele de verificare de proiect sunt incluse în propunerile financiare ale contestatoarelor, acestea urmând a fi decontate, ulterior, în cazul câștigării contractului, de către autoritatea contractantă, Consiliul nereținând în soluționare alegația formulată de în punctul de vedere, potrivit căreia „la data întocmirii, valoarea ofertei pentru aceste servicii trebuie să fie fundamentată de oferta propusă de către verificatorul atestat”.

Cu privire la celelalte motive de respingere ale ofertei SC SRL, Consiliul are în vedere următoarele aspecte:

- referitor la nominalizarea lui ... ca proiectant de SC SRL, Consiliul reține argumentele mai sus menționate de la verificatorii de proiect pentru lucrări de drumuri;

- referitor la cash-flow-ul de execuție solicitat, Consiliul are în vedere că la cap. III.2.2) Capacitatea economică și financiară, din fișa de date a achiziției, s-a solicitat: „ofertantul trebuie să demonstreze că la momentul semnării contractului va avea acces la sau are disponibile resurse reale, negrevate de datorii, linii de credit confirmate de bănci ori alte mijloace financiare suficiente pentru o perioadă de 2 luni în sumă de min.600.000 lei. Se va depune orice document ce atestă îndeplinirea cerinței”, iar ca modalitate de îndeplinire, s-a prevăzut: „se va depune orice document suport prin care se poate demonstra îndeplinirea cerinței; documentul suport privind cash-flow+ul trebuie să fie angajant în raport cu emitentul, respectiv să confirme faptul că ofertantul va avea acces la finanțare din partea unei instituții de creditare, are disponibilități bănești proprii etc”.

Pentru demonstrarea îndeplinirii acestei cerințe, contestatoarea a prezentat următoarele documente:

- angajament privind susținerea financiară din partea ... în care se menționează: „... ne obligăm în mod ferm, necondiționat și irevocabil să punem la dispoziția asocierii SC SRL-SC ... SRL următoarele resurse: suma de 370.000 euro pentru a realiza cash-flow de execuție a lucrării pentru o perioadă de 2 luni necesară pentru îndeplinirea integrală și cifra de afaceri în valoare de ...”;

- declarație terț susținător;

- scrisoare bancară emisă de Banco Sabadell SA, în data de 22.02....., în care se precizează: „... conform datelor deținute de această entitate bancară ... are acces în cadrul sistemului financiar la lichidități, linii de credit și de garanții și alte instrumente financiare necesare pentru a acoperi fluxul economi pentru execuția lucrărilor în valoare minimă de 370.000 euro, valoare suficientă pentru desfășurarea lucrărilor pentru o perioadă minimă de 2 luni pentru execuția contractului ...”.

Prin adresa nr. /4/14.04....., autoritatea contractantă i-a solicitat contestatoarei, în baza art. 201 din OUG nr. 34/2006 și a art. 35 și 78 din HG nr. 925/2006, să clarifice îndeplinirea cerinței privind cash-flow-ul de execuție solicitat.

La această solicitare, contestatoarea a răspuns prin adresa nr. 124/....., astfel: „considerăm că cerința nr. 2 a secțiunii III.2.2) Capacitatea economică și financiară din fișa de date, privind cash-flow-ul de execuție al lucrării, este îndeplinită de către asocierea SC SRL și SC ... SRL prin următoarele documente depuse în cadrul ofertei (...) pentru confirmarea veridicității informațiilor prezentate mai sus, vă punem la dispoziție datele de contact ale unității emitente pentru scrisoarea bancară (...) anexăm prezentei scrisoarea bancară emisă de Banco Sabadell SA în data de 18.04..... (copie conform cu originalul

împreună cu traducerea autorizată în limba română) pentru a reconfirma acordul cu suma de 370.000 euro (...)"

Din conținutul scrisorii bancare emisă de Banco Sabadell SA, în data de 18.04....., Consiliul reține confirmarea informațiilor inițiale, respectiv: „... conform datelor deținute de această entitate bancară ... are acces în cadrul sistemului financiar la lichidități, linii de credit și de garanții și alte instrumente financiare necesare pentru a acoperi fluxul economi pentru execuția lucrărilor în valoare minimă de 370.000 euro, valoare suficientă pentru desfășurarea lucrărilor pentru o perioadă minimă de 2 luni pentru execuția contractului ...”.

Din explicațiile și actele prezentate de contestatoare, rezultă că firma va avea la dispoziție, la momentul semnării contractului, suma de 370.000 euro, care o interesa pe autoritate. Mai mult, un document angajant din partea băncii se impunea în măsura în care banca s-ar fi obligat să finanțeze lucrarea, or, din documentele de la dosar, rezultă că societatea spaniolă are deja acces la lichidități în cont, la linii de finanțare și de garantare, context în care banca nici nu ar avea pentru ce să se angajeze.

Pe de altă parte, Consiliul are în vedere speța supusă judecății Curții de Apel în care a fost pronunțată decizia civilă nr. 7001 din 11 septembrie 2014 care nu coincide celei din prezenta cauză, dar problema analizată a vizat tocmai valabilitatea și relevanța unei scrisori emise tot de Banco Sabadell SA, pentru terțul ... SA, în favoarea SC ... SRL, într-o altă licitație, iar raționamentul instanței superioare de control își păstrează actualitatea în cauza de față și nu poate fi ignorat de Consiliu:

„Mai arată petenta că aceeași scrisoare bancară nu ar putea să producă efectele juridice scontate de ofertant datorită faptului că, în finalul său se menționează că reprezintă o simplă declarație, care nu presupune asumarea niciunui angajament de către Banco Sabadell SA și nu constituie emiterea unei garanții.

Chiar astfel de ar fi, instanța constată că în aplicarea principiului conversiunii actelor juridice nule, dacă scrisoarea bancară menționată nu ar putea fi calificată drept scrisoare de garanție, datorită mențiunii făcute în finalul său, aceasta atestă totuși existența liniei de credit în beneficiul ..., fiind suficientă astfel ca dovada în cadrul procedurii de atubuire pendinte. [...]

Instanța reține ca fiind nefondate și susținerile petentei referitoare la imposibilitatea de transfer al resurselor financiare de care dispune terțul susținător către ofertantul din procedură. Astfel, nicio mențiune din cuprinsul scrisorii bancare prezentate în scop de dovadă nu permite a se concluziona că banca s-ar opune unui astfel de transfer. Dimpotrivă, în scrisoare se face mențiune expresă la scopul pentru care pot fi utilizate instrumentele financiare menționate, anume "pentru a acoperi fluxul economic pentru execuția lucrărilor în valoare minimă de150.000 de euro, valoare suficientă pentru desfășurarea lucrărilor pentru o perioadă minimă de 8 luni pentru execuția contractului «Modernizare străzi comuna Tomnatic, județul»". Rezultă astfel că banca și-a asumat răspunderea pentru asigurarea resurselor financiare în beneficiul terțului susținător, resurse ce urmează a fi utilizate la execuția lucrărilor ce urmează a fi atribuite în baza contractului de achiziție publică, indiferent în ce formă ar fi acestea utilizate, în mod direct de către ... ori transferate fiind de către aceasta către ofertantul pe care îl susține financiar. [...]

În fine, instanța reține că, chiar în măsura în care s-ar aprecia că sumele în discuție pot fi utilizate exclusiv în interesul terțului ..., menționat în scrisoarea bancară, în condițiile în care acesta este acționar majoritar al asociatului SC OPR Asphalt SRL, se poate concluziona că folosirea acestor sume în îndeplinirea obiectului de activitate al acestei din urmă persoane juridice echivalează cu utilizarea lor în beneficiul acționarului majoritar, astfel încât nu este

necesar niciun acord expres pentru transferul sumelor, niciun contract semnat între cele două societăți, în afara angajamentului de susținere financiară prezentat în cadrul ofertei”.

Prin urmare, instanța judecătorească superioară Consiliului, chemată să verifice soluțiile acestuia, a raționat că cerința cash-flow-ului poate fi dovedită prin intermediul scrisorii emise de Banco Sabadell SA și a angajamentului din partea ... pentru beneficiarul SC ... SRL.

Astfel fiind, organul administrativ-jurisdicțional apreciază că autoritatea contractantă a greșit respingând oferta contestatoarei pe baza motivului analizat mai sus.

Referitor la următorul motiv de respingere a ofertei contestatoarei privind nedetalierea fazelor de execuție pe fiecare obiect, pe zile calendaristice (sau săptămâni) în cadrul graficului fizic de execuție a lucrărilor, Consiliul are în vedere că la cap. IV.4.....) Modul de prezentare a propunerii tehnice, s-a solicitat: „graficul fizic de execuție a lucrărilor: descrierea detaliată a fazelor de execuție pe fiecare obiect, pe zile calendaristice; etapele ce urmează a fi realizate de subcontractant, dacă este cazul; durata de execuție a lucrărilor, a testelor și a perioadelor de încercare; repartizarea resurselor privind forța de muncă, utilajele și materialele folosite, Graficul de execuție trebuie să conțină toate activitățile și etapele din cadrul ofertei, întocmită în conformitate cu cerințele caietului de sarcini. termenul va fi exprimat în luni calendaristice”.

Totodată, Consiliul reține în soluționare, că această cerință a făcut obiectul solicitărilor de clarificări, la care autoritatea contractantă a publicat următoarele răspunsuri în SEAP:

- răspunsul/478/22.06.....: „răspuns-nu este impus un anumit model al graficului de execuție. Se acceptă prezentarea graficului (cu toate informațiile solicitate) la nivel de deviz (nu este necesară prezentarea la nivel de art. de deviz)”;

- răspunsul 2/532/23.02.....: „răspuns 3-nu este impus un anumit model al graficului de execuție. Se acceptă prezentarea graficului (cu toate informațiile solicitate) la nivel de deviz (nu este necesară prezentarea la nivel de art. de deviz). Se acceptă prezentarea graficului (cu toate informațiile solicitate) pe săptămâni și nu pe zile calendaristice”.

În vederea demonstrării îndeplinirii acestei cerințe, Consiliul constată că, în cadrul propunerii tehnice, contestatoarea a prezentat de la pagina 289 la pagina 297 graficul fizic de execuție pe fiecare activitate; de la pagina 298 la pagina 299 a prezentat repartizarea resurselor pentru terasamente; de la pagina 300 la pagina 302 a prezentat repartizarea resurselor pentru structura rutieră; de la pagina 303 la pagina 306 a prezentat repartizarea resurselor pentru podețe tubulare; de la pagina 307 la pagina 310 a prezentat repartizarea resurselor pentru reparații podețe și poduri existente; de la pagina 311

la pagina 312 a prezentat repartizarea resurselor pentru șanțuri pereate; de la pagina 313 la pagina 314 a prezentat repartizarea resurselor pentru amenajarea acceselor și aduceri la cota accese; de la pagina 315 la pagina 316 a prezentat repartizarea resurselor pentru semnalizare rutieră; de la pagina 317 la pagina 331 a prezentat metodologia de lucru pentru realizarea lucrărilor ce cuprinde informații despre: date generale, descrierea investiției, date tehnice ale investiției, descrierea, după caz, a lucrărilor de modernizare efectuate în spațiile consolidate/reabilitate/reparate, consumuri de utilități, măsuri de protecția muncii, siguranța circulației și prevenirea incendiilor pe durata execuției și exploatării lucrării; de la pagina 332 la pagina 380 a prezentat hărți/schițe; de la pagina 382 la pagina 383 a prezentat programul pentru execuția lucrărilor; de la pagina 385 la pagina 386 a prezentat repartizare resurse terasamente (lunile 2 și 3-41 de zile lucrătoare); de la pagina 386 la pagina 389 a prezentat repartizare resurse structură rutieră (lunile 3-9-139 de zile lucrătoare); de la pagina 389 la pagina 392 a prezentat repartizare resurse podețe tubulare (luna 4-20 de zile lucrătoare); de la pagina 392 la pagina 396 a prezentat repartizare resurse reparații podețe și poduri existente (lunile 4-.....-21 de zile lucrătoare); de la pagina 396 la pagina 398 a prezentat repartizarea resurselor pentru șanțuri pereate (lunile 3-8-131 de zile lucrătoare); de la pagina 398 la pagina 399 a prezentat repartizarea resurselor pentru amenajarea acceselor și aduceri la cote accese (lunile 6 și 8-63 de zile lucrătoare); de la pagina 399 la pagina 401 a prezentat repartizarea resurselor pentru semnalizare rutieră (luna 9-13 de zile lucrătoare); de la pagina 402 la pagina 403 a prezentat lista privind personalul (inclusiv personalul muncitor) propus pentru îndeplinirea corespunzătoare a contractului de lucrări-formular P; de la pagina 404 la pagina 410 a prezentat lista cuprinzând cantitățile de utilaje, instalații și echipamente tehnice-formular T.

Cu privire la graficul fizic de execuție a lucrărilor, Consiliul are în vedere că prin adresa nr./4/14.04..... i-a solicitat clarificări, iar prin adresa nr. 124/..... contestatoarea a răspuns astfel: „începând cu pagina 289 a propunerii noastre tehnice am prezentat graficul fizic de execuție astfel: coloana a doua denumire-reprezintă denumirea activității, la nivel de deviz, a fiecărui deviz al celor două obiecte, enumerate succesiv în această coloană; referitor la faptul că luna a 9-a de execuție s-a listat incomplet, motivăm acest lucru datorită programului folosit-EXCEL-ce nu a permis listarea completă datorită faptului că erau prea multe coloane. Susținem însă faptul că informația privind numărul de zile este afișată în coloana a 2-lunile predecesoare listate fiind complete, astfel clarificăm următoarele: activitatea amenajarea terenului începe în prima zi a lunii a 9-a, durează 22 zile (lucrătoare) ...; activitatea structura rutieră durează 139 zile (lucrătoare)

...; activitatea semnalizare rutieră durează 13 zile (lucrătoare) ...; probele și punerea în funcțiune (recepție) durează zile (lucrătoare) ... atașăm eroarea afișată de Excel, precum pagina completată pentru luna 9-a, refăcută ca fișier separat. Referitor la etapele ce urmează a fi executate de subcontractant, vă facem mențiunea că singurul subcontractant este proiectantul, iar graficul prezentat cuprinde evidențiată perioada de execuție a acestei activități (luna din grafic). Referitor la activitatea de verificare a PT-ului, fiind o activitate inclusă în cadrul proiectării (un proiect tehnic nu poate fi predat fără viza verficatorului de proiect), nu am detaliat și acest aspect în oferta noastră. Clarificăm și retransmitem pagina de grafic cu perioada estimată pentru verificare (ultima săptămână a lunii). Atașăm pagina cu termenul corespunzător acestor servicii”.

Referitor la informațiile prezentate de contestatoare în cadrul documentelor, mai sus menționate, Consiliul are în vedere că art. 78 alin. (.....) teza a doua din HG nr. 925/2006, plasează în sarcina comisiei de evaluare obligația de a stabili „care sunt clarificările și completările formale sau de confirmare, necesare pentru evaluarea fiecărei oferte, precum și perioada de timp acordată pentru transmiterea clarificărilor. Comunicarea transmisă în acest sens către ofertant trebuie să fie clară, precisă și să definească în mod explicit și suficient de detaliat în ce constă solicitarea comisiei de evaluare”.

În aceste condiții, Consiliul stabilește că invocarea, de către autoritatea contractantă, a art. 79 alin. (.....) din HG nr. 925/2006, pentru respingerea, ca neconformă, a unei oferte, doar pe motivul simplist că „răspunsul este neconcludent”, nu are nici o relevanță, dacă nu este însoțit de justificări certe în acest sens.

Astfel, o nouă clarificare ar fi fost necesară pentru ca autoritatea să nu fie nevoită să deducă ea însăși elementele esențiale ale ofertei, pe baza unor informații insuficiente sau nerelevante.

Cu alte cuvinte, autoritatea contractantă, prin comisia de evaluare, avea obligația de a face trimitere exactă la aspectele considerate neclare ce trebuiau edificate cu indicarea certă a ce dorește.

În acest sens, este unanim acceptat, atât prin practica CNSC cât și în jurisprudență (inclusiv cea comunitară), că este de preferat a se solicita clarificări care să conducă la obținerea unor informații de certitudine, decât să se emită o soluție de respingere a ofertei bazată pe considerente de fapt ce nu au o motivație de nerăsturnat.

Spre exemplificare, Tribunalul de Primă Instanță de la Luxemburg, în hotărârea sa din 10.12.2009, cauza T-195/08, Antwerpse Bouwwerken NV împotriva CE, pct. 56 și 57, reținea:

„56. Aceasta este situația în special atunci când textul unei oferte este redactat în mod ambiguu, iar împrejurările cauzei, despre care autoritatea are cunoștință, arată că este probabil ca ambiguitatea să poată fi explicată în mod simplu și să poată fi ușor îndepărtată. În

principiu, într-un astfel de caz, este contrar principiului bunei administrări ca această ofertă să fie respinsă de autoritate fără ca aceasta să își exercite posibilitatea de a solicita precizări. A i se recunoaște, în asemenea împrejurări, o putere discreționară absolută ar fi contrar principiului egalității de tratament (a se vedea în acest sens Hotărârea Tribunalului din 27 septembrie 2002, Tideland Signal/Comisia, T-211/02, pct. 37 și 38).

57. Mai mult, principiul proporționalității impune ca actele instituțiilor să nu depășească limitele a ceea ce este adecvat și necesar în scopul realizării obiectivelor urmărite, înțelegându-se că, în cazul în care este posibilă o alegere între mai multe măsuri adecvate, trebuie să se recurgă la cea mai puțin constrângătoare, iar inconvenientele cauzate nu trebuie să fie disproporționate în raport cu scopurile urmărite (Hotărârea Curții din mai 1998, National Farmers' Union și alții, C- 157/96, pct. 60). Acest principiu impune autorității contractante, atunci când aceasta se confruntă cu o ofertă ambiguă, iar o cerere de precizări cu privire la conținutul ofertei menționate ar putea asigura securitatea juridică în același mod precum respingerea imediată a ofertei în cauză, să solicite precizări candidatului vizat, mai degrabă, decât să opteze pentru respingerea pură și simplă a ofertei acestuia (a se vedea în acest sens Hotărârea Tideland Signal/Comisia, pct. 56 de mai sus, pct. 43)".

Prin urmare, pentru clarificarea situației, în cazul în care, în urma verificării răspunsurilor primite, comisia de evaluare constata că mai are anumite nelămuriri, trebuia să facă aplicarea art. 78 din HG nr. 925/2006 și să solicite ofertantelor noi clarificări, formulate clar și explicit, astfel încât, în urma primirii răspunsurilor, să stabilească cu certitudine îndeplinirea sau nu a cerințelor documentației de atribuire.

În concluzie, nefiind respectate de către autoritatea contractantă condițiile legale privind redactarea în mod clar și explicit a solicitărilor de clarificări, se constată că evaluarea realizată a înregistrat abateri de la cadrul legal, motiv pentru care se impune o nouă corespondență cu societățile contestatoare a aspectelor în referință, știindu-se că orice decizie a autorității privind admiterea sau respingerea unei oferte trebuie fundamentată pe o evaluare temeinică a acesteia, sub toate aspectele, și pe probe concludente, iar nu pe elemente insuficiente sau neclare, care nu permit realizarea unei evaluări obiective a ofertei.

În raport de dispozițiile legale citate și de motivele de respingere reținute de autoritatea contractantă, Consiliul consideră că aceasta a respins, în mod eronat, ofertele prezentate de contestatoare (ca inacceptabile și neconforme) în baza art. 36 alin. (.....) lit. b), art. 36 alin. (2) lit. a) și art. 79 alin. (.....) din HG nr. 925/2006, în absența obținerii tuturor informațiilor necesare pentru realizarea unei evaluări temeinice, potrivit atribuțiilor prevăzute de art. 34 alin. (2) și 72 alin. (2) din HG nr. 925/2006.

Criticile cu privire la costul real al manoperei prezentat de ofertantul declarat câștigător de 6,7 lei/oră, formulate de SC SRL, vor fi admise de Consiliu. În

aprecierea acestei finalități, Consiliul are în vedere că la data depunerii ofertelor era în vigoare HG nr. 1091/2014, pentru stabilirea salariului de bază minim brut pe țară garantat în plată, care prevedea la art. alin. (2) următoarele: „Începând cu data de iulie 2015, salariul de bază minim brut pe țară garantat în plată se stabilește la050 lei lunar, pentru un program complet de lucru de 168,667 de ore în medie pe lună în anul 2015, reprezentând 6,225 lei/oră”, dar pe parcursul evaluării ofertelor a intrat în vigoare HG nr. 1017/2015, care la art. alin. (2) prevede că: „Începând cu data de mai, salariul de bază minim brut pe țară garantat în plată se stabilește la250 lei lunar, pentru un program complet de lucru de 169,333 de ore în medie pe lună în anul, reprezentând 7,382 lei/oră”.

Prin urmare, întrucât salariul minim brut pe țară garantat în plată pe perioada derulării contractului este de 7,382 lei/oră, mai mare decât cel propus de ofertantul declarat câștigător de 6,7 lei/oră, Consiliul constată că acest aspect trebuia să facă obiectul analizei și verificării de către autoritatea contractantă.

Cu toate acestea, Consiliul constată că autoritatea contractantă nu prezintă dovezi în procesele-verbale de evaluare, în raportul procedurii, în punctul său de vedere care să confirme verificarea și analiza tarifului orar al manoperei și nici al procentului aferent cheltuielilor indirecte.

În aceste condiții, Consiliul apreciază că procedura de evaluare nu a fost finalizată, iar pentru clarificarea situației prezentate, în temeiul art. 78 din HG nr. 925/2006 coroborat cu art. 201 din OUG nr. 34/2006, autoritatea contractantă avea obligația legală să solicite ofertantului explicații punctuale cu privire la justificarea tarifului orar al manoperei și procentului aferent cheltuielilor indirecte, pentru executarea prezentului contract, anterior declarării admisibil și câștigător.

Raportat la cele evocate și ținând seama de atribuțiile comisiei de evaluare, expres și imperativ prevăzute de lege, Consiliul constată că verificarea ofertantului declarat câștigător nu s-a făcut cu rigurozitatea impusă de legislația în domeniu și, pe cale de consecință, critica contestatoarei privind nelegalitatea evaluării ofertantului declarat câștigător este fondată.

Prin urmare, Consiliul constată că evaluarea ofertantului declarat câștigător nu a fost finalizată, întrucât înainte de a respinge/admite o ofertă, autoritatea contractantă este obligată la o conduită diligentă, care să asigure o evaluare completă a acesteia, în concordanță cu dispozițiile art. 200 din OUG nr. 34/2006 și cu cele de la art. 34, art. 72 alin. (2), art. 81 și art. 82 din HG nr. 925/2006.

În această situație, pentru analizarea aspectelor legate de justificarea tarifului orar al manoperei și procentului aferent cheltuielilor indirecte, în temeiul art. 78 din HG nr. 925/2006 coroborat cu art. 201 și 202 din OUG nr. 34/2006, autoritatea contractantă avea obligația legală să solicite ofertantului explicații punctuale asupra tarifului orar al manoperei și procentului aferent cheltuielilor indirecte, anterior declarării admisibile și câștigătoare a ofertei acesteia.

În sprijinul concluziilor de mai sus, Consiliul are în vedere și practica instanțelor judecătorești:

- Decizia civilă nr. 1309 din 25 martie 2013 a Curții de Apel, Secția a VIII-a contencios administrativ și fiscal, în care se menționează, printre altele: „(...) Din analiza de ansamblu a acestor dispoziții, rezultă că au caracter imperativ, stabilirea unui salariu sub aceste plafoane fiind sancționată contravențional. (...;

- Decizia civilă a nr. 3878 din 11 august 2015 Curții de Apel, Secția a VIII-a contencios administrativ și fiscal;

- Decizia civilă nr. 11514 din 28 noiembrie 2013 a Curții de Apel Cluj, Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal:

-Decizia civilă nr. 4327 din 19 mai 2014 a Curții de Apel Cluj, Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal, conform căreia: „(...) angajatorul nu poate negocia și stabili salarii de bază prin contractul individual de muncă sub salariul de bază minim brut orar pe țară, fiind obligat să garanteze în plată un salariu brut lunar cel puțin egal cu salariul de bază minim brut pe țară.

Art. alin. (.....) din Hotărârea Guvernului nr. 871/2013 pentru stabilirea salariului de bază minim brut pe țară garantat în plată stipulează că, începând cu data de ianuarie 2014, salariul de bază minim brut pe țară garantat în plată se stabilește la 850 lei lunar, pentru un program complet de lucru de 168 de ore în medie pe lună în anul 2014, reprezentând,059 lei/oră, iar începând cu data de iulie 2014, salariul de bază minim brut pe țară garantat în plată se stabilește la 900 lei lunar, pentru un program complet de lucru de 168 de ore în medie pe lună în anul 2014, reprezentând,357 lei/oră.

Curtea mai reține că, pe lângă imperativul respectării dreptului angajaților ofertantului la un salariu cel puțin egal cu salariul de bază minim brut orar pe țară, ofertantului, în calitate sa de angajator, îi mai revin și o serie de obligații specifice de a achita cotele de contribuții către fondul asigurărilor de șomaj, către bugetele asigurărilor sociale de stat și asigurărilor sociale de sănătate, precum și impozitul pe veniturile din salarii către bugetul de stat, cheltuieli care, firesc, trebuie să se regăsească în tariful orar ofertat.

În cauză, astfel cum reiese din adresa nr. 1811/18.03.2014, serviciul de specialitate al autorității contractante a oferit clarificări în etapa de evaluare a ofertelor constând într-o simulare a calculului salarial, stabilind că acesta trebuie să se situeze la un tarif de 6,46 lei/oră, cu luarea în considerare a salariului minim brut pe țară garantat în plată și a cheltuielilor specifice angajatorului.

Or, în raport de aceste clarificări, se constată că în mod legal și temeinic a apreciat autoritatea contractantă în sensul declarării ca neconformă a ofertei depuse de petenta ..., având în vedere împrejurarea că aceasta a prevăzut în oferta sa un tarif de,94 lei/oră, care se situează în mod evident sub limita minimă de 6,46 lei/oră, stabilită potrivit dispozițiilor legale mai sus arătate (...),

- Decizia civilă nr. 7805 din 29 septembrie 2014 a Curții de Apel, Secția contencios administrativ și fiscal, în care se consemnează: (...) Raportat la acest aspect, Curtea observă că, în cadrul propunerii financiare, petenta a depus formularul F7, ce cuprinde lista consumurilor cu mâna de lucru, în care figurează trei categorii de muncitori necalificați remunerați cu un tarif mediu de lei/oră. Prin adresa nr. 10128/11.07.2014, autoritatea a solicitat clarificări petentei, pentru justificarea prețului neobișnuit de scăzut al ofertei, iar petenta a justificat manopera prezentând extrasul Revisal pentru tarifele orale folosite.

Procedând la justificarea prețului ofertei prin prisma respectării dispozițiilor art. alin. (2) din Hotărârea Guvernului nr. 871/2013, Curtea reține că actul normativ în discuție stabilește salariul minim brut pe țară garantat în plată astfel: începând cu data de ianuarie 2014, salariul de bază minim brut pe țară garantat în plată se stabilește la 850 lei lunar, pentru un program complet de lucru de 168 de ore în medie pe lună în anul 2014, reprezentând,059 lei/oră, iar începând cu data de iulie 2014, salariul de bază minim brut pe țară garantat în plată se stabilește la 900 lei lunar, pentru un program complet de lucru de 168 de ore în medie pe lună în anul 2014, reprezentând,357 lei/oră.

Curtea observă că petenta a depus registrul salariaților elaborat prin programul Revisal, în care s-a precizat pentru cele trei categorii de muncitori necalificați un salariu de 850 lei/lună, dar în condițiile în care a oferat un număr de 184 de ore lucrătoare, atunci tariful mediu pe oră a fost de 4,62 lei, rotunjit la lei/oră, cu încălcarea dispozițiilor legale anterior menționate.

Susținerea principală a petentei referitoare la acest aspect este aceea potrivit căreia prețurile ofertate cuprinse în formularul F7 vizează în realitate salariul net al muncitorilor în discuție, la care se adaugă contribuțiile obligatorii, iar acest salariu a fost calculat printr-un program de ofertare Doclib, rezultând în realitate un cost mediu de 6,39 lei/oră.

Aceste susțineri ale petentei sunt apreciate de instanță ca neîntemeiate și nefondate, întrucât, la momentul la care autoritatea a solicitat petentei justificarea prețului neobișnuit de scăzut prin prezentarea și a prețului la manoperă, petenta nu a invocat aspecte privind salariul net, ci s-a limitat a afirma că a luat în considerare salariul brut de 850 lei/lună reglementat de Hotărârea Guvernului nr. 871/2013, prezentând registrul salariaților întocmit în programul Revisal, în care este evidențiat fiecare salariat cu durata contractului și nivelul de salarizare, și a procedat la împărțirea acestui salariu la un număr de 184 de ore lucrătoare, rezultând un tarif mediu pe oră sub cel cuprins în reglementările legale. Această diferență nu reiese, cum susține reclamanta, din faptul că oferta sa a vizat salariul net, și nu pe cel brut, ci din faptul că oferta a cuprins un număr de 184 de ore lucrătoare, față

de 168 de ore lucrătoare, câte sunt cuprinse în dispoziția legală anterior menționată. Este responsabilitatea exclusivă a petentei pentru modul cum a înțeles să-și formuleze oferta financiară din punct de vedere al costurilor cu manopera, ținând cont de dispozițiile legale cuprinse la art. din Hotărârea Guvernului nr. 871/2013, ce stabilesc un tarif mediu pe oră, obligatoriu de respectat.

Instanța nu poate reține nici afirmațiile petentei potrivit cărora abaterea în discuție este una minoră, conform art. 79 alin. (2) lit. b) din Hotărârea Guvernului nr. 925/2006, și suma cu care ar putea fi indexată valoarea atestată nu ar schimba clasamentul procedurii, întrucât, potrivit art. 3 alin. (.....) din Hotărârea Guvernului nr. 871/2013, stabilirea pentru personalul încadrat în baza unui contract individual de muncă a unui salariu de bază sub nivelul prevăzut la art. și 2 constituie contravenție, iar autoritatea avea obligația verificării respectării dispozițiilor legale de către toți operatorii economici participanți la procedură.

Pentru aceste considerente de fapt și de drept, Curtea apreciază că soluția Consiliului, sub acest aspect, este legală și temeinică, urmând a fi menținută ca atare”.

Criticile suplimentare contestației, formulate de SC SRL, cu privire la ofertantul declarat câștigător, în cadrul concluziilor scrise, vor fi respinse ca inadmisibile de Consiliu, în baza dispozițiilor art. 21 alin. (3) din Legea nr. 101/....., care prevăd: “este inadmisibilă prezentarea unor noi motive de contestare și/sau formularea unor noi capete de cerere pe calea concluziilor scrise sau orale ori a precizărilor la contestație ulterior termenului legal de formulare a acesteia”.

În aceste condiții, pentru considerentele anterioare, în baza art. 26 alin. (.....) din Legea nr. 101/....., privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, Consiliul admite contestațiile formulate de SC SRL, în numele Asocierii SC SRL, de SC SRL, în numele Asocierii SC SRL, de SC SRL, în numele Asocierii SC SRL, și de SC SRL, în numele Asocierii SC SRL, în contradictoriu cu

Pe cale de consecință, în contextul de fapt și de drept expus anterior, Consiliul anulează raportul procedurii de atribuire nr. 1731/....., în partea ce vizează ofertantul declarat câștigător, evaluarea și respingerea ofertelor depuse SC SRL, în numele Asocierii SC SRL, de SC SRL, în numele Asocierii SC SRL, de SC SRL, în numele Asocierii SC SRL, și SC SRL, în numele Asocierii SC SRL, precum și a actelor subsecvente acestuia, urmând ca autoritatea contractantă să reia procedura de atribuire de la etapa de evaluare a ofertelor, prin reverificarea documentelor prezentate, conform celor reținute în prezenta motivare.

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

Respinge ca nefondată excepția inadmisibilității contestației SC SRL invocată de

Admite contestațiile formulate de SC SRL, în numele Asocierii SC SRL, de SC SRL, în numele Asocierii SC SRL, de SC SRL, în numele Asocierii SC SRL, și SC SRL, în numele Asocierii SC SRL, în contradictoriu cu

Anulează raportul procedurii de atribuire nr. 1731/..... și adresele de comunicare a rezultatului procedurii și obligă autoritatea contractantă ca, în termen de 10 zile de la primirea prezentei decizii, să procedeze la reevaluarea ofertelor, prin reverificarea documentelor prezentate de ofertantul declarat câștigător, de SC SRL, în numele Asocierii SC SRL, de SC SRL, în numele Asocierii SC SRL, de SC SRL, în numele Asocierii SC SRL, și SC SRL, în numele Asocierii SC SRL, conform prezentei decizii.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți.

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

PREȘEDINTE,

.....

MEMBRU,

.....

MEMBRU,

.....

Redactată în 7 exemplare, conține 53 pagini.