

CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C.N.S.C.

Str. Stavropoleos, nr. 6, sector 3, București, România, CP 030084, CIF 20329980
Tel. +4 021 3104641 Fax. +4 021 3104642, +40218900745 www.cnscl.ro

În conformitate cu prevederile art. 266 alin. (2) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006 privind atribuirea contractelor de achiziție publică, a contractelor de concesiune de lucrări publice și a contractelor de concesiune de servicii, aprobată cu modificări și completări prin Legea nr. 337/2006, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr. / / -

Data:

Prin contestațiile nr. / și nr. /, înregistrate la CNSC sub nr. / și nr. /, aparținând SC SRL, cu sediul în, .., județul, înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr., având CUI, reprezentată legal prin ... – Administrator, lider al asocierii SC SRL - SC SRL, respectiv SC SRL, cu sediul în, .., județul, înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr., având CUI, reprezentată legal prin – Administrator, înaintate împotriva rezultatului procedurii de atribuire întocmit de COMUNA (CONSILIUL LOCAL), cu sediul în, județul, în calitate de autoritate contractantă în procedura, cerere de oferte, organizată în vederea atribuirii unui contract de achiziție publică având ca obiect „Execuție de lucrări la proiectul: Modernizare străzi în localitatea, comuna, județul”, cu invitație de participare în SEAP nr. /, s-a solicitat Consiliului anularea raportului procedurii și a documentelor subsecvente acestuia, în ceea ce privește oferta sa și oferta declarată câștigătoare și, pe cale de consecință, obligarea autorității contractante la continuarea procedurii de atribuire prin reevaluarea ofertelor (de către SC SRL), ... (de către SC SRL).

Prin adresa nr. ../08.03....., înregistrată la CNSC sub nr. 09.03....., SC SRL, cu sediul în, .., județul, înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr., având CUI, reprezentată legal prin – Administrator, a transmis Consiliului Cerere de intervenție voluntară principală și cerere de intervenție voluntară accesorie în apărarea Comunei (Consiliului local), prin care solicită admiterea cererii sale de intervenție și respingerea contestației SC SRL, ca lipsită de interes, raportat la oferta intervenientei SC SRL.

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

DECIDE:

Conexează cele două cauze.

Admite în principiu cererea de intervenție depusă de SC

SRL.

Admite excepția din cererea de intervenție depusă de SC

SRL.

Respinge ca lipsită de interes contestația depusă de SC SRL.

Admite contestația depusă de SC SRL.

Anulează raportul procedurii, în partea dedicată ofertei depuse de SC Caterpillar Transilvania SRL, precum și adresele de comunicare a rezultatului procedurii, ca acte subsecvente ale raportului procedurii.

Obliga autoritatea contractantă ca, în termen de 15 zile de la primirea deciziei Consiliului, să reanalizeze oferta depusă de SC Caterpillar Transilvania SRL, cu respectarea dispozițiilor legale și a celor evocate în motivare.

Dispune continuarea procedurii de achiziție publică, cu respectarea celor decise.

Obligatorie.

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

MOTIVARE

În luarea deciziei, s-au avut în vedere următoarele:

Prin contestația nr./....., înregistrată la CNSC sub nr./....., SC SRL critică adresa nr. 353/18.02..... privind rezultatul procedurii de atribuire emis de COMUNA (CONSILIUL LOCAL) prin care oferta asociației sale a fost respinsă deoarece valoarea ofertată este neobișnuit de scăzută în raport cu ceea ce urmează a fi executat, considerându-l netemeinic și nelegal.

Contestatoarea susține că a depus o ofertă admisibilă în procedura din speță și invocă încălcarea dispozițiilor art. 202 din OUG nr. 34/2006 deoarece prin adresa prin care i s-a adus la cunoștință rezultatul procedurii de atribuire nu se argumentează și nu se justifică prețul ofertei câștigătoare.

De asemenea, contestatoarea invocă faptul că oferta declarată câștigătoare, cea depusă de către CATERPILAR TRANSILVANIA SRL, este inacceptabilă, neconformă și are un preț neobișnuit de scăzut, iar comisia de evaluare a aplicat în mod ilegal criteriul de atribuire asupra unei oferte inacceptabile și neconforme, cu încălcarea art. 81 și 82 alin. (1) din HG nr. 925/2006.

Astfel, contestatoarea susține faptul că oferta depusă de CATERPILAR TRANSILVANIA SRL nu respectă cerințele de constituire a

garanției de participare stabilite prin fișa de date, prin art. 86 și art. 87 din HG nr. 925/2006, iar în procesul de evaluare, comisia trebuia să constate acest lucru, în sensul că nu cuprinde toate clauzele solicitate de art. 86 și 87 din HG nr. 925/2006, prevăzând clauze în mod vădit defavorabile pentru autoritatea contractantă. În consecință, contestatoarea susține că membrii comisiei de evaluare trebuiau să respingă oferta ca inacceptabilă, conform art. 36 alin. (1) lit. a) din OUG nr. 34/2006, în cadrul ședinței de deschidere a ofertelor sau în cadrul ședințelor de evaluare.

Contestatoarea invocă și faptul că oferta depusă de CATERPILAR TRANSILVANIA SRL nu respectă cerința de calificare referitoare la lipsa datoriilor scadente la nivelul lunii anterioare celei în care este prevăzut termenul limită de depunere a ofertelor și, în procesul de evaluare, comisia trebuia să constate acest fapt și, drept consecință, trebuia să respingă oferta, ca inacceptabilă conform art. 36 alin. (1) lit. b) din OUG nr. 34/2006.

De asemenea, contestatoarea invocă nerespectarea cerinței de calificare referitoare la domeniile de activitate necesare îndeplinirii contractului, precizând că membrii comisiei de evaluare trebuiau să constate că din certificatul constatator ORC nu rezulta că ofertantul are codurile CAEN necesare îndeplinirii contractului și activitățile necesare ar fi autorizate de autoritățile competente și, în consecință, trebuia să respingă oferta ca inacceptabilă conform art. 36 alin. (1) lit. b) din OUG nr. 34/2006.

În continuare, contestatoarea susține că oferta depusă de CATERPILAR TRANSILVANIA SRL nu respectă cerința de calificare referitoare la cifra de afaceri, în sensul că media anilor 2012, 2013 și 2014 este inferioară cifrei de afaceri solicitate, respectiv nu rezulta că ofertantul are cifra de afaceri medie de 3.000.000 lei și, în consecință, comisia de evaluare trebuia să o respingă ca inacceptabilă conform art. 36 alin. (1) lit. b) din OUG nr. 34/2006.

Contestatoarea precizează că oferta câștigătoare nu respectă cerința de calificare referitoare la demonstrarea accesului la resurse financiare pe o durată de minim 3 luni de la data ordinului de începere a lucrărilor în valoare de minim 290.000 lei, prin scrisoare de confirmare a fondurilor (disponibil negrevat sau valoarea creditului obținabil) sau alt document, în original, care să prevadă că suma respectivă poate fi imobilizată pentru realizarea contractului, așa cum se solicita prin fișa de date și, în consecință, comisia de evaluare trebuia să o respingă ca inacceptabilă conform art. 36 alin. (1) lit. b) din OUG nr. 34/2006.

În ceea ce privește cerința de calificare referitoare la experiența similară, contestatoarea arată că, contractul prezentat de ofertantul câștigător nu arată că ar fi realizat lucrări în valoare de minim 2.300.000 lei.

De asemenea, contestatoarea susține că oferta câștigătoare nu respectă criteriul de calificare referitor la personalul tehnic de specialitate de care dispune sau a cărui angajament de participare l-a obținut în vederea îndeplinirii contractului, respectiv nu îndeplinește

criteriile de calificare ale fișei de date și cerințele legale, după cum urmează:

a) Ofertantul dispune în vederea execuției de lucrări de responsabil tehnic cu execuția (RTE) atestat în domeniul corespunzător obiectului contractului - domeniul II.1 (drumuri) conform ordinului MLPTL 777/2003 nominalizează un șef de șantier, un responsabil cu calitatea - CQ, un responsabil cu securitatea și sănătatea în muncă - SSM conform HG 1425/2006 și dispune de cel puțin un inginer CFDP, care dovedesc, cu excepția inginer CFDP, RTE și SSM, experiența în activitatea de execuție de lucrări prin participarea la minim o lucrare într-o poziție similară celei propuse. Un expert poate cumula mai multe funcții.

b) Ofertantul dispune de personal de execuție pe specialități astfel dimensionat încât să asigure executarea lucrărilor conform graficului de execuție.

Contestatoarea precizează că, în procesul de evaluare, comisia trebuia să constate că documentele prezentate de ofertant nu arată studiile, atestările, calificările, autorizările și alte documente impuse prin fișa de date în vederea dovedirii cerințelor de calificare și nu a prezentat CV-urile personalului de execuție propus și în consecință, să respingă oferta ca inacceptabilă conform art. 36 alin. (1) lit. b) din OUG nr. 34/2006.

În continuare, contestatoarea invocă faptul că oferta depusă de CATERPILAR TRANSILVANIA SRL nu respectă cerințele caietului de sarcini.

De asemenea, contestatoarea susține că oferta câștigătoare nu respecta cerințele fișei de date pct. IV.4.2 privind întocmirea propunerii financiare în sensul că prețul ofertat pentru cheltuielile diverse și neprevăzute nu este calculat prin aplicarea proporției de 10%, așa cum se solicita prin fișa de date pct. 11.2.1, la valoarea calculată conform HG nr. 28/2008. În consecință, prețul total ofertat rezultat este viciat iar comisia de evaluare trebuia să constate neconformitatea ofertei și să o respingă conform art. 36 alin. (2) lit. c) din HG nr. 925/2006.

Totodată, contestatoarea invocă faptul că valoarea ofertei depuse de CATERPILAR TRANSILVANIA SRL este neobișnuit de scăzută în raport cu ceea ce urmează a fi executat, respectiv are un preț care reprezintă mai puțin de 85% din valoarea estimată a contractului respectiv și pe care ofertantul nu l-a justificat, nefiind prezentate suficiente documente ori documente relevante.

Pentru a efectua verificările care se impun în momentul în care se constată o ofertă de preț aparent neobișnuit de scăzută, contestatoarea susține că autoritatea contractantă avea obligația de a efectua verificări detaliate, astfel încât să se poată îndeplini contractul la parametrii cantitativi și calitativi solicitați prin caietul de sarcini.

Având în vedere cele susținute, contestatoarea consideră că membrii comisiei de evaluare trebuiau să respingă oferta depusă de CATERPILAR TRANSILVANIA SRL conform art. 81 din HG nr. 925/2006 și art. 202 din OUG nr. 34/2006, să aplice prevederile art. 36 alin. (1) și

art. 37 alin. (1) din HG nr. 925/2006 și să constate că singura ofertă admisibilă este cea a societății sale.

În drept, contestatoarea invocă prevederile art. 2 și art. 202 din OUG nr. 34/2006 și cele ale art. 11, art. 36, art. 37, art. 79, art. 81, art. 82 din HG nr. 925/2006.

În temeiul art. 274 alin. (4) din OUG nr 34/2006 contestatoarea solicită accesul la documentele aflate în dosarul achiziției publice în vederea depunerii concluziilor scrise.

Ulterior, prin adresa nr./02.03....., înregistrată la CNSC sub nr. 5712/02.03....., SC SRL a transmis Concluzii scrise ca urmare a studierii dosarului achiziției publice la autoritatea contractantă prin care își retrage capetele de cerere referitoare la neîndeplinirea criteriilor de calificare de către CATERPILAR TRANSILVANIA SRL.

De asemenea, contestatoarea precizează că își menține poziția referitoare la prețul neobișnuit de scăzut al ofertei desemnate câștigătoare, considerând că oferta trebuia respinsă ca neconformă în baza art. 36 alin. (2) lit. c) din HG nr. 925/2006.

Totodată, contestatoarea invocă faptul că oferta SC SRL are un preț mic și aceștia nu i-au fost solicitate clarificări referitoare la acest aspect, neexistând dovezi cu privire la derularea procedurii prevăzute de art. 202 din OUG nr. 34/2006.

Astfel, contestatoarea susține că, potrivit invitației de participare, valoarea estimată a contractului este 2.567.712,00 lei (fără TVA), iar oferta câștigătoare are o valoare de 1.782.301,86 lei (fără TVA), respectiv 69,41% din valoarea estimată.

Totodată, contestatoarea arată că autoritatea contractantă nu a solicitat ofertantului câștigător și nici ofertantului SC SRL, care are o ofertă în valoare de 1.901.826,73 lei (fără TVA), adică 74,06% din valoarea estimată, explicații în scris privind modalitatea de calcul a prețului ofertat și furnizarea de informații și documente edificatoare în acest sens, procedând la o verificare formală.

Prin contestația nr./....., înregistrată la CNSC sub nr./....., SC SRL critică adresa nr. 347/18.02..... privind rezultatul procedurii de atribuire emis de COMUNA (CONSILIUL LOCAL), prin care oferta sa a fost respinsă, fiind clasată pe locul 2, solicitând Consiliului constatarea caracterului inacceptabil și neconform al ofertei depuse de ofertantul declarat câștigător, anularea raportului procedurii de atribuire și, pe cale de consecință, obligarea autorității contractante la continuarea procedurii de atribuire, în condițiile statuate de CNSC.

Contestatoarea precizează că propunerea financiară nu este justificată din punct de vedere economic, în sensul că prezintă un preț scăzut (69,41% din valoarea estimată), preț ce nu poate fi justificat și la care nu se poate asigura îndeplinirea contractului la parametrii calitativi și cantitativi solicitați prin caietul de sarcini.

De asemenea, contestatoarea arată că ofertantul nu a justificat, conform prevederilor art. 202, art. 203 din OUG nr. 34/2006 și art. 36¹ din HG nr. 925/2006:

- prețurile unitare pentru materiale și materii prime;
- prețurile unitare pentru manoperă, corelat cu salariul minim pe economie;
- prețurile unitare pentru utilaje;
- prețurile unitare pentru transporturi, corelat cu distanțele reale de transport de la furnizori.

De altfel, ofertantului SC CATERPILAR TRANSILVANIA SRL nici măcar nu i s-a solicitat justificarea prețului neobișnuit de scăzut, (așa cum reiese din raportul procedurii nr. 353/18.02....., procesul-verbal de evaluare nr. 225/03.02..... și procesul-verbal de evaluare nr. 342/18.02.....).

Suplimentar, contestatoarea susține că SC CATERPILAR TRANSILVANIA SRL are codul CAEN principal 4312 - *Lucrări de pregătire a terenului*, ceea ce impune un coeficient pentru fondul de risc datorat de 0,288%, conform prevederilor HG nr. 144/2008 și în propunerea sa financiară aceasta a oferat procentul greșit de 0,29%.

În continuare, contestatoarea a doua invocă faptul că oferta câștigătoare nu respectă cerința de calificare: *Ofertantul este înregistrat ca persoana juridică și are domeniul de activitate necesar executării contractului dovedit prin Certificat constatatator ORC cu date valabile la data limită de depunere a ofertelor și care prezintă obiectul de activitate necesar executării contractului*, respectiv din documentele depuse nu reiese îndeplinirea condiției de calificare de către subcontractantul SC CML.RO SRL, așa cum reiese din Certificatul constatatator ORC nr. 22882/02.12.2015, nu este autorizat conform art. 15 din Legea nr. 359/2004 să execute lucrările ce fac obiectul contractului din speță, *Cod CAEN 4211 - Lucrări de construcții a drumurilor și autostrăzilor*, deși din fișa de date, necontestată în termenul legal, reiese expres că ofertantul și toți subcontractanții acestuia, conform prevederilor Anexei nr. 2 a Ordinului ANRMAP nr. 509/2011, trebuie să fie autorizați pentru execuția lucrărilor.

Mai mult, chiar dacă această cerință nu ar fi fost prevăzută expres în fișa de date, contestatoarea consideră că neautorizarea domeniului de activitate conform Legii nr. 359/2004 constituie contravenție, autoritatea contractantă neputând accepta execuția de lucrări în afara legii de către un subcontractant. Astfel, contestatoarea arată că, potrivit Formular 13- *Declarație privind partea/părțile din contract care sunt îndeplinite de subcontractanți și specializarea acestora* (pagina 63 din propunerea tehnică), SC CML SRL execută în cadrul contractului următoarele lucrări de drumuri pentru care nu are cod CAEN autorizat *săpătură mecanică, săpătură manuală, șanțuri pereate, podețe tubulare D800, accese proprietăți*.

Contestatoarea invocă nerespectarea de către oferta câștigătoare a cerinței de calificare: *Ofertantul dispune pentru execuția de lucrări aferente prezentului contract de utilaje, instalații și echipamente care acoperă necesarul conform extraselor de resurse și corelate cu graficului de execuție propus. Formular 11 (Declarație privind utilajele, instalațiile, echipamentele tehnice de care dispune operatorul economic pentru*

îndeplinirea corespunzătoare a prezentului contract) însoțit de documente privind proprietatea, închirierea, sau alte forme de deținere, susținând că utilajele prezentate de SC CATERPILAR TRANSILVANIA SRL nu acoperă necesarul pentru execuția lucrărilor previzionate, respectiv:

- Aparat de sudură prin presiune în punctotel-beton 70-12mm
- Autocisternă cu dispde strop cu m.a.j. 5-8t
- Autogreder până la 175 cp
- Autogudronator 3500-36001
- Automacara 6-9,9tf cu braț cu zăbrele
- Automacara 5 tf, Hmax = 6,5m deschidere max= 5,5m
- Autotelescop tb-26 montat pe auto zil-157 9t
- Buldozăr pe șenile-80 cp
- Compactor autopropcu rulour.(valțuri) până la 12 tf
- Compactor static autoprop cu rulour (valțur), r8-14; de 14tf
- Compactor static autoproppe pneuri 10,1-16tf
- Excavator pe șenile act.electric 4,0-4,9mc
- Excavator pe șenile cu o cupă cu motor termic 0,71-1,25 mc
- Încărcător frontal pe pn-uri până la 2,6-3,9
- Mașină automată de tăiat și îndret. ot. bet. act. el. d=3-20 mm5-

10

- Mașină de trasat benzi de circulație motor ardere internă 40-45cp
- Mătură mecanică pe tractor 65cp
- Motopompă 6-8 cp
- Pompă hidraulică de beton cu 100 m conducta, până la 40 mc/h
- Repartizator finisor mixturi asfaltice mot term. fără palpator 92cp
- Ștanță electrică de tăiat oțel-beton, diam. până la 40 mm
- Trolu electric 3,1-5tf
- Vibrator universal cu motor termic 2,9-4cp.

Deși la pagina 52 din propunerea financiară, Formular - Lista consumurilor privind utilajele de construcții se regăsește utilajul Autotelescop tb-26 montat pe auto zil-157 9t, contestatoarea arată că în cadrul documentelor de calificare nu se face dovada deținerii acestui utilaj necesar conform extrasului de resurse.

De asemenea, contestatoarea invocă faptul că oferta câștigătoare nu respectă cerința de calificare: *Ofertantul dispune în vederea execuției de lucrări de responsabil tehnic cu execuția (RTE) atestat în domeniul corespunzător obiectului contractului - domeniul II. 1 (drumuri) conform ordinului MLPTL 777/2003 nominalizează un șef de șantier, un responsabil cu calitatea-CO, un responsabil cu securitatea și sănătatea în muncă-SSM, conform HG nr. 1425/2006 și dispune de cel puțin un inginer CFDP, care dovedesc, cu excepția inginer CFDP, RTE și SSM, experiența în activitatea de execuție de lucrări prin participarea la minim o lucrare într-o poziție similară celei propuse. Un expert poate cumula mai multe funcții. Ofertantul dispune de personal de execuție pe specialități astfel dimensionat încât să asigure executarea lucrărilor conform graficului de execuție. Astfel, echipa de proiect prezentată de SC CATERPILAR TRANSILVANIA SRL nu respectă componența impusă de autoritatea contractantă și condițiile de experiență impuse, iar personalul*

de execuție nu acoperă specialitățile din extrasul de resurse: asfaltator, betonist, dulgher construcții, dulgher poduri, fierar beton, finisor terasamente, instalator alimentare apă, instalator alimentare cu apă, izolator hidrofug, lăcătuș construcții metalice, montator prefabricate beton, muncitor deservire c-ții. montaj, muncitor deservire construcții mașini, muncitor deservire construcții montaj, muncitor deservire construcții-montaj, muncitor încărcare-descărcare materiale, muncitor necatificat, pavator, pietrar, săpător, vopsitor industrial, zidar.

Referitor la experiența similară a domnului Forrai Francisc, nominalizat ca șef de șantier, respectiv, a domnului Oltean Alin, nominalizat ca responsabil CQ, contestatoarea susține că i s-a solicitat probarea acesteia, prin adresa nr. 226/03.02....., cu termen limită de răspuns 09.02....., ora 10:00, dar la dosarul achiziției se găsește răspunsul la solicitarea de clarificări nr. 170/08.02....., neînregistrat la autoritatea contractantă. Or, în lipsa numărului de înregistrare, autoritatea contractantă și SC CATERPILAR TRANSILVANIA SRL se află în imposibilitatea de a proba primirea acestuia în interiorul termenului acordat, sancțiunea corelativă fiind respingerea ofertei ca neconformă, în temeiul art. 79 alin. (1) din HG 925/2006, pentru netransmiterea în termen a răspunsului la solicitarea de clarificări, respectiv, inacceptabilă, în temeiul art. 36 alin. (1) lit. b) din HG nr. 925/2006, pentru neîndeplinirea celor două cerințe de calificare referitoare la experiența membrilor echipei de proiect.

Totodată, contestatoarea arată că, Anexa la Formularul 12 (Declarație privind personalul implicat în îndeplinirea prezentului contract), s-a prezentat o listă de 30 de muncitori pentru partea de execuție, dar această declarație nu poate fi luată în considerare pentru îndeplinirea cerinței de calificare deoarece:

- cele 30 de persoane nu sunt nominalizate pentru a putea fi identificate și verificate calificările declarate;

- SC CATERPILAR TRANSILVANIA SRL, conform bilanțului la data de 31.12.2014 avea un număr de 29 de angajați, față de un personal de execuție ales de 30 de persoane, plus încă 5 persoane cu funcții de conducere/coordonare în execuția lucrării, adică un necesar de minim 35 de persoane față de 29 persoane angajate.

În concluzie, contestatoarea consideră că oferta SC CATERPILAR TRANSILVANIA SRL ar fi trebuit respinsă ca inacceptabilă și neconformă de către comisia de evaluare, nicidecum desemnată câștigătoare.

În drept, contestatoarea invocă prevederile OUG nr. 34/2006, HG nr. 925/2006, Codul Civil, constituția României, Ordinului ANRMAP nr. 509/2011, Legea nr. 359/2004, HG nr. 144/2008 și principiile generale de drept.

În temeiul art. 274⁴ raportat la art. 275 alin. (6) din OUG nr. 34/2006 contestatoarea solicită accesul la documentele aflate în dosarul achiziției publice în vederea depunerii concluziilor scrise.

Prin adresa nr. 466/29.02....., înregistrată la CNSC sub nr. 5961/04.03....., autoritatea contractantă a transmis Consiliului punctul de vedere față de contestațiile formulate de SC SRL și

SC SRL, pe care le consideră nemotivate, nefondată și neîntemeitate, solicitând respingerea lor.

Referitor la contestația depusă de SRL împotriva ofertantului câștigător, autoritatea contractantă consideră criticile aduse ofertei depuse de CATERPILAR TRANSILVANIA SRL cu subcontractant CML.RO SRL ca fiind nefondate și neîntemeiate.

Astfel, susține că SC CATERPILAR TRANSILVANIA SRL cu subcontractant CML.RO SRL a prezentat într-adevăr o ofertă cu un preț mic (70% din valoarea estimată), așa cum precizează contestatoarea însă, la rândul său, contestatoarea a propus o oferta de 74% din valoarea estimată, deci cu puțin mai mare decât cea a câștigătoarei.

De asemenea, autoritatea contractantă arată că, în contestația sa, contestatoarea nu precizează care sunt materialele și materiile prime pe care le consideră subofertate, de ce un tarif pe manoperă de 6,8 lei/oră poate fi apreciat sub minimul pe economie și ce fel de calcule conduc la această concluzie, care sunt utilajele a căror prețuri unitare orare sunt subofertate și care distanțe sau prețuri de transport ar fi nerealiste, ci se mărginește doar la a spune că nimic nu e bine. În consecință, autoritatea contractantă solicită Consiliului să constate că este nemotivată contestația formulată, întrucât SRL a studiat oferta câștigătoare în, aceasta fiind data în care a aflat conținutul ei, considerând că aceasta și-a epuizat dreptul de a-și motiva contestația începând cu data de

Mai susține autoritatea contractantă că nu ar trebui să fie un motiv de îngrijorare pentru contestatoare faptul că ofertantului câștigător nu i s-a solicitat justificarea prețului aparent neobișnuit de scăzut, deoarece și ea este în aceeași situație. Conform OUG nr. 34/2002, art. 202 alin. (1), autoritatea contractantă are obligația de a solicita ofertantului detalii și precizări care justifică prețul aparent neobișnuit de scăzut, doar înainte de a lua o decizie de respingere a acelei oferte și nu când consideră contestatoarea că ar trebui. În cazul de față nu a fost cazul de respingere a vreunei oferte din cauza prețului deoarece primele 4 oferte ca preț se situează în jurul lui 70% într-un interval de cca 4%, și au prezentat prețuri rezonabile. În consecință, autoritatea contractantă solicită Consiliului să constate că este nefondată contestația.

Autoritatea contractantă precizează că este superficială critica referitoare la coeficientul pentru fondul de risc, întrucât chiar dacă în propunerea financiară este înscrisă cota de 0,29%, contestatoarea nu s-a obosit să constate că toate calculele sunt efectuate cu o cotă de 0,288% și nu de 0,29%, iar motivul pentru care propunerea este editată cu 0,29% este doar o problemă aritmetică aparentă de rotunjire la 2 zecimale. Autoritatea contractantă amintește contestatoarei că 0,288 rotunjit la 2 zecimale este chiar 0,29 și, atâta vreme cât calculele s-au făcut la o cotă de 0,288%, oferta este corectă chiar dacă a fost editată cota cu două zecimale și, în consecință, solicită Consiliului să constate că este superficială și nefondată contestația.

În ceea ce privește critica contestatoarei potrivit căreia ofertantul câștigător nu respectă cerința de calificare de a avea domeniul de

activitate necesară executării contractului (CAEN 4211) deoarece subcontractantul CML.RO SRL nu ar avea această activitate autorizată conform Legii nr. 359/2004, art. 15, autoritatea contractantă susține că, în primul rând, conform art. 11 alin. (7) HG nr. 925/2006, nu are dreptul de a impune îndeplinirea unor criterii de calificare pentru eventualii subcontractanți, iar consecința logică a acestei interdicții este aceea că nu are nici obligația de a verifica îndeplinirea unor criterii de calificare pentru eventualii subcontractanți. În al doilea rând, invocarea Ordinului ANRMAP nr. 509/20011, Anexa 2, ca text legislativ care ar impune o asemenea contradicție și enormitate este neadevărată deoarece în această anexa 2 apare la intersecția dintre linia „oferta individuală + subcontractare” sublinia „subcontractant” și coloana „art. 183 CAEN” un „NU” care înseamnă că nu se cere subcontractantului ceea ce dorește contestatoarea. În altă ordine de idei, autoritatea contractantă arată că cerința de calificare se referă la existența obiectului de activitate și nu la autorizarea acestuia, iar faptul că neautorizarea reprezintă o contravenție este o interpretare pur personală și haotică, deoarece contravenția survine doar în cazul în care operatorul desfășoară efectiv acea activitate și nu în cazul în care își exprimă intenția de a o desfășura, prin participarea la o licitație. Este, de altfel, de notorietate faptul că autorizarea unui cod CAEN este o procedură care durează câteva zile și nu pune nicio problemă birocratică sau de altă natură care ar duce la respingerea unei asemenea autorizări, acesta este și motivul pentru care autorizarea codului CAEN nu a făcut vreun obiect al vreunei cerințe de calificare și, în consecință, solicită Consiliului să constate că este *puerilă, nefondată și neîntemeiată* contestația.

Referitor la lipsa dintre utilajele, echipamentele și instalațiile ofertantului câștigător a „autotelescopului tb-26 montat pe auto zil-157 9t”, autoritatea contractantă consideră că această critică este doar o *găselniță*, funcțiunile acestui utilaj putând fi cu ușurința îndeplinite de alte utilaje echipate corespunzător. Analizând pag. 51 invocată de contestatoare, se constată că acest utilaj, pentru acest contract, este solicitat 1,32 ore cu un preț total de 105,6 lei și, deși contestatoarea nu este ținută în a respecta OUG nr. 34/2006 art. 2 alin. (2) lit. e), această literă este o obligație pentru autoritatea contractantă. Astfel, autoritatea contractantă solicită Consiliului să constate că a aplicat corect acest principiu al proporționalității, funcțiunile utilajului putând fi îndeplinite de alte utilaje, necesarul de utilaj este derizoriu, iar valoarea este una derizorie raportată la valoarea contractului (0,006%). În altă ordine de idei, autoritatea contractantă susține că nici oferta contestatoarei nu cuprinde, printre utilajele, echipamentele și instalațiile de care dispune, un „autotelescop tb-26 montat pe auto zil-157 9t”, singurul document privind acest aspect fiind contractul de la pag. 178, prin care închiriază un „autotelescop”, respectiv un utilaj cu parfum de „autotelescop tb-26 montat pe auto zil-157 9t” și drept consecință, solicită Consiliului să constate că *această contestație este precară, nefondată și neîntemeiată*.

În privința experienței lui Forrai Francisc și a lui Oltean Alin clarificată prin răspunsul la solicitarea de clarificări, autoritatea

contractantă consideră că alegațiile contestatoarei conform cărora autoritatea contractantă se află în imposibilitatea de a proba primirea acestor clarificări în termen este o neglijență și o superficialitate a contestatoarei deoarece, pe de o parte, contestatoarea este cea care nu poate proba că respectivele clarificări n-ar fi ajuns în termen și, pe de altă parte, dacă tot a solicitat și a avut acces la dosarul procedurii ar fi putut să-și justifice solicitarea printr-o minimă analiză a acestuia. Astfel ar fi constatat că PV de evaluare 2 nr. 342/18.02..... prevede chiar la început că „În urma verificării ofertei (CATERPILAR TRANSILVANIA SRL cu subcontractant CML.RO SRL) și a clarificărilor depuse în termen cu adresa 170/08.02....., înregistrată la autoritatea contractantă cu nr. 258/09.02....., ora 8.04 de către ofertant...” și s-ar fi dumerit de inutilitatea acestei critici, în plus, ar fi putut solicita pe loc astfel de clarificări și ar fi înțeles că ofertantul a depus clarificările în 4 exemplare și doar un exemplar a fost înregistrat. Putea, de asemenea, în virtutea aceluiași legi care i-au permis accesul la dosarul procedurii, să solicite și accesul la registrul de corespondență pentru a se edifica asupra neclarităților sale. În consecință, autoritatea contractantă solicită Consiliului să constate că este superficială și nefondată contestația.

În continuare, autoritatea contractantă susține că au fost preluate cu copy/paste din altă contestație criticile privind cerința de calificare ca personalul de execuție să fi fost *nominalizat* și că ofertantul câștigător a avut în 2014 o medie de 29 de angajați, fără să precizeze neîndeplinirea vreunei cerințe prin raportarea la vreuna din documentație de atribuire din speță.

Referitor la contestația depusă de SRL împotriva ofertantului câștigător, autoritatea contractantă o consideră nemotivată, nefondată și neîntemeiată, susținând că CATERPILAR TRANSILVANIA SRL cu subcontractant CML.RO SRL a prezentat garanția de participare așa cum se solicita prin fișa de date și a respectat cerințele fișei de date privind cerințele de calificare solicitate, precum și modul de formare a prețului, iar contestatoarea nu și-a motivat criticile.

Prin adresa nr. 365C/....., înregistrată la CNSC sub nr. 6066/....., SC SRL a transmis Concluzii scrise, prin care reiterează solicitările sale din contestația inițială.

Referitor la neparcurgerea procedurii de verificare a prețului aparent neobișnuit de scăzut ofertat de SC CATERPILAR TRANSILVANIA SRL, contestatoarea a doua arată că, în conformitate cu prevederile art. 202 alin. (1) și (1¹) din OUG nr. 34/2006, coroborat cu art. 36¹ alin. (2) din HG nr. 925/2006 (pe care le citează), autoritatea contractantă are obligația de a solicita justificarea prețului aparent neobișnuit de scăzut, adică a tuturor prețurilor situate sub 80% din valoarea estimată a procedurii de atribuire.

Contestatoarea consideră că lipsa procedurii de verificare a prețului aparent neobișnuit de scăzut ofertat nu poate fi suplinită decât prin anularea evaluării superficiale a autorității contractante și obligarea de către CNSC la reevaluare ofertei desemnate câștigătoare, depuse de SC CATERPILAR TRANSILVANIA SRL, conform prevederilor art. 202, art. 203

din OUG 34/2006 și art. 36¹ din HG nr. 925/2006, susținând că jurisprudența CNSC este unanimă în acest sens.

Raportat la afirmația din punctul de vedere al autorității contractante nr. 466/29.02..... conform căreia și SC SRL este în aceeași situație, în sensul că nu i s-a solicitat justificarea prețului neobișnuit de scăzut ofertat, motiv pentru care nu ar putea invoca modul superficial de evaluare, contestatoarea arată că avea certitudinea că ofertantului SC CATERPILAR TRANSILVANIA SRL nu i s-a solicitat justificarea prețului neobișnuit de scăzut ofertat, chiar înainte de studierea dosarului achiziției, deoarece nici societății sale nu-i fusese solicitată această justificare.

Contestatoarea precizează că obiectul contestației este modul ilegal și superficial de evaluare a ofertei SC CATERPILAR TRANSILVANIA SRL, nu modul de evaluare a ofertei SC SRL, cu care CNSC nu a fost investit.

Contestatoarea susține că autoritatea contractantă își invocă propria culpă în evaluare superficială a ofertelor încălcând principiul de drept *Nemo auditur propriam turpitudinem allegans*, solicitând din partea CNSC protecție pentru evaluarea superficială a ofertelor depuse, bazându-se pe principiul tratamentului egal.

Nu în ultimul rând, contestatoarea consideră că nu se poate pune semnul egal între oferta contestatoarei SC SRL care reprezintă 74,07% din valoarea estimată, în condițiile în care este producător pentru principalele materiale ce urmează a fi puse în operă, deține aproape exclusiv în proprietate utilajele necesare pentru execuția contractului, deține exclusiv în proprietate autoutilajele necesare pentru execuția contractului și execută lucrarea doar cu personal propriu, fără subcontractanți și SC CATERPILAR TRANSILVANIA SRL care nu produce niciunul din materialele ce urmează a fi puse în operă, închiriază marea majoritate a utilajelor și autoutilajelor necesare și subcontractează mare parte din lucrări, cu toate acestea ofertând doar 69,41% din valoarea estimată.

În urma verificării celor afirmate în punctul de vedere al autorității contractante nr. 466/29.02....., contestatoarea precizează că renunță la judecarea următorului fine de respingere a ofertei SC CATERPILAR TRANSILVANIA SRL: „Suplimentar, SC CATERPILAR TRANSILVANIA SRL are codul CAEN principal 4312 - Lucrări de pregătire a terenului, ceea ce impune un coeficient pentru fondul de risc datorat de 0,288% conform prevederilor HG 144/2008. În propunerea financiară acesta a ofertat procentul greșit de 0,29%.”

Referitor la lipsa autorizării conform art. 15 din Legea nr. 359/2004 a Codului CAEN 4211 - Lucrări de construcții a drumurilor și autostrăzilor pentru subcontractantul SC CML.RO SRL, contestatoarea arată că autoritatea contractantă confundă voit prevederile art. 183 din OUG nr. 34/2006: *Autoritatea contractantă are dreptul de a solicita oricărui operator economic să prezinte documente edificatoare care să dovedească forma de înregistrare ca persoană fizică sau juridică și, după caz, de atestare ori apartenența din punct de vedere profesional, în*

conformitate cu prevederile din (ara în care ofertantul/candidatul este stabilit, respectiv forma de înregistrare a ofertantului la o procedură de atribuire, care nu poate fi solicitată ca și document de calificare din partea unui subcontractant, conform Anexei nr. 2 a Ordinului ANRMAP 509/2011, cu următoarea coloană din același tabel din același act normativ, care face referire la *Atestate, autorizații, certificate operatori economici*, pentru care unind coloana cu linia aferentă participării la procedură cu *Ofertă individuală + subcontractare* se găsește mențiunea „DA”, adică subcontractantul trebuie să fie autorizat conform art. 15 din Legea nr. 359/2004 pentru execuția lucrărilor pe care le subcontractează.

Referitor la invocarea art. 11 alin. (7) din HG nr. 925/2006 pentru demonstrarea interdicției adresate autorității contractante de a impune cerințe de calificare în sarcina subcontractanților declarați în cadrul unei proceduri de atribuire, contestatoarea susține că alineatul invocat a fost abrogat de pct. 1 al art. 1 din Hotărârea nr. 66 din 10 februarie publicată în Monitorul Oficial nr. 115 din 15 februarie, ceea ce denotă că legiuitorul și-a dat seama că acest articol produce efecte nedorite în derularea procedurilor de atribuire și ulterior în derularea contractelor de achiziție publică. Chiar dacă s-ar putea invoca faptul că HG nr. 66/..... nu produce efecte retroactiv, voința legiuitorului era clară la momentul lansării procedurii de atribuire și era expirată de Anexa 2 din Ordinul ANRMAP nr. 509/2011 care impune ca subcontractanții să fie autorizați conform art. 15 din Legea nr. 359/2004 pentru activitățile pe care le vor desfășura în cadrul contractului de achiziție publică.

Referitor la lipsa utilajului Autotelescop tb-26 montat pe auto zjl-157 9t din dotarea SC CATERPILAR TRANSILVANIA SRL, contestatoarea arată că acest utilaj nu a fost impus prin formularul - Lista consumurilor privind utilajele de construcții, parte a proiectului tehnic ci a rezultat din rețetele proprii ale ofertantului SC CATERPILAR TRANSILVANIA SRL, prin substituirea automacaralei în cadrul unui articol de deviz. De reținut este că, prin punctul de vedere al autorității contractante se recunoaște lipsa acestui utilaj din dotarea SC CATERPILAR TRANSILVANIA SRL, restul argumentelor fiind de circumstanță pentru a încerca acoperirea acestei lipse, respectiv, a neîndeplinirii cerinței de calificare: Ofertantul dispune pentru execuția de lucrări aferente prezentului contract de utilaje, instalații și echipamente care acoperă necesarul conform extraselor de resurse și corelate cu graficului de execuție propus. (a se vedea extrasul de resurse - Lista consumurilor privind utilajele de construcții depus de ofertantul SC CATERPILAR TRANSILVANIA SRL din care reiese necesitatea deținerii unui Autotelescop tb-26 montat pe auto zil-157 9t, care evident nu se regăsește în documentele de calificare).

Contrar celor afirmate de autoritatea contractantă în punctul de vedere, contestatoarea SC SRL, a cărei ofertă nu face obiectul prezentului litigiu, susține că a prezentat dovada de deținere a unui autotelescop care îndeplinește specificațiile tehnice minimale conform

formular - Lista consumurilor privind utilajele de construcții, iar dacă autoritatea contractantă era interesată să afle mai multe amănunte despre acesta putea uza de dreptul de a solicita clarificări.

Raportat la afirmația autorității contractante conform căreia, numărul de ore de funcționare ale acestui utilaj, 1,32 ore, respectiv, valoarea sa de 105,60 lei, sunt foarte mici raportat la ansamblul ofertei, acest utilaj putând fi înlocuit cu succes de alte utilaje echipate corespunzător, contestatoarea arată că autoritatea contractantă se referă la înlocuirea autotelescopului cu o automacara, așa cum figura, de altfel, în formularul -Lista consumurilor privind utilajele de construcții, parte a proiectului tehnic. Dar și aici contestatoarea are o problemă, deoarece automacaru închiriată de SC CATERPILAR TRANSILVANIA SRL de la subcontractantul SC CML.RO SRL nu este o automacara, ci conform numărului de inventar 100128 al SC CML.RO SRL este o Macara accesoriu Unimog, ori în condițiile în care un Unimog are sarcina utilă de maximă de 5 tone și se întreabă cum poate ridica 9 tone cu un accesoriu nu o macara propriu-zisă, de aproape două ori sarcina sa maximă utilă.

Dacă consideră că aceeași macara acoperă atât poziția de *Autotelescop 1b-26 montat pe auto zil- 157 9t*, cât și pozițiile de *Automacara 6-9, 9tf cu braț cu zăbrele* și *Automacara 5 tf, Hmax=6,5m deschidere max=5,5m*, contestatoarea susține că utilajul *Macara accesoriu Unimog* nu poate fi considerat corespunzător tehnic, ajungând la un total de 131,99 ore, față de 1,32 ore invocate în punctul de vedere, respectiv, 10.559,20 lei, fără TVA, față de 105,60 lei, invocat în punctul de vedere. Contestatoarea consideră că nici numărul de ore de funcționare și nici valoarea totală a acestei componente a ofertei nu sunt neglijabile.

Referitor la experiența similară a domnului Forrai Francisc, nominalizat ca șef de șantier, respectiv a domnului Oltean Alin, nominalizat ca responsabil CQ, contestatoarea invocă faptul că, în situația în care răspunsul la solicitarea de clarificări nr. 170/08.02....., a fost întradevăr înregistrat la autoritatea contractantă sub nr. 258/09.02....., ora 8.04, de ce nu s-a depus în copie pagina din răspuns cu acest număr de înregistrare, inclusiv ora și minutul de înregistrare, situație în care ar fi renunțat la judecarea prezentului fine de respingere a ofertei SC CATERPILAR TRANSILVANIA SRL. Or, nedepunerea răspunsului cu numărul de înregistrare, inclusiv ora și minutul ridică măcar o prezumție în favoarea celor afirmate de contestatoare, în condițiile în care exemplarul din răspunsul la solicitarea de clarificări nr. 170/08.02....., studiat la sediul autorității contractante nu purta niciun număr de înregistrare din partea acesteia.

Referitor la cerința din fișa de date a achiziției conform căreia 3. *Ofertantul dispune de personal de execuție pe specialități astfel dimensionat încât să asigure executarea lucrărilor conform graficului de execuție*, contestatoarea arată că aceasta include două sub-cerințe:

-dovada că ofertantul dispune de personal de execuție „pe specialități”, adică personal cu calificările necesare pentru a acoperi întregul extras de manoperă. Contestatoarea susține că îndeplinirea

acestei componente a cerinței de calificare nu poate fi verificată atâta vreme cât cele 30 de persoane declarate nu sunt nominalizate pentru a putea fi identificate și verificate calificările declarate. Deloc de neglijat este și faptul că SC CATERPILAR TRANSILVANIA SRL nu are angajați decât 24 de muncitori direct productivi, deunde reiese un deficit de 6 meserii neacoperite.

-dovada că ofertantul deține personal suficient pentru încadrarea în graficul de execuție propus. În condițiile în care SC CATERPILAR TRANSILVANIA SRL a declarat 30 de muncitori direct productivi la un total de 29 de persoane angajate, din care, conform declarațiilor din documentele de calificare, 5 sunt persoane de conducere, rămânând doar 24 de muncitori direct productivi, contestatoarea se întreabă cine suplinește diferența de 6 muncitori direct productivi între declarat și real.

Prin adresa nr. 374C/08.03....., înregistrată la CNSC sub nr. 09.03....., SC SRL a transmis Consiliului Cerere de intervenție voluntară principală și cerere de intervenție voluntară accesorie în apărarea Comunei (Consiliului local), prin care solicită admiterea cererii sale de intervenție și respingerea contestației SC SRL, ca lipsită de interes, raportat la oferta intervenientei SC SRL.

În ceea ce privește admisibilitatea cererii de intervenție voluntară principală și accesorie în apărarea autorității contractante, SC SRL susține că a depus în procedura din speță o ofertă admisibilă, așa cum reiese din comunicarea rezultatului procedurii nr. 347/18.02....., situată pe locul 2 în clasamentul procedurii, conform raportului procedurii nr. 353/18.02.....

Intervenienta mai susține că a depus contestația nr./..... împotriva rezultatului procedurii de atribuire prin care a solicitat constatarea caracterului inacceptabil și neconform al ofertei depuse de ofertantul desemnat câștigător, SC CATERPILAR TRANSILVANIA SRL și, respectiv, anularea raportului procedurii și actelor subsecvente și, pe cale de consecință, obligarea autorității contractante la continuarea procedurii de atribuire, în condițiile statuate în decizia CNSC. Demersul său procesual tinde la desemnarea ca și câștigătoare a ofertei sale, situată momentan pe locul 2 în clasamentul procedurii de atribuire, prin respingerea ofertei situate momentan ilegal pe locul 1.

Astfel, intervenienta consideră că poziția sa de ofertant propozabil câștigător, în urma soluționării propriei contestații, justifică interesul său procesual legitim în soluționarea contestației SC SRL/..... îndreptată împotriva rezultatului procedurii de atribuire susmenționate și admiterea în principiu a cererilor sale de intervenție voluntară principală și, respectiv, accesorie în apărarea autorității contractante.

Pe fond, raportat la respingerea contestației SC SRL/..... ca lipsită de interes, raportat la oferta SC SRL, intervenienta arată că oferta contestatoarei SC SRL a fost declarată admisibilă și ocupă locul 8 în clasamentul procedurii de atribuire, așa cum reiese din raportul procedurii nr. 353/18.02.....

Cum SC SRL a avut acces la dosarul achiziției publice, implicit și la raportul procedurii, așa cum reiese din Concluziile sale scrise nr./02.03....., intervenienta concluzionează că SC SRL cunoaște că se situează pe locul 8 în clasamentul ofertelor admisibile, dar, cu toate acestea, singurul petit pe fond din cadrul contestației sale este „anularea raportului procedurii și a documentelor subsecvente acestuia în ceea ce privește oferta noastră și oferta declarată câștigătoare și pe cale de consecință, obligarea autorității contractante la continuarea procedurii de atribuire, prin reevaluarea ofertei noastre și a ofertei desemnate câștigătoare”.

Intervenienta susține că acest unic petit se menține și în concluziile scrise nr./02.03....., formulate după studierea dosarului achiziției publice.

Intervenienta precizează că oferta SRL se situează pe locul 2 în clasament, iar din petitele contestației SC SRL, menținute prin concluziile scrise, nu reiese că se contestă și admisibilitatea ofertei situate pe locul 2 și abia prin concluziile scrise nr./02.03..... se face referire la faptul că intervenientei, SC SRL, nu i s-a cerut justificarea prețului aparent neobișnuit de scăzut, dar fără a se formula un petit în acest sens.

Intervenienta susține că Consiliul nu se poate pronunța plus petita, precizând că CNSC nu a fost investit cu acest petit nici prin contestație și nici prin concluziile scrise formulate după studierea dosarului de către SC SRL și informarea acesteia despre clasamentul complet al ofertelor admisibile.

De asemenea, intervenienta arată că din petitele contestației, menținute prin concluziile scrise, nu reiese că se critică nici admisibilitatea ofertei intervenientei, SC SRL, situată pe locul 2 în clasament proceduri, nici admisibilitatea ofertelor situate pe locurile 3, 4, 5, 6 și 7 în clasamentul procedurii.

Astfel, intervenienta consideră că SC SRL nu demonstrează un interes legitim în promovarea contestației atâta vreme cât, chiar dacă s-ar admite contestația, ar mai exista cel puțin 6 oferte admisibile înaintea sa în clasament și, drept urmare contestația ar trebui respinsă ca lipsită de interes, prin raportare la oferta intervenientei, SC SRL, în temeiul art. 255 alin. (1) și (2), coroborat cu art. 278 alin. (5) din OUG nr. 34/2006.

Pentru identitate de rațiune, intervenienta susține că ar fi lipsit de interes din partea sa să solicite respingerea contestației SC SRL, prin raportare la oferta SC CATERPILAR TRANSILVANIA SRL, ca lipsită de interes, fiind chiar contrar interesului său legitim, să investească CNSC cu un atare petit.

Conchizând, pentru considerentele susținute, intervenienta solicită admiterea cererii sale de intervenție voluntară principală, respectiv accesorie în apărarea Comunei (Consiliului local) și respingerea contestației SC SRL, ca lipsită de interes, raportat la oferta intervenientei SC SRL.

În drept, intervenienta invocă prevederile OUG nr. 34/2006, HG nr. 925/2006 și cele ale Noului cod de procedură civilă.

Prin adresa nr. 527/09.03....., înregistrată la CNSC sub nr. 6419/09.03....., autoritatea contractantă a răspuns concluziilor scrise înaintate de cele două contestatoare.

Astfel, referitor la contestația depusă de SRL împotriva ofertantului câștigător, respectiv criticile aduse ofertei depuse de CATERPILAR TRANSILVANIA SRL cu subcontractant CML.RO SRL, autoritatea contractantă le consideră nefondate și neîntemeiate.

În ceea ce privește critica privind prețul aparent neobișnuit de scăzut, unde contestatoarea invocă HG nr. 925/2006 art. 36¹ alin. (2) cu trimitere la OUG nr. 34/2006 art. 202 alin. a), spunând că acesta stabilește o obligație a autorității contractante de a solicita verificări privind prețul, chiar dacă nu s-a luat o decizie de respingere conform art. 202 alin. (1), autoritatea contractantă solicită Consiliului să constate că art. 202 alin. (2) nu reglementează o obligație a autorității contractante de a solicita clarificări, ci reglementează procedura pe care trebuie să o urmeze în cazul în care solicită și primește astfel de clarificări, iar obligația de a solicita clarificări, în anumite situații, este reglementată de art. 202 alin. (1), contestatoarea nereușind să clarifice care este obligația legală pe care autoritatea contractantă ar fi încălcat-o.

Autoritatea contractantă precizează că, raportat la cele menționate anterior, nu înțelege care este culpa sa invocată de contestatoare, prin faptul că a aplicat prevederile OUG nr. 34/2006 art. 202 alin. (1) tuturor ofertanților, prin respectarea principiului tratamentului egal și care este protecția pe care o solicită CNSC, sugerând că CNSC poate oferi protecție unuia sau altuia.

Suplimentar, autoritatea contractantă menționează că alegațiile contestatoarei privind calitatea sa de producător, lipsa calității de producător a ofertantului câștigător și alte asemenea nu fac parte din cauza supusă soluționării, cum nu au făcut parte nici din evaluarea ofertelor, astfel de analize a calităților nefiind impuse prin documentația de atribuire și, în consecință, solicită Consiliului să constate că este nefondată contestația.

Referitor la lipsa autorizării CAEN 4211 a subcontractantului CML.RO SRL, autoritatea contractantă arată că, contestatoarea invocă OUG nr. 34/2006 art. 183, fără să indice unde în cuprinsul articolului invocat se face referire la autorizarea codului CAEN, sau dacă autorizarea codului CAEN este asimilabilă formei de înregistrare, atestării sau apartenenței profesionale și de ce. De asemenea, autoritatea contractantă mai arată că, această contestatoare nu explică de ce atunci când citește Ordinul ANRMAP 509/20011, Anexa 2, nu se uită la coloana „art. 183 CAEN” unde scrie „NU” în dreptul liniei „oferta individuală + subcontractare” sublinia „subcontractant”, ci se uită la coloana „atestare, autorizării, certificate” unde scrie „DA”, acel „¹” însemnând că subcontractantul trebuie să prezinte autorizația solicitată, ceea ce nu este cazul în prezenta procedură, autoritatea contractantă nesolicitând nicio autorizație.

Precizează autoritatea contractantă că în cazul în care coloana „atestate, autorizații, certificate” se aplică și în cazul autorizării obiectului de activitate (care nu este în esență o autorizație), atunci subcontractarea ar deveni imposibilă deoarece conform notei „¹” subcontractantul ar trebui să execute în totalitate lucrările, aspect care ar contraveni OUG nr. 34/2006 art. 45 alin. (1) care spune că se pot subcontracta parte/părți din contract, ceea ce înseamnă că nu în totalitate.

În ceea ce privește activitatea ANAF, autoritatea contractantă solicită Consiliului să constate că nu a primit o cerere de soluționare privind activitatea acestei instituții, iar în ceea ce privește întrebările privind comportamentul CML.RO SRL relativ la autorizarea codului CAEN, autoritatea contractantă consideră că acest operator poate fi luat la rost direct de către contestatoare și nu prin intermediul autorității contractante sau CNSC.

Referitor la lipsa dintre utilajele, echipamentele și instalațiile ofertantului câștigător a „autotelescopului tb- 26 montat pe auto zil-157 9t”, autoritatea contractantă susține că, contestatoarea își extinde acum contestația ajungând, după calcule alambicate și substituindu-se comisiei de evaluare care „de bună seamă” a evaluat ofertele așa cum își dorește contestatoarea, la un total de 131,99 ore, deși contestația se referă strict la „autotelescopul tb-26 montat pe auto zil-157 9t” care urmează a fi folosit 1,32 ore cu un preț de 105,6 lei.

Autoritatea contractantă consideră că, considerentele contestatoarei exced în mod evident contestației și, în consecință nu există motive pentru care să trebuiască să le combată, solicitând Consiliului să constate că această contestație este nefondată și neîntemeiată.

În privința clarificărilor depuse de CATERPILAR TRANSILVANIA SRL cu subcontractant CML.RO SRL, autoritatea contractantă consideră că a răspuns în mod fără echivoc în punctul de vedere, punându-și doar legitima întrebare: dacă contestatoarea ar fi depus clarificările în termen dar în dosar ar fi apărut una dintre copii pe care nu era trecut numărul de înregistrare, ar fi fost de acord ca oferta să-i fie respinsă conform HG nr. 925/2006 art. 79 alin. (1).

În privința cerinței de calificare de nominalizare a personalului de execuție și de corelare a lui cu personalul mediu angajat în 2014, autoritatea contractantă solicită Consiliului să constate că această cerință nu se regăsește și în documentația aferentă contractului din speță.

În concluzie, autoritatea contractantă solicită Consiliului să constate că oferta declarată câștigătoare îndeplinește cerințele documentației de atribuire și nu există niciun motiv pentru respingerea acesteia, așa cum nu există niciun motiv pentru respingerea a 8 din cele 10 oferte depuse și, în consecință solicită respingerea contestației.

Referitor la contestația depusă de SC SRL împotriva ofertantului câștigător, autoritatea contractantă o consideră, ca nefondată și neîntemeiată.

Astfel, în ceea ce privește singura critică privind ofertele depuse de CATERPILAR TRANSILVANIA SRL cu subcontractant CML.RO SRL și de SRL, respectiv neanalizarea prețurilor aparent neobișnuit de scăzute propuse de cei 2 ofertanți, autoritatea contractantă consideră că a tratat acest aspect, atât în punctul de vedere inițial, cât și în prezentele precizări, referitor la contestația depusă de SRL împotriva ofertantului câștigător.

Prin adresa nr. 451/....., înregistrată la CNSC sub nr. 7075/....., SC SRL a transmis Punct de vedere prin care reiterează solicitarea privind admiterea contestației sale, de respingerea a cererii de intervenție înaintată de SC SRL, de anulare a raportului procedurii de atribuire și a tuturor actelor subsecvente prin care oferta sa fost respinsă, de obligare a autorității contractante la continuarea procedurii de atribuire prin reevaluarea documentelor sale de calificare, cât și cele depuse de intervenientă.

Invocând și citând prevederile art. 255 din OUG nr. 34/2006, precum și cele ale art. 32 alin. (1) din Codul de procedură Civilă, SC SRL solicită respingerea excepției privind lipsa de interes invocată de SC SRL, deoarece oferta sa nu a fost declarată neconformă și, drept urmare are calitate de ofertant în procedura de atribuire, având calitate procesuală activă.

Prin adresa nr. 547/....., înregistrată la CNSC sub nr. 7179/....., autoritatea contractantă precizează că achiesează, în parte, la precizările formulate de SC SRL prin cererea de intervenție în ceea ce privește lipsa de interes a contestatoarei SC SRL, în ceea ce privește oferta depusă de SC SRL.

Autoritatea contractantă consideră că nu este lipsită de interes contestația SC SRL formulată împotriva ofertei depuse de CATERPILAR TRANSILVANIA SRL cu subcontractant CML.RO SRL, întrucât decizia autorității contractante de a o declara câștigătoare (și nu clasamentul) este actul care se prezumă că ar leza interesele contestatoarei.

Autoritatea contractantă solicită Consiliului respingerea ambelor contestații, ca fiind nefondate și neîntemeiate.

Prin adresa nr. 436C/....., înregistrată la CNSC sub nr. 7235/....., SC SRL a înaintat Concluzii scrise prin care reiterează solicitarea din contestația inițială și prin concluziile scrise anterioare.

Referitor la neparcurgerea procedurii obligatorii de verificare a prețului aparent neobișnuit de scăzut ofertat de SC CATERPILAR TRANSILVANIA SRL, SC SRL reamintește că, în conformitate cu prevederile art. 361 alin. (2) din HG nr. 925/2006. „ (2) în cazul în care, pe parcursul evaluării, se constată existența unei oferte cu preț aparent neobișnuit de scăzut în sensul prevederilor alin. (1), autoritatea contractantă are obligația de a efectua verificări detaliate în legătură cu aspectele prevăzute la art. 202 alin. (2) din ordonanța de urgență.

Astfel, SC SRL susține că autoritatea contractantă avea obligația de a solicita justificarea prețului aparent neobișnuit de scăzut

tuturor ofertanților ale căror oferte financiare s-au situat sub 80% din valoarea estimată a procedurii de atribuire și invocarea principiului tratamentului egal, în sensul că această obligație legală nu a fost îndeplinită de autoritatea contractantă prin raportare la niciunul din ofertanții aflați în această situație, nu acoperă culpă autorității contractante în încălcarea prevederilor legale imperative.

Per a contrario, dacă această solicitare ar fi fost adresată doar unuia sau unora dintre ofertanții care au oferat prețuri aparent neobișnuit de scăzute, autoritatea contractantă ar fi încălcat suplimentar și principiul tratamentului egal, ceea ce așa cum reperă obsesiv autoritatea contractantă nu s-a întâmplat.

SC SRL susține că nu a contestat încălcarea principiului tratamentului egal, ci neparcurgerea procedurii de verificare a prețului neobișnuit de scăzut, conform prevederilor art. 202, art. 203 din OUG nr. 34/2006 și art. 361 din HG nr. 925/2006, prin raportare la oferta desemnată ilegal câștigătoare depusă de SC CATERPILAR TRANSILVANIA SRL.

Totodată, contestatoarea arată că argumentele privind calitatea sa de producător pentru materialele principale sunt mai mult decât relevante în contextul în care SC CATERPILAR TRANSILVANIA SRL, care reprezintă 69,41% din valoarea estimată, neavând calitatea de producător pentru niciunul din materiale, față de 74,07% din valoarea estimată cât a oferat societatea sa, care are calitate de producător pentru materialele principale, astfel eliminând adaosurile comerciale ale intermediarilor. Cu toate acestea, autoritatea contractantă a ales să ignore atât aceste argumente circumstanțiale, cât și obligațiile legale impuse de art. 202, art. 203 din OUG nr. 34/2006 și art. 36¹ din HG nr. 925/2006, prin raportare la oferta desemnată ilegal câștigătoare depusă de SC CATERPILAR TRANSILVANIA SRL, fără solicitarea prealabilă a justificării prețului aparent neobișnuit de scăzut.

Referitor la lipsa autorizării conform art. 15 din Legea nr. 359/2004 a Codului CAEN 4211 - *Lucrări de construcții a drumurilor și autostrăzilor* pentru subcontractantul SC CML.RO SRL, contestatoarea arată că nu ea, contestatoarea, ci autoritatea contractantă a invocat prevederile art. 183 din OUG nr. 34/2006 pentru a încerca să demonstreze că subcontractantul SC CML.RO SRL nu ar fi trebuit să dețină cod CAEN autorizat pentru activitățile pe care le-a subcontractat, respectiv, Cod CAEN 4211 - *Lucrări de construcții a drumurilor și autostrăzilor*.

Așa cum a arătat și în precedentele concluzii scrise, contestatoarea susține că autoritatea contractantă încearcă să creeze confuzie între prevederile art. 183 din OUG nr. 34/2006 care se referă la forma de înregistrare a subcontractantului (ceea ce nu o interesează și nu face obiectul contestației, anexa 2 din Ordinul ANRMAP 509/2011 menționând expres că aceasta nu poate fi verificată pentru subcontractanți) și autorizațiile necesare pentru partea de contract ce urmează să fie îndeplinită de către subcontractantul nominalizat, SC CML.RO SRL, respectiv autorizarea Codului CAEN 4211 - *Lucrări de construcții a drumurilor și autostrăzilor*, conform art. 15 din Legea 359/2004, nu art.

183 din OUG 34/2006 (coloana adiacentă spre dreapta din tabelul din anexa 2 din Ordinul ANRMAP 509/2011). Contestatoarea susține că nu înțelege de ce autorizarea unui cod CAEN ar fi asimilabilă formei de înregistrare a persoanei juridice. O persoană juridică se poate înființa fără a avea autorizate una sau mai multe activități conform codurilor CAEN aferente. În speță, SC CML.RO SRL funcționează de la înființare, din anul 1997, fără a avea autorizat Codul CAEN 4211 - Lucrări de construcții a drumurilor și autostrăzilor, dar are autorizate ale coduri CAEN conform art. 15 din Legea nr. 359/2004.

Contestatoarea arată că nota de subsol nr. 1 din anexa 2 din Ordinul ANRMAP nr. 509/2011 la care o trimite, din nou eronat autoritatea contractantă, „dacă ofertantul are în obiectul de activitate execuția lucrărilor/prestarea serviciilor pentru care este obligatorie autorizația/atestatul/certificatul solicitat și dacă subcontractantul/subcontractanții execută/prestează în totalitate lucrările/serviciile pentru care se solicită autorizația/atestatul/certificatul” nu este aplicabilă în speță deoarece:

1.subcontractantul SC CML.RO SRL nu subcontractează integral lucrările ci parțial, așa cum corect punctează autoritatea contractantă, fără a duce însă raționamentul mai departe;

2.SC CATERPILAR TRANSILVANIA SRL deține autorizarea Codului CAEN 4211 - Lucrări de construcții a drumurilor și autostrăzilor, conform art. 15 din Legea nr. 359/2004;

3.Raportat la cele de mai sus, nota de subsol ar fi fost aplicabilă dacă SC CATERPILAR TRANSILVANIA SRL nu deținea autorizarea Codului CAEN 4211 - Lucrări de construcții a drumurilor și autostrăzilor, conform art. 15 din Legea nr. 359/2004, subcontracta integral lucrarea către subcontractantul SC CML.RO SRL, iar acesta din urmă deținea autorizarea Codului CAEN 4211 - Lucrări de construcții a drumurilor și autostrăzilor, conform art. 15 din Legea nr. 359/2004, pe care în fapt nu o deține subcontractantul, adică exact opusul situației din speță;

4.*Per a contrario* critica sa din contestație se impune a fi admisă.

Referitor la lipsa utilajului Autotelescop tb-26 montat pe auto zil-157 9t" din dotarea SC CATERPILAR TRANSILVANIA SRL, fără a mai relua argumentele deja expuse prin contestație și concluziile scrise anterioare, contestatoarea se limitează a reaminti că SC CATERPILAR TRANSILVANIA SRL nu deține în proprietate, chirie sau alte forme de deținere niciun utilaj de ridicare (macara, telescop, etc.) capabil să ridice 9 tone (cerință tehnică derivată din resursa din Lista Autotelescop tb-26 montat pe auto zii-157 9t), respectiv cu 9,9 tone forță, la o deschidere de 5,5 metri (cerințe tehnice derivate din resursele din Lista Automacara 6-9,9tf cu braț cu zăbrele, Automacara 5 tf Hmax=6,5m deschidere max=5,5m).

Contestatoarea arată că SC CATERPILAR TRANSILVANIA SRL a prezentat contract de închiriere de subcontractantul SC CML.RO SRL și respectiv documente de proprietate (lista mijloacelor fixe) doar pentru următorul echipament/accesoriu de ridicare *Macara accesoriu Unimog* (numărul de inventar 100128 al SC CML.RO SRL), în condițiile în care un

Unimog are sarcina utilă de maxim 5 tone și lungimea de aproximativ 4 metri, care nu permite o deschidere/centru de greutate de 5,5 metri, care ar aduce centrul de greutate în afara bazei de sprijin, fiind imposibil tehnic:

- să ridice 9 tone, când sarcina utilă e de maxim 5 tone;
- să ridice cu 9,9 tone forță, când sarcina utilă e de maxim 5 tone;
- să ridice la distanța de 5,5 metri, când centrul de greutate e la aproximativ 2 m de extremitatea utilajului.

Însumând orele de acționare pentru cele 3 resurse, *Autotelescop tb-26 montat pe auto zil-157 9t, Automacara 6-9,9tf cu braț cu zăbrele și, respectiv, Automacara 5 tf, Hmax=6,5m deschidere Hmax5,5m*, contestatoarea ajunge la un total de ore de acționare de 131,99 ore, față de 1,32 ore invocate de autoritatea contractantă, respectiv, 10.559,20 lei fără TVA.

Consideră contestatoarea că nici numărul de ore de funcționare și nici valoarea totală a acestei componente a ofertei nu sunt neglijabile și impun respingerea ofertei pentru neîndeplinirea cerinței de calificare având ca obiect *Ofertantul dispune pentru execuția de lucrări aferente prezentului contract de utilaje, instalații și echipamente care acoperă necesarul conform extraselor de resurse și corelate cu graficului de execuție propus. Formular 11 (Declarație privind utilajele, instalațiile, echipamentele tehnice de care dispune operatorul economic pentru îndeplinirea corespunzătoare a prezentului contract) însoțit de documente privind proprietatea, închirierea, sau alte forme de deținere*, raportat la faptul că SC CATERPILAR TRANSILVANIA SRL nu a dovedit că deține nici un utilaj de ridicare, fie că îl numim autotelescop, automacara, macara accesoriu Unimog, etc. capabil să ridice masa impusă prin extrasul de resurse (tone), cu forța impusă prin extrasul de resurse (tone forță) și la distanța impusă prin extrasul de resurse (distanța).

Referitor la experiența similară a domnului Forrai Francisc, nominalizat ca șef de șantier, respectiv, a domnului Oltean Alin, nominalizat ca responsabil CQ, contestatoarea se limitează la a puncta că nici prin ultimele concluzii scrise autoritatea contractantă nu a depus în copie conformă cu originalul singurul exemplar din răspunsul la solicitarea de clarificări nr. 170/08.02....., care ar purta, conform afirmațiilor acesteia, numărul de înregistrare de primire nr. 258/09.02....., ora 8.04.

Referitor la cerința din fișa de date a achiziției conform căreia 3. *Ofertantul dispune de personal de execuție pe specialități astfel dimensionat încât să asigure executarea lucrărilor conform graficului de execuție*, contestatoarea susține că aceasta nu este inventată „ad-hoc” de contestatoare ci este preluată din fișa de date, fiind evident că, dacă acest personal nu este nominalizat, calificarea acestuia conform extrasului de resurse nu poate fi verificată pentru confirmarea acoperirii tuturor specialităților, conform extrasului de resurse de manoperă.

Totodată este imposibil matematic să ai 30 de muncitori direct productivi la un total de 29 de angajați, din care, conform declarației pe

proprie răspundere din documentele de calificare, 5 angajați sunt persoane de conducere, rămânând doar 24 de muncitori direct productivi.

Prin adresa nr. 557/16.03....., înregistrată la CNSC sub nr. 7360/16.03....., autoritatea contractantă a răspuns concluziilor scrise formulate de SC SRL, prin care susține că, criticile aduse ofertei depuse de CATERPILAR TRANSILVANIA SRL cu subcontractant CML.RO SRL sunt nefondate și neîntemeiate.

În ceea ce privește prețul aparent neobișnuit de scăzut, autoritatea contractantă consideră că, SC SRL întreține o falsă problemă, aceea conform căreia autoritatea contractantă se ascunde în spatele principiului tratamentului egal, ca fiind un motiv pentru care nu a solicitat justificarea prețului aparent neobișnuit de scăzut, nici câștigătorului, nici contestatoarei. Repetă, astfel, autoritatea contractantă că a aplicat, așa cum a precizat și în punctul de vedere din 29.02, prevederile OUG nr. 34/2002 art. 202 alin. (1) conform cărora nu este ținută să solicite ofertantului detalii și precizări care justifica prețul aparent neobișnuit de scăzut decât în situația în care aceste solicitări se fac înainte de a lua o decizie de respingere a acelei oferte, ceea ce nu este cazul.

Autoritatea contractantă solicită Consiliului să constate că, în concluziile scrise depuse, contestatoarea neagă prevederile Ordinului ANRMAP nr. 509/20011, Anexa 2 nota „¹” conform cărora subcontractantul trebuie să execute în totalitate lucrările care necesită autorizație și neagă existența OUG nr. 34/2006 art. 45 alin. (1), aspect asupra căruia nu mai poate aduce argumente din moment ce citește legislații diferite.

Referitor la lipsa „autotelescopului tb-26 montat pe auto zil-157 9t” și la criticile tardive privind alte utilaje, critici care nu pot fi luate în considerare, autoritatea contractantă consideră că necesitatea de 1,32 ore a acestuia, cu o implicație financiară de 105,6 lei nu poate justifica eludarea principiului proporționalității conform doleanțelor contestatoarei.

În privința clarificărilor depuse de CATERPILAR TRANSILVANIA SRL cu subcontractant CML.RO SRL, autoritatea contractantă consideră că a răspuns în mod fără echivoc în punctul de vedere și, după știința sa, în dosarul transmis CNSC a fost depusă scrisoarea de înaintare înregistrată cu nr. 258/9.02.....

În privința nominalizării personalului de execuție declarat și corelarea lui cu personalul mediu angajat în 2014, autoritatea contractantă susține că nu mai poate aduce argumente din moment ce sunt citate fișe de date diferite.

Prin adresa nr. 446C/16.03....., înregistrată la CNSC sub nr. 7405/16.03....., SC SRL a transmis Consiliului Concluzii scrise ca urmare a punctului de vedere nr. 547/..... al autorității contractante prin care reiterează admiterea cererii sale de intervenție, respectiv respingerea contestației SC SRL nr. /..... ca lipsită de interes, raportat la oferta intervenientei SC SRL.

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

Pentru atribuirea contractului de achiziție publică având ca obiect „Execuție de lucrări la proiectul: Modernizare străzi în localitatea, comuna, județul, COMUNA (CONSILIUL LOCAL), în calitate de autoritate contractantă a publicat în SEAP invitația de participare nr./....., urmare căreia a primit oferte.

Comisia de evaluare și-a finalizat activitatea prin întocmirea raportului procedurii nr. 343 din 18.02.....

Decizia privind rezultatul aplicării procedurii i-a fost comunicată asocierii SC SRL – ... prin adresa nr. 298 din 18.02....., respectiv faptul că oferta acestei asocieri a fost declarată necâștigătoare, în timp ce oferta depusă de SC Caterpillar Transilvania SRL a fost declarată câștigătoare cu prețul de 1.782.301,86 lei.

Împotriva acestei decizii a autorității contractante, SC SRL a înaintat Consiliului contestația de față (însoțită de garanția de bună conduită în valoare de 45000,00 lei), solicitând anularea raportului procedurii și a documentelor subsecvente acestuia, în ceea ce privește oferta sa și oferta declarată câștigătoare și, pe cale de consecință, obligarea autorității contractante la continuarea procedurii de atribuire prin reevaluarea ofertelor.

De asemenea, Consiliul reține că, în cauza prezentă, împotriva contestației depuse de SC SRL, SC SRL a formulat cerere de intervenție voluntară principală și cerere de intervenție voluntară accesorie în apărarea autorității contractante, demers ce a fost încunoștințat părților interesate.

Apreciind asupra admisibilității ei în principiu, Consiliul ia act de faptul că autoarea cererii de intervenție sprijină apărările autorității contractante, raportat la oferta sa. În consecință, cererea de intervenție înaintată de SC SRL îmbracă elementele unei cereri formulate în condițiile precizate la art. 61 alin. (3) și art. 63 din Codul de procedură civilă, adică a unei intervenții accesorii.

Consiliul consideră cererea de intervenție admisibilă în principiu, urmând a fi cercetată odată cu solicitările contestatoarei, în condițiile impuse de dispozițiile art. 64 și următoarele din Codul de procedură civilă, autoarea ei prezentând interes în finalizarea procedurii de atribuire, fiind ofertant clasat pe locul al doilea în clasamentul ofertelor admise.

Potrivit prevederilor art. 278 alin. (1) din OUG nr. 34/2006, cercetând cu întâietate excepția lipsei de interes a contestatoarei SC SRL invocată de intervenienta SC SRL (comunicată și contestatoarei), Consiliul constată temeinicia acesteia.

Astfel, Consiliul reține că, potrivit raportului procedurii nr. 343 din 18.02....., în urma aplicării criteriului de atribuire „prețul cel mai mic”, oferta depusă de SC SRL s-a clasat pe locul opt (ultimul) în clasamentul ofertelor primite.

Din actele dosarului rezultă că SC SRL critică decizia autorității de stabilire a ofertei câștigătoare, precum și oferta clasată pe

locul al doilea, respectiv oferta aparținând SC SRL. În clasamentul ofertelor primite, întocmit de autoritatea contractantă prin aplicarea criteriului de atribuire, între ofertele clasate pe primele două locuri și oferta depusă de SC SRL (locul 8), se mai află alte cinci oferte, referitor la care contestatoarea SC SRL nu se pronunță prin contestația sa.

Consiliul are în vedere că, în condițiile precizate la art. 255 alin. (1) și (2) din OUG nr. 34/2006, operatorul economic ce se consideră vătămat poate formula contestație, sub condiția cumulativă a prezentării interesului față de procedură și a indicării unui prejudiciu (chiar viitor):

(1) Orice persoană care se consideră vătămată într-un drept ori într-un interes legitim printr-un act al autorității contractante, prin încălcarea dispozițiilor legale în materia achizițiilor publice, poate solicita, prin contestație, anularea actului, obligarea autorității contractante de a emite un act, recunoașterea dreptului pretins sau a interesului legitim pe cale administrativ-jurisdicțională, în condițiile prezentei ordonanțe de urgență.

(2) În sensul prevederilor alin. (1), prin persoană vătămată se înțelege orice operator economic care:

a) are sau a avut un interes legitim în legătură cu respectiva procedură de atribuire;

b) a suferit, suferă sau riscă să sufere un prejudiciu ca o consecință a unui act al autorității contractante, de natură să producă efecte juridice, ori ca urmare a nesoluționării în termenul legal a unei cereri privind respectiva procedura de atribuire”.

În cauza de față, contestatoarea SC SRL atacă ofertele clasate pe primele două locuri.

Deși, aparent, contestatoarea are un interes general în formularea unei contestații în procedură, fiind operator economic ce a depus o ofertă în procedură, în fapt, aceasta nu a făcut dovada interesului său în susținerea nevoii de reevaluare a ofertelor de pe primele două locuri și nici a prejudiciului suferit ca urmare a deciziei autorității contractante de a desemna câștigătoare oferta CATERPILAR TRANSILVANIA SRL și de a stabili ca oferta SC SRL este situată pe locul doi în clasament.

În acest sens, Consiliul constată că și în situația în care ofertele clasate pe primele două locuri ar fi respinse ca inadmisibile, oferta contestatoarei SC SRL nu ar putea fi câștigătoare în niciun caz, întrucât există cel puțin alte cinci oferte admisibile înaintea sa în clasament, oferte care nu au fost criticate de aceasta.

Or, finalitatea procedurii de atribuire, chiar urmare înlăturării celor două oferte atacate, nu s-ar schimba față de oferta contestatoarei SC SRL.

În consecință, Consiliul consideră că în cauză nu sunt întrunite condițiile de fond ale înaintării contestației, precizate la art. 255 alin. (2) lit. b) din OUG nr. 34/2006, în sensul că SC SRL nu poate dovedi interesul revizuirii/respingerii ofertelor de pe locurile unu și doi din clasament, decizia de atribuire a contractului neaducându-i acesteia un prejudiciu direct sau indirect.

Astfel, calitatea de persoană vătămată nu este îndeplinită de către SC SRL, ca una din condițiile de admisibilitate a contestației, cumulativ precizate de dispozițiile amintitului alineat 2 al art. 255 din ordonanța de urgență, respectiv: b) a suferit, suferă sau riscă să sufere un prejudiciu ca o consecință a unui act al autorității contractante, de natură să producă efecte juridice, ori ca urmare a nesoluționării în termenul legal a unei cereri privind respectiva procedura de atribuire.

Luând în considerare aspectele de fapt și de drept evocate, în baza art. 278 alin. (1) și (5) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006 privind atribuirea contractelor de achiziție publică, a contractelor de concesiune de lucrări publice și a contractelor de concesiune de servicii, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul urmează să respingă ca lipsită de interes contestația depusă de SC SRL.

Față de cele reținute mai sus, Consiliul stabilește că cele evocate în cererea de intervenție depusă de SC SRL sunt fondate, astfel încât, în baza art. 278 alin. (2) din OUG nr. 34/2006, va admite excepția din cererea de intervenție.

Decizia privind rezultatul aplicării procedurii i-a fost comunicată SC SRL prin adresa nr. 347 din 18.02....., respectiv faptul că oferta acestei societăți a fost declarată necâștigătoare, în timp ce oferta depusă de SC Caterpillar Transilvania SRL a fost declarată câștigătoare cu prețul de 1.782.301,86 lei.

Împotriva acestei decizii a autorității contractante, SC SRL a înaintat Consiliului contestația de față (însoțită de garanția de bună conduită în valoare de 25677,12 lei), solicitând constatarea caracterului inacceptabil și neconform al ofertei câștigătoare, anularea raportului procedurii, a actelor subsecvente acestuia și obligarea autorității contractante la continuarea procedurii de atribuire.

O primă critică referitoare la oferta declarată câștigătoare are în vedere prețul aparent neobișnuit de scăzut al acesteia, autoritatea contractantă nefăcând, în opinia contestatoarei, verificările la care dispozițiile legale o obligă.

Consiliul reține ca autoritatea contractantă, prin punctul său de vedere, susține faptul că o astfel de verificare este inutilă, de vreme ce textul de lege arată că este obligatorie numai în cazul în care oferta este respinsă, ceea ce nu a fost cazul ofertei SC Caterpillar Transilvania SRL.

În această situație de fapt, Consiliul stabilește că sunt aplicabile următoarele texte de lege:

- art. 202 din OUG nr. 34/2006:

„(1) În cazul unei oferte care are un preț aparent neobișnuit de scăzut în raport cu ceea ce urmează a fi furnizat, executat sau prestat, autoritatea contractantă are obligația de a solicita ofertantului, în scris și înainte de a lua o decizie de respingere a acelei oferte, detalii și precizări pe care le consideră semnificative cu privire la ofertă, precum și de a verifica răspunsurile care justifică prețul respectiv.

(1¹) O ofertă prezintă un preț aparent neobișnuit de scăzut în raport cu ceea ce urmează a fi furnizat, executat sau prestat, atunci

când prețul ofertat, fără T.V.A., reprezintă mai puțin de 80% din valoarea estimată a contractului respectiv.

(2) Autoritatea contractantă are obligația de a lua în considerare justificările primite de la ofertant, în condițiile alin. (1), îndeosebi cele care se referă la:

a) fundamentarea economică a modului de formare a prețului, aferent metodelor de execuție utilizate, procesului de producție sau serviciilor prestate;

b) soluțiile tehnice adoptate și/sau orice condiții deosebite de favorabile de care beneficiază ofertantul pentru executarea lucrărilor, pentru furnizarea produselor sau prestarea serviciilor;

c) originalitatea ofertei din punct de vedere al îndeplinirii tuturor cerințelor prevăzute în caietul de sarcini;

d) respectarea dispozițiilor privind protecția muncii și condițiile de lucru aplicabile pentru executarea lucrării, prestarea serviciului sau furnizarea produselor;

e) posibilitatea ca ofertantul să beneficieze de un ajutor de stat.”

- art. 36¹ din HG nr. 925/2006:

„(2) În cazul în care, pe parcursul evaluării, se constată existența unei oferte cu preț aparent neobișnuit de scăzut, autoritatea contractantă are obligația de a efectua verificări detaliate în condițiile art. 202 [alin. \(2\)](#) din ordonanța de urgență.

(3) În scopul efectuării verificărilor prevăzute la alin. (2), autoritatea contractantă va solicita ofertantului inclusiv documente privind, după caz, prețurile la furnizori, situația stocurilor de materii prime și materiale, modul de organizare și metodele utilizate în cadrul procesului de lucru, nivelul de salarizare a forței de muncă, performanțele și costurile implicate de anumite utilaje sau echipamente de lucru.

(4) În cazul în care ofertantul nu prezintă informațiile solicitate sau aceste informații nu pot justifica prețul aparent neobișnuit de scăzut, oferta intră sub incidența prevederilor art. 36 alin. (1) [lit. f\)](#).”

- art. 36 din HG nr. 925/2006:

„(1) Oferta este considerată inacceptabilă în următoarele situații: [...]

f) în urma verificărilor prevăzute la [art. 202](#) și [203](#) din ordonanța de urgență se constată că oferta are un preț neobișnuit de scăzut pentru ceea ce urmează a fi furnizat/prestat/executat, astfel încât nu se poate asigura îndeplinirea contractului la parametri cantitativi și calitativi solicitați prin caietul de sarcini.”

Din prevederile expuse, rezultă că în cazul unei oferte care are un preț aparent neobișnuit de scăzut, așa cum e definit de lege, autoritatea contractantă are obligația de a face verificările menționate, indiferent de decizia pe care urmează să o ia față de oferta respectivă. Autoritatea contractantă înțelege greșit prevederea legală, în sensul că verificările privind prețul scăzut trebuie făcute doar în cazul în care oferta urmează a fi respinsă. Exprimarea legiuitorului în sensul că „autoritatea contractantă are obligația de a solicita ofertantului, în scris și înainte de

a lua o decizie de respingere a acelei oferte”, identifică momentul în care obligația trebuie îndeplinită, respectiv „înainte de a lua o decizie de respingere”, și nu cazul în care aceasta urmează a fi respectată.

Având în vedere că prețul ofertei declarate câștigătoare este unul aparent neobișnuit de scăzut (69,41% din valoarea estimată), Consiliul stabilește că îi revenea autorității contractante obligația de a solicita autoarei acesteia detalii și precizări pe care le considera semnificative cu privire la ofertă, precum și de a verifica răspunsurile care justifică prețul respectiv, așa cum impun textele de lege anterior citate. Altfel spus, autoritatea contractantă avea obligația de a se asigura că SC Caterpillar Transilvania SRL, prin prețul ofertat, poate asigura îndeplinirea contractului la parametrii cantitativi și calitativi solicitați prin caietul de sarcini.

În acest context, critica din contestație referitoare la chestiunea prețului ofertei câștigătoare este întemeiată.

Referitor la critica privind coeficientul pentru fondul de risc utilizat de SC Caterpillar Transilvania SRL în oferta sa (0,29%), Consiliul reține că, prin concluziile scrise depuse în cauză, autoarea contestației a renunțat la aceasta.

Prin contestația sa, SC SRL arată că societatea (SC CML.RO SRL) căreia SC Caterpillar Transilvania SRL îi va subcontracta o parte din execuția viitorului contract de achiziție publică, nu deține autorizație pentru obiectul de activitate corespunzător.

În acest sens, Consiliul observă că la punctul III.2.1.b) „Capacitatea de exercitare a activității profesionale” din fișa de date a achiziției, autoritatea contractantă a impus următoarea cerință de calificare: *„Ofertantul este înregistrat ca persoană juridică și are domeniul de activitate necesar executării contractului dovedit prin Certificat constatator ORC cu date valabile la data limită de depunere a ofertelor, și care prezintă obiectul de activitate necesar executării contractului.”*

Conform fișei de date a achiziției, punctul II.1.6) „Clasificare CPV”, lucrările ce fac obiectul contractului au următorul cod CPV: 45233120-6 Lucrări de construcții de drumuri (Rev.2), căruia îi corespunde codul CAEN 4211 - Lucrări de construcții a drumurilor și autostrăzilor.

Potrivit acordului de subcontractare încheiat între SC Caterpillar Transilvania SRL și SC CML.RO SRL, rezultă că aceasta din urmă va executa „săpătură mecanică, săpătură manuală, șanțuri pereate, podețe tubulare D800, accese la proprietăți” la obiectivul „Execuție de lucrări la proiectul: Modernizare străzi în localitatea, comuna, județul”. Rezultă din aceasta că lucrările ce urmează a fi executate de subcontractantul SC CML.RO SRL se încadrează în codul CAEN 4211 - Lucrări de construcții a drumurilor și autostrăzilor.

Potrivit dispozițiilor art. 11 alin. (7) din HG nr. 925/2006, în vigoare la data evaluării ofertelor primite în prezenta procedură de achiziție publică și abrogate la data pronunțării prezentei decizii, autoritatea contractantă nu are dreptul de a impune îndeplinirea unor criterii de calificare pentru eventualii subcontractanți, dar resursele materiale și

umane ale subcontractanților declarați se iau în considerare pentru partea lor de implicare în contractul care urmează să fie îndeplinit, dacă sunt prezentate documente relevante în acest sens.

În această situație, cu ocazia evaluării ofertei depuse de SC Caterpillar Transilvania SRL, autoritatea contractantă trebuia să verifice dacă SC CML.RO SRL îndeplinește toate condițiile pentru a putea realiza partea sa de contract, inclusiv dacă este autorizată în mod legal pentru executarea lucrărilor la care s-a angajat față de ofertanta în cauză.

Consiliul nu va reține în soluționare observația autorității contractante potrivit căreia nu a impus ca cerința de calificare autorizarea ofertanților pe un anumit cod CAEN, deoarece aceasta este o condiție implicită celei evocate și prezentă în fișa de date a achiziției, punctul III.2.1.b) „Capacitatea de exercitare a activității profesionale”, citată mai sus.

De asemenea, irelevantă în cauză este și susținerea autorității contractante potrivit căreia pentru momentul ofertării nu este necesar ca un operator economic să dețină toate autorizările necesare desfășurării activității, acestea putând fi obținute ulterior.

Potrivit art. 7 din HG nr. 925/2006, criteriile de calificare și selecție, astfel cum sunt prevăzute la [art. 176](#) din ordonanța de urgență, au ca scop demonstrarea potențialului tehnic, financiar și organizatoric al fiecărui operator economic participant la procedură, potențial care trebuie să reflecte posibilitatea concretă a acestuia de a îndeplini contractul și de a rezolva eventualele dificultăți legate de îndeplinirea acestuia, în cazul în care oferta sa va fi declarată câștigătoare.

Or, autoritatea contractantă are obligația de a verifica îndeplinirea de către ofertanți a cerințelor de calificare solicitate prin documentația de atribuire și de a se asigura că ofertanta declarată câștigătoare deține, la momentul declarării sale câștigătoare, potențialul tehnic, financiar și organizatoric necesar. Contractul de achiziție publică nu este un contract care se poate încheia sub condiția obținerii ulterioare a autorizărilor necesare, în stabilirea câștigătorului, autoritatea contractantă fiind ținută și la respectarea principiului tratamentului egal, consacrat la art. 2 alin. (2) din OUG nr. 34/2006. Astfel, toate cerințele de calificare trebuie îndeplinite, de către toți participanții, la un moment unic, respectiv momentul limită de depunere/evaluare a ofertelor, și nu ulterior.

Date fiind cele enunțate, Consiliul reține caracterul fondat al criticii contestatoarei.

Prin contestația sa, SC SRL arată și că SC Caterpillar Transilvania SRL, societate declarată câștigătoare, deși cuprinde în propunerea financiară, formular 8 – „Lista consumurilor privind utilajele de construcții” utilizarea unui „autotelescop tb-26 montat pe auto zil-157 9t”, nu face dovada deținerii acestui utilaj, prin documentele de calificare prezentate.

Prin fișa de date a achiziției, punctul III.2.3.a) „Capacitatea tehnică și/sau profesională”, autoritatea contractantă a solicitat ca ofertantul să dispună, pentru execuția de lucrări aferente prezentului contract, de utilaje, instalații și echipamente care acoperă necesarul conform

extraselor de resurse și corelate cu graficului de execuție propus, urmând a prezentat Formular 11 (Declarație privind utilajele, instalațiile, echipamentele tehnice de care dispune operatorul economic pentru îndeplinirea corespunzătoare a prezentului contract) însoțit de documente privind proprietatea, închirierea, sau alte forme de deținere.

Având în vedere că SC Caterpillar Transilvania SRL a inclus în oferta sa și utilizarea „autotelescop tb-26 montat pe auto zil-157 9t”, îi revenea autorității contractante obligația să verifice prezentarea documentului care face dovada deținerii acestui utilaj, în caz contrar putând fi aplicate prevederile art. 201 alin. (1) din OUG nr. 34/2006, respectiv solicitarea de completare a documentelor de calificare cu acest act.

Consiliul nu va reține caracterul întemeiat al susținerii autorității contractante, din punctul acesteia de vedere, că, dată fiind valoarea redusă a prestației cu acest utilaj, nu era necesară verificarea deținerii lui, de vreme ce în fișa de date a achiziției nu a fost solicitată dovada deținerii echipamentelor și utilajelor în funcție de valoarea corespunzătoare din contract.

Rezultă, din aceasta, caracterul întemeiat și al acestei critici din contestație.

Cât privește îndeplinirea cerinței de calificare privind personalul implicat în derularea contractului de către SC Caterpillar Transilvania SRL, autoarea contestației arată că răspunsul acestei societăți, la solicitarea de clarificări a autorității contractante, nu este înregistrat și, ca atare, nu se poate stabili în mod cert data la care acesta a fost recepționat de autoritatea contractantă.

Consiliul reține că la dosarul cauzei se regăsesc:

- adresa nr. 226 din 03.02..... prin care autoritatea contractantă cere SC Caterpillar Transilvania SRL clarificări privind personalul;

- adresa nr. 170 din 08.02....., înregistrată la autoritatea contractantă cu nr. 258 din 09.02....., ora 8.04, prin care societatea răspunde adresei nr. 226 din 03.02.....;

- procesul-verbal al ședinței de evaluare 2, înregistrat cu nr. 342 din 18.02....., în care se arată că adresa SC Caterpillar Transilvania SRL nr. 170 din 08.02..... a fost înregistrată la autoritatea contractantă cu nr. 258 din 09.02....., ora 8.04.

Având în vedere actele depuse, Consiliul reține că răspunsul ofertantei SC Caterpillar Transilvania SRL a fost recepționat de autoritatea contractantă la data de 09.02....., ora 8.04, așa cum s-a cerut în adresa nr. 226 din 03.02..... (termen de răspuns 09.02....., ora 10.00), fiind nefondată această critică din contestație.

O ultimă susținere a contestatoarei împotriva ofertei câștigătoare, vizează faptul că, prin documentele de calificare, aceasta din urmă nu a nominalizat cei 30 de muncitori declarați pentru partea de execuție (formular 12) și, de asemenea, că numărul de persoane declarat, că va fi implicat în derularea contractului (30 muncitori + 5 funcții de conducere), depășește numărul de persoane angajate ale societății, conform bilanțului contabil de la data de 31.12.2014.

În verificarea acestei critici, Consiliul reține că prin fișa de date a achiziției, punctul III.2.3.a) „Capacitatea tehnică și/sau profesională”, autoritatea contractantă a solicitat și îndeplinirea următoarei cerințe de calificare:

„Formular 12 (Declarație privind personalul implicat în îndeplinirea prezentului contract).

Ofertantul dispune în vederea execuției de lucrări de responsabil tehnic cu execuția (RTE) atestat în domeniul corespunzător obiectului contractului - domeniul II.1 (drumuri) conform ordinului MLPTL 777/2003 nominalizează un șef de șantier, un responsabil cu calitatea -CQ, un responsabil cu securitatea și sănătatea în muncă -SSM conform HG 1425/2006 și dispune de cel puțin un inginer CFDP, care dovedesc, cu excepția inginer CFDP, RTE și SSM, experiența în activitatea de execuție de lucrări prin participarea la minim o lucrare într-o poziție similară celei propuse. Un expert poate cumula mai multe funcții. [...]

Ofertantul dispune de personal de execuție pe specialități astfel dimensionat încât să asigure executarea lucrărilor conform graficului de execuție.”

După cum se poate observa, din redactarea cerinței de calificare, autoritatea contractantă nu a solicitat un număr anume de persoane angajate în execuție și nici nu a cerut nominalizarea acestora. În această situație, pretenția contestatoarei excede cadrului de desfășurare a procedurii de atribuire, instituit de autoritatea contractantă prin documentația de atribuire.

Cât privește numărul de persoane angajate, potrivit bilanțului contabil de la data de 31.12.2014 și numărul de persoane declarat că vor fi angajate în execuția contractului, Consiliul stabilește, pe de o parte, că oferta SC Caterpillar Transilvania SRL a fost redactată și depusă în decembrie 2015, la un an de zile de la data elaborării bilanțului invocat de contestatoare, interval de timp în care numărul de angajați ai societății putea fi modificat, iar pe de altă parte, societatea are posibilitatea utilizării forței de muncă deținute și prin alte mijloace juridice decât încheierea unui contract de muncă.

Luând în considerare aspectele de fapt și de drept evocate, în baza art. 278 alin. (2) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006 privind atribuirea contractelor de achiziție publică, a contractelor de concesiune de lucrări publice și a contractelor de concesiune de servicii, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul urmează să admită contestația depusă de SC SRL și să anuleze raportul procedurii, în partea dedicată ofertei depuse de SC Caterpillar Transilvania SRL, precum și adresele de comunicare a rezultatului procedurii, ca acte subsecvente ale raportului procedurii.

În baza art. 278 alin. (2) și (4) din ordonanță, Consiliul va obliga autoritatea contractantă ca, în termen de 15 zile de la primirea deciziei Consiliului, să reanalizeze oferta depusă de SC Caterpillar Transilvania SRL, cu respectarea dispozițiilor legale și a celor evocate în motivare.

În baza art. 278 alin. (6) din ordonanța de urgență, Consiliul va dispune continuarea procedurii de achiziție publică, cu respectarea celor decise.

La punerea în aplicare a dispozițiilor din prezenta decizie, părțile vor avea în vedere că este obligatorie, dar și că pot formula plângere împotriva ei, în conformitate cu dispozițiile art. 280 alin. (3) și art. 281 din OUG nr. 34/2006.

PREȘEDINTE COMPLET

.....

MEMBRU COMPLET

.....

MEMBRU COMPLET

.....

.....