CONSILIUL NAŢIONAL DE SOLUŢIONARE A CONTESTAŢIILOR

Str. Stavropoleos nr. 6, sector 3, Bucureşti, cod poştal 030084, România
Tel: +4 021.310.46.41 Fax: +4 021.890.07.45 şi +4 021.310.46.42 www.cnsc.ro

În conformitate cu prevederile art. 14 alin. (2) şi ale art. 27 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 privind remediile şi căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziţie publică, a contractelor sectoriale şi a contractelor de concesiune de lucrări şi concesiune de servicii, precum şi pentru organizarea şi funcţionarea Consiliului Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr. ..... / ..... / .....
Data: .....

Prin contestaţia nr. ...../....., înregistrată la Consiliul Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor cu nr. ...../....., depusă de SC ..... SRL, cu sediul în ..., judeţul ....., CUI ....., număr de înregistrare în registrul comerţului ..., reprezentată convenţional prin ..., ..., adresă aleasă pentru comunicarea actelor procesuale, privind procedura de cerere de oferte pentru atribuirea contractului de lucrări pentru modernizarea drumului comunal DC24 din ....., cod CPV 45233140-2, cu data de deschidere a ofertelor 12.04....., organizată de ....., cu sediul în satul ..., ..., .judeţul ....., în calitate de autoritate contractantă, contestatoarea a solicitat, în esenţă, anularea rezultatului procedurii de atribuire, reevaluarea corectă a ofertelor, precum şi obligarea autorităţii contractante la plata cheltuielilor ocazionate de contestaţie.

La ....., SC ..... SRL, cu sediul ..., ..., judeţul ....., CUI ....., număr de înregistrare în registrul comerţului ....., reprezentată legal de domnul ..... - administrator, a înaintat Consiliului cererea de intervenţie voluntară în interes propriu şi al autorităţii contractante nr. ...../....., prin care solicită respingerea contestaţiei SC ..... SRL.

La 23.06....., SC ..... SA, cu sediul în ....., ..., judeţul ....., CUI ....., număr de înregistrare în registrul comerţului J06/457/ 1998, reprezentată legal de domnul ... – director general, a înaintat Consiliului cererea de intervenţie în interes propriu şi al autorităţii contractante nr. 1468/23.06.....

Contestaţia şi cererile de intervenţie vor fi soluţionate împreună, având în vedere dispoziţiile art. 66 alin. (1), art. 67 alin. (1) şi art. 123 alin. (1) C. proc. civ.

CONSILIUL NAŢIONAL DE SOLUŢIONARE A CONTESTAŢIILOR,
asupra cauzei de faţă, constată următoarele:

Consiliul a fost legal sesizat şi este competent, potrivit dispoziţiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/....., să soluţioneze contestaţia de faţă, prin care ofertantul SC ..... SRL reclamă decizia autorităţii contractante ..... de a desemna admisibile ofertele SC ..... SA, SC ...SA şi SC ..... SRL (declarată câştigătoare) situate pe poziţiile I-III din clasamentul procedurii de atribuire menţionată în partea introductivă, învederând în motivare că în mod greşit autoritatea a considerat conforme respectivele oferte, care ar fi trebuit respinse. Ele cuprind preţuri care nu sunt rezultatul liberei concurenţe şi care nu pot fi justificate. Preţurile unitare pentru materialele/utilajele/echipamentele folosite în execuţia lucrărilor, precum şi nivelul de salarizare a forţei de muncă sunt mult prea scăzute încât să se poată asigura îndeplinirea contractului la parametrii cantitativi şi calitativi solicitaţi prin caietul de sarcini.

Ofertanţii de pe locurile I-III nu au îndeplinit cerinţa de calificare de la pct. II.2.1 subpct. 2 din fişa de date a achiziţiei: cheltuieli diverse şi neprevăzute 359.623 lei, fără TVA (.....,168% din valoarea estimată a contractului fără diverse şi neprevăzute şi fără organizare de şantier). Autoritatea a prevăzut ca procentul de .....,168% să se calculeze la valoarea estimată a contractului fără diverse şi neprevăzute şi fără organizarea de şantier. În mod contrar acestei cerinţe, ofertanţii au calculat procentul la valoarea contractului fără a se scădea, după caz, valoarea cheltuielilor diverse şi neprevăzute, respectiv a organizării de şantier.

Totodată, ofertanţii nu au îndeplinit cerinţa de a depune certificat de atestare fiscală privind plata obligaţiilor la bugetul de stat sau echivalent din care să rezulte că nu au datorii scadente la nivelul lunii anterioare celei în care este prevăzut termenul limită de depunere a ofertelor şi certificat privind plata impozitelor şi taxelor locale, de unde să rezulte că ofertanţii nu au datorii scadente la nivelul lunii anterioare celei în care este prevăzut termenul limită de depunere a ofertelor. Ofertanţii nu au făcut dovada că nu au datorii scadente la nivelul lunii anterioare celei în care este prevăzut termenul limită de depunere a ofertelor, la bugetul de stat, respectiv la bugetul local.

SC ..... SRL nu a îndeplinit cerinţa cifrei medii de afaceri pe ultimii trei ani de activitate de cel puţin 13.972.000 lei.

Ofertanţii desemnaţi admisibili şi clasaţi pe locurile I-III nu au făcut nici dovada executării de lucrări similare, prin maximum două contracte, în valoarea solicitată şi în perioada de referinţă.

Ei nu au îndeplinit nici cerinţa de la pct. III.2.3.a), privind personalul propus pentru executarea contractului, respectiv responsabil tehnic cu execuţia (RTE) atestat în domeniul drumuri şi poduri, responsabil cu asigurarea controlului calităţii, responsabil cu activitatea de sănătate şi securitate în muncă şi topograf autorizat, precum şi personal de execuţie pe specialităţi dimensionat astfel încât să asigure executarea lucrărilor conform graficului de execuţie.

Conform cap. 4 - *Propunerea tehnică* din caietul de sarcini, ofertanţii aveau obligaţia de a depune graficul Gantt aplicat la contract, corelat cu graficul de execuţie, descrierea detaliată a metodologiei şi a planului de lucru, conceput pentru executarea lucrărilor, corelată cu graficul de execuţie, programul calităţii, care să concretizeze sistemul de asigurare şi de conducere a calităţii la particularităţile lucrării ce face obiectul contractului de achiziţie publică, avizat de specialiştii proprii cu atribuţii în acest sens, planul propriu de protecţie a mediului pe perioada execuţiei lucrărilor, lista cu furnizorii de materiale, lista utilajelor şi a echipamentelor, listele de cantităţi, completate pe capitole, aferente categoriilor de lucrări, cu respectarea integrală a cerinţelor calitative şi cantitative prevăzute în caietul de sarcini şi în actele normative care reglementează execuţia lucrărilor, cu precizarea cantităţilor de lucrări pentru fiecare dintre obiectivele proiectului integrat, precum şi pentru organizarea de şantier. În mod greşit autoritatea contractantă a considerat îndeplinite aceste cerinţe.

Conform prevederilor caietului de sarcini, nerespectarea soluţiilor tehnice din documentaţia de atribuire constituie motiv de respingere a ofertei ca inacceptabilă. Sancţiunea nerespectării cantităţilor din caietul de sarcini, prin ofertarea de cantităţi diferite, fie în plus, fie în minus, atrage respingerea ofertei.

Eronat autoritatea contractantă a declarat admisibili ofertanţii clasaţi pe locurile I-III, în condiţiile în care aceştia nu au respectat cerinţa de a depune listele de cantităţi, completate pe capitole, aferente categoriilor de lucrări, cu respectarea integrală a cerinţelor calitative şi cantitative prevăzute în caietul de sarcini şi în actele normative care reglementează execuţia lucrărilor şi cu precizarea cantităţilor de lucrări pentru fiecare dintre obiectivele proiectului integrat, precum şi pentru organizarea de şantier.

Conform cap. 4 pct. 8 din caietul de sarcini, ofertanţii aveau obligaţia de a indica utilajele, instalaţiile şi echipamentele necesare executării contractului, conform şi corelat cu graficul de execuţie propus, consumurile de ore funcţionare şi cu termenul de execuţie. Totodată, aveau obligaţia de a face dovada titlului în baza căruia

deţin respectivele utilaje şi echipamente, iar în cazul închirierii, aveau obligaţia de a depune copia contractului de închiriere.

Utilajele şi echipamentele propuse pentru executarea contractului trebuie să rămână angajate în această lucrare, pe toată durata de execuţie, în funcţie de procesele tehnologice necesare, până la recepţia la terminarea lucrărilor.

Ofertanţii nu au făcut dovada deţinerii utilajelor şi echipamentelor necesare realizării obiectului contractului, respectiv a angajării acestora în lucrare pe toată perioada solicitată prin caietul de sarcini.

Ei nu au făcut nici dovada personalului calificat şi cu experienţă în execuţia de lucrări pentru obiective de infrastructură de mărime şi complexitate asemănătoare.

Conform prevederilor caietului de sarcini, lipsa informaţiilor sau prezentarea de informaţii incorecte sau incomplete reprezintă abateri tehnice majore, sancţionate cu descalificarea ofertei ca neconformă.

În mod greşit autoritatea contractantă a declarat admisibili ofertanţii clasaţi pe locurile I-III, în condiţiile în care aceştia nu au făcut dovada că dispun de personal calificat şi cu experienţă în execuţia de lucrări pentru obiective de infrastructură de mărime şi complexitate asemănătoare.

În concluzie, erau incidente prevederile art. 36 alin. (2) lit. a) din Hotărârea Guvernului nr. 925/2006.

Prin cererea de intervenţie nr. ...../....., SC ..... SRL – ofertantul declarat câştigător – solicită respingerea contestaţiei SC ..... SRL şi menţinerea actualului rezultat al procedurii de atribuire, susţinând că, din cuprinsul contestaţiei, nu reiese niciun motiv în sensul că autoritatea contractantă nu a respectat legislaţia în vigoare în privinţa ofertanţilor clasaţi pe primele trei locuri. SC ..... SRL nu prezintă nici mijloacele de probă pe care se sprijină contestaţia, care este şi tardivă.

Prin adresa nr. 646/....., înregistrată la Consiliu cu nr. 17917/....., SC ..... SRL ridică excepţia inadmisibilităţii cererii de intervenţie aparţinând SC ..... SRL (este inadmisibilă intervenţia atât în interes propriu, cât şi în interesul autorităţii contractante) şi formulează un răspuns la excepţia tardivităţii contestaţiei, între altele.

Cei trei ofertanţi aveau obligaţia de a face dovada că dispun de utilaje conform extraselor de resurse, ceea ce nu s-a întâmplat, în special pentru automacara şi repartizator mixturi asfaltice.

Preţul ofertat nu este justificat pentru balast nespălat de râu 0-70 mm, mixtură asfaltică BA 16 şi mixtură asfaltică BAD 25. De exemplu, SC ..... SRL a utilizat pentru balast un preţ de 6 lei/mc, care nu poate fi justificat în condiţiile în care numai taxele de

exploatare către Agenţia Naţională pentru Resurse Minerale, respectiv către Apele Romane, depăşesc valoarea de 6 lei/mc.

Totodată, ofertanţii nu justifică preţul pentru întreaga cantitate ce se utilizează în cadrul proiectului, respectiv materialele ofertate nu sunt conforme cu cerinţele solicitate de autoritatea contractantă.

Declaraţia de confidenţialitate a documentelor SC ..... SRL este neîntemeiată, deoarece nu este anterioară depunerii ofertei. În plus, pot fi declarate confidenţiale documentele numai dacă ele cuprind secrete tehnice şi/sau comerciale, stabilite conform legii, iar dezvăluirea lor ar prejudicia interesele legitime ale operatorilor economici, în special în ceea ce priveşte secretul comercial şi proprietatea intelectuală. Caracterul confidenţial trebuie demonstrat prin orice mijloace de probă.

În punctul său de vedere nr. 306/17.06..... asupra contestaţiei, înregistrat la Consiliu cu nr. 18557/17.06....., autoritatea contractantă susţine, în apărare, că ofertele SC ..... SRL, SC .... SA şi SC ...SA sunt conforme şi acceptabile. Aprecierea că preţurile sunt scăzute este una subiectivă şi neargumentată.

Contrar celor susţinute de contestatoare, ofertele criticate cuprind procentul de .....,168% din valoarea estimată a contractului pentru cheltuielile diverse şi neprevăzute. Toate ofertele conţin atât certificate de atestare fiscală, cât şi de plată a impozitelor şi taxelor locale, fără datorii scadente.

SC ..... SRL s-a prevalat de dispoziţiile art. 16 alin. (2) din Legea nr. 346/2004 privind stimularea înfiinţării şi dezvoltării întreprinderilor mici şi mijlocii – "întreprinderile mici şi mijlocii beneficiază de reduceri cu 50% pentru criteriile legate de cifra de afaceri, de garanţia pentru participare şi de garanţia de bună execuţie, cerute în achiziţiile publice de produse, lucrări şi servicii".

Ofertele criticate conţin dovada execuţiei în ultimii ..... ani (perioadă raportată la data limită de depunere a ofertei) de lucrări similare (lucrări privind infrastructura de drumuri) în valoare cumulată de minimum 6.986.291 lei, fără TVA. Există şi certificate de bună execuţie.

Este îndeplinită şi cerinţa de la pct. III.2.3.a) – Capacitatea tehnică şi/sau profesională privind personalul propus pentru executarea contractului.

Propunerile tehnice ale celor trei ofertanţi respectă caietul de sarcini.

Aceste aspecte se regăsesc şi în raportul procedurii, semnat fără rezerve de membrii comisiei de evaluare şi de observatorii Agenţiei Naţionale pentru Achiziţii Publice.

Faţă de cele expuse, autoritatea contractantă solicită Consiliului să respingă contestaţia, ca neîntemeiată.

În răspunsul nr. 691/17.06....., înregistrat la Consiliu sub nr. 18592/17.06....., SC ..... SRL afirmă că ofertele situate pe poziţiile I-III în clasament cuprind preţuri care nu sunt rezultatul liberei concurenţe şi care nu pot fi justificate.

SC ..... SRL a folosit:

- balast nespălat de râu 0-70 mm la 6 lei/mc. A justificat acest preţ prin oferta de la SC ... SRL;

- mixtură asfaltică BAD 25 - 167 lei/tonă şi mixtură asfaltică BA 16 - 190 lei/tonă. A justificat preţul prin oferta SC ... SA.

SC ..... SA a folosit:

- mixtură asfaltică BAD 25 -110,21 lei/tonă şi mixtură asfaltică BA 16 - 130,96 lei/tonă, justificând preţul ca fiind producător.

SC ...SA a folosit:

- mixtură asfaltică BAD 25 - 130 lei/tonă şi mixtura asfaltică BA 16 -160 lei/tonă, justificând preţul ca fiind producător.

În ceea ce priveşte preţul balastului, contestatoarea ataşează oferte de preţ de la principalii furnizori din judeţ, din care rezultă că preţul este de 9 lei/tonă, ceea ce înseamnă 15,3 lei/mc (9 lei/tonă x 1,7 tonă/mc = 15,3 lei/mc). Din oferta de preţ pentru balast a SC ...SRL, firma care îl furnizează SC ..... SRL, rezultă că preţul este de 15,3 lei/mc, nicidecum de 6 lei/mc, care reprezintă 40% din oferta primită.

Preţurile unitare pentru materialele/utilajele/echipamentele folosite în execuţia lucrărilor, precum şi nivelul de salarizare a forţei de muncă sunt mult prea scăzute ca să se poată asigura îndeplinirea contractului la parametrii cantitativi şi calitativi solicitaţi.

SC ..... SRL a declarat "RTE" pe doamna ..., care deţine atestat doar pentru domeniul II.1, neavând domeniul II complet. SC ..... SRL a utilizat contractul de prestări servicii nr. 280/26.07.2013, pentru care nu rezultă că serviciile se prestează pe toata durata de execuţie lucrărilor şi că era valabil la data depunerii ofertelor.

SC ..... SA a propus ca topograf pe domnul Floare Adrian Daniel, pentru care a prezentat nu un contract de colaborare, ci de asistenţă tehnică (diferit de ceea ce s-a solicitat prin documentaţia de atribuire).

SC ...SA a depus, pentru dovada deţinerii automacaralei, contractul de prestări servicii nr. 190/2014, încheiat cu SC ... SRL. Din acest contract nu rezultă că ofertantul are dreptul de a folosi automacaraua conform perioadei de utilizare din graficul de execuţie.

Taxele de exploatare de la Agenţia Naţională pentru Resurse Minerale reprezintă redevenţa minieră care se calculează conform art. 39 lit. t) din Legea minelor nr. ...../2003, în cazul balastului redevenţa fiind de 0,50 euro pe unitatea de producţie minieră. Taxa

pentru activitatea de prospecţiune, explorare şi de exploatare a resurselor minerale se achită anual, în funcţie de suprafeţele pe care se desfăşoară activitatea minieră, modul de plată fiind precizat la art. 44 alin. (2)-(6) din Legea minelor nr. ...../2003.

Contestatoarea precizează că nu are cunoştinţă de propunerile tehnice ale ofertanţilor, dar din raportul procedurii rezultă că autoritatea contractantă nu a solicitat clarificări. De asemenea, nu are cunoştinţă nici de propunerile financiare şi nici de documentele de calificare ale ofertanţilor.

Prin cererea de intervenţie nr. 1468/23.06....., în interes propriu şi al autorităţii contractante, SC ..... SA aduce o serie de precizări privind evaluarea ofertei sale, susţinând că a îndeplinit cerinţele solicitate prin documentaţia de atribuie şi că preţurile sale sunt justificabile şi rezultatul liberei concurenţe.

Ca urmare a studierii documentelor dosarului achiziţiei publice la sediul Consiliului, SC ..... SRL a formulat notele scrise nr. 418/27.06....., în care solicită recalificarea cererii sale în cerere de intervenţie în interesul autorităţii contractante.

Având în vedere adresa nr. 18106/.....-...../14.06....., comunicată contestatorului SC ..... SRL, prin care i s-a pus în vedere acestuia să motiveze în fapt şi în drept criticile generale formulate în cadrul contestaţiei, intervenientul solicită Consiliului ca, la momentul soluţionării contestaţiei, să analizeze doar acele critici care au fost motivate prin răspunsul comunicat sub nr. 691/ 17.06....., conform art. 11 din Legea nr. 101/..... SC ..... SRL a decăzut din dreptul de a motiva contestaţia prin intermediul concluziilor scrise.

Referitor la criticile aduse de contestatoare prin completarea ulterioară adresei Consiliului nr. 18106/.....-...../14.06....., SC ..... SRL precizează că ofertantul SC ...SA a justificat preţul la materialele BAD 25 şi BA 16, având în vedere că deţine în proprietate staţie de prepare a mixturilor şi le produce în regie proprie. Faptul că SC ..... SRL nu deţine o staţie de mixturi asfaltice în proprietate, nu îl îndreptăţeşte să afirme că preţurile ofertate nu sunt justificate.

Este de notorietate că producătorii de mixturi asfaltice, în situaţia în care comercializează aceste produse, nu le oferă la acelaşi preţ ca în cazul în care participă la proceduri de achiziţie publică, deoarece la preţul de producţie aplică adaos comercial. SC ...SA a justificat preţul ofertat pentru respectivele materiale. Preţul mediu în piaţă ofertat de producătorii de mixturi asfaltice la procedurile de achiziţie publică este mai mic decât cel ofertat de SC ...SA.

Ofertantul a depus, în cadrul documentelor de calificare, formularul 13 privind utilajele şi echipamentele de care dispune

pentru realizarea contractului. Pentru utilajul automacara/macara a justificat deţinerea printr-un contract de închiriere de la proprietar şi un act adiţional. Prin actul adiţional depus în cadrul ofertei, societatea face dovada că deţine utilajul pentru realizarea lucrărilor în cadrul contractului, pe toată durata acestora.

Şi SC ..... SA a justificat preţul la mixturile asfaltice BAD 25 şi BA 16, pe care le produce în regie proprie.

Referitor la critica privind topograful, ofertantul a depus un contract de colaborare şi un act adiţional. În interpretarea actului juridic "contract de asistenţă tehnică" cu topograful autorizat trebuie avut în vedere obiectul, nu denumirea actului. Conform contractului, topograful nominalizat va realiza lucrările aferente contractului care cad în sarcina acestei persoane cheie.

SC ..... SRL a justificat preţurile la BAD 25 şi BA 16 printr-o ofertă comunicată de către SC ...SA. Preţurile mixturilor sunt mai mari decât cele ofertate de către producătorii direcţi.

În ceea ce priveşte preţul balastului, au fost depuse două oferte de preţ, respectiv oferta de preţ de la furnizorul SC ...SRL, în care este precizat obiectul contractului, precum şi menţiunea "preţurile de mai sus sunt preţuri ferme", şi oferta de preţ de la SC ... SRL, ambele având valoarea de 6 lei/mc.

Oferta de preţ nr. 106/25.03..... a SC ...SRL către SC ..... SRL are următoarea menţiune: "Se acordă discount în funcţie de cantitate şi modalitatea de plată". Aşadar, preţul primit de către aceasta se poate modifica în funcţie de cantitate şi de modalităţile de plată. De asemenea, ea nu este pentru prezentul contract.

Prin fişa de date a achiziţiei, autoritatea contractantă a solicitat ca persoana nominalizată pentru postul de responsabil tehnic cu execuţia să fie atestată în domeniul drumuri şi poduri (II). Obiectul contractului ce urmează a fi atribuit se referă la un drum comunal, iar doamna ... deţine atestat pentru construcţii rutiere, drumuri, piste de aviaţie – domeniul II.1.

Conform Ordinului nr. 777/2003, aplicabile responsabililor tehnici cu execuţia sunt prevederile art. 9 din anexă, conform cărora, pentru domeniul II, nu se face atestarea pentru o anumită categorie de lucrări din acest domeniu, ci pentru tot domeniul. Astfel, persoana care obţine atestarea pentru domeniul II este atestată ca responsabil tehnic cu execuţia atât pentru construcţii rutiere, drumuri şi piste de aviaţie, cât şi pentru poduri şi tunele. Această atestare se face pentru tot domeniul, nu pentru componente separate.

Mai mult, persoana desemnată de către contestatoare drept responsabil tehnic cu execuţia deţine atestat tot pentru domeniul II, II.1, similar cu atestatul doamnei ....

Referitor la excepţia tardivităţii contestaţiei, SC ..... SRL reiterează susţinerile din cererea de intervenţie.

Prin adresa nr. 419/27.06....., SC ..... SRL invocă semnarea notificării şi contestaţiei SC ..... SRL de către persoane neîndreptăţite. Administratorul SC ..... SRL (...) a împuternicit exclusiv pe ... să reprezinte societatea în toate aspectele privind procedura de achiziţie în speţă. Notificarea, contestaţia şi toate actele ulterioare nu sunt semnate de ..., ci de alte persoane. Notificarea nu este semnată nici de către doamna avocat Ilinca ....

Contestaţia este inadmisibilă, iar toate actele prezentate de ... sunt lovite de nulitate.

Ca urmare a studierii documentelor dosarului achiziţiei publice la sediul Consiliului, cu excepţia celor declarate confidenţiale, SC ..... SRL, prin adresa nr. 849/12.07....., a formulat precizări şi concluzii scrise, în care susţine că, în mod greşit, autoritatea contractantă a considerat admisibile ofertele SC ..... SRL, SC ..... SA şi SC ...SA.

SC ..... SRL a micşorat preţul inclus în propunerea financiară prin utilizarea unui preţ de 25 lei/oră pentru compactor static autopropulsat cu rulouri de 14 tf. Preţul unitar pentru respectivul echipament nu acoperă nici măcar costul consumului de carburant şi al manoperei deserventului. Dacă se ia în considerare consumul cel mai mic de carburant, de 7 litri/oră, doar costul carburantului este de 25 lei. La 6.938,75 ore de funcţionare, dacă ar fi ofertat preţul real, de 50 lei/oră, preţul ar fi crescut cu 173.468,76 lei, fără a lua în calcul recapitulaţia. Aceleaşi critici trebuie avute în vedere la compactorul de 16 tf, pentru care a fost propus un preţ unitar de 26 lei/oră.

Într-o deciziei a sa, Consiliul a reţinut că un preţ de 30 lei/oră pentru compactor static autopropulsat nu acoperă nici măcar costul consumului de carburant şi al manoperei deserventului.

Un alt aspect îl reprezintă diminuarea preţului pentru transportul cu autobasculante. Astfel, preţul utilizat pentru transportul pietrei sparte este de 0,1125 lei/tonă/km, în timp ce pentru transportul balastului este de 0,175 lei/tonă/km, preţuri ce nu pot acoperi nici măcar costul carburantului şi al manoperei deserventului.

Pe de altă parte, ofertantul nu a justificat preţul balastului, deşi autoritatea contractantă i-a solicitat. A prezentat o ofertă de la SC ...SRL care nu este datată, nu are număr de înregistrare şi din care nu rezultă cantitatea de balast care poate fi furnizată la preţul înscris în ofertă, situaţie care nu asigură autorităţii contractante garanţia derulării corespunzătoare a contractului de către ofertantul declarat câştigător.

De asemenea, pentru a încerca justificarea preţului pentru balast, a prezentat oferta de preţ de la SC ...SRL, furnizor pe care ofertantul nu l-a declarat ca furnizor de balast, ci de betoane. Din oferta de preţ nu reiese cantitatea de balast care poate fi furnizată la preţul înscris, iar în al doilea rând este o ofertă de preţ nereală, întrucât a fost întocmită cu scopul de a evita justificarea preţurilor utilizate, SC ...SRL având acelaşi acţionariat ca SC ..... SRL şi acelaşi sediu social.

Şi SC ..... SA şi-a diminuat preţul ofertei la compactoarele de 14 şi 16 tf.

Operatorul economic nu a justificat preţul ofertat pentru mixturi asfaltice, ci "a prezentat o justificare" în care a utilizat preturi aferente anului 2015 pentru materialele pietroase din componenţa mixturilor asfaltice.

Contractul încheiat între SC ...SRL şi SC ..... SA, depus ca urmare a solicitării de clarificări, este pentru anul 2015. Ofertantul avea obligaţia de a justifica preţurile la nivelul anului ....., la data ofertării.

Nu a justificat nici preţul pentru parapet metalic tip B, prin răspunsul la solicitarea de clarificări prezentând o ofertă nedatată şi neînregistrată de la SC ... SA, în care nu este precizată cantitatea care se poate livra la preţul menţionat, mai ales din perspectiva faptului că are un termen de valabilitate de 30 zile. Ofertantul nu a făcut dovada că era valabilă la data depunerii ofertelor, nefiind datată.

Şi SC ...SA şi-a diminuat preţul ofertei la compactoarele de 14 şi 16 tf. În plus, el nu a ofertat un număr de 117,30 ore pentru compactorul de 14 tf, în contextul în care, la pct. IV.4.2) - *Modul de prezentare a propunerii financiare*, din fişa de date a achiziţiei, s-a prevăzut: "*Nu se admite folosirea de articole asimilate, modificarea cantităţilor sau a UM din Formularele F3, eliminarea unor articole de deviz, sau introducerea unor articole de deviz în plus, cu excepţia cazurilor când modificările sunt prezentate explicit în eratele autorităţii contractante la documentaţia de atribuire sau când sunt aplicabile prevederile art. 79 alin. (2) din HG nr. 925/2006. Ofertantul are obligaţia de a include în articolele de deviz din listele de cantităţi, precum şi în cheltuielile indirecte, după caz, toate cheltuielile necesare pentru executarea lucrării.*"

Conform listelor de cantităţi, autoritatea a solicitat ofertarea a 6.938,75 ore, însă au fost ofertate doar 6.821,458 ore.

Ofertantul nu a îndeplinit cerinţa de a depune certificate fiscale. SC ...SA a prezentat o declaraţie iniţială în care este specificată o altă procedură de licitaţie, nu cea la care a participat.

În privinţa dovedirii că cifra medie de afaceri globală pe ultimii trei ani este cel puţin egală cu 13.972.000 lei, SC ..... SRL a făcut

dovada numai pentru suma de 12.261.246 lei. În contextul în care autoritatea nu a prevăzut în documentaţia de atribuire posibilitatea reducerii cuantumului cifrei de afaceri pentru IMM-uri, SC ..... SRL nu poate beneficia de această facilitate.

SC ..... SRL a primit susţinere de la SC ..., însă în angajamentul de susţinere nu este precizată lucrarea pentru experienţa similară. De asemenea, nu este precizat modul concret în care terţul susţinător poate interveni în caz de neexecutare a contractului (acesta nu a fost declarat şi subcontractant).

Din documentele prezentate de către terţul susţinător nu reiese valoarea lucrărilor executate în baza contractului nr. 5692/ 2012, încheiat de asocierea din care a făcut parte SC ... cu oraşul Baia Sprie. Contractul este încheiat în numele unei asocieri fără a se detalia valoarea executată de fiecare asociat în parte. Valoarea indicată de autoritatea contractantă este de 7.953,736,97 lei, fără TVA, în vreme ce terţul susţinător indică valoarea de 7.190.842,02 lei, fără TVA. Autoritatea avea obligaţia de lua în considerare numai partea de lucrări de drumuri din acest contract, fără amenajarea spatiilor verzi, întrucât partea de amenajare spaţii verzi nu reprezintă lucrări similare privind infrastructura de drumuri, astfel cum s-a solicitat.

SC ..... SRL a nominalizat-o ca "RTE" pe doamna ..., pentru care a prezentat atestat în domeniul II.1, nu domeniul II complet, cum s-a solicitat în fişa de date a achiziţiei. În plus, a prezentat contractul de prestări servicii nr. 280/ 26.07.2013, care nu are ca obiect lucrarea licitată, ci "prestări servicii pentru lucrările ce urmează a fi executate", şi nu confirmă implicarea pe toată perioada de derulare a contractului.

Pentru responsabilul cu asigurarea calităţii s-a solicitat prezentarea deciziei de numire, iar SC ..... SRL a prezentat o decizie de numire care nu este pentru persoana nominalizată – ..., care nu avea nicio relaţie contractuală cu SC ..... SRL la momentul la care s-a emis decizia, motiv pentru care ea nu este valabilă.

Pentru topograf, ofertantul a prezentat contractul de prestări servicii nr. 3114/01.09.2015, care nu are ca obiect această lucrare, ci "prestări servicii pentru lucrările ce urmează a fi executate". Din contract nu rezultă implicarea pe toată perioada de derulare a contractului.

SC ..... SA, tot pentru topograf, a prezentat contractul de prestări servicii încheiat cu SC ... SRL, nu cu persoana fizică nominalizată pentru această poziţie, motiv pentru care cerinţa nu este îndeplinită.

Conform caietului de sarcini, ofertanţii aveau obligaţia de a depune programul calităţii, care să concretizeze sistemul de

asigurare şi de conducere a calităţii la particularităţile lucrării ce face obiectul contractului de achiziţie publică de atribuit, avizat de specialiştii proprii cu atribuţii în acest sens. SC ..... SRL nu a depus programul calităţii, care să concretizeze sistemul de asigurare şi de conducere a calităţii la particularităţile lucrării şi care să fie avizat de specialişti cu atribuţii în acest sens, în special "RTE". Nici SC ..... SA nu a depus programul calităţii avizat.

Prin înscrisurile din cadrul documentelor de calificare, pag. 137-197, SC ..... SRL nu a făcut dovada deţinerii repartizatorului de mixturi asfaltice, deşi acesta se regăseşte în declaraţia privind utilajele.

SC ...SA nu a depus niciun grafic Gantt. În cadrul propunerii tehnice a prezentat, la pag. 11-17, un grafic de execuţie a lucrării, nicidecum grafic Gantt, cum a solicitat autoritatea. De asemenea, nu a depus nici programul calităţii, care să concretizeze sistemul de asigurare şi de conducere a calităţii la particularităţile lucrării şi care să fie avizat de specialişti cu atribuţii în acest sens, în special "RTE".

Cu nr. 476/....., SC ..... SRL a formulat note scrise la concluziile scrise depuse de SC ..... SRL, în care precizează:

- în ceea ce priveşte preţul balastului şi responsabilul tehnic cu execuţia, a adus explicaţii în adresa nr. 418/27.06.....;
- în ceea ce priveşte preţul pentru compactor, manopera aferentă deserventului este cuprinsă în extrasul C7;
- în ceea ce priveşte preţul transportului de piatra spartă/ balast cu autobasculante, manopera aferentă deserventului este cuprinsă în extrasul C7;
- în ceea ce priveşte cifra de afaceri, există la dosarul procedurii declaraţia privind încadrarea în categoria IMM-urilor, cifra de afaceri fiind la nivelul de 50% din cerinţa fişei de date;
- în ceea ce priveşte experienţa similară, ea rezultă din recomandarea emisă de către oraşul Baia Sprie (7.190.842,02 lei şi TVA + completări lucrări de 762.894,95 lei şi TVA);
- în ceea ce priveşte poziţiile de topograf şi CQ, nici în contestaţie (.....), nici în completarea din ..... şi nici în adresa din 17.06..... contestatoarea nu face referire la aspectele pe care le critică în concluziile scrise din 12.07..... Încearcă să completeze contestaţia prin concluzii, fapt interzis. Atât pentru topograf, cât şi pentru CQ există la dosarul procedurii actele prin care aceştia îşi exercită meseria, cât şi relaţiile contractuale cu SC ..... SRL;
- în ceea ce priveşte lipsa semnăturilor CQ şi RTE, acestea se regăsesc inclusiv la pag. 27 şi 39 din propunerea tehnică;
- în ceea ce priveşte repartizorul de mixturi asfaltice, dovada deţinerii există la pag. 284 din propunerea tehnică şi la pag. 177 din documentele de calificare.

SC ..... SRL solicită admiterea cererii sale de intervenţie, respingerea contestaţiei şi menţinerea rezultatului procedurii de achiziţie publică.

La 15.07....., cu nr. 1746, în replică la concluziile scrise depuse de contestatoare, ... a formulat un punct de vedere în care susţine că ofertele SC ..... SRL, SC ..... SA şi SC ...SA sunt conforme şi îndeplinesc cerinţele din documentaţia de atribuire. Comisia de evaluare a analizat toate clarificările legate de preţurile ofertelor şi a stabilit că justificările aduse sunt pertinente (ofertanţii au ataşat oferte de preţ la clarificările transmise comisiei de evaluare).

Toate ofertele criticate conţin atât certificatele de atestare fiscală, cât şi certificatele privind plata impozitelor şi taxelor locale, fără datorii scadente. În ceea ce priveşte oferta SC ...SA, într-adevăr, declaraţia este pentru altă primărie, dar prezintă certificatul de atestare fiscală nr. 3437/ 17.03....., fără datorii la data de 29.02.....

Referitor la cifra de afaceri, SC ..... SRL s-a prevalat de dispoziţiile art. 16 alin. (2) din Legea nr. 346/2004 privind stimularea înfiinţării si dezvoltării întreprinderilor mici si mijlocii – "întreprinderile mici şi mijlocii beneficiază de reduceri cu 50% pentru criteriile legate de cifra de afaceri, de garanţia pentru participare şi de garanţia de bună execuţie, cerute în achiziţiile publice de produse, lucrări şi servicii".

De asemenea, contrar afirmaţiilor contestatoarei, toate ofertele criticate conţin dovada execuţiei, în ultimii ..... ani, de lucrări similare (infrastructură de drumuri) în valoare cumulată de minimum 6.986.291 lei, fără TVA, dovedite printr-un contract/două contracte şi certificate de bună execuţie.

Ele îndeplinesc şi cerinţele privind personalul propus pentru executarea contractului. În fişa de date a achiziţiei s-a solicitat ca persoana nominalizată pentru postul de "RTE" să fie atestată în domeniul drumuri şi poduri (II), iar obiectul contractului ce urmează a fi atribuit se referă la un drum comunal.

Doamna ... deţine atestat pentru construcţii rutiere, drumuri, piste de aviaţie - domeniul II.1, valabil până la 02.07.2017. În conformitate cu Ordinul nr. 777/2003, pentru domeniul II nu se realizează atestarea pentru o anumită categorie de lucrări din acest domeniu, ci pentru tot domeniul. Astfel, persoana care obţine atestarea pentru domeniul II este atestată ca responsabil tehnic cu execuţia atât pentru construcţii rutiere, drumuri şi piste de aviaţie, cât şi pentru poduri şi tunele (pentru tot domeniul, nu pentru componente separate). De altfel, şi persoana desemnată de SC ..... SRL în calitate de responsabil tehnic cu execuţia

(domnul ...) deţine atestat tot pentru domeniul II, II.1, similar cu atestatul doamnei ....

În ceea ce priveşte responsabilul cu asigurarea controlului calităţii, chiar contestatoarea învederează că există încheiat contract individual de muncă între SC ..... SRL şi domnul ....

Este de domeniul evidenţei că, în privinţa topografului, ofertantul SC ..... SRL a prezentat contractul de prestări servicii aferent, cerinţa din fişa de date a achiziţiei fiind îndeplinită. Acelaşi contract de prestări servicii face dovada îndeplinirii cerinţei din fişa de date a achiziţiei şi în cazul ofertantului SC ..... SA, cu precizarea că topograful îşi desfăşoară activitatea în cadrul SC ... SRL, al cărui administrator unic este.

Toate cele trei oferte criticate au inclus descrierea detaliată a metodologiei şi a planului de lucru pentru executarea lucrărilor, corelată cu graficul de execuţie, precum şi programul calităţii cu descrierea sistemului calităţii aplicat la lucrări, lista şi descrierea procedurilor tehnice de execuţie şi planul de control al calităţii, verificării şi încercării, astfel că şi aceste susţineri ale contestatoarei sunt nefondate. Nefondată este şi critica referitoare la nedepunerea planului propriu de protecţie a mediului pe perioada execuţiei lucrărilor.

Faţă de cele expuse, autoritatea contractantă reiterează solicitarea de a se constata lipsa temeiniciei motivelor din contestaţie şi, pe cale de consecinţă, de a fi respinsă ca neîntemeiată.

Din examinarea coroborată a materialului probator administrat, aflat la dosarul cauzei, după verificarea din oficiu a competenţei generale, materiale şi teritoriale, potrivit art. 131 alin. (1) C. proc. civ., şi după deliberare, Consiliul reţine că, prin invitaţia de participare nr. ....., publicată în Sistemul Electronic de Achiziţii Publice – SEAP la ....., autoritatea contractantă ..... a iniţiat o procedură de cerere de oferte în vederea achiziţionării de lucrări de modernizare a drumului DC24 din comună, estimate valoric la 7.345.914 lei, fără TVA. Documentaţia de atribuire a fost postată în SEAP la ....., alături de invitaţia de participare.

La procedură s-au prezentat şapte operatori economici, între care şi SC ..... SRL, a cărei ofertă în cuantum de 6.465.224,90 lei, fără TVA, a fost admisă şi declarată necâştigătoare de către autoritate, fiind clasată pe locul IV din perspectiva criteriului de atribuire "preţul cel mai scăzut". Oferta SC ..... SRL (.....877.318,71 lei, fără TVA) a fost stabilită câştigătoare, iar ofertele SC ..... SA (6.112.955,27 lei, fără TVA) şi SC ...SA (6.131.699,06 lei, fără TVA) s-au clasat pe locurile II şi III. Împotriva acestui rezultat, pentru motivele evocate anterior, SC ..... SRL a învestit Consiliul cu soluţionarea contestaţiei ce

formează obiectul prezentei cauze şi pretinde respingerea celor trei oferte situate pe poziţii superioare ei.

Preliminar analizării aspectelor sesizate de reclamantă, este de remarcat că documentaţia de atribuire, alcătuită din fişa de date, caietul de sarcini (având mai multe părţi componente), formularele necesare şi modelul contractului de lucrări, la care se adaugă clarificările postate în SEAP, nu a fost contestată de niciun operator economic, motiv pentru care toate prevederile ei şi-au consolidat forţa obligatorie atât pentru autoritatea contractantă, cât mai ales pentru operatorii economici participanţi la procedura de atribuire, inclusiv pentru cei clasaţi pe locurile I - IV. La acest moment nu pot fi emise pretenţii sau critici vizavi de prevederile documentaţiei de atribuire, întrucât ar fi vădit tardive, raportat la termenul prescris de art. 256 ind. 2 alin. (1) lit. b), coroborat cu alin. (2), din Ordonanţa de urgenţă a Guvernului nr. 34/2006.

În concluzie, documentaţia acceptată implicit de toate societăţile ofertante le impunea să îi urmeze cu stricteţe prescripţiile, sens în care dispune şi art. 170 din ordonanţa privind achiziţiile publice – ofertanţii au obligaţia de a elabora oferta în conformitate cu prevederile din documentaţia de atribuire. Prin depunerea ofertelor la procedură, se presupune că ofertanţii şi-au însuşit documentaţia de atribuire fără rezerve, ceea ce înseamnă că nu li se poate scuza nicio abatere de la prescripţiile ei, opozabile în cel mai mic detaliu (relevantă în acest sens este decizia nr. 1555 din 6 martie 2012 a Curţii de Apel Craiova, Secţia de contencios administrativ şi fiscal). Astfel cum un contract constituie legea părţilor, şi documentaţia de atribuire, întovărăşită de clarificările postate în SEAP, are aceeaşi valoare pentru părţi, iar niciuna dintre ele nu îi poate ignora sau nesocoti clauzele.

În aceeaşi direcţie, Curtea de Apel Iaşi, Secţia de contencios administrativ şi fiscal, a reţinut în decizia nr. 2204 din 21 septembrie 2012 că cerinţele riguroase în materie de achiziţii publice presupun întocmirea documentelor necesare în conformitate cu prevederile documentaţiei de atribuire, cunoscut fiind faptul că garantarea corectitudinii procedurii achiziţiilor publice poate justifica respingerea ofertei pentru orice fel de încălcare a dispoziţiilor legale în materie, care ar putea fi considerată de ofertant mai puţin importantă. Raportat la obiectivul general constând în prevenirea şi sancţionarea încălcării dispoziţiilor legale în materia procedurilor de achiziţie publică, nu i se poate reproşa autorităţii contractante că a analizat ofertele participanţilor la procedură în raport de cerinţele minime de participare necontestate, sancţionând neîndeplinirea acestora.

Depăşind această introducere de subliniere a importanţei respectării întru totul a regulilor impuse de autoritate în

documentaţia de atribuire, asupra aspectelor sesizate de reclamantă, Consiliul ia act că rezultatul evaluării a fost stabilit de autoritate prin raportul procedurii de atribuire nr. 1060/....., rezultat comunicat competitorilor la ..... La ....., miercuri, SC ..... SRL s-a plâns autorităţii de nelegalitatea rezultatului, prin notificarea prealabilă nr. 571/....., transmisă atât prin fax (0263.355.320), cât şi prin serviciul poştal, cu confirmare de primire. Întrucât termenul de răspuns expira într-o zi de sâmbătă (04.06.....), ... a răspuns petentei în prima zi lucrătoare – luni, 06.06....., cu adresa nr. 291/ 06.06....., în sensul că nu urmează să adopte măsuri de remediere a rezultatului achiziţiei. Primind acest răspuns, SC ..... SRL a reacţionat prin formularea contestaţiei la Consiliu, la data de .....

Înainte de a trece la cercetarea pe fond a contestaţiei, în contextul invocării mai multor excepţii care o vizează, raportat la art. 26 alin. (1) din Legea nr. 101/..... şi art. 248 alin. (1) C. proc. civ., Consiliul este ţinut să le analizeze cu precădere. Însă, la ordine, anterioară analizării excepţiilor ce tind la respingerea incipientă a contestaţiei, este necesară determinarea admisibilităţii în principiu a cererii în cuprinsul căreia au fost invocate, respectiv a cererii de intervenţie principală şi accesorie depusă de SC ..... SRL. Astfel fiind, Consiliul ia act că această societate are calitatea de ofertantă declarată câştigătoare a procedurii de atribuire, are calitate şi capacitate procesuală şi a dovedit un interes legitim propriu în pricină prin promovarea cererii, motiv pentru care, în conformitate cu art. 65 alin. (1) C. proc. civ., Consiliul încuviinţează în principiu cererea de intervenţie. Deşi societatea îşi declară cererea ca fiind una de intervenţie atât în interes propriu (principală), cât şi în interesul autorităţii contractante (accesorie), din parcurgerea cuprinsului ei se vădeşte încadrarea greşită, fiind doar de sprijinire a poziţiei şi apărării autorităţii contractante, fără nicio pretenţie proprie cu privire la actele atacate în prezenta procedură administrativ-jurisdicţională. În virtutea rolului său activ, Consiliul îi poate recalifica în mod corespunzător cererea de intervenţie greşit denumită. Astfel fiind, în conformitate cu art. 22 alin. (4) şi art. 61 alin. (3) C. proc. civ., Consiliul califică cererea de intervenţie nr. ...../....., depusă de societatea amintită, în cerere de intervenţie voluntară accesorie în favoarea autorităţii contractante, şi o va trata ca atare. De altminteri, însăşi SC ..... SRL, prin notele scrise nr. 19340/27.06....., solicită Consiliului să îi recalifice această cerere în direcţia arătată mai sus.

Excepţia inadmisibilităţii cererii de intervenţie, pe care o invocă SC ..... SRL, este găsită de Consiliu drept neîntemeiată, atât prin prisma faptului că legislaţia în vigoare nu exclude dubla natură a unei cereri de intervenţie, cât şi prin raportare la situaţia concretă

descrisă mai sus, în care SC ..... SRL şi-a asumat cererea ca fiind în sprijinul autorităţii achizitoare (accesorie). Ea se circumscrie întocmai art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/..... – "Până la soluţionarea contestaţiei de către Consiliu, operatorii economici interesaţi să participe la procedura de atribuire, respectiv, după caz, operatorii economici participanţi la procedura de atribuire, pot formula, cu înştiinţarea părţilor cauzei, cerere de intervenţie voluntară în litigiu, potrivit prevederilor Legii nr. 134/2010 privind Codul de procedură civilă, republicată, cu modificările ulterioare, în termen de 10 zile de la data publicării în SEAP a faptului că s-a formulat contestaţie."

Spre deosebire de cererea de intervenţie accesorie depusă de SC ..... SRL, cererea secundă, formulată de SC ..... SA, admisibilă şi ea în principiu, nu răspunde rigorilor art. 17 alin. (3), precitat, întrucât nu a fost formulată în termen de 10 zile de la data afişării în SEAP a contestaţiei (12.06.....). De la această dată şi până la momentul formulării cererii (23.06.....) sunt 11 zile, ceea ce înseamnă că termenul de intervenţie era expirat la momentul cererii. Ultima zi în care ea putea fi transmisă/depusă la Consiliu a fost ....., motiv pentru care Consiliul se vede nevoit să dea eficienţă textului art. 185 alin. (1) C. proc. civ., conform căruia: "Când un drept procesual trebuie exercitat într-un anumit termen, nerespectarea acestuia atrage decăderea din exercitarea dreptului, în afară de cazul în care legea dispune altfel. Actul de procedură făcut peste termen este lovit de nulitate.", şi să constate decăderea SC ..... SA din exerciţiul dreptului de intervenţie, respectiv nulitatea cererii sale de intervenţie nr. 1468/23.06.....

Statutul nr. 64/2011Astfel fiind, se poate trece la cercetarea excepţiilor ridicate de intervenienta de rangul întâi, iar prima la ordine este verificarea semnării contestaţiei de către o persoană îndrituită să reprezinte SC ..... SRL. Contestaţia este semnată de doamna ..., avocat în cadrul Societăţii Civile Profesionale de Avocaţi "Ceparu şi Irimia", astfel cum figurează în împuternicirea avocaţială seria B 3077873/2016, semnată şi ştampilată, depusă în original la dosarul cauzei. Prin prisma Legii nr. 51/1995 pentru organizarea şi exercitarea profesiei de avocat şi a Statutului profesiei de avocat, adoptat prin Hotărârea Consiliului Uniunii Naţionale a Barourilor din România nr. 64/2011, văzând că există depusă împuternicirea amintită, doamna avocat ... are dreptul de a semna contestaţia şi de a reprezenta în faţa Consiliului SC ..... SRL. În consecinţă, se respinge ca neîntemeiată excepţia aflată în discuţie. În ceea ce priveşte actele prealabile contestării, nicio prevedere nu impunea semnarea lor de către doamna avocat .... SC ..... SRL poate împuternici (concomitent ori succesiv) mai multe persoane să le semneze, respectiv să revoce mandatul uneia şi să îl acorde alteia,

fără a aduce atingere normelor legale. În contextul în care aceste acte prealabile nu au fost tăgăduite de către SC ..... SRL, care le recunoaşte/confirmă/ratifică tacit (şi le invocă/ anexează) prin demersul de faţă, nu există niciun motiv pentru a considera că actele nu aparţin societăţii în cauză. Astfel fiind, excepţia semnării lor de către persoane ce nu aveau acest drept se va respinge ca nefondată. Evident, nu se poate pune problema nulităţii actelor din această cauză.

În legătură cu prezentarea contestaţiei în termenul legal, sunt relevante următoarele dispoziţii ale Legii nr. 101/....., în vigoare la data la care a fost formulată şi depusă contestaţia:

Art. ..... - (1) Termenele procedurale stabilite de prezenta lege, exprimate în zile, încep să curgă de la începutul primei ore a primei zile a termenului şi se încheie la expirarea ultimei ore a ultimei zile a termenului.

(2) Ziua în cursul căreia a fost comunicat un act procedural nu este luată în calculul termenului. Dacă ultima zi a unui termen exprimat altfel decât în ore este o zi nelucrătoare, termenul se încheie la expirarea ultimei ore a următoarei zile lucrătoare.

Art. 6. - (1) Sub sancţiunea respingerii contestaţiei ca inadmisibilă, care poate fi invocată şi din oficiu, înainte de a se adresa Consiliului sau instanţei de judecată competente, persoana care se consideră vătămată are obligaţia să notifice autoritatea contractantă cu privire la solicitarea de remediere, în tot sau în parte, a pretinsei încălcări a legislaţiei privind achiziţiile publice sau concesiunile, în termen de: [...]

b) ..... zile, începând cu ziua următoare luării la cunoştinţă despre actul autorităţii contractante considerat nelegal, în cazul în care valoarea estimată a procedurii de achiziţie publică sau de concesiune este mai mică decât pragurile valorice în raport cu care este obligatorie transmiterea spre publicare către Jurnalul Oficial al Uniunii Europene a anunţurilor de participare, potrivit legislaţiei privind achiziţiile publice, legislaţiei privind achiziţiile sectoriale sau legislaţiei privind concesiunile de lucrări şi concesiunile de servicii.

(4) În termen de 3 zile, calculat începând cu ziua următoare primirii notificării prealabile, autoritatea contractantă transmite un răspuns prin care comunică dacă urmează sau nu să adopte măsuri de remediere a pretinsei încălcări.

Art. 8. - (1) Persoana care se consideră vătămată de răspunsul primit la notificarea prealabilă sau care nu a primit niciun răspuns în termenul prevăzut la art. 6 alin. (4), precum şi oricare persoană care se consideră vătămată de măsurile de remediere adoptate de autoritatea contractantă poate sesiza Consiliul în vederea anulării actului autorităţii contractante, obligării acesteia la emiterea unui act sau la adoptarea de măsuri de remediere, precum şi pentru recunoaşterea dreptului pretins sau a interesului legitim, în termen de: [...]

b) ..... zile, în cazul în care valoarea estimată a procedurii de achiziţie publică, achiziţie sectorială sau de concesiune este mai mică decât pragurile valorice în raport cu care este obligatorie transmiterea spre publicare către Jurnalul Oficial al Uniunii Europene a anunţurilor de participare, potrivit legislaţiei privind achiziţiile publice, legislaţiei privind achiziţiile sectoriale sau legislaţiei privind concesiunile de lucrări şi concesiunile de servicii, după caz.

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

a) începând cu ziua următoare luării la cunoştinţă a răspunsului autorităţii contractante în sensul că nu urmează să revoce actele emise sau să adopte măsuri de remediere.

Art. 16. - (1) Sub sancţiunea respingerii contestaţiei ca tardivă, aceasta se înaintează atât Consiliului, cât şi autorităţii contractante, nu mai târziu de expirarea termenului legal de contestare.

După cum s-a arătat mai sus, rezultatul evaluării a fost comunicat de autoritate la ....., iar notificarea prealabilă a fost

transmisă autorităţii la ....., în interiorul termenului legal statornicit la art. 6 alin. (1) lit. b). Răspunsul autorităţii a fost furnizat în prima zi lucrătoare disponibilă conform art. ..... alin. (2) (luni, 06.06.....), iar contestarea la Consiliu s-a produs la ....., în interiorul termenului legal de cinci zile calculat începând cu ziua următoare luării la cunoştinţă despre răspunsul negativ din partea autorităţii.

Teza precum că acest răspuns ori lipsa lui nu ar fi act procedural ridică o falsă problemă, lipsită de importanţă în cauză, întrucât pentru actele neprocedurale termenul ar urma să fie socotit în lumina sistemului intermediar sau pe zile libere regăsit în:

- Ordonanţa de urgenţă a Guvernului nr. 34/2006, art. 3 lit. z): Termenul exprimat în zile începe să curgă de la începutul primei ore a primei zile a termenului şi se încheie la expirarea ultimei ore a ultimei zile a termenului; ziua în cursul căreia a avut loc un eveniment sau s-a realizat un act al autorităţii contractante nu este luată în calculul termenului. **Dacă ultima zi a unui termen exprimat altfel decât în ore este o zi de sărbătoare legală, o duminică sau o sâmbătă, termenul se încheie la expirarea ultimei ore a următoarei zile lucrătoare**.

- Legea nr. 98/..... privind achiziţiile publice, art. 3 alin. (2): Termenele prevăzute în cuprinsul prezentei legi se calculează conform următoarelor reguli:

a) la calculul unui termen exprimat în zile, luni sau ani de la un anumit eveniment ori act sau acţiune, data la care se produce respectivul eveniment, act ori acţiune nu se ia în considerare;

b) cu aplicarea în mod corespunzător a dispoziţiilor lit. a) şi d), termenul exprimat în zile începe să curgă la începutul primei ore a primei zile a termenului şi se încheie la expirarea ultimei ore a ultimei zile a termenului; [...]

d) **dacă ultima zi a unui termen exprimat în zile, luni sau ani este o zi de sărbătoare legală, duminică sau sâmbătă, termenul se încheie la expirarea ultimei ore a următoarei zile lucrătoare**;

- Codul civil:

Art. 2.551. - Durata termenelor, fără deosebire de natura şi izvorul lor, se calculează potrivit regulilor stabilite de prezentul titlu.

Art. 2.553. - (1) Când termenul se stabileşte pe zile, nu se ia în calcul prima şi ultima zi a termenului.

(2) Termenul se va împlini la ora 24,00 a ultimei zile.

(3) Cu toate acestea, dacă este vorba de un act ce trebuie îndeplinit într-un loc de muncă, termenul se va împlini la ora la care încetează programul normal de lucru. Dispoziţiile art. 2.556 rămân aplicabile.

Art. 2.554. - **Dacă ultima zi a termenului este o zi nelucrătoare, termenul se consideră împlinit la sfârşitul primei zile lucrătoare care îi urmează**.

Art. 2.556. - Actele de orice fel se socotesc făcute în termen, dacă înscrisurile care le constată au fost predate oficiului poştal sau telegrafic cel mai târziu în ultima zi a termenului, până la ora când încetează în mod obişnuit activitatea la acel oficiu.

iar finalitatea rămâne neschimbată, întrucât perioada celor trei zile alocate răspunsului autorităţii contractante s-a sfârşit într-o zi nelucrătoare.

Concluzionând, nefondată apare a fi şi excepţia tardivităţii contestaţiei. Dintr-o altă perspectivă, termenele legate de notificarea prealabilă pot fi considerate procedurale, datorită

legăturii lor indisolubile cu declanşarea litigiului prin contestaţie (notificarea constituie condiţie de admisibilitate a contestaţiei).

Relativ la criticile pe care SC ..... SRL le aduce evaluării ofertelor SC ..... SRL, SC ..... SA şi SC ...SA, Consiliul nu este ţinut de ordinea invocării lor în cuprinsul contestaţiei, context în care se va porni în cercetarea lor cu cele aferente ofertei SC ...SA, clasată pe locul imediat superior ofertei contestatoarei.

Din consultarea documentelor propunerii financiare a SC ...SA reiese că această societate nu a respectat cerinţa de la pct. IV.4.2) - Modul de prezentare a propunerii financiare din fişa de date a achiziţiei: "Propunerea financiara totala prezentata de fiecare operator economic trebuie sa cuprinda, ca element constitutiv si distinct, valoarea rezultata in urma aplicarii procentului de diverse si neprevazute (asa cum a fost precizat in sectiunea II.1..... si II.2.1) la valoarea propunerii financiare constituite fara diverse si neprevazute si fara organizare de santier." La pct. II.1..... şi II.2.1 din aceeaşi fişă se menţionează: "Cheltuieli diverse si neprevazute; 359.623 lei, fara TVA (.....,168% din valoarea estimata a contractului fara diverse si neprevazut si fara organizare de santier)."

Contrar acestei cerinţe, din anexa la propriul formular de ofertă se constată că SC ...SA a calculat procentul de cheltuieli diverse şi neprevăzute şi la suma aferentă organizării de şantier, ceea ce a condus la majorarea nepermisă a categoriei de cheltuieli, comparativ cu sistemul de calcul aplicat de ceilalţi ofertanţi. Deficienţa conduce la stabilirea de către Consiliu a superficialităţii comisiei de evaluare în îndeplinirea sarcinii de verificare a propunerii financiare cu cerinţa expusă şi la necesitatea solicitării de clarificări punctuale ofertantei asupra cuantumului cheltuielilor diverse şi neprevăzute. Conform art. 80 alin. (2) din Hotărârea Guvernului nr. 925/2006, dispoziţie ce trebuia aplicată de către autoritate: "*În cazul existenţei unor erori aritmetice care pot fi clarificate în condiţiile art. 2 alin. (2) din ordonanţa de urgenţă, elementele propunerii financiare vor fi corectate şi, implicit, preţul total al ofertei, prin refacerea calculelor aferente, pe baza datelor/informaţiilor care sunt cunoscute de către toţi participanţii, deoarece sunt prevăzute în legislaţia aplicabilă, documentaţia de atribuire, şi/sau în alte documente prezentate de ofertant*."

În ceea ce priveşte cerinţa de calificare de la pct. III.2.1.a) - Situaţia personală a candidatului sau ofertantului din fişa de date a achiziţiei: "Certificat de atestare fiscala eliberat de organul de administrare fiscala al unitatii administrativ teritoriale de pe raza careia societatea isi are sediul social privind plata obligatiilor la bugetul de stat sau echivalent, de unde sa rezulte ca ofertantul nu are datorii scadente la nivelul lunii anterioare celei in care este

prevazut termenul limita de depunere a ofertelor si Certificat privind plata impozitelor si taxelor locale, de unde sa rezulte ca ofertantul nu are datorii scadente la nivelul lunii anterioare celei in care este prevazut termenul limita de depunere a ofertelor.", trebuie observat că, din consultarea certificatului de atestare fiscală nr. 3437/ 17.03....., rezultă că SC ...SA a depus în oferta sa un certificat care reflectă obligaţiile de plată exigibile ale societăţii la finele lunii februarie .....

În aceeaşi fişă de date, autoritatea a prevăzut că este permisă clarificarea documentelor care dovedesc îndeplinirea cerinţelor de calificare în cazul în care "*ofertantul depune, conform art. 11 al. 4 din HG 925/2006, declaratia initiala pentru demonstrarea îndeplinirii cerintelor de calificare prevazute la art. 176 din OUG 34/2006*". Ofertanta a depus o asemenea declaraţie, valabilă chiar dacă, din eroare, a trecut denumirea altei autorităţi contractante. Este limpede că denumirea reprezintă o eroare materială, întrucât toate documentele ofertei sunt destinate ..., nu altei autorităţi.

Consiliul reţine că, potrivit legislaţiei fiscale, nu se mai poate elibera un alt certificat fiscal decât după termenul de utilizare de 30 de zile de la data emiterii ultimului certificat. În sprijinul acestei susţineri vine adresa nr. 4566/10.02.2015, emisă de Ministerul Finanţelor Publice – Direcţia Generală Regională a Finanţelor Publice Ploieşti - Administraţia Judeţeană a Finanţelor Publice Prahova, în cadrul căreia se consemnează: „Urmare a adresei dumneavoastră înregistrată la Administraţia Judeţeană a Finanţelor Publice Prahova sub nr. 4566/10.02.2015, prin care solicitaţi eliberarea unei adeverinţe care să ateste îndeplinirea obligaţiilor de plată la data de 31.01.2015, facem următoarele precizări: .... *Nu se poate elibera un certificat de atestare fiscală întrucât ultimul a fost emis la data de 23.01.2015, acesta având valabilitate 30 de zile*".

Or, având în vedere cele evocate, Consiliul apreciază că respingerea ofertei ca inacceptabilă, pe motiv că nu a transmis certificatul de atestare fiscală ... la sfârşitul lunii anterioare celei în care este prevăzut termenul limită de depunere a ofertelor..., nu se poate susţine, întrucât emiterea unui nou certificat, pe numele SC ...SA, în intervalul celor 30 de zile de la eliberarea celui cu nr. 3437/17.03..... nu se mai putea face, conform legislaţiei fiscale.

În aceste condiţii, Consiliul stabileşte că, pentru respectarea principiilor: tratamentului egal, transparenţei, proporţionalităţii, consacrate de art. 2 alin. (2) lit. b), d) din OUG nr. 34/2006 şi a dispoziţiilor art. 9 alin. (3) din Ordinul ANRMAP nr. 509/2011, autoritatea contractantă trebuia să ceară SC ...SA certificat fiscal sau alte documente, emise de autorităţile competente, care să ateste că aceasta nu are datorii scadente.

Acest lucru era cu atât mai necesar cu cât autoritatea contractantă era obligată să facă toate demersurile astfel încât să

respecte atât principiul eficienţei utilizării fondurilor, prevăzut la lit. f) a articolului de mai sus, cât şi scopul ordonanţei de urgenţă, constituit, printre altele, de promovarea concurenţei între operatorii economici, menţionată la art. 2 alin. (1) lit. a) din OUG nr. 34/2006.

SC ...SA a depus, în ceea ce priveşte datoriile la bugetele locale, certificate potrivit cerinţei de calificare stabilită de autoritate.

Suplimentar, oferta SC ...SA trebuia clarificată şi sub aspectul diminuării cu 117,30 de ore a numărului orelor pe care trebuia să le oferteze la compactorul static de 14 tf.

De asemenea, clarificare necesită şi asupra programului calităţii din propunerea tehnică, care nu este avizat de responsabilul cu asigurarea controlului calităţii pentru lucrare (Dan Alexandru Lazan) şi nici aprobat de directorul general al societăţii, în condiţiile în care autoritatea a cerut: "*Programul calitatii, care concretizeaza sistemul de asigurare si de conducere a calitatii la particularizarile lucrarii ce face obiectul ofertei, avizat de specialistii proprii cu atributii in acest sens*."

Faţă de ansamblul considerentelor expuse în paginile de mai sus se constată că evaluarea ofertei SC ...SA s-a realizat în mod superficial şi, pe cale de consecinţă, critica societăţii contestatoare privind nelegalitatea admiterii respectivei oferte este fondată, întrucât în baza art. 78 alin. (1) teza I din Hotărârea Guvernului nr. 925/2006, autoritatea avea obligaţia să procedeze la clarificarea ofertei înainte de a decide asupra admisibilităţii sau nu a ei.

Relativ la criticile aduse ofertei SC ..... SA, se observă că aceasta, la fila 93 din propunerea financiară, a calculat şi evidenţiat corect procentul de cheltuieli diverse şi neprevăzute, fără organizarea de şantier (29.386,84 lei). Astfel, cheltuielile diverse şi neprevăzute sunt date de: 2.134,03 lei + ...782.485,27 lei x .....,168% = 298.949,13 lei. Valoarea totală ofertată rezultă din însumarea: 2.134,03 lei (amenajare mediu) + ...782.485,27 lei (modernizare drum) + 29.386,84 lei (organizare de şantier) + 298.949,13 lei (diverse si neprevăzute) = 6.112.955,27 lei, la care se adaugă TVA.

Este îndeplinită şi cerinţa de a nu avea datorii scadente în luna anterioară celei în care este prevăzut termenul limită de depunere a ofertelor. SC ..... SA a depus certificate fiscale privind plata obligaţiilor la bugetele locale ....., ... şi ... precum şi certificatul de atestare fiscală privind plata impozitelor şi taxelor către bugetul consolidat general nr. 5608/ 11.04....., din care reiese că nu înregistrează datorii către buget, în sensul art. 181 lit. c) din Ordonanţa de urgenţă a Guvernului nr. 34/2006: "nu şi-a îndeplinit obligaţiile de plată a impozitelor, taxelor şi contribuţiilor de asigurări sociale către bugetele componente ale bugetului general

consolidat, în conformitate cu prevederile legale în vigoare în România sau în ţara în care este stabilit."

Amenzile nu reprezintă datorii neachitate provenind din "impozite, taxe şi contribuţii de asigurări sociale către bugetele componente ale bugetului general consolidat", mai cu seamă că plata lor a fost suspendată. Art. 31 alin. (3) din Ordonanţa Guvernului nr. 2/2001 privind regimul juridic al contravenţiilor dispune că plângerea suspendă executarea.

În legătură cu experienţa similară, societatea a prezentat două contracte, încheiate cu Consiliul Judeţean ....., la 18.07.2013 şi 12.07.2011, pentru lucrări de drumuri judeţene, a căror valoare însumată este .....382.873,44 lei + 3.511.093,95 lei = 8.893.967,39 lei, plus TVA, depăşind pragul de 6.986.291 lei, fără TVA, din fişa de date. Există depuse copii de pe procesele-verbale de recepţie la terminarea lucrărilor (în care apar valorile investiţiilor) şi de pe certificatele constatatoare pozitive emise de beneficiarul investiţiilor. Actele se regăsesc în volumul de documente de calificare ale ofertantului, paginile 114-172.

Contestatoarea afirmă că SC ..... SA nu a îndeplinit cerinţa de la pct. III.2.3.a) din fişa de date, privind personalul propus pentru executarea contractului, respectiv responsabil tehnic cu execuţia atestat în domeniul drumuri şi poduri, responsabil cu asigurarea controlului calităţii, responsabil cu activitatea de sănătate şi securitate în muncă şi topograf autorizat, precum şi personal de execuţie pe specialităţi dimensionat astfel încât să asigure executarea lucrărilor conform graficului de execuţie.

SC ..... SA a prezentat formularul nr. 11 – Declaraţie privind personalul responsabil pentru îndeplinirea contractului, în care este menţionată implicarea a 64 de angajaţi. Nici prin argumentarea de ordin general din contestaţie şi nici prin mijloacele de probă anexate ei, contrar art. 10 alin. (1), art. 14 alin. (2) şi art. 249 C. proc. civ., care impun părţilor să susţină cu mijloace de probă cele ce afirmă în faţa Consiliului, SC ..... SRL nu reuşeşte să probeze că dimensionarea resurselor umane de către SC ..... SA este eronată, respectiv că lucrarea nu ar putea fi realizată cu cei 64 de angajaţi declaraţi de ofertantă. La aceştia se adaugă responsabilul tehnic cu execuţia atestat în domeniul drumuri şi poduri (...), responsabilul cu asigurarea controlului calităţii (...), responsabilul cu activitatea de sănătate şi securitate în muncă (...) şi topograful autorizat (...).

Domnul ... este atestat, conform actelor depuse, pentru domeniile construcţii rutiere, *drumuri, poduri*, piste de aviaţie (II.1 şi II.2), iar legitimaţia sa este vizată până la 24.11.2019. S-au depus şi contract individual de muncă, CV şi diplomă. Şi pentru responsabilul cu asigurarea controlului calităţii şi responsabilul cu

activitatea de sănătate şi securitate în muncă s-au depus documentele necesare, inclusiv deciziile directorului general al societăţii de numire a acestor persoane ca responsabile CQ şi SSM+PSI, încă din anul 2013, precum şi declaraţiile de disponibilitate.

Pentru topograful autorizat (...), societatea a depus: declaraţia de disponibilitate, în care semnatarul menţionează că nu are obligaţii care să îl împiedice să îndeplinească atribuţiile aferente poziţiei de topograf în cadrul lucrării pentru .....; CV semnat; certificat de autorizare "ANCPI", categoria B; carte de identitate; diplomă de licenţă; contract de asistenţă tehnică din 2015 şi act adiţional din ....., în care se stipulează obligaţia prestatorului de a realiza consultanţă tehnică în domeniul topografiei şi măsurători terestre şi trasări în vederea executării de drumuri şi poduri. Chiar dacă denumirea contractului este de asistenţă tehnică, din conţinutul său rezultă că se referă la servicii de topografie, astfel cum a cerut autoritatea contractantă. Pe de altă parte, încheierea contractului şi a actului adiţional nu cu domnul ..., ci cu firma pe care acesta o deţine (SC ...SRL), nu afectează obligaţiile declarate şi asumate de către domnul ... în faţa ofertantului şi a Comunei Chiochiş, context în care oferta nu putea fi respinsă din cauza evocată. Practic, în speţă, obligaţiile contractuale ale SC ...SRL coincid cu obligaţiile ce revin administratorului său, domnul ..., în ceea ce priveşte serviciile de topografie.

Legat de propunerea tehnică, la pct. IV.4.1) - *Modul de prezentare a propunerii tehnice* din fişa de date a achiziţiei, autoritatea a prevăzut:

Propunerea tehnica va cuprinde cel putin:

1. Programul de lucru, cu descrierea activitatilor, indicând ordinea si programarea în timp a acestora. Grafic Gantt aplicate la contract corelate cu graficul de executie;

2. Descriere detaliata a metodologiei si a planului de lucru conceput pentru executarea lucrarilor, corelata cu graficul de executie;

3. Programul calitatii, care concretizeaza sistemul de asigurare si de conducere a calitatii la particularizarile lucrarii ce face obiectul ofertei, avizat de specialistii proprii cu atributii in acest sens. Programul calitatii trebuie sa cuprinda cel putin :

a) Descrierea sistemului calitatiii aplicat la lucrarile prevazute in caietul de sarcini inclusiv listele cuprinzand procedurile aferente sistemului calitatii.

b) Lista si descrierea procedurilor tehnice de executie a principalelor obiecte si categorii de lucrari, care urmeaza sa fie aplicate la realizarea obiectivului de investitii.

c) Planul de control al calitatii, verificarii si încercarii.

4.Planul propriu de protectie a mediului pe perioada executiei lucrarilor.

Planul propriu de sanatate si securitate in munca va fi intocmit si prezentat ulterior depunerii ofertelor autoritattii contractante, cu respectarea prevederilor in domeniu (HG 300/2006).

..... Lista cu furnizori de materiale.

6. Lista utilajelor si echipamentelor.

Propunerea Tehnica trebuie sa includa informatii si detalii suficiente pentru a permite evaluarea ofertei potrivit criteriului de atribuire adoptat.

Nerespectarea solutiilor tehnice din Documentatia de atribuire constituie motiv de respingere a ofertei ca inacceptabila in conformitate cu art. 36 din HG nr.925/2006.

Nu este permisa completarea ulterioara a propunerii tehnice, neprezentarea propunerii tehnice in conformitate cu cerintele din documentatia de atribuire va conduce la descalificarea ofertantului conform art. 36 alin (2) din HG 925/2006.

Prevederile apar şi în caietul de sarcini (pag. 2 şi 3), cu următoarele completări:

7. Listele de cantităţi. Ofertantul va prezenta listele cantităţilor de lucrări completate pe capitole, aferente categoriilor de lucrări, cu respectarea integrală a cerinţelor calitative şi cantitative prevăzute în , Caietul/Caietele de sarcini şi în alte acte normative în vigoare care reglementează execuţia lucrărilor. Ofertantul va prezenta listele cantităţilor de lucrări pentru fiecare dintre obiectivele (componentele) proiectului integrat, precum şi pentru organizarea de şantier. Prin nerespectarea cantităţilor din Caietul/Caietele de sarcini, prin ofertarea de cantităţi în plus sau în minus (care nu sunt considerate vicii de formă sau erori aritmetice) se va considera că oferta nu satisface în mod corespunzător cerinţele din Caietul/Caietele de sarcini şi aceasta va fi considerată neconformă.

8. Utilaje si echipamente. Ofertantul dispune in vederea executarii de lucrari, aferente prezentului contract, de utilaje, instalatii si echipamente care acopera necesarul conform extraselor de resurse si corelate cu graficului de executie propus(Formularul ..... - Lista cuprinzind consumurile de ore de functionare a utilajelor de constructii) si corelate cu graficului de executie propus. Ofertantul va face dovada asigurarii intregii game de utilaje si echipamente, care rezulta din tehnologiile de executie adoptate necesare pentru executia lucrarilor din cadrul contractului. Numarul de utilaje si echipante trebuie sa acopere consumurile de ore functionare(conform extrasului de utilaje) si sa aigure incadrarea in termenul de executie propus. Acestea pot fi proprietatea ofertantului sau pot fi inchiriate. In cazul in care utilajele sunt inchiriate se va prezenta copia contractului de inchiriere. In orice situatie acestea trebuie sa ramana angajate in aceasta lucrare pe toata durata de executie, functie de procesele tehnologice necesare, pana la receptia la terminarea lucrarilor.

9. Personalul obligatoriu. În vederea reducerii riscului de nerealizare a contractului, în vederea conformării cu legislatia românească în vigoare privind calitatea în constructii, precum şi a încadrării în termenele stabilite este absolut necesar ca ofertantul să aibă experientă în executia de lucrări pentru obiective de infrastructură de mărime şi complexitate asemănătoare. În acest sens ofertantul va trebui să dispună de personal cu suficientă calificare şi experientă care să poată asigura executia lucrărilor în conformitate cu prevederile contractuale. Ofertantul va face dovada, în cadrul propunerii tehnice, că are posibilitatea de a executa lucrările prin personal propriu, sau contract de colaborare/subcontractare/asociere, cu persoane sau societăti, atestate în conformitate cu prevederile legale. Ofertantul va prezenta în cadrul propunerii tehnice, un tabel (model propriu al ofertantului) în care se va specifica tipul relatiilor contractuale cu personalul de conducere angajat în realizarea obiectivelor contractului şi experienta acestora in domeniul respectiv de activitate. Ofertantul va prezenta, de asemenea, un tabel (model propriu al ofertantului) cu personalul de executie pe specialitatii (calificarii) ce poate fi implicat in realizarea obiectivelor contractului, care va trebui sa acopere toate domeniile de calificarii impuse, conform tehnologiilor de lucru propuse pentru realizarea contractului si sa fie astfel dimensionat (conform extraselor de manopera – Formularul ..... - Lista cuprinzind consumurile de ore de functionare a utilajelor de constructi) incat sa asigure incadrarea in graficul de executie propus.

Notă:

Lipsa informatiilor sau prezentarea de informatii incorecte/incomplete in continutul propunerii tehnice ce reprezinta abateri tehnice **majore** (erori ce nu intra in categoria viciilor de forma si care nu sunt in concordanta cu cerintele caietului de sarcini - respectiv a proiectului tehnic, listelor de cantitati si a detaliilor de executie) sau cu normele legale in vigoare va atrage descalificarea ofertei ca neconforma.

Nerespectarea cantităţilor din caietul de sarcini - listele de cantităţi, prin ofertarea de cantităţi în plus sau în minus (care nu sunt considerate vicii de formă sau erori aritmetice) va conduce la descalificarea ofertei ca neconformă.

SC ..... SA a inclus în propunerea sa tehnică, la pag. 6, un grafic pe care îl denumeşte "grafic Gantt", însă nu poate fi

considerat astfel. El nu se deosebeşte de un grafic de execuţie fizică a lucrării, precum cel întâlnit la pag. 10 din propunerea tehnică a ofertantei.

Reprezentare grafică de tip Gantt (cu bare de timp) a proiectului, ca un proces unic, constă dintr-un ansamblu de activităţi coordonate şi controlate, cu date de început şi finalizare, întreprins pentru realizarea unui obiectiv conform cerinţelor specifice şi care include constrângeri referitoare la timp, costuri şi resurse – cum este descris, de pildă, în Ordinul ministrului economiei nr. 2.200/2009 privind lansarea Cererii de propuneri de proiecte pentru investiţii în cadrul operaţiunii 4.1. a) "Sprijinirea investiţiilor în instalaţii şi echipamente pentru întreprinderi din industrie, care să conducă la economii de energie, în scopul îmbunătăţirii eficienţei energetice" din axa prioritară 4 "Creşterea eficienţei energetice şi a securităţii furnizării în contextul combaterii schimbărilor climatice" a Programului operaţional sectorial "Creşterea competitivităţii economice" (POS CCE).

În graficul său "Gantt", SC ..... SA nu evidenţiază resursele materiale şi umane implicate pe fiecare tip de activitate, numărul de om/ore muncă, zilele de muncă din fiecare lună, defalcarea costurilor şi orice alt element relevant din perspectiva executării investiţiei.

În situaţia dată, autoritatea avea obligaţia de a îi cere ofertantei explicaţii punctuale despre detalierea graficului societăţii, faţă de prevederile legale evocate mai sus şi de cele ale art. 201 alin. (1) din OUG nr. 34/2006 ("*Pe parcursul aplicării procedurii de atribuire, autoritatea contractantă are dreptul de a solicita clarificări şi, după caz, completări ale documentelor prezentate de ofertanţi/candidaţi pentru demonstrarea îndeplinirii cerinţelor stabilite prin criteriile de calificare şi selecţie sau pentru demonstrarea conformităţii ofertei cu cerinţele solicitate*."), separat de textele evocate din Hotărârea Guvernului nr. 925/2006.

Aşadar, erau necesare clarificări şi în privinţa ofertei SC ..... SA, pentru a se determina admisibilitatea ei.

La ordine este analiza efectuată de comisia de evaluare ofertei SC ..... SRL, declarată câştigătoare, criticată de SC ..... SRL sub mai multe aspecte.

SC ..... SRL, la fila 3 din propunerea financiară, a calculat şi evidenţiat corect procentul de cheltuieli diverse şi neprevăzute, fără organizarea de şantier (19.757,39 lei). Astfel, cheltuielile diverse şi neprevăzute sunt date de 2.591,99 lei + ...567.126,29 lei x .....,168% = 287.843,04 lei. Valoarea totală ofertată rezultă din însumarea: 2.591,99 lei (amenajare) + ...567.126,29 lei (investiţia de bază) + 19.757,39 lei (organizare de şantier) +

287.843,04 lei (diverse si neprevăzute) = ...877.318,71 lei, la care se adaugă TVA.

Este îndeplinită şi cerinţa de a nu avea datorii scadente în luna anterioară celei în care este prevăzut termenul limită de depunere a ofertelor. SC ..... SRL a depus certificat fiscal privind plata obligaţiilor la bugetul local ..... nr. 1220.1/07.04....., precum şi certificatul de atestare fiscală privind plata impozitelor şi taxelor către bugetul consolidat general nr. 5577/11.04....., din care reiese că nu înregistrează datorii către buget, astfel cum a solicitat autoritatea.

Cifra medie de afaceri globală pe ultimii trei ani de activitate (2013, 2014, 2015) pretinsă de autoritate ofertanţilor este de 13.972.000 lei. Cifra medie de afaceri a SC ..... SRL este de 12.261.246 lei, potrivit formularului nr. 8 – Informaţii generale. În mod corect, autoritatea contractantă a ţinut seama de dispoziţiile art. 16 alin. (2) din Legea nr. 346/2004 privind stimularea înfiinţării şi dezvoltării întreprinderilor mici şi mijlocii – "întreprinderile mici şi mijlocii beneficiază de reduceri cu 50% pentru criteriile legate de cifra de afaceri, de garanţia pentru participare şi de garanţia de bună execuţie, cerute în achiziţiile publice de produse, lucrări şi servicii". Aceste dispoziţii sunt aplicabile indiferent dacă autorităţile contractante fac sau nu trimitere la ele în cuprinsul documentaţiilor de atribuire (cu alte cuvinte, aplicarea legii nu poate fi lăsată la discreţia autorităţilor contractante). În speţă, ... a cerut ofertanţilor să aducă formularul nr. 19 - Declaratia de IMM, tocmai în scopul de a da eficienţă dispoziţiilor amintite. În consecinţă, SC ..... SRL îndeplineşte cerinţa aflată în discuţie.

Vizavi de cea de la pct. III.2.3.a) - Capacitatea tehnică şi/sau profesională privind experienţa similară, relevante sunt documentele de la pag. 72-132 din volumul cu documente de calificare din oferta SC ..... SRL. Această societate a avut contract de lucrări similare chiar cu ..... ("modernizarea infrastructurii rutiere agricole în .....", contract nr. 1503/05.11.2013, valoare finală – în urma actelor adiţionale – 3.795.128 lei, plus TVA), pentru care au fost prezentate, în copie, contractul, actele adiţionale, formularele nr. 9 şi 10, procesul-verbal de recepţie la terminarea lucrărilor şi recomandarea privind calitatea lucrărilor.

Pentru diferenţa până la pragul de 6.986.291 lei, fără TVA, solicitat de autoritate, SC ..... SRL a apelat la susţinerea tehnică din partea SC ..., în acord cu art. 190 alin. (1) şi (2) din ordonanţă - (1) Capacitatea tehnică şi profesională a ofertantului/candidatului poate fi susţinută, pentru îndeplinirea unui contract, şi de o altă persoană, indiferent de natura relaţiilor juridice existente între ofertant/candidat şi persoana respectivă. (2) În cazul în care ofertantul/candidatul îşi demonstrează capacitatea tehnică şi

profesională invocând şi susţinerea acordată, în conformitate cu prevederile alin. (1), de către o altă persoană, atunci acesta are obligaţia de a dovedi susţinerea de care beneficiază, de regulă, prin prezentarea unui angajament ferm al persoanei respective, prin care aceasta confirmă faptul că va pune la dispoziţia candidatului/ ofertantului resursele tehnice şi profesionale invocate.

A fost depus angajamentul de susţinere, declaraţia privind lista principalelor lucrări executate de SC ... în ultimii ..... ani, fişa de experienţă similară pentru contractul "Reabilitare infrastructură străzi, accese carosabile şi pietonale, precum şi amenajare spaţii verzi în oraşul Baia Sprie", copia acestui contract, act adiţional, procese-verbale de recepţie şi recomandarea emisă de beneficiarul lucrării. În această recomandare (nr. 227/19.01.....) se prevede că asociatul SC ... a executat lucrări de 7.190.842,02 lei + 762.894,95 lei, fără TVA, iar asociatul SC ,... SRL a executat lucrări de 3.995.650,42 lei + 157.093,19 lei, fără TVA.

Deşi valoarea lucrărilor executate de SC ... în cadrul contractului cu oraşul Baia Sprie este suficientă pentru atingerea pragului de 6.986.291 lei, fără TVA, Consiliul apreciază că autoritatea contractantă trebuia să ceară lămuriri cu privire la cuantumul lucrărilor similare, având în vedere că SC ... a executat nu doar lucrări de infrastructură rutieră, ci şi lucrări de amenajare de vegetaţie, mobilier urban şi alte genuri de lucrări care nu pot fi considerate similare şi a căror valoare ar fi trebuit scăzută din totalul lucrărilor, în scopul verificării îndeplinirii cerinţei experienţei similare.

Consiliul observă că autoritatea contractantă, prin comisia evaluatorie desemnată, nu a examinat cu atenţie obiectul complex al contractului executat de asocierea din care a făcut parte susţinătorul SC ..., tratând superficial sau deloc verificarea îndeplinirii primei cerinţe de la pct. III.2.3.a) din fişa de date. În atare context, pentru a elimina orice îndoială asupra întinderii valorice a lucrărilor similare asumate de terţul susţinător, fiind incidente normele art. 78 alin. (1) teza I din Hotărârea Guvernului nr. 925/2006, autoritatea avea obligaţia să procedeze la clarificarea cu ofertanta a respectării cerinţei din fişă. Legiuitorul impune – dacă nu explicit, atunci măcar implicit – condiţia ca orice hotărâre a autorităţii privind admiterea sau respingerea unei oferte să fie fundamentată pe o evaluare temeinică a ofertei, sub toate aspectele acesteia, şi pe probe concludente, iar nu pe documente ce nu conţin informaţiile necesare. Dispoziţiile art. 78 trebuie interpretate în favoarea ofertantei, iar nu împotrivă: "*Comisia de evaluare stabileşte care sunt clarificările şi completările formale sau de confirmare, necesare pentru evaluarea fiecărei oferte, precum şi perioada de timp acordată pentru transmiterea clarificărilor* [...]."

Din documentele depuse de autoritate la dosarul cauzei nu rezultă că s-ar fi cerut clarificări ofertantei vizavi de problema sesizată, situaţie în care Consiliul reţine că evaluarea ofertei declarate câştigătoare s-a realizat cu nerespectarea dispoziţiilor legale aplicabile şi, pe cale de consecinţă, critica privind nelegalitatea evaluării este fondată, drept pentru care se vor anula raportul procedurii şi adresele autorităţii contractante de comunicare către ofertanţi a rezultatului procedurii, dependente de acest raport.

În linia celor evocate, o solicitare cu întrebări punctuale se impunea şi faţă de preţurile de exploatare de 25 lei/oră pentru compactor static autopropulsat cu rulouri de 14 tf, respectiv de 26 lei/oră pentru compactorul de 16 tf. Preţul trebuie să reflecte cel puţin costul consumului de carburant şi al manoperei deserventului. De asemenea, din cauza nivelului aparent foarte redus, explicaţii erau necesare şi faţă de preţul practicat la transportul cu autobasculante, pentru piatra spartă şi balast, preţuri din care trebuie să reiasă că acoperă măcar costul carburantului şi al manoperei deserventului.

Este veridic faptul că fiecare ofertant are propriile costuri, respectiv ele diferă între ofertanţi, pe de o parte, iar pe de altă parte, înainte de a se lua o decizie de admitere sau nu a ofertei sub aspectul realităţii şi justificării costurilor (analiza de preţ), autoritatea trebuie să corespondeze pe această temă cu SC ..... SRL. Oferta acesteia nu poate fi respinsă în absenţa unei solicitări de clarificare a realităţii preţurilor la cele două compactoare statice.

Precedentul sau practica anterioară a Consiliului şi a instanţelor de judecată nu constituie izvor de drept în România şi, în consecinţă, nu poate fundamenta în mod exclusiv adoptarea unei anumite soluţii. În plus, toate hotărârile anterioare sunt relative la pricinile judecate şi nu pot obliga la emiterea unei noi hotărâri într-un anumit sens. În activitatea sa, Consiliul se supune numai legii, deciziile acestuia fiind pronunţate în temeiul legii. Înalta Curte de Casaţie şi Justiţie, Completul pentru dezlegarea unor chestiuni de drept, în decizia nr. 2 din 19 ianuarie 2015, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 201 din 26 martie 2015, a observat că, în sistemul de drept român, jurisprudenţa nu constituie izvor de drept, instanţele judecătoreşti nefiind ţinute de soluţiile pronunţate anterior de alte instanţe. Hotărârile judecătoreşti au aplicabilitate numai la speţă, efectele lor neputând fi extinse la cauze similare cu care instanţele au fost învestite. Ilustrativă este şi exprimarea Curţii Constituţionale regăsită în decizia nr. 405 din 15 iunie ....., publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 517 din 8 iulie ....., şi decizia nr. 23 din 20 ianuarie ....., publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 240 din 31 martie .....

Autoritatea contractantă are obligaţia să asigure ofertanţilor toate condiţiile pentru ca aceştia să îşi poată justifica şi proba calificarea şi conformitatea ofertei. Nu este nici legală şi nici normală respingerea unei oferte pentru deficienţe minore, uşor de clarificat, mai cu seamă că, în speţă, oferta SC ..... SRL are şi preţul cel mai scăzut.

În mod judicios, ... a ţinut seama de preţurile la balast şi mixturi asfaltice din ofertele furnizorilor SC ..... SRL, pe care nu le pot cenzura nici autoritatea şi nici contestatoarea. Ele trebuie acceptate ca atare, în condiţiile în care art. 135 din Constituţia României dispune că economia României este o economie de piaţă bazată pe libera iniţiativă şi concurenţă, ceea ce înseamnă că preţurile se stabilesc liber pe piaţă. Similar, la art. 4 din Legea concurenţei nr. 21/1996 se prevede ca preţurile produselor şi tarifele serviciilor şi lucrărilor se determină în mod liber prin concurenţă pe baza cererii şi ofertei.

Societatea a explicat care sunt preţurile sale de achiziţie pentru balastul de râu şi mixturile BA 16 şi BAD 25, mai cu seamă că preţurile mixturilor sunt mai mari decât ale altor ofertanţi.

Simplul fapt că SC ...SRL îi vinde contestatoarei balastul cu 9 lei/to, iar către SC ..... SRL cu 6 lei/mc nu reflectă, în sine, un preţ nereal al acestui material în oferta câştigătoare. Diferenţele de preţ sunt efectul direct al economiei de piaţă, furnizorul SC ...SRL neputând fi obligat să practice acelaşi preţ în toate tranzacţiile. În plus, în oferta de preţ adusă de contestatoare se observă că furnizorul chiar a menţionat că poate acorda discount în funcţie de cantităţi şi modalitatea de plată a materialelor de construcţii.

Prezentarea de către SC ..... SRL a două oferte de preţ pentru balast, de la SC ...SRL şi de la SC ...SRL, nu ridică o problemă de legalitate, ci probează că ofertanta are acces la acest material de construcţii din două surse. Din oferta de preţ aparţinând SC ...SRL, chiar dacă nu figurează data emiterii ei, se poate observa că furnizorul şi-a asumat vânzarea balastului chiar pentru investiţia demarată de ..... pentru DC24, nu pentru altă lucrare.

Pentru personal, autoritatea a solicitat, în fişa de date:

"Formular 11 (Declaratie privind efectivele medii anuale din ultimi 3 ani si personalul implicat in indeplinirea contractului).

Angajamentul ofertantului pentru fiecare specialist nominalizat de catre operatorul economic se vor atasa: Copii lizibile cu mentiunea „conform cu originalul" dupa diplomele, adeverintele, autorizatiile, atestatele, legitimatiile sau certificatele detinute de persoanele respective.

Pentru responsabilul tehnic cu executia se vor prezenta copie dupa atestat, copie dupa legitimatia vizata valabila la data limita de depunere a ofertelor si dupa contractul de munca/contractul de prestari servicii, declaratie de disponibilitate Formular 12b.

Pentru responsabilul CQ se vor prezenta: CV si copie dupa contractul de munca/contract de prestari servicii, declaratie de disponibilitate Formular 12b, decizie.

Pentru persoana nominalizata se vor prezenta: copie dupa certificat absolvire curs de SSM, copie dupa contractul de munca/contract de prestari servicii, declaratie de disponibilitate Formular 12b, decizie.

Pentru persoana nominalizata se vor prezenta copie autorizatie de topograf, eliberata de ANCPI, valabila la data limita de depunere a ofertelor,conform Ordinului Directorului general al ANCPI nr.107/2010, intr-una din categoriile A-D, declaratie de disponibilitate Formular 12b, contract de munca/conventie civila/contract de colaborare."

Doamna ... deţine certificat de atestare tehnico-profesională ca responsabil tehnic cu execuţia pentru construcţii rutiere, drumuri, piste de aviaţie – domeniul II.1, valabil la momentul ofertării.

Cerinţa autorităţii contractante a fost: "Responsabil RTE-atestat in *domeniul drumuri si poduri* (II) - art. 14 alin. 2 din Legea nr. 10/1995 privind calitatea în constructii, cu modificarile si completarile ulterioare.", cerinţă îndeplinită parţial de atestatul doamnei ..., în care se regăseşte domeniul "drumuri", însă nu şi "poduri".

Reglementarea tehnică "Îndrumător pentru atestarea tehnico-profesională a specialiştilor cu activitate în construcţii", aprobată prin Ordinul ministrului lucrărilor publice, transporturilor şi locuinţei nr. 777/2003, stabileşte la art. 9 alin. (1) că atestarea tehnico-profesională a responsabililor tehnici cu execuţia lucrărilor de construcţii se face pentru următoarele domenii de construcţii: [...] II - Construcţii rutiere, *drumuri*, piste de aviaţie, *poduri*, tunele.

Dacă prin fişa de date a achiziţiei autoritatea contractantă a solicitat ca persoana nominalizată pentru postul de responsabil tehnic cu execuţia să fie atestată în domeniul drumuri *şi poduri*, atunci în avizul depus trebuie să se identifice atât drumurile, cât şi podurile, chiar dacă obiectul contractului ce urmează a fi atribuit se referă la un drum comunal (însă, amenajarea acestui drum include şi mai multe podeţe tubulare şi dalate).

Spre pildă, în atestatul prezentat de SC ..... SA pentru responsabilul său tehnic cu execuţia (...) se menţionează că acesta este atestat în domeniile construcţii rutiere, drumuri, poduri, piste de aviaţie II.1 şi II.2. În atestatul prezentat de SC ...SA pentru responsabilul său tehnic cu execuţia (...) apar domeniile construcţii rutiere, drumuri, poduri (II). SC ..... SRL, pentru responsabilul său tehnic cu execuţia (...), a prezentat două atestate - în primul apar domeniile construcţii rutiere, drumuri (II.1), iar în al doilea domeniile "construcţii poduri (II)".

Din toate acestea reiese că nu există o regulă clară de completare a acestor atestate, context în care, faţă de cel prezentat de SC ..... SRL, ... era ţinută să îi ceară explicaţii dacă el acoperă şi domeniul poduri, astfel cum a fost cerut în fişa de date. Autoritatea poate recurge şi la normele art. 11 alin. (3) teza finală din Hotărârea Guvernului nr. 925/2006, potrivit cărora: "În cazul în care există incertitudini sau neclarităţi în ceea ce priveşte anumite documente prezentate, autoritatea contractantă are dreptul de a solicita detalii, precizări sau confirmări suplimentare atât de la ofertantul/candidatul în cauză, cât şi de la autorităţile competente

care pot furniza informaţii în acest sens", în sensul de a solicita clarificări inclusiv de la Ministerul Dezvoltarii Regionale şi Administraţiei Publice.

În privinţa contractului de prestări servicii nr. 280/26.07.2013, până la proba contrară, care nu a fost făcută de contestatoare, el trebuie considerat valabil, mai cu seamă că doamna Viorica Ilenuţa Ungur a semnat declaraţia de disponibilitate pentru lucrarea iniţiată de .....

Valabile sunt şi actele depuse pentru responsabilul cu asigurarea calităţii (...), chiar dacă unele date par contradictorii. Valabilitatea se analizează la momentul ofertării, nu la cel la care a fost emisă decizia de numire în funcţia de responsabil cu controlul calităţii.

Deopotrivă de valabil este şi contractul de prestări de servicii încheiat cu PFA ..., topograf care a depus nu doar certificat "ANCPI", ci şi declaraţie de disponibilitate pentru poziţia de topograf în cadrul lucrării de modernizare a drumului DC24 din .....

Clarificări erau necesare şi pentru a identifica dacă în volumul de documente ale propunerii tehnice sunt incluse acte care să dovedească proprietatea automacarelei şi a repartizatorului de mixturi asfaltice, echipamente care figurează în Lista cuprinzând cantităţile de utilaje, instalaţii şi echipamente tehnice, depusă de SC ..... SRL, şi care nu au fost identificate în documentele suport ale acestei liste (unele dintre copiile transmise de autoritate Consiliului sunt ilizibile ori într-o limbă străină).

În ceea ce priveşte neîndeplinirea cerinţei "Programul calitatii, care concretizează sistemul de asigurare si de conducere a calităţii la particularizările lucrării ce face obiectul ofertei, avizat de specialiştii proprii cu atribuţii în acest sens", critica reclamantei se vădeşte a fi neîntemeiată. SC ..... SRL a inclus în ofertă programul calităţii cod PQ-003/..... pentru lucrarea "modernizare a drumului comunal DC24 din .....", elaborat şi semnat de responsabilul cu controlul calităţii la 09.04..... şi aprobat de administratorul societăţii. Programul calităţii include planul calităţii, care, la rândul său, cuprinde:

- prezentarea generală, descrierea lucrărilor, referinţe,documentele specifice execuţiei;
- descrierea sistemului calităţii, inclusiv lista procedurilor aferente sistemului calităţii (P.S) aplicat la serviciile şi lucrările/tehnologia prevăzută /propusă;
- sistemul de gestionare a documentaţiei pentru executarea lucrărilor care va include atat pe subcontractori cat si pe furnizorii antreprenorului;
- metodele de control aplicate cu privire la utilizarea în scopul execuţiei lucrărilor, exclusiv a documentelor validate şi aprobate;
- metodele de înregistrare a modificărilor şi completărilor la documentaţie;
- metodele pentru managementul achiziţiilor de materiale, echipamente şi utilaje tehnologice precum şi a dotărilor ;
- modul de efectuare a controlului asupra materialelor şi a forţei de muncă şi de abordare a defecţiunilor şi remedierilor (inclusiv procedurile pentru acţiuni corective);

- lista procedurilor tehnice de execuţie aferente tuturor obiectelor şi categoriilor de lucrări care urmează să fie aplicate Ia realizarea obiectivului de investitii, precum şi procedurile tehnice de execuţie indicate în lista;

- planul de control al calităţii, verificări şi încercări, conţinând metodologia detaliată pentru execuţia testelor şi verificărilor de calitate pentru lucrările executate pe faze determinante de execuţie PCCVI-003/.....

În primul capitol, cel de prezentare generală, planul calităţii este semnat atât de responsabilul cu controlul calităţii, cât şi de responsabilul tehnic cu execuţia, precum şi aprobat de administratorul societăţii.

Nu este inadmisibilă o dezvoltare a motivării iniţiale a contestaţiei, respectiv o explicitare în detaliu a motivelor, ci doar o schimbare sau o completare a motivării iniţiale în afara termenului de contestare sau a celui acordat de Consiliu.

Faţă de ansamblul considerentelor expuse în paginile de mai sus se constată că evaluarea ofertelor de pe locurile III şi II, precum şi a celei declarate câştigătoare s-a realizat în mod superficial şi cu nerespectarea dispoziţiilor legale în vigoare în privinţa verificării de către autoritate a îndeplinirii cerinţelor documentaţiei de atribuire şi, pe cale de consecinţă, în limita celor reţinute de Consiliu, criticile societăţii contestatoare sunt fondate. Astfel stând lucrurile, în baza art. 26 alin. (2) din Legea nr. 101/....., Consiliul va admite contestaţia SC ..... SRL nr. ...../....., în contradictoriu cu ....., va anula raportul procedurii de atribuire nr. 1060/ ..... şi va obliga autoritatea contractantă la reevaluarea ofertelor clasate în prezent pe locurile I-III, precum şi la emiterea unui nou raport al procedurii de atribuire, cu respectarea întocmai a documentaţiei cererii de oferte şi a legislaţiei aplicabile privind achiziţiile publice.

În baza aceluiaşi temei legal, va anula adresele autorităţii contractante de comunicare către *operatorii economici implicaţi* a rezultatului procedurii, subsecvente şi dependente de raportul procedurii, şi va obliga autoritatea să le comunice acestora noul rezultat al procedurii de atribuire, conform Ordonanţei de urgenţă a Guvernului nr. 34/2006.

Sintagma "*operator economic implicat*", de care trebuie să ţină seama autoritatea contractantă, este cea definită la art. 206 alin. (1) ind. 1 din ordonanţă. Aşadar, nu vor fi reevaluate toate ofertele şi nu li se va comunica rezultatul reevaluării tuturor ofertanţilor, ci doar acelora rămaşi implicaţi în procedură.

În decizia sa nr. 250/2009, Curtea Constituţională a statuat că legiuitorul a prevăzut comunicarea unor date/informaţii ce privesc o procedură de atribuire a unui contract de achiziţii numai participanţilor efectiv implicaţi, nu şi acelora care în fazele precedente ale procedurii au fost deja descalificaţi. O atare soluţie legislativă ţine cont de faptul că numai cei interesaţi şi efectiv implicaţi în procedură au calitatea necesară de a lua cunoştinţă de măsurile întreprinse.

Cu privire la cererea contestatoarei de suportare a cheltuielilor prilejuite de întocmirea şi susţinerea contestaţiei, ea este supusă dispoziţiilor art. 26 alin. (9) din lege – Consiliul poate obliga, la cerere, partea în culpă, la plata cheltuielilor efectuate pentru soluţionarea contestaţiei. Cuantumul, detalierea şi documentele doveditoare ale cheltuielilor efectuate sunt prezentate în cerere, care trebuie depusă înainte de pronunţarea deciziei de soluţionare a contestaţiei – precum şi celor aplicabile în mod corespunzător din Codul de procedură civilă. Probatoriul cauzei a relevat că organizatoarea ..... s-a aflat în culpă procesuală, întrucât evaluarea ofertelor situate pe locurile I-III în clasament s-a realizat deficitar, motiv pentru care reclamanta a iniţiat atacarea ei pe cale administrativ-jurisdicţională. Prin urmare, existând o culpă procesuală din partea ei, se impune ca achizitoarea ..... să suporte cheltuielile efectuate de reclamantă.

În consecinţă, observând că există cheltuieli avansate de contestatoare în soluţionarea contestaţiei, Consiliul consideră întemeiată şi va admite solicitarea de obligare a autorităţii contractante aflate în culpă la plata cheltuielilor efectuate de aceasta în cursul soluţionării contestaţiei. Cheltuielile solicitate sunt în sumă de 3.600 lei şi reprezintă onorariu avocaţial pentru ..., facturat cu nr. 3534/..... şi achitat de societatea contestatoare prin tranzacţie interbancară la 30.06....., potrivit actelor depuse în copie semnată la dosarul cauzei.

Pornind de la dispoziţiile art. 26 alin. (9) precitate şi ale art. 453 alin. (1) C. proc. civ. – *partea care pierde procesul va fi obligată, la cererea părţii care a câştigat, să îi plătească acesteia cheltuieli de judecată* –, raportat la constatarea culpei procesuale a organizatoarei achiziţiei, Consiliul urmează să oblige autoritatea contractantă la plata către contestatoare a sumei de 3.600 lei, cu titlu de cheltuieli de soluţionare a contestaţiei.

Nu va fi obligată ..... la plata către SC ..... SRL a onorariului avocaţial plătit de aceasta în etapa notificării prealabile, întrucât art. 26 alin. (9) din lege permite rambursarea doar a cheltuielilor efectuate pentru soluţionarea contestaţiei, nu şi a celor din fazele preliminare ei.

În etapa contestaţiei nu se pot acorda cheltuieli ocazionate de parcurgerea etapei prealabile a notificării, astfel cum nu se pot acorda orice alte cheltuieli care nu sunt necesare pentru buna desfăşurare a "procesului" – art. 451 alin. (1) C. proc. civ. Litigiul nu ar avea ca obiect soluţionarea unei contestaţii, ci o acţiune în pretenţii de natură civilă (Înalta Curte de Casaţie şi Justiţie, Completul competent să judece recursul în interesul legii, decizia nr. 19 din 18 noiembrie 2013), ce nu este de competenţa organului administrativ-jurisdicţional.

Relativ la cererea de intervenţie formulată de SC ..... SRL, faţă de cele stabilite mai sus, Consiliul o va respinge ca nefondată.

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

Admite contestaţia SC ..... SRL nr. ...../....., în contradictoriu cu ....., şi anulează raportul procedurii nr. 1060/....., precum şi adresele autorităţii contractante de comunicare către operatorii economici implicaţi a rezultatului procedurii.

Obligă autoritatea contractantă la reevaluarea ofertelor SC ..... SRL, SC ..... SA şi SC ...SA şi la emiterea unui nou raport al procedurii de atribuire, cu respectarea întocmai a celor consemnate mai sus, a documentaţiei de atribuire şi a legislaţiei aplicabile privind achiziţiile publice, în termen de cel mult douăzeci de zile de la data primirii prezentei decizii. După reevaluarea ofertelor şi aprobarea noului raport al procedurii, autoritatea va comunica operatorilor economici implicaţi rezultatul procedurii potrivit Ordonanţei de urgenţă a Guvernului nr. 34/2006.

Raportat la dispoziţiile art. 26 alin. (9) din Legea nr. 101/..... şi la cele ale art. 453 alin. (1) C. proc. civ., obligă ..... la plata către contestatoare a sumei de 3.600 lei, reprezentând cheltuieli efectuate de aceasta în cursul soluţionării contestaţiei.

Încuviinţează, în principiu, cererea de intervenţie accesorie depusă de SC ..... SRL şi o respinge ca nefondată.

Încuviinţează, în principiu, cererea de intervenţie accesorie depusă de SC ..... SA şi constată nulitatea ei, raportat la prevederile art. 185 alin. (1) teza finală C. proc. civ.

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

PREŞEDINTE, **MEMBRU,**
..... **.....**

OPINIE CONCURENTĂ,

Soluţia exprimată de majoritatea membrilor completului – de anulare a raportului procedurii şi de obligare a autorităţii la reevaluarea ofertelor situate pe poziţiile I-III din clasamentul procedurii de atribuire – o apreciem a fi în concordanţă situaţia factuală a speţei, precum şi cu principiile şi dispoziţiile legale în vigoare, cu amendamentul că autoritatea contractantă, ţinută de exigenţele propriei documentaţii de atribuire, obligatorii, la reevaluare nu ar trebui să ceară clarificări ofertanţilor SC ..... SA şi SC ...SA, ci să realizeze reevaluarea prin prisma documentelor care compun în prezent ofertele.

În ceea ce priveşte cerinţa de calificare de la pct. III.2.1.a) - *Situatia personala a candidatului sau ofertantului* din fişa de date a achiziţiei: "*Certificat de atestare fiscala eliberat de organul de administrare fiscala al unitatii administrativ teritoriale de pe raza careia societatea isi are sediul social privind plata obligatiilor la bugetul de stat sau echivalent, de unde sa rezulte ca ofertantul nu are datorii scadente la nivelul lunii anterioare celei in care este prevazut termenul limita de depunere a ofertelor si Certificat privind plata impozitelor si taxelor locale, de unde sa rezulte ca ofertantul nu are datorii scadente la nivelul lunii anterioare celei in care este prevazut termenul limita de depunere a ofertelor*.", trebuie observat că ea nu a fost îndeplinită de ofertant.

Cum depunerea ofertelor a fost programată pentru luna aprilie ....., înseamnă că certificatele doveditoare solicitate de autoritate trebuiau să reflecte situaţia ofertanţilor contribuabili din luna martie ....., respectiv absenţa datoriilor neachitate exigibile şi scadente ale ofertanţilor din luna martie .....

Din consultarea certificatului de atestare fiscală nr. 3437/ 17.03..... rezultă că, în pofida prevederilor clare şi obligatorii redate mai sus, SC ...SA a înţeles să depună în oferta sa un certificat care reflectă obligaţiile de plată exigibile ale societăţii la finele lunii februarie ....., respectiv cu o lună înainte de luna martie ....., impusă de autoritate. Cu alte cuvinte, societatea a participat la procedura de atribuire cu un certificat de atestare fiscală care nu se referea la luna anterioară celei în care s-au depus ofertele. Prezentând un asemenea certificat, ofertanta a încălcat cele stabilite de autoritate în documentele de desfăşurare a achiziţiei.

Din interpretarea cerinţei din fişa de date, astfel cum este ea redactată, reiese cu certitudine că autoritatea a impus ofertanţilor obligaţia de a prezenta un certificat care să le confirme situaţia financiară în raport cu bugetul statului la momentul martie ..... (luna anterioară depunerii ofertelor). Autoritatea nu era interesată de lipsa datoriilor în luna februarie ....., ci era interesată de lipsa datoriilor în luna martie, acesta fiind scopul solicitării unui certificat

aferent datoriilor cu scadenţă în martie. Este evident că autoritatea nu a urmărit să ceară ofertanţilor certificate pentru datorii ce trebuiau plătite abia în aprilie ....., când a avut loc ofertarea la licitaţie, sau mai târziu. De altminteri, autoritatea nici nu putea cere astfel de certificate pentru luna aprilie, în condiţiile în care deschiderea ofertelor era stabilită pentru 12.04....., deci înainte de încheierea acestei luni. Interpretarea firească a cerinţei de calificare în discuţie duce la concluzia că autoritatea dorea să cunoască ce datorii neachitate au ofertanţii în luna anterioară (martie). O parte a ofertanţilor, cum este şi cel câştigător (SC ..... SRL), s-au conformat cerinţei autorităţii, aducând certificate care confirmă care le sunt obligaţiile de plată în luna martie, mai puţin societatea ...SA.

Termenul de valabilitate a unui act constituie un element distinct de aspectele pe care respectivul act le constată. La art. 9 alin. (2) din Ordinul preşedintelui Autorităţii Naţionale pentru Reglementarea şi Monitorizarea Achiziţiilor Publice nr. 509/2011 privind formularea criteriilor de calificare şi selecţie se prevede că "*raportarea se va face la inexistenţa datoriilor faţă de bugetul general consolidat, la o dată corelată cu termenul legal al scadenţei de plată şi nu la termenul de valabilitate al documentului la data depunerii sau deschiderii ofertelor*".

Aceasta este şi orientarea instanţelor de judecată, elocventă fiind decizia civilă nr. 2853 din 20 iulie 2012 a Curţii de Apel ....., Secţia a VIII-a de contencios administrativ şi fiscal, în care s-a ridicat aceeaşi problemă, respectiv prezentarea unui certificat de atestare fiscală care, deşi era valabil, nu se referea la datoriile din luna anterioară depunerii ofertelor. Aceeaşi abordare este remarcată şi în decizia civilă nr. 2260 din 23 mai 2013 pronunţată de aceeaşi instanţă judecătorească. Rezonante sunt şi:

- decizia nr. 2740 din 7 aprilie 2014, Curtea de Apel Alba Iulia, Secţia de contencios administrativ şi fiscal;
- deciziile civile nr. 3432 din 23 aprilie 2014 şi nr. 2679 din 16 martie 2015, Curtea de Apel Cluj, Secţia a II-a civilă, de contencios administrativ şi fiscal;
- sentinţa civilă nr. 129/CA din 19 august 2015, Curtea de Apel Constanţa, Secţia a II-a civilă, de contencios administrativ şi fiscal.

Mai mult, într-un caz "aproape identic", respectiv de aducere a unui certificat de atestare fiscală valabil, însă care privea situaţia ofertantului la altă dată decât cea indicată de autoritate, Curtea de Apel Piteşti, Secţia a II-a civilă, de contencios administrativ şi fiscal, în decizia nr. 1421/R-CONT din 8 septembrie 2015, a statuat că autoritatea nu poate accepta prezentarea ulterioară a unui certificat corespunzător, întrucât ar avantaja ofertantul:

Cu privire la motivul invocat de contestator pentru nerespectarea de către câştigătoare a cerinţei stabilite de autoritate la pct. III.2.1.a) - Situaţia personală a

candidatului sau ofertantului din fişa de date a achiziţiei: „Certificat de atestare fiscală eliberat de organul de administrare fiscală al unităţii administrativ-teritoriale de pe raza căreia societatea îşi are sediul social privind plata obligaţiilor fiscale la bugetul de stat sau echivalent din care să reiasă că ofertantul nu are datorii scadente la nivelul lunii anterioare celei în care este prevăzut termenul limită de depunere a ofertelor.”, cerinţă care figurează şi în cuprinsul invitaţiei de participare.

Din consultarea certificatului de atestare fiscală nr. 26831/16.02.2015, Curtea constată că ofertanta câştigătoare a înţeles să depună în oferta sa un certificat care reflectă obligaţiile de plată exigibile ale societăţii la finele lunii ianuarie 2015, respectiv cu o lună înainte de luna februarie 2015 impusă de autoritate, iar ulterior a adus un nou certificat de atestare fiscală, ofertantul completându-şi documentele de calificare proprii cu un act care nu figura între aceste documente. Altfel spus, şi-a transformat oferta inacceptabilă în una acceptabilă, comportament sancţionat atât de principiul tratamentului egal între ofertanţi, cât şi de prevederile art. 201 alin. (2) din acelaşi ordonanţă (autoritatea contractantă nu are dreptul ca, prin clarificările/completările solicitate, să determine apariţia unui avantaj evident în favoarea unui ofertant/candidat). Faţă de invocarea Codului de procedură fiscală şi a instrucţiunilor de completare a formularului 112 la momentul soluţionării contestaţiei, Curtea apreciază că ofertanţii aveau posibilitatea să sesizeze autoritatea, în termenul de ..... zile de la postarea documentaţiei de atribuire în SEAP, această cerinţă devenind obligatorie pentru participanţi, în condiţiile necontestării documentaţiei de atribuire. Aşadar, cerinţa impusă de autoritatea contractantă este în sensul că ofertantul participant are obligaţia de a face dovada că nu are datorii scadente la bugetul general consolidat la data de 28.02.2015, iar ofertanta câştigătoare a depus certificatul de atestare fiscală prin care face dovada că nu are datorii scadente la bugetul general consolidat la data de 31.01.2015, iar ulterior a adus un nou certificat de atestare fiscală, completându-şi documentele de calificare proprii cu un act care nu figura între aceste documente.

Toate cerinţele de calificare a ofertanţilor în procedura de achiziţie publică sunt nu doar obligatorii, dar şi cumulative, iar absenţa unei singure condiţii atrage descalificarea şi declararea acesteia ca inacceptabilă – decizia nr. ...../R-CONT din 6 martie 2013 a Curţii de Apel Piteşti, Secţia a II-a civilă, de contencios administrativ şi fiscal.

Cum s-a arătat anterior, art. 170 din Ordonanţa de urgenţă a Guvernului nr. 34/2006 dispune că ofertanţii au obligaţia de a elabora oferta în conformitate cu prevederile din documentaţia de atribuire, iar în baza art. 34 alin. (1), art. 37 alin. (2), art. 72 alin. (2) lit. b) şi art. 81 din Hotărârea Guvernului nr. 925/2006:

- comisia de evaluare are obligaţia de a verifica modul de îndeplinire a criteriilor de calificare, astfel cum au fost prevăzute în documentaţia de atribuire, de către fiecare ofertant în parte;
- oferta câştigătoare se stabileşte numai dintre ofertele admisibile şi numai pe baza criteriului de atribuire precizat în documentaţia de atribuire;
- comisia de evaluare are obligaţia de a verifica îndeplinirea criteriilor de calificare de către ofertanţi;
- comisia de evaluare are obligaţia de a respinge ofertele inacceptabile şi ofertele neconforme.

În aceeaşi direcţie, art. 200 din ordonanţă dispune că autoritatea contractantă are obligaţia de a stabili oferta câştigătoare pe baza criteriului de atribuire precizat în anunţul de participare şi în

documentaţia de atribuire, în condiţiile în care ofertantul respectiv îndeplineşte criteriile de selecţie şi calificare impuse.

Consecinţa lipsei din oferta SC ...SA a unui certificat aferent obligaţiilor de plată la finele lunii martie constă în respingerea ofertei, căreia îi sunt incidente dispoziţiile art. 36 alin. (1) lit. b) din Hotărârea Guvernului nr. 925/2006 (*oferta este considerată inacceptabilă dacă ofertantul nu îndeplineşte una sau mai multe dintre cerinţele de calificare*) şi cele ale art. 81 din acelaşi act normativ (*comisia de evaluare are obligaţia de a respinge ofertele inacceptabile*) - singura decizie legală cu privire la aceasta fiind cea de respingere a ei ca inacceptabilă, din cauza expusă. Întocmirea deficitară a ofertei este imputabilă societăţii care a prezentat-o, iar nu autorităţii contractante, a cărei obligaţie era de a controla respectarea întocmai de către ofertanţi a prescripţiilor documentaţiei.

*art. 176*Autoritatea nu putea cere nici clarificări asupra certificatului de atestare fiscală nr. 3437/17.03..... deoarece a menţionat expres, în fişa de date, că nu este permisă clarificarea documentelor care dovedesc îndeplinirea cerinţelor de calificare, "cu exceptia cazului în care ofertantul depune, conform art. 11 al. 4 din HG 925/2006, declaratia initiala pentru demonstrarea îndeplinirii cerintelor de calificare prevazute la art. 176 din OUG 34/2006". Ofertanta a depus o asemenea declaraţie, însă ea nu are valoare, nefiind însoţită de anexa cerută de art. 11 alin. (4) din Hotărârea Guvernului nr. 925/2006: "Pentru demonstrarea îndeplinirii criteriilor de calificare prevăzute la art. 176 din ordonanţa de urgenţă, ofertantul are dreptul de a prezenta iniţial doar o declaraţie pe propria răspundere, semnată de reprezentantul său legal, prin care confirmă că îndeplineşte cerinţele de calificare astfel cum au fost solicitate în documentaţia de atribuire. Declaraţia va fi însoţită de o anexă în care ofertantul trebuie să menţioneze succint, dar precis, modul concret de îndeplinire a respectivelor cerinţe - inclusiv, dacă au fost solicitate, diverse valori, cantităţi sau altele asemenea."

SC ...SA a declarat că îndeplineşte cerinţa prin certificatul de atestare fiscală nr. 3437/ 17.03....., nu printr-un alt certificat, pe care îl va aduce ulterior.

Suplimentar, oferta SC ...SA este neconformă şi pentru că a diminuat cu 117,30 de ore numărul orelor pe care trebuia să le oferteze la compactorul static de 14 tf, în condiţiile în care autoritatea a interzis modificarea cantităţilor din proiect (caietul de sarcini).

De asemenea, neconformitatea provine şi din faptul că programul calităţii din propunerea tehnică nu este avizat de responsabilul cu asigurarea controlului calităţii pentru lucrare (Dan

Alexandru Lazan) şi nici aprobat de directorul general al societăţii, în condiţiile în care autoritatea a cerut: "*Programul calitatii, care concretizeaza sistemul de asigurare si de conducere a calitatii la particularizarile lucrarii ce face obiectul ofertei, avizat de specialistii proprii cu atributii in acest sens*."

Faţă de ansamblul considerentelor expuse în paginile de mai sus se constată că evaluarea ofertei SC ...SA s-a realizat cu nerespectarea dispoziţiilor legale aplicabile şi, pe cale de consecinţă, critica societăţii contestatoare privind nelegalitatea admiterii respectivei oferte este fondată. În condiţiile date, cercetarea de către Consiliu a celorlalte aspecte reclamate de contestatoare legate de aceeaşi ofertă este de prisos, ea neputând schimba situaţia ofertei, în sensul transformării ei în una admisibilă. Astfel cum s-a statuat irevocabil în decizia civilă nr. 2514 din 30 noiembrie 2009 a Curţii de Apel ....., Secţia a VIII-a de contencios administrativ şi fiscal, "nu are nicio relevanţă că autoritatea a declarat oferta petentei ca neconformă pentru şase motive şi doar unul dintre cele şase a fost reţinut de Consiliu sau de instanţă, deoarece şi un singur motiv, dacă este întemeiat, poate duce la constatarea ofertei ca neconformă."

Similar, în decizia civilă nr. 1117 din 19 mai 2011, aceeaşi instanţă a reţinut că: "În mod judicios Consiliul a apreciat că, găsind întemeiat un singur motiv de respingere ca inacceptabilă a ofertei petentei, nu se mai impune analizarea şi a celorlalte, câtă vreme cel analizat este apt prin el însuşi a conduce la concluzia că oferta este inadmisibilă. Evident, în acest context, analizarea celorlalte motive ale contestaţiei se constituia într-un demers inutil soluţionării cauzei deduse judecăţii." Totodată, în decizia civilă nr. 129 din 14 ianuarie 2013, instanţa a consemnat: "Atât timp cât oferta este declarată inacceptabilă pentru neîndeplinirea unei singure cerinţe de calificare, chiar dacă le îndeplineşte pe toate celelalte, ar fi fost inutil ca, Consiliul să analizeze şi restul motivelor invocate în cuprinsul contestaţiei, vizând alte cerinţe de calificare cu privire la care autoritatea contractantă a reţinut că nu au fost îndeplinite, un asemenea demers nemaiprezentând niciun interes pentru contestatoare."

Relativ la oferta SC ..... SA, nici aceasta nu ar trebui supusă unei noi clarificări, ci respinsă ca neconformă. Graficul pe care societatea îl denumeşte ca fiind "Gantt" nu este nici pe departe un asemenea tip de grafic, ceea ce reprezintă o neconformitate de la cerinţa fişei de date a achiziţiei şi a caietului de sarcini, sancţionată cu respingerea ofertei ca neconformă. Graficul este chiar mai evaziv decât cel fizic şi valoric regăsit la pag. 93 din propunerea financiară a ofertantei. Ilustrativ, ca exemplu de grafic Gantt, este cel prezent în oferta SC ..... SRL, detaliat pe 13 coli A3.

Nu este permisă completarea ofertei cu graficul Gantt, după cum a hotărât Curtea de Apel Alba Iulia, Secţia de contencios administrativ şi fiscal, în decizia definitivă nr. 13546 din 9 decembrie 2013, din care citǎm:

Din propunerea tehnică trebuia să facă parte şi graficul de livrare a bunurilor, care, conform specificaţiilor de la paragr. 1.10.2 din caietul de sarcini, trebuia prezentat sub forma unui grafic Gantt.

În mod evident, după cum reiese şi din solicitarea de clarificări adresată asocierii intervenientе, prin care autoritatea contractantă a solicitat acesteia să prezinte graficul Gantt şi să-l detalieze, având în vedere următoarele: datele de livrare la amplasament se raportează la primul ordin de livrare emis, termenul maxim de livrare prevăzut în caietul de sarcini şi ultimul amplasament de livrare prevăzut în caietul de sarcini, asocierea nu a depus în cadrul ofertei şi graficul Gantt, îndeplinindu-şi această obligaţie numai prin răspunsul la clarificări.

Luând în considerare că, potrivit art. 3 lit. q) din ordonanţă, oferta cuprinde propunerea financiară şi propunerea tehnică, iar potrivit art. 172 din acelaşi act normativ, asocierea intervenientă avea obligaţia de a depune oferta la adresa şi până la data şi ora-limită pentru depunere stabilite în anunţul de participare, lipsa certificatului Gantt din propunerea tehnică denotă că oferta sa era incompletă, ceea ce duce la concluzia că nu satisfăcea în mod corespunzător cerinţele caietului de sarcini, în sensul art. 36 alin. (2) lit. a) din Hotărârea Guvernului nr. 925/2006.

Este nelegală, din perspectiva celor arătate mai sus, conduita autorităţii contractante care a acceptat ca şi clarificare completarea propunerii tehnice cu depunerea graficului Gantt de către asocierea intervenientă. Împrejurarea că, potrivit art. 33 alin. (3) din Hotărârea Guvernului nr. 925/2006, nu este permisă respingerea niciunei oferte în cadrul şedinţei de deschidere, cu excepţia celor care au fost depuse după data şi ora-limită de depunere sau la o altă adresă decât cele stabilite în anunţul de participare sau nu sunt însoţite de garanţia de participare, în cuantumul, forma şi având perioada de valabilitate solicitate în documentaţia de atribuire, nu duce la concluzia că este permisă completarea ofertei după acest moment. Cercetarea admisibilităţii ofertei în alte cazuri decât cele expuse poate fi făcută numai în cadrul unor şedinţe ulterioare şedinţei de deschidere a ofertelor, aşa cum prevede alin. (6) al articolului sus-menţionat şi cum, de altfel, s-a procedat în cauză, însă asupra ofertei în forma şi conţinutul avut la momentul deschiderii acestora.

De asemenea, lipsurile ofertei asocierii intervenientе nu se încadrează în dispoziţiile de excepţie prevăzute de art. 79 alin. (2) din Hotărârea Guvernului nr. 925/2006, care permit modificarea propunerii tehnice a acesteia.

Constatarea acestor neregularităţi ale ofertei asocierii obliga comisia de evaluare, în temeiul art. 79 din hotărâre, la declararea ca neconformă a ofertei asocierii. Cum fiecare motiv reţinut în parte atrăgea declararea ca neconformă a ofertei acesteia, este lipsit de interes a se analiza şi celelalte motive de nelegalitate invocate de petentă.

Nedepunerea graficului Gantt cerut reprezintă o neconformitate a propunerii tehnice care atrage respingerea ofertei, a raţionat Curtea de Apel Timişoara, Secţia contencios administrativ şi fiscal, în decizia civilă nr. 6482 din 19 august 2014:

În ceea ce priveşte susţinerile petentei potrivit cărora oferta sa respectă cerinţele tehnice cuprinse în documentaţia de atribuire şi documentaţia tehnică, instanţa reţine că petenta, prin plângerea formulată, recunoaşte că nu a întocmit graficul Gantt astfel cum a fost solicitat prin fişa de date a achiziţiei. Totodată, prin răspunsul la solicitarea de clarificări nr. 2757/28.05.2014, a comunicat autorităţii contractante că nu a considerat oportun să denumească graficul depus ca fiind un grafic Gantt, deoarece acesta poate fi întocmit în mod concret doar după predarea amplasamentului şi emiterea ordinului de începere a lucrărilor, întrucât etapizarea lucrărilor trebuie corelată cu mai mulţi factori, inclusiv condiţiile meteo de la data începerii lucrărilor.

Petenta consideră în mod eronat că această împrejurare nu constituie un motiv de neconformitate a propunerii tehnice depuse, toate elementele solicitate de autoritatea

contractantă şi cuprinse într-un grafic Gantt fiind incluse în cadrul propunerii tehnice prezentate, iar depunerea ulterioară a documentului denumit grafic Gantt, la solicitarea autorităţii contractante, nu poate fi decât un viciu de formă.

Instanţa reţine că fişa de date a achiziţiei, la cap. IV.....) – Modul de prezentare a propunerii tehnice, la lit. e) cuprinde „graficul de execuţie a lucrărilor prin Metoda Gantt, în care se vor evidenţia: planificarea, ordonarea şi explicitarea detaliată a tuturor lucrărilor ce se vor executa în cadrul contractului, astfel încât interdependenţele dintre ele să fie respectate în raport cu resursele disponibile şi cu durata de execuţie, precum şi trasarea drumului critic pentru execuţia contractului". Mai mult, s-a prevăzut şi că „ofertele care nu satisfac cerinţele tehnice cuprinse în documentaţia de atribuire sau cerinţele minimale ale documentaţiei tehnice, cât şi ofertele care fac trimitere la alte soluţii tehnice decât cele prevăzute în proiectul tehnic vor fi declarate neconforme". În cadrul acestui grafic, ofertantul trebuia să elaboreze o planificare a termenelor de execuţie a lucrărilor în funcţie de resursele tehnice, materiale şi umane pe care ofertantul le va disponibiliza în execuţia lucrărilor.

Petenta nu a contestat cerinţa din fişa de date, astfel că avea obligaţia să o respecte. Apoi, aşa cum a arătat şi autoritatea contractantă, petenta nu a făcut dovada că graficul iniţial prezentat de către aceasta conţine elementele solicitate în mod expres de autoritate în fişa de date, respectiv „planificarea, ordonarea lucrărilor [...]". Totodată, nu s-a făcut dovada că elementele graficului Gantt depus ulterior se regăsesc în oferta iniţială, motiv pentru care conduita petentei în raport cu depunerea ofertei nu poate fi doar o eroare sau omisiune, un viciu de formă în sensul art. 80 alin. (3) din Hotărârea Guvernului nr. 925/2006, atât timp cât a cunoscut exact care sunt condiţiile impuse de autoritatea contractantă, iar petenta nu s-a conformat acestora. În concluzie, în mod corect, în baza art. 79 alin. (2) din Hotărârea Guvernului nr. 925/2006, potrivit căruia, în cazul în care ofertantul modifică prin răspunsurile pe care le prezintă conţinutul propunerii tehnice, oferta sa va fi considerată neconformă, contestaţia petentei a fost respinsă pentru acest motiv.

După cum s-a arătat mai sus, art. 170 din Ordonanţa de urgenţă a Guvernului nr. 34/2006 dispune că ofertanţii au obligaţia de a elabora oferta în conformitate cu prevederile din documentaţia de atribuire. Raportat la propunerea tehnică a contestatoarei, ea nu respectă cerinţa impusă de autoritate ca propunerea tehnică să includă un grafic Gantt, astfel cum s-a reţinut în paginile anterioare. Potrivit alin. (3) al art. 34 din Hotărârea Guvernului nr. 925/2006, propunerea tehnică trebuie să corespundă cerinţelor minime prevăzute în caietul de sarcini.

Prin urmare, SC ..... SA a încălcat atât documentaţia de atribuire (fişa de date şi caietul de sarcini), cât şi normele legale precitate. În consecinţă, fiind incidente în speţă prevederile art. 36 alin. (2) lit. a) din Hotărârea Guvernului nr. 925/2006 (oferta este considerată neconformă dacă nu satisface cerinţele caietului de sarcini) şi cele ale art. 81 din acelaşi act normativ (comisia de evaluare are obligaţia de a respinge ofertele inacceptabile şi ofertele neconforme), decizia de respingere a ofertei pentru motivul analizat este singura legală. Întocmirea deficitară a ofertei este imputabilă societăţii care a prezentat-o, iar nu autorităţii contractante, a cărei obligaţie era de a controla respectarea întocmai de către ofertanţi a prescripţiilor documentaţiei.

Chiar şi în situaţia în care autoritatea i-ar fi cerut explicaţii punctuale despre detalierea graficului, contestatoarea nu putea profita de interpelarea transmisă de autoritate pentru a încerca să

îşi transforme propunerea tehnică neconformă în una conformă, comportament sancţionat atât de principiul tratamentului egal între ofertanţi, prescris de art. 2 alin. (2) lit. b) din ordonanţă, cât şi de prevederile art. 201 alin. (2) din acelaşi act normativ ("*autoritatea contractantă nu are dreptul ca prin clarificările/completările solicitate să determine apariţia unui avantaj evident în favoarea unui ofertant/candidat*"), separat de textele evocate din Hotărârea Guvernului nr. 925/2006.

Actuala legislaţie pe linie de achiziţii publice nu permite înlocuirea, ulterioară datei limită de depunere a ofertelor, a detaliilor tehnice, întrucât ar lăsa loc arbitrariului, s-ar încălca obligaţia de menţinere a ofertei în forma prezentată autorităţii şi ar lipsi de substanţă principiul tratamentului egal între ofertanţi. O asemenea alterare ar afecta conţinutul obligatoriu al ofertei, după cum se statuează clar şi fără excepţii la art. 171 din ordonanţă, mai cu seamă că autoritatea a atras atenţia că nu acceptă completări ale ofertelor incomplete.

Numai cu încălcarea art. 201 alin. (2) precitat autoritatea ar putea lua în calcul alt grafic decât cel cuprins în propunerea tehnică la pag. 9, creându-i astfel un avantaj faţă de ceilalţi operatori economici participanţi la procedură.

Contrar opiniei autorităţii achizitoare, particularităţile procedurilor de atribuire a contractelor de achiziţie publică impun o rigoare deosebită atât din partea autorităţilor contractante, cât şi, mai ales, din partea celor care doresc să obţină aceste contracte finanţate din fonduri publice. În aceste condiţii, orice operator economic interesat să participe la o astfel de procedură trebuie să manifeste o diligenţă sporită, încât să nu existe suspiciuni sau neclarităţi cu privire la oferta sa şi, astfel, să prevină orice risc de respingere a ei.

Curtea de Apel ....., Secţia a VIII-a contencios administrativ şi fiscal, în decizia civilă nr. 3274 din 24 septembrie 2012, a statuat că, în materia achiziţiilor publice, operatorii economici trebuie să manifeste o diligenţă sporită în privinţa cerinţelor legale şi a celor cuprinse în documentaţia de atribuire, astfel că, în condiţiile în care nu au uzat de dreptul de a contesta anumite cerinţe precizate în cuprinsul documentaţiei de atribuire, au acceptat să se supună rigorilor acestora.

În condiţiile date, cercetarea de către Consiliu a celorlalte aspecte reclamate de contestatoare, vizavi de admiterea ofertei SC ..... SA, este de prisos, ea neputând schimba situaţia ofertei, în sensul transformării ei în una admisibilă.

În ceea ce priveşte cele statuate de Consiliu cu privire la deficienţele evaluării ofertei SC ..... SRL, achiesăm întru totul la ele.

MEMBRU,
……

Redactată în şase exemplare, conţine patruzeci şi patru de pagini.