CONSILIUL NAŢIONAL DE SOLUŢIONARE A CONTESTAŢIILOR

C.N.S.C.
Str. Stavropoleos nr. 6, Sector 3, Bucureşti, România, CP 030084, CIF 20329980
Tel. +4 021 3104641 Fax. +4 021 3104642; +4 021 8900745, www.cnsc.ro

În conformitate cu prevederile art. 12 alin. (1) 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. 1408C/26.07.2016, transmisă prin mijloace electronice (e-mail), înregistrată la Consiliu sub nr. 22844/27.07.2016 şi depusă în original, înregistrată la Consiliu sub nr. 22874/27.07.2016, S.C. ...S.R.L., cu sediul în municipiul …, înregistrată la Oficiul Registrului Comerţului sub nr. …, având CIF RO …, reprezentată legal prin administrator …, a contestat comunicarea rezultatului procedurii nr. 6298/14.07.2016, emisă în cadrul procedurii de atribuire, prin „cerere de oferte”, online, fără etapă finală de licitaţie electronică, a contractului de achiziţie publică de lucrări având ca obiect „Reabilitare şi modernizare DC 75 ...”, cod CPV 45233120-6 (Rev.2), iniţiată de ..., în calitate de autoritate contractantă, cu sediul în ..., str. … şi a solicitat anularea raportului procedurii şi actelor subsecvente, inclusiv comunicarea rezultatului procedurii nr. 6298/14.07.2016, în ceea ce priveşte ofertele depuse de S.C. ...S.A. şi S.C. ...S.R.L., obligarea autorităţii contractante la continuarea procedurii de atribuire, în condiţiile statuate în decizia CNSC, pentru a se constata caracterul inacceptabil şi neconform al ofertei depusă de S.C. ...S.A., respectiv caracterul admisibil al ofertei sale.

S.C. ...S.A., cu sediul în municipiul …, înregistrată la Oficiul Registrului Comerţului sub nr. …, având CIF RO …, reprezentată legal de director general …, în calitate de ofertant declarat câştigător în procedura de atribuire ce face obiectul cauzei, a depus cererea de intervenţie nr. 1696/01.08.2016, transmisă, prin fax, înregistrată la Consiliu sub nr. 23400/01.08.2016, prin care a solicitat „încuviinţarea în principiu a cererii de intervenţie în interes propriu având în vedere că există un drept propriu, pe care înţelege să îl apere, şi în considerarea prevederilor art. 61 alin. (2) din Cod proc. Civ. admiterea acesteia; în subsidiar, în situaţia în care Consiliul va aprecia ca fiind inadmisibilă cererea de intervenţie în interes propriu, să admită prezenta cerere ca o intervenţie

accesorie, în interesul autorităţii contractante, în sensul prevăzut de art. 61 alin. (3) din Cod proc. Civ. iar, pe fondul cauzei, respingerea ca nefondată a contestaţiei formulată de SC ...SRL şi menţinerea ca temeinică şi legală a deciziei autorităţii contractante formulată în comunicarea rezultatului procedurii nr. 6298/14.07.2016”.

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

Prin contestaţia nr. 1408C/26.07.2016, transmisă prin mijloace electronice (e-mail), înregistrată la Consiliu sub nr. 22844/27.07.2016 şi depusă în original, înregistrată la Consiliu sub nr. 22874/27.07.2016, formulată de S.C. ...S.R.L., în contradictoriu cu ..., în calitate de autoritate contractantă, împotriva comunicării rezultatului procedurii nr. 6298/14.07.2016, emisă în cadrul procedurii de atribuire, prin „cerere de oferte”, online, fără etapă finală de licitaţie electronică, a contractului de achiziţie publică de lucrări având ca obiect „Reabilitare şi modernizare DC 75 ...”, cod CPV 45233120-6 (Rev.2), s-a solicitat anularea raportului procedurii şi actelor subsecvente, inclusiv comunicarea rezultatului procedurii nr. 6298/14.07.2016, în ceea ce priveşte ofertele depuse de S.C. ...S.A. şi S.C. ...S.R.L., obligarea autorităţii contractante la continuarea procedurii de atribuire, în condiţiile statuate în decizia CNSC, pentru a se constata caracterul inacceptabil şi neconform al ofertei depusă de S.C. ...S.A., respectiv caracterul admisibil al ofertei sale.

Contestatoarea aduce la cunoştinţă că a formulat notificarea prealabilă nr. 1365C/19.07.2016, însă autoritatea contractantă, prin răspunsul nr. 6616/21.07.2016, i-a comunicat refuzul de a adopta măsuri de remediere.

Pe fondul cauzei, contestatoarea aduce critici atât ofertei declarată câştigătoare, S.C. ...S.A., considerând că aceasta trebuia respinsă ca inacceptabilă şi neconformă, cât şi deciziei autorităţii contractante de respingere a ofertei sale.

Astfel, o primă critică vizează neîndeplinirea cerinţei de calificare „certificat de atestare fiscală eliberat de organul de administrare fiscală al unităţii administrativ teritoriale pe raza căreia operatorul economic îşi are sediul social, care să ateste faptul că ofertantul nu are datorii scadente la nivelul lunii anterioare celei în care este prevăzut termenul limită de depunere a ofertelor”. Contestatoarea arată că din Raportul procedurii nr. 6347/12.07.2016 rezultă că, pentru îndeplinirea acestei cerinţe, s-a depus Certificatul de atestare fiscală nr. 1568/22.02.2016, din care reiese lipsa datoriilor la bugetul de stat consolidat la data de 31.01.2016 şi nu la data de 29.02.2016, aşa cum s-a solicitat în fişa de date a achiziţiei. De asemenea, din solicitarea de clarificări nr. 6092/ 04.07.2016, rezultă că ofertantul ar fi depus declaraţia iniţială privind îndeplinirea condiţiilor de calificare, motiv pentru care, uzând de excepţia de mai sus din fişa de date, a solicitat prezentarea certificatului de atestare fiscală lipsă, fără a aplica sancţiunea corelativă a respingerii ofertei ca inacceptabilă. Totodată, prin răspunsul la solicitarea de clarificări nr. 1481/05.07.2016, ofertantul nu a depus certificatul de atestare fiscală solicitat, explicând în schimb că depunerea acestuia este

imposibilă, neputând fi eliberat decât la solicitarea autorităţii contractante.

Contestatoarea observă că autoritatea contractantă a solicitat în scris către DRFP Cluj-Napoca, prin adresa nr. 6132/05.07.2016, să prezinte un certificat de atestare fiscală sau un alt document din care să reiasă situaţia datoriilor S.C. ...S.A. la nivelul lunii februarie 2016, răspunsul DRFP Cluj-Napoca fiind comunicat prin adresa nr. 11976/07.07.2016, prin care s-a precizat că ofertantul nu figurează cu datorii la bugetul de stat la data de 29.02.2016. În opinia contestatoarei această corespondenţă nu dovedeşte îndeplinirea cerinţei de calificare.

Cea de-a doua critică a contestatoarei se referă la nerespectarea, de către S.C. ...S.A., a cerinţei de calificare privind experienţa similară. În acest sens, se face trimitere la răspunsul autorităţii contractante nr. 1483/24.02.2016 la o solicitare de clarificări privind documentaţia de atribuire, dar şi documentele depuse de ofertant, în dovedirea experienţei similare, din care se observă că s-au depus 6 contracte, faţă de un maxim admis prin fişa de date, de 2 contracte. Mai mult, contestatoarea susţine că aceste contracte au ca obiect „lucrări de întreţinere şi reparaţii curente şi periodice" şi nu „lucrări asemănătoare cu cele care fac obiectul prezentei proceduri, respectiv cele care au avut ca obiect reabilitarea/construcţia de drumuri". Contestatoarea invocă Normativul privind întreţinerea şi repararea drumurilor publice, ind. AND 554 din 2002, precum şi Hotărârea Consiliului ...nr. 25/19.02.2014.

S.C. ...S.R.L. consideră că ofertantul câştigător nu respectă nici cerinţa privind utilizarea echipamentelor, utilajelor, mijloacelor de transport necesare pentru îndeplinirea contractului, susţinând în acest sens că utilajele şi autoutilajele prezentate de S.C. ...S.A. nu acoperă necesarul din extrasele de resurse, C8 şi C9, evidenţiind astfel utilajele pentru care nu au fost prezentate dovezi de proprietate, închiriere sau alte forme de deţinere.

Contestatoarea susţine că, din Raportul procedurii nr. 6347/12.07.2016, reiese că îndeplinirea acestei cerinţe de calificare nu a fost verificată prin raportare la niciun ofertant, nici măcar pentru ea, deşi a depus documente pentru utilaje şi autoutilaje corelat cu Extrasele de resurse C8 şi C9.

În ceea ce priveşte cerinţa referitoare la personalul cheie, contestatoarea face precizarea că, din Raportul procedurii nr. 6347/12.07.2016, reiese că îndeplinirea acestei cerinţe de calificare nu a fost verificată prin raportare la niciun ofertant, iar oferta S.C. ...S.A. ar fi trebuit respinsă ca inacceptabilă, întrucât ofertantul nu acoperă necesarul din extrasul de resurse C7, nu respectă calificările impuse pentru execuţia lucrărilor previzionate şi nu asigură încadrarea în termenul de execuţie ofertat.

Referitor la oferta sa, S.C. ...S.R.L. o apreciază ca fiind admisibilă, arătând faptul că HG nr. 1017/2015 nu era în vigoare la momentul depunerii ofertelor, 03.03.2016, salariul minim fiind mai mic decât cel ofertat de societatea sa. Astfel, se arată că la solicitarea de clarificări nr. 6170/06.07.2016 a răspuns prin adresa nr. 1279C/ 06.07.2015, prin care a menţionat că va suporta majorarea salariului minim din cota de profit, fără cheltuieli suplimentare pentru autoritatea contractantă, prin

urmare propunerea sa financiară nemodificându-se. Faţă de acest aspect, contestatoarea consideră că autoritatea contractantă nu a indicat în documentaţia de atribuire „regulile obligatorii referitoare la condiţiile de muncă şi de protecţie a muncii, care sunt în vigoare la nivel naţional şi care trebuie respectate pe parcursul îndeplinirii contractului de lucrări ori de servicii”, fie că este vorba de HG nr. 1017/2015 sau orice alte acte normative.

Cât priveşte obligaţia alternativă de a indica „instituţiile competente de la care operatorii economici pot obţine informaţii detaliate privind reglementările respective”, contestatoarea menţionează că acestea nu se regăsesc în documentaţia de atribuire, singura referire la condiţiile de muncă obligatorii din documentaţia de atribuire regăsindu-se la cap. IV.4.1) „Modul de prezentare a propunerii tehnice” din fişa de date a achiziţiei.

Contestatoarea învederează că în situaţia în care autoritatea contractantă ar fi respectat termenul legal de evaluare a ofertelor, lucrarea ar fi început să fie executată înainte de data de 01.05.2015, adică înainte de intrarea în vigoare a HG nr. 1017/2015, situaţie în care autoritatea contractantă nu ar fi putut să impună respectarea acestui act normativ înainte de intrarea sa în vigoare, ori ofertele se întocmesc prin raportare la legislaţia în vigoare la momentul depunerii lor.

În final, contestatoarea solicită accesul la dosarul achiziţiei publice.

În dovedirea contestaţiei sale, S.C. ...S.R.L. a depus la dosarul cauzei, în copie, un set de înscrisuri.

În vederea soluţionării contestaţiei formulată de S.C. ...S.R.L., Consiliul, prin adresa nr. 23023/1572/1645 C5/ 28.07.2016, a solicitat contestatoarei, în temeiul dispoziţiilor art. 11 alin. (1) şi art. 20 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, comunicarea, în termen de cel mult 3 (trei) zile de la primirea adresei, a motivării complete a contestaţiei şi a eventualelor mijloace de probă noi pe care se sprijină contestaţia, având în vedere exprimarea sa în sensul unei viitoare completări a contestaţiei, precum şi a altor înscrisuri şi informaţii pe care le apreciază necesare pentru soluţionarea contestaţiei.

Referitor la solicitarea de a i se permite accesul la dosarul achiziţiei publice, Consiliul a înştiinţat contestatoarea că Legea nr. 101/2016 prevede calea de atac a contestaţiei pentru motive de nelegalitate şi netemeinicie care derivă din actul atacat şi sunt cunoscute persoanei vătămate la momentul formulării ei, iar nu pentru motive necunoscute. Pe de altă parte, conform dispoziţiilor art. 10 din lege, contestaţia trebuie să cuprindă motivarea atât în fapt cât şi în drept, singura ipoteză în care se admite completarea motivării fiind aceea de la art. 11 alin. (1) – în situaţia în care Consiliul apreciază că în contestaţie nu se regăseşte motivarea ei, prevăzută la art. 10 lit. f), ocazie cu care cere contestatorului să îşi completeze contestaţia în termen de 3 zile de la înştiinţare. În cazul în care contestatorul nu se conformează obligaţiei impuse de Consiliu, contestaţia este anulată. De asemenea, i s-a atras atenţia că art. 21 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, dispune că *„Este inadmisibilă prezentarea unor noi motive de contestare şi/sau formularea unor noi capete de cerere pe calea concluziilor scrise sau orale ori a precizărilor la contestaţie ulterior termenului legal de*

formulare a acesteia" şi că, ulterior primirii copiei dosarului achiziţiei publice de la autoritatea contractantă, va fi informată asupra termenului la care poate consulta documentele din respectivul dosar, precum şi depune eventualele concluzii scrise reieşite din consultarea dosarului, concluzii care nu pot avea ca obiect completarea contestaţiei cu alte motive sau capete de cerere.

Prin adresa nr. 23026/1572/1645 C5/28.07.2016, Consiliul a solicitat autorităţii contractante ... înaintarea documentelor necesare, în conformitate cu dispoziţiile art. 18 din Legea nr. 101/2016, documentele de calificare ale contestatoarei, propunerile financiare ale contestatoarei şi ale ofertantul câştigător, precum şi dovada publicării în SEAP a contestaţiei în conformitate cu art. 16 alin. (2) din aceeaşi lege ante-menţionată.

Contestatoarea S.C. ...S.R.L. a răspuns la solicitarea Consiliului nr. 23023/1572/1645 C5/28.07.2016, prin adresa nr. 1435C/29.07.2016, înregistrată la Consiliu sub nr. 23269/ 29.07.2016, prin care a făcut precizarea că cererea sa este motivată în fapt şi în drept, respectiv că solicitarea de acces la dosarul achiziţiei publice nu are ca scop completarea ulterioară a contestaţiei cu noi motive sau capete de cerere.

Autoritatea contractantă ... a comunicat, prin adresa nr. 6839/01.08.2016, înregistrată la Consiliu sub nr. 23407/01.08.2016, punctul de vedere referitor la contestaţia formulată de S.C. ...S.R.L.

În ceea ce priveşte cerinţa privind Certificatul de atestare fiscală, autoritatea contractantă arată că ofertantul a depus iniţial un certificat de atestare care atestă lipsa datoriilor la data de 31.01.2016 şi nu la data de 29.02.2016, aşa cum s-a solicitat în cadrul documentaţiei, fapt pentru care s-au solicitat clarificări, iar răspunsul acestuia a fost că DRFP - Cluj Napoca nu poate să emită un certificat fiscal pentru perioada solicitată, singura posibilitate fiind aceea ca autoritatea contractantă să emită o adresă în acest sens. Comisia de evaluare a considerat oportună formularea unei adrese către DRFP Cluj Napoca pentru clarificarea informaţiilor de care avea nevoie pentru verificarea situaţiei operatorului economic, iar faptul că documentul prezentat de instituţie nu poartă denumirea de certificat fiscal, ci are forma unei adrese prin care se comunică informaţii faţă de cerinţa formulată, nu poate conduce la respingerea unei oferte ca neconformă şi inacceptabilă.

În continuare, autoritatea contractantă susţine că experienţa similară dovedită de către S.C. ...S.A. se face printr-un singur contract cu …, nr. 2625/ 18.05.2011, celelalte numere prezentate de contestatoare ca şi contracte fiind confundate cu numerele Hotărârilor de Consiliu Judeţean care reglementează derularea acestuia, oferta câştigătoare prezentând la pag. 105-107 lucrări contractate şi finalizate în ultimii 5 ani similar contractului ce urmează a fi atribuit.

Cu privire la existenţa dotării cu utilaje, autoritatea contractantă face precizarea că S.C. ...S.A. face dovada îndeplinirii acestei cerinţe, în sensul că utilajele şi autoutilajele prezentate de ofertant acoperă necesarul pentru execuţia lucrărilor proiectate, s-a corelat necesarul de utilaje de construcţii cu Extrasele de resurse şi au fost prezentate în ofertă (documente de calificare) dovezi de proprietate a acestora, respectiv:

- Declaraţii privind utilajele, instalaţiile, echipamentele tehnice – lista, pag. 148-151;

- Certificate de înmatriculare, cărţi de identitate vehicule, certificate de înregistrare - pag. 152;

- Registru de inventar pe unitate 2016 - pag 175-19.

În ceea ce priveşte cerinţa referitoare la personalul de execuţie, autoritatea contractantă arată că, pentru această cerinţă, Lista consumurilor cu mâna de lucru respectă calificările impuse pentru execuţia lucrărilor proiectate şi asigură încadrarea în termenul de execuţie ofertat de S.C. ...S.A.:

- Declaraţie privind efectivul mediu anual al personalului angajat şi a cadrelor de conducere - pag. 195;

- Declaraţie privind nominalizarea de personal - pag. 196;

- Personal managerial şi personal suport - pag. 197-198.

Cu privire la susţinerea contestatoarei că utilajele enumerate exemplificativ prin fişa de date a achiziţiei nu sunt suficiente pentru îndeplinirea cerinţei de calificare, autoritatea contractantă subliniază că fiecare operator economic avea dreptul să-şi dimensioneze personalul după cum doreşte, nefiind o solicitare expresă formulată în acest sens în fişa de date a achiziţiei, aplicabile în această situaţie fiind prevederile art. 33 alin. (3) din OUG nr. 34/2006.

În ceea ce priveşte oferta depusă de S.C. ...S.R.L., autoritatea contractantă arată că aceasta a fost respinsă, întrucât nu au fost respectate prevederile HG nr. 1017/2015 privind stabilirea salariului de bază minim brut pe ţară garantat în plată, potrivit căreia, la art. 1, se stipulează că „începând cu data de 1 mai 2016, salariul de bază minim brut pe ţară garantat în plată se stabileşte la 1.250 lei lunar, pentru un program complet de lucru de 169,333 ore în medie pe lună în anul 2016, reprezentând 7,382 lei/oră”. Autoritatea contractantă menţionează că motivele de inacceptabilitate şi neconformitate constatate şi reţinute de comisia de evaluare, referitoare la faptul că în cadrul ofertei nu s-a ţinut cont de prevederile HG nr. 1017/2015, au rezultat din următoarele aspecte: prevederile art. 1 din HG nr. 1017/2015, coroborate cu cele ale art. 11 şi 12 alin. (3) din Legea nr. 24/2000 privind normele de tehnică legislativă, potrivit cărora acestea au intrat în vigoare la data de 31 decembrie 2015.

Faţă de cele mai sus prezentate, autoritatea contractantă subliniază că, în cadrul procedurii, ofertanţii trebuie să ţină cont de acele prevederi legale ce sunt incidente în cadrul acestui proces. În acest context se poate analiza şi faptul că operatorul economic şi-a asumat obligaţia de a respecta prevederile HG nr. 1091/2014, însă nu a avut în vedere şi respectarea prevederilor HG nr. 1017/2015, deşi nu există nicio menţiune expresă în fişa de date a achiziţiei, ci doar formularea generică de la capitolul IV.4.1). „Modul de prezentare a propunerii tehnice”. Cu privire la acest aspect, autoritatea contractantă face precizarea că niciun operator economic nu a avut o solicitare de clarificare pentru rezolvarea unei probleme cu privire la existenţa sau inexistenţa unei instituţii.

Faţă de modul în care s-a soluţionat problema constatată în cadrul „ofertei tehnico-economică” a contestatoarei, autoritatea contractantă face trimitere la practica CNSC şi jurisprudenţa naţională.

Având în vedere cele de mai sus, autoritatea contractantă solicită respingerea contestaţiei ca neîntemeiată.

În cadrul aceleiaşi proceduri de atribuire s-a depus cererea de intervenţie nr. 1696/01.08.2016, transmisă, prin fax, înregistrată la Consiliu sub nr. 23400/01.08.2016, formulată de S.C. ...S.A., în calitate de ofertant declarat câştigător în procedura de atribuire ce face obiectul cauzei, prin care s-a solicitat „încuviinţarea în principiu a cererii de intervenţie în interes propriu având în vedere că există un drept propriu, pe care înţelege să îl apere, şi în considerarea prevederilor art. 61 alin. (2) din Cod proc. Civ. admiterea acesteia; în subsidiar, în situaţia în care Consiliul va aprecia ca fiind inadmisibilă cererea de intervenţie în interes propriu, să admită prezenta cerere ca o intervenţie accesorie, în interesul autorităţii contractante, în sensul prevăzut de art. 61 alin. (3) din Cod proc. Civ. iar, pe fondul cauzei, respingerea ca nefondată a contestaţiei formulată de SC ...SRL şi menţinerea ca temeinică şi legală a deciziei autorităţii contractante formulată în comunicarea rezultatului procedurii nr. 6298/14.07.2016”.

S.C. ...S.A. învederează că nu figurează cu datorii la bugetul de stat la data de 29.02.2016, aşa cum s-a certificat prin documentul nr. 11976/07.07.2016 de către DRFP Cluj-Napoca, prin urmare nu are datorii scadente la nivelul lunii anterioare celei în care este prevăzut termenul limită de depunere a ofertelor, precum şi faptul că societatea sa are încheiat un singur contract cu Consiliul ..., respectiv cel cu nr. 2625/18.05.2011.

Intervenienta arată că din documentele de calificare (pag. 105-107) rezultă lucrările contractate şi finalizate în ultimii 5 ani similare contractului ce urmează a fi atribuit, iar utilajele şi autoutilajele prezentate acoperă necesarul pentru execuţia lucrărilor proiectate, asigură încadrarea în termenul de execuţie ofertat, fiind corelat necesarul de utilaje de construcţii cu extrasele de resurse, fiind prezentate dovezi de proprietate a acestora:

- Declaraţii privind utilajele, instalaţiile, echipamentele tehnice (pag. 148-151);
- Certificate de înmatriculare, cărţi de identitate vehicule, certificate de înregistrare (pag. 152-174);
- Registrul de inventar pe unitate 2016 (pag. 175-190).

De asemenea, autoarea cererii de intervenţie precizează că lista consumurilor cu mâna de lucru prezentată, respectă calificările impuse pentru execuţia lucrărilor proiectate şi este dimensionată astfel încât să asigure executarea lucrărilor conform ofertei depuse, iar în acest sens face trimitere la:

- Declaraţia privind efectivul mediu anual al personalului angajat şi a cadrelor de conducere (pag.195);
- Declaraţia privind nominalizarea de personal (pag. 196);
- Personalul managerial şi personal suport (pag. 197-198).

În final, intervenienta apreciază că oferta sa respectă cerinţele minime din documentaţia de atribuire, motiv pentru care solicită respingerea contestaţiei ca inadmisibilă şi nefondată şi menţinerea ca temeinic şi legal a rezultatului procedurii de atribuire.

Prin adresele nr. 23670/1645 C5/03.08.2016 şi respectiv nr. 23671/1645 C5/03.08.2016, Consiliul a solicitat autorităţii contractante şi contestatoarei, susţineri faţă de cererea de intervenţie.

Autoritatea contractantă a transmis, prin mijloace electronice adresa nr. 7149/04.08.2016, înregistrată la Consiliu sub nr. 23806/04.08.2016, prin care a precizat faptul că nu are obiecţiuni cu privire la cererea de intervenţie formulată de SC ...SA şi precizează, totodată, că susţinerile formulate în răspunsul la contestaţia ofertantului SC ...SRL se menţin, iar după analiza documentelor existente în cadrul ofertei SC ...SA, autoritatea contractantă nu poate avea o opinie diferită, întrucât oferta declarată câştigătoare corespunde în totalitate cerinţelor documentaţiei de atribuire, motiv pentru care solicită respingerea contestaţiei ca neîntemeiată şi menţinerea ofertei declarată câştigătoare de către comisia de evaluare a ofertelor.

Contestatoarea a transmis prin e-mail şi în original, adresa nr. 1477C/04.08.2016, înregistrată la Consiliu sub nr. 23863/04.08.2016, respectiv sub nr. 23968/05.08.2016, intitulată „întâmpinare", prin care a solicitat respingerea cererii de intervenţie ca nefondată şi admiterea contestaţiei sale. În susţinere, contestatoarea arătă că atât autoritatea contractantă cât şi intervenienta „omit să combată" faptul că experienţa similară prezentată de SC ...SA nu a avut ca obiect „reabilitarea/construcţia de drumuri" ci „lucrări de întreţinere şi reparaţii curente şi periodice" şi reaminteşte autorităţii contractante şi intervenientei, că prin Răspunsul la solicitările de clarificări aferente documentaţiei de atribuire nr. 1483/24.02.2016, autoritatea contractantă a răspuns la Solicitarea de clarificări nr. 1407/23.02.2016, cu următorul conţinut, „Referitor la cerinţa din fişa de date III.2.3.a) Capacitatea tehnică şi/sau profesională: *„Ofertantul trebuie să facă dovada că a executat/dus la bun sfârşit, în ultimii 5 ani, raportat şi la data limită de depunere a ofertelor, lucrări similare contractului ce urmează a fi atribuit, la nivelul a cel puţin un contract sau maxim două contracte, respective realizarea cumulate a cel puţin 9425m de drumuri, vă rugăm să menţionaţi ce reprezintă termenul de lucrări similare?, astfel: „Termenul de lucrări similare face referire în acest context la lucrări asemănătoare cu cele care fac obiectul prezentei procedurii respectiv cele care au avut ca obiect reabilitarea/construcţia de drumuri*".

Contestatoarea consideră că din cele anterior menţionate reiese că singura experienţă similară acceptată pentru dovedirea îndeplinirii cerinţei minime de calificare este „Reabilitarea/construcţia de drumuri", iar conform Normativului privind întreţinerea şi repararea drumurilor publice, ind. AND 554 din 2002, „lucrările de întreţinere şi reparaţii curente şi periodice" fac parte din capitolele B - Lucrări şi servicii privind întreţinerea curentă, C - Lucrări privind întreţinerea periodică şi D Lucrări privind reparaţiile curente la drumurile publice, pe când lucrări asemănătoare cu cele care fac obiectul prezentei proceduri, respectiv cele care au avut ca obiect reabilitarea/construcţia de drumuri, fac parte din capitolul E - Lucrări aferente reparaţiilor capitale la drumurile publice.

Referitor la contractul de delegare a gestiunii drumurilor judeţene nr. 2625/18.05.2011, contestatoarea arată că acesta prevede

executarea de către SC ...SA doar a lucrărilor de reparaţie curentă, „Reabilitarea/construcţia de drumuri”, nefăcând obiectul acestui contract.

De asemenea, contestatoarea arată că Hotărârea Consiliului ...nr. 25/19.02.2014 aprobă planul de întreţinere şi reparaţii curente şi periodice pentru anul 2014, „Reabilitarea/construcţia de drumuri”, nefăcând obiectul acestui contract, Hotărârea Consiliului ...nr. 60/28.05.2014 nu are nicio legătură cu execuţia de lucrări, având ca obiect aprobarea bugetului de venituri şi cheltuieli a SC ...SA, Hotărârea Consiliului ...nr. 174/29.10.2014 nu are nicio legătură cu execuţia de lucrări, având ca obiect serviciile de deszăpezire, iar Hotărârile Consiliului ...nr. 83/28.05.2014, 150/17.09.2014 şi nr. 173/29.10.2014 modifică planul de întreţinere şi reparaţii curente şi periodice pentru anul 2014 aprobat prin Hotărârea … nr. 25/19.02.2014. Din anexe reiese că planul de întreţinere şi reparaţii curente şi periodice pentru anul 2014, cu toate modificările operate, nu include „Reabilitarea/construcţia de drumuri”.

Raportat la cele de mai sus, contestatoarea arătă că Procesele-verbale de recepţie la terminarea lucrărilor nr. 450/24.03.2014, nr. 915/07.07.2014, nr. 1333/30.09.2014, nr. 35/28.10.2014, nr. 140/19.11.2014, nr. 139/19.11.2014 şi nr. 97/10.11.2014, nu se referă la execuţia de lucrări de „Reabilitarea/construcţia de drumuri”, aşa cum s-a cerut în documentaţia de atribuire, ci la finalizarea unor „Lucrări de întreţinere şi reparaţii curente şi periodice pe reţeaua de drumuri judeţene în 2014”, lucrări care nu sunt acceptate ca experienţă similară, conform răspunsului la solicitările de clarificări nr. 1483/24.02.2016, aferente documentaţiei de atribuire.

Cu privire la răspunsul la solicitările de clarificări aferente documentaţiei de atribuire nr. 1483/24.02.2016, contestatoarea precizează faptul că, nefiind contestat în termen, a devenit obligatoriu atât pentru ofertanţi cât şi pentru autoritatea contractantă în procesul de evaluare a ofertelor.

SC ...SRL arată că din cele de mai sus reiese că atât autoritatea contractantă cât şi intervenienta, cu acordul tacit al ANAP, care a verificat şi avizat ex-ante procedura de atribuire, au ales să ignore faptul că SC ...SA nu îndeplineşte cerinţa minimă de calificare, neprezentând nicio lucrare relevantă de „reabilitare/construcţie de drumuri”.

Contestatoarea consideră astfel că oferta SC ...SA se impune a fi respinsă ca inacceptabilă în temeiul art. 36 alin. (1) lit. b) din HG nr. 925/2006 şi, nu în ultimul rând, în legătură cu cerinţa de calificare privind experienţa similară arată că aceasta stipula ca experienţa similară să fie dovedită la nivelul a maxim 2 contracte „Ofertantul trebuie să facă dovada că a executat/dus la bun sfârşit, în ultimii 5 ani, raportaţi la data limită de depunere a ofertelor, lucrări similare contractului ce urmează a fi atribuit, la nivelul a cel puţin un contract sau maxim două contracte, respectiv realizarea cumulată a cel puţin 9425 m de drumuri”.

În continuarea susţinerilor sale, contestatoarea face trimitere, citând prevederi ale art. 3 din OUG nr. 34/2006. Prin urmare, Contractul de delegare a gestiunii drumurilor judeţene nr. 2625/18.05.2011 prezentat de SC ...SA nefiind contract de achiziţie publică, nu poate fi asimilat unui singur contract în sensul OUG nr. 34/2006.

În lipsa unei asemenea asimilări, contestatoarea consideră că fiecare lucrare executată în baza Contractului de delegare a gestiunii drumurilor judeţene nr. 2625/18.05.2011 trebuie considerată un contract distinct în vederea verificării îndeplinirii cerinţei de calificare. O interpretare contrară ar încălca prevederile art. 3 din OUG 34/2006 şi principiile tratamentului egal şi nediscriminării, deoarece alţi operatori economici, printre care şi contestatoare, nu au norocul de a primi prin încredinţare directă gestiunea drumurilor judeţene pe o perioadă de 5 ani, ca mai apoi, să speculeze acest contract preferenţial pentru a încerca să dovedească o experienţă similară pe care nu o posedă.

Raportat la cele de mai sus şi la Procesele-verbale de recepţie la terminarea lucrărilor anterior menţionate, care confirmă executarea de „Lucrări de întreţinere şi reparaţii curente şi periodice pe reţeaua de drumuri judeţene în 2014”, nu „Reabilitarea/construcţia de drumuri”, aşa cum se prevede în cerinţa de calificare, SC ...SRL consideră că reiese faptul că prin acestea s-au executat lucrări pe următoarele lungimi de drum: 1,705 km, 3,975 km, 2,225 km, 1,220 km, respectiv 0,959 km. Se observă astfel că oricare două contracte adunate nu ating nici pe departe „cel puţin 9425 m de drumuri”.

Raportat la cele de mai sus, contestatoarea apreciază că oferta SC ...SA, se impune a fi respinsă ca inacceptabilă în temeiul art. 36 alin. (1) lit. b) din HG nr. 925/2006.

Nu în ultimul rând, referitor la lipsa certificatului de atestare fiscală din care să reiasă lipsa datoriilor la buget de stat la data de 29.02.2016, contestatoarea susţine că, în pofida principiilor tratamentului egal şi nediscriminării, SC ...SA este singurul ofertant declarat admisibil care nu a depus acest certificat, în condiţiile în care toţi ceilalţi ofertanţi admisibili au depus certificatul de atestare fiscală solicitat.

Contestatoarea mai reaminteşte că adresa DRFP Cluj-Napoca nr. 11976/07.07.2016, nu poate confirma că la data de 03.03.2016, data depunerii ofertelor, erau achitate datoriile aferente lunii februarie 2016, ci doar că la data emiterii adresei, 07.07.2016, aceste datorii erau achitate, ele putând fi achitate oricând după depunerea ofertelor, până la data de 07.07.2016, inclusiv.

În temeiul art. 20 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, contestatoarea consideră că CNSC are competenţa legală de a solicita DRFP Cluj-Napoca confirmarea celor arătate de ea, respectiv, faptul că adresa DRFP Cluj-Napoca nr. 11976/07.07.2016, nu poate confirma că la data de 03.03.2016, data depunerii ofertelor, erau achitate datoriile aferente lunii februarie 2016, ci doar că la data emiterii adresei, 07.07.2016, aceste datorii erau achitate, ele putând fi achitate oricând după depunerea ofertelor, până la data de 07.07.2016, inclusiv, astfel că oferta SC ...SA ar fi trebuit respinsă ca inacceptabilă şi neconformă.

Raportat la celelalte motive de respingere a ofertei SC ...SA, contestatoarea precizează că îţi menţine susţinerile din contestaţie, „dat fiind că intervenienta nu a produs niciun fel de apărări prin cererea de intervenţie”.

Prin adresa nr. 1478C/04.08.2016, înregistrată la Consiliu sub nr. 23906/04.08.2016, contestatoarea S.C. ...S.R.L. a comunicat concluzii

scrise ca urmare a punctului de vedere formulat de autoritatea contractantă.

Contestatoarea arată că atât autoritatea contractantă, cât şi intervenienta au omis să combată faptul că experienţa similară prezentată de S.C. ...S.A. nu a avut ca obiect „reabilitarea/construcţia de drumuri" ci „lucrări ele întreţinere şi reparaţii curente şi periodice", iar contractul de delegare a gestiunii drumurilor judeţene nr. 2625/18.05.2011 prevede executarea de către S.C. ...S.A. doar a lucrărilor de reparaţie curentă.

În ceea ce priveşte hotărârile Consiliului ..., contestatoarea aduce următoarele argumente:

- Hotărârea nr. 25/19.02.2014 aprobă planul de întreţinere şi reparaţii curente şi periodice pentru anul 2014, „Reabilitarea/construcţia de drumuri" nefăcând obiectul contractului;

- Hotărârea nr. 60/28.05.2014 nu are nicio legătură cu execuţia de lucrări, având ca obiect aprobarea bugetului de venituri şi cheltuieli a S.C. ...S.A.;

- Hotărârea nr. 174/29.10.2014 nu are nicio legătură cu execuţia de lucrări, având ca obiect serviciile de deszăpezire;

- Hotărârile nr. 83/28.05.2014, nr. 150/17.09.2014 şi nr. 173/29.10.2014 modifică planul de întreţinere şi reparaţii curente şi periodice pentru anul 2014, din anexe rezultând că planul de întreţinere şi reparaţii curente şi periodice pentru anul 2014 nu conţine „Reabilitarea/construcţia de drumuri".

În continuare, raportat la cele de mai sus, contestatoarea arată că Procesele verbale de recepţie la terminarea lucrărilor nr. 450/ 24.03.2014, nr. 915/07.07.2014, nr. 1333/30.09.2014, nr. 35/ 28.10.2014, nr. 140/19.11.2014, nr. 139/19.11.2014 şi nr. 97/ 10.11.2014 nu se referă la execuţia de lucrări de „Reabilitarea/construcţia de drumuri", ci la finalizarea unor „Lucrări de întreţinere şi reparaţii curente şi periodice pe reţeaua de drumuri judeţene în 2014", lucrări care nu sunt acceptate ca şi experienţă similară, conform Răspunsului la solicitările de clarificări aferente documentaţiei de atribuire nr. 1483/24.02.2016.

Raportându-se la art. 3 lit. e) şi lit. f) din OUG nr. 34/2006, contestatoarea susţine că S.C. ...S.A. a prezentat contractul de delegare a gestiunii drumurilor judeţene nr. 2625/18.05.2011 care nu este un contract de achiziţie publică, iar în lipsa unei asemenea asimilări, fiecare lucrare executată în baza acestuia trebuie considerată un contract distinct în vederea verificării îndeplinirii cerinţei de calificare.

Astfel, contestatoarea observă că procesele verbale de recepţie la terminarea lucrărilor mai sus menţionate rezultă că s-au executat lucrări pe următoarele lungimi de drum: 1,705 km, 3,975 km, 2,225 km, 1,220 km, respectiv, 0,959 km, iar oricare două contracte adunate nu ating „cel puţin 9425 m de drumuri".

În ceea ce priveşte certificatul de atestare fiscală, contestatoarea consideră că CNSC are competenţa legală de a solicita DRFP Cluj-Napoca confirmarea celor arătate în contestaţie, respectiv, faptul că adresa DRFP Cluj-Napoca nr. 11976/07.07.2016 nu poate confirma că la data de 03.03.2016, data depunerii ofertelor, erau achitate datoriile aferente

lunii februarie 2016, ci doar că la data emiterii adresei, 07.07.2016, aceste datorii erau achitate, ele putând fi achitate oricând după depunerea ofertelor, până la data de 07.07.2016, inclusiv.

Raportat la punctul de vedere al autorităţii contractante, corelat cu formularele C8 şi C9, contestatoarea observă că în oferta S.C. ...S.A. nu se regăsesc toate utilajele solicitate, respectiv raportat la punctul de vedere al autorităţii contractante, corelat cu formularele C7, contestatoarea observă că în oferta S.C. ...S.A. nu se regăsesc anumite categorii de personal de execuţie.

În ceea ce priveşte oferta sa, contestatoarea reiterează susţinerile referitoare la respectarea salariului minim valabil la data de 03.03.2016, conform HG nr. 1091/2014, arătând totodată că pentru perioada de execuţie ulterioară datei de 01.05.2016, a arătat că va respecta salariul minim impus de HG nr. 1017/2015, diferenţa de 0,382 lei/oră de manoperă fiind suportată din cota sa de profit (includerea acestui cost ca şi cheltuială directă ar fi fost ilegală, deoarece la momentul depunerii ofertelor nu se putea prevedea cantitativ şi valoric ce lucrări vor fi efectuate în intervalul 03.03.2016-30.04.2016, sub incidenţa HG nr. 1091/2014 şi ce lucrări vor fi efectuate ulterior datei de 01.05.2016, sub incidenţa HG nr. 1017/2015). Sub acest aspect, contestatoarea solicită Consiliului să se pronunţe asupra legalităţii suportării acestei cheltuieli din cota sa de profit sau mai exact să identifice baza legală care nu îi permite să facă acest lucru, per a contrario, dacă nu este interzisă cotarea cheltuielilor suplimentare ocazionate de o modificare legislativă în cota de profit, iar ajustarea contractului este interzisă, ca în cazul de faţă, s-ar ajunge la rezilierea contractelor de achiziţie publică de fiecare dată când se modifică legislaţia aplicabilă.

În final, contestatoarea concluzionează că autoritatea contractantă a folosit abuziv această cerinţă privind aplicarea anticipată a prevederilor HG nr. 1017/2015 pentru a respinge 7 din cele 10 oferte admisibile după verificarea documentelor de calificare şi a propunerilor tehnice, ajungând în clasamentul procedurii la ofertantul dorit, S.C. ...S.A.

Prin adresa nr. 7056/04.08.2016, înregistrată la Consiliu sub nr. 24152/08.08.2016, autoritatea contractantă ... a comunicat documentele solicitate de către Consiliu prin adresa nr. 23026/1572/1645 C5/28.07.2016.

Având în vedere cererea contestatoarei privind accesul la dosarul achiziţiei publice, Consiliul, prin adresa nr. 24221/1645 C5/08.08.2016, a invitat-o în acest sens în data de 11.08.2016, cu precizarea că termenul de depunere a concluziilor scrise (nu pentru completarea contestaţiei cu noi motive, conform art. 21 alin. (3) din Legea nr. 101/2016) este de o zi lucrătoare de la data studierii dosarului.

Prin adresa nr. 1531C/12.08.2016, înregistrată la Consiliu sub nr. 24812/16.08.2016, contestatoarea S.C. ...S.R.L. a comunicat Concluzii scrise ca urmare a studierii dosarului achiziţiei publice, prin care a făcut precizarea că de la dosarul cauzei lipsesc următoarele documente: procesele verbale ale şedinţelor de evaluare nr. 2, 3, 4, 5, 6, 9, 10, 11, 12, 13; oferta S.C. ...S.A., în ceea ce priveşte documentele care însoţesc oferta (dovada de constituire a garanţiei de participare, declaraţia IMM - dacă este cazul, scrisoarea de înaintare a ofertei), documentele de

calificare, propunerea tehnică; corespondenţa de clarificări, solicitări şi răspunsuri, din etapa de evaluare a ofertelor, purtată cu ofertantul câştigător, cel puţin în ceea ce priveşte dovedirea cerinţei de calificare având ca obiect experienţa similară (a se vedea Procesul verbal al şedinţei de evaluare nr. 1 cu nr. de înregistrare 2220/16.03.2016 în care se face menţiune că „Se va solicita clarificări referitoare la lungimea în m (9.425m) pentru contractele pe care le consideră experienţă similară). Faţă de acest aspect, contestatoarea solicită să i se pună la dispoziţie documentele mai sus menţionate.

În continuare, contestatoarea susţine că în urma studierii dosarului, a sesizat următoarele inadvertenţe, după cum urmează:

Din Raportul procedurii nr. 6347/12.07.2016, studiat la sediul autorităţii contractante, reiese că cerinţa de calificare privind experienţa similară este îndeplinită de SC ...SA, fără a fi necesară corespondenţă de clarificări. Contrar, din Procesul verbal al şedinţei de evaluare nr. 1 cu nr. de înregistrare 2220/16.03.2016, nepaginat, reiese că „Se va solicita clarificări referitoare la lungimea în m (9.425m)" pentru contractele pe care le consideră experienţă similară.

Din Raportul procedurii reiese că ofertant câştigător este SC ...SA, iar contestatoarea, SC ...SRL a depus o ofertă inacceptabilă şi neconformă. Contrar, din Procesul verbal al şedinţei de evaluare nr. 14 cu înregistrat sub nr. 5932/27.06.2016, studiat la sediul CNSC, reiese că ofertant câştigător este asocierea SC ...SRL - SC ...SRL, contestatoarea SC ...SRL a depus o ofertă admisibilă, dar necâştigătoare, iar SC ...SA, la rândul său, a depus o ofertă admisibilă, dar necâştigătoare.

Din Procesul verbal al şedinţei de evaluare nr. 1 înregistrat sub nr. 2220/16.03.2016 reiese că ofertantul SC ...SA nu a depus certificatul de atestare fiscală din care să reiasă lipsa datoriilor la bugetul de stat la data de 29.02.2016 şi „Se vor solicita clarificări", dar acestea nu au fost solicitate deoarece, prin Procesul verbal al şedinţei de evaluare nr. 15 înregistrat sub nr. 5984/30.06.2016 se reia această constatare, urmată de solicitarea de clarificări nr. 6092/04.07.2016, cu Răspunsul la solicitarea de clarificări nr. 1481/05.07.2016 şi Solicitarea de clarificări nr. 6132/05.07.2016 cu adresa DRFP Cluj-Napoca nr. 11976/07.07.2016.

În acest sens, contestatoarea punctează faptul că această corespondenţă de clarificări s-a purtat în faza de evaluare financiară a ofertelor depuse în cadrul unei proceduri on-line, iar autoritatea contractantă ar fi trebui sa finalizeze evaluarea documentelor de calificare şi a propunerilor tehnice anterior decriptării propunerilor financiare.

Raportat la caracterul inacceptabil şi neconform al ofertei SC ...SA, contestatoarea aduce următoarele critici:

Referitor la nedepunerea certificatului de atestare fiscală din care să reiasă lipsa datoriilor la bugetul de stat la data de 29.02.2016:

- dacă autoritatea contractantă ar fi solicitat, aşa cum s-a stabilit prin Procesul verbal al şedinţei de evaluare nr. 1 înregistrat sub nr. 2220/16.03.2016, depunerea acestuia în luna martie 2016, acest document ar fi trebuit depus de către ofertant şi s-ar fi constatat neîndeplinirea cerinţei de calificare;

- în schimb autoritatea contractantă a „păsuit” ofertantul până în luna iulie, când, prin Solicitarea de clarificări nr. 6092/04.07.2016 i-a cerut depunerea certificatului de atestare fiscală din care să reiasă lipsa datoriilor la data de 29.02.2016;

- ofertantul, prin Răspunsul nr. 1481/05.07.2016, la solicitarea de clarificări, a arătat că certificatul solicitat nu mai poate fi obţinut la această dată, dar că situaţia datoriilor poate fi confirmată de DRFP Cluj-Napoca;

- ignorând caracterul neconcludent al răspunsului ofertantului, autoritatea contractantă a adresat Solicitarea de clarificări nr. 6132/05.07.2016, la care s-a răspuns prin Adresa DRFP Cluj-Napoca nr. 11976/07.07.2016, confirmându-se la data de 07.07.2016, că SC ...SA nu are datorii scadente la 29.02.2016;

- corespondenţa de mai sus a fost decisă prin Procesul verbal al şedinţei de evaluare nr. 15 cu număr de înregistrare 5984/30.06.2016, şedinţă de evaluare la care nu a participat niciun observator dintre cei 3 desemnaţi de către ANAP sau, după caz, aceştia au participat dar nu şi-au însuşit prin semnătură abuzul autorităţii contractante.

Referitor la lipsa experienţei similare:

Contestatoarea menţionează că din raportul procedurii nr. 6347/12.07.2016, studiat la sediul autorităţii contractante reiese că SC ...SA a îndeplinit cerinţa de calificare privind experienţa similară, fără a fi necesară corespondenţă de clarificări, contrar menţiunilor din Procesul verbal al şedinţei de evaluare nr. 1 înregistrat sub nr. 2220/16.03.2016, nepaginat, studiat la sediul CNSC din care reiese că „Se va solicita clarificări referitoare la lungimea în m (9,425m) pentru contractele pe care le consideră experienţă similară”. Totodată, se arată că din dosarul cauzei nu reiese vreun element în sprijinul teoriei că experienţa similară a SC ...SA ar fi în domeniul solicitat „reabilitarea/construcţia de drumuri”.

Raportat la caracterul admisibil al ofertei sale, contestatoarea susţine că prin Procesul verbal al şedinţei de evaluare nr. 14 înregistrat sub nr. 5932/27.06.2016, aceasta era admisibilă, dar necâştigătoare; prin Procesul verbal al şedinţei de evaluare nr. 15 înregistrat sub nr. 5984/30.06.2016, comisia de evaluare a hotărât, după desemnarea ofertelor admisibile şi a câştigătorului dintre acestea, solicitarea de clarificări referitoare la respectarea anticipată a salariului minim impus prin HG nr. 1017/2015, către mai mulţi ofertanţi printre care şi ei, corespondenţa de mai sus fiind decisă prin Procesul verbal al şedinţei de evaluare nr. 15 înregistrat sub nr. 5984/30.06.2016, şedinţă de evaluare la care nu a participat niciun observator dintre cei 3 desemnaţi de către ANAP.

Astfel, prin răspunsul său, contestatoarea face precizarea că nu a afirmat că nu va respecta HG nr. 1017/2015 care impune majorarea salariului minim garantat în plată începând cu data de 01.05.2016, ci a probat că va suporta, pentru lucrările efectuate după data intrării sale în vigoare, 01.05.2016, diferenţa de 0,382 lei/ora de manoperă din cota sa de profit.

Restul susţinerilor contestatoarei reprezintă reiterări din cererea sa introductivă.

Consiliul, prin adresa nr. 24925/1645 C5/16.08.2016, a solicitat intervenientei comunicarea susţinerilor faţă de concluziile scrise formulate de contestatoarea S.C. ...S.R.L., ca urmare a studierii dosarului achiziţiei publice, iar prin adresa nr. 24926/1645 C5/16.08.2016, a solicitat autorităţii contractante comunicarea susţinerilor faţă de concluziile scrise formulate de contestatoarea S.C. ...S.R.L., ca urmare a studierii dosarului achiziţiei publice.

De asemenea, în vederea soluţionării contestaţiei, în temeiul prevederilor art. 20 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, i s-a solicitat transmiterea, în regim de urgenţă, a documentelor de calificare ale S.C. ...S.A. Totodată, având în vedere susţinerea S.C. ...S.R.L. din conţinutul adresei nr. 1531C/12.08.2016 (pag. 2), potrivit căreia „de la dosarul cauzei lipsesc următoarele documente: /…/ corespondenţa de clarificări, solicitări şi răspunsuri, din etapa de evaluare a ofertelor, purtată cu ofertantul declarat câştigător /…/", precum şi faptul că, din verificările efectuate de către Consiliu, rezultă că la dosarul cauzei nu se regăsesc solicitarea de clarificări din partea autorităţii contractante referitoare la documentele de calificare [*lungimea în m (9.425 m) pentru contractele pe care le consideră experienţă similară*] şi răspunsul S.C. ...S.A. la aceasta, respectiv documentele care însoţesc oferta (/…/), Consiliul a solicitat completarea dosarului achiziţiei publice cu aceste documente.

Prin adresa nr. 25074/1645 C5/17.08.2016, Consiliul a comunicat contestatoarei, în legătură cu adresa acesteia nr. 1531C/12.08.2016, înregistrată la Consiliu sub nr. 24812/16.08.2016, intitulată „concluzii scrise", referitor la afirmaţia potrivit căreia „*De la dosarul cauzei lipsesc următoarele documente: procesele verbale ale şedinţelor de evaluare nr. 2, 3, 4, 5, 6, 9, 10, 11, 12, 13 /…/*", că dosarul pus la dispoziţie a conţinut aceste înscrisuri, după cum urmează:

- procesele verbale intermediare de evaluare nr. 1-4 s-au regăsit în volumul 5/7, din care s-a solicitat fotocopierea pag. 1273-1274 şi 1353-1394;

- procesele verbale intermediare de evaluare nr. 5, 6, 9, 10, 11, 12, 13 s-au regăsit în vol. 4/7, din care s-a solicitat fotocopierea pag. 881, 891-894, 868, 873-877, 427-430, 413-416, 396 şi 349-356.

Referitor la afirmaţia, potrivit căreia „*De la dosarul cauzei lipsesc/ …/documentele care însoţesc oferta/…/, documentele de calificare depuse de S.C. ...S.A., corespondenţa de clarificări/…/în ceea ce priveşte [lungimea în m (9.425 m) pentru contractele pe care le consideră experienţă similară]*", i s-a adus la cunoştinţă faptul că aceste documente au fost solicitate autorităţii contractante şi, ulterior primirii acestei corespondenţe, va fi informată asupra termenului la care poate consulta restul documentelor din respectivul dosar.

În ceea ce priveşte lipsa din documentele studiate a propunerii tehnice a ofertantului declarat câştigător, Consiliul a comunicat contestatoarei că aceasta nu a fost solicitată autorităţii contractante, întrucât Consiliul nu a considerat-o utilă în soluţionarea contestaţiei, în condiţiile în care contestaţia nu a vizat aspecte ale propunerii tehnice depusă de S.C. ...S.A.

Prin adresa nr. 1821/16.08.2016, înregistrată la Consiliu sub nr. 25134/18.08.2016, intervenienta S.C. ...S.A. a răspuns la solicitarea Consiliului nr. 24925/1645 C5/16.08.2016, prin care a susţinut că îşi menţine poziţia formulată anterior în cererea de intervenţie.

Autoritatea contractantă ..., a răspuns la solicitarea Consiliului nr. 24926/1645 C5/16.08.2016, prin adresa nr. 7441/18.08.2016, înregistrată la Consiliu sub nr. 25172/18.08.2016, prin care a făcut precizarea faptului că susţinerile formulate prin adresele precedente se menţin, iar în ceea ce priveşte prezentarea unui document din care să rezulte că au fost solicitate clarificări pentru experienţa similară din partea S.C. ...S.A., autoritatea contractantă arată că nu poate înainta un document în acest sens, întrucât s-a considerat de comisia de evaluare că informaţiile prezentate de ofertant cu privire la îndeplinirea cerinţei sunt suficiente, iar menţiunea din cadrul procesului verbal a rămas fără obiect.

În completarea celor prezentate în alte documente comunicate Consiliului, prin care s-a prezentat punctul de vedere faţă de contestaţie, autoritatea contractantă subliniază că a considerat oportun să se adreseze în mod direct DRFP Cluj Napoca, instituţie care, prin răspunsul său, atestă lipsa datoriilor chiar dacă nu poartă denumirea de „certificat fiscal”.

Cu privire la faptul că această clarificare a fost solicitată după un interval de 3 luni de la data deschiderii ofertelor şi după trecerea la etapa de verificare a documentaţiilor/ofertei financiare, autoritatea contractantă susţine că a considerat oportun să facă această verificare, constatând această eroare, motivat de faptul că în cadrul procedurii nu se luase o decizie finală cu privire la atribuirea contractului şi nu s-ar fi încălcat, prin acest fapt, principiile prevăzute la art. 2 alin. (2) din OUG nr. 34/2006.

În ceea ce priveşte menţiunea că în cadrul procesului verbal al şedinţei de evaluare nr. 14, în legătură cu SC ...SA exista o menţiune că acesta a fost declarat ofertant admisibil şi necâştigător, autoritatea contractantă învederează că potrivit menţiunilor din cadrul acestuia, alte două oferte au fost declarate admisibile, iar cea a asocierii SC ... SRL si SC ...SRL a fost declarată câştigătoare, însă la o reanalizare a acestor oferte, respectiv a celor financiare pentru toţi participanţii s-a constatat că această asociere, precum şi SC … SA, SC FRASINUL SRL, SC ...SRL, SC … SRL, SC … SRL, nu respectă prevederile HG nr. 1017/2015. Aşadar, comisia de evaluare a procedat la reverificarea ofertelor financiare ale participanţilor la această procedura.

Raportat la susţinerea contestatoarei potrivit căreia „la dosarul cauzei nu se regăsesc solicitarea de clarificări din partea autorităţii contractante referitoare la documentele de calificare şi răspunsul SC ...SA, respectiv documentele care însoţesc oferta”, autoritatea contractantă susţine că prin adresa nr. 23026/1572/1645 C5/28.07.2016, s-au solicitat documentele de calificare ale contestatoarei, propunerile financiare ale contestatoarei şi ale ofertantului câştigător, motiv pentru care acestea nu se regăsesc în prezent la dosarul cauzei.

Prin adresa nr. 25477/1645 C5/22.08.2016, Consiliul a invitat contestatoarea în data de 24.08.2016, în vederea studierii dosarului achiziţiei publice completat de autoritatea contractantă în data de 19.08.2016.

Contestatoarea a comunicat, prin adresa nr. 1625C/25.08.2016, înregistrată la Consiliu sub nr. 25958/25.08.2016, „Concluzii scrise".

Astfel, raportat la caracterul inacceptabil şi neconform al ofertei SC ...SA:

Referitor la nedepunerea certificatului de atestare fiscală din care să reiasă lipsa datoriilor la bugetul de stat la data de 29.02.2016, contestatoarea observă că din Procesul verbal al şedinţei de evaluare nr. 1 cu nr. de înregistrare 2220/16.03.2016 reiese că autoritatea contractantă a decis să solicite certificatul de atestare fiscală din care să reiasă lipsa datoriilor la bugetul de stat la data de 29.02.2016 tuturor ofertanţilor, inclusiv SC ...SA, această decizie concretizându-se în solicitări de clarificări adresate tuturor ofertanţilor, exceptând SC ...SA. Firmele care nu aveau datorii la bugetul de stat au răspuns concludent, în termen, depunând certificatul de atestare fiscală din care să reiasă lipsa datoriilor la bugetul de stat la data de 29.02.2016. Faţă de acest aspect, contestatoarea apreciază că autoritatea contractantă a încălcat principiile tratamentului egal şi nediscriminării şi prevederile art. 201 alin. (2) din OUG nr. 34/2006.

Totodată, contestatoarea menţionează că, în detrimentul celorlalţi ofertanţi, SC ...SA, a avut timp până în luna iulie 2016 să îşi achite datoriile scadente la data de 29.02.2016, timp de care ceilalţi ofertanţi nu au dispus, ofertantul depunând, în locul certificatului de atestare fiscală solicitat, o declaraţie pe proprie răspundere, conform căreia nu are datorii la finele lunii anterioare celei de depunere a ofertelor, această declaraţie fiind datată la 25.02.2016, deşi depunerea ofertelor a fost în data de 03.03.2016. Astfel, se arată că declaraţia nu este în sine un fals, dar nici nu certifică lipsa tuturor datoriilor scadente la finele lunii februarie 2016 şi, implicit îndeplinirea cerinţei de calificare, deoarece cele scadente în luna februarie mai puteau fi încă achitate în 25.02.2016, data emiterii declaraţiei.

Referitor la lipsa experienţei similare, contestatoarea arată că din documentele de calificare depuse de SC ...SA, pagina 106, reiese că lucrările similare, din cadrul contractelor depuse ca experienţă similară sunt „Tratamente bituminoase: 9,975 km" respectiv, „Covoare bituminoase: 23,5331 km", iar conform Normativului privind întreţinerea şi repararea drumurilor publice, ind. AND 554 din 2002, „Tratamente bituminoase: 9,975 km", respectiv, „Covoare bituminoase: 23,5331 km" fac parte din capitolul C Lucrări privind întreţinerea periodică, pct. 103 Tratamente bituminoase, respectiv, pct. 105 Covoare bituminoase.

Contestatoarea susţine că autoritatea contractantă nu a solicitat clarificări ofertantului declarat câştigător, sub acest aspect, iar Contractul de delegare a gestiunii drumurilor judeţene nr. 2625/18.05.2011 nu are ca obiect capitolul E „Lucrări aferente reparaţiilor capitale la drumurile publice", din Normativul privind întreţinerea şi repararea drumurilor publice, ind. AND 554 din 2002,

respectiv, nu are ca obiect „Reabilitarea/construcţia de drumuri”, singurele lucrări acceptate ca experienţă similară.

Contestatoarea observă şi codul CPV aferent procedurii, respectiv 45233120-6 „Lucrări de construcţii de drumuri”, cod CPV distinct de 45233141-9 „Lucrări de întreţinere a drumurilor”, cel din urmă fiind aplicabil experienţei „nesimilare” prezentate de SC ...SA. De altfel, se arată că ofertantul SC ...SA este conştient de faptul că experienţa sa nu este similară cu obiectul contractului, completând Anexa la Formularul 8 doar cu începutul codului CPV al procedurii, 4523, în încercarea de a induce în eroare că lucrările prezentate ar fi similare cu cele ce fac obiectul contractului. Suplimentar, contestatoarea reaminteşte că lucrările „nesimilare” prezentate de SC ...SA nu sunt la nivelul a maxim 2 contracte, aşa cum se solicita prin fişa de date, ci la nivelul a 5 (cinci) contracte, dintre care, oricare 2 (două) contracte cumulate nu însumează 9425 metri de lucrări de drumuri.

Referitor la lipsa utilajelor necesare pentru execuţia lucrărilor „conform extraselor de resurse şi corelate cu propunerea tehnică şi graficul de execuţie propus”, contestatoarea susţine că raportat la documentele de calificare depuse de câştigător, nu reiese dotarea cu următoarele utilaje strict necesare pentru execuţia lucrărilor:

- „Maşina de trasat benzi de circulaţie motor ardere internă 40-45cp”;
- „Perie mec pentru curăţat fundaţii drumuri 6 cp”;
- „Pompă hidraulică de beton cu 100 m conductă până la 40 mc/h”;
- „Vibrator universal cu motor termic 2.9-4cp”;
- „Autobetonieră”.

În continuare, contestatoarea este nemulţumită de faptul că nu i s-a permis să suporte din cota de profit majorarea salariului minim pe economie survenită ulterior depunerii ofertei, dar ofertantului câştigător, SC ...SA i s-a constatat admisibilitatea ofertei, deşi acesta nu respectă nici măcar salariul minim pe economie de la momentul depunerii ofertei, astfel:

- Muncitor deservire gospodărire comunală - 1 leu/oră (pag. 96 din propunerea financiară -10.224 ore);
- Vopsitor industrial - 0 lei/oră (pag. 49 din propunerea financiară - 167,77 ore), considerând că autoritatea contractantă a apreciat că salariile de 0 lei/oră, respectiv, 1 leu/oră practicate de SC ...SA respectă salariul minim pe economie, indiferent că este vorba de HG nr. 1091/2014, în vigoare la data depunerii ofertei sau de HG nr. 1017/2015, intrată în vigoare ulterior şi pentru nerespectarea retroactivă a căreia a fost respinsă abuziv oferta contestatoarei. Similar, se arată că acelaşi ofertant SC ...SA are cotată în ofertă apa industrială la preţul de 0,00000 lei/mc.

Contestatoarea reaminteşte că durata de execuţie a lucrărilor previzionată este de 14 luni, iar în cele 14 luni, pot apărea noi majorări ale salariului minim garantat în plată, majorări pe care, atât societatea sa, cât şi SC ...SA le vor suporta din cota de profit, în condiţiile în care nu se permite ajustarea preţului contractului prin fişa de date.

Totodată, contestatoarea susţine că preţurile materialelor şi materiilor prime, cum ar fi bitum, ciment, motorină, prefabricate au o

valabilitate la furnizor/producător de 30/60 zile, nu de 14 luni, iar modificarea acestora se suportă tot din cota de profit, în condiţiile în care nu se permite ajustarea preţului contractului prin fişa de date.

Pentru considerentele de mai sus, S.C. ...S.R.L. consideră că motivele de respingere ilegală a ofertei se impun a fi invalidate de către CNSC.

Prin adresele nr. 26021/1645 C5/26.08.2016 şi nr. 26022/1645 C5/26.08.2016, Consiliul a solicitat părţilor comunicarea susţinerilor faţă de concluziile scrise transmise de contestatoare prin adresa nr. 1625C/25.08.2016.

Autoritatea contractantă a răspuns la solicitării Consiliului prin adresa nr. 7696/29.08.2016, înregistrată la Consiliu sub nr. 26182/28.08.2016, prin care a specificat faptul că opinia este neschimbată faţă de susţinerile formulate de contestator şi a fost comunicată în punctele de vedere anterioare, motiv pentru care solicită respingerea contestaţiei ca netemeinică şi neîntemeiată.

Prin adresa nr. 1909/29.08.2016, înregistrată la Consiliu sub nr. 26211/29.08.2016, intervenienta a formulat „Notă de şedinţă” prin care a specificat faptul că utilajele şi autoutilajele societăţii sale acoperă necesarul pentru execuţia lucrărilor proiectate, s-a corelat necesarul de utilaje de construcţii cu extrasele de resurse şi au fost prezentate în ofertă dovezi de proprietate ale acestora, respectiv declaraţii privind utilajele, instalaţiile, echipamentele tehnice, certificat de înmatriculare, cărţi de identitate vehicule, certificate de înregistrare, registru de inventar pe unitate an 2015.

Astfel, contestatoarea indică locul în care se regăsesc, în documentele de calificare şi în Registrul de mijloace fixe, şi anume: maşina de trasat benzi de circulaţie, perie mecanică pentru curăţat drumuri, pompă hidraulică pentru beton, vibrator universal şi autobetonieră.

Prin adresa nr. 1658C/31.08.2016, înregistrată la Consiliu sub nr. 26428/31.08.2016, contestatoarea S.C. ...S.R.L., arătând că a consultat portalul CNSC, a solicitat comunicarea următoarelor acte de procedură: răspunsul autorităţii contractante înregistrat la Consiliu sub nr. 26182/29.08.2016, concluziile scrise ale S.C. ...S.A., înregistrate la Consiliu sub nr. 26211/29.08.2016, precum şi „concluziile scrise ale S.C. ...S.A., înregistrate la Consiliu sub nr. 26236/29.08.2016”, fapt pentru care, Consiliul, prin adresa nr. 27012/1645 C5/05.09.2016, i-a comunicat următoarele: Răspunsul autorităţii contractante înregistrat la Consiliu sub nr. 26182/29.08.2016, reprezintă susţinerile acesteia referitoare la concluziile scrise comunicate de societatea sa prin adresa nr. 1625C/25.08.2016, ca urmare a studierii dosarului achiziţiei publice, prin care autoritatea contractantă menţionează faptul că „opinia este neschimbată faţă de susţinerile formulate de contestator şi care a fost comunicată în punctele de vedere anterioare, motiv pentru care vă rugăm să respingeţi contestaţia formulată /…/ ca netemeinică şi neîntemeiată”. În ceea ce priveşte „concluziile scrise ale S.C. ...S.A.”, înregistrate la Consiliu sub nr. 26211/29.08.2016 şi nr. 26236/29.08.2016, Consiliul a menţionat faptul că acestea reprezintă acelaşi document al intervenientei, înregistrat sub nr. 1909/29.08.2016,

ambele transmise prin fax, iar la dosarul cauzei există înscrisuri din care reiese comunicarea către S.C. ...S.R.L., prin fax, la data de 31.08.2016, a acestui înscris.

S.C. ...S.R.L., prin adresa nr. 1681C/02.09.2016, înregistrată la Consiliu sub nr. 26872/02.09.2016, a transmis concluzii scrise ca urmare a notelor de şedinţă a intervenientei S.C. ...S.A. în cadrul cărora, în primul rând, susţine că intervenienta nu a prezentat prin „Notele de şedinţă" apărări referitoare la nedepunerea certificatului de atestare fiscală.

În al doilea rând, referitor la lipsa utilajelor necesare pentru execuţia lucrărilor „conform extraselor de resurse şi corelate cu propunerea tehnică şi graficul de execuţie propus", contestatoarea arată că în cazul în care se ia în calcul Registrul mijloacelor fixe prezentat de intervenientă, nu reiese dotarea cu următoarele utilaje strict necesare pentru execuţia lucrărilor: „Maşină de trasat benzi de circulaţie motor ardere internă 40-4Scp"; „Perie mec pt. curăţat fundaţii drumuri 6 cp"; „Pompă hidraulică de beton cu 100m conductă, până la 40 mc/h"; „Vibrator universal cu motor termic 2.9-4cp"; „Autobetonieră".

De asemenea, se arată că în loc de „Maşină de trasat benzi de circulaţie motor ardere interna 40-45cp" se face trimitere la poziţia nr. 3003 din Registrul mijloacelor fixe prezentat unde figurează „Maşini de marcat" şi în loc de „Perie mec. pt. curăţat fundaţii drumuri 6 cp" se face trimitere la poziţia nr. 7595 din Registrul mijloacelor fixe prezentat unde figurează „Curăţitor cu peria", iar în lipsa unor documente de proprietate, a unei fişe tehnice, se pune întrebarea cum a putut comisia de evaluare să stabilească echivalenţa dintre cele 2 utilaje cu denumiri distincte; pentru Pompa hidraulică de beton cu 100m conductă până la 40 mc/h se face trimitere la pagina 151 din documentele de calificare, unde nu se regăseşte niciun document de proprietate/detenţie pentru acest tip de utilaj, ci declaraţia pe proprie răspundere privind dotarea cu utilaje.

Astfel, contestatoarea face trimitere la cerinţa de calificare, potrivit căreia „Formular nr. 9 (Declaraţie privind utilajele, instalaţiile, echipamentele tehnice de care dispune operatorul economic pentru îndeplinirea corespunzătoare a prezentului contract) însoţit de documente privind proprietatea, închirierea, sau alte forme de deţinere", susţinând că, potrivit Registrului mijloacelor fixe prezentat nu reiese dotarea cu acest utilaj.

De asemenea, contestatoarea susţine că din declaraţie în discuţie nu reiese dotarea cu acest utilaj, la pagina 151 regăsindu-se doar „utilajele de mică mecanizare", „pompă cu roţi dinţate", iar o pompă de beton la un preţ de aproximativ 400.000 euro fără TVA nu poate fi considerată „utilaj de mică mecanizare, neavând nimic în comun cu o „pompă cu roţi dinţate" pentru evacuarea apelor murdare.

În ceea ce priveşte „Vibrator universal cu motor termic 2.9-4cp", contestatoarea arată că se face trimitere la pagina 151 din documentele de calificare, însă nu se regăseşte niciun document de proprietate/ detenţie pentru acest tip de utilaj, ci declaraţia pe proprie răspundere privind dotarea cu utilaje.

Contestatoarea susţine că pentru „Autobetonieră” se face trimitere la poziţia nr. 3271 din Registrul mijloacelor fixe prezentat unde figurează „Betonieră cu amestec forţat 750 litri”. Raportat la afirmaţia conform căreia acest utilaj nu era necesar în dotarea ofertantului deoarece din oferta de beton reieşea că acesta este cu transport inclus, contestatoarea îşi pune întrebarea de ce acest beton este cotat în ofertă la alt preţ decât cel de achiziţie, dacă transportul este inclus în preţ, oferta de la SC Silex SRL fiind de 195 lei/mc beton B200, iar în ofertă acesta este cotat la 197,22 lei/mc.

De asemenea, contestatoarea observă că intervenienta este declarată admisibilă şi câştigătoare cu salarii nejustificat de mici, reiterând susţinerile din cadrul „concluziilor scrise” formulate după studiul dosarului achiziţiei referitoare la acest aspect, dar şi cele referitoare la decizia de respingere a ofertei sale.

Cu privire la cererea de intervenţie depusă de SC … SA, Consiliu apreciază că aceasta prezintă natura juridică a unei cereri de intervenţie accesorie în interesul autorităţii contractante şi nu a unei cereri de intervenţie în interes propriu, deoarece sprijină poziţia autorităţii contractante, fără a solicita desfiinţarea vreunui act emis de aceasta, motiv pentru care Consiliul califică cererea de intervenţie depusă drept cerere de intervenţie accesorie formulată în favoarea autorităţii contractante.

Având în vedere dispoziţiile art. 297 din OUG nr. 34/2006, art. 61 alin. (3), art. 63, art. 65 şi art. 67 din Codul de procedură civilă dar şi faptul că în cadrul procedurii de atribuire în cauză SC ... SA, are calitatea de ofertant câştigător, iar cererea sa priveşte respingerea contestaţiei, deci implicit menţinerea acestei decizii a autorităţii contractante, Consiliul admite în principiu cererea de intervenţie astfel cum a fost calificată.

Ultimul document depus la dosarul cauzei este adresa nr. 1681C/02.09.2016, înregistrată la Consiliu sub nr. 26872/02.09.2016, reprezentând „concluzii scrise” ca urmare a „notelor de şedinţă” ale intervenientei S.C. ...S.A.

Din documentele depuse de părţi şi din susţinerile acestora, Consiliul reţine următoarele:

Autoritatea contractantă, …, a iniţiat procedura de atribuire, prin cerere de oferte online, fără fază finală de licitaţie electronică a contractului de achiziţie publică de lucrări având ca obiect „Reabilitare şi modernizare DC75”, cod CPV 45233120-6, prin publicarea în SEAP a invitaţiei de participare nr. 384756/10.02.2016, stabilind data limită de depunere a ofertelor pentru 03.03.2016, criteriul de atribuire „preţul cel mai scăzut” şi valoarea estimată cuprinsă între 6.275.546 lei şi 9.275.546 lei.

Consiliul reţine că prezenta procedură de atribuire a fost iniţiată la data de 10.02.2016, contestaţia fiind înregistrată la Consiliu la data de 27.07.2016, ulterior intrării în vigoare a Legii nr. 98/2016 privind achiziţiile publice, potrivit căreia, *„La data intrării în vigoare a prezentei legi se abrogă: a) Ordonanţa de urgenţă a Guvernului nr. 34/2006 privind atribuirea contractelor de achiziţie publică, a contractelor de concesiune de lucrări publice şi a contractelor de concesiune de servicii,*

publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 418 din 15 mai 2006, aprobată cu modificări şi completări prin Legea nr. 337/2006, cu modificările şi completările ulterioare" şi a Legii 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. Cele două acte normative au intrat în vigoare la data de 26.05.2016, deci anterior formulării prezentei contestaţii.

Rezultă că, în speţă, sunt incidente prevederile art. 69 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, conform cărora *„Dispoziţiile prezentei legi se aplică numai contestaţiilor/cererilor/plângerilor formulate după intrarea ei în vigoare",* astfel că procedura de soluţionare a prezentei contestaţii urmează să se facă în baza prevederilor Legii nr. 101/2016, în vigoare la data depunerii acesteia.

Pe de altă parte, conform dispoziţiilor art. 236 alin. (2) din Legea nr. 98/2016 privind achiziţiile publice, procedurii de atribuire în cauză [astfel cum este acesta definită de art. 3 lit. ş) din OUG nr. 34/2006] îi sunt aplicabile dispoziţiile OUG nr. 34/2006 şi HG nr. 925/2006.

În cadrul procedurii de atribuire au depus oferte 12 operatori economici, printre care şi contestatoarea, aşa cum rezultă din conţinutul procesului verbal nr. 1888/09.03.2016 de constatare a depunerii documentelor de calificare şi a propunerilor tehnice în SEAP.

Autoritatea contractantă a evaluat ofertele depuse şi a stabilit rezultatul procedurii de atribuire, consemnat în raportul procedurii nr. 6347/12.07.2016, stabilind câştigătoare oferta depusă de SC ...SA, în timp ce oferta depusă de SC ...SRL a fost declarată inacceptabilă în baza art. 36 alin. (1) lit. d) din HG nr. 925/2006 şi neconformă în baza art. 79 alin. (1) din HG nr. 925/2006 şi respinsă în baza art. 81 din acelaşi act normativ.

Nemulţumit de acest rezultat al procedurii comunicat de autoritatea contractantă prin adresa nr. „6615,6616/21.07.2016, Dosar nr. 9/G/2016", ofertantul SC ...SRL a depus prezenta contestaţie.

Analizând conţinutul contestaţiei, aşa cum a fost aceasta precizată, Consiliul constată că aceasta vizează atât stabilirea câştigătoare a ofertei depusă de SC ...SA, pe care contestatoarea o consideră inacceptabilă şi neconformă, cât şi decizia autorităţii contractante de a respinge oferta sa.

Astfel, în cadrul contestaţiei se identifică următoarele critici:

- oferta declarată câştigătoare nu îndeplineşte cerinţa de calificare privind lipsa datoriilor scadente la nivelul lunii anterioare celei în care este prevăzut termenul limită de depunere a ofertelor, adresa nr. 11976/07.07.2016 emisă de DRFP CLUJ-NAPOCA neputând face dovada solicitată;

- oferta declarată câştigătoare nu îndeplineşte cerinţa de calificare privind experienţa similară, întrucât, pe de o parte, ofertantul a indicat 6 contracte faţă de maximul de 2 cât a fost indicat în fişa de date a achiziţiei, iar pe de altă parte, lucrările prezentate de ofertantul criticat nu sunt „lucrări asemănătoare cu cele care fac obiectul prezentei

proceduri de atribuire, respectiv cele care au avut ca obiect reabilitarea/construcţia de drumuri”;

- oferta declarată câştigătoare nu îndeplineşte cerinţa de calificare privind capacitatea tehnică, întrucât utilajele şi autoutilajele prezentate de câştigător nu acoperă necesarul din extrasele de resurse, în sensul că nu au fost prezentate dovezi de proprietate, închiriere sau alte forme de deţinere pentru: „autocisternă cu dispde strop cu m.a.j. 5-8 t; Autogreder până la 175cp; Autogudronator 3500-3600l; Buldozar pe şenile 65-80cp; Buldozer pe şenile 81-180cp; Compactor autopropcu rulour. (valturi) până la 12tf; Compactor static autoprop. cu rulouri(valturi).r8-14;de 14tf; Compactor static autoproppe pneuri 10.1-16tf; Excavator pe şenile cu o cupa cu motor termic 0.40-0.70 mc; încărcător frontal pe şenile 0.5-0.99 mc; Încărcător frontal pe şenile 1.0-2,5 mc; Macara pe pneuri pana la 9.9 tf; Maşina de trasat benzi de circulaţie motor ardere interna 40-45 cp; Motopompa 9-16 cp; Perie mec pt. curăţat fundaţii drumuri 6 cp; Pompa hidraulică de beton cu 100 m conducta până la 40 mc/h; Repartizator finisor mixturi asfaltice mot term. fără palpator 92 cp; Vibrator universal cu motor termic 2.9-4 cp; Autobetoniera; Autocamion”;

- oferta declarată câştigătoare nu îndeplineşte cerinţa de calificare privind capacitatea profesională, conform extrasului de resurse umane solicitându-se specialităţile „Asfaltator, Betonist, Dulgher, Fierar beton, Finisor terasamente, Izolator hidrofug, Lăcătuş construcţii metalice, Montator prefabricate beton, Muncitor deservire construcţii montaj, Muncitor deservire construcţii maşini, Pavator, Pietrar Săpător, Vopsitor industrial, Vopsitor industrial, Zugrav vopsitor”, iar oferta în discuţie nu acoperă extrasul de resurse C7, nu respectă calificările impuse pentru execuţia lucrărilor previzionate şi nu asigură încadrarea în termenul de execuţie ofertat;

- oferta sa a fost declarată ilegal inacceptabilă şi neconformă de către autoritatea contractantă, în condiţiile în care HG nr. 1017/2015 nu era în vigoare la momentul depunerii ofertelor, însă la solicitarea de clarificări nr. 6170/06.07.2016, care a avut ca scop acest subiect, a răspuns concludent prin adresa nr. „1279C/06.07.2015”, arătând că va suporta majorarea salariului din cota de profit, fără cheltuieli suplimentare pentru autoritatea contractantă.

Ca urmare a punctului de vedere al autorităţii contractante, precum şi a studierii, la Consiliu, de două ori, a dosarului achiziţiei publice, contestatoarea a formulat concluzii scrise în cadrul a reiterat şi precizat criticile din contestaţie după cum urmează:

- în legătură cu cerinţa de calificare privind lipsa datoriilor, autoritatea contractantă a încălcat tratamentul egal, întrucât în cadrul procesului verbal nr. 1 a reţinut necesitatea solicitării de clarificări tuturor ofertanţilor privind acest aspect, mai puţin ofertantului declarat câştigător;

- în legătură cu experienţa similară autoarea contestaţiei reiterează susţinerile referitoare la lipsa experienţei similare aşa cum a fost aceasta solicitată prin fişa de date a achiziţiei şi clarificarea ulterioară aferentă acestei cerinţe, susţinând că lucrările efectuate în cadrul contractului de delegare a gestiunii drumurilor judeţene nr. 2625/18.05.2011 sunt

similare obiectului prezentei proceduri de atribuire, că acest contract nu poate fi asimilat unui singur contract în sensul OUG nr. 34/2006, precum şi faptul că experienţa similară nu este dovedită la nivelul a maxim 2 contracte (respectiv executarea a cel puţin 9425 m de drumuri), aspect nelămurit de autoritatea contractantă;

- din documentele de calificare ale ofertantului declarat câştigător nu reiese dotarea cu următoarele utilaje strict necesare pentru execuţia lucrărilor: „maşină de trasat benzi de circulaţie motor ardere internă 40-45 cp"; „perie mec pt curăţat fundaţii drumuri 6 cp"; pompă hidraulică de beton cu 100 m conductă până la 40 mc/h"; „vibrator universal cu motor termic 2,9-4 cp"; „autobetonieră";

- autoritatea contractantă a încălcat principiile tratamentului egal, al nediscriminării şi transparenţei în condiţiile în care în cazul său nu a acceptat suportarea din cota de profit a majorării salariului minim pe economie survenită ulterior depunerii ofertei, dar ofertantului declarat câştigător i s-a constatat admisibilitatea ofertei deşi acesta nu respecta nici măcar salariul minim pe economie la momentul depunerii ofertei; ofertantul declarat câştigător are cotată în ofertă apa industrială la preţul de 0,0 lei/mc.

Analizând critica autoarei contestaţiei referitoare la neîndeplinirea de către ofertantul declarat câştigător a cerinţei de calificare privind îndeplinirea obligaţiilor de plată, Consiliul constată că aceasta este neîntemeiată, având în vedere motivele prezentate în continuare.

Potrivit informaţiilor furnizate în fişa de date a achiziţiei, autoritatea contractantă a stabilit în cadrul cerinţelor de calificare următoarele:

„III.2.1.a) Situaţia personală a candidatului sau ofertantului

Cerinţa nr.2. – Condiţie de calificare

Declaraţie privind neîncadrarea în prevederile art. 181 din OUG nr. 34/2006 şi Certificate de atestare fiscală privind îndeplinirea obligaţiilor exigibile de plată.

Modalitatea de îndeplinire şi aplicabilitatea în cadrul procedurii:

1. Prezentare declaraţie pe propria răspundere în conformitate cu Formularul nr.4A;

2. Certificate/documente edificatoare care probează/confirmă îndeplinirea cerinţei de calificare si anume:

A. Persoanele juridice române trebuie sa prezinte:

- certificat de atestare fiscală eliberat de organul de administrare fiscală al unităţii administrativ teritoriale pe raza căreia operatorul economic îşi are sediul social, care să ateste faptul că ofertantul nu are datorii scadente la nivelul lunii anterioare celei în care este prevăzut termenul limită de depunere a ofertelor.

- certificate de atestare fiscală privind impozitele şi taxele locale care să ateste ca ofertantul nu are datorii scadente la nivelul la nivelul lunii anterioare celei în care este prevăzut termenul limită de depunere a ofertelor pentru punctul/punctele de lucru pentru care există obligaţii de plată. Ofertantul are posibilitatea de a prezenta (pentru impozitele şi taxele locale) fie o declaraţie înregistrată la ANAF cu privire la sediile secundare in raport cu care exista obligaţii de plată şi pentru care în acest caz trebuie prezentate certificatele constatatoare emise de autorităţile locale, fie a unei declaraţii pe proprie răspundere cu privire la

sediile secundare pentru care exista obligaţii de plată a impozitelor şi taxelor locale.

<u>În măsura în care procedura de emitere a acestor certificate nu permite confirmarea situaţiei datoriilor la data solicitată, operatorii economici pot depune o declaraţie pe proprie răspundere potrivit art. 11 alin. (4) din HG nr. 925/2006</u>.

Nota 2: Certificatele/documentele edificatoare vor prezenta situaţia datoriilor scadente în luna anterioară celei în care este prevăzut termenul limită de depunere al ofertelor.

ATENŢIE!

a. Dacă <u>există incertitudini referitoare la situaţia personală a unui operator economic, Autoritatea Contractantă poate solicita informaţii direct de la autorităţile competente</u>.

b. Operatorii economici care prin certificatele/documentele edificatoare depuse în ofertă sau ulterior prezentate nu fac dovada achitării obligaţiilor de plată scadente în luna anterioară celei în care este prevăzut termenul de depunere a ofertelor, vor fi excluşi din prezenta procedură de achiziţie publică".

Pentru îndeplinirea acestei cerinţe de calificare, ofertantul SC ...SA, a depus următoarele documente:

- declaraţie pe proprie răspundere privind atestarea fiscală a societăţii (datorii la bugetul consolidat general) conform art. 11 alin. (4) din HG nr. 925/2006, datată 25.02.2016, în cadrul căreia reprezentantul operatorului economic declară că societatea nu are datorii la bugetul consolidat general la data solicitată de autoritatea contractantă prin documentaţia de atribuire, adică nu are „datorii scadente la nivelul lunii anterioară celei în care este prevăzut termenul limită de depunere a ofertelor";

- declaraţie pe proprie răspundere privind atestarea fiscală a societăţii (taxe şi impozite locale) conform art. 11 alin. (4) din HG nr. 925/2006, datată 25.02.2016, în cadrul căreia reprezentantul operatorului economic declară că societatea nu are datorii la bugetele locale la data solicitată de autoritatea contractantă prin documentaţia de atribuire, adică nu are „datorii scadente la nivelul lunii anterioară celei în care este prevăzut termenul limită de depunere a ofertelor";

- certificat de atestare fiscală nr. 1568/23.02.2016, emis de ANAF DIRECŢIA GENERALĂ REGIONALĂ A FINANŢELOR PUBLICE CLUJ-NAPOCA – ADMINISTRAŢIA PENTRU CONTRIBUABILI MIJLOCII, potrivit căruia la data de 31.01.2016, operatorul economic în discuţie nu figurează cu debite restante;

- certificat de atestare fiscală pentru persoane juridice privind impozitele şi taxele locale şi alte venituri ale bugetului local, nr. 229/23.02.2016, eliberat de către DIRECŢIA DE VENITURI a Municipiului Baia Mare, potrivit căruia, la data de întâi a lunii următoare eliberării prezentului certificat operatorul economic în discuţie nu figurează în evidenţele compartimentului fiscal cu creanţe bugetare de plată către bugetul local;

- certificat de atestare fiscală pentru persoane juridice privind impozitele şi taxele locale şi alte venituri ale bugetului local, nr. 222/23.02.2016, eliberat de către Primăria Ardusat, potrivit căruia, la

data de întâi a lunii următoare eliberării prezentului certificat operatorul economic în discuţie nu are datorii la bugetul local;

- certificat de atestare fiscală pentru persoane juridice privind impozitele şi taxele locale şi alte venituri ale bugetului local, nr. 368/22.02.2016, eliberat de către Primăria Giuleşti, potrivit căruia, la data de întâi a lunii următoare eliberării prezentului certificat operatorul economic în discuţie nu are datori restante la bugetul local;

- certificat de atestare fiscală pentru persoane juridice privind impozitele şi taxele locale şi alte venituri ale bugetului consolidat, nr. 2017/22.02.2016, eliberat de către ORAŞUL TÂRGU LĂPUŞ, potrivit căruia, la data de întâi a lunii următoare eliberării prezentului certificat operatorul economic în discuţie nu figurează în evidenţele compartimentului fiscal cu creanţe bugetare de plată către bugetul local.

În cadrul procesului-verbal intermediar de evaluare nr. 1, înregistrat la autoritatea contractantă sub nr. 2220 din 16.03.2016, membrii comisiei de evaluare au reţinut că ofertantul în SC ...SA îndeplineşte cerinţa în discuţie în ceea ce priveşte punctele de lucru, însă în legătură cu cerinţa aferentă sediului social, „se vor solicita clarificări”.

De asemenea, în cadrul procesului-verbal intermediar de evaluare nr. 15 înregistrat sub nr. 5984/30.06.2016, autoritatea contractantă, în legătură cu oferta depusă de SC ...SA, în vederea verificării îndeplinirii cerinţei formulată în cadrul pct. III. 2 a fişei de date a achiziţiei a stabilit că se va solicita depunerea unui certificat fiscal care să prezinte situaţia datoriilor scadente anterioară termenului de depunere a ofertelor (03.03.2016).

Prin adresa nr. 6092/04.07.2016, autoritatea contractantă a solicitat ofertantului SC ...SA, în vederea clarificării situaţiei prezentate în Declaraţia pe proprie răspundere privind atestarea fiscală a societăţii (datorii la bugetul consolidat general), conform art. 11 alin. (4) din HG nr. 925/2006, comunicarea unui „document – Certificat fiscal din care să rezulte situaţia datoriilor scadente în luna anterioară celei în care este fixat termenul limită de depunere a ofertelor, respectiv 03.03.2016”.

Ofertantul SC ...SA a răspuns acestei solicitări prin adresa nr. 1481/05.07.2016, precizând că „solicitarea noastră adresată prin e-mail autorităţii competente de a elibera un astfel de certificat şi anume MFFP - ANFP – DGRFP Cluj – Serviciul de Evidenţă Analitică de plătitor, Cluj-Napoca a primit următorul răspuns, (...) prin care ni se comunică faptul că organizatorul licitaţiei poate să obţină respectivul certificat fiscal din care să rezulte situaţia financiară a unui ofertant la data dorită, printr-o solicitare directă către autoritatea financiară competentă”.

În aceste condiţii, prin adresa nr. 6132/05.07.2016, preşedintele comisiei de evaluare a solicitat Agenţiei Naţionale de Administrare Fiscală, Direcţia Regională a Finanţelor Publice Cluj-Napoca, Administraţia pentru Contribuabili mijlocii constituită la nivelul Regiunii Cluj-Napoca, în vederea verificării condiţiilor de eligibilitate ale ofertantului SC ...SA, „să ne comunicaţi un certificat fiscal sau un al document din care să rezulte (...) situaţia datoriilor către bugetul general consolidat al statului la nivelul lunii februarie 2016”.

Prin răspunsul primit de autoritatea contractantă la această solicitare, înregistrat la emitenta Agenţia Naţională de Administrare

Fiscală, Direcţia Regională a Finanţelor Publice Cluj-Napoca, Administraţia pentru Contribuabili mijlocii constituită la nivelul Regiunii Cluj-Napoca sub nr. 11976/07.07.2016, se precizează următoarele: „vă aducem la cunoştinţă că la data de 29.02.2016, ...SA, CUI 17083082, nu figura cu obligaţii neachitate la bugetul general consolidat al statului”.

În cadrul procesului-verbal intermediar de evaluare nr. 16, înregistrat la autoritatea contractantă sub nr. 6283 din 11.07.2016, în legătură cu ofertantul SC ...SA, autoritatea contractantă a analizat răspunsurile primite şi a stabilit că acesta îndeplineşte cerinţele minime de calificare.

Având în vedere cele reţinute anterior, Consiliul apreciază că în mod corect autoritatea contractantă a reţinut că ofertantul SC ...SA îndeplineşte această cerinţă de calificare, în condiţiile în care, în cadrul documentelor de calificare ofertantul a depus declaraţie întocmită în temeiul art. 11 alin. (4) din HG nr. 925/2006, în cadrul căreia declară că îndeplineşte cerinţa de calificare în discuţie, iar din documentul transmis autorităţii contractante de către autoritatea competentă să emită certificate de atestare fiscală privind plata obligaţiilor la bugetul general consolidat (Agenţia Naţională de Administrare Fiscală, Direcţia Regională a Finanţelor Publice Cluj-Napoca, Administraţia pentru Contribuabili mijlocii constituită la nivelul Regiunii Cluj-Napoca), rezultă că ofertantul nu figura la data de 29.02.2016 cu obligaţii neachitate la bugetul general consolidat al statului, adică îndeplinea condiţia de calificare stabilită în caietul de sarcini. Consiliul apreciază că, în speţă, sunt incidente prevederile art. 9 alin. (3) din Ordinul preşedintelui ANAP (fost ANRMAP), potrivit cărora *„(3) În situaţiile de la art. 11 alin. (4) şi (5) din Hotărârea Guvernului nr. 925/2006 pentru aprobarea normelor de aplicare a prevederilor referitoare la atribuirea contractelor de achiziţie publică din Ordonanţa de urgenţă a Guvernului nr. 34/2006 privind atribuirea contractelor de achiziţie publică, a contractelor de concesiune de lucrări publice şi a contractelor de concesiune de servicii, cu modificările şi completările ulterioare, autoritatea contractantă va lua în considerare, la verificarea îndeplinirii cerinţei de calificare privind plata de către ofertant a impozitelor, taxelor şi contribuţiilor de asigurări sociale, atât declaraţia pe propria răspundere prin care se confirmă îndeplinirea cerinţei, cât şi acele certificate de atestare fiscală prezentate de ofertant în urma solicitării primite din partea autorităţii contractante, chiar dacă acestea sunt emise de autorităţile competente ulterior datei de deschidere a ofertelor şi, eventual, atestă lipsa datoriilor ulterior respectivei date”.*

Faptul că documentul emis de Agenţiei Naţionale de Administrare Fiscală, Direcţia Regională a Finanţelor Publice Cluj-Napoca, Administraţia pentru Contribuabili mijlocii constituită la nivelul Regiunii Cluj-Napoca, prin care se confirmă faptul că SC ...SA îndeplineşte cerinţa de calificare analizată nu este prezentat sub forma unui certificat de atestare fiscală, nu este de natură să conducă la neluarea în considerare a acestuia, în condiţiile în care autoritatea emitentă a adresei de confirmare a îndeplinirii cerinţei este aceeaşi cu cea care emite certificatul fiscal, astfel că acceptarea interpretării contestatoarei ar însemna dovada unui formalism excesiv.

De altfel, potrivit informaţiilor din fişa de date a achiziţiei, citate într-unul din paragrafele anterioare, autoritatea contractantă a informat viitori ofertanţi despre faptul că *„Dacă există incertitudini referitoare la situaţia personală a unui operator economic, Autoritatea Contractantă poate solicita informaţii direct de la autorităţile competente”.*

Pe de altă parte, Consiliul constată că, într-adevăr, demersul autorităţii contractante în verificarea îndeplinirii cerinţei de calificare privind plata obligaţiilor către bugetul general consolidat, în cazul ofertantului SC ...SA, s-a făcut la 3 luni după ce autoritatea contractantă a sesizat prima dată necesitatea lămuririi acestui aspect, însă această situaţie nu este de natură a înlătura demersurile ulterioare ale autorităţii contractante în acest sens, efectuate anterior stabilirii rezultatului procedurii. În fapt, prin efectuarea acestora demersuri, autoritatea contractantă a făcut dovada respectării principiului tratamentului egal, al nediscriminării şi al transparenţei.

În acest context, critica autoarei contestaţiei privind aspectul analizat anterior apare ca fiind neîntemeiată.

Analizând critica referitoare la neîndeplinirea de către acelaşi ofertant a cerinţei de calificare privind experienţa similară, aşa cum a fost aceasta dezvoltată precizată şi dezvoltată prin concluziile scrise formulate după studiul dosarului achiziţiei publice, respectiv faptul că lucrările prezentate de ofertantul criticat nu sunt „lucrări asemănătoare cu cele care fac obiectul prezentei proceduri de atribuire, respectiv cele care au avut ca obiect reabilitarea/construcţia de drumuri” iar lucrările efectuate în cadrul contractului de delegare a gestiunii drumurilor judeţene nr. 2625/18.05.2011 nu fac obiectul prezentei proceduri de atribuire, că acest contract nu poate fi asimilat unui singur contract în sensul OUG nr. 34/2006, precum şi faptul că experienţa similară nu este dovedită la nivelul a maxim 2 contracte (respectiv executarea a cel puţin 9425 m de drumuri), aspect nelămurit de autoritatea contractantă, Consiliul constată că aceasta este întemeiată, având în vedere motivele prezentate în continuare.

Verificând conţinutul fişei de date a achiziţiei, rezultă că, la pct. III.2.3.a) Capacitatea tehnică şi/sau profesională, Cerinţa nr. 1, autoritatea contractantă a stabilit următoarele:

„Ofertantul trebuie să facă dovadă că a executat/dus la bun sfârşit, în ultimii 5 ani, raportaţi la data limită de depunere a ofertelor, lucrări similare contractului ce urmează a fi atribuit, la nivelul a cel puţin un contract sau maxim două contracte, respectiv: realizarea cumulată a cel puţin 9425 m de drumuri.

Modul de calcul al perioadei nu va fi afectat de eventualele decalări ale termenului limită prevăzut în invitaţia de participare. - Certificările/documentele prezentate în dovedirea experienţei similare vor indica beneficiarii, indiferent dacă aceştia sunt autorităţi contractante sau clienţi privaţi, valoarea, perioada şi locul execuţiei lucrărilor şi precizarea dacă au fost efectuate în conformitate cu normele profesionale din domeniu şi dacă au fost duse la bun sfârşit.

Ofertantul va depune Formularul nr. 8 - «Declaraţie privind principalele lucrări executate în ultimii 5 ani» însoţită de certificări de bună execuţie pentru cele mai importante lucrări.

- Ofertantul va depune şi o Fişă experienţa similară - Formularul nr. 8C pentru contractele care se doresc a fi luate în considerare ca experienţă similară;

Ofertantul va prezenta pentru dovedirea experienţei similare următoarele documente:

- copii după părţi relevante ale contractului/contractelor declarate sau documentele constatatoare eliberate de autorităţile contractante la finalizarea contractelor de lucrări. Din aceste documente trebuie să reiasă: beneficiarul, cantitatea (lungimea), perioada (inclusiv data încheierii contractului) şi locul execuţiei lucrărilor;

- în funcţie de situaţie, ofertantul va prezenta procesul-verbal de recepţie finală, procesul-verbal de recepţie la terminarea lucrărilor sau procese verbale de recepţie parţială care să ateste faptul că lucrările au fost executate în conformitate cu normele profesionale în domeniu şi că au fost duse la bun sfârşit".

În legătură cu această cerinţă de calificare, prin adresa nr. 1483/24.02.2016, publicată în SEAP la data de 26.02.2016 având denumirea „Clarificare 6", reprezentând răspunsul la solicitări de clarificări formulate de potenţiali ofertanţi, autoritatea contractantă, răspunzând întrebării aferentă solicitării nr. 1407/23.02.2016, de a menţiona „ce reprezintă termenul lucrări similare?", a menţionat următoarele: „*Termenul de lucrări similare face referire în acest context la lucrări asemănătoare cu cele care fac obiectul prezentei proceduri,* ***respectiv cele care au avut ca obiect reabilitarea/construcţia de drumuri***".

Această cerinţă de calificare, aşa cum a fost completă prin răspunsul publicat de autoritatea contractantă în SEAP, nu a fost contestată în termenul legal avut la dispoziţie de niciun operator economic, astfel că ea şi-a dobândit forţa obligatorie atât pentru ofertanţi, care trebuiau să dovedească îndeplinirea acesteia prin raportare la înţelesul dat de autoritatea contractantă termenului „lucrări similare", cât şi pentru autoritatea contractantă, care în verificarea îndeplinirii de către ofertanţi a cerinţelor de calificare, trebuie să respecte propriile reguli impuse prin documentaţia de atribuire.

Pentru îndeplinirea acestei cerinţe de calificare ofertantul SC ...SA a prezentat Formularul F 8C, privind contractul nr. 2625/18.05.2011, a indicat o serie de hotărâri ale Consiliului Local privind acest contract, obiectul contractului ca fiind „Lucrări de întreţinere şi reparaţii curente şi periodice pe reţeaua de drumuri judeţene în anul 2014", valoarea finală ca fiind 27.105.793,60 lei, precum şi principalele categorii de lucrări prevăzute în contract, respectiv: întreţinerea îmbrăcăminţii asfaltice, întreţinerea drumurilor pietruite, întreţinerea comună a tuturor drumurilor, întreţinerea curentă a podurilor, pasajelor, podeţelor, întreţinerea curentă pe timp de iarnă, lucrări privind întreţinerea periodică, siguranţa circulaţiei, lucrări privind reparaţiile curente la drumurile publice.

Ataşat acestui formular ofertantul a depus, în referire la acelaşi contract, Recomandare emisă de Consiliul ..., documentul emis de ofertant intitulat „Realizări Lucrări de întreţinere şi reparaţii curente şi periodice pe reţeaua de drumuri judeţene executate în anul 2014 şi

programe suplimentare”, procese verbale la terminarea lucrărilor nr. 450/24.03.2014, nr. 915/07.07.2014, nr. 1333/ 30.09.2014, nr. 140/19.11.2014, nr. 139/19.11.2014, nr. 97/ 10.11.2014, la care au fost anexate obiectivele supuse recepţiei, aferente fiecărui proces verbal de recepţie.

Din conţinutul acestor documente, rezultă că lucrările executate de ofertantul SC ...SA în cadrul contractului invocat ca experienţă similară au fost lucrări de întreţinere a drumurilor.

În analizarea acestei critici, Consiliul apreciază ca relevante următoarele definiţii date de SR 4032-1:2001 – Lucrări de drumuri:

- „întreţinerea drumurilor” reprezintă „ansamblul de acţiuni şi lucrări de intervenţii care se întreprind pentru a conserva calitatea tehnică optimă a drumului cu scopul de a asigura utilizatorilor, pe orice vreme, condiţii bune de viabilitate, securitate şi confort, precum şi permanentă curăţenie şi aspect estetic al zonei, pe toată durata de exploatare”;

- „întreţinerea curentă” reprezintă „activităţi de curăţenie, estetică, reparaţii şi ajustări stabilite cu ocazia reviziilor”;

- „întreţinerea periodică” reprezintă „activităţi rutiere programate a se realiza punctual sau pe un sector de drum la expirarea unei perioade de exploatare, în scopul ridicării nivelului tehnic sau prevenirii apariţiei defecţiunilor”;

- „reabilitarea drumurilor” reprezintă „ansamblu de lucrări de reamenajare a unui drum pentru îndeplinirea condiţiilor impuse pentru perioada de perspectivă luată în considerare”.

Din definiţiile prezentate anterior rezultă, în primul rând, că lucrările de întreţinere a drumurilor sunt lucrări care se execută permanent pentru menţinerea acestora în condiţii tehnice corespunzătoare desfăşurării continue, confortabile şi fără pericol a circulaţiei la nivelul traficului maxim, cum ar fi curăţenie, ordine, aspect estetic, semnalizare orizontală şi verticală, asigurarea scurgerii apelor, plombarea, înlocuirea sau realizarea straturilor de uzură ale îmbrăcăminţilor rutiere, etc., în timp ce lucrările de reparaţii ale drumurilor reprezintă totalitatea lucrărilor fizice care se execută periodic în scopul compensării totale a uzurii fizice şi morale produsă ca urmare a exploatării normale şi a acţiunii agenţilor de mediu, refacerea şi înlocuirea de elemente, detalii sau părţi de construcţii ieşite din uz care afectează rezistenţa, stabilitatea, siguranţa în exploatare, protecţia mediului etc.

În al doilea rând, rezultă că lucrările de reabilitare a drumurilor sunt lucrări necesare pentru readucerea drumurilor la nivelul tehnic prevăzut de reglementările tehnice în vigoare, pentru categoria de încadrare a lor, cuprinzând lucrări de infrastructura drumului, în prezenta cauză, potrivit informaţiilor din cadrul caietelor de sarcini, reabilitarea şi modernizarea drumului care face obiectul contractului ce urmează a fi atribuit cuprinzând lucrări de terasamente, fundaţii de balast, straturi de piatră spartă şi/sau piatră amestec optimal, mixturi asfaltice executate la cald, semnalizare rutieră, execuţie marcaje orizontale, cofraje, armături, betoane.

Pe de altă parte, potrivit literaturii de specialitate construirea unui drum reprezintă totalitatea lucrările fizice pentru realizarea acestuia cum ar fi lucrările de terasamente, consolidarea terenului de fundaţie a terasamentelor, complexul rutier.

Rezultă astfel că lucrările aferente reabilitărilor de drumuri/ construcţiilor de drumuri sunt diferite ca şi tehnologie faţă de lucrările aferente activităţilor de întreţinere drumuri.

Analizând documentele prezentate de ofertantul declarat câştigător în dovedirea experienţei similare, Consiliul constată că lucrările executate de acesta sunt lucrări de întreţinere a drumurilor, lucrări care, aşa cu rezultă din definiţiile citate anterior, reprezintă lucrări efectuate la suprastructura drumurilor, fiind inferioare din punct de vedere al complexităţii lucrărilor de reabilitare/construcţie a drumurilor (care cuprind şi lucrări de infrastructură a drumurilor, aşa cum rezultă şi din caietele de sarcini aferente prezentei proceduri de atribuire).

În aceste condiţii, rezultă că, într-adevăr, lucrările aferente contractului nr. 2625/18.05.2011, indicate de către ofertantul SC ...SA ca fiind lucrări similare, nu pot fi considerate similare cu „reabilitarea/construcţia de drumuri", aşa cum a solicitat autoritatea contractantă în cadrul documentaţiei de atribuire, completată prin răspunsurile la solicitările de clarificări, critica privind acest aspect fiind întemeiată.

Susţinerile părţilor referitoare la lungimile lucrărilor executate de ofertantul declarat câştigător în cadrul contractului invocat ca experienţă similară, nu vor mai fi analizate de Consiliu, având în vedere lipsa de relevanţă a acestora faţă de cele constatate anterior.

În ceea ce priveşte critica autoarei contestaţiei referitoare la neîndeplinirea de către ofertantul declarat câştigător a cerinţei de calificare privind capacitatea tehnică, întrucât utilajele şi autoutilajele prezentate de câştigător nu ar acoperi necesarul din extrasele de resurse, critică restrânsă de contestatoare după studiul dosarului achiziţiei prin referire doar la utilajele „maşină de trasat benzi de circulaţie motor ardere internă 40-45 cp", „perie mec pt curăţat fundaţii drumuri 6 cp", pompă hidraulică de beton cu 100 m conductă până la 40 mc/h", „vibrator universal cu motor termic 2,9-4 cp", „autobetonieră", Consiliul constată că aceasta este în parte întemeiată, aşa cum rezultă din următoarele considerente.

Potrivit informaţiilor menţionate la pct. III.2.3 lit. a) Capacitatea tehnică şi/sau profesională, Cerinţa nr. 2 *„Ofertantul împreună cu ofertantul asociat, după caz, trebuie să facă dovada că are dreptul de a utiliza echipamentele, utilajele, mijloacele de transport* ***necesare*** *pentru îndeplinirea contractului (proprietate/leasing sau contract de închiriere, sau alte forme de deţinere); necesarul de utilaje este conform extraselor de resurse şi corelate cu propunerea tehnică şi graficul de execuţie propus. Dotarea minimă solicitată pentru dovedirea capacităţii tehnice a ofertantului:*

- 2 Autobasculante,

-1 Autogreder,

-1 Excavator pe pneuri (buldoexcavator) 0,21-0.31mc,

-1 Buldozer pe şenile,

-1 Compactor static autopropulsat,
-1 Repartizator mixturi asfaltice”.

Din conţinutul acestei cerinţe de calificare, necontestată în termenul legal de nici un potenţial ofertant, deci însuşită de operatorii economici care au depus oferte şi necesar a fi respectată de către autoritatea contractantă în verificarea îndeplinirii condiţiilor de calificare de către ofertanţi, rezultă că pentru a fi considerată îndeplinită, rezultă că ofertanţii trebuiau, pe de o parte, să identifice necesarul de resurse pentru îndeplinirea contractului (necesar care rezulta din formularul C8 – Lista cuprinzând consumurile de ore de funcţionare a utilajelor de construcţii cumulat pe proiect, din propunerea financiară) şi în funcţie de acest necesar să dovedească că are dreptul de a le utiliza prin documentele indicate de autoritatea contractantă (proprietate/leasing sau contract de închiriere, sau alte forme de deţinere) în fişa de date a achiziţiei. Pe de altă parte, cerinţa de calificare face referire la dovedirea unei minime dotări, fiind evident faptul că aceste minime dotări trebuie să se regăsească în necesarul de utilaje pe care ofertanţii trebuie să facă dovada, la nivelul etapei de calificare, că au dreptul să-l utilizeze.

Pentru îndeplinirea acestei cerinţe de calificare, ofertantul SC ...SA a depus Formularul nr. 9 – Declaraţie privind utilajele, instalaţiile, echipamentele tehnice de care dispune operatorul economic pentru îndeplinirea corespunzătoare a contractului de lucrări, însoţit de anexa la acesta, în cadrul căreia sunt indicate echipamentele tehnice minim impuse în fişa de date a achiziţiei, respectiv forma de deţinere a acestora, din totalul de utilaje, instalaţii şi echipamente tehnice aflate în dotarea acestui ofertant. Acest formular este însoţit de o serie de documente referitoare dovada formei de deţinere/utilizare a acestora, precum şi de „registrul numerelor de inventar pe unitate la data de ianuarie 2016”, document care reprezintă dovada deţinerii în proprietate a mijloacelor ce se regăsesc în acesta.

Verificând documentele depuse de ofertant în dovedirea îndeplinirii cerinţei de calificare în discuţie, coroborate cu informaţiile cuprinse în formularul C8 – Lista cuprinzând consumurile de ore de funcţionare a utilajelor de construcţii cumulat pe proiect” prin raportare la criticile formulate, Consiliul constată următoarele:

- la poziţia 26 din anexa la formularul nr. 9 se regăseşte utilajul „maşină marcaje rutiere”, 1 bucată, forma de deţinere indicată fiind „proprietate” [utilajul indicat în formularul C8 fiind „maşină de trasat benzi de circulaţie (...)];
- la poziţia 3004 din registrul de inventar (pagina 177 din documentele de calificare) de regăseşte „maşină marcaj rutier GRACO”;
- la poziţia 3003 din registrul de inventar (pagina 184 din documentele de calificare) de regăseşte „maşină de marcat”;
- la poziţia 7595 din registrul de inventar (pagina 178 din documentele de calificare) de regăseşte „curăţător cu perie” [utilajul indicat în formularul C8 fiind „perie mec pt curăţat fundaţii (...)”];
- la poziţia 1 din cadrul „utilajelor de mică mecanizare” din anexa la formularul nr. 9 (pagina 151 din documentele de calificare) este indicată „placă vibratoare”, forma de deţinere indicată fiind „proprietate”, [utilajul indicat în formularul C8 fiind „vibrator universal (...)”], însă în registrul

de inventar al mijloacelor fixe nu se regăseşte indicat în mod concret acest utilaj fiind făcute referiri la „placa vibratoare” sau „vibrofinisor”;

- din conţinutul formularului C8 nu rezultă că ofertantul criticat ar fi identificat în necesarul de utilaje „autobetonieră”, astfel că faptul că la poziţia 3272 din registrul de inventar (pagina 188 din documentele de calificare) este menţionat utilajul „Betonieră cu amestec forţat (...)” este nerelevant speţei.

Astfel, dacă în ceea ce priveşte maşina de marcaje rutiere, informaţii din anexa la Formularul nr. 9 privind forma de deţinere sunt susţinute de informaţiile din registrul de inventar al mijloacelor fixe, făcându-se astfel dovada formei de deţinere (respectiv în proprietate), iar referitor la „autobasculantă” s-a constatat că aceasta nu se regăseşte în necesarul de utilaje rezultat din propunerea financiară, Consiliul constată, în referire la utilaje care au făcut obiectul prezentei analize, următoarele:

- în ceea ce priveşte „peria mecanică de curăţat” se constată că în registrul de inventar apare denumirea „curăţător cu perie” nerezultând în mod cert faptul că este vorba despre acelaşi utilaj, astfel că acest aspect ar fi trebuit lămurit de autoritatea contractantă;

- la poziţia 1 din cadrul „utilajelor de mică mecanizare” din anexa la formularul nr. 9 (pagina 151 din documentele de calificare) este indicată „placă vibratoare”, forma de deţinere indicată fiind „proprietate”, [utilajul indicat în formularul C8 fiind „vibrator universal (...)”], însă în registrul de inventar al mijloacelor fixe nu se regăseşte indicat în mod concret acest utilaj fiind făcute referiri la „placa vibratoare” sau „vibrofinisor”, astfel că şi acest aspect ar fi trebuit lămurit de autoritatea contractantă.

- în ceea ce priveşte „pompa hidraulică” nu se regăseşte, în mod concret, la pagina 151 din documentele de calificare, indicată de intervenientă (la această pagină fiind enumerate „pompa cu roţi dinţate” şi „electropompa”), dar nici în registrul de inventar al mijloacelor fixe, astfel că acest aspect ar fi trebuit lămurit de autoritatea contractantă.

Consiliul apreciază că toate aceste aspecte ar fi trebuit/se impunea fi a lămurite de autoritatea contractantă, prin aplicarea prevederilor art. 201 din OUG nr. 34/2006 şi ale art. 35 din HG nr. 925/2006. Numai după analizarea răspunsurilor primite autoritatea contractantă putea stabili acceptabilitatea sau inacceptabilitatea acestei oferte.

Susţinerile contestatoarei privind necesitatea dovedirii de către ofertantul declarat câştigător a dreptului de a utiliza „autobetoniera”, respectiv referirile acesteia la preţurile betonului utilizate în propunerea financiară de către ofertantul declarat câştigător, nu pot fi reţinute de Consiliu, acestea fiind eronate, în condiţiile în care din propunerea financiară a ofertantului declarat câştigător, rezultă că acesta a utilizat pentru betonul B200 preţul de 195 lei/mc (preţ indicat şi de furnizorul materialului, care, potrivit ofertei de preţ a acestuia, conţine transportul în raza de 25 km de la staţie) şi nu 197,22 lei/mc cum eronat a indicat contestatoarea.

În ceea ce priveşte critica autoarei contestaţiei referitoare la neîndeplinirea de către ofertantul declarat câştigător a cerinţei de calificare privind capacitatea profesională, respectiv faptul că oferta criticată nu acoperă extrasul de resurse C7, nu respectă calificările

impuse pentru execuţia lucrărilor previzionate şi nu asigură încadrarea în termenul de execuţie ofertat, critică ce nu a fost dezvoltată de contestatoare după studiul dosarului achiziţiei publice, Consiliul apreciază că aceasta este neîntemeiată, aspect care rezultă din considerente următoare.

Potrivit solicitărilor stabilite la pct. III.2.3 lit. a) Capacitatea tehnică şi/sau profesională, Cerinţa nr. 3, ofertanţii aveau obligaţia de a depune următoarele:

„Declaraţie referitoare la efectivele medii anuale ale personalului angajat şi al cadrelor de conducere în ultimii 3 ani.

Ofertantul va face dovada că pentru derularea contractului în bune condiţii vor lucra persoane cu pregătirea solicitată de autoritatea contractantă. Vor fi nominalizate persoane pentru fiecare din posturile de mai jos şi pentru fiecare vor fi depuse documentele solicitate. În condiţiile în care o persoană poate îndeplini mai multe cerinţe se vor prezenta documentele solicitate în mod cumulativ, cu acoperirea tuturor cerinţelor pentru fiecare expert în parte.

(...)

Lista nominală a personalului propus pentru îndeplinirea contractului:

Ofertantul dispune în vederea execuţiei de lucrări de următorul personal cheie :

a) Manager de proiect –1 persoană (...);

b) Şef de şantier, 1 persoană (...);

c) Responsabil tehnic cu execuţia - 1 persoană (...);

d) Responsabil asigurarea calităţii CQ (controlor de calitate) - 1 persoană (...);

e) *Responsabil S.S.M. - 1 persoană (...).*

<u>Personal de execuţie pe specialităţi trebuie astfel dimensionat încât să asigure executarea lucrărilor conform ofertei depuse. (...)”.</u>

Ca modalitate de îndeplinire a acestei cerinţe, autoritatea contractantă a indicat următoarele:

„Formular nr. 10 şi Formular nr. 10A (Declaraţie referitoare la efectivele medii anuale ale personalului angajat şi al cadrelor de conducere în ultimii 3 ani Declaraţie privind personalul implicat în îndeplinirea contractului), însoţit de:

- *CV în original,*
- *Declaraţie de disponibilitate,*
- *Diplomă de studii/atestate/certificate,*
- *contracte de muncă/colaborare sau angajament de participare conform art. 188 lit. c) din OUG 34/2006,*
- *pentru experţii propuşi se vor prezenta documente relevante privind experienţa profesională solicitată, respectiv participarea la cel puţin un proiect similar:*

(...)”.

Pentru îndeplinirea acestei cerinţe de calificare ofertantul SC ...SA a prezentat Formularul nr. 10 – Declaraţie privind efectivul mediu anual al personalului angajat şi al cadrelor de conducere, Declaraţie privind nominalizarea de personal, Formularul nr. 10A – Componenţa echipei

pentru această lucrare, precum şi documente solicitate personalului de execuţie indicat.

Analizând conţinutul Formularului nr. 10A – Componenţa echipei pentru această lucrare, Consiliul constată că în cadrul acestuia, ofertantul a dimensionat personalul suport pe specialităţile asfaltator, betonist, dulgher construcţii, fierar betonist, finisor terasamente, montator prefabricate beton, mecanic utilaje, pavator, pietrar, săpător, vopsitor, lăcătuş, instalator hidrofug, specialităţi indicate şi în formularul C7 – Lista cuprinzând consumurile cu mâna de lucru cumulat pe proiect, depus în propunerea financiară, îndeplinind astfel cerinţa de calificare impusă în fişa de date a achiziţiei potrivit căreia „Personalul de execuţie pe specialităţi trebuie astfel dimensionat încât să asigure executarea lucrărilor conform ofertei depuse”.

Având în vedere faptul că aceste specialităţi coincid cu cele rezultate din extrasele de resurse din documentaţia de atribuire şi cu cele din formularul C7 depus în propunerea financiară a ofertantului criticat, critica privind acest aspect apare ca fiind neîntemeiată.

În ceea ce priveşte criticile formulate de contestatoare prin concluziile scrise referitoare la elemente ale propunerii financiare ale contestatoarei, respectiv la utilizarea de către aceasta a unor salarii nejustificat de mici şi unor preţuri „zero” pentru materiale, Consiliul apreciază că acestea sunt inadmisibile, având în vedere faptul că prin contestaţie nu a fost învestit cu astfel de critici, în speţă fiind incidente dispoziţiile art. 21 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, potrivit cărora *„Este inadmisibilă prezentarea unor noi motive de contestare şi/sau formularea unor noi capete de cerere pe calea concluziilor scrise sau orale ori a precizărilor la contestaţie ulterior termenului legal de formulare a acesteia”.*

Analizând critica autoarei contestaţiei referitoare la decizia autorităţii contractante de a respinge oferta sa ca inacceptabilă şi neconformă, Consiliul constată că aceasta este întemeiată.

Astfel, verificând lucrările membrilor comisiei de evaluare privind evaluarea ofertei contestatoarei, Consiliul constată că, în cadrul procesului-verbal intermediar de evaluare nr. 15, înregistrat la autoritatea contractantă sub nr. 5984/30.06.2016, s-a constatat, în legătură cu oferta contestatoarei, faptul că tariful orar avut în vedere pentru plata personalului angajat este stabilit conform prevederilor HG nr. 1091/2014, în sumă de 6,225 lei/oră, iar procedura de atribuire s-a desfăşurat pe parcursul mai multor luni iar la data de 01.05.2016 a intrat în vigoare HG nr. 10917/2015, care stabileşte „tariful orar de 7,382”.

Având în vedere acest aspect, prin adresa nr. 6170/06.07.2016 Dosar 9/G/2016, autoritatea contractantă a solicitat contestatoarei comunicarea tarifului orar avut în vedere pentru plata personalului angajat, raportat la faptul că HG nr. 1091/2014 pentru stabilirea salariului minim brut pe ţară garantat în plată, art. 1 alin. (2) se stabileşte suma de 6,225 lei/oră iar începând cu data de 1 mai 2016, potrivit prevederilor HG nr. 1071/2015 tariful orar este de 7,382 lei”.

Contestatoarea a răspuns acestei solicitări, prin adresa nr. 1279/C din 06.07.2016, comunicând următoarele: „Diferenţa de tarif orar de la

7 lei/oră conform HG nr. 1017/2015, de 0,382 lei, o vom suporta din valoarea profitului ofertat de 2%, respectiv din valoarea de 97.011,70 lei".

Autoritatea contractantă a considerat acest răspuns ca fiind neconcludent şi a decis (în baza art. 81 din HG nr. 925/2006) respingerea ofertei contestatoarei ca inacceptabilă în baza art. 36 alin. (1) lit. d) din HG nr. 925/2006 şi neconformă în baza art. 79 alin. (1) din acelaşi act normativ aspect reţinut în procesului-verbal intermediar de evaluare nr. 15, înregistrat la autoritatea contractantă sub nr. 6283/11.07.2016.

Consiliul apreciază ca fiind relevante în analizarea acestei critici următoarele prevederi legale:

- art. 1 alin. (2) din HG nr. 1091/2014 pentru stabilirea salariului de bază minim brut pe ţară garantat în plată, potrivit căruia *„Începând cu data de 1 iulie 2015, salariul de bază minim brut pe ţară garantat în plată se stabileşte la 1.050 lei lunar, pentru un program complet de lucru de 168,667 de ore în medie pe lună în anul 2015, reprezentând 6,225 lei/oră";*

- art. 1 din Hotărârea nr. 1017/2015 pentru stabilirea salariului de bază minim brut pe ţară garantat în plată, publicată în Monitorul Oficial la data de 31.12.2015, potrivit căruia *„Începând cu data de 1 mai 2016, salariul de bază minim brut pe ţară garantat în plată se stabileşte la 1.250 lei lunar, pentru un program complet de lucru de 169,333 ore în medie pe lună în anul 2016, reprezentând 7,382 lei/oră".*

- art. 3 din Hotărârea nr. 1017/2015 pentru stabilirea salariului de bază minim brut pe ţară garantat în plată, publicată în Monitorul Oficial la data de 31.12.2015, *„La data prevăzută la art. 1, Hotărârea Guvernului nr. 1.091/2014 pentru stabilirea salariului de bază minim brut pe ţară garantat în plată, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 902 din 11 decembrie 2014, se abrogă*".

Autoritatea contractantă a iniţiat procedura de atribuire la data de 10.02.2016 când a fost publicată în SEAP invitaţia de participare, data limită de depunere a ofertelor fiind stabilită la 03.03.2016.

Potrivit reglementărilor legale citate anterior, la data de 31.12.2015, a fost publicat actul normativ care modifică, începând cu 1 mai 2016, salariul minim brut pe ţară de la 1.050 lei/lună (6,225 lei/oră) la 1.250 lei/lună (7,382 lei/oră), ceea ce coroborat cu faptul că prezentul contract urmează să se deruleze pe o perioadă de 14 luni, conduce la concluzia că ofertanţii, deci inclusiv contestatoarea, trebuiau să elaboreze oferta cu luarea în considerare şi a reglementărilor legale publicate la data de 31.12.2015, referitoare la salariul de bază minim brut pe ţară garantat în plată, relevant în speţă fiind adagi-ul „nemo censetur ignorare legem" (nimeni nu poate invoca necunoaşterea legii).

Întrucât la data de 31.12.2015 au fost publicate reglementări privind salarizarea muncii care modifică acest tarif începând cu data de 1 mai 2016 (dată la care se abrogă HG nr. 1091/2014) şi având în vedere faptul că din cauza prelungirii desfăşurării procedurii de atribuire contractul urmează a se derula sub imperiul prevederilor HG nr. 1017/2015, Consiliul constată că, în mod corect, autoritatea contractantă i-a transmis contestatoarei adresa nr. 6170/06.07.2016.

Aşa cum rezultă din lucrările membrilor comisiei de evaluare, acest răspuns nu a fost considerat neconcludent, aceştia considerând că în speţă sunt incidente prevederile art. 36 alin. (1) lit. d) din HG nr. 925/2006 [*„oferta nu asigură respectarea reglementărilor obligatorii referitoare la condiţiile specifice de muncă şi de protecţie a muncii, atunci când această cerinţă este formulată în conformitate cu prevederile art. 34 alin. (2) din ordonanţa de urgenţă”*].

Consiliul apreciază că evaluarea ofertei contestatoarei nu a fost finalizată, în condiţiile în care autoritatea contractantă trebuia să continue demersurile, în temeiul art. 201 alin. (1) din OUG nr. 34/2006, în sensul verificării sustenabilităţii susţinerilor contestatoarei din răspunsul nr. 1279/C din 06.07.2016, privind posibilitatea susţinerii diferenţei de manoperă din profitul prevăzut, precum şi a verificării impactul valoric al susţinerilor acesteia (contestatoarea indicând sursa din care urmează să fie suportate diferinţe de tarif apărute), demers care nu este de natură să conducă la încălcarea prevederilor art. 201 alin. (2) din OUG nr. 34/2006.

În aceste condiţii, critica autoarei contestaţiei privind aspectul analizat apare ca fiind întemeiată.

Referirile autorităţii contractante la practica/jurisprudenţa Consiliu şi cea naţională nu pot fi reţinute având în vedere, pe de o parte, faptul că fiecare speţă în parte are specificul său şi un anumit probatoriu administrat în cauză de părţi, iar pe de altă parte de faptul că, în dreptul românesc, precedentul judiciar nu constituie izvor de drept.

Cererea contestatoarei referitoare la obligarea autorităţii contractante să constate „caracterul inacceptabil şi neconform al ofertei depuse de SC ...SA” şi „caracterul admisibil al ofertei depuse de SC ...SRL, va fi respinsă de Consiliu ca inadmisibilă, având în vedere faptul că, potrivit prevederilor art. 72 alin. (2) lit. i) din HG nr. 925/2006, aceasta este atribuţia exclusivă a membrilor comisiei de evaluare, cărora Consiliul nu i se poate substitui.

În raport de cele reţinute, în temeiul art. 26 alin. (2) şi (5) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va admite, în parte, contestaţia formulată de SC ...SRL, va anula, în parte, raportul procedurii înregistrat sub nr. 6347/12.07.2016 şi actele subsecvente acestuia, respectiv referirile la oferta declarată câştigătoare şi oferta contestatoarei şi aplicarea criteriului de atribuire şi va obliga autoritatea contractantă, ca în termen de 10 zile de la primirea prezentei decizii, să reevalueze ofertele depuse de SC ...SRL şi de SC ...SA, conform celor reţinute în motivare.

În temeiul art. 26 alin. (5) din acelaşi act normativ, Consiliul va respinge, ca inadmisibil, capătul de cerere referitor la obligarea autorităţii contractante să constate „caracterul inacceptabil şi neconform al ofertei depuse de SC ...SA” şi „caracterul admisibil al ofertei depuse de SC ...SRL”.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părţi, în conformitate cu dispoziţiile art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

Faţă de soluţia ce se va pronunţa, Consiliul va respinge cererea de intervenţie formulată de SC ...SA.

Pentru aceste motive,

în baza legii şi a mijloacelor de probă aflate la dosar,

CONSILIUL DECIDE:

Admite, în parte, contestaţia formulată de SC ...SRL în contradictoriu cu autoritatea contractantă …. Anulează, în parte, raportul procedurii înregistrat sub nr. 6347/12.07.2016 şi actele subsecvente acestuia, respectiv referirile la oferta declarată câştigătoare şi oferta contestatoarei şi la aplicarea criteriului de atribuire. Obligă autoritatea contractantă, ca în termen de 10 zile de la primirea prezentei decizii, să reevalueze ofertele depuse de SC ...SRL şi de SC ...SA, conform celor reţinute în motivare.

Respinge, ca inadmisibil, capătul de cerere referitor la obligarea autorităţii contractante să constate „caracterul inacceptabil şi neconform al ofertei depuse de SC ...SA” şi „caracterul admisibil al ofertei depuse de SC ...SRL”.

Respinge cererea de intervenţie formulată de SC ...SA.

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

PREŞEDINTE COMPLET

..

MEMBRU COMPLET **MEMBRU COMPLET**

... **...**

Redactat în 5 exemplare originale, conţine 39 pagini.