



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C. N. S. C.

Str. Stavropoleos nr.6 Sector 3, București, România, CP 030084, CIF 20329980

Tel. +4 021 3104641 Fax. +4 021 3104642, +4 021 8900745 www.cnsc.ro

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

DECIZIE

Nr.... ..

Data:...

Prin contestația nr. ... înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. ... depusă de către SC ... SA, cu sediul în ... județul ... și adresă de corespondență ... județul ..., având Cod Unic de Înregistrare ... și număr de înregistrare la Oficiul Registrului Comerțului ... formulată împotriva rezultatului procedurii comunicat prin adresa nr. 2735/26.04.2013, emisă de către COMUNA ... (CONSILIUL LOCAL ...), în calitate ..., județul ..., în cadrul procedurii de „cerere de oferte” pentru atribuirea contractului de achiziție publică de lucrări, având ca obiect „Asfaltare drum comunal DC... .., comuna ..., județul ...”, cod CPV 71322500-6, s-a solicitat:

- anularea deciziei privind rezultatul procedurii de atribuire, a raportului procedurii și a tuturor actelor subsecvente ca netemeinice și nelegale;

- obligarea autorității contractante la continuarea procedurii și finalizarea acesteia prin reevaluarea ofertelor inclusiv a ofertei depuse de ..., cu respectarea prevederilor art. 200 alin.(1) din OUG nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, stabilind astfel oferta câștigătoare, pe baza criteriului de atribuire precizat în invitația de participare și în documentația de atribuire, dacă oferta respectivă îndeplinește toate condițiile de admisibilitate care rezultă din documentația de atribuire și actele anexate;

- accesul la dosarul achiziției publice;

- suspendarea procedurii de atribuire.

Prin contestația nr. ... înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 14577/... depusă de ..., cu sediul în ... județul ... având număr de înregistrare la Oficiul Registrului Comerțului ... și Cod Unic de Înregistrare ... în calitate de lider al asocierii ... prin ..., cu sediul procesual ales în ..., formulată împotriva

rezultatului procedurii comunicat prin adresa nr. 2734/28.04.2013, emisă de către COMUNA ... (CONSILIUL LOCAL ...), în calitate de autoritate contractantă, în cadrul aceleiași proceduri de achiziție publică, s-a solicitat anularea acesteia, obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertelor depuse, inclusiv oferta sa, ținând cont de răspunsul la clarificări transmis de societatea sa la data de 11.04.2013, precum și suspendarea procedurii.

În temeiul art. 273 alin. (1) din OUG nr. 34/2006 privind atribuirea contractelor de achiziție publică, a contractelor de concesiune de lucrări publice și a contractelor de concesiune de servicii, cu modificările și completările ulterioare, cele două contestații au fost conexate.

În baza dispozițiilor legale aplicabile,
CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

DECIDE:

Respinge ca fiind fără obiect, excepția privind lipsa calității procesuale a asociației ..., invocată de către

În temeiul prevederilor art. 278 alin. (2) din OUG nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, admite contestațiile formulate de către ... și de către ... în contradictoriu cu COMUNA ... (CONSILIUL LOCAL ...).

Dispune anularea raportului procedurii nr. 2733/26.04.2013 și a tuturor comunicărilor subsecvente acestuia.

Obligă autoritatea contractantă la constatarea pierderii calității de operator economic implicat în procedură privitor la membri asocierii SC ..., conform cu cele cuprinse în motivare.

În temeiul prevederilor art. 278 alin. (4) și (6) din OUG nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, dispune continuarea procedurii, după îndeplinirea dispozițiilor de mai sus, prin reevaluarea ofertelor depuse de ofertanții asocierii ..., respectiv asocierii ..., potrivit celor cuprinse în motivare, în termen de 15 zile de la comunicarea prezentei decizii.

Prezenta decizie este obligatorie pentru autoritatea contractantă, în conformitate cu dispozițiile art. 280 alin. (1) din O.U.G. nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare.

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

MOTIVARE

În luarea deciziei s-au avut în vedere următoarele:

... a formulat contestație împotriva rezultatului procedurii comunicat prin adresa nr. 2735/26.04.2013, emisă de către COMUNA ... (CONSILIUL LOCAL ...), în cadrul procedurii de „cerere de oferte” pentru atribuirea contractului de achiziție publică de lucrări, având ca obiect „Asfaltare drum comunal DC..., comuna ..., județul ...”, cod CPV 71322500-6, solicitând:

- anularea deciziei privind rezultatul procedurii de atribuire, a raportului procedurii și a tuturor actelor subsecvente ca netemeinice și nelegale;

- obligarea autorității contractante la continuarea procedurii și finalizarea acesteia prin reevaluarea ofertelor inclusiv a ofertei depuse de ..., cu respectarea prevederilor art. 200 alin.(1) din OUG nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, stabilind astfel oferta câștigătoare, pe baza criteriului de atribuire precizat în invitația de participare și în documentația de atribuire, dacă oferta respectivă îndeplinește toate condițiile de admisibilitate care rezultă din documentația de atribuire și actele anexate;

- accesul la dosarul achiziției publice;

- suspendarea procedurii de atribuire.

Pe cale de excepție, contestatorul invocă lipsa calității procesuale a asociației ... ofertant/participant în cadrul procedurii menționate.

În acest sens, contestatorul arată că prin actul atacat autoritatea contractantă i-a comunicat faptul că oferta sa a fost respinsă ca neconformă, iar oferta asocierii ... a fost desemnată câștigătoare a procedurii.

Față de calitatea procesuală a acestui operator economic, contestatorul face următoarele precizări:

În accepțiunea materială, prin calitate se determină poziția părților într-un raport juridic, iar, din punct de vedere procesual, prin calitate procesuală se desemnează modul de participare a părților în litigiu, respectiv se înțelege îndreptățirea unei persoane fizice sau juridice de a participa la activitatea juridică, determinarea calității procesuale fiind denumită în știința dreptului procesual civil legitimare procesuală. De asemenea, potrivit Noului Cod de Procedură Civilă, calitatea procesuală rezultă din identitatea dintre părți și subiectele raportului juridic litigios, astfel cum acesta este dedus judecații, existența sau inexistența drepturilor și a obligațiilor afirmate constituind o chestiune de fond, astfel că, pornind de la aceste considerente, legitimarea procesuală implică determinarea persoanelor fizice sau juridice care au îndreptățirea de a participa la activitatea judiciară.

Contestatorul invocă în cauză și dispozițiile art. 206 alin. (1¹) din OUG nr. 34/2006, conform cărora *„In sensul prevederilor alin.(1), se considera operator economic implicat in procedura de atribuire orice candidat/ofertant pe care autoritatea contractanta nu l-a informat inca despre decizii care ii vizează direct candidatura/oferta proprie sau orice*

candidat/ofertant a căru candidatură/oferta nu a fost inca respinsa definitiv de autoritatea contractanta. O respingere este considerata definitiva daca a fost comunicata operatorului economic in cauza si fie a fost considerata legala de către Consiliul National de Soluționare a Contestatiilor sesizat in legătură cu acest aspect, fie nu a făcut ori nu mai poate face obiectul unei cai de atac”.

Raportat la cele menționat mai sus, contestatorul arată că în data de 08.02.2013 sub nr. 170, ... in calitate de Lider al Asociației ..., considerându-se vătămat într-un drept ori interes legitim, a depus contestație în cadrul prezentei proceduri, solicitând anularea hotărârii comisiei de evaluare (raportul procedurii) comunicat prin adresa nr. 585 din 04.02.2013 precum și toate actele subsecvente acesteia, reanalizarea ofertei sale în vederea adoptării unei hotărâri pertinente în raport cu legislația în vigoare privind achizițiile publice.

Prin decizia nr. ... CNSC, în baza art. 278 alin. (7) din OUG nr. 34/2006 cu modificările si completările ulterioare, a luat act de renunțarea la contestația depusa de ... în calitate de lider al asocierii ..., iar în baza art. 278 alin. (2) și (4) din același act normativ, Consiliul a obligat autoritatea contractanta la reanalizarea ofertelor depuse prin solicitarea de clarificări, cu respectarea dispozițiilor legale și a celor evocate în motivare, precum și la comunicarea tuturor participanților încă implicați în procedura de atribuire masurile luate in baza prezentei decizii.

Față de situația de fapt și de drept prezentată mai sus, contestatorul apreciază ca netemeinică și nelegală decizia autorității contractante de desemnare ca fiind câștigătoare a procedurii a ofertei depuse de asocierea ..., având în vedere că prin renunțarea la contestația exercitată, această asociere a achiesat, și-a însușit decizia de respingere a ofertei sale, astfel cum comisia de evaluare a stabilit în urma primei evaluării a ofertelor.

Pe fondul cauzei, contestatorul arată că împotriva primului rezultat al procedurii, comunicat prin adresa nr. 579/01.02.2013, societatea sa a formulat contestație, admisă în parte de CNSC prin decizia anterior menționată, și s-a dispus anularea procesului verbal intermediar nr. 557/31.01.2013, a procesului verbal de evaluare a documentelor de calificare nr. 685/05.02.2013, raportul procedurii nr. 686/05.02.2013, precum si adresele de comunicare a rezultatului procedurii de achiziție publică, autoritatea contractantă fiind obligată să reanalizeze ofertele depuse prin solicitarea de clarificări, cu respectarea dispozițiilor legale și a celor evocate în motivare.

Având la bază decizia CNSC, autoritatea contractantă i-a solicitat prin adresa nr. 2313/10.04.2013 clarificări privind:

„A) - Documente de calificare:

Pentru verificarea modului de îndeplinire a cerințelor minime de calificare este necesara prezentarea documentelor de calificare asa cum

au fost mentionate in declaratia initiala privind indeplinirea cerintelor minime de calificare si anexa la aceasta declaratie

B) – Oferta tehnică:

1. Pentru execuția reparațiilor si completarea denivelărilor pe o suprafața de 17550 mp in oferta a fost prevăzută o cantitate de material de 246 tone mixture asfaltica tip AB2. Deoarece cantitatea este in aparenta foarte mica, raportata la suprafața necesara a fi reparata, este necesara clarificarea acestui aspect, respective prezentarea modului de calcul al cantitatii de material necesar;

2. Este necesara desemnarea prezentarea in detaliu a modului in care au fost calculate cantitatile de mixture asfaltica AB2 si BA 16 ofertate;

3. Pentru pregatirea gropilor in vederea plombărilor s-a prevăzut doar o curatare mecanica simpla. Deoarece consideram insuficienta aceasta activitate este necesara clarificarea acestui aspect, respectiv prezentarea de explicații si prezentarea succesiunii acțiunilor prevăzute pentru pregatirea gropilor in vederea plombărilor;

4. Întrucât nu au fost identificate lucrările de amenajare drumuri laterale este necesara clarificarea acestui aspect. Clarificarea va viza modul in care va fi realizata lucrarea in situatia in care in propunerea financiara nu a fost identificata clar partea de amenajare a drumurilor laterale. Prezentați in detaliu calculul pentru materiale si indicate unde se regăsesc incluse in propunerea financiara ;

5. In propunerea tehnica au fost identificate referințe la normative ce nu au relevant pentru execuția lucrărilor supuse licitatiei: "elemente bordure din beton", "desene tehnice, scări", "trotuare, alei de beton si piste de biciclisti", este necesara clarificarea acestor aspect, respective prezentarea de explicații care sa susțină relevant ofertei in raport cu obiectul contractului supus licitatiei; de asemenea, este necesar sa precizați unde se regăsesc financiar aceste lucrări in oferta financiara;

6. In propunerea tehnica, instrucțiuni tehnice de execuție LUCRĂRI DE TERASAMENTE, art.9 (pag. 133) au fost identificate lucrări pregătitoare ce nu au nicio legătură cu obiectul contractului supus licitatiei: defrișări, demolări de constructii existente, scoatere buturugi, depozitare material rezultate din demolare. Este necesara clarificarea acestor aspect respectiv prezentarea de explicații care sa susțină relevant ofertei in raport cu obiectul contractului supus licitatiei; de asemenea este necesar sa precizați unde se regăsesc financiar aceste lucrări, in oferta financiara

7. In propunerea tehnica au fost identificate, la partea de proiectare, activitati/acțiuni ce nu fac obiectul licitatiei si sunt specific managementului proiectului. Întrucât contractual supus licitatiei nu include si consultant pentru implementare proiect, este necesara prezentarea de clarificari privind datele prezentate in oferta tehnica, la paginile: 31-34, 46-49- Managementul proiectului - sarcina 0,

respective analizarea studiilor si standardelor existente - sarcina 1; de asemenea, este necesar sa precizați unde se regăsesc financiar aceste servicii, in oferta financiara si de ce nu se regăsesc in graficul de execuție ;

8. In PCCVI pentru lucrare nu au fost identificate procedure pentru organizarea de șantier. Este necesara clarificarea acestor aspect respectiv prezentarea de explicații privind neincluderea acestor procedure in propunerea tehnica;

9. In planul SSM, la pag. 469 se regăsesc informații si precizări privind "golurile din pereți ", "golurile de la ferestre si usi unde nu s-a montat tamplaria", "schele, esafoade si alte elemente ajutatoare pentru lucrările executate la inaltime vor corespunde prevederilor proiectului de execuție", "montarea, ancorarea si folosirea schelelor", "pentru lucrări executate la inaltime peste 5 m....".

10. In propunerea tehnica la pag. 433-446 sunt prezentate STAS-urile aplicabile. Acest document include si stas-uri referitoare la actiuni/actiuni ce nu au legătură cu contractul supus licitatiei: SR ISO 4157 - Desene de clădiri. Notarea clădirilor si a părților din clădiri, STAS 4582 - Coordonare modular in constructii. Goluri pentru usi si ferestre. Dimensiuni modulare precum si STAS-ur referitoare la: planuri de plantare pentru spatii verzi, acustica, tasarea pe teren a liniilor de cale ferata, cai ferate normale, gabarite, transport public urban de calatori, cai e rulare a tramvaielor s.a. Este necesara clarificarea acestor aspect respective prezentarea de explicații care sa susțină relevant ofertei in raport cu obiectul contractului supus licitatiei;

11. In graficul fizic si valoric prezentat atat in oferta financiara cat si in oferta tehnica, se regaseste intreaga valoare alocata proiectării repartizata pentru prima luna din contract. acest fapt presupune ca intreaga activitate de proiectare va fi achitata si solicitata la plata in prima luna. Activitatile de asistenta tehnica proiectant si manageriat proiect descries la paginile 31-34 si 46-49 nu se regăsesc in graficul fizic si valoric. Sunt necesare clarificari - prezentati explicații privind neincluderea in graphic a activitatilor aratate mai sus si privind plata in prima luna a întregii activitati de proiectare (inclusive asistenta tehnica);

12. Prezentati formularul de oferta financiara cu prelungirea valabilitatii ofertei cu minim 30 zile."

Contestatorul arată că a răspuns prin adresa nr. 658/15.04.2013, învederând pentru lămurirea celor solicitate, următoarele aspecte:

„1. Prezentarea documentele de calificare ale asociației astfel cum au fost mentionate in declarația inițiala privind indeplinirea cerințelor minime de calificare;

2. Pentru pct. 2 al solicitării de clarificari, s-a reiterat faptul ca, prin Caietul de sarcini la obiectul Sistem rutier propus s-a solicitat - "mixtura asfaltica pentru completare denivelări (pe aproximativ 65% din suprafața)". Prin Propunerea financiara, respectiv Propunerea tehnica s-au prevăzut lucrări de preluare denivelări pe 65% din suprafața (17550 mp), din imbracamintea asfaltica ușoara existenta cu urmatoarele operații:

- DB01A1 (curățire mecanica) - 17550 mp (65% * 4500 m * 6 m = 17550 mp);

- DB02D1 (amorsare cu emulsie cationica)- 17,550 100mp (65% * 4500 m * 6 m = 17550 mp; 17550 : 100= 17,55 100 mp);

- DB14B1 (strat de baza mixturi asfaltice) - 245,70 tone (17550 mp * 0,014 tone/mp = 245,70 tone);

- 2600300 (procurare mixtura asfaltica AB2) - 246 tone (245,70 tone - rotunjit 246 tone). Preluarea denivelărilor se efectueaza cu același tip de mixtura ca si al stratului superior in cazul de fata AB2. Cantitatea de 14 kg/mp pentru preluare denivelări s-a stabilit in conformitate cu:

- Continutul Normelor de deviz pentru lucrări de drumuri;
- SR 7970 - Lucrări de drumuri. Straturi de baza din mixturi asfaltice cilindrate la cald;
- STAS 6400 - Lucrări de drumuri. Straturi de baza. Condiții de calitate.

Cantitatea de mixtura stabilita nu diminueaza grosimea stratului proiectat de 6 cm. Precizam totodata ca Execuția reparațiilor se realizeaza in conformitate cu Normativul AND 576, inasa aceasta activitate nu a fost solicitata prin Caietul de sarcini postat invitatiei de participare:

"Sistemul rutier propus

- fundație drum existente
- mixtura asfaltica pentru completare denivelări (pe aproximativ 65% din suprafața)
- strat de mixtura asfaltica tip AB2 - 6 cm
- strat de uzura tip BA 16-4 cm "

2. Mixtura asfaltica AB 2

Strat de baza:

$8370,90 \text{ m} * 6 \text{ m} = 50225,40 \text{ mp} / 50225,40 \text{ mp} * 0.06 \text{ m} * 2,37 \text{ tone/mc} = 7142,00 \text{ tone} / 7142 * 1.003 = 7163.43 \text{ tone}$

Pene ranfort

$7742 \text{ m} * 0.033 \text{ tone/m} = 255,48 \text{ tone}$

$7163,43 + 255,48 = 7418,92 \text{ tone} - \text{rotunjit } 7419 \text{ tone}$

Mixtura asfaltica BA 16

$8370,90 \text{ m} * 6 \text{ m} = 50225,40 \text{ mp} / 50225,40 \text{ mp} * 0,04 \text{ m} * 2,35 \text{ tone/mc} = 4721,20 \text{ tone}$

3. Având în vedere ca în Documentația de atribuire postată pe SE AP nu se face nici o referire la activitatea de "plombare gropi", atragem atenția Comisiei de evaluare asupra faptului ca din punct de vedere tehnic, potrivit normativelor în vigoare activitățile de preluare denivelări, reparații și plombări gropi sunt activități distincte și nu sinonime. Prin Studiul de Fezabilitate, respectiv Caiet de Sarcini autoritatea contractantă a solicitat „completare denivelări (pe aproximativ 65% din suprafața)” nicidecum reparații sau plombări gropi pe aproximativ 65% din suprafața. Având în vedere cele specificate mai sus nu înțelegem solicitarea de clarificări a Autorității contractante B, punctul 3.

4. Referitor la punctul 4 din solicitarea de clarificări a autorității contractante, am arătat faptul că, nu am înțeles solicitarea, atata timp cât, în cadrul Propunerii financiare pag. 30-31 se regăsește detaliat Lista de cantități DC4806 - Drumuri laterale - 18 buc în valoare de 129.190,25 lei, fără TVA (atașăm la prezenta extras din Propunerea financiară depusă în cadrul ofertei pag. 30-31).

5. Potrivit art. 72 alin. 2 lit. f) din H.G. 925/2006 pentru aprobarea normelor de aplicare a prevederilor OUG 34/2006 "Atribuțiile comisiei de evaluare sunt următoarele: f) verificarea propunerilor tehnice prezentate de ofertanți, din punctul de vedere al modului în care acestea corespund cerințelor minime din caietul de sarcini sau din documentația descriptivă"

Având în vedere solicitările autorității contractante, de la punctele 5, 6, 7, 9, 10, contestatorul arată că a precizat că aspectele identificate nu confirmă lipsa corespondenței propunerii tehnice cu cerințele minime din caietul de sarcini, ci, scot în relief faptul că, asociația să a tratat cu seriozitate întocmirea ofertei, autoritatea contractantă evidențiind faptul că, propunerea să conțină informații complexe. Din punct de vedere financiar societatea să a cotat și a evaluat lucrările ce se vor executa efectiv pentru îndeplinirea obiectivului, lucrări care se regăsesc și în propunerea tehnică.

De asemenea, contestatorul menționează că propunerea tehnică cuprinde informații privind toate specificațiile conținute în caietul de sarcini și a fost întocmită astfel încât să asigure corespondența cu toate solicitările din caietul de sarcini, în documentație de atribuire nefiind specificat faptul că ofertanții "sunt obligați a se limita strict la prevederile Caietului de sarcini".

Prin urmare, contestatorul apreciază că a răspuns cerințelor solicitate prin documentația de atribuire privind întocmirea propunerii tehnice, comisia de evaluare neidentificând lipsa documentelor solicitate.

Totodată la punctul 6, referitor la lucrările pregătitoare „defrișări, demolări din construcții existente, scoatere de buturugi (...)", având în vedere faptul că locația Organizării de șantier nu este stabilită,

contestatorul a menționat că lucrările de mai sus se pot executa pentru amenajarea platformei Organizării de șantier.

În ceea ce privește celelalte solicitări de clarificări, contestatorul evocă răspunsurile transmise, respectiv:

„6. Referitor la faptul că, în PCCVI nu au fost identificate proceduri pentru Organizarea de șantier precizăm ca, în urma semnării contractului SC ... SA are obligația de a întocmi Proiectul de Organizare de șantier, astfel încât lucrările ce se vor executa pentru amenajarea Organizării vor fi stabilite ulterior semnării contractului în funcție de amplasament, cai de acces, etc., Lista cu cantități prezentată în oferta cuprinde lucrări ce se executa în mod frecvent, urmând a fi adaptată la situație din teren după semnarea contractului. Precizăm totodată faptul ca lucrările preconizate a se executa au corespundea în Propunerea tehnica după cum urmează: săpături, amenajare teren, strat de balast, strat de piatra sparta, turnare beton, etc., (pag. 125-238).

7. În Fisa de date cap. IV.4.2) Modul de prezentare a propunerii financiare se solicita "Grafic fizic și valoric de execuție a lucrării. În Caietul de sarcini la Propunere tehnica - execuție lucrări se solicita la punctul 11 "Grafic fizic și valoric de execuție pentru lucrări și organizarea de șantier". Având în vedere solicitările dumneavoastră din Documentația publicată pe SEAP considerăm ca, Graficul fizic și valoric prezentat de societatea noastră a respectat și corespunde cerințelor Autorității contractante. Referitor la plata activității de proiectare, asistența tehnică se va face conform clauzelor contractuale din Modelul de contract înscris de către societatea noastră (pag. 93-104 Propunere financiară).

8. S-a atașat Formularul de oferta financiară cu prelungirea ofertei cu minim 30 de zile."

Având în vedere cele specificate mai sus, contestatorul consideră că a înțeles în totalitate prevederile caietului de sarcini, respectiv Studiului de Fezabilitate, răspunzând întocmai la cerințele solicitate de autoritatea contractantă prin documentația de atribuire.

Contestatorul mai arată că, ulterior, la data de 22.04.2013, prin adresa nr.2572 cu titlul „Solicitare de clarificări”, autoritatea contractantă a solicitat prezentarea, în conformitate cu pct.III.2.1.b originalul sau copia legalizată a Certificatului constatator emis de Oficiul Registrului Comerțului și documente care să susțină valabilitatea contractului de închiriere utilaje prezentat, respectiv, documente care să confirme faptul că, societatea care a semnat contractual de închiriere deține stație de preparat mixturi asfaltice autorizată să funcționeze.

La această solicitare, contestatorul a răspuns prin adresa nr. 790/24.04.2013, transmitând documentele solicitate, printre care și contractul de închiriere nr. 65/17.08.2012 încheiat între ... și ... făcând dovada valabilității dreptului de folosință asupra echipamentului/utilajului necesar realizării lucrărilor, însoțit de raportul

de inspecție nr. RI -1295/06.10.2011, autorizațiile de mediu nr. 9714/13.072009 și nr. 290/20.12.2011.

Față de cele anterior menționate, contestatorul apreciază decizia autorității contractante comunicată prin actul atacat ca fiind netemeinică și nelegală, având în vedere că procedura a fost atribuită unui operator economic ce nu mai este implicat în procedura de atribuire, în condițiile în care acesta a fost anterior atribuită unui ofertant inadmisibil.

Pe de altă parte, în cazul în care excepția lipsei calității procesuale a ofertantului desemnat câștigător nu este admisă, contestatorul menționează că oferta desemnată câștigătoare este inacceptabilă.

În acest sens, raportându-se cerinței din fișa de date cap. III.2.3. b) Standarde de asigurare a calității și de protecție a mediului unde s-a solicitat dovada atât a "asigurării calității lucrărilor prin demonstrarea implementării sistemului de management al calității în conformitate cu standardul ISO 9001:2008" cât și a "asigurării protecției mediului prin demonstrarea implementării sistemului de management de mediu în conformitate cu standardul ISO 14001:2005", cerințe ce vor fi îndeplinite, în cazul asocierii de fiecare asociat, contestatorul susține că în cadrul ofertei depuse de asocierea desemnată câștigătoare, asociatul ... a prezenta certificatele ISO 9001 și 14001 fără a face dovada valabilității acestor certificate la momentul depunerii și deschiderii ofertelor, prin nevizarea în urma auditului de supraveghere, aspect determinant în stabilirea unei oferte câștigătoare.

Luând în considerare aspectele de fapt și de drept evocate, contestatorul solicită admiterea contestației, anularea deciziei autorității contractante nr. 2735/26.04.2013 comunicată la data de 30.04.2013, raportul procedurii și toate actele subsecvente, și obligare autorității contractante la reanalizarea ofertelor depuse cu respectarea dispozițiilor legale în vigoare.

... a formulat contestație împotriva rezultatului procedurii comunicat prin adresa nr. 2734/28.04.2013, emisă de către COMUNA ... (CONSILIUL LOCAL ...), în calitate de autoritate contractantă, în cadrul aceleiași proceduri de achiziție publică, solicitând anularea acesteia, obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertelor depuse, inclusiv oferta sa, ținând cont de răspunsul la clarificări transmis de societatea sa la data de 11.04.2013, precum și suspendarea procedurii.

Contestatorul precizează că, prin adresa nr. 181/11.04.2013, a răspuns la solicitările comisiei de evaluare din data de 10.04.2013 prin adresa nr. 2314, referitoare la:

a) prezentarea unor explicații sau documente care să confirme angajamentul Băncii ...-Sucursala ... cu privire la o posibilă finanțare în cuantum de 3.400.000 lei;

b) prezentarea unor dovezi care să ateste că între societatea sa și ... există un contract de prestări servicii în construcții încheiat în vigoare;

- c) să prezinte dovezi cu privire la capacitatea tehnico-financiară;
- d) prezentarea formularului de ofertă financiară cu prelungirea valabilității ofertei cu minim 30 de zile.

Mai arată că în data de 30.04.2013 prin adresa nr. 2734/28.04.2013, autoritatea contractantă i-a adus la cunoștință faptul că „*oferta dumneavoastră a fost declarată inadmisibilă-neconforma, și a fost declarată câștigătoare, a avut cel mai bun punctaj*”, decizie pe care o apreciază ca fiind netemeinică și nelegală, reprezentând un abuz de putere și o încălcare a principiilor reglementate de art. 2 din OUG nr. 34/2006.

Raportat la motivele invocate de autoritatea contractantă în demonstrarea neconformității ofertei sale, respectiv că nu s-a demonstrat îndeplinirea cerinței minime de calificare privind capacitatea tehnico-profesională și că din documentele prezentate nu s-a demonstrat că deține utilajele și echipamentele necesare derulării contractului, precum și faptul că răspunsul furnizat la solicitarea de clarificări nu este susținut de datele prezentate în ofertă, pe care le apreciază ca neîntemeiate și nelegale, contestatorul face următoarele precizări:

Prin răspunsul la solicitarea de clarificări a arătat autorității contractante că îndeplinește toate condițiile pentru ca oferta sa să fie conformă, Scrisoarea de Confort fără Angajament nr. 22/22.02.2013 emisă de unitatea bancară Banca ... îndeplinind cerința din fisa de date a achiziției.

În cauză, contestatorul invocă dispozițiile art. 177 și art. 178 alin. (2) din OUG nr. 34/2006 care reglementează faptul că autoritatea contractantă nu are dreptul de a solicita îndeplinirea unor cerințe minime referitoare la situația economică și financiară și/sau la capacitatea tehnică și profesională, care ar conduce la restricționarea participării la procedura de atribuire. Ba mai mult, autoritatea contractantă nu are dreptul de a impune ofertanților obligativitatea prezentării unei certificări specifice și a unui anume tip de document, ofertanții având posibilitatea de depune orice alte documente echivalente cu o astfel de certificare care probează în mod indubitabil îndeplinirea respectivelor cerințe.

În același sens, mai precizează ca fiind nelegală cerința demonstrării unui standard doar prin prezentarea unui certificat specific sau a unui echivalent fără a se lăsa operatorului economic posibilitatea prezentării oricărui document care probează îndeplinirea unui standard, apreciind faptul că, cerințele minime de calificare trebuie să îndeplinească două condiții: și anume să fie relevante și să respecte principiul proporționalității, condiții ce au fost materializate prin prezentarea dovezii imediat după semnarea contractului are disponibil bănesc real pentru a realiza cash-flowul de execuție a lucrării.

În susținerea celor afirmate, contestatorul invocă și dispozițiile Ordinului 509/2011 al ANRMAP care subliniază faptul că ofertantul poate depune dovada cash-flowului de execuție a lucrării prin orice alte mijloace financiare suficiente, astfel că, *per a contrario*, autoritatea contractantului nu poate impune/limita unui operator economic prezentarea unui anumit tip de document pentru îndeplinirea cerinței.

În aceste condiții, faptul că societatea sa a depus Scrisoare a de Confort bancar care atestă că Banca emitentă va putea acorda creditul în valoare de 3.400.000 lei, este, în opinia contestatorului, suficientă pentru îndeplinirea cerinței din fișa de date, cu atât mai mult cu cât, nicio unitate bancară nu angajează emiterea unui credit pe posibilitatea semnării contractului de achiziție publică, ci doar după ce acel contract de achiziție publică a fost semnat, analiza creditului făcându-se în raport de beneficiarul creditului (în speța de fapta subscrisă), dar mai ales de Beneficiarul final al lucrărilor (comuna ...) întrucât acesta este cel care va plăti contravaloarea lucrărilor și implicit și creditul.

Față de aprecierea autorității contractante că nu deține utilajele și echipamentele necesare derulării contractului, contestatorul arată că la data de 19.12.2012 între societatea sa, în calitate de beneficiar și ... în calitate de prestator s-a semnat un contract de închiriere utilaje având ca obiect închirierea unor echipamente strict pentru realizarea contractului de lucrări "Astfaltare drum comunal DV ..., comuna ... Județul ...), durata acestuia fiind până la data realizării proiectului menționat anterior.

De asemenea, referitor la contractul de prestări servicii în construcții nr. 054 semnat la data de 03.01.2011 între ... în calitate de prestator și societatea sa în calitate de beneficiar, contestatorul îndeverează faptul că odată cu semnarea actului adițional nr. 2/03.01.2013 s-a prelungit valabilitatea contractului cadru până la data de 31.12.2013.

Față de cele anterior expuse, contestatorul consideră actul autorității abuziv și de natură distorsiona liberă concurență între operatorii economici și de a restrânge nejustificat accesul societății sale la procedura, solicitând anularea acestuia, precum și reevaluarea ofertei sale, având în vedere că autoritatea contractantă a ignorat răspunsul transmis de societatea sa și documentele anexate.

În punctul de vedere comunicat prin adresa nr. 2908/13.05.2013 înregistrată la Consiliu sub nr. 15924/16.05.2013, referitor la contestația formulată de ..., în calitate de autoritate contractantă, solicită respingerea acesteia ca netemeinică și nelegală, cu menținerea raportului procedurii și a actelor subsecvente acestuia.

În ceea ce privește excepția lipsei calității procesuale a ofertantului SC ... SRL invocată de contestator, autoritatea contractantă o consideră nefondată și solicită respingerea acesteia pe următoarele considerente:

- Comisia de evaluare a pus în aplicare întocmai dispozitivul Deciziei CNSC nr. din ... decizie ce nu a fost atacată în termen, prin care s-a dispus: anularea raportului procedurii precum și „adresele de comunicare rezultat procedură”, prin urmare nu a fost dispusă anularea în parte a raportului procedurii și nu a fost consemnată reevaluarea doar a ofertei depusă de contestator, precum și obligația autorității contractante să „reanalizeze ofertele depuse, prin solicitarea de clarificări, cu respectarea dispozițiilor legale și a celor evocate în motivare”

- Contestarea rezultatului procedurii și anularea raportului procedurii este de fapt anularea actului juridic și implicit al efectelor acestuia.

Autoritatea contractantă, subliniind faptul că a avut în vedere și prevederile Noului Cod Civil, care consfințește desființarea actelor subsecvente în cazul desființării actului juridic, precizează că, întrucât Consiliul s-a pronunțat prin conținutul deciziei nr. din ... și a constatat nulitatea absolută a raportului procedurii, principiile efectelor nulității se aplică în mod obligatoriu.

În același sens, autoritatea contractantă menționează că principiul general „*quod nullum est, nullum producit effectum*” exprimă chintesența efectelor nulității, efectele nulității actului juridic desemnând consecințele juridice ale aplicării nulității, adică urmările datorate desființării, în întregime sau în parte, a unui act juridic. Noțiunea de efect al nulității se regăsește în conceptul de nulitate, mai exact aplicarea sancțiunii determină lipsirea actului juridic de efectele care încalcă normele juridice stabilite de lege pentru valabilitatea sa.

În speța de față, autoritatea contractantă apreciază că adresa de comunicare a rezultatului procedurii nu poate fi definită în afara Raportului procedurii, nulitatea raportului procedurii atrăgând după sine, în mod direct nulitatea comunicărilor, așa cum s-a precizat și în decizia CNSC. Prin urmare, consideră că adresa de comunicare a rezultatului procedurii nu trebuie confundată cu actul administrativ care confirmă rezultatul procedurii (raportul procedurii), în condițiile anularii actului administrativ, efectele acestuia neputând persista, fapt precizat și în Decizia CNSC.

Având în vedere că respectiva adresă de comunicare rezultat procedură a produs efecte față de toți participanții și în urma contestației împotriva acesteia a condus la anularea întregului raport al procedurii, nu mai poate fi vorba de menținerea comunicării inițiale, pe baza unui act administrativ nul, odată dispusă anularea raportului procedurii și a adreselor de comunicare a rezultatului procedurii, nefiind posibilă menținerea unor anumite comunicări și anularea altora pe baza unui document nul.

Din considerentele evocate mai sus, autoritatea contractantă solicită respingerea excepției invocate de contestator.

În ceea ce privește derularea procedurii, autoritatea contractantă menționează că, în faza de reevaluare, comisia de evaluare a respectat atât principiul transparenței cât și principiul tratamentului egal, a procedat la reevaluarea tuturor ofertelor pentru care s-a comunicat acceptul de prelungire a valabilității ofertelor și prelungirea garanției de participare, fiind solicitate clarificări și în urma analizării acestora, emis un nou Raport al procedurii care a fost aprobat de conducătorul autorității contractante. În baza acestui raport au fost întocmite și transmise noile adrese de comunicare rezultat procedură.

Cât privește criticile contestatorului, autoritatea contractantă face următoarele precizări:

În cuprinsul contestației nu se prezintă nici un motiv care să susțină conformitatea propriei oferte precum și nici un motiv pentru care se consideră persoană vătămată, raportat la motivele de constatare a inadmisibilității ofertei sale descrise în comunicarea rezultatului procedurii, contestatorul făcând o descriere detaliată a modului de derulare a procedurii și insistând, în povestirea pe larg a opiniilor personale față de prima evaluare a ofertelor, evaluare anulată prin Decizia Consiliului. De asemenea, arată că în cuprinsul contestației, ... nu face decât să transcrie solicitarea de clarificări și răspunsul furnizat la aceasta solicitare, fără să precizeze în mod obiectiv și clar motivul pentru care consideră că această comunicare este netemeinică și nelegală, deși în cuprinsul comunicării au fost detaliate aspectele de neconformitate ale ofertei.

Subliniind faptul că în decizia emisă, Consiliul nu a anulat Raportul de specialitate al expertului cooptat, ci a menționat în cuprinsul acesteia că membri comisiei nu au ținut cont de datele din acest raport, autoritatea contractantă arată că, așa cum rezultă din raportul procedurii și din raportul de specialitate al expertului cooptat, oferta depusă de contestator are vicii grave de conformitate și anume:

1. În categoria de lucrări - drumuri laterale ofertantul nu a cotate execuția acostamentelor drumurilor laterale. Conform caietului de sarcini postat pe SEAP, drumurile laterale (un număr de 18 drumuri laterale cu o lățime de 4 m) vor fi amenajate pe o lungime de 20 m fiecare, cu aceeași structură rutieră ca și drumul DC La drumul principal DC..., acostamentele sunt realizate cu macadam penetrat cu bitum (articol DB09A1- macadam penetrat cu bitum). În lista de cantități din oferta financiară și cea depusă în răspunsul la clarificări, nu rezultă cotarea cantităților necesare pentru realizarea acostamentelor la drumurile laterale. Așadar se constată necotarea din punct de vedere tehnic și financiar a acestor acostamente, fapt ce conduce atât la nerespectarea caietului de sarcini cât și la diminuarea financiară a ofertei, respectiv o suplimentare financiară ulterior contractării.

2. În ceea ce privește partea de grafic fizic și valoric, s-a constatat ca ofertantul nu a prezentat în propunerea tehnică «Diagrama drumului

critic», conform caietului de sarcini partea - PROPUNERE TEHNICA - EXECUȚIE LUCRĂRI, punctul 6 - «*Graficul Gantt se va prezenta pentru activitățile de C+M și pentru organizarea de șantier, incluse în cadrul fiecărui obiectiv în elaborarea proiectului, pentru fiecare etapă și se va prezenta Drumul Critic*».

3. Au fost coroborate informațiile din graficul Gantt cu cele din Graficul fizic și valoric, cele din listele de cantități și s-a constatat o reală neconcordanță:

- Pentru management de proiect, în graficul Gantt s-a prevăzut un necesar de 129 zile, în graficul fizic și valoric nu se regăsește această activitate. De asemenea nu se regăsește nici în propunerea financiară;

- Faza de proiectare - în graficul Gantt este prezentată o perioadă de 19 zile, cu precizare în Nota *Durata de proiectare este de 14 zile calendaristice, în timp ce în graficul fizic și valoric proiectarea se regăsește programată pe durata unei luni întregi;

- Organizarea de șantier, în Graficul Gantt realizat pe baza resurselor ofertantului este specificată o perioadă de 60 zile; întrucât organizarea de șantier presupune activități atât la începutul lucrării (înființare organizare șantier) cât și la sfârșitul lucrării (desființare organizare șantier), în mod corect, în graficul Gantt a fost estimată o perioadă de 60 zile. În graficul de execuție este prezentată o perioadă necesară de 30 zile, în prima lună a contractului;

- Suprastructură drum și sistem rutier - în Graficul Gantt s-a prevăzut un necesar de 84 zile, în Graficul fizic și valoric pentru realizare sistem rutier s-a prevăzut o perioadă de 8 luni. În propunerea tehnică, lista privind consumurile de ore de funcționare a utilajelor de construcții (pagina 67) - deviz DC4800 SISTEM RUTIER se constată un număr de 1703 ore funcționare pentru compactor static pentru asfalt și un număr de 591 ore pentru compactor pe pneuri, pentru terasamente. Dintr-un calcul simplu, raportat la utilajele prezentate de ofertant rezultă o perioadă minimă de lucru de 30 zile pentru terasamente și un număr de minim 212 zile pentru compactor pentru asfalt, cu un singur utilaj, prin urmare un număr minim de 242 zile (11 luni) în condiții de funcționare continuă, timp de 8 ore/ zi, date reflectate în perioada de execuție a lucrărilor. De asemenea a fost comparată lista cu personalul folosit pentru execuția lucrărilor, din propunerea tehnică (pagina 290-291) și s-a constatat că ofertantul dispune numai de un asfaltator, în condițiile în care din listele de cantități rezultă un număr de 9500 ore manoperă. În condițiile prezentate de ofertant, în documentele de calificare, propunerea financiară și propunerea tehnică, rezultă o necorelare între personalul de execuție propus, utilajele de care dispune și termenul de execuție ofertat.

- Accese la gospodării - Graficul Gantt prezintă o perioadă de execuție de 35 zile, în graficul de execuție se regăsesc 4 luni;

• Drumuri laterale, intersecții și siguranța circulației - în graficul de execuție 2 luni, în Graficul Gantt 15 zile; datele din cele două documente sunt contradictorii, neputându-se stabili dacă termenul de execuție ofertat este fundamentat corect.

Așa cum rezultă din documentele procedurii, autoritatea contractantă consideră că în mod corect comisia de evaluare a declarat oferta contestatorului ca neconformă și a respins-o în temeiul art. 81 din HG nr. 925/2006, încadrarea și declararea inadmisibilității ofertei fiind făcută în conformitate cu prevederile art. 36 alin. (2) coroborate cu prevederile art. 79 din același act normativ.

În punctul de vedere comunicat prin adresa nr. 2909/13.05.2013 înregistrată la Consiliu sub nr. 15923/16.05.2013, referitor la contestația formulată de ..., COMUNA ... (CONSILIUL LOCAL ...), în calitate de autoritate contractantă, solicită respingerea acesteia ca netemeinică și nelegală, cu menținerea raportului procedurii și a actelor subsecvente acestuia, având în vedere următoarele considerente:

- Suspendarea procedurii a fost dispusă și comunicată tuturor operatorilor economici, prin publicare în SEAP.

- Adresa de comunicare a rezultatului procedurii, nu este necesar a fi anulată, deoarece conținutul acesteia confirmă faptul că textul „a fost declarată câștigătoare, a avut cel mai bun punctaj” este o eroare de redactare, așa cum rezultă din cuprinsul acesteia, unde a fost detaliat clar motivele de neconformitate, la alin. (2) fiind precizată încadrarea ca ofertă neconformă și temeiul legal, eroare ce a fost îndreptată prin adresa nr.2901/13.05.2013, transmisă contestatorului ca măsură reparatorie.

Autoritatea contractantă menționează că ofertantul contestator nu a prezentat date și motive care să susțină conformitatea ofertei și acceptabilitatea acesteia, răspunsul la solicitarea de clarificări conducând la prezentarea unui alt contract de închiriere utilaje, contract nesemnat de părți. În ceea ce privește conformitatea cu caietul de sarcini, autoritatea contractantă arată că, așa cum se precizează în conținutul Deciziei CNSC nr. din ... la pagina 19, alin. (4) prin solicitarea de clarificări inițială, comisia de evaluare a acordat un avantaj evident contestatoarei față de ceilalți ofertanți, solicitarea și acceptarea unei succesiuni de clarificări care să aibă drept efect calificarea și conformitatea unei oferte încălcând prevederile art. 2 din OUG 34/2006. Mai mult decât atât, datele descrise în decizia CNSC, la pag. 22, confirmă că răspunsul la solicitarea de clarificări inițială, privitor la ofertele de preț și la posibilitatea de montare a unei stații mobile - nu este concludent.

Referitor la neîndeplinirea cerinței privind capacitatea tehnico profesională, autoritatea contractantă menționează că, la pagina 24 din Decizia CNSC se regăsesc detaliate aceste aspecte.

În ceea ce privește derularea procedurii, în faza de reevaluare, autoritatea contractantă precizează că a respectat atât principiul transparenței cât și principiul tratamentului egal, a procedat la reevaluarea tuturor ofertelor pentru care s-a comunicat acceptul de prelungire a valabilității ofertelor și prelungirea garanției de participare, fiind solicitate clarificări și în urma analizării acestora fiind emis un nou Raport al procedurii care a fost aprobat de conducătorul instituției, în baza căruia au fost întocmite și transmise noile adrese de comunicare rezultat procedură.

În urma studierii dosarului cauzei, ... a transmis, prin adresa nr. 928/23.05.2013, înregistrată la CNSC sub nr. 16923/23.05.2013, Concluzii scrise, susținând următoarele:

Contestatorul apreciază că autoritatea contractanta nu a respectat dispozițiile Deciziei CNSC nr. având obligația de a reanaliza ofertele depuse, ale tuturor participanților implicați încă în procedură, cu respectarea dispozițiilor legale și a celor evocate în motivarea deciziei CNSC arătând că au fost încălcate dispozițiile art. 206 alin. (1¹) din OUG nr. 34/2006 cu completările și modificările ulterioare prin declararea ofertei ... drept câștigătoare.

Cât privește oferta desemnată câștigătoare, contestatorul susține că acesta este o ofertă inacceptabilă din următoarele considerente:

- în cadrul documentelor de calificare, asociatul SC ... SA prezintă Certificat fiscal eliberat de Direcția Generală a Finanțelor Publice ... sub nr. ... la data de 07.12.2012 ce atestă îndeplinirea obligațiilor de plată exigibile la data de 31.10.2012 și nu cum s-a solicitat în Fișa de date a documentației de atribuire, "scadente în luna anterioara celei în care se depun ofertele" (data depunerii ofertelor fiind data de 28.12.2012);

- Raportat la cerința de la Cap. III.2) Condiții de participare din cadrul Fișei de date, unde s-a solicitat prezentarea cazierului fiscal și judiciar al operatorului economic valabil la data limita de depunere a ofertelor, ... a prezentat un Certificat de cazier judiciar nr. 209/05.12.2009, astfel că, având în vedere prevederile Legii nr. 290/2004, rezultă fără tăgadă că, documentul "certificat de cazier judiciar" nu este valabil la data depunerii ofertelor, cerința nefiind îndeplinită;

- pentru demonstrarea îndeplinirii cerinței minime de participare prevăzută la Cap. III.2.2 Capacitatea economică și financiară - Informații privind accesul la resurse financiare, ... a prezentat documentul bancar emis de BRD Sucursala ... nr. 20567/21.12.2012 prin care se spune ca: "*... inregistreaza la data de 21 decembrie a.c. disponibilități totale in suma de 2.713.000 lei, din care 2.350.000 lei plafon global de finanțare pe termen de 12 luni (utilizat la aceasta data suma de 939.532 lei, ceea ce reprezintă scrisori de garanție bancara), iar 363.000 lei reprezintă disponibilități proprii.*"

Prin adresa nr. 20586/24.12.2012 emisă de BRD - Sucursala ... pentru ... SA se arată că: "SC ... SA inregistreaza la data de 24 decembrie a.c. disponibilități totale in suma de 2.232.806 lei, din care 2.000.000 lei plafon global de finanțare pe termen de 12 luni (utilizata la aceasta data suma de 919.179 lei, ceea ce reprezintă scrisori de garanție bancara) iar 232.806 lei reprezintă disponibilități proprii".

Potrivit Fisei de date, pentru îndeplinirea cerinței ce vizează informații privind accesul la resurse financiare, se solicită atașarea de declarații bancare corespunzătoare care să dovedească că la momentul semnării contractului, ofertantul va avea posibilitatea accesării de linii de credit confirmate de bănci sau alte mijloace financiare suficiente de cel puțin 3.400.000 lei sau echivalent euro pentru a asigura cash-flow de execuție o perioada de 5 luni, documentul prezentat trebuind să conțină, fără a se limita, cel puțin următoarele: denumirea instituției care eliberează documentul, denumirea operatorului economic care prezintă documentul, valoarea, perioada de valabilitate.

Astfel, analizând cele două documente prezentate în vederea demonstrării îndeplinirii cerinței menționate mai sus, contestatorul susține următoarele:

- Niciun document nu face referire la perioada de valabilitate astfel cum s-a solicitat în Fișa de date ;

- În situația în care s-ar cumula valoarea documentului emis pentru SC ... SRL (2.350.000 lei - 939.532 lei + 363.000 lei = 1.773.468 lei) cu valoarea documentului emis pentru SC SA (2.000.000 lei - 919.179 lei + 232.806 lei = 1.313.627 lei) cuantumul sumei de 3.400.000 lei stipulat în mod expres prin fișa de date nu se atinge și, pe cale de consecință, cerința nu este îndeplinită ;

- și într-un caz și în celalalt, se observa o diferențiere între suma ce reprezintă plafonul aprobat pentru emiterea scrisorilor de garanție bancara și suma ce reprezintă cuantumul disponibilităților financiare, autoritatea contractantă având obligația de a lămuri pe deplin aceste aspecte înainte de luarea deciziei finale.

Enumerând tipurile de scrisori de garanție, în funcție de obligația garantată, contestatorul menționează că acestea reprezintă înscrisuri constitutive, existența lor depinzând de emiterea scrisorii în forma ei materială, în mod diferit față de garanțiile autonome (scrisorile de confort bancar) ce atestă strict dovada disponibilităților financiare, plafonul aprobat pentru emiterea Scrisorilor de garanție bancară (ex. de participare la licitație, de buna execuție, de buna plată) neputând face dovada disponibilităților financiare pentru execuția cash-flow-ului de execuție al unei lucrări.

În consecință, contestatorul apreciază că ofertantul desemnat câștigător nu face dovada ca avea posibilitatea de a asigura mijloacele financiare de cel puțin 3.400.000 lei pentru o perioada de 5 luni, așa

cum s-a solicitat expres în precizările despre modalitatea de îndeplinire a cerinței analizate.

Referitor la cerința privind capacitatea tehnică și/sau profesională - Informații privind resursele umane, unde s-a solicitat dovada asigurării unui Manager de proiect deținător la Diplomei de Inginer cu experiență profesională în contracte/proiecte de lucrări de construcții în domeniul infrastructurii de transport rutier pe poziția de Coordonator de Proiect sau în poziții similar, contestatorul arată că pentru ... propus din partea SC ... SA se prezintă o Adeverința emisă în data de 14.07.2008 ce confirmă că acesta a absolvit cursul postuniversitar de specializare "elaborarea și managementul proiectelor", astfel că, având în vedere data emiterii adeverinței și faptul că nu s-a prezentat un certificat de absolvire valabil care să ateste dovada efectuării unor asemenea cursuri, această cerință nu a fost îndeplinită de către Asociația

O altă critică a contestatorului vizează certificatele ISO 9001 și 14001 ale asociatului SC ...SRL, care nu fac dovada valabilității la data depunerii ofertelor, nefiind vizate în urma auditului de supraveghere aferent anilor 2011, 2012.

Mai mult, arată că Graficul fizic și valoric pentru investiția supusă achiziției nu întrunește "exigentele" autorității contractante, întrucât, din documentul prezentat în cadrul propunerii financiare rezultă că, întreaga valoare alocată proiectării este repartizată pentru prima lună în contract, ceea ce presupune că întreaga activitate de proiectare va fi achitată și solicitată la plată în prima lună. De asemenea, subliniază faptul că activitățile de asistență tehnică proiectant și manageriat proiect descrise în cadrul propunerii tehnice și financiare nu se regăsesc în graficul fizic și valoric, precizând totodată că pentru aceleași considerente oferta sa a fost declarată inadmisibilă.

Analizând susținerile părților și documentele depuse la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarele:

COMUNA ... (CONSILIUL LOCAL ...), în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura de „cerere de oferte” pentru atribuirea contractului de achiziție publică de lucrări, având ca obiect „Asfaltare drum comunal DC..., comuna ..., județul ...”, cod CPV 71322500-6. În acest sens a elaborat documentația de atribuire aferentă și a publicat în SEAP invitația de participare nr. ... criteriul de atribuire stabilit fiind „oferta cea mai avantajoasă din punct de vedere economic”.

În Procesul-verbal de deschidere a ofertelor nr. 6312 din 28.12.2012, la procedura de atribuire în cauză au depus oferte cinci operatori economici, documentele de calificare și ofertele financiare ale acestora.

În procesul-verbal intermediar nr. 1, înregistrat cu nr. 557 din 31.01.2013, comisia de evaluare a stabilit că doar oferta depusă de asocieria ... - S.C. ... S.R.L. este „conformă”, celelalte oferte fiind

declarate „neconforme”, în baza art. 36 alin. (2) lit. a) din H.G. nr. 925/2006.

În Raportul procedurii nr. 686/05.02.2013, comisia de evaluare a consemnat că: „*asociația ... - S.C... S.R.L. a rămas ca unic ofertant calificat ...*”, fiind declarată câștigătoare a procedurii de achiziție publică, cu un punctaj de 100 de puncte.

Împotriva acestui rezultat, SC ... SA și SC ... SRL au formulat contestații, soluționate prin decizia nr. ... prin care Consiliul a luat act de renunțarea la contestația formulată de SC ... SRL și a admis în parte contestația SC ... SA, a dispus anularea procesului-verbal intermediar nr. 557/31.01.2013, a procesului-verbal de evaluare a documentelor de calificare nr. 685/05.02.2013, a raportului procedurii nr. 686/05.02.2013, precum și a adreselor de comunicare a rezultatului procedurii de achiziție publică și reanalizarea ofertelor depuse, prin solicitarea de clarificări, cu respectarea dispozițiilor legale și a celor evocate în motivare. De asemenea, a obligat autoritatea contractantă să comunice tuturor participanților încă implicați în procedura de atribuire măsurile luate în baza acestei decizii.

Ulterior deciziei CNSC, comisia de evaluare a întocmit raportul procedurii nr. 2733/26.04.2013, în care a consemnat admisibilitatea ofertelor depuse de asocierea SC ... SRL-SC SRL – SC ...SRL și de asocierea SC ... SRL –SC ... SRL, respingerea celorlalte oferte și desemnarea ca fiind câștigătoare a procedurii a ofertei depuse de asocierea SC ... SRL-SC SRL – SC ... SRL.

Împotriva acestui nou rezultat al procedurii au formulat contestații SC ... SA și SC ... SRL, contestații care fac obiectul dosarului nr. ... respectiv ...

Prin decizia nr. ... Consiliul a respins ca rămase fără obiect cererile contestatorilor de suspendare a procedurii.

În ceea ce privește excepția invocată de contestatorul SC ... SA care sustine **lipsa calității procesuale** a asociației SC ... SRL & SC & SC ... SRL, Consiliul constata ca asociația SC ... SRL & SC & SC ... SRL **nu este parte în litigiul a carei soluționare este în sarcina CNSC**, drept pentru care excepția ridicată nu poate fi reținută ca întemeiată.

Pe fondul contestațiilor formulate de către SC ... SA și de către SC ... SRL, Consiliul reține:

- Decizia CNSC nr. ... ramasă definitivă și irevocabilă prin nedeținerea vreunei plângeri, a dispus textual autorității contractante „*să comunice tuturor **participanților încă implicați în procedura de atribuire** măsurile luate în baza acestei decizii*”.

Potrivit prevederilor art. 206 alin (1) și alin (1¹) din OUG nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare:

„Art. 206. - (1) Autoritatea contractantă are obligația de a informa operatorii economici implicați în procedura de atribuire despre deciziile referitoare la rezultatul selecției, la rezultatul procedurii de atribuire a contractului de achiziție publică sau de încheiere a acordului-cadru, la admiterea într-un sistem de achiziție dinamic, la rezultatul concursului de soluții ori, după caz, la anularea procedurii de atribuire și eventuala inițiere ulterioară a unei noi proceduri, în scris și cât mai curând posibil, dar nu mai târziu de 3 zile lucrătoare de la emiterea acestora, înăuntrul termenului prevăzut la art. 200.

(1¹) În sensul prevederilor alin. (1), se consideră operator economic implicat în procedura de atribuire orice candidat/ofertant pe care autoritatea contractantă nu l-a informat încă despre decizii care îi vizează direct candidatura/oferta proprie sau orice candidat/ofertant a cărui candidatură/ofertă nu a fost încă respinsă definitiv de autoritatea contractantă. O respingere este considerată definitivă dacă a fost comunicată operatorului economic în cauză și fie a fost considerată legală de către Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sesizat în legătură cu acest aspect, fie nu a făcut ori nu mai poate face obiectul unei căi de atac.”

În fapt, oferta depusă în cadrul procedurii de către asocierea SC ... SRL & SC ... SA & SC ... SRL a fost respinsă ca inadmisibilă, aspect consemnat în Raportul procedurii nr. 686/05.02.2013.

În data de 08.02.2013 sub nr. 170, SC ... SRL în calitate de Lider al Asociației SC ... SRL & SC ... SA & SC ... SRL, considerându-se vătămat într-un drept ori interes legitim, a depus contestație în cadrul prezentei proceduri, solicitând anularea hotărârii comisiei de evaluare (raportul procedurii) comunicat prin adresa nr. 585 din 04.02.2013 precum și toate actele subsecvente acesteia, reanalizarea ofertei sale în vederea adoptării unei hotărâri pertinente în raport cu legislația în vigoare privind achizițiile publice.

Ulterior însă, prin adresa nr. 246/21.02.2013 SC ... SRL a renunțat la contestație, Consiliul luând act de aceasta renunțare prin decizia CNSC nr./....

La modul general, chiar dacă un ofertant renunță la o cale de atac împotriva unei decizii a autorității contractante, aceasta are teoretic dreptul de a reveni asupra deciziei și de a reanaliza decizia defavorabilă ofertantului.

În speță însă, prin dispozițiile obligatorii cuprinse în decizia CNSC nr./... (decizie rămasă definitivă și irevocabilă prin nedeținerea unei plângeri împotriva acesteia), prin care s-a dispus „reanalizarea ofertelor depuse, prin solicitarea de clarificări” s-a precizat și faptul că această operațiune de evaluare va fi comunicată, deci va implica numai „participanții încă implicați în procedura de atribuire”.

Analizand situatia, in raport cu prevederile art. 206 alin (1¹) din OUG nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul constată că la data emiterii deciziei CNSC nr. ... ofertantul asocierea SC ... SRL & SC ... SA & SC ... SRL **nu mai avea calitatea de operator economic implicat în procedura de atribuire** intrucat **respingerea ofertei acestuia a fost comunicata operatorului economic** în cauză si **nu mai putea face obiectul unei căi de atac** (ofertantul renuntase oficial si in scris la calea de atac prin renuntarea la contestatia inaintata CNSC)

Prin urmare, dispozitiile cuprinse in decizia CNSC nr. /... priveau in mod exclusiv **participanții încă implicați în procedura de atribuire** adica ofertantul declarat initial castigator SC ...SRL si ofertantul a carui contestatie a fost admisă SC ... SA.

In concluzie, reintroducerea in procedura si reevaluarea ofertei depuse de asocierea SC ... SRL & SC SA & SC ... SRL este nelegală intrucat contravine dispozitiilor obligatorii cuprinse in decizia CNSC nr. /... (decizie ramasa definitivă si irevocabilă prin nedepunerea unei plangeri impotriva acesteia).

Daca in ceea ce priveste reintroducerea nelegală in procedura a ofertantului asociere SC ... SRL & SC ... SA & SC ...SRL autoritatea contractantă a încălcat dispozitiile deciziei CNSC nr. ... sub aspectul solicitărilor de clarificări adresate ofertantilor asocierea SC ... SRL- SC ... SRL, respectiv asocierea SC ... SA- SC ... SRL, autoritatea contractantă a respectat decizia susmentionată.

Ofertantului asociere SC ... SRL- SC ...SRL i s-a transmis adresa nr. 2314/10.04.2013 prin care i s-au solicitat o serie de clarificări privind oferta depusă.

Ofertantului asociere SC ... SA- SC ... SRL i s-au transmis adresele nr. 2313/10.04.2013 si nr. 2572/22.04.2013 prin care i s-au solicitat o serie de clarificări privind oferta depusă.

In comunicarea rezultatului procedurii nr. 2735/26.04.2013, privitor la respingerea ofertei depuse de asocierea SC ... SA- SC ... SRL, autoritatea contractantă a invocat urmatoarele:

- nu s-a facut dovada includerii in oferta a cantitatilor necesare pentru realizarea acostamentelor la drumurile laterale.
- nu s-a raspuns concludent la intrebarile privind managementul de proiect si privind termenul de acordare a asistentei tehnice.
- graficul Gantt prezentat include alte date fata de cele descrise in graficul fizic si valoric.

Consiliul constata ca:

1. referitor la drumurile laterale, caietul de sarcini a prevazut exclusiv „*drumuri laterale cu latime de 4 m, 18 buc; drumurile laterale vor fi amenajate pe o lungime de 20 m, respectand sistemul rutier al DC ...*”. In oferta financiara a asocierii SC ... SA- SC ... SRL, in formularele

F2 de la paginile 277-278 (numerotare CNSC) se regasesc valoric cantitatile necesare pentru realizarea drumurilor laterale (129.190,25 lei fara TVA) si a podetelor la drumurile laterale (24.261,84 lei fara TVA).

Primul motiv de respingere a ofertei este, in consecinta, cu totul neintemeiat.

2. in solicitarea de clarificari nr. 2313/10.04.2013 (intrebarea nr.7) autoritatea contractantă subliniază că **actiunile specifice managementului de proiect sau consultantei pentru implementare proiect nu fac obiectul contractului**. De altfel, caietul de sarcini nu face nicio referire la managementul de proiect, motiv pentru care, sub acest aspect, nu are absolut nicio relevanta faptul ca, in opinia autoritatii, in propunerea tehnica a ofertantului a identificat si actiuni specifice managementului de proiect.

In ceea ce priveste asistenta tehnica, despre care de asemenea caietul de sarcini nu face vorbire, raspunsul ofertantului asociere SC ... SA- SC ... SRL este clar si concludent in sensul ca se va acorda conform clauzelor din Modelul de contract insusit.

Prin urmare, nici cel de-al doilea motiv de respingere a ofertei mentionate nu este temeinic.

3. In ceea ce priveste invocarea de catre autoritatea contractanta a unor neconcordante intre graficul fizic si valoric si graficul Gantt, analizand cele doua documente din oferta prezentata de asocierea SC ... SA- SC ... SRL, Consiliul constata urmatoarele:

- graficul fizic si valoric prezinta lunile in care se vor desfasura activitatile aferente contractului (din succesiunea totala de 9 luni pentru proiectare si executie) dar nu si datele exacte corespunzatoare acestor luni, deoarece aceste detalii sunt prezentate in graficul Gantt solicitat prin caietul de sarcini (de altfel, rolul unui grafic Gantt este tocmai prezentarea in detaliu a etapelor de realizare si a succesiunii acestora).

- în graficul fizic și valoric nu se regăsește managementul de proiect si nici nu trebuia sa se regaseasca, intrucat, asa cum am aratat mai sus, „*autoritatea contractanta subliniaza ca actiunile specifice managementului de proiect sau consultantei pentru implementare proiect nu fac obiectul contractului*” nu sunt in consecinta bugetate si evident nu pot aparea in graficul valoric, chiar daca in mod independent si neangajant pentru autoritate, ofertantul considera ca ii sunt necesare.

- este adevarat ca alaturat graficului Gantt, pentru diverse etape au fost trecute eronat termene de zile **in cifre**, dar aceste erori sunt corectate in detalierea calendaristica care insoteste cifrele, dupa cum vom prezenta mai jos:

- a) faza de proiectare 19 zile (**4.03.2013-28.03.2013**) deci termenul calculat corect era **24** de zile si nu 19 cum a fost trecut eronat.

b) faza de executie 157 zile (**29.03.2013-4.11.2013**) deci termenul calculat corect era **220** de zile si nu 157 cum a fost trecut eronat.

c) terasamente 34 zile (**7.04.2013-22.05.2013**) deci termenul calculat corect era **45** zile si nu 34 cum a fost trecut eronat.

d) suprastructura drum 50 zile (**26.05.2013-1.08.2013**) deci termenul calculat corect era **67** zile si nu 50 cum a fost trecut eronat.

e) dispozitive de scurgere 45 zile (**14.07.2013-12.09.2013**) deci termenul calculat corect era **60** zile si nu 45 cum a fost trecut eronat.

f) accese la gospodarii 35 zile (**25.08.2013-10.10.2013**) deci termenul calculat corect era **46** zile si nu 35 cum a fost trecut eronat.

g) drumuri laterale si intersectii 15 zile (**15.10.2013-4.11.2013**) deci termenul calculat corect era **20** zile si nu 15 cum a fost trecut eronat.

Termenele calculate corect reies de altfel si din prezentarea grafica aferenta graficului Gantt.

Potrivit prevederilor art. 80 din HG nr. 925/2006 cu modificările și completările ulterioare:

„Art. 80. - (1) Comisia de evaluare are dreptul de a corecta erorile aritmetice sau viciile de forma numai cu acceptul ofertantului. În cazul în care ofertantul nu accepta corectia acestor erori/vicii, oferta sa va fi considerata neconforma.

(2) Erorile aritmetice se corecteaza dupa cum urmeaza:

a) daca exista o discrepanta între pretul unitar si pretul total, trebuie luat în considerare pretul unitar, iar pretul total va fi corectat corespunzator;

b) daca exista o discrepanta între litere si cifre, trebuie luata în considerare valoarea exprimata în litere, iar valoarea exprimata în cifre va fi corectata corespunzator.

*(3) **Viciile de forma reprezinta acele erori sau omisiuni din cadrul unui document a caror corectare/completare este sustinuta în mod neechivoc de sensul si de continutul altor informatii existente** initial în alte documente prezentate de ofertant sau a caror corectare/completare are rol de clarificare sau de confirmare, nefiind susceptibile de a produce un avantaj incorect în raport cu ceilalti participanti la procedura de atribuire.”*

Chiar daca erorile multiple de calcul a unor termene in zile sunt, in mod evident, o neglijenta a ofertantului, Consiliul constata ca in speta sunt intrunite situatiile prevazute in dispozitiile legale susmentionate in sensul unor erori aritmetice de natura discrepantelor dintre litere si cifre (valorile in litere, adica in termene calendaristice concrete fiind cele corecte), totodata corectarea acestor erori este sustinuta in mod neechivoc de partea grafica aferenta graficului Gantt.

Consiliul constata de asemenea ca in solicitarile de clarificari nr. 2313/10.04.2013 si nr. 2572/22.04.2013 autoritatea contractanta nu a mentionat nimic referitor la graficul Gantt si nu a solicitat, asa cum era in drept, corectarea erorilor aritmetice din textul care insoteste respectivul grafic.

In concluzie, Consiliul apreciaza ca nici cel de-al treilea motiv de respingere a ofertei depuse de asocierea SC ... SA- SC ... SRL nu este intemeiat, autoritatea contractanta avand obligatia de a solicita acordul ofertantului pentru corectarea erorilor aritmetice si numai in cazul in care acesta nu ar accepta, sa procedeze la respingerea ofertei ca neconformă.

In comunicarea rezultatului procedurii nr. 2734/26.04.2013, privitor la respingerea ofertei depuse de asocierea SC ... SRL- SC ... SRL, autoritatea contractanta a invocat urmatoarele:

- nu s-a demonstrat detinerea utilajelor si echipamentelor necesare indeplinirii contractului, solicitata prin fisa de date a achizitiei.

- raspunsul la solicitarea de clarificari nu este sustinut de datele din oferta.

1. Asa cum am aratat anterior, ulterior deciziei CNSC nr. /... si in aplicarea celor cuprinse in respectiva decizie, autoritatea contractanta a solicitat ofertantului asociere SC ... SRL- SC ... SRL, prin adresa nr. 2314/10.04/2013, o serie de clarificari privind oferta, inclusiv in ceea ce priveste utilajele si echipamentele inchiriate in vederea realizarii contractului.

Anexat adresei nr.181/11.04.2013 de raspuns la solicitarea de clarificari, ofertantul asociere SC ... SRL- SC ... SRL a prezentat contractul de inchiriere de utilaje incheiat in data de 19.12.2013 avand ca beneficiar pe SC ... SRL, in calitate de tert sustinator al ofertantului, având ca obiect închirierea unor echipamente strict pentru realizarea contractului de lucrări "*Astfaltare drum comunal DC ..., comuna ... Județul ...*)", durata acestuia fiind până la data realizării proiectului menționat anterior.

Intrucat documentul prezentat in urma solicitarii de clarificari se refera la procedura in cauza (contractul de inchiriere anterior prezentat in oferta se referea la o alta procedura de achizitie) si consemneaza inchirierea catre tertul sustinator a utilajelor necesare indeplinirii contractului, Consiliul apreciaza ca neintemeiat motiv de respingere ca inacceptabila a ofertei depuse de ofertantul asociere SC ... SRL.

2. In ceea ce priveste al doilea motiv invocat, autoritatea contractanta nu a facut nicio precizare privind ce anume din raspunsul la clarificari nu este sustinut de datele din oferta, nici in comunicarea rezultatului procedurii, nici in punctul de vedere adresat Consiliului.

Trimiterea pe care autoritatea contractanta o face la pagina 24 sau la oricare alta pagina din decizia CNSC nr. /... nu are calitate de

argument in respingerea ofertei. La pagina 24 din decizia CNSC nr. /... s-a constatat neconformitatea contractului avand ca beneficiar pe SC ... SRL, in calitate de tert sustinator al ofertantului, având ca obiect închirierea unor echipamente strict pentru realizarea contractului de lucrări, deoarece era mentionat un alt drum comunal si o alta comuna (deci o alta procedura), dar acest element a fost inlaturat in documentul anexat raspunsului la clarificari, solicitarea clarificarilor fiind dispusa prin decizia CNSC mentionata, in aplicarea prevederilor art. 78 din HG nr. 925/2006 cu modificările și completările ulterioare.

Intrucat, nici din documentul de comunicare a rezultatului procedurii, nici din punctul de vedere asupra contestatiei formulate de către SC ... SRL, nu au fost identificate elementele concrete pentru care s-a afirmat „*raspunsul la solicitarea de clarificari nu este sustinut de datele din oferta*”, Consiliul apreciaza ca neargumentat si acest din urma motiv de respingere.

Pentru considerentele anterior expuse, Consiliul va admite contestațiile formulate de către SC ... SA și de către SC ... SRL în contradictoriu cu COMUNA ... (CONSILIUL LOCAL ...).

Consiliul va dispune anularea raportului procedurii nr. 2733/26.04.2013 si a tuturor comunicărilor subsecvente acestuia si va obliga autoritatea contractantă la constatarea pierderii calității de operator economic implicat in procedură privitor la membri asocierii SC ... SRL & SC ... SA & SC ... SRL.

Consiliul va dispune continuarea procedurii, dupa indeplinirea dispozițiilor de mai sus, prin reevaluarea ofertelor depuse de ofertanții asocierea SC ... SA- SC ... SRL, respectiv asocierea SC ... SRL- SC ... SRL, potrivit celor cuprinse in motivare, in termen de 15 zile de la comunicarea prezentei decizii.

PREȘEDINTE COMPLET

...

MEMBRU COMPLET

...

MEMBRU COMPLET ...

.....