



# CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C. N. S. C.

Str. Stavropoleos, nr. 6, sector 3, ... România, CIF 20329980, CP 030084  
Tel. +4 021 3104641 Fax. +4 021 3104642, +4 021 8900 745 [www.cnsc.ro](http://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: ...**

Pe rolul CNSC au fost înregistrate sub nr. ... și nr. ... contestațiile formulate de ... și ... referitoare la procedura de achiziție, prin „cerere de oferte” offline, în vederea atribuirii contractului de achiziție publică, având ca obiect: „Servicii de proiectare (Proiect tehnic, Detalii de execuție, Documentații necesare pentru obținerea acordurilor, avizelor, autorizațiilor și asistența tehnică din partea proiectantului pe durata execuției lucrărilor) și execuție lucrări pentru proiectul: Modernizare drumuri forestiere în ... Județul ... cod CPV 45233120-6, principala modalitate de finanțare: „Programul Național de Dezvoltare Rurală”, organizată de autoritatea contractantă ... (PRIMĂRIA COMUNEI ... cu sediul în ... Cod poștal ..., Județul ...

Prin contestația nr. ... înregistrată la CNSC cu nr. ..., formulată de ..., cu sediul în ... ..., înregistrată la ORC cu nr. ... având CUI: ... împotriva documentației de atribuire, s-a solicitat: „admiterea contestației; obligarea autorității contractante la completarea documentației de atribuire cu toate elementele solicitate și eliminarea cerinței restrictive ca operatorii economici să dețină Atestatul pentru persoane juridice pentru proiectarea de drumuri forestiere în conformitate cu Ordinul MAPDR nr. 576/2009, fiind acoperitoare îndeplinirea condiției ca operatorii să aibă în echipa de specialiști 1 expert atestat în acest sens; suspendarea procedurii”.

Prin contestația nr. ... înregistrată la CNSC cu nr. ... formulată de ... cu sediul în ... .., având CUI: ... înregistrată la ORC sub nr. ... împotriva documentației de atribuire, s-a solicitat: „suspendarea procedurii; modificarea cerințelor restrictive, netransparente și disproporționate din documentația de atribuire; completarea elementelor lipsă din documentația de atribuire.”

Conform prevederilor art. 273, alin. (1) din OUG nr. 34/2006, aprobată prin Legea nr. 337/2006, cu modificările și completările ulterioare, contestațiile care fac obiectul dosarelor nr. ... și nr. ... au fost conexe pentru a se pronunța o soluție unitară, deoarece acestea sunt formulate în cadrul aceleiași proceduri de atribuire.

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

### **DECIDE:**

Admite contestația formulată de ... în contradictoriu cu ... (PRIMĂRIA COMUNEI ...

Pe cale de consecință, obligă autoritatea contractantă la eliminarea din fișa de date a achiziției a cerinței de la cap. III.2.1.b) privind Capacitatea de exercitare a activității profesionale, subpunctul 2, privind atestarea persoanelor juridice pentru activitatea de proiectare a drumurilor forestiere conform Ordinului MAPDAR nr. 576/2009 și obligarea autorității contractante la completarea documentației tehnice, potrivit celor expuse în motivare.

Respinge excepția lipsei de interes invocată de autoritatea contractantă cu privire la contestația depusă de ...

Admite în parte contestația formulată de ... în contradictoriu cu autoritatea contractantă ... (PRIMĂRIA COMUNEI ...

Pe cale de consecință, obligă autoritatea contractantă la modificarea fișei de date, astfel:

- înlocuirea sintagmei „cel puțin un contract” cu „unul sau mai multe contracte” în cadrul cerinței privind experiența similară în execuție și proiectare;

- modificarea cerinței privind utilajele solicitate, astfel încât operatorii economici să facă dovada îndeplinirii acesteia prin prezentarea *unei stații de beton, a unei stații de mixturi asfaltice și a unui laborator grad II sau prin prezentarea unor contracte de furnizare beton/mixturi asfaltice sau contracte de prestare servicii de laborator;*

- corelarea modelului de contract aferent documentației de atribuire cu prevederile legale în materie.

Respinge ca nefondate cererile vizând completarea pct. 4 din caietul de sarcini cu informații privind termenul maxim admis pentru etapa de execuție a lucrărilor și privind cerința de cash – flow de la cap. III.2.1.b) din fișa de date a achiziției.

Dispune continuarea procedurii de atribuire în cauză prin aplicarea celor anterior dispuse, în termen de 10 zile de la comunicarea prezentei.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți în conformitate cu prevederile art. 280 alin. (1) și (3) din OUG nr. 34/2006, aprobată prin Legea nr. 337/2006, 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:

Prin contestația nr. ... înregistrată la CNSC cu nr. ..., formulată de ..., împotriva documentației de atribuire, s-a solicitat: „admiterea contestației; obligarea autorității contractante la completarea documentației de atribuire cu toate elementele solicitate și eliminarea cerinței restrictive ca operatorii economici să dețină Atestatul pentru persoane juridice pentru proiectarea de drumuri forestiere în conformitate cu Ordinul MAPDR nr. 576/2009, fiind acoperitoare îndeplinirea condiției ca operatorii să aibă în echipa de specialiști 1 expert atestat în acest sens; suspendarea procedurii”.

Contestatorul consideră că autoritatea contractantă a solicitat, în mod abuziv, la punctul III.2.1.b) din fișa de date a achiziției, subpunctul 2, ca operatorii economici care depun ofertă, să facă dovada deținerii Atestatului pentru persoane juridice, pentru proiectarea de drumuri forestiere, în conformitate cu Ordinul MAPDR nr. 576/2009 deși, era suficientă prezentarea unei persoane fizice care să întrunească această cerință, fapt care încalcă principiul concurenței promovat de OUG nr. 34/2006, în acest mod, fiind practic interzis accesul persoanelor fizice care dețin aceste atestări, să execute serviciile de proiectare aferente contractului.

Mai mult, contestatorul arată că cerința în cauză, este dublată și de existența unui expert atestat în acest sens, conform detalierei condițiilor pe care trebuie să le îndeplinească operatorul economic din punct de vedere al capacității tehnice și profesionale menționate la punctul III. 2.3 a) din fișa de date a achiziției.

De asemenea, contestatorul precizează că documentația de atribuire publicată în SEAP nu îndeplinește condițiile cerute de lege, respectiv aceasta nu respectă prevederile Ordinului nr. 863/02.07.2008, pentru aprobarea instrucțiunilor de aplicare a unor prevederi din HG nr. 28/2008, modificat și completat prin Ordinul

ministrului dezvoltării, lucrărilor publice și locuințelor nr. 276/2009, ordin care prevede elementele necesare cuantificării valorice a lucrărilor publice. Astfel la art. 5 alin. (3) din HG nr. 28/2008 este menționat că: „Proiectarea lucrărilor de construcții pentru intervenții la construcții existente, inclusiv instalațiile aferente, se elaborează în următoarele faze: a) expertiză tehnică și, după caz, audit energetic; b) documentație de avizare a lucrărilor de intervenții; c) proiect tehnic; d) detalii de execuție”, iar prin instrucțiunile prevăzute de anexa la Ordinul 863/2008, de aplicare a unor prevederi din Hotărârea Guvernului nr. 28/2008 privind aprobarea conținutului - cadru al documentației tehnico-economice aferente investițiilor publice, precum și a structurii și metodologiei de elaborare a devizului general pentru obiective de investiții și lucrări de intervenții este specificat că „Proiectul tehnic se elaborează pe baza studiului de fezabilitate/documentației de avizare, etapă în care s-au aprobat indicatorii tehnico-economici, elementele și soluțiile principale ale lucrării și în care au fost obținute toate avizele și acordurile de principiu, în conformitate cu prevederile legale”.

Prin urmare, apreciază contestatorul, din documentația publicată în SEAP lipsesc elemente de bază necesare pentru întocmirea unor oferte corecte și complete, respectiv lipsesc expertiza tehnică obligatorie, drumurile fiind construcții existente, precum și avizele și acordurile de principiu, obținute de autoritatea contractantă, în conformitate cu prevederile legale.

Având în vedere cele de mai sus, contestatorul solicită admiterea contestației, obligarea autorității la completarea documentației cu toate elementele solicitate, conform reglementarilor legale și eliminarea cerinței restrictive ca operatorii economici să dețină Atestatul pentru persoane juridice pentru proiectarea de drumuri forestiere în conformitate cu Ordinul MAPDR nr. 576/2009, fiind acoperitoare îndeplinirea condiției ca operatorii economici să aibă în echipa de specialiști (cu contract de muncă/ contract de colaborare/angajament) 1 expert atestat în acest sens.

Prin contestația nr. ... înregistrată la CNSC cu nr. ... formulată de ... împotriva documentației de atribuire, s-a solicitat: „suspendarea procedurii; modificarea cerințelor restrictive, netransparente și disproporționate din documentația de atribuire; completarea elementelor lipsă din documentația de atribuire.”

Cu privire la Cerințele de calificare privind experiența similară potrivit cărora: *„Ofertantul trebuie să facă dovada că a prestat, în ultimii 3 ani (perioada raportată la data limită de depunere a ofertei) cel puțin un contract de servicii similare (proiectare drumuri), a cărui valoare să fie de minim 180.000,00 lei fără TVA”* și, respectiv: *„ofertantul trebuie să facă dovada că a executat, în ultimii 5 ani (perioada raportat la data limită de depunere a ofertei) cel puțin un*

*contract de lucrări similare, a cărui valoare să fie de minim 4.900.000,00 lei fără TVA*", din cadrul Capitolului III.2.3.a) Capacitatea tehnică și/sau profesională, contestatorul apreciază că acestea sunt restrictive, netransparente și disproporționate din următoarele considerente:

- prin aceste cerințe de calificare se denaturează scopul OUG nr. 34/2006, respectiv promovarea concurenței între operatorii economici, conform art. 2 alin. (1) lit. a) și încalcă principiul proporționalității, respectiv eficiența utilizării fondurilor (s.n. în acest caz, fonduri europene nerambursabile) conform art. 2 alin. (2) lit. e) și f) din ordonanță, solicitând o experiență similară formată dintr-un singur contract care îngreunează accesul operatorilor economici interesați limitând astfel concurența;

- totodată prin aceste cerințe de calificare autoritatea contractantă încalcă principiul transparenței, reglementat de art. 2 alin. (2) lit. d) din ordonanța de urgență, solicitând o experiență similară formată dintr-un singur contract „servicii similare (proiectare drumuri)” în valoare de minim 180.000,00 lei fără TVA și, respectiv, dintr-un singur contract „lucrări similare” în valoare de minim 4.900.000,00 lei fără TVA; principiul transparenței este încălcat prin lipsa unei definiții clare a noțiunii de „servicii/lucrări similare”;

- pentru serviciile de proiectare, „similar” este definit ca fiind proiectarea de drumuri, deși proiectarea de drumuri forestiere are propriul specific ce impune autorizarea firmei de proiectare și a angajaților acesteia, persoane fizice, conform Ordinului MAPDR nr. 576/2009, pentru execuția de lucrări nu există nici o definiție a noțiunii similar;

- aceasta poate varia în funcție de interesele autorității contractante prin raportare la ce conține portofoliul firmei ce se dorește a fi favorizată de la construcția de drumuri forestiere la construcția de construcții civile, castele de nisip, etc. Orice evaluare a ofertelor depuse de operatorii economici interesați în lipsa acestei definiții este pur subiectivă și dictată de interesele obscure ale autorității contractante;

- atât în ceea ce privește experiența similară pentru servicii cât și pentru lucrări, cerința de calificare ar trebui reformulată/completată cu definiția serviciilor similare ca fiind servicii de proiectare drumuri forestiere și a lucrărilor similare ca fiind lucrări de drumuri forestiere;

- conform art. (9) lit. a) din HG nr. 925/2006 „a) suma valorilor/cantităților de produse furnizate, servicii prestate și lucrări executate, incluse în contractul/contractele prezentat/prezentate de către operatorul economic ca dovadă a experienței lui similare, să fie mai mare decât valoarea/cantitatea de produse/servicii/lucrări ce vor fi furnizate/presate/executate în baza contractului care urmează să fie atribuit”; autoritatea contractantă a respectat doar una din două

condiții imperative. Experiența solicitată se încadrează valoric în valoarea estimată a contractului previzionat, dar nu acceptă cumulul valoric a mai multe contracte; din punct de vedere semantic, cuvântul „sumă” înseamnă *adunare*, însă nu se înțelege ce se adună, valoarea mai multor contracte de experiență similară.

Totodată, contestatorul arată că, în cuprinsul fișei de date a achiziției, autoritatea contractantă a impus o serie de criterii de calificare și/sau selecție, pentru verificarea capacității economico-financiare, cât și a capacității tehnice și profesionale. Pentru verificarea capacității tehnice a ofertanților, aceasta a impus, ca și cerință minimă de calificare, în Cap. V. pct. 4 Capacitatea tehnică și profesională, pct. 2, condiția conform căreia: „ofertantul trebuie să facă dovada că a finalizat în ultimii 5 ani (lucrări)/3 ani (servicii) câte un contract de fiecare tip de lucrare/serviciu”, a căror valoare să atingă un anumit prag specificat în documentație. Astfel, autoritatea contractantă a impus ca ofertanții să facă „dovada experienței similare prin prezentarea unui singur contract pentru fiecare din cele patru tipuri de lucrări/servicii ce fac obiectul acordului-cadru, totodată impunând un prag valoric pentru fiecare din acest tip de lucrare/serviciu, astfel cum rezultă din mențiunea expresă din fișa de date a achiziției. Pragurile minime impuse vor fi respectate pentru fiecare tip de lucrare/serviciu”.

În susținerea argumentelor sale, contestatorul invocă și următoarele dispoziții legale: art. 176, art. 178, art. 179, art. 187, art. 188 din OUG nr. 34/2006, precum și cele ale art. 7, art. 8 din HG nr. 925/2006, arătând că, esențial în soluționarea prezentei cauze este verificarea respectării de către autoritatea contractantă, odată cu impunerea cerinței minime de calificare de la pct. V. 4 pct. 2 din fișa de date a achiziției, a principiilor nerestricționării participării la procedura de atribuire, proporționalității în raport cu obiectul contractului, respectiv cel al luării în considerare a exigentelor specifice impuse de natura și complexitatea contractului care urmează să fie atribuit, principii ce rezultă din prevederile art. 178 și art. 179 din ordonanța de urgență.

Ori, apreciază contestatorul, sub acest aspect se constată că prima instanță a apreciat corect că prin impunerea ca ofertanții participanți să facă dovada experienței similare prin prezentarea unui singur contract pentru fiecare din cele patru tipuri de lucrări/servicii ce fac obiectul acordului-cadru, autoritatea a încălcat aceste principii, cu consecința încălcării principiilor nediscriminării și egalității de tratament, prevăzute de art. 2 alin. (2) lit. a) și b) din OUG nr. 34/2006 și cea a neatingerii scopurilor pentru care se desfășoară achiziția publică, anume cele prevăzute de art. 2 alin. (1) lit. a), b) și d) din ordonanță, acest ultim obiectiv (asigurarea utilizării eficiente a fondurilor publice, prin aplicarea procedurilor de atribuire de către

autoritățile contractante) putând fi nerealizat cât timp, prin cerința restrictivă și nejustificată, se poate ajunge la eliminarea unor posibili ofertanți ce dețin capacitatea tehnică necesară executării contractului și care ar putea propune și prețul cel mai scăzut.

De asemenea, arată că scopul stabilirii cerinței minime de calificare aferent experienței similare este atins, fără echivoc, și în situația în care ofertantul prezintă două sau mai multe contracte pentru fiecare tip de lucrare/serviciu, care, însumate, să atingă pragul valoric impus la același punct din fișa de date pentru fiecare tip de lucrare/serviciu. Aceste contracte relevă în egală măsură posibilitatea concretă a ofertantului de a îndeplini contractul și de a rezolva eventualele dificultăți legate de îndeplinirea acestuia, în cazul în care oferta sa va fi declarată câștigătoare, iar riscul neîndeplinirii sau îndeplinirii necorespunzătoare a contractului de către ofertantul declarat câștigător nu este unul mai mare decât în situația în care dovada se realizează printr-un singur contract. În opinia contestatorului, prevederile ordonanței de urgență, impun, practic, dovada experienței similare prin prezentarea unei liste a principalelor servicii prestate în ultimii 3 ani, conținând valori, perioade de prestare, beneficiari, indiferent dacă aceștia din urmă sunt autorități contractante sau clienți privați, fiind suficientă dovada efectuată prin prezentarea unor certificate/documente emise sau contrasemnate de o autoritate ori de către clientul privat beneficiar, respectiv a unei liste a lucrărilor executate în ultimii 5 ani, însoțită de certificări de bună execuție pentru cele mai importante lucrări și care vor conține valori, perioada și locul execuției lucrărilor, modul de îndeplinire a obligațiilor, beneficiari, indiferent dacă aceștia sunt autorități contractante sau clienți privați.

Ținând seama de scopul impunerii cerințelor minime de calificare și, în speță, de natura și complexitatea contractului de achiziție publică ce urmează să fie atribuit, contestatorul consideră că impunerea pragurilor valorice nu este nelegală, însă stabilirea modalității de dovadă a capacității tehnice experienței similare, aptitudinilor, eficienței și eficacității ofertanților, de natură a reduce riscul neîndeplinirii sau îndeplinirii necorespunzătoare a contractului de către ofertantul declarat câștigător prin prezentarea unui singur contract pentru fiecare tip de lucrări are caracter restrictiv și disproporționat, limitând în mod artificial competiția și încălcând principiul egalității de tratament și nediscriminării, totodată nefiind justificată de autoritatea contractantă în condițiile art. 8 din HG nr. 925/2006.

Solicitând această cerință de calificare, autoritatea contractantă se află în conflict și cu prevederile imperative ale art. 179 alin. (2), art. 293 lit. i) din OUG nr. 34/2006, coroborat cu art. 7, art. 8 alin. (1) lit. b) din HG nr. 925/2006.

Pentru considerentele de mai sus, contestatorul solicită modificarea cerințelor de calificare după cum urmează : *„Ofertantul trebuie să facă dovada că a prestat, în ultimii 3 ani (perioada raportată la data limita de depunere a ofertei) unul sau mai multe contracte de servicii similare (proiectare drumuri forestiere conform Ord MAPDR 576/2009), a căror valoare cumulată să fie de minim 180.000,00 lei fără TVA ” și, respectiv, „Ofertantul trebuie să facă dovada că a executat, în ultimii 5 ani (perioada raportată la data limită de depunere a ofertei) unul sau mai multe contracte de lucrări similare (execuție drumuri forestiere conform Ord. MAPDR 576/2009), a căror valoare cumulată să fie de minim 4.900.000,00 lei fără TVA”.*

În ceea ce privește caietul de sarcini, contestatorul precizează că lipsesc următoarele informații :

- La pct. 4.b. din caietul de sarcini termenul maxim admis pentru etapa de execuție a lucrărilor nu este precizat ; s-ar putea deduce eventual implicit din Capitolul II.3) din fișa de date că este vorba de 10 luni (s.n. 12 luni minus 2 luni proiectare). Pe de altă parte, s-ar putea interpreta că cele 12 luni includ și perioada necesară pentru verificarea tehnică a proiectului de către un verficator nominalizat de beneficiar, obținerea avizului finanțatorului pentru proiectul tehnic și a autorizației de contruire subsecvent întocmirii proiectului tehnic; motiv pentru care, solicită Consiliului să oblige autoritatea contractantă la completarea și explicitarea acestui aspect pentru a nu risca respingerea ofertei ca neconformă;
- la pct. 4.b. din caietul de sarcini, momentul de la care începe să curgă termenul maxim admis pentru etapa de execuție a lucrărilor nu este precizat. În lipsa identificării certe a acestuia de către autoritatea contractantă, orice ofertă depusă riscă să fie respinsă ca neconformă pentru că nu a luat în calcul corect „perioadele nefavorabile pentru lucrări”, motiv pentru care, solicită Consiliului să oblige autoritatea contractantă la completarea și explicitarea acestui aspect pentru a nu risca respingerea ofertei ca neconformă;
- de asemenea, contestatorul solicită Consiliului să oblige autoritatea contractantă să definească exact noțiunea de „*perioade nefavorabile pentru lucrari*” (exemplu: începând cu data .... până la data...), fără a face trimitere la normative, condiții meteo nefavorabile și/sau posibili aditivi pentru mixturi asfaltice și betoane, ținând cont că vorbim strict de o previziune a autorității contractante;
- la pct. 4.b. din caietul de sarcini se face referire la corelarea duratei de execuție a lucrărilor cu „*programul de realizare a contractului precizat la punctul 3*”. Punctul 3 din caietul de sarcini nu conține acest program ; modul de întocmire lacunară a documentației de atribuire încalcă prevederile art. 33 alin. (1) din OUG nr. 34/2006.



În acest sens, contestatorul solicită Consiliului să oblige autoritatea contractantă să precizeze data estimativă a ordinului de începere a lucrărilor și nu a serviciilor, ținând cont de cerința următoare din fișa de date cap. IV.4.1): „Graficul fizic și valoric de realizare a contractului, pe luni și categorii de lucrări. La elaborarea graficului se va ține cont de lunile de iarnă în care nu se pot realiza lucrări și de numărul de utilaje și personal pe care îl declară operatorul economic în cadrul ofertei” precum și, să definească exact noțiunea de „luni de iarnă” (exemplu: începând cu data .... până la data...), fără a face trimitere la normative, condiții meteo nefavorabile și/sau posibili aditivi pentru mixturi asfaltice și betoane, ținând cont că este vorba, strict de un grafic previzionat de operatorul economic la momentul întocmirii ofertei pe baza datelor impuse de autoritatea contractantă.

În ceea ce privește cerința de calificare conform căreia : „Ofertantul trebuie să demonstreze că, la momentul semnării contractului, va avea acces la sau are disponibile resurse reale, negrevate de datorii, linii de credit confirmate de bănci ori alte mijloace financiare suficiente pentru a realiza cash - flow de execuție a lucrării pentru o perioadă minimă de 4 luni în valoare de minim 635.000,00 lei”, contestatorul consideră că se încalcă prevederile art. 33 alin. (1) din OUG nr. 34/2006 potrivit căroră : „(1) Autoritatea contractantă are obligația de a preciza în cadrul documentației de atribuire orice cerință, criteriu, regulă și alte informații necesare pentru a asigura ofertantului/candidatului o informare completă, corectă și explicită cu privire la modul de aplicare a procedurii de atribuire”.

În acest sens, contestatorul arată că :

- din cerință nu reiese dacă cash-flow-ul de execuție trebuie să fie pozitiv în fiecare lună sau se acceptă și valori negative;
- solicitarea nu ține cont de cele maxim 2 luni aferente perioadei de prestare a serviciilor de proiectare;
- din cerință nu reiese dacă ofertantul trebuie să dovedească în cadrul cash-flow-ului disponibilitatea resurselor aferente plății TVA, sumă neinclusă în valoarea estimată a procedurii;
- din cerință nu reiese dacă ofertantul trebuie să dovedească în cadrul cash-flow-ului resurse financiare în sumă fixă de „1.635.000,00 lei” sau invers proporționale cu termenul de execuție oferat.

În ceea ce privește cerința de calificare: „Ofertantul va dispune pentru îndeplinirea prezentului contract, corelate cu extrasele de resurse și de stații de betoane, stații de mixturi asfaltice și laborator minim gradul II.... Nota: Laboratoarele vor putea face toate analizele și verificările necesare îndeplinirii contractului”, contestatorul

consideră că aceasta nu respectă prevederile art. 7 și 8 din HG nr. 925/2006 și Anexa 1 a Ordinului ANRMAP 509/2011, deoarece:

- din listele de cantități estimative ale investiției reiese o cantitate totală de beton de pus în operă de 4,5 mc. Cerința din fișa de date este formulată la plural, adică minim 2 stații de betoane ; în condițiile în care o stație de betoane are o productivitate orară mult superioară acestei valori, rezultă că cerința în cauză este abuzivă, restrictivă și disproporționată ;

- de asemenea, nu s-a prevăzut posibilitatea de a dovedi îndeplinirea condiției de calificare prin prezentarea unui contract de furnizare beton, motiv pentru care solicită obligarea autorității contractante să accepte prezentarea documentelor privind deținerea unei singure stații de betoane sau a unui singur contract de furnizare betoane;

- din listele de cantități estimative ale investiției reiese o cantitate totală de mixtură asfaltică de pus în operă de 2940,72 tone. Cerința din fișa de date este formulată la plural, adică minim 2 stații de mixturi asfaltice ; în condițiile în care o stație de mixturi asfaltice are o productivitate zilnică similară acestei valori, rezultă că cerința în cauză este abuzivă, restrictivă și disproporționată;

- de asemenea, nu s-a prevăzut posibilitatea de a dovedi îndeplinirea condiției de calificare prin prezentarea unui contract de furnizare mixturi asfaltice, motiv pentru care, solicită obligarea autorității contractante să accepte prezentarea documentelor privind deținerea unei singure stații de mixturi asfaltice sau a unui singur contract de furnizare mixturi asfaltice.

Contestatorul apreciază că din cele 2 exprimări de mai sus, în ceea ce privește analizele de laborator se oscilează între plural și singular, astfel încât, un singur laborator minim grad II, autorizat pentru toate încercările necesare derulării contractului este suficient. De asemenea, arată că nu s-a prevăzut posibilitatea de a dovedi îndeplinirea condiției de calificare prin prezentarea unui contract de prestări servicii analize de laborator, motiv pentru care, solicită obligarea autorității să accepte prezentarea documentelor privind deținerea unui singur laborator minim grad II sau a unui singur contract de prestări servicii analize de laborator.

Privitor la modelul de contract publicat în SEAP, contestatorul consideră că acesta nu respectă prevederile imperative ale Legii nr. 72/2013 privind măsurile pentru combaterea întârzierii în executarea obligațiilor de plată a unor sume de bani rezultând din contracte încheiate între profesioniști și între aceștia și autorități contractante. Prevederile abuzive fiind următoarele:

- *18.1 (1) Achizitorul are obligația de a efectua plata către executant în contul \_\_\_\_\_ plățile se vor face în termenul convenit de maxim 120 zile de la emiterea facturii de către executant. Pentru serviciile de proiectare achizitorul va efectua plata către executant după ce va*

intra în posesia avansului prevăzut în contractul de finanțare semnat cu APDRP, pentru acest proiect, (avansul prevăzut în Contractul de finanțare a proiectului va putea fi solicitat și Achizitorul va intra în posesia acestuia numai după ce vor fi încheiate toate procedurile de atribuire prevăzute de proiect). Achizitorul poate efectua plăți parțiale sau plata integrală a contractului înainte de a intra în posesia avansului prevăzut în contractul de finanțare semnat cu APDRP în situația în care există sume în bugetul comunei ... și pot fi disponibilizate în acest sens, dar numai după predarea și recepționarea serviciilor și în baza facturilor emise. Pentru execuția lucrărilor facturile vor fi emise după recepționarea, însușirea și aprobarea de către achizitor a situațiilor de lucrări prezentate de executant pentru care a furnizat integral și în forma finală documentele justificative necesare stabilite de către achizitor. Situațiile de lucrări emise de executant trebuie să fie în conformitate cu cantitățile și prețul din oferta prezentată la licitație, cantități real executate și însoțite de documentele justificative necesare, stabilite de către achizitor.

- 18.2- Dacă achizitorul nu onorează facturile în termen de 45 zile de la expirarea perioadei convenite, atunci executantul are dreptul de a sista executarea lucrărilor sau de a diminua ritmul execuției și de a beneficia de reactualizarea sumei de plată la nivelul corespunzător zilei de efectuare a plății. Imediat ce achizitorul își onorează restanța, executantul va relua executarea lucrărilor în cel mai scurt timp posibil ;

- 12.1 - (1) În cazul în care, din vina sa exclusivă, executantul nu reușește să își îndeplinească obligațiile asumate prin contract, executantul are obligația de a plăti, cu titlu de penalități, o sumă echivalentă cu o cotă procentuală din prețul contractului de 0,1 %, pentru fiecare zi de întârziere.

(2) În cazul în care, executantul nu respectă durata de remediere a defecțiunilor apărute în perioada de garanție a lucrărilor, are obligația de a plăti, cu titlu de penalități, o sumă echivalentă cu o cotă procentuală din prețul contractului de 0,05 %, pentru fiecare zi de întârziere. În cazul în care executantul nu va remedia deficiențele sau prejudiciile cauzate la termenul indicat, perioada de garanție a lucrărilor se va extinde de la data la care s-a emis notificarea solicitând remedierea până la data la care deficiențele au fost remediate ;

- 12.2. În cazul în care achizitorul nu onorează facturile în termen de 45 de zile de la expirarea perioadei convenite, acesta are obligația de a plăti, ca penalități, o sumă echivalentă cu o cotă procentuală din plata neefectuată de 0,1 %, pentru fiecare zi de întârziere ;

- 15.2. - Fără a prejudicia dreptul executantului prevăzut în clauza 12.2, acesta are dreptul de a sista lucrările sau de a diminua ritmul

execuției dacă achizitorul nu plătește în termen de 45 de zile de la expirarea termenului prevăzut la clauza 18.2; în acest caz, va notifica, în scris, acest fapt achizitorului ;

- 16.2 - Durata contractului poate fi prelungită peste data de 12.12.2014 contra unei penalități de 2% aplicată la valoarea eligibilă nerambursabilă rămasă de plătit, penalitățile fiind suportate de executant. Penalitățile calculate vor fi achitate de către executant în termen de 5 zile lucrătoare de la data primirii notificării din partea Autorității Contractante.

În final, contestatorul solicită Consiliului, să oblige autoritatea contractantă la corelarea modelului de contract cu prevederile imperative ale Legii nr. 72 /2013 privind măsurile pentru combaterea întârzierii în executarea obligațiilor de plată a unor sume de bani rezultând din contracte încheiate între profesioniști și între aceștia și autorități contractante.

Deoarece, în punctul de vedere nr. 50/23.07.2013, înregistrat la CNSC sub nr. 24764/23.07.2013, autoritatea contractantă invocă, excepția lipsei de interes, prin adresa nr. 14532/... .. Consiliul solicită opinia contestatorului, cu privire la acest aspect.

Prin adresa nr. 64/25.07.2013, înregistrată la CNSC sub nr. 24986/25.07.2013, ... precizează următoarele :

- până la momentul întocmirii prezentei adrese, autoritatea contractantă nu și-a îndeplinit obligația legală de a transmite o copie a punctului de vedere nr. 50/23.07.2013 ;

- orice ofertant este liber să întocmească o ofertă pentru participarea la prezenta procedură, într-una din următoarele forme : ofertant unic, lider de asociere sau asociat, subcontractant, terț susținător ;

- ... are un interes legitim de a depune oferta în oricare dintre calitățile descrise mai sus ;

- lipsa de interes nu poate fi apreciată *in abstracto* așa cum invocă autoritatea contractantă, ci doar *in concreto* ; ori, *in concreto* nu poate fi determinată lipsa de interes, decât după depunerea ofertelor, când se stabilește cu certitudine care sunt ofertanții implicați în procedura de atribuire ;

- chiar dacă o societate comercială nu îndeplinește parțial sau integral condițiile de calificare impuse de autoritatea contractantă, poate participa la procedură în următoarele condiții : beneficiind de susținerea situației economice și financiare din partea unui terț susținător (art. 186 alin.(2) din OUG nr. 34/2006) ; beneficiind de susținerea capacității tehnice și/sau profesionale din partea unui terț (art. 1920 alin.(2) din ordonanța de urgență) ; prin asociere cu una sau mai multe firme care îndeplinesc condițiile de participare (art. 44 din ordonanța de urgență).

În final, contestatorul menționează că autoritatea contractantă a încălcat Decizia CNSC nr. ... prin care s-a dispus suspendarea

procedurii, deoarece aceasta, în data de 23.07.2013, ora 15:00 a publicat în SEAP un răspuns la o solicitare de clarificări cu documentația aferentă, motiv pentru care, în speța de față, este necesară anularea procedurii, în temeiul art. 209 coroborat cu art. 275<sup>1</sup> din OUG nr. 34/2006, eventual, coroborat cu aplicarea de amenzi persoanelor responsabile cu încălcarea Deciziei anterior menționate.

În vederea soluționării contestațiilor susmenționate, Consiliul a solicitat autorității contractante, prin adresele nr. 14188/... .. și nr. 14343/.../..... transmiterea dosarului achiziției publice în copie, precum și punctul de vedere cu privire la contestațiile în cauză.

Prin adresele nr. 48/... înregistrată la CNSC sub nr. 24638/23.07.2013 și nr. 50/23.07.2013, înregistrată la CNSC sub nr. 24764/23.07.2013, autoritatea contractantă transmite punctele de vedere cu privire la cele două contestații.

Ulterior, prin adresa nr. 48/... înregistrată la CNSC sub nr. 25172/26.07.2013, autoritatea contractantă transmite dosarul achiziției publice, în copie.

În ceea ce privește contestația formulată de ..., prin punctul de vedere nr. 48/... înregistrat la CNSC sub nr. 24638/23.07.2013, autoritatea contractantă solicită respingerea ca nefondată a acesteia, din următoarele considerente:

- prin contestația depusă ..., consideră că *cerințele din fișa de date a achiziției de la punctul III.2.1 b) - atestat pentru persoanele juridice privind activitatea de proiectare a drumurilor forestiere conform Ordinul MAPDR nr. 576/2009 în vederea prestării serviciilor de proiectare solicitate, aspect dovedit prin Certificat de atestare pentru proiectarea de drumuri forestiere, valabil la data limită stabilită pentru depunerea ofertelor, este abuzivă fiind suficientă prezentarea unei persoane fizice care să întrunească aceasta cerință;*

- Ordinul MAPDR nr. 576/2009 stabilește procedura prin care se asigură cadrul organizatoric și regulile unitare pentru atestarea capacității profesionale și tehnico - economice a persoanelor fizice și juridice pentru proiectarea de drumuri forestiere; la art. 5 din Ordinului MAPDR nr. 576/2009 se prevede că persoanele juridice care solicită atestarea trebuie să îndeplinească cumulativ următoarele condiții: „a) să fie constituite și să funcționeze în condițiile legii; b) să aibă înscris în statut ca obiect de activitate proiectarea de drumuri forestiere; c) să aibă o persoană fizică atestată pentru proiectarea de drumuri forestiere, încadrată cu contract individual de muncă pe durată nedeterminată; d) să dețină un minimum de mijloace tehnice necesare pentru proiectarea de drumuri forestiere, în stare de funcționare”;

- având în vedere prevederile legale în domeniu, nu s-a dublat cerința privind atestarea, conform Ordinul nr. 576/2009 al Ministerul

Agriculturii, Pădurilor și Dezvoltării Rurale, ci s-a solicitat ca operatorii economici să fie atestați pentru proiectarea drumurilor forestiere și să dețină minim 1 persoană atestată pentru proiectarea drumurilor forestiere;

- persoanele fizice își desfășoară activitatea de proiectare a drumurilor forestiere doar în cadrul persoanelor juridice care sunt atestați conform ordinului 576/2006; la art. 28 din cadrul aceluiași ordin 576/2006 se prevede: „O persoană fizică poate desfășura activități în domeniul proiectării de drumuri forestiere în cadrul a cel mult două persoane juridice”;

- având în vedere prevederile legale pentru prestarea serviciilor de proiectare și contrar celor precizate de către ... în contestație, nu este suficient ca un operator economic să aibă doar personal atestat în acest sens, ci trebuie să fie autorizat la rândul lui, în domeniul în care își desfășoară activitatea;

- autoritatea contractantă arată că o persoană juridică ce a angajat o persoană fizică atestată conform Ordinului nr. 576/2009, nu poate presta servicii de proiectare a drumurilor forestiere, dacă nu este și aceasta (persoana juridică) atestată la rândulei;

- în prezenta procedură, au fost respectate prevederile Ordinului nr. 509/2011, respectiv, criteriile de selecție stabilite au legătură concretă cu obiectul contractului ce urmează a fi atribuit, iar nivelul cerințelor minime solicitate prin documentația de atribuire, precum și documentele care probează îndeplinirea lor, se limitează numai la cele strict necesare pentru îndeplinirea corespunzătoare a contractului;

- mai mult decât atât, la art. 1 alin. (2) din cadrul aceluiași ordin, se prevede: *„Stabilirea cerințelor minime de calificare și selecție rămâne la latitudinea autorității contractante, aceasta având obligația de a tine cont de complexitatea, volumul, durata, valoarea și natura contractului de achiziție publică care urmează a fi încheiat”*;

- astfel, au fost respectate prevederile legale în ceea ce privește proiectarea de drumuri forestiere cât și legislația în domeniul achizițiilor publice.

În ceea ce privește criticile referitoare la lipsa expertizei tehnice, autoritatea contractantă precizează că a respectat prevederile legale în vigoare.

Conform studiului geotehnic elaborat de SC GEOTEHNIC CONSULT SRL, publicat pe SEAP, drumurile forestiere care vor fi realizate prin proiect, nu prezintă fundații sau eventuale amenajări, iar prin studiul de fezabilitate s-a prevăzut un sistem rutier nou, în concluzie expertiza tehnică nu a fost necesară.

Prezenta procedură face parte din achizițiile care se vor desfășura în cadrul proiectului - Modernizare drumuri forestiere în ... județul ... - finanțat prin FEADR, Măsura 125. Unul dintre Obiectivele

specifice al Planului de Dezvoltare Regională a Regiunii Nord-Vest, Transilvania Nord pentru perioada 2007-2013, îl reprezintă „Creșterea accesibilității regiunii prin îmbunătățirea infrastructurilor regionale, ca suport pentru susținerea activităților economice și sociale”.

Având în vedere avizul tehnic nr. 3064/25.05.2011 de la Ministerul Dezvoltării Regionale și Turismului, Inspectoratul de Stat în Construcții, publicat pe SEAP, coroborat cu prevederile din Ordinul nr. 726/2007 Capitolul VI. „Criteriile tehnice privind analizarea documentațiilor supuse avizării, se precizează: *„Pentru intervenții la construcții existente se va prezenta proiectul avizat de proiectantul inițial sau expertiza tehnică întocmită de un expert tehnic atestat”* rezultă faptul că nu a fost necesar a se elabora expertiza tehnică. În situația în care era obligatorie expertiza tehnică, aceasta ar fi fost solicitată în vederea obținerii avizului de la ISC.

În ceea ce privește solicitarea ..., cu privire la lipsa avizelor și a acordurilor de principiu, autoritatea contractantă precizează ca au fost obținute avizele și acordurile solicitate prin Ghidul Solicitantului, Măsura 125. Singurul aviz care este relevant pentru prezenta procedură fiind Avizul de la ISC, care a fost publicat în SEAP.

În ceea ce privește contestația formulată de ... prin punctul de vedere nr. 50/23.07.2013, înregistrat la CNSC sub nr. 24764/23.07.2013, autoritatea contractantă solicită Consiliului respingerea ca nefondată a acesteia, din următoarele considerentele ce vor fi expuse mai jos, arătând totodată faptul că, petitele din contestația în cauză, au făcut obiectul unei solicitări de clarificări din partea acestuia, la care s-a răspuns în termen transmițând răspunsul către solicitant și postându-l pe SEAP.

Cu referire la cerința din fișa de date a achiziției criticată de către contestator, respectiv: „Ofertantul trebuie să facă dovada ca a prestat, în ultimii 3 ani (perioada raportată la data limită de depunere a ofertei) cel puțin un contract de servicii similare (proiectare drumuri), a cărui valoare să fie de minim 180.000,00 lei fora TVA” și respectiv „Ofertantul trebuie să facă dovada că a executat, în ultimii 5 ani (perioada raportat la data limită de depunere a ofertei) cel puțin un contract de lucrări similare, a cărui valoare să fie de minim 4.900.000,00 lei fără TVA” din cadrul Capitolului III. 2.3 a) Capacitatea tehnică și/sau profesională sunt restrictive, netransparente și disproporționale, autoritatea contractantă precizează următoarele:

- cerința minimă respectă principiul proporționalității conform OUG nr. 34/2006, având în vedere că în regiunea Nord-Vest și în România în ultimii 3 ani au fost prestate servicii de proiectare de infrastructură de drumuri a căror valoare este mult mai mare decât valoarea minimă solicitată în documentația de atribuire;

- conform art. 7 din HG nr. 925/2006: „Criteriile de calificare si selecție, astfel cum sunt prevăzute la art. 176 din ordonanța de urgență, au ca scop demonstrarea potențialului tehnic, financiar și organizatoric al fiecărui operator economic participant la procedura, potențial care trebuie să reflecte posibilitatea concreta a acestuia de a îndeplini contractul și de a rezolva eventualele dificultăți legate de îndeplinirea acestuia, în cazul în care oferta sa va fi declarată câștigătoare”;
- prin impunerea acestei cerințe minime, autoritatea contractantă respecta principiul proporționalității conform art. 2 alin. (2), lit. e) din OUG nr. 34/2006, coroborat cu prevederile art. 8 și art. 9 lit. a) din HG nr. 925/2006;
- de asemenea, prin impunerea acestei cerințe, s-a dorit asigurarea că operatorii economici participanți au capacitatea de a gestiona proiecte de o complexitate asemănătoare și de a rezolva eventualele dificultăți legate de îndeplinirea contractului;
- art. 41 din OUG nr. 34/2006 prevede: „Orice operator economic are dreptul de a participa, individual sau *într-un grup de operatori, la procedura de atribuire*”; de asemenea, legislația în domeniu prevede posibilitatea ca ofertantul/candidatul să demonstreze îndeplinirea cerințelor privind capacitatea tehnică și profesională prin prezentarea unui angajament de susținere;
- conform Ordinului nr. 509/2011 al A.N.R.M.A.P., Anexa 1, cerința privind: prezentarea a cel puțin un contract de servicii similare (proiectare drumuri), nu este restrictivă;
- contrar susținerilor contestatorului, prin solicitarea experienței similare formată dintr-un contract, autoritatea contractantă nu a îngădit accesul operatorilor economici interesați.

Referitor la critica cu privire la inexistența unei definiții clare a noțiunii de *lucrări similare*, autoritatea contractantă consideră că aceasta rezultă din însăși definiția cuvântului similar: *de aceeași natură, de același fel, asemănător*.

În Ordinului ANRMAP nr. 509/2011, se prevede că: „este restrictivă solicitarea: *„demonstrarea experienței similare prin executarea de contracte pentru obiective de investiții identice cu cel care urmează a se executa (de exemplu, execuția de drumuri județene poate reflecta capacitatea de execuție și pentru drumuri naționale; execuția de unități spitalicești poate reflecta capacitatea de execuție a unui sediu de primărie)”*”

În ceea ce privește criticile aduse cu privire la respectarea doar a două din condițiile imperative din art. 9, lit. a) din HG nr. 925/2006: suma valorilor/cantităților de produse furnizate, servicii prestate și lucrări executate, incluse în contractul/contractele prezentat/ prezentate de către operatorul economic ca dovadă a experienței lui similare, să fie mai mare decât valoarea/cantitatea de



produse/servicii/lucrări ce vor fi furnizate/presate/executate în baza contractului care urmează să fie atribuit, autoritatea contractantă consideră că experiența solicitată respectă prevederile acestui articol, având în vedere că se prevede posibilitatea solicitării unui singur contract, pentru dovedirea experienței similare.

Față de criticile formulate de contestator, cu privire la caietul de sarcini, autoritatea contractantă răspunde punctual, fiecărei critici, în parte.

Față de afirmația contestatorului potrivit căreia: „*la pct. 4.b din caietul de sarcini, termenul maxim admis pentru etapa de execuție a lucrărilor nu este precizat*”, autoritatea contractantă subliniază că:

- la punctul 4 din caietul de sarcini, este specificat că stabilirea termenului de execuție ofertat va avea în vedere următoarele aspecte: a) Termenul de proiectare faza PT+DE+DAAA va fi de maxim 2 luni de la data estimată a semnării contractului (data estimată a semnării contractului este la 2 luni de la data deschiderii ofertelor); b) Termenul de execuție a lucrărilor va avea în vedere perioadele nefavorabile pentru lucrări în funcție de specificul acestora și va fi corelat cu programul de realizare a contractului precizat la punctul 3.

Având în vedere aceste aspecte, termenul maxim admis pentru etapa de execuție a lucrărilor este de 10 luni. Cele 12 luni nu conțin și perioada necesară pentru obținerea avizului finanțatorului și a autorizației de construire subsecvent întocmirii proiectului tehnic, așa cum precizează contestatorul.

În acest sens, autoritatea contractantă arată că în urma solicitării de clarificări adresată de către S.C. Public Procurement Specialists S.R.L., a fost clarificat acest aspect, neexistând astfel, riscul respingerii ofertei, ca neconformă.

Față de afirmația contestatorului potrivit căreia: „*la pct. 4 b. din caietul de sarcini, momentul de la care începe să curgă termenul maxim admis pentru etapa de execuție a lucrărilor nu este precizat*”, autoritatea contractantă precizează că prezenta procedură de atribuire a contractului de „Servicii de proiectare (Proiect tehnic, Detalii de execuție, Documentata necesare pentru obținerea acordurilor, avizelor, autorizațiilor și Asistență tehnică din partea proiectantului pe durata de execuției lucrărilor) și execuție lucrări” face parte din achizițiile care se vor desfășura în cadrul proiectului - Modernizare drumuri forestiere în ... județul ...”, finanțat prin FEADR, Măsura 125. Având în vedere acest aspect, autoritatea contractantă menționează că trebuie să obțină avizul favorabil pentru Proiectul tehnic, din partea CRPDRP 6 Satu-Mare. Momentul de la care începe să curgă termenul maxim admis pentru etapa de execuție a lucrărilor coincide cu ordinul de începere a lucrărilor, și va fi momentul în care

se va obține de la CRPDRP 6 Satu-Mare avizul favorabil pentru Proiectul tehnic și va fi emisă autorizația de construcție.

În acest sens, autoritatea contractantă subliniază că la momentul actual este în imposibilitatea de a determina o dată precisă pentru începerea execuției lucrărilor, ținând cont de faptul că este necesar a se obține avizul favorabil din partea CRPDRP 6 Satu-Mare; ofertanții vor avea în vedere la momentul întocmirii graficului de execuție perioadele nefavorabile pentru execuția lucrărilor. Fiecare ofertant în parte își va determina perioada nefavorabilă pentru execuția lucrărilor, în funcție procedurile de execuție, normativele și standardele în vigoare, materialele folosite, etc.

Autoritatea contractantă arată că nu a solicitat întocmirea unui grafic de execuție, în care să fie menționate lunile calendaristice (ianuarie, februarie, etc.) în care se vor executa lucrări.

În ceea ce privește solicitarea contestatorului de definire exactă a noțiunii de „*perioadă nefavorabilă pentru lucrări*”, autoritatea contractantă prin răspunsul la solicitările de clarificări cerute chiar de către contestator, a remediat acest aspect, în sensul că: *termenul de execuție a lucrărilor va avea în vedere perioadele nefavorabile pentru lucrări în funcție de specificul acestora.*

Totodată, arată că, tot prin răspunsul la clarificări, s-a clarificat și critica conform căreia: sintagma menționată în caietul de sarcini: „*corelarea duratei de execuție a lucrărilor*” cu „*programul de realizare a contractului precizat la punctul 3*”, se elimină.

În ceea ce privește noțiunea „*luni de iarnă*”, autoritatea contractantă subliniază că, așa cum a răspuns și în solicitarea de clarificări primită de la contestator, fiecare ofertant în parte își va determina perioada nefavorabilă pentru execuția lucrărilor în care sunt prinse și lunile de iarnă, în funcție procedurile de execuție, normativele și standardele în vigoare, materialele folosite, etc.

Raportat la susținerile contestatorului conform cărora: „*Ofertantul trebuie sa demonstreze ca, la momentul semnării contractului, va avea acces la sau are disponibile resurse reale, negrevate de datorii, linii de credit confirmate de bănci ori alte mijloace financiare suficiente pentru a realiza cash -flow de execuție a lucrării pentru o perioada minima de 4 luni în valoare de minim 1.635.000,00 lei*” pentru a respecta prevederile art. 7 și 8 din HG nr. 925/2006, Anexa 1 a Ordinului ANRMAP 509/2011. Astfel, din cerința dvs. nu reiese dacă cash-flow-ul de execuție trebuie să fie pozitiv în fiecare luna sau se acceptă și valori negative; solicitarea nu ține cont de cele maxim 2 luni aferente perioadei de prestare a serviciilor de proiectare; din cerința dvs nu reiese dacă ofertantul trebuie să dovedească în cadrul cash-flow-ului disponibilitatea resurselor aferente plății TVA suma neinclusă în valoarea estimată a procedurii; din cerința dvs. nu reiese dacă ofertantul trebuie să dovedească în

*cadrul cash-flow-ului resurse financiare în suma fixă de „1.635.000,00 lei” sau invers proporționale cu termenul de execuție oferat. Solicitam completarea informațiilor lipsă”,* autoritatea contractantă precizează următoarele:

- Conform Ordinului ANRMAP 509/2011, publicat în Monitorul Oficial al României, Partea I, Nr. 687/28.IX.2011, în Anexa 1 se precizează: „Formulări nerestrictive: Ofertantul trebuie să demonstreze că, la momentul semnării contractului, va avea acces la sau are disponibile resurse reale, negrevate de datorii, linii de credit confirmate de bănci ori alte mijloace financiare suficiente pentru a realiza cash - flow de execuție a lucrării pentru perioada precizată (...) Suma solicitată, pentru a nu fi considerată restrictivă, se va calcula după formula:

(valoare estimată contract/perioada derulare contract) X perioada solicitată de autoritatea contractantă = S. S= suma sau plafonul maximă/maxim impus/impusă”;

- în cazul prezentei proceduri,  $S = (4.907.212 / 10) \times 4 = 1.962.884,8$  lei;

- 4.907.2012 lei = 5.568.279 lei (valoarea estimată) - 184.680 (valoarea proiectării). 476.387 (diverse și neprevăzute); după cum se poate observa din calculul de mai sus, s-a impus o sumă situată sub această valoare;

- așa cum s-a justificat și în Nota justificativă privind selectarea criteriilor de calificare, s-a solicitat această cerință minimă, având în vedere complexitatea contractului și riscul ridicat pentru neîndeplinire a acestuia, datorită faptului că numărul de tranșe de plată este limitat și termenul de plată a finanțatorului este uneori de 90 de zile;

- prin această cerință nu se solicită prezentarea cash- flow-ului ci, demonstrarea că, la momentul semnării contractului, va avea acces la sau are disponibile resurse reale, negrevate de datorii, linii de credit confirmate de bănci ori alte mijloace financiare suficiente pentru a realiza cash - flow de execuție a lucrării pentru o perioadă minimă de 4 luni, în valoare de minim 1.635.000,00 lei.

Cu privire la criticile contestatorului față de cerința: „Ofertantul va dispune pentru îndeplinirea prezentului contract, corelate cu extrasele de resurse și de stații de betoane, stații de mixturi asfaltice și laborator minim gradul II... Nota: Laboratoarele vor putea face toate analizele și verificările necesare îndeplinirii contractului” precum și raportat la faptul că lipsesc o serie de informații legate de această cerință, identificate în contestație, autoritatea contractantă menționează că în urma solicitării de clarificări primită de la ... s-a clarificat acest aspect în sensul că: „se considera suficient pentru îndeplinirea cerinței minime demonstrarea dispunerii a unei stații de beton, a unei stații de mixturi asfaltice și a unui laborator minim grad II”.

În ceea ce privește faptul că nu s-ar fi prevăzut posibilitatea de a dovedi îndeplinirea condițiilor de calificare prin prezentarea unor contracte de furnizare beton/mixturi asfaltice sau prestare servicii de laborator, autoritatea contractantă precizează că în cadrul fișei de date a achiziției este specificat: „sau alte forme de punere la dispoziție a utilajelor, echipamentelor și laboratorului implicate în realizarea lucrării”.

Mai mult subliniază că, din fișa de date și răspunsul la solicitarea de clarificări se poate observa că se acceptă și posibilitatea de a dovedi îndeplinirea condițiilor de calificare prin prezentarea unor contracte de furnizare beton/mixturi asfaltice sau contracte de prestare servicii de laborator, arătând că, deja s-a răspuns la solicitarea adresată de către contestatorul, astfel acest petit a rămas fără obiect.

Referitor la afirmația contestatorului potrivit căreia, modelul de contract nu respectă prevederile imperative ale legii nr. 72/2013, privind măsurile pentru combaterea întârzierii în executarea obligațiilor de plată a unor sume de bani rezultând din contracte încheiate între profesioniști și aceștia și autorități contractante, autoritatea contractantă menționează că Proiectul - Modernizare drumuri forestiere în ... județul ... din cadrul căruia fac parte și servicii de proiectare și execuție lucrări, care urmează a fi atribuite în urma finalizării prezentei procedurii, este finanțat 100% prin FEADR. Conform regulilor APDRP, termenul de plată al cererilor de rambursare este de 90 zile, respectiv de la data depunerii dosarului pentru transa de plată și până la virarea efectivă a banilor în cont. La stabilirea termenului de plată s-a adăugat și perioada necesară pentru întocmirea dosarului pentru tranșa de plată. La momentul semnării contractului cu ofertantul câștigător acesta va fi corelat și adaptat noilor prevederi legislative inclusiv cu Legea nr. 72/2013.

Autoritatea contractantă subliniază faptul că toate petitele din prezenta contestație, au făcut obiectul unei solicitări de clarificări transmise de către ... solicitare la care s-a răspuns în termen, clarificând aspectele solicitate.

În final, autoritatea contractantă menționează că, în condițiile în care ... este o firmă de consultanță, aceasta nu are nici un interes legitim în legătură cu prezenta procedură, încercând doar să tergiverseze desfășurarea procedurii.

Prin adresa nr. 55/26.07.2013, înregistrată la CNSC sub nr. 25270/26.07.2013, autoritatea contractantă transmite o completare a punctului de vedere, față de contestația formulată de ...

Având în vedere adresa primită de la contestator autoritatea contractantă arată că, întrucât sistemul de telefonie precizat în fișa de date și în invitația de participare, este momentan indisponibil așa cum s-a precizat și în clarificarea nr. 33 postată în data de ... răspunsurile

la solicitările de clarificari au fost transmise cu ajutorul aplicației e-mail to fax. La momentul transmiterii punctului de vedere către contestator, conform prevederilor legale, aplicația nu a generat un raport din care să rezulte că documentul nu a fost transmis.

În ceea ce privește excepția lipsei de interes, autoritatea contractantă precizează următoarele:

- pentru a participa la procedura de cerere de ofertă în calitate de ofertant, lider al asocierii sau subcontractant, operatorii economici trebuie să facă dovada ca au Cod CAEN pentru proiectare și/sau execuție, în funcție de partea de contract pe care o va executa, conform Ordinului nr. 509/2011 ;

- așa cum precizează și contestatorul, lipsa de interes nu poate fi apreciată *in abstracto* ci doar *in concreto*, ori *in concreto*, contestatorul nu face dovada unui interes legitim ;

- orice operator economic interesat să depună oferta pentru prezenta procedură, în calitate de ofertant, lider al asocierii sau subcontractant, trebuie să facă dovada că are activat cod CAEN pentru proiectare și/sau pentru execuție, că deține certificate de asigurare a calității și de protecție a mediului, pentru partea de contract pe care o execută ;

- având în vedere prevederile legale, în calitate de terț susținător al unui ofertant acesta nu are nici un interes legitim, singurul interes legitim îl are ofertantul, terțul susținător nefiind parte din contractul de achiziție publică.

Referitor la invocarea de către contestator a încălcării Deciziei CNSC ... 1/..... autoritatea contractantă subliniază că procedura a fost suspendată conform deciziei CNSC.

Anterior datei de 25.07.2013, data la care s-a primit Decizia CNSC ... și anterior publicării deciziei CNSC pe site-ul instituției, s-a primit solicitarea de clarificări nr. 43/... privind partea tehnică ; având în vedere acest aspect s-a publicat răspunsul la solicitarea de clarificari pe partea tehnică, care nu afectează cerințele contestate, fiind doar o lămurire a unui aspect din punct de vedere tehnic. În opinia autorității contractante, prin publicarea răspunsului la solicitarea de clarificari, s-a dat posibilitatea potențialilor ofertanți, de a avea un termen suficient de mare pentru a întocmi o oferta corectă, având în vedere complexitatea contractului.

De asemenea, autoritatea contractantă consideră că, solicitând anularea procedurii, neavând nici un interes legitim, contestatorul demonstrează încă o dată dorința de a tergiversa procedura, neavând nici un interes de a participa la prezenta procedură în oricare din modalitățile permise de legislație.

Ultimul document înregistrat la dosarul cauzei, îl reprezintă adresa nr. 48/... înregistrată la CNSC sub nr. 25699/31.07.2013, transmisă de către autoritatea contractantă.

Înainte de a proceda la soluționarea dosarelor cauzei, Consiliul, potrivit prevederilor art. 278 alin. (1) din OUG nr. 34/2006, trebuie să se pronunțe mai întâi asupra excepțiilor de procedură și de fond, iar când se constată că acestea sunt întemeiate, nu mai procedează la analiza pe fond a cauzei.

Față de norma juridică anterior invocată, Consiliul va lua în considerare faptul că referitor la contestația formulată de către ... autoritatea contractantă, în cadrul punctului de vedere nr. 50/23.07.2013 înregistrat la CNSC sub nr. 24764/23.07.2013, invocă excepția lipsei de interes a contestatorului raportat la procedura în cauză.

În vederea soluționării contestației, Consiliul a transmis ... adresa nr. 14532/... .. solicitând acestuia punctul de vedere cu privire la excepția lipsei de interes, invocată de autoritatea contractantă; contestatorul a răspuns prin adresa nr. 64/25.07.2013, menționând că „are un interes legitim în a depune ofertă” în cadrul procedurii de atribuire în cauză.

Consiliul reține că ... a formulat contestație împotriva documentației de atribuire publicată de autoritatea contractantă în SEAP, solicitând modificarea cerințelor restrictive, netransparente și disproporționate din documentația de atribuire și completarea elementelor lipsă din documentația de atribuire.

În analiza acestor excepții, Consiliul are în vedere dispozițiile art. 255 din OUG nr. 34/2006, care dispune: *„(1) Orice persoană care se consideră vătămată într-un drept ori într-un interes legitim printr-un act al autorității contractante, prin încălcarea dispozițiilor legale în materia achizițiilor publice, poate solicita, prin contestație, anularea actului, obligarea autorității contractante de a emite un act, recunoașterea dreptului pretins sau a interesului legitim pe cale administrativ-jurisdicțională, în condițiile prezentei ordonanțe de urgență.*

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

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

(3) În sensul prevederilor alin. (1), prin act al autorității contractante se înțelege orice act administrativ, orice altă operațiune administrativă care produce sau poate produce efecte juridice, neîndeplinirea în termenul legal a unei obligații prevăzute de prezenta ordonanță de urgență, omisiunea ori refuzul de a emite un act sau de

*a efectua o anumită operațiune, în legătură cu sau în cadrul procedurii de atribuire.”*

Față de cele de mai sus, Consiliul, ținând cont de contextul legal enunțat, constată că ... deține un interes legitim în prezenta cauză, în calitate de posibil ofertant în cadrul procedurii, riscând să sufere un prejudiciu ca urmare a respingerii ofertei sale, ca urmare a neîndeplinirii cerințelor prevăzute în documentație.

Potrivit dispozițiilor legale citate anterior, calitatea procesuală activă a contestatorului este condiționată de existența și dovedirea interesului legitim în legătură cu respectiva procedură de atribuire; interesul trebuie să fie personal, legitim și actual, astfel cum dispune art. 33 din Cod procedură civilă, precum și art. 32 alin. (1), Cod procedură civilă, care dispune că: *„Orice cerere poate fi formulată și susținută numai dacă autorul acesteia:*

- a) are capacitate procesuală, în condițiile legii;*
- b) are calitate procesuală;*
- c) formulează o pretenție;*
- d) justifică un interes”.***

Pe cale de consecință, având în vedere cele expuse anterior, Consiliul, în baza art. 278 alin. (1) și (5) din OUG nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, va respinge excepția lipsei de interes invocată de autoritatea contractantă, în ce privește contestația depusă de ... urmând a proceda la soluționarea fondului cauzei.

Analizând actele existente la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarele:

... (PRIMĂRIA COMUNEI ... a organizat, în calitate de autoritate contractantă, procedura de atribuire, prin „cerere de oferte” offline, în vederea atribuirii contractului de achiziție publică, având ca obiect: „Servicii de proiectare (Proiect tehnic, Detalii de execuție, Documentații necesare pentru obținerea acordurilor, avizelor, autorizațiilor și asistența tehnică din partea proiectantului pe durata execuției lucrărilor) și execuție lucrări pentru proiectul: Modernizare drumuri forestiere în ... Județul ... cod CPV 45233120-6, principala modalitate de finanțare: *„Programul Național de Dezvoltare Rurală”*, elaborând, în acest sens, documentația de atribuire aferentă și publicând, în SEAP, invitația de participare nr. ... conform căreia valoarea estimată este de 5.568.279 lei, fără TVA.

Potrivit cap. IV. 2.1) din cadrul invitației de participare, criteriul de atribuire stabilit de autoritatea contractantă este „prețul cel mai scăzut”.

Deoarece în cuprinsul contestației, ..., a solicitat, printre altele și suspendarea procedurii, prin Decizia CNSC nr. ... s-a admis cererea de suspendare a procedurii, în baza art. 275<sup>1</sup> alin. (1) din OUG nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare.

Ulterior, și ... a solicitat suspendarea procedurii, motiv pentru care, s-a emis Decizia CNSC nr. ... prin care s-a respins, pe cale de excepție solicitarea în cauză, fiind incidentă „puterea de lucru judecat”.

Potrivit informațiilor existente în cadrul invitației de participare publicată în SEAP, la rubrica „stare procedură”, procedura apare ca fiind suspendată din data de ...

În cele ce urmează, Consiliul va soluționa contestațiile deduse judecății, luând în considerare prevederile legislative în vigoare, în domeniul achizițiilor publice.

În acest sens, Consiliul consideră că în prezenta speță, sunt aplicabile dispozițiile art. 33 alin. (1) și (2) din OUG nr. 34/2006, care dispune că: *„(1) Autoritatea contractantă are obligația de a preciza în cadrul documentației de atribuire orice cerință, criteriu, regulă și alte informații necesare pentru a asigura ofertantului/candidatului o informare completă, corectă și explicită cu privire la modul de aplicare a procedurii de atribuire.*

*(2) Documentația de atribuire cuprinde:*

*a) fișa de date;*

*b) caietul de sarcini sau documentația descriptivă, aceasta din urmă fiind utilizată în cazul aplicării procedurii de dialog competitiv ori de negociere;*

*c) informații referitoare la clauzele contractuale obligatorii”.*

De asemenea, sunt aplicabile și dispozițiile art. 35 din OUG nr. 34/2006, care prevede că: *„(1) Caietul de sarcini conține, în mod obligatoriu, specificații tehnice.*

*(2) Specificațiile tehnice reprezintă cerințe, prescripții, caracteristici de natură tehnică ce permit fiecărui produs, serviciu sau lucrare să fie descris, în mod obiectiv, în așa manieră încât să corespundă necesității autorității contractante.*

*(3) Specificațiile tehnice definesc, după caz și fără a se limita la cele ce urmează, caracteristici referitoare la nivelul calitativ, tehnic și de performanță, cerințe privind impactul asupra mediului înconjurător, siguranța în exploatare, dimensiuni, terminologie, simboluri, teste și metode de testare, ambalare, etichetare, marcare și instrucțiuni de utilizare a produsului, tehnologii și metode de producție, precum și sisteme de asigurare a calității și condiții pentru certificarea conformității cu standarde relevante sau altele asemenea. În cazul contractelor pentru lucrări, specificațiile tehnice pot face referire, de asemenea, și la prescripții de proiectare și de calcul al costurilor, la verificarea, inspecția și condițiile de recepție a lucrărilor sau a tehnicilor, procedeele și metodele de execuție, ca și la orice alte condiții cu caracter tehnic pe care autoritatea contractantă este capabilă să le descrie, în funcție și de diverse acte normative și*



*reglementări generale sau specifice, în legătură cu lucrările finalizate și cu materialele sau alte elemente componente ale acestor lucrări”.*

Analizând conținutul contestației depuse de ..., Consiliul reține că acesta atacă cerințe atât din cadrul fișei de date a achiziției cât și din caietul de sarcini aferent documentației de atribuire elaborată de autoritatea contractantă, solicitând următoarele: obligarea autorității contractante la completarea documentației de atribuire cu toate elementele solicitate și eliminarea cerinței restrictive ca operatorii economici să dețină Atestatul pentru persoane juridice pentru proiectarea de drumuri forestiere în conformitate cu Ordinul MAPDR nr. 576/2009, fiind acoperitoare îndeplinirea condiției ca operatorii să aibă în echipa de specialiști 1 expert atestat în acest sens; suspendarea procedurii.

În soluționarea contestației, Consiliul va lua în considerare faptul că la cap. III.2.1.b) din fișa de date a achiziției, privind Capacitatea de exercitare a activității profesionale, subpunctul 2, se solicită: **„Atestat pentru persoanele juridice pentru activitatea de proiectare a drumurilor forestiere conform Ordinului MAPDR nr. 576/2009 în vederea prestării serviciilor de proiectare solicitate, aspect dovedit prin Certificat de atestare pentru proiectare de drumuri forestiere, valabil la data depunerii ofertelor”**, iar la cap. III.2.3.a) din fișa de date a achiziției, Capacitatea tehnică și/sau profesională, se prevede, la secțiunea privind deținerea de personal cu pregătire profesională și calificare corespunzătoare pentru îndeplinirea contractului, **la serviciile de proiectare, „(....) minim un expert care deține Certificatul de atestare a persoanei fizice pentru efectuare proiectări drumuri forestiere emis în baza Ordinului MAPDR nr. 576/2009. Operatorul economic va depune: cv, diplome de studiu, atestat conform Ordinului MAPDR nr. 576/2009, contract de muncă/contract de colaborare/extras revisal sau angajament”**.

Contestatorul consideră că autoritatea contractantă, prin cerința de la cap. III.2.1.b) din fișa de date a achiziției, a încălcat concurența între operatorii economici, promovată de OUG nr. 34/2006, deoarece consideră că în acest mod, practic a interzis accesul persoanelor fizice care dețin aceste atestări să execute serviciile de proiectare aferente contractului, mai mult, cerința fiind dublată de existența unui expert atestat, potrivit cerinței exprimate la cap. III.2.3.a); pe cale de consecință solicitând eliminarea cerinței de la cap. III.2.1.b) privind **atestat pentru persoanele juridice pentru activitatea de proiectare a drumurilor forestiere**, considerând că aceasta ar fi suficientă și acoperitoare îndeplinirea condiției ca operatorii economici să aibă în echipa de specialiști (cu contract de muncă, de colaborare sau angajament), 1 expert atestat în acest sens.

Ordinul nr. 576/2009 pentru aprobarea Metodologiei, criteriilor de atestare și a Comisiei de atestare a persoanelor fizice și juridice care realizează proiectarea de drumuri forestiere, act normativ invocat de autoritatea contractantă în cadrul cerințelor în cauză, prevede următoarele:

- art. 5 - „(1) Persoanele juridice care solicită atestarea trebuie să îndeplinească cumulativ următoarele condiții:

a) să fie constituite și să funcționeze în condițiile legii;  
b) să aibă înscris în statut ca obiect de activitate proiectarea de drumuri forestiere;

**c) să aibă o persoană fizică atestată pentru proiectarea de drumuri forestiere, încadrată cu contract individual de muncă pe durată nedeterminată;**

(...)

(2) Se exceptează de la obligativitatea asigurării condiției prevăzute la alin. (1) lit. c) persoana juridică al cărei ... este atestat ca persoană fizică pentru proiectarea de drumuri forestiere”;

- Cap. IV - Drepturile și obligațiile persoanelor fizice și juridice atestate:

- art. 20 - „Persoanele fizice și juridice care au fost atestate au dreptul, după caz:

a) de a participa la procedurile de achiziție organizate de autoritățile contractante;

b) de a încheia contracte și convenții de colaborare;

c) de a acorda consultanță și asistență tehnică;

d) de a elabora documentații tehnico-economice pentru lucrări de drumuri forestiere”;

- art. 21 - „Persoanele fizice și juridice care au fost atestate au următoarele obligații:

a) să își desfășoare activitatea în domeniul proiectării de drumuri forestiere, cu respectarea dispozițiilor legale aplicabile;(...) ”.

De asemenea, Consiliul va lua în considerare și următoarele dispoziții legale în materia achizițiilor publice:

- art. 8 din HG nr. 925/2006: „(1) Autoritatea contractantă nu are dreptul de a restricționa participarea la procedura de atribuire a contractului de achiziție publică prin introducerea unor cerințe minime de calificare, care:

a) nu prezintă relevanță în raport cu natura și complexitatea contractului de achiziție publică ce urmează să fie atribuit;

b) sunt disproporționate în raport cu natura și complexitatea contractului de achiziție publică ce urmează să fie atribuit.

(2) Atunci când impune cerințe minime de calificare referitoare la situația economică și financiară ori la capacitatea tehnică și/sau profesională, astfel cum este prevăzut la art. 178 alin. (1) din ordonanța de urgență, autoritatea contractantă trebuie să fie în

*măsură să motiveze aceste cerințe, elaborând în acest sens o notă justificativă care se atașează la dosarul achiziției”.*

- art. 179 din OUG nr. 34/2006: *„(1) Criteriile de calificare și selecție stabilite de către autoritatea contractantă trebuie să aibă o legătură evidentă cu obiectul contractului ce urmează să fie atribuit.*

*(2) Autoritatea contractantă are obligația de a respecta principiul proporționalității atunci când stabilește criteriile de calificare și selecție, precum și nivelul cerințelor minime pe care ofertanții/candidații trebuie să le îndeplinească”.*

În opinia Consiliului, autoritatea contractantă nu a fost în măsură să justifice, în cadrul documentației de atribuire, a notei justificative sau în cadrul punctului de vedere, necesitatea atestării inclusiv a persoanelor juridice în conformitate cu Ordinul MAPDR nr. 567/2009, argumente de genul *„O persoană fizică poate desfășura activități în domeniul proiectării de drumuri forestiere în cadrul a cel mult două persoane juridice”*, nefiind de natură să formeze o convingere în sensul că este absolut necesară atestarea atâta persoanei juridice ce participă la procedura de achiziție publică, cât și a persoanei fizice. Prin urmare, consideră că solicitarea cumulată a îndeplinirii celor două cerințe este de natură restrictivă, încălcând principiile statuate la art. 2 alin. 82) din OUG nr. 34/2006 și articolele de lege invocate anterior.

Pe cale de consecință, va admite solicitarea contestatorului vizând eliminarea din fișa de date a achiziției a cerinței de la la cap. III.2.1.b) din fișa de date a achiziției, privind Capacitatea de exercitare a activității profesionale, subpunctul 2, privind atestatul pentru persoanele juridice pentru activitatea de proiectare a drumurilor forestiere conform Ordinului MAPDAR nr. 576/2009.

În continuare, contestatorul susține că documentația de atribuire postată pe SEAP de către autoritatea contractantă, nu îndeplinește condițiile cerute de lege, respectiv de Ordinul nr. 863/02.07.2008, *pentru aprobarea Instrucțiunilor de aplicare a unor prevederi din Hotărârea Guvernului nr. 28/2008 privind aprobarea conținutului-cadru al documentației tehnico-economice aferente investițiilor publice, precum și a structurii și metodologiei de elaborare a devizului general pentru obiective de investiții și lucrări de intervenții*, deoarece **lipsește expertiza tehnică obligatorie** (drumurile fiind construcții existente), precum și **avizele și acordurile de principiu**, obținute de autoritatea contractantă în conformitate cu prevederile legale.

În soluționare, Consiliul va avea în vedere dispozițiile art. 5 din HG nr. 28/2008, care dispune: *„(1) Proiectarea lucrărilor de construcții pentru obiective de **investiții noi**, inclusiv extinderi, se elaborează în următoarele faze:*

- a) studiu de fezabilitate;*
- b) proiect tehnic;*

c) detalii de execuție. (...)

(3) **Proiectarea lucrărilor de construcții pentru intervenții la construcții existente, inclusiv instalațiile aferente, se elaborează în următoarele faze:**

- a) **expertiză tehnică și, după caz, audit energetic;**
- b) **documentație de avizare a lucrărilor de intervenții;**
- c) **proiect tehnic;**
- d) **detalii de execuție”.**

Art. 1 alin. (4) din Instrucțiunile de aplicare a unor prevederi din Hotărârea Guvernului nr. 28/2008 prevede că „Proiectul tehnic se elaborează pe baza studiului de fezabilitate/documentației de avizare, etapă în care s-au aprobat indicatorii tehnico-economici, elementele și soluțiile principale ale lucrării și în care au fost obținute toate avizele și acordurile de principiu, în conformitate cu prevederile legale”.

Din analiza documentației de atribuire elaborată de autoritatea contractantă, Consiliul reține că potrivit Cap. II.1.5) din fișa de date a achiziției, Descrierea succintă a contractului, acesta vizează *servicii de proiectare (Proiect tehnic, Detalii de execuție, Documentații necesare pentru obținerea acordurilor, avizelor, autorizațiilor și Asistență tehnică din partea proiectantului pe durata execuției lucrărilor) și execuție lucrări pentru proiectul „Modernizare drumuri forestiere în ... județul ...”.*

La cap. II.1.6) Clasificare CPV, cuprinde:

-45233120 – 6 *Lucrări de construcții de drumuri;*

-71311100 – 2 *Servicii de asistență în domeniul lucrărilor publice;*

-71322500 – 6 *Servicii de proiectare tehnică pentru infrastructura de transport.*

În Studiul de Fezabilitate, se precizează că: „Acest obiectiv face referire la rețelele de drumuri de exploatare, vicinale, drumuri care în prezent nu au nicio zestre, marea lor majoritate fiind drumuri de pământ sau drumuri care au suferit mici lucrări de intervenție”.

Consiliul constată existența la dosarul cauzei a adresei nr. 47/... prin care proiectantul SC C&A PROIECT SRL, aduce la cunoștință autorității contractante, referitor la lipsa expertizei tehnice, faptul că „drumurile forestiere studiate nu prezintă fundație sau eventuale amenajări, astfel că nu este necesară expertiza tehnică, prin urmare în studiul de fezabilitate s-a prevăzut un sistem rutier nou”.

De asemenea, din conținutul studiului de fezabilitate, rezultă că circulația pe aceste drumuri se desfășoară anevoios, nefiind asigurate condiții minime de siguranță și confort, iar datorită poziționării acestora în teritoriu, deservește întreaga comunitate din zonă, motiv pentru care este necesară proiectarea și execuția unor drumuri forestiere noi.

Pe cale de consecință, ținând cont de cele expuse anterior, precum și de faptul că în cadrul documentelor postate pe SEAP, se regăsește și un studiu geotehnic elaborat de o societate specializată, Consiliul va respinge ca nefondate criticile contestatorului vizând necesitatea unei expertize tehnice, aceasta nefiind necesară în situația de față, ci numai în cazul unor construcții deja existente, ori, drumurile forestiere din ... nu pot intra în această categorie, acestea nefiind amenajate.

În ceea ce privește critica contestatorului cu privire la lipsa avizelor și acordurilor de principiu, Consiliul constată că autoritatea contractantă a postat pe SEAP avizul obținut de la la Inspectoratul de Stat în Construcții, cu nr. 3064/25.05.2011, emis la solicitarea acesteia, pe baza proiectului tehnic nr. 09/2011 elaborat de SC C&A PROIECT SRL, pentru obiectivul de investiție „Modernizare drumuri forestiere în ... județul ...”.

De asemenea, se constată că autoritatea contractantă nu deține un certificat de urbanism care, Potrivit Legii nr. 50/1991 privind autorizarea executării lucrărilor de construcții, este actul de informare emis de administrația publică locală prin care face cunoscute solicitantului elementele privind regimul juridic, economic și tehnic al terenurilor și construcțiilor existente la data solicitării și stabilește cerințele urbanistice care urmează să fie îndeplinite în funcție de specificul amplasamentului, precum și lista cuprinzând avizele și acordurile legale, necesare în vederea autorizării.

De asemenea, conform HG nr. 28/2008, la capitolul privind Avize și acorduri de principiu, se prevede: „(...) 2. *certificatul de urbanism*”.

Ținând cont de specificul și natura contractului de achiziție publică ce urmează a fi atribuit, Consiliul apreciază că era necesar ca autoritatea contractantă să dețină și un astfel de document, în baza dispozițiilor legale menționate precum și ale art. 33 din OUG nr. 34/2006.

Față de cele expuse anterior, Consiliul, în baza dispozițiilor art. 278 alin. (2) și (4) din OUG nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, va admite contestația formulată de ... în contradictoriu cu ... (PRIMĂRIA COMUNEI ...

Pe cale de consecință, va obliga autoritatea contractantă la eliminarea din fișa de date a achiziției a cerinței de la cap. III.2.1.b) din fișa de date a achiziției, privind Capacitatea de exercitare a activității profesionale, subpunctul 2, privind atestarea persoanelor juridice pentru activitatea de proiectare a drumurilor forestiere conform Ordinului MAPDAR nr. 576/2009 și obligarea autorității contractante la completarea documentației tehnice cu certificatul de urbanism, potrivit celor expuse în motivare.

Va dispune continuarea procedurii de atribuire în cauză prin aplicarea celor anterior dispuse, în termen de 10 zile de la comunicarea prezentei.

Analizând contestația formulată de ... Consiliul constată că acesta critică atât cerințe din fișa de date a achiziției, cât și din caietul de sarcini, solicitând următoarele: modificarea cerințelor restrictive, netransparente și disproporționate din documentația de atribuire; completarea elementelor lipsă din documentația de atribuire.

1. Referitor la cerința formulată de autoritatea contractantă la cap. III.2.3.a) Capacitatea tehnică și/sau profesională din fișa de date a achiziției, respectiv: *„Lista principalelor lucrari similare executate în ultimii 5 ani – Formularul nr. 14 și lista principalelor servicii prestate în ultimii 3 ani - Formularul nr.13. Lista va conține valori, perioade, locul execuției lucrărilor și beneficiari, indiferent dacă aceștia din urmă sunt autorități contractante sau clienți privați.*

*Ofertantul trebuie să facă dovada că a prestat, în ultimii 3 ani (perioada raportată la data limită de depunere a ofertei) cel puțin un contract de **servicii similare (proiectare drumuri)**, a cărui valoare să fie de minim 180.000,00 lei fără TVA. (...)*”.

*„Ofertantul trebuie să facă dovada ca a executat, în ultimii 5 ani (perioada raportată la data limită de depunere a ofertei) cel puțin un **contract de lucrări similare**, a cărui valoare să fie de minim 4.900.000,00 lei fără TVA.*

*Pentru contractul declarat ca experiență similară, ofertantul va prezenta:*

*- fișa de experiență – Formular nr. 15*

*-certificari de bună execuție/documente emise sau contrasemnate de o autoritate ori de către clientul beneficiar, din care să rezulte informații privind: denumirea lucrării, categoriile de lucrări executate, valoarea, perioada de execuție, dacă lucrările au fost executate în conformitate cu normele profesionale din domeniu și dacă lucrările au fost duse la bun sfârșit”, contestatorul consideră că acestea sunt restrictive, netransparente și disproporționate, deoarece, prin solicitarea dovedirii experienței similare dintr – un singur contract, se îngreșează accesul operatorilor economici interesați, nu este definită clar noțiunea de „servicii/lucrări similare”; de asemenea, consideră că sunt încălcate principiile consacrate la art. 2 alin. (2) din OUG nr. 34/2006.*

Consiliul apreciază că în speță sunt aplicabile următoarele dispoziții legale:

*- Art. 176 din OUG nr. 34/2006: „Autoritatea contractantă are dreptul de a aplica criteriile de calificare și selecție referitoare numai la: d) capacitatea tehnică și/sau profesională”;*

*- Art. 7 din HG nr. 925/2006: „Criteriile de calificare și selecție, astfel cum sunt prevăzute la art. 176 din ordonanța de*

*urgență, au ca scop demonstrarea potențialului tehnic, financiar și organizatoric al fiecărui operator economic participant la procedură, potențial care trebuie să reflecte posibilitatea concretă a acestuia de a îndeplini contractul și de a rezolva eventualele dificultăți legate de îndeplinirea acestuia, în cazul în care oferta sa va fi declarată câștigătoare”.*

Conform Ordinului ANRMAP nr. 509/2011, privind formularea criteriilor de calificare și selecție, referitor la contractele de lucrări, se solicită : *„O listă a lucrărilor executate în ultimii 5 ani, însoțită de certificări de bună execuție pentru cele mai importante lucrări.*

*Această listă poate fi însoțită de cel puțin un document sau de un număr maxim de documente [contract(e)/proces(e) verbal(e) de recepție etc.] prin care să se confirme executarea lucrărilor în valoare de ... și, după caz, având o capacitate de .....*

**NOTĂ:**

*Nu se poate solicita îndeplinirea cerinței privind experiența similară prin impunerea atât a unui nivel valoric, cât și a unui nivel cantitativ. Această listă poate fi însoțită de recomandare din partea beneficiarilor”.*

În contextul de fapt și de drept expus anterior, Consiliul, în spiritul vocației sale de organism de remediu, în scopul de a elimina eventualele confuzii ce pot apărea în rândul operatorilor economici, va dispune ca, în cadrul cerinței privind experiența similară, sintagma „cel puțin un contract” să fie înlocuită cu „unul sau mai multe contracte”, aceasta fiind enunțată după cum urmează: **„Ofertantul trebuie să facă dovada că a prestat, în ultimii 3 ani (perioada raportată la data limita de depunere a ofertei) unul sau mai multe contracte de servicii similare (proiectare drumuri), a cărei valoare să fie de minim 180.000,00 lei fără TVA. (...)”.**

**„Ofertantul trebuie să facă dovada ca a executat, în ultimii 5 ani (perioada raportat la data limită de depunere a ofertei) unul sau mai multe contracte de lucrări similare, a cărei valoare să fie de minim 4.900.000,00 lei fără TVA”.**

Consiliul reține că în conținutul cerinței contestate, se precizează noțiunile de „servicii similare (proiectare de drumuri)” și de „lucrări similare”, iar potrivit informațiilor cuprinse la II.1.6), contractul de achiziție publică ce urmează a fi atribuit cuprinde atât lucrări de execuție construcții de drumuri cât și lucrări de proiectare, urmând a respinge critica contestatorului potrivit căreia nu este definită clar noțiunea de „servicii/lucrări similare”.

De asemenea, referitor la critica privind sumele solicitate în cadrul cerinței, Consiliul consideră că acestea sunt neîntemeiate, ținând cont de faptul că la cap. II.1.5 din fișa de date, se precizează valoarea estimată a serviciilor de proiectare de 184.680 lei și valoarea lucrărilor de execuție 5.383.599 lei, sumele solicitate de

autoritatea contractantă ca experiență similară fiind în concordanță cu acestea, precum și cu dispozițiile art. 9 din HG nr. 925/2006, care prevede că: *„În sensul prevederilor art. 8 alin. (1), se prezumă că cerințele minime de calificare sunt disproporționate în raport cu natura și complexitatea contractului de achiziție publică ce urmează să fie atribuit, dacă se impune îndeplinirea unor condiții cum ar fi: a) suma valorilor/cantităților de produse furnizate, servicii prestate și lucrări executate, incluse în contractul/contractele prezentat/prezentate de către operatorul economic ca dovadă a experienței lui similare, să fie mai mare decât valoarea/cantitatea de produse/servicii/lucrări ce vor fi furnizate/presate/executate în baza contractului care urmează să fie atribuit”.*

2. Contestatorul susține faptul că din caietul de sarcini aferent documentației de atribuire, lipsesc următoarele informații, mai precis la pct. 4.b:

- termenul maxim admis pentru etapa de execuție a lucrărilor nu este precizat, deși la cap. II.3 din fișa de date a achiziției se precizează că durata contractului este de 12 luni începând de la data atribuirii contractului;

- nu se precizează momentul de la care începe să curgă termenul maxim admis pentru etapa de execuție a lucrărilor;

- nu este definită exact noțiunea de „perioade nefavorabile pentru lucrări”,

- se face referire la *corelarea duratei de execuție a lucrărilor cu „programul de realizare a contractului precizat la punctul 3”*, solicită ca autoritatea contractantă să fie obligată să prezinte acest program.

Consiliul reține că în caietul de sarcini aferent procedurii de atribuire în cauză, se specifică următoarele: *„Stabilirea termenului de execuție ofertat va avea în vedere următoarele aspecte:*

*a. Termenul de proiectare faza PT+DE+DAAA va fi de maxim 2 luni de la data estimată a semnării contractului (data estimată a semnării contractului este la 2 luni de la data deschiderii ofertelor);*

*b. Termenul de execuție a lucrărilor va avea în vedere perioadele nefavorabile pentru lucrări în funcție de specificul acestora și va fi corelat cu programul de realizare a contractului precizat la punctul 3”.*

În acest sens, Consiliul constată că autoritatea contractantă, la o solicitare de clarificări a contestatorului pe această temă, a formulat următorul răspuns, în conformitate cu art. 78 alin. (2) din OUG nr. 34/2006, postat pe SEAP în data de 18.07.2013: *„a) Termenul maxim admis pentru etapa de execuție a lucrărilor este de 10 luni conform documentației de atribuire. Confirmăm faptul că cele 12 luni NU conțin și perioada necesară pentru obținerea avizului finanțatorului și a autorizației de construire subsecvent întocmirii proiectului tehnic.*



b) *Momentul de la care începe să curgă termenul maxim admis pentru etapa de execuție a lucrărilor coincide cu ordinul de începere a lucrărilor, și va fi momentul în care Autoritatea contractantă va obține de la CRPDRP 6 SM avizul favorabil pentru Proiectul tehnic și va fi emisă autorizația de construcție. La momentul actual autoritatea contractantă este în imposibilitatea de a determina o dată precisă pentru începerea execuției lucrărilor, însă ofertanții vor avea în vedere în momentul întocmirii graficului de execuție perioadele nefavorabile pentru execuția lucrărilor.*

*Fiecare ofertant în parte își va determina perioada nefavorabilă pentru execuția lucrărilor, în funcție de procedurile de execuție, normativele și standardele în vigoare, materialele folosite, etc*

c) *Termenul de execuție a lucrărilor va avea în vedere perioadele nefavorabile pentru lucrări în funcție de specificul acestora și se elimină sintagma menționată în caietul de sarcini: „ corelarea duratei de execuție a lucrărilor cu „programul de realizare a contractului precizat la punctul 3”.*

Consiliul constată că prin adresa menționată, autoritatea contractantă a precizat care este termenul maxim admis și termenul de la care începe acesta să curgă, cu privire la perioada nefavorabilă pentru execuția lucrărilor, precizând că aceasta va fi determinată de fiecare ofertant în parte, funcție de dotările proprii și de modalitatea de lucru; pe cale de consecință, va respinge ca nefondate criticile contestatorului din acest punct de vedere, aspectele în cauză fiind lămurite de autoritatea contractantă.

Totodată, văzând prevederile caietului de sarcini și explicațiile autorității contractante din răspunsul la clarificări, formulate potrivit dispozițiilor legale, clar, complet și explicit, Consiliul constată că susținerile contestatoarei vizând obligarea autorității contractante la prezentarea „programului de realizare a contractului precizat la punctul 3” sunt rămase fără obiect, sintagma în cauză fiind eliminată din caietul de sarcini.

3. Contestatorul solicită ca autoritatea contractantă să fie obligată să precizeze, coroborat cu momentul de la care începe să curgă termenul maxim admis pentru etapa de execuție, data estimativă a ordinului de începere a lucrărilor și să precizeze care sunt lunile de iarnă, prevăzute la cap. IV. 4. 1, pct. 3 din fișa de date a achiziției: „(...) *graficul fizic și valoric de realizare a contractului, pe luni și categorii de lucrări; la elaborarea graficului se va ține cont de lunile de iarnă în care nu se pot realiza lucrări și numărul de utilaje și personal pe care îl declară operatorul economic în cadrul ofertei*”.

Similar raționamentului de la critica analizată anterior, Consiliul constată că autoritatea contractantă a precizat în răspunsul adresa de răspuns mai sus menționată, că: „*fiecare ofertant în parte își va determina perioada nefavorabilă pentru execuția lucrărilor, în funcție*

de procedurile de execuție, normativele și standardele în vigoare, materialele folosite, etc.”, prin întocmirea unui grafic de execuție, pe luni calendaristice, de către fiecare ofertant în parte, în cadrul propunerii tehnice.

4. Referitor la criticile formulate de contestator cu privire la cerința de la cap. III.2.2. din fișa de date a achiziției, Capacitatea economică și financiară, care prevăd că „Ofertantul trebuie să demonstreze că, la momentul semnării contractului, va avea acces la sau are disponibile resurse reale, negrevate de datorii, linii de credit confirmate de bănci ori alte mijloace financiare suficiente pentru a realiza cash - flow de execuție a lucrării pentru o perioadă minimă de 4 luni în valoare de minim 1.635.000,00 lei. Echivalența pentru un document depus în alta valută se va face la cursul BNR din data publicării invitației de participare. Modalitate de îndeplinire: scrisoare de confirmare a fondurilor (disponibil negrevat sau valoarea creditului obținabil) sau alt document, care să prevadă că suma respectivă poate fi disponibilizată pentru realizarea contractului”, Consiliul reține aplicabilitatea următoarelor dispoziții legale din ordonanța de urgență:

- art. 176 - „Autoritatea contractantă are dreptul de a aplica criteriile de calificare și selecție referitoare numai la: (...) c) situația economică și financiară”.

- art. 179 - „(1) Criteriile de calificare și selecție stabilite de către autoritatea contractantă trebuie să aibă o legătură evidentă cu obiectul contractului ce urmează să fie atribuit,,

- art. 184 - „(1) Autoritatea contractantă are dreptul de a solicita ca operatorul economic care participă la procedura de atribuire a contractului de achiziție publică să facă dovada situației sale economice și financiare.

(2) În cazul în care autoritatea contractantă solicită demonstrarea situației economice și financiare, atunci aceasta are obligația de a indica în documentația de atribuire și informațiile pe care operatorii economici urmează să le prezinte în acest scop”.

Din analiza documentelor existente la dosarul cauzei, Consiliul constată că în nota justificativă aferentă inițierii procedurii de atribuire în cauză, se precizează că o astfel de cerință a fost formulată în scopul protejării autorității contractante de riscul neîndeplinirii contractului, aceasta asigurându-se în acest mod că operatorii economici au capacitatea necesară de a îndeplini contractul de achiziție publică. În acest sens, chiar autoritatea contractantă precizează că „prin această cerință NU SOLICITĂ PREZENTAREA CASH-FLOW-ULUI, ci demonstrarea că, la momentul semnării contractului, va avea acces la sau are disponibile resurse reale, negrevate de datorii, linii de credit confirmate de bănci ori alte mijloace financiare suficiente pentru a realiza cash - flow de execuție

a lucrării pentru o perioadă minimă de 4 luni, în valoare de minim 1.635.000,00 lei”.

Față de cele de mai sus, Consiliul reține că autoritatea contractantă a formulat cerința în cauză conform dispozițiilor legale, urmând a respinge criticile contestatorului ca nefondate.

5. La cap. III.2.3.a) din fișa de date a achiziției, se prevede că „ofertantul va dispune pentru îndeplinirea prezentului contract, corelat cu extrasele de resurse și **stații de betoane, stații de mixturi asfaltice și laborator minim gradul II**. Operatorul economic va depune: Declarație privind utilajele și echipamentele de care dispune operatorul economic pentru îndeplinirea corespunzătoare a contractului (Formular 22). Copii după documentele ce demonstrează deținerea (dotare proprie/contract de închiriere sau alte forme de punere la dispoziție) a utilajelor, echipamentelor și **laboratorului** implicate în realizarea lucrării”.

În legătură cu această cerință, contestatorul atrage atenția că în conținutul cerinței, se precizează „stații de betoane” la plural, în opinia sa nefiind justificate mai multe stații de betoane pentru această procedură; mai mult, contestă faptul că autoritatea contractantă nu a prevăzut și posibilitatea îndeplinirii cerinței în cauză și prin prezentarea unui contract de furnizare beton, solicitând obligarea acesteia la acceptarea unei astfel de modalități sau la solicitarea unei singure stații; o solicitare similară formulează contestatorul și cu privire la stația de betoane; de asemenea, susține că nu s-a prevăzut nici posibilitatea prezentării unui contract de prestări servicii analize de laborator.

Consiliul apreciază că, în speță, sunt aplicabile următoarele dispoziții legale din HG nr. 925/2006:

- art. 7. - „Criteriile de calificare și selecție, astfel cum sunt prevăzute la art. 176 din ordonanța de urgență, au ca scop demonstrarea potențialului tehnic, financiar și organizatoric al fiecărui operator economic participant la procedură, potențial care trebuie să reflecte posibilitatea concretă a acestuia de a îndeplini contractul și de a rezolva eventualele dificultăți legate de îndeplinirea acestuia, în cazul în care oferta sa va fi declarată câștigătoare”.

- art. 8. - „(1) Autoritatea contractantă nu are dreptul de a restricționa participarea la procedura de atribuire a contractului de achiziție publică prin introducerea unor cerințe minime de calificare, care:

a) nu prezintă relevanță în raport cu natura și complexitatea contractului de achiziție publică ce urmează să fie atribuit;

b) sunt disproporționate în raport cu natura și complexitatea contractului de achiziție publică ce urmează să fie atribuit”.

De asemenea, Consiliul reține că prin adresa de clarificare postată pe SEAP în data de 18.07.2013, autoritatea contractantă

precizează următoarele: „consideră nefericită exprimarea la plural pentru stația de betoane, stația de mixturi asfaltice și laboratorul minim grad II, și **consideră suficient pentru îndeplinirea cerinței minime demonstrarea dispunerii a unei stații de beton, a unei stații de mixturi asfaltice și a unui laborator minim grad II.**

În ceea ce privește faptul că nu am prevăzut posibilitatea de a dovedi îndeplinirea condițiilor de calificare prin prezentarea unor contracte de furnizare beton/mixturi asfaltice sau prestare servicii de laborator, precizăm faptul că în cadrul fișei de date am precizat: „sau alte forme de punere la dispoziție a utilajelor, echipamentelor și laboratorului implicate în realizarea lucrării”, în consecință se acceptă și posibilitatea de a dovedi îndeplinirea condițiilor de calificare prin **prezentarea unor contracte de furnizare beton/mixturi asfaltice sau contracte de prestare servicii de laborator.**”

Analizând răspunsul transmis de autoritatea contractantă, Consiliul constată că autoritatea contractantă a ținut cont de atât de solicitarea contestatorului cât și de dispozițiile legale aplicabile, urmând a o obliga pe aceasta la modificarea cerinței privind utilajele de la cap. III.2.3.a) din fișa de date a achiziției, în conformitate cu cele de mai sus, respectiv ca operatorii economici să facă dovada îndeplinirii cerinței în cauză, prin prezentarea **unei stații de beton, a unei stații de mixturi asfaltice și a unui laborator grad II sau prin prezentarea unor contracte de furnizare beton/mixturi asfaltice sau contracte de prestare servicii de laborator.**

6. Contestatorul susține, de asemenea, că modelul de contract publicat în SEAP, nu respectă dispozițiile Legii nr. 72/2013, privind măsurile pentru combaterea întârzierii în executarea obligațiilor de plată a unor sume de bani rezultând din contracte încheiate între profesioniști și între aceștia și autorități contractante, în special prevederile de la cap. 18.1, 12.1, 12.2, 15.2 și 6.2, ce privesc, în principal, plata facturilor către executant.

- 18.1 (1) **Achizitorul are obligația de a efectua plata către executant în contul \_\_\_\_\_ plățile se vor face în termenul convenit de maxim 120 zile de la emiterea facturii de către executant.** Pentru serviciile de proiectare achizitorul va efectua plata către executant după ce va intra în posesia avansului prevăzut în contractul de finanțare semnat cu APDRP, pentru acest proiect, (avansul prevăzut în Contractul de finanțare a proiectului va putea fi solicitat și Achizitorul va intra în posesia acestuia numai după ce vor fi încheiate toate procedurile de atribuire prevăzute de proiect). Achizitorul poate efectua plăți parțiale sau plata integrală a contractului înainte de a intra în posesia avansului prevăzut în contractul de finanțare semnat cu APDRP în situația în care există sume în bugetul comunei ... și pot fi disponibilizate în acest sens, dar numai după predarea și recepționarea serviciilor și în baza facturilor

emise. Pentru execuția lucrărilor facturile vor fi emise după recepționarea, însușirea și aprobarea de către achizitor a situațiilor de lucrări prezentate de executant pentru care a furnizat integral și în forma finală documentele justificative necesare stabilite de către achizitor. Situațiile de lucrări emise de executant trebuie să fie în conformitate cu cantitățile și prețul din oferta prezentată la licitație, cantități real executate și însoțite de documentele justificative necesare, stabilite de către achizitor.

”- **18.2- Dacă achizitorul nu onorează facturile în termen de 45 zile de la expirarea perioadei convenite**, atunci executantul are dreptul de a sista executarea lucrărilor sau de a diminua ritmul execuției și de a beneficia de reactualizarea sumei de plată la nivelul corespunzător zilei de efectuare a plății. Imediat ce achizitorul își onorează restanța, executantul va relua executarea lucrărilor în cel mai scurt timp posibil ;

- 12.1 - (1) În cazul în care, din vina sa exclusivă, executantul nu reușește să își îndeplinească obligațiile asumate prin contract, executantul are obligația de a plăti, cu titlu de penalități, **o sumă echivalentă cu o cotă procentuală din prețul contractului de 0,1 %, pentru fiecare zi de întârziere.**

(2) În cazul în care, executantul nu respectă durata de remediere a defecțiunilor apărute în perioada de garanție a lucrărilor, are obligația de a plăti, cu titlu de penalități, **o sumă echivalentă cu o cotă procentuală din prețul contractului de 0,05 %, pentru fiecare zi de întârziere.** În cazul în care executantul nu va remedia deficiențele sau prejudiciile cauzate la termenul indicat, perioada de garanție a lucrărilor se va extinde de la data la care s-a emis notificarea solicitând remedierea până la data la care deficiențele au fost remediate ;

- 12.2. În cazul în care achizitorul nu onorează facturile **în termen de 45 de zile de la expirarea perioadei convenite**, acesta are obligația de a plăti, ca penalități, o sumă echivalentă cu o cotă procentuală din plata neefectuată de 0,1 %, pentru fiecare zi de întârziere ;

- 15.2. - Fără a prejudicia dreptul executantului prevăzut în clauza 12.2, acesta are dreptul de a sista lucrările sau de a diminua ritmul execuției dacă achizitorul nu plătește în termen **de 45 de zile de la expirarea termenului prevăzut la clauza 18.2;** în acest caz, va notifica, în scris, acest fapt achizitorului ;

- 16.2 - Durata contractului poate fi prelungită peste data de 12.12.2014 **contra unei penalități de 2% aplicată la valoarea eligibilă nerambursabilă rămasă de plătit, penalitățile fiind suportate de executant. Penalitățile calculate vor fi achitate de către executant în termen de 5 zile lucrătoare de la data primirii notificării din partea autorității contractante”.**

Consiliul reține că, la o întrebare formulată de către operatorul economic privind clauzele contractuale, autoritatea contractantă a dat următorul răspuns: „La momentul semnării contractului cu ofertantul câștigător acesta va fi corelat și adaptat noilor prevederi legislative inclusiv cu Legea nr. 72/2013”.

Analizând prevederile Legii nr. 72/2013, privind măsurile pentru combaterea întârzierii în executarea obligațiilor de plată a unor sume de bani rezultând din contracte încheiate între profesioniști și între aceștia și autorități contractante, Consiliul constată aplicabilitatea, în speță, a următoarelor dispoziții din actul normativ menționat:

- Art. 4 - **„Dobânda legală penalizatoare** - Dacă părțile nu au stabilit nivelul dobânzii pentru plata cu întârziere, se va aplica dobânda legală penalizatoare, calculată potrivit art. 3 din Ordonanța Guvernului nr. 13/2011 privind dobânda legală remuneratorie și penalizatoare pentru obligații bănești, precum și pentru reglementarea unor măsuri financiar-fiscale în domeniul bancar, aprobată prin Legea nr. 43/2012. Rata de referință a dobânzii legale în vigoare în prima zi calendaristică a semestrului se aplică pe întregul semestru”.

- Art. 6 - **„Termenul legal de plată** - (1) Autoritățile contractante execută obligația de plată a sumelor de bani rezultând din contractele încheiate cu profesioniști cel târziu la:

a) **30 de zile calendaristice de la data primirii facturii** sau a oricărei altei cereri echivalente de plată;

b) 30 de zile calendaristice de la data recepției bunurilor sau prestării serviciilor, dacă data primirii facturii ori a unei cereri echivalente de plată este incertă sau anterioară recepției bunurilor sau prestării serviciilor;

c) 30 de zile calendaristice de la recepție sau verificare, dacă prin lege sau prin contract se stabilește o procedură de recepție ori de verificare pentru certificarea conformității mărfurilor sau serviciilor, iar autoritatea contractantă a primit factura ori cererea echivalentă de plată la data recepției sau verificării ori anterior acestei date”.

- Art. 7 - **„Termenul contractual de plată** - (1) Termenele de plată stabilite în contract pentru executarea obligațiilor autorităților contractante nu pot fi mai mari decât termenele stabilite potrivit art. 6 alin. (1). În mod excepțional, părțile pot stipula un termen de plată de maximum ... de zile calendaristice, dacă acesta este stabilit expres în contract și în documentația achiziției și este obiectiv justificat, ținând cont de natura sau caracteristicile specifice ale contractului, sub rezerva ca această clauză să nu fie abuzivă, în sensul art. 12.

(2) Dispozițiile art. 5 alin. (2), privitoare la plățile eșalonate, se aplică în mod corespunzător”.

- Art. 8 - **„Dobânda penalizatoare** - (1) În raporturile dintre autoritățile contractante și profesioniști, creanța de plată constând în

*prețul bunurilor livrate sau tariful serviciilor prestate produce dobânzi penalizatoare dacă sunt îndeplinite condițiile prevăzute la art. 3 alin. (1).*

*(2) Dobânda penalizatoare pentru plata cu întârziere curge de la termenul stipulat în contract sau, în cazul în care nu a fost stipulat în contract, de la expirarea termenelor prevăzute la art. 6 alin. (1), în condițiile dispozițiilor art. 1.535 din Legea nr. 287/2009, republicată, cu modificările ulterioare. Prevederile art. 4 se aplică în mod corespunzător”.*

Având în vedere că modelul de contract reprezintă parte integrantă a documentației de atribuire, autoritatea contractantă având obligația de a respecta în elaborarea acesteia atât actele normative din domeniul achizițiilor publice cât și actele normative speciale, Consiliul consideră întemeiate criticile contestatorului, urmând a obliga autoritatea contractantă la corelarea clauzelor contractuale cu prevederile din Legea nr. 72/2013.

Față de cele expuse anterior, în baza art. 278 alin. (2), (4) și (5) din OUG nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, va admite în parte contestația formulată de ... în contradictoriu cu autoritatea contractantă ... (PRIMĂRIA COMUNEI ... astfel:

- va obliga autoritatea contractantă la înlocuirea sintagmei „cel puțin un contract” cu „unul sau mai multe contracte” în cadrul cerinței privind experiența similară; la modificarea cerinței de la cap. III.2.3.a) din fișa de date a achiziției, în conformitate cu cele expuse în motivare, respectiv ca operatorii economici să facă dovada îndeplinirii cerinței în cauză, prin prezentarea *unei stații de beton, a unei stații de mixturi asfaltice și a unui laborator grad II sau prin prezentarea unor contracte de furnizare beton/mixturi asfaltice sau contracte de prestare servicii de laborator; **la corelarea modelului de contract aferent documentației de atribuire cu prevederile legale în materie;***

- va respinge ca nefondate cererile vizând completarea caietului de sarcini cu informații privind termenul maxim admis pentru etapa de execuție a lucrărilor și vizând cerința de cash – flow din fișa de date a achiziției.

În baza art. 278 alin. (6) din OUG nr. 34/2006, va dispune continuarea procedurii de atribuire în cauză prin aplicarea celor anterior dispuse, în termen de 10 zile de la comunicarea prezentei.

**PREȘEDINTE COMPLET**

...

**MEMBRU COMPLET**

...

...

**MEMBRU COMPLET**

Redactat în 5 (cinci) exemplare originale, conține 40 (patruzeci) pagini.