CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C.N.S.C.

Str. Stavropoleos nr.6, Sectorul 3, București, România, CP 030084, CIF 20329980
Tel. +4 021 3104641 Fax. +4 021 3104642 Fax. +4 021 8900745 www.cnsc.ro

În conformitate cu prevederile art. 12 alin. (1) şi ale art. 27 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 privind remediile şi căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziţie publică, a contractelor sectoriale şi a contractelor de concesiune de lucrări şi concesiune de servicii, precum şi pentru organizarea şi funcţionarea Consiliului Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE
Nr.....
Data: ....

Prin contestația nr. ..., înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. ..., depusă de SC ..... SRL, cu sediul în ....., ..., județul ....., având Cod Unic de Înregistrare ..... și număr de înregistrare la Oficiul Registrului Comerțului ....., împotriva rezultatului procedurii de atribuire, emis de către ....., cu sediul în ....., ..., județul ....., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii simplificată, online, organizată pentru atribuirea contractului de achiziție publică având ca obiect ”Execuție lucrări aferente obiectivului de investiții «Modernizare rețele de apă și înființare rețea de canalizare și stație de epurare în ....»”, cod CPV 45332000-3, s-au solicitat următoarele:

- anularea adresei autorităţii contractante nr. 3419/18.07.2019 intitulată „Comunicare Rezultat Procedură" și a tuturor actelor subsecvente și premergătoare care au stat la baza fundamentării deciziei conţinută de aceasta, ca netemeinice şi nelegale;
- anularea deciziei autorităţii contractante de anulare a procedurii de atribuire;
- obligarea autorităţii contractante la continuarea procedurii de atribuire prin reanalizarea şi reevaluarea ofertei depusă de societatea contestatoare, cu respectarea regulilor documentaţiei de atribuire şi a legislaţiei în materie;
- obligarea autorităţii la finalizarea legală a procedurii de atribuire.

Prin contestația nr. ...., înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. ...., depusă de SC ..... SRL, cu sediul în ....., ..., județul ....., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului cu nr. ....., având Cod Unic de Înregistrare .....,

reprezentată legal prin administrator ....., împotriva rezultatului procedurii de atribuire, în cadrul aceleiași proceduri, organizată de către ...., în calitate de autoritate contractantă, s-a solicitat:
1 - anularea comunicării nr. 3420 din 18.07.2019 emisă de către autoritatea contractantă, prin care i se comunică:
a) - respingerea ofertei ca inacceptabilă şi neconformă, în temeiul HG 395/2016 (art. 134 alin. 5; art. 136 alin. 3 şi art. 137 alin. 3 lit. a) şi Legii nr. 98/2016 (art. 210 alin. 3);
b) - decizia autorității contractante de anula procedura de atribuire a contractului în temeiul art. 212 alin. 1 lit. a din Legea nr. 98/2016.
2 - anularea oricăror acte subsecvente cu referire la decizia autorității contractante de anulare a procedurii;
3 - obligarea autorității contractante la continuarea procesului de evaluare a ofertelor, adoptarea măsurilor de remediere în spiritul şi litera legii şi în consecinţă, să constate că oferta contestatorului este admisibilă, aceasta îndeplinind cerinţele minime impuse de caietul de sarcini şi fişa de date.
4 - accesul la studierea completă a dosarului achiziţiei publice la sediul CNSC şi completarea prezentei contestaţii cu orice informaţii cuprinse în acesta care tind a dovedi încălcarea legislaţiei în vigoare.

În temeiul art. 17 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, cele două contestații au fost conexate.

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

Consiliul a fost legal sesizat şi este competent, potrivit dispoziţiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să soluționeze contestația de față, prin care SC ..... SRL reclamă rezultatul procedurii de atribuire comunicat de autoritatea contractantă, în urma căruia oferta sa a fost respinsă ca neconformă și inacceptabilă, iar procedura de atribuire în dezbatere a fost anulată.

Potrivit rezultatului procedurii nr. 3419/18.07.2019, autoritatea contractantă a declarat oferta SC ..... SRL neconformă și inacceptabilă în baza prevederilor art. 215, alin. (5) din Legea 98/2016, respectiv oferta este considerată neconformă dacă este lipsită de relevanţă faţă de obiectul contractului, neputând în mod evident satisface, fără modificări substanţiale, necesităţile şi cerinţele autorităţii contractante indicate în documentele achiziţiei, inclusiv în situaţia în care oferta nu respectă specificaţiile tehnice şi/sau condiţiile financiare, coroborat cu prevederile art. 137, alin. (3), lit. a) din HG 395/2016, respectiv oferta nu satisface în mod corespunzător cerinţele caietului de sarcini, coroborat și cu art. 134, alin. (5) din HG 395/2016, respectiv clarificările/completările transmise nu sunt concludente.

Se menționează de către contestator motivele care au stat la baza deciziei autorității contractante, astfel:

„1. Analizând răspunsul formulat de SC ..... SRL la întrebarea numărul 1 referitor la clarificările privind necorelarea Graficului General de Realizare a Lucrărilor și Graficul Gantt, comisia menţionează faptul că

planificarea lucrărilor în cele două grafice de execuţie încep în aceeaşi perioadă și anume luna 7 din anul 1 de execuție (03/07/2019), însă perioadele de finalizare sunt diferite după cum urmează:

- planificarea lucrărilor care este prezentată în cadrul Graficului Gantt se finalizează la data de 26/02/2021 (inclusiv recepţia la terminarea lucrărilor);

- planificarea lucrărilor care este prezentată în cadrul Graficului General de Realizare a Lucrărilor se finalizează în luna noiembrie anul 2 de execuție-2020 (inclusiv recepţia la terminarea lucrărilor);

Având în vedere cerinţele Caietului de Sarcini, în Graficul de Execuţie a Lucrărilor va fi inclusă recepţia la terminarea lucrărilor, punctul 1.6.2 Recepţie la terminarea lucrărilor, comisia de evaluare consideră că cele două grafice menţionate mai sus nu au aceeași dată de finalizare a lucrărilor (inclusiv recepţia la terminarea lucrărilor), însă analizând explicația prezentată de către operatorul economic consideră răspunsul neconcludent, deoarece ofertantul nu respectă punctul 6 din caietul de sarcini care prevede că Graficul fizic și valoric trebuie să fie corelat cu Graficul fizic de execuție.

Oferta este declarată de către comisia de evaluare ca fiind respinsă, deoarece nu îndeplineşte cerinţele menţionate în caietul de sarcini, după cum s-a consemnat mai sus.

2. Analizând răspunsul formulat de Ofertant la întrebarea numărul 2, comisia de evaluare consideră că Ofertantul încearcă să inducă în eroare autoritatea contractantă prezentând cu totul altceva decât ce i s-a cerut, și anume prezentarea unui Responsabil Tehnic cu Execuţia pentru domeniul 6.2 -Instalații termice, sanitare și de ventilaţii pe care l-a propus în cadrul Propunerii Tehnice. Menţionăm faptul că Responsabilul Tehnic cu Execuţia și anume domnul .... pe care Ofertantul l-a menţionat în cadrul Specialiştilor Obligatorii, nu este autorizat să verifice lucrări de instalații sanitare și termice, lucrări care se desfășoară în interiorul clădirilor. Altfel acest aspect reiese clar din răspunsul formulat de Ofertant, și anume domnul .... este autorizat pentru domeniul 9.1 - construcţii edilitare și de gospodărie ....lă și poate verifica și recepţiona lucrări de REŢELE sanitare și termice, lucrări care se desfășoară în exteriorul clădirilor.

Având în vedere cele menţionate anterior, comisia de evaluare a constatat că Ofertantul nu a nominalizat și nu a prezentat nici un document pentru responsabilul tehnic cu execuţia pentru lucrările de instalații termice, sanitare și de ventilaţii din cadrul proiectului de execuţie. Solicitarea completării listei personalui cu responsabilul tehnic cu execuţia pentru lucrările de instalaţii termice, sanitare si de ventilaţii ar constitui un avataj față de celălalt ofertant care a nominalizat acest specialist în oferta tehnică prezentată.

Comisia de evaluare nu poate să ia în considerare alegaţiile ofertantului deoarece, în primul rând, acesta nu prezintă responsabilul tehnic cu execuţia pentru lucrările de instalaţii termice, sanitare și de ventilaţii iar în al doilea rând, comisia de evaluare consideră că trebuie să se asigure că propunerile tehnice ofertate de operatorii economici sunt sustenabile/fezabile, țin cont de toate prevederile legale în vigoare şi cerinţele documentaţiei de atribuire, astfel încât rezultatul procedurii să nu

fie viciat de aceştia prin simpla prezumţie că urmare a declarării ca și câştigătoare a ofertei lor, vor găsi o modalitate prin care să se încadreze în cerinţele impuse în documentaţia de atribuire.

Oferta este declarată de către comisia de evaluare ca fiind RESPINSĂ, deoarece nu îndeplineşte cerinţele menţionate la secţiunea IV.4.1 Modul de prezentare al propunerii tehnice, din cadrul fișei de date a achiziţiei și a caietului de sarcini - Descriere a modului de acces la specialiştii atestaţi, care sunt strict necesari pentru îndeplinirea obiectului contractului, demonstrând astfel îndeplinirea cerinţelor tehnice şi contractuale precum şi a reglementărilor, standardelor şi normelor aplicabile în domeniul din care face parte obiectul contractului - după cum s-a consemnat mai sus".

Dată fiind situaţia juridică existentă şi născută în urma deciziilor autorităţii contractante, aceasta hotărăşte că:

„Având în vedere că s-au depus numai oferte inadmisibile, comisia de evaluare decide anularea procedurii de atribuire a prezentului contract de achiziţie publică, în temeiul art. 212 alin. (1), lit. a) din Legea 98/2016

(1) Autoritatea contractantă are obligaţia de a anula procedura de atribuire a contractului de achiziţie publică/acordului-cadru în următoarele cazuri:

a) dacă nu a fost depusă nicio ofertă/solicitare de participare sau dacă nu a fost depusă nicio ofertă admisibilă".

Autorul contestației apreciază decizia autorităţii contractante eronată, considerentele şi motivaţia autorităţii faţă de oferta sa fiind lipsite de justeţe, pertinenţă, temeinicie şi fundament, aceasta contravenind în primul rând conţinutului procedural stabilit de autoritate şi indicat expres în cuprinsul fişei de date, caietului de sarcini şi documentaţiei de atribuire şi în al doilea rând, principiilor fundamentale ce stau la baza atribuirii contractelor de achiziţie publică de lucrări şi contravenind dispoziţiilor art. 49, art. 50, art. 113 al. 11, art. 155 al. 6, art. 156 al. 2, art. 172 și art. 209 al. 2 din Legea nr. 98/2016.

În acest sens, petentul afirmă că oferta sa tehnică nu putea fi considerată neconformă și inacceptabilă, deoarece aceasta răspunde tuturor cerinţelor formulate de autoritatea contractantă prin documentaţia de atriburie postată pe SEAP.

Se arată că în timpul evaluării ofertelor, autoritatea contractantă a solicitat contestatorului, prin adresa nr. 1614/04.04.2019, următoarele clarificări:

„Solicitare de clarificări nr. 1

Având în vedere că Graficul general de realizare a lucrărilor și Graficul Gantt nu au acelaşi moment de finalizare a lucrărilor, vă rugăm să explicaţi de ce cele două grafice nu sunt corelate.

Solicitare de clarificari nr. 2

Având în vedere că în cadrul Proiectului Tehnic cât și în listele de cantități sunt prevăzute lucrări pentru instalații sanitare, vă rugăm să indicaţi în cadrul Propunerii Tehnice la ce pagină ați prevăzut numirea unui responsabil tehnic cu execuţia pentru domeniul 6.2 - instalații termice, sanitare și de ventilație pentru a putea executa și recepţiona acest tip de lucrări, în conformitate cu Legea 10/1995, menţionând faptul că acest

specialist este obligatoriu pentru a putea executa și verifica lucrările de instalații sanitare".

Petentul a dat curs celor solicitate, răspunzând prin adresa nr. 1153/09.04.2019, după cum urmează:

1. Cu privire la Solicitarea de clarificări nr. 1, referitoare la Graficul general de realizare a lucrărilor și Graficul Gantt:

S.C. ..... S.R.L. a învederat comisiei de evaluare că Graficul general de realizare a lucrărilor și Graficul Gantt prezentate în propunerea tehnică la paginile 1027-1032, respectiv 1033-1036, sunt perfect corelate, astfel lucrările programate în Graficul general de realizare a investiției încep în anul 1 de execuţie, luna 7, până la respectiva dată nefiind programată nici o lucrare în Graficul general.

Data de începere a lucrărilor din Graficul general de realizare a lucrărilor corespunde cu planificarea făcută și în Graficul Gantt, data de început a lucrărilor fiind 03.07.2019.

Potrivit Graficului Gantt data de sfârșit reală a lucrărilor este 26.02.2021.

Raportat la acest aspect contestatorul face următoarele precizări:

-La stabilirea datei de 26.02.2021 s-au avut în vedere cerinţele autorității contractante exprimate în Caietul de sarcini, Capitolul 6 6.4, prin care s-a solicitat imperativ includerea în Graficul Gantt și a perioadei de recepţie a lucrărilor.

-În planificarea lucrărilor în Graficul Gantt a introdus pentru aceasta activitățile:

1.6.1 Notificare privind finalizarea lucrărilor și

1.6.2 Recepţie la terminarea lucrărilor,

activități care nu sunt purtătoare/consumatoare de resurse, ele fiind cunoscute în tehnicile de planificare ca „activități ajutătoare”.

De asemenea, autorul contestației mai face menţiunea că în planificarea lucrărilor în Graficul Gantt s-a ținut cont de perioada de timp friguros, perioadă în care, respectând normativele tehnice aplicabile (Normativ C16-84) şi pentru realizarea nivelului corespunzător de calitate a investiției, a înțeles să nu planifice execuţia lucrărilor de bază.

S-a ajuns în acest fel ca, temporal, în Graficul Gantt lucrările să se finalizeze în data de 26.02.2021, iar în Graficul general de realizare a investiției nu au fost figurate procente din realizarea investiției, deoarece nu existau cheltuieli directe pentru resursele alocate lucrărilor de bază în perioada de timp friguros, și, astfel nu existau cheltuieli pentru lucrările ajutătoare (notificare și recepţie) în perioada destinată recepţiei lucrărilor.

Referitor la acest punct SC ..... SRL a mai menţionat următoarele:

Nicăieri în documentaţia de atribuire nu s-a solicitat ca în Graficul general de realizare a investiției, F6, să se menţioneze data start și de finalizare a lucrărilor. Petentul susţine acest aspect deoarece în Fișa de date cerinţa era următoarea:

IV.4.1 Modul de prezentare al propunerii tehnice

-Propunerea tehnică elaborată de ofertant va respecta în totalitate cerinţele prevăzute în fişa de date a achiziţiei și în caietul de sarcini și va conţine:

1 .Prezentarea modului de realizare a lucrărilor prin care ofertantul va demonstra că va executa toate lucrările prevăzute în documentaţia de atribuire cu respectarea tuturor prevederilor caietului de sarcini;

2. Graficul general de realizare a investiției (formularul F6), din care să rezulte încadrarea în durata contractului de achiziţie publică;

Ofertantul SC ..... SRL precizează că din Graficul general de realizare a investitiei F6, prezentat în Propunerea tehnică la pag. 1027-1032, rezultă că execuţia lucrărilor se încadrează în durata contractului de achiziţie publică.

Această durată, de 20 de luni, a fost asumată de SC ..... SRL prin Declaraţia dată în Propunerea tehnică la pag. 897, iar în Graficul general de realizare a investiției procentele de realizare a lucrărilor sunt încadrate în interiorul celor 20 de luni menționate. Astfel,

- în anul 1 de execuţie lucrările încep în luna 7:

- în Gantt data start este 03.07.2019, sunt programate lucrări în lunile 7, 8, 9, 10, 11; nu sunt programate lucrări în anul 1 luna 12, anul 2 luna 1, 2 din cauza timpului friguros.

- în Graficul general, F6, se regăsesc procente diferite de zero (realizări fizice) începând cu anul 1 luna 7, 8, 9, 10, 11 și sunt procente de zero realizări în perioada de timp friguros, adică anul 1 luna 12 și anul 2 lunile 1 și 2.

Până în momentul descris s-au însumat 8 luni de execuţie (5 luni lucrătoare + 3 luni de timp friguros).

- în Anul 2 de execuţie lucrările încep în luna 3 (16 martie 2020) în Gantt și sunt planificate lucrări în lunile 3, 4, 5, 6, 7, 8, 9, 10, 11.

- nu sunt programate lucrări în anul 2 luna 12 și anul 3 luna 1 și 2, fiind perioada de timp friguros.

Contestatorul susține că finalizarea execuţiei lucrărilor cuprinse în contract este punctată în Gantt 26.02.2020.

Se menționează de contestator că sunt 2 activități nepurtătoare de resurse aferente cheltuielilor directe, Notificarea finalizării lucrărilor și Recepţia la terminarea lucrărilor.

Faţă de cele arătate, contestatorul învederează că până în momentul evocat sunt însumate 12 luni necesare lucrărilor din anul 2 și 3, la care se adaugă 8 luni din anul 1 (5 lucrătoare + 3 timp friguros), astfel că lucrările programate în anul 1, 2 și 3 totalizează 20 de luni, în care este inclus și timpul nefavorabil (procent fizic de execuţie lucrări 0% și activitățile de notificare și recepţie, procent fizic de execuţie 0%).

SC ..... SRL indică faptul că în Graficul general, F6, se regăsesc procente diferite de zero (realizări fizice) pentru anul 2 luna 3,4,5,6,7, 8,9,10,11 și sunt procente de zero realizări în perioada de timp friguros, adică anul 2 luna 12 și anul 3 lunile 1 și 2 (ştiut fiind că notificarea finalizării și recepţia la terminarea lucrărilor nu presupun cheltuieli directe).

În acest context, petentul susține că a respectat cerinţa din Fișa de date, durata de execuţie a lucrărilor conform programării din F6 încadrându-se în durata contractului.

De asemenea, contestatorul menţionează că Graficul fizic de execuţie, F6 s-a întocmit pe baza informaţiilor preluate din Gantt și a stat la baza Graficului fizic și valoric anexat propunerii financiare, deoarece SC .....

SRL a respectat întocmai și cerința din Caietul de sarcini, pe care o redă mai jos:

6. Grafic fizic de execuţie (F6)

Graficul fizic de execuţie se întocmeşte în baza informaţiilor preluate din Diagrama Gantt și din Drumul Critic și stă la baza Graficului fizic și valoric de execuţie anexat propunerii financiare.

În continuare, societatea contestatoare redă cerințele prevăzute de autoritatea contractantă în documentația de atribuire, pct. IV.4.1 al fișei de date *„Modul de prezentare a propunerii tehnice”*, de unde reiese că Graficele invocate trebuiau să răspundă, esenţial, rigorii de încadrare în durata contractului, cu posibilitatea de deplasare în mod artificial a zilei evenimentului "e" (...), din ambele grafice rezultând încadrarea execuţiei lucrărilor în durata declarată de execuţie a contractului, astfel:

„Propunerea tehnică elaborată de ofertant va respecta în totalitate cerinţele prevăzute în fişa de date a achiziţiei şi în caietul de sarcini şi va conţine: (...) 2. Graficul general de realizare a investiţiei (formularul F6), din care să rezulte încadrarea în durata contractului de achiziţie publică"

- în caietul de sarcini, pct. 6:

„Grafic fizic de execuţie (F6)

Graficul fizic de execuţie se întocmeşte în baza informaţiilor preluate din Diagrama Gantt și din Drumul Critic și stă la baza Graficului fizic și valoric de execuţie anexat propunerii financiare.

Se va întocmi și un Grafic fizic și valoric, corelat cu Graficul fizic de execuţie, conform cu modelul de mai jos:

6.3 În Graficul fizic de execuţie, față de Drumul Critic prezentat la pet 5, ofertantul poate deplasa în mod artificial ziua evenimentului "e" = Notificarea beneficiarului cu privire la finalizarea lucrărilor, prin adăugarea, unei rezerve de timp care este la latitudinea ofertantului, conform punctului 5 - paragraful final, dar care nu poate fi mai mare de 1 lună

6.4 După "Notificarea beneficiarului cu privire la finalizarea lucrărilor" se adaugă termenul maxim legal de la data primei notificării a beneficiarului cu privire la finalizarea lucrărilor până la efectuarea recepţiei la terminarea lucrărilor”.

SC ..... SRL opinează că aprecierea comisiei de evaluare din adresa de comunicare a rezultatului procedurii conform căreia „comisia de evaluare consideră că cele două grafice menţionate mai sus nu au aceeaşi dată de finalizare a lucrărilor (inclusiv recepţia la terminarea lucrărilor), însă analizând explicația prezentată de către operatorul economic consideră răspunsul neconcludent, deoarece ofertantul nu respectă punctul 6 din caietul de sarcini care prevede că Grafic fizic și valoric trebuie să fie corelat cu Graficul fizic de execuţie”, exprimă un considerent, nu o certitudine și nu relevă niciun motiv real şi legal pentru care oferta sa nu ar răspunde cerinţelor caietului de sarcini.

Contestatorul face mențiunea că documentul intitulat „CAIET DE SARCINI.doc" este, în fapt, un joc speculativ între nişte noţiuni proprii aceluiaşi domeniu, constituit de tehnici de planificare a proiectelor, precum „Drumul Critic, Programul de execuţie a lucrărilor, Diagrama Gantt (plan de lucru), Grafic fizic de execuţie (F6)", care au acelaşi rol, de planificare.

Totodată, autorul contestației prezintă conținutul *„Clauza 17 Programul de execuție*

17.1. În termen de 30 de zile de la data de începere, Antreprenorul va transmite Supervizorului, spre analiză şi acceptare, un Program de Execuţie detaliat al întregului Contract, alcătuit dintr-un grafic de eşalonare calendaristică Gantt (pe suport hârtie şi în format electronic editabil) şi un raport descriptiv. Acest prim Program de Execuţie, inclusiv metodologia de lucru şi resursele, va fi elaborat în baza programului de lucrări depus în Ofertă de către Antreprenor (...)".

Astfel, în condiţiile în care norma legală expresă şi imperativă, stabileşte ca în 30 de zile de la începerea lucrărilor antreprenorul să transmită supervizorului un program de execuţie detaliat la modul impus de acesta, petentul apreciază că graficele invocate de autoritatea contractantă la depunerea ofertei nu pot avea decât rolul de dovadă a încadrării în termenul asumat prin ofertă, fapt realizat de către contestator.

În acest sens, contestatorul susține că argumentul invocat de comisia de evaluare - *„comisia de evaluare consideră că cele două grafice menţionate mai sus nu au aceeaşi dată de finalizare (...)*", nu putea constitui un motiv de respingere a ofertei, un astfel de aspect putând fi, cel mult, un viciu de formă în sensul definit de art. 134 alin. (7) coroborat cu art. 135 alin. (3) din HG nr. 395/2016 conform *cărora „Prin excepţie de la dispoziţiile alin. (6), oferta va fi considerată admisibilă în măsura în care modificările operate de ofertant în legătură cu propunerea sa tehnică se încadrează în una din categoriile de mai jos: a) pot fi încadrate în categoria viciilor de formă (...) (3) În sensul dispoziţiilor alin. (1), viciile de formă reprezintă acele erori sau omisiuni din cadrul unui document a căror corectare/completare este susţinută în mod neechivoc de sensul şi de conţinutul altor informaţii existente iniţial în alte documente prezentate de ofertant sau a căror corectare/completare are rol de clarificare sau de confirmare, nefiind susceptibile de a produce un avantaj incorect în raport cu ceilalţi participanţi la procedura de atribuire*".

2. Referitor la cerinţa autorității contractante pentru numirea unui responsabil tehnic cu execuţia pentru domeniul 6.2 - instalații termice, sanitare și de ventilaţie, societatea contestatoare arată că prin Fișa de date, pct. IV.4.1 „Modul de prezentare al propunerii tehnice" a fost impusă cerinţa privind specialiștii atestați, conform căreia:

„La nivelul propunerii tehnice, în secţiunea dedicată personalului contractantului/resurse și organizare, ofertanţii urmează să includă o descriere a modului de acces la specialiştii atestaţi, care sunt strict necesari pentru îndeplinirea obiectului contractului conform Legii 10/1995 și a altor normative/norme legislative incidente în materie, demonstrând astfel îndeplinirea cerinţelor tehnice şi contractuale precum şi a reglementărilor, standardelor şi normelor aplicabile în domeniul din care face parte obiectul contractului".

Spre îndeplinirea acestei cerințe, autorul contestației a prezentat în propunerea tehnică, la pag. 901-902, Modalitatea de asigurare a accesului la specialiști, precizând că aceştia se află în raporturi de prepușenie cu societatea contestatoare, fără a-i nominaliza.

Se afirmă că în *Declaraţia privind personalul de specialitate și modalitatea de asigurare a accesului la specialiști*, prezentată în propunerea tehnică la pag. 903-904, contestatorul a menționat din nou că poate asigura personal de specialitate și personal de execuție necesar îndeplinirii contractului și că lucrările se vor executa cu salariaţii firmei și/sau cu angajaţi pe bază de convenţii, alte asemenea etc., cu calificarea impusă de prescripţiile tehnice pentru lucrări cerute în Fișa de date și Caietul de sarcini; menţiuni și nominalizări s-au făcut pentru personalul cheie.

Contestatorul învederează că în cele două documente s-a inclus o descriere a modului de acces la specialiştii necesari, astfel că, chiar dacă RTE pentru alte domenii nu a fost considerat personal cheie, datorită ponderii foarte mici a lucrărilor în Contract, acest fapt nu înseamnă că ofertantul nu va asigura specialiştii necesari.

De asemenea, SC ..... SRL precizează că își menține răspunsul la solicitarea de clarificări prin care a afirmat, pe baza comunicărilor afişate pe site-ul ISC, următoarele:

„La pagina 909 din propunerea tehnică am ataşat Autorizația domnului inginer .... din care reiese că domnia sa are competențe ca responsabil tehnic cu execuţia pentru următoarele lucrări: 1.1 construcții civile, industriale și agricole, 2.1 construcții rutiere și drumuri, 9.1 construcții edilitare de gospodărie ....lă.

Potrivit precizărilor făcute de Inspectoratul de Stat în Construcții raportat la Clarificări competențe, RTE privind domeniul 9.1, precizări pe care le ataşăm în copie, domeniul 9.1 include competențe în realizarea reţelelor sanitare și termice. Această afirmație este bazată pe documente legale".

În acest context, ofertantul contestator face mențiunea că potrivit propunerii tehnice paginile 901-933, inclusiv a Declaraţiei mai sus amintite și a obligaţiilor legale, a descris modalitatea de acces prin care va asigura execuţia tuturor categoriilor de lucrări cu personal de specialitate, iar în răspunsul la Solicitarea de clarificări a precizat că, pe lângă personalul propriu, la data depunerii ofertei, S.C. ..... S.R.L. era în relaţii contractuale cu RTE și pe domeniul 6.2.

Se reține că la cererea expresă a autorității contractante, SC ..... SRL poate prezenta dovada deţinerii acestui contract, deoarece a menţionat în două documente din propunerea tehnică că deţine specialiștii necesari aflaţi în relaţii de prepușenie pentru realizarea contractului.

Concluzionând, autorul contestației consideră că autoritatea prin modul de analiză, apreciere şi decizie asupra ofertei sale şi asupra dovezilor însoţitoare ale acesteia, prin această clarificare, a depăşit în totalitate limitele prevăzute de art. 155 şi art. 209 al. 2 din Legea nr. 98/2016, iar prin declararea ca neconcludent a răspunsului său şi stabilrea ca inacceptabilă a ofertei sale a încălcat dispoziţiile art. 49 şi art. 50 din aceeaşi lege.

Așadar, petentul apreciază că răspunsul său a fost conform și concludent, iar prin documentele depuse a justificat în totalitate respectarea cerinţelor din caietul de sarcini şi cerinţele care vizau capacitatea tehnică.

Astfel, contestatorul subliniază că în condiţiile în care obiectul contractului este constituit de *Execuţie lucrări aferente obiectivului de investitii „Modernizare reţele de apă și înfiinţare reţea de canalizare și stație de epurare în ...."*, domeniu de autorizări specifice era cel de „Construcţii edilitare şi de gospodărie ....lă", pentru respectivul domeniu - cod de autorizare 9.1. ofertantul nominalizând în propunerea tehnică RTE.

SC ..... SRL consideră că atât timp cât cerinţa pct. IV.4.1 „Modul de prezentare al propunerii tehnice" din fişa de date cu privire la modul de acces la specialiştii atestaţi, care sunt strict necesari pentru îndeplinirea obiectului contractului conform Legii 10/1995 (...) a fost precizată de maniera: „Note: La nivelul propunerii tehnice, în secţiunea dedicată personalului contractantului/resurse și organizare, ofertanţii urmează să includă o descriere a modului de acces la specialiştii atestaţi, care sunt strict necesari pentru îndeplinirea obiectului contractului conform Legii 10/1995 și a altor normative/norme legislative incidente În materie, demonstrând astfel îndeplinirea cerinţelor tehnice şi contractuale precum şi a reglementărilor, standardelor şi normelor aplicabile în domeniul din care face parte obiectul contractului", pretenţia autorităţii de a fi prezentat RTE autorizat cod 6.2 - Instalaţii termice, sanitare și de ventilaţie/climatizare este excesivă şi neîntemeiată.

De asemenea, petentul apreciază că cerința autorităţii contractante de a fi inclus în propunerea tehnică un RTE cod 6.2. este excesivă faţă de regulile documentaţiei de atribuire, având în vedere că în cadrul lucrărilor din obiectul contractului, se execută şi lucrări de subtraversare prin foraj orizontal dirijat - cod de autorizare 1.4. - Construcţii miniere; instalaţii electrice - cod 8.1. ş.a., cod 6.2 - Instalaţii termice, sanitare şi de ventilaţie/climatizare, în condiţiile în care obiectul contractului face parte din codul 9.1.

Se arată de către contestator că la clarificările solicitate, a precizat specialistul autorizat care va îndeplini funcţia auxiliară de RTE cod 6.2., astfel că autoritatea contractantă nu putea să considere că nu a îndeplinit vreuna dintre cerinţele impuse prin documentaţia de atribuire, motivul de respingere a ofertei sale fiind neîntemeiat.

În considerarea celor enunțate, societatea contestatoare solicită admiterea contestaţiei astfel cum a fost formulată întrucât, pentru motivele descrise, declararea de către autoritatea contractantă a ofertei sale ca fiind neconformă şi inacceptabilă este netemeinică şi nelegală.

Prin adresa nr. ... înregistrată la Consiliu sub nr. ...., ..., în calitate de autoritate contractantă, formulează punct de vedere cu privire la contestația depusă de SC ..... SRL.

În fapt, autoritatea contractantă menționează că la procedura de atribuire în dezbatere au depus oferte 2 operatori economici, respectiv SC ..... SRL și Asocierea SC ..... SRL (lider de asociere) - SC .... SRL (asociat).

Autoritatea contractantă învederează că în cadrul procesului de evaluare, comisia de evaluare a constatat că oferta depusă de către SC ..... SRL trebuie respinsă pentru următoarele motive:

Ca urmare a solicitărilor de clarificări nr. 1614 din 04.04.2019, autoritatea contractantă a adresat ofertantului o serie de clarificări la care

acesta a răspuns prin intermediul adresei nr. 1153 din 09.04.2019, în data de 09.04.2019 ora 23:59.

1. Solicitare de clarificare 1.

Având în vedere că Graficul general de realizare a lucrărilor și Graficul Gantt nu au acelaşi moment de finalizare a lucrărilor, vă rugăm să explicați de ce cele două grafice nu sunt corelate.

Răspuns/ clarificare 1

Lucrările programate în graficul general de realizare a investiției încep în anul 1 de execuție luna 7, până la acea dată nu este programată nici o lucrare în graficul de general. Această dată de începere corespunde cu planificarea făcută în Graficul Gantt, data de început al lucrărilor fiind 03.07.2019. Potrivit graficului gantt data de sfârșit reală a lucrărilor este 26.02.2021, raportat la aceasta facem următoarele precizări: În stabilirea acestei date s-au avut în vedere cerințele A.C. exprimate în caietul de sarcini Capitolul 6.6.4 prin care s-au solicitat imperativ includerea în Graficul gantt și a perioadei de recepţie a lucrărilor. În planificarea lucrărilor în graficul gantt a introdus pentru aceasta activitățile 1.6.1 Notificare privind finalizarea lucrărilor și 1.6.2 Recepţie la terminarea lucrărilor, activități care nu sunt purtătoare de resurse, ele fiind cunoscute ca activități ajutătoare/fictive. De asemenea, ofertantul menționează că în planificarea lucrărilor în Gantt s-a ținut cont de perioada de timp friguros perioadă în care pentru realizarea obiectivului de calitate a investiției nu planifică execuţia lucrărilor de bază, astfel că s-a ajuns ca în graficul gantt lucrările să se finalizeze în 26.02.2021 iar în graficul general al investiției să nu poată figura procentele deoarece nu mai existau cheltuieli directe pentru resursele alocate lucrărilor de bază nici în perioada de timp friguros și nici în perioada destinată recepției lucrărilor.

Analizând răspunsul formulat de SC ..... SRL la întrebarea numărul 1 referitor la clarificările privind necorelarea Graficului General de Realizare a Lucrărilor și Graficul Gantt, comisia de evaluare a constatat faptul că planificarea lucrărilor în cele două grafice de execuţie încep în aceeaşi perioadă și anume luna 7 din anul 1 de execuție (03/07/2019), însă perioadele de finalizare sunt diferite după cum urmează:

-planificarea lucrărilor care este prezentată în cadrul Graficului Gantt se finalizează la data de 26/02/2021 (inclusiv recepția la terminarea lucrărilor);

-planificarea lucrărilor care este prezentată în cadrul Graficului General de Realizare a Lucrărilor se finalizează în luna noiembrie anul 2 de execuție-2020 (inclusiv recepția la terminarea lucrărilor).

Având în vedere cerinţele caietului de sarcini, respectiv că în Graficul de Execuţie a Lucrărilor va fi inclusă recepţia la terminarea lucrărilor, punctul 1.6.2 *Recepţie la terminarea lucrărilor*, comisia de evaluare a considerat că cele două grafice menționate mai sus nu au aceeaşi dată de finalizare a lucrărilor (inclusiv recepţia la terminarea lucrărilor), astfel că apreciază răspunsul operatorului economic neconcludent, deoarece ofertantul nu a respectat punctul 6 din caietul de sarcini care prevede că Grafic fizic și valoric trebuie să fie corelat cu Graficul fizic de execuţie.

În aceste condiții oferta SC ..... SRL a fost declarată respinsă de către comisia de evaluare, deoarece nu îndeplineşte cerinţele menționate în

caietul de sarcini, încadrarea legală fiind: oferta neconformă și inacceptabilă deoarece se încadrează în prevederile art. 137, alin. (3), lit. a) din HG 395/2016, respectiv oferta nu satisface în mod corespunzător cerinţele caietului de sarcini, coroborat și cu art. 134, alin. (5) din HG 395/2016, respectiv clarificările/completările transmise nu sunt concludente.

În continuare autoritatea contractantă redă conținutul la *Solicitare de clarificare 2:*

Având în vedere că în cadrul Proiectului Tehnic cât și în listele de cantități sunt prevăzute lucrări pentru instalații sanitare, vă rugăm să indicaţi în cadrul Propunerii Tehnice la ce pagină ați prevăzut numirea unui responsabil tehnic cu execuţia pentru domeniul 6.2 - instalații termice, sanitare și de ventilaţie pentru a putea executa și recepţiona acest tip de lucrări, în conformitate cu Legea 10/1995, menţionând faptul că acest specialist este obligatoriu pentru a putea executa și verifica lucrările de instalații sanitare.

În răspuns la solicitarea de clarificare 2, operatorul economic precizează că la paginile 903-904 din propunerea tehnică se regăsește Declaraţia privind personalul de specialitate și modalitatea de asigurare a accesului la specialiști în care au fost nominalizaţi responsabili tehnici cu execuţia pentru lucrările majoritare și anume inginer .... și ..... La pagina 909 din propunerea tehnică se găsește autorizaţia dlui .... din care reiese că are compentență ca RTE cu execuția pentru următoarele domenii (1.1 construcții civile, industriale și agricole, 2.1 construcții rutiere și drumuri, 9.1 construcții edilitare de gospodărire ....lă).

Ofertantul precizează că potrivit ISC, RTE privind domeniul 9.1 include competențe în realizarea reţelelor sanitare și termice (atașează un extras cu explicaţia acestui domeniu). Mai precizează că pe lângă personalul propriu, la data depunerii ofertei SC ..... SRL era în relaţii contractuale cu RTE pe domeniul 6.2 și că la cererea expresă a A.C. poate prezenta ca dovadă deţinerea acestui contract.

Din analiza răspunsului la întrebarea nr. 2 a ofertantului contestator, comisia de evaluare considerat că Ofertantul încearcă să inducă în eroare autoritatea contractantă prezentând cu totul altceva decât ce i s-a cerut, și anume prezentarea unui Responsabil Tehnic cu Execuţia pentru domeniul 6.2-Instalații termice, sanitare și de ventilații pe care l-a propus în cadrul Propunerii Tehnice.

Autoritatea contractantă face menţiunea că Responsabilul Tehnic cu Execuţia și anume domnul .... pe care ofertantul l-a indicat în cadrul specialiştilor obligatorii nu este autorizat să verifice lucrări de instalații sanitare și termice, lucrări care se desfășoară în interiorul clădirilor. De altfel acest aspect reiese clar din răspunsul formulat de Ofertant, și anume domnul .... este autorizat pentru domeniul 9.1-construcții edilitare și de gospodărie ....lă și poate verifica și recepţiona lucrări de REȚELE sanitare și termice, lucrări care se desfășoară în exteriorul clădirilor.

Având in vedere cele menționate anterior, comisia de evaluare a constatat că ofertantul nu a nominalizat și nu a prezentat nici un document pentru responsabilul tehnic cu execuţia pentru lucrările de instalații termice, sanitare și de ventilații din cadrul proiectului de execuţie.

În acest sens, autoritatea contractantă precizează că solicitarea completării listei personalului cu responsabilul tehnic cu execuţia pentru lucrările de instalații termice, sanitare și de ventilații ar constitui un avantaj față de celălalt ofertant care a nominalizat acest specialist în oferta tehnică prezentată.

Față de cele antemenționate, comisia de evaluare opinează că nu poate să ia în considerare alegaţiile ofertantului deoarece, în primul rând, acesta nu a prezentat responsabilul tehnic cu execuţia pentru lucrările de instalații termice, sanitare și de ventilații iar în al doilea rând, comisia de evaluare consideră că trebuie să se asigure că propunerile tehnice ofertate de operatorii economici sunt sustenabile/fezabile, ţinând cont de toate prevederile legale în vigoare şi cerinţele documentaţiei de atribuire, astfel încât rezultatul procedurii să nu fie viciat de aceştia prin simpla prezumţie că urmare a declarării ca şi câştigătoare a ofertei lor, vor găsi o modalitate prin care să se încadreze în cerinţele impuse în documentaţia de atribuire.

În aceste condiții, comisia de evaluare a declarat oferta SC ..... SRL neconformă și inacceptabilă deoarece se încadrează în prevederile art. 215, alin. (5) din Legea 98/2016, respectiv oferta este considerată neconformă dacă este lipsită de relevanţă faţă de obiectul contractului, neputând în mod evident satisface, fără modificări substanţiale, necesităţile şi cerinţele autorităţii contractante indicate în documentele achiziţiei, inclusiv în situaţia în care oferta nu respectă specificaţiile tehnice şi/sau condiţiile financiare, coroborat cu prevederile art. 137, alin. (3), lit. a) din HG 395/2016, respectiv oferta nu satisface în mod corespunzător cerinţele caietului de sarcini, coroborat și cu art. 134, alin. (5) din HG 395/2016, respectiv clarificările/completările transmise nu sunt concludente.

Având în vedere caracterul nefundamentat al punctelor contestate de către SC ..... SRL, autoritatea contractantă solicită Consiliului respingerea contestaţiei depuse ca nefondată și totodată să dispună menţinerea raportului procedurii de atribuire și a actelor subsecvente comunicate în baza acestuia.

Prin adresa nr. ..., înregistrată la Consiliu cu nr. ..., SC ..... SRL depune Note de Ședință în referire la punctul de vedere al autorității contractante.

Contestatorul susține că din lecturarea motivelor indicate punctual prin punctul de vedere, se constată că autoritatea reiterează motivele şi argumentele pe care le-a indicat textual şi în adresa de comunicare a rezultatului procedurii nr. 3419/18.07.2019, prin care a motivat decizia sa faţă de oferta SC ..... SRL.

Se constată că autoritatea prin punctul său de vedere nu aduce nici un fel de lămurire ori critică concretă şi relevantă faţă de motivele şi argumentele contestatorului așa cum acesta le-a indicat în motivarea contestației.

Așadar, petentul reține că punctul de vedere al autorităţii care reprezintă şi apărarea autorităţii, nu clarifică, nu lămureşte, nu aduce nici un element de noutate şi nu contrazice nici motivatia autorității din adresa de comunicare nr. 3419/18.07.2019 și nici argumentele, tezele, criticile şi motivaţiile societăţii contestatoare care fundamentează temeinicia contestației.

În aceste condiții, autorul contestației solicită Consiliului să se pronunţe în sensul solicitat prin petitul contestaţiei depuse spre competentă soluţionare.

Prin adresa nr. ..., înregistrată la Consiliu sub nr. ..., SC ..... SRL transmite Completare Note de Ședință referitor la punctul de vedere al autorității contractante.

Contestatorul arată că autoritatea contractantă reia ad litteram conţinutul adresei de comunicare a rezultatului procedurii nr. 3419/18.07.2019, fără a formula vreun răspuns la pretenţiile şi motivele de fapt şi de drept ale contestaţiei şi fără a preciza vreun mijloc de probă care să susţină „considerentele" şi nicidecum certitudinile legale avute în vedere de comisia de evaluare la fundamentarea deciziei sale de respingere a ofertei sale, sens în care reiterează conţinutul adresei de comunicare a rezultatului procedurii - *„comisia de evaluare consideră că cele două grafice menţionate mai sus nu au aceeaşi dată de finalizare a lucrărilor (inclusiv recepţia la terminarea lucrărilor), însă analizând explicaţia prezentată de către operatorul economic consideră răspunsul neconcludent, deoarece ofertantul nu respectă punctul 6 din caietul de sarcini care prevede că Grafic fizic și valoric trebuie să fie corelat cu Graficul fizic de execuţie*".

În acest context, autorul contestației apreciază că autoritatea contractantă este în imposibilitate de a prezenta argumente legale în susţinerea deciziei sale nelegale referitoare la situaţia ofertei SC ..... SRL, aceasta nefiind în măsură a răspunde prin întâmpinare principiilor contradictorialităţii şi dreptului la apărare instituite prin dispoziţiile art. 15 din Legea nr. 101/2016, aspect ce dovedeşte netemeinicia deciziei contestate.

Prin urmare, SC ..... SRL solicită admiterea contestației astfel cum a fost formulată.

Prin contestația nr. ..., înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. ..., SC ..... SRL critică rezultatul procedurii de atribuire solicitând următoarele:

1 - anularea comunicării nr. 3420 din 18.07.2019 emisă de către autoritatea contractantă, prin care i se comunică:

a) - respingerea ofertei ca inacceptabilă şi neconformă, în temeiul HG 395/2016 (art. 134 alin. 5; art. 136 alin. 3 şi art. 137 alin. 3 lit. a) şi Legii nr. 98/2016 (art. 210 alin. 3);

b) - decizia autorității contractante de anula procedura de atribuire a contractului în temeiul art. 212 alin. 1 lit. a din Legea nr. 98/2016.

2 - anularea oricăror acte subsecvente cu referire la decizia autorității contractante de anulare a procedurii;

3 - obligarea autorității contractante la continuarea procesului de evaluare a ofertelor, adoptarea măsurilor de remediere în spiritul şi litera legii şi în consecinţă, să constate că oferta contestatorului este admisibilă, aceasta îndeplinind cerinţele minime impuse de caietul de sarcini şi fişa de date.

4 - accesul la studierea completă a dosarului achiziţiei publice la sediul CNSC şi completarea prezentei contestaţii cu orice informaţii cuprinse în acesta care tind a dovedi încălcarea legislaţiei în vigoare.

În fapt, contestatorul susține că în urma evaluării ofertelor, autoritatea contractantă i-a cerut clarificări conform adresei nr. 2739 din 07.06.2019, solicitând răspunsurile la o serie de întrebări dintre care petentul face referire strict asupra celor care au condus, prin răspunsurile sale, la respingerea ofertei ca neconformă și inacceptabilă.

Aceste solicitări de clarificări au avut în vedere:

1. - justificarea prețului apei ofertat;

- prezentarea pentru toate produsele folosite a certificatelor de conformitate sau agremente tehnice care să justifice calitatea materialelor folosite iar, pentru materialele care necesită o anumită reţetă să se facă o analiză a preţului în conformitate cu reţeta proprie certificată de organisme abilitate;

2. - prezentarea unei analize de preţ privind modul de formare a preţurilor ofertate care să cuprindă (consum combustibil, tarif orar deservent, mentenanţă, amortizare etc.) pentru o serie de utilaje;

3. - prezentarea unei analize de preţ privind modul de formare a preţurilor ofertate care să cuprindă (consum combustibil, tarif orar deservent, mentenanţă, amortizare etc.) pentru transportul rutier al materialelor, semifabricate, beton, mortar, pământ, moloz etc. cu autovehicule speciale pe distanța de 50 km şi documente care să ateste marca şi provenienţa fiecărui mijloc auto cât şi fişele tehnice care să indice performanţele fiecărui mijloc auto folosit.

Petentul arată că a răspuns concludent şi edificator cu privire la aceste solicitări de clarificări prin adresa nr. 94 din 13.06.2019, însă autoritatea contractantă a considerat răspunsurile nesatisfăcătoare, aspect ce a condus la respingerea ofertei sale ca neconformă şi inacceptabilă.

Totodată, societatea contestatoare afirmă că principalul motiv de descalificare este nejustificarea prețurilor, clarificările solicitate în acest sens, iar motivul în drept pentru care oferta a fost considerată neconformă și inacceptabilă este că se încadrează în prevederile art. 136, alin. 3 din HG 325/2016 coroborat cu art.137 alin. 3, lit. a din HG 396/2106 și art. 210 alin. 3 din Legea nr. 98/2016

Se menționează de către contestator că solicitarea de clarificări prin care i s-a cerut să justifice preţurile excede cadrului impus de legislaţia în domeniu, din interpretarea sistematică a dispoziţiilor legale rezultând că o asemenea cerinţă are un caracter special, derogatoriu de la cadrul general care reglementează modul de informare în etapa evaluării şi poate căpăta efect, în cadrul fazei de evaluare a propunerii financiare, numai dacă oferta are un preţ sau cost aparent neobişnuit de scăzut.

Contestatorul precizează că preţul ofertei depuse este de 18.187.555,21 ron+TVA, reprezentând aproximativ 96% din preţul de licitație, 19.083.371,52.

Cu privire la motivul de respingere pentru nejustificarea preţului apei ofertat, SC ..... SRL susține că din analiza răspunsului său cu privire la preţul ofertat al apei se observă că au fost respectate ad literam toate condiţiile impuse de art. 134 din HG 395/2016 şi din legislaţia achiziţiilor publice în general pentru ca oferta depusă să fie acceptabilă.

Contestatorul apreciază discreționară decizia autorității contractante de a solicita clarificări cu privire la preţul unui material cu o pondere foarte

mică în modul de formare al ofertei, constatând totodată că autoritatea încalcă principiile de echitate și bună credință, sugerând că ofertantul prin preţurile la apă ofertate, ar urmări eludarea dispoziţiilor legale deşi în realitate, apa industrială - menajeră, în principiu inepuizabilă, nu aparţine nimănui, uzul acesteia fiind comun tuturor, în condiţiile şi limitele prevăzute de lege.

Față de motivul autorității contractante de respingere a ofertei contestatoarei pentru nejustificarea preţului apei, respectiv că valoarea prezentată în ofertă este sub tariful practicat de Compania de Apă - 3,30 lei/mc, autorul contestației învederează că respectivul preţ are în vedere doar apa potabilă, restul apei folosită la lucrări fiind apă industrială nu apă potabilă.

Un alt aspect ar fi acela că pe raza comunei nu exista reţea de apă a nici unei Companii de Apă, drept pentru care contestatorul a prevăzut transportul acesteia de la o anumită distanță.

În concluzie, petentul opinează că comparaţia făcută de autoritatea contractantă referitor la preţul de 3.3 lei/mc este irelevantă câtă vreme acest preț este practicat de Compania de Apă ....., dar care nu are reţea de apă în comună, astfel că nu e posibilă comparaţia cu acest tarif.

Cu privire la apa industrială, SC ..... SRL arată că Legea 107/1996 actualizată nu impune pentru realizarea obiectului contractului de achiziţie publică în discuție, obţinerea vreunei autorizaţii speciale pentru ca ofertantul să poată extrage această apă din râu iar obligativitatea de informare a autorităţilor competente din domeniul apelor se face potrivit art. 54 din această lege, astfel că preţul apei industriale care urma a fi extrasă din râu şi transportată la locul lucrărilor este justificat corect.

Cât priveşte apa potabilă, al cărei regim este reglementat de Legea nr. 458/2002 privind calitatea apei potabile, contestatoarea notifică faptul că preţul ofertat a avut în vedere posibilitatea sa de a extrage această apă din fântâni cu apă potabilă (care poate fi supusa analizelor necesare dacă cineva are îndoieli cu privire la calitatea acesteia) pentru a îndeplini condiţiile prevăzute la Anexa 1 din Legea nr. 458/2002.

Se menționează că autoritatea contracatantă a creat motive artificiale de excludere a SC ..... SRL din procedură, aceasta dând dovadă de un comportament abuziv şi discriminatoriu atunci când încearcă să-şi motiveze acţiunea de declarare a ofertei neconforme prin instituirea unei prezumţii de posibil comportament nelegal al ofertantului pe parcursul derulării contractului.

În concluzie, autorul contestației susține că preţul apei are o pondere insignifiantă în cadrul ofertei, iar solicitarea de a explica preţul acestui material nu face decât să evidenţieze modul în care autoritatea contractantă a căutat, prin orice mijloace, unele contrare normelor stabilite de legiuitor, să respingă oferta sa.

Așadar, petentul afirmă că este evident abuzul autorității contractante având în vedere că în articolele de lege invocate de către aceasta (art. 136 alin. 3 din HG 325/2016 coroborat cu art. 137 alin. 3, lit. a din HG 396/2016 și art. 210 alin. 3 din Legea 98/2016) se face referire la preţul aparent neobişnuit de scăzut al ofertei, doar în această situație autoritatea având dreptul să solicite aceste clarificări.

Cu privire la motivul de respingere pentru neprezentarea certificatelor de conformitate pentru principalele materiale, SC ..... SRL înţelege să prezinte o serie de pasaje dintr-o decizie a CNSC într-o speță asemănătoare publicată pe site-ul ANAP, de unde rezultă nelegalitatea solicitării unor asemenea certificate, astfel:

”Orice solicitare a acestor certificate (de conformitate) prin prisma cerinţelor din propunerea tehnică sau prin intermediul solicitărilor de clarificări, constituie o eludare mascată a reglementării mai sus redate (nn. art. 113 alin. 11 din Legea nr. 98/2016), aceasta cu atât mai mult cu cât prezentarea unui astfel de certificat este pusă pe seama producătorului.

Motivul invocat, respectiv acela de neprezentare a certificatului de confomitate (...) nu reprezintă vreo încălcare a vreunei cerinţe din documentaţia de atribuire, neputând constitui motiv de respingere a ofertei. Lipsa certificatelor de conformitate (...) nu este în măsură să influenţeze potenţialul tehnic şi organizatori al unui ofertant, neputând constitui motiv de respingere a unei oferte. Aceasta, cu atât mai mult cu cât la momentul punerii în operă, orice material este livrat pe şantier, unde se recepţionează de către o comisie de recepţie, iar existenţa documentelor de calitate însoţitoare şi corespondenţa calităţii acestor materiale cu prevederile legale din proiect cade în sarcina dirigintelui de şantier, în calitate de reprezentant al beneficiarului.

Autoritatea contractantă nu poate da o altă interpretare cerinţelor solictate prin documentaţia de atribuire în sensul extinderii acestora. AC nu a solicitat (nn. nici în speţa de faţă nu au fost solicitate certificate de conformitate în documentaţia de atribuire) prezentarea certificatelor în discuţie, astfel că societatea contestatoare nu poate prin interpretarea neoficială a documentaţiei de atribuire sa adauge la ea, prin impunerea unor cerinţe suplimentare (...). Prin respectiva adresă sunt mascate solicitări care depăşesc limitele instituite de documentaţia de atribuire şi de legiuitor.

În consecinţă, Consiliul a constatat nelegalitatea solicitării de clarificări adrersată ofertantului, sub aspectul excederii documentaţiei de atribuire. Concluzionând, Consiliul apreciază că solicitarea de clarificări în discuţie este disproporţionată prin raportare la obiectul procedurii în cauză (...)”.

Petentul supune atenţiei faptul că autoritatea contractantă a solicitat certificatele de conformitate, răspunsul ofertantului fiind dat cu respectarea normelor în vigoare care fac trimitere la documentul solicitat.

Contestatorul indică art. 4 (1) din Legea 608/2001 care defineşte următorii termeni: în sensul prezentei legi, termenii de specialitate se definesc după cum urmează: *d) certificare a conformităţii - acţiune a unui organism care este independent față de clienţii lui şi alte părţi interesate şi care dovedeşte existența încrederii adecvate că un produs, identificat corespunzător, este conform cu un anumit standard sau cu un alt document normativ;*

e) certificat de conformitate - document emis pe baza regulilor unui sistem de certificare şi care indică existența încrederii adecvate că un

produs, identificat corespunzător, este conform cu un anumit standard sau cu un alt document normativ.

În continuare autorul contestației redă pasaje legate de această definiție, după cum urmează:

”Referitor la această definiţie, suntem obligați să reiterăm următoarea precizare: din definiţia legală a certificatului de conformitate care se referă la un produs identificat corespunzător se înţelege că Legiuitorul a avut în vedere un document care priveşte un produs fabricat adică existent (per a contrario - nu poate fi identificat corespunzător un produs inexistent care nu are o existenţă materială). Aşadar, nu poate fi certificat pentru conformitate un produs care încă nu a fost fabricat Aşadar, vorbim de o imposibilitate obiectiva absolută a punerii la dispoziţie în etapa de evaluare a ofertelor a certificatelor de conformitate iar, această imposibilitate absolută se traduce în limbai juridic prin nulitatea absolută a acestei cerinţe de clarificari a autorității contractante.

h) declaraţia de conformitate EC - parte a procedurii de evaluare a conformităţii, prin care un producător sau un reprezentant autorizat al acestuia dă o asigurare scrisă că un produs satisface cerinţele esenţiale din reglementările tehnice aplicabile sau este în conformitate cu tipul pentru care s-a emis un certificat de examinare de tip şi satisface cerinţele esenţiale din reglementările tehnice aplicabile;

De asemenea art. 5 alin. 1 din HG 668/2017 defineşte următorii termeni: c) certificat de conformitate - document care atestă că un produs pentru construcţii este conform cu o specificaţie tehnică nearmonizată şi care este elaborat de un organism de evaluare a conformităţii produselor pentru construcţii, prin încadrarea acelui produs în scheme de certificare conform standardului SR EN ISO/CEI 17067:2014 - Evaluarea conformităţii. Principii fundamentale ale certificării produselor şi linii directoare pentru schemele de certificare a produselor;

Reiterăm faptul că, autoritatea contractantă nu poate da o altă interpretare cerinţelor solictate prin documentaţia de atribuire în sensul extinderii acestora. AC nu a solicitat prezentarea certificatelor în discuţie, astfel că societatea contestatoare nu poate prin interpretarea neoficială a documentaţiei de atribuire sa adauge la ea, prin impunerea unor cerinţe suplimentare. Prin respectiva adresă sunt mascate solicitări care depăşesc limitele instituite de documentaţia de atribuire şi de legiuitor. În consecinţă, Consiliul a constatat şi anterior nelegalitatea solicitării de clarificări adresată ofertantului, sub aspectul excederii documentaţiei de atribuire. Consiliul a apreciat că solicitarea de clarificări în discuţie este disproporţionată prin raportare la obiectul procedurii în cauză.”

Se arată că la pag. 3 parag. 4 din comunicarea nr. 3420/18.07.2019 a cărei anulare se cere, autoritatea contractantă menţionează că s-a solicitat pe lângă justificarea preţului şi prezentarea certificatelor de conformitate sau agremente tehnice care să ateste calitatea materialelor ofertate, și nu pentru justificarea unui preț.

În acest sens, petentul indică art. 136 alin. 1 din HG 395/2016, care prevede că pentru a solicita clarificări cu privire la elemente de preț ale unei oferte ele trebuie să fie raportate la prețurile pieţei, utilizându-se ca referinţă în acest sens informaţii cum ar fi buletine statistice, sau cotaţii

ale burselor de mărfuri; se arată că autoritatea contractantă nu a ţinut cont de acest aspect neexistând în niciun proces verbal de şedinţă al comisiei astfel de analize comparative impuse de lege.

De asemenea, în ceea ce privește calitatea materialelor ofertate, autorul contestației este de părere că aceasta trebuia pusă în discuţie când se analiza oferta tehnică (care în cazul său a fost declarată admisibilă) şi nu în etapa analizei ofertei financiare.

Cu privire la motivul de respingere al ofertei în temeiul contractului de închiriere al utilajelor dintre SC ..... SRL şi furnizor, contestatoarea redă argumentele autorității cu privire la acest contract nr. 34/2019, astfel:

- dacă acest contract ar fi de închiriere atunci nelegalitatea apare din faptul că petentul nu a adăugat la preţul chiriei şi tariful de 17,93 lei / oră pentru plata deserventului de utilaj,
- iar dacă părţile contractante l-au calificat greşit (ca fiind închiriere), el fiind de fapt un contract de prestări servicii atunci autoritatea îi reproşează faptul că societatea care îi furnizează utilajele nu a fost declarată ca şi subcontractor.

De asemenea, contestatorul observă că autoritatea contractantă afirmă că acest contract nu respectă legea, fără însă a explica în concret care norme legale nu sunt respectate şi în ce mod operează această eludare a dispoziţiilor legale.

În realitate, autorul contestației face precizarea că contractul prin care demonstrează accesul la utilajele necesare efectuării lucrărilor, este un contract perfect valabil din punct de vedere legal şi riguros juridic este a-l califica ca un contract atipic, nenumit, având ca obiect închirierea utilajelor cu operator.

Se arată de către petent că în cauză este vorba despre un contract de închiriere, cu deservent plătit de locator, fapt ce rezultă fără echivoc din următoarele aspecte:

-în cazul unui contract de prestări servicii plăţile se efectuează în baza unor facturi emise pe baza devizelor pentru serviciile prestate, ceea ce nu este valabil în cazul de faţă.

-plăţile în cadrul acestui contract de închiriere urmează a fi făcute pe baza Facturilor emise pe baza numărului de ore lucrate (de folosinţă a utilajului).

-art.5.2.5 din contractul nr. 34/2019 ...răspunde... cât și de personalul folosit pe durata contractului

-art.5.2.6 din contract ....prestatorul va respecta legislația de securitate în muncă pentru personalul său... atrăgând răspunderea exclusivă a prestatorului.

-art.5.2.7 din contract ....va încheia pentru personalul care va executa operaţiunile ....asigurări individuale...

-plata acestui operator este în sarcina locatorului, conform contractului.

Astfel, contestatorul afirmă că nu există nicio obligaţie în sarcina sa de a declara acest locator al utilajelor ca fiind un subcontractor acesta fiind un furnizor, aşa cum este definit în art. 3 alin. (1) lit. w din Legea 98/2016 conform căruia *„furnizor - entitatea care pune la dispoziţia unui*

contractant produse, inclusiv servicii de instalare sau amplasare a acestora, dacă este cazul, ori care prestează servicii către acesta, care nu are calitatea de subcontractant,

yy) subcontractant - orice operator economic care nu este parte a unui contract de achiziţie publică şi care execută şi/sau furnizează anumite părţi ori elemente ale lucrărilor sau ale construcţiei ori îndeplinesc activităţi care fac parte din obiectul contractului de achiziţie publică, răspunzând în faţa contractantului de organizarea şi derularea tuturor etapelor necesare în acest scop".

Legea face o distincţie foarte clară între furnizor şi subcontractant, obligaţiile furnizorului de utilaje neavând ca obiect realizarea unei părţi din lucrare pentru a putea fi asimilat unui subcontractor.

contractul (de închiriere al utilajelor) era o dovadă suficientă pentru asigurarea resurselor tehnice, în susţinerea afirmaţiilor sale existând şi o decizie CNSC (pe care o anexează în extras) din care reiese foarte clar prin aplicarea la situaţia de faţă a pag. 19 par. ultim şi pag. 20 par. 1-5 că, autoritatea contractantă era ţinută să respecte acest contract şi să-l accepte ca o dovadă suficientă pentru îndeplinirea condiţiilor impuse de documentaţia de atribuire.

Se menționează de către petent că din motivarea sumară a autorității contractante, nu reiese cu claritate daca "nemulţumirile" acesteia vizează și contractul de închiriere nr. 35, însă argumentele sale de demontare a teoriei autorității sunt identice și cu raportare la acest contract.

Contestastorul indică practica judiciară, respectiv Decizia nr. 387/16.02.2010 a Curţii de Apel Cluj care relevă: *"autoritatea trebuie să facă aplicarea principiului privind eficiența utilizării fondurilor publice și să nu declare toate ofertele neconforme, în baza unui formalism excesiv și tendențious... Aşadar reprezintă o atitudine total abuziva declararea unei oferte ca fiind neconformă pentru anumite aspect evident minore raportat la complexitatea de ansamblu a ofertei și la multitudinea de date pretinse de aceasta."*

Referitor la justificarea prețului pentru transport, contestatorul precizează că autoritatea contractantă face un amalgam de raţionamente cu privire la codurile CAEN și obiectele de activitate ale unei societăți, însă aceste silogisme sunt puerile, având în vedere că Codurile CAEN nu implică nici o restricție în încheierea unor contracte cu care autoritatea nu este familiară, însă acest lucru nu le face pe acestea mai puţin legale.

În considerarea celor enunțate mai sus, autorul contestației susține că autoritatea contractantă a preferat să solicite clarificări formale fără a avea un fundament legal pentru aceasta (preţul ofertei sale reprezentând aprox. 96% din val. estimată, nefiind un preț neobişnuit de scăzut), în loc să analizeze dacă oferta SC ..... SRL respectă criteriile minime impuse prin documentația de atribuire.

Concluzionând, SC .... SRL apreciază că autoritatea contractantă a procedat nelegal prin respingerea ofertei sale şi prin anularea procedurii de atribuire, motiv pentru care solicită Consiliului să admită în integralitate solicitările sale astfel cum au fost formulate prin prezenta contestație.

Prin adresa nr. ..., înregistrată la Consiliu sub nr. ..., ... formulează punct de vedere la contestația depusă de SC ..... SRL, solicitând respingerea acesteia ca nefondată.

Autoritatea contractantă menționează că în cadrul procesului de evaluare comisia de evaluare a constatat că oferta depusă de către Asocierea SC ..... SRL (lider de sociere) - SC .... SRL (asociat) trebuie respinsă ca neconformă și inacceptabilă deoarece se încadrează în prevederile art. 136 alin. 3 din HG 395/2016, respectiv ofertantul nu prezintă comisiei de evaluare informaţiile şi/sau documentele solicitate sau acestea nu justifică în mod corespunzător nivelul scăzut al preţului sau al costurilor propuse coroborat cu prevederile art. 137, alin. (3), lit. a) din HG 395/2016, respectiv oferta nu satisface în mod corespunzător cerinţele caietului de sarcini, coroborat si cu prevederile art. 210 alin. 3 din Legea 98/2016, respectiv dovezile furnizate de ofertant nu justifică în mod corespunzător nivelul scăzut al preţului sau al costurilor propuse, și inacceptabilă în baza art. 134, alin. (5) din HG 395/2016, respectiv clarificările/completările transmise nu sunt concludente, pentru motivele prevăzute în comunicarea nr. 3420 din 18.07.2019.

Referitor la contestația depusă, autoritatea contractanta invocă excepția tardivității introducerii contestației pe motiv că ofertantul Asocierea SC ..... SRL (lider de asociere) - SC .... SRL (asociat) a depus tardiv contestația, deoarece autoritatea a transmis comunicarea rezultatului procedurii pe email și pe poștă în data de 18.07.2019 iar contestația a ajuns la sediul autorității în data de 25.07.2019, deci după 2 zile de la expirarea termenului pentru formularea unei contestații.

Pe fondul contestației, autoritatea contractantă învederează că pentru a justifica preţul aparent scăzut la numite componente ale ofertei, comisia de evaluare a solicitat anumite clarificări privind jutificarea prețurilor prezentate de asocierea contestatoare.

Se arată că la aceste clarificări ofertantul a prezentat pentru anumite materiale oferte de preț de la furnizori și a justificat prețurile în felul următor:

-APĂ, cod material 20021063;

-Apă industrială, cod material 6202806;

-Apă industrială, cod material 7106239;

-Apă potabilă, cod material 6202820.

Autoritatea contractantă subliniază că pentru cele patru tipuri de materiale sus menționate, Ofertantul nu a prezentat oferta de preț de la furnizori.

Totodată, autoritatea face precizarea că fără această apă, apă industrială, apă potabilă, nu se pot realiza lucrările ofertate: probe de etanşeitate la conducta de canalizare, probe de presiune la reţeaua de apă, strat de nisip, strat de balast, strat de piatră spartă, covor de mixtură asfaltică.

Referitor la toate cele patru tipuri de apă, autoritatea contractantă a constatat că ofertantul nu a putut prezenta justificarea preţului ofertat ceea ce este contrar principiilor și prevederilor legale incidente în materia achiziţiilor publice.

Mai menţionează autoritatea că ofertantul a prezentat costurile pe care le are cu aceste materiale sus menționate fără a aduce vreo dovadă că deţine licenţe de exploatare sau contracte cu diferiţi furnizori de apă. În consecinţă preţul ofertat pentru apă, apă industrială și apă potabilă nu este justificat, comisia apreciind că ofertantul a pus la întâmplare un preț/mc de apă.

În egală măsură, referitor la materiale: apă, apă industrială, apă potabilă, balast nespălat de râu, bitum, beton de ciment, piatră spartă pentru drumuri din roci sedimentare, autoritatea contractantă reține că ofertantul contestator nu a prezentat declarații de conformitate sau agremente tehnice motivând că acestea se eliberează o dată cu furnizarea materialelor de la producător.

Față de acest aspect, autoritatea menţionează faptul că atunci când un produs pentru construcții face obiectul unui standard armonizat sau este conform cu o evaluare tehnică europeană care a fost eliberată pentru acesta, fabricantul întocmește o declarație de performanță sau agrement tehnic pentru acesta în momentul în care este introdus pe piaţă, astfel că Ofertantul avea obligaţia și putea pune la dispoziţia autorității contractante aceste declaraţii de performanță pentru a dovedi că materialele pe care le va folosi sunt de calitate.

Se arată că potrivit art. 11 din Legea 10/1995, se interzice folosirea produselor fără certificarea lor, astfel că, întrucât Ofertantul și-a însușit caietul de sarcini, acesta trebuia să depună aceste certificate de conformitate sau agremente tehnice ca să dovedească că materialele pe care le-a ofertat respectă calitatea cerută prin caietul de sarcini.

Autoritatea contractantă face precizarea că în cadrul procesului de evaluare, ofertantului contestator i s-a mai solicitat analiza de preț privind modul de formare a prețurilor ofertate (consum combustibil, tarif orar deservent, costuri mentenanță sau alte costuri) pentru următoarele utilaje:

-autocisternă de apă 5-8 to cu dispozitiv de stropire;

-autogreder până la 175cp;

-buldozer pe șenile 65-80 cp;

-compactor static autoprop. cu rulouri (valturi), r 8-14 de 14 tf;

-compactor static pe pneuri autoprop.10,1-16 tf;

-repartizator finisor mixturi asfaltice mot. termic, fără palpator 92 cp, pentru acestea Ofertantul prezentând contractul de închiriere numărul 34 din 18/02/2019 în care sunt cuprinse următoarele utilaje:

-autocisternă de apă 5-8t cu dispozitiv de stropire - 10 lei/ora;

-autogreder până la 175 cp - 50 lei/ora;

-buldozer pe șenile 65-80 CP - 80 lei/ora;

-compactor static autoprop, cu rulouri (valturi), r8-14 de 14tf - 50 lei/ora;

-compactor static autoprop. pe pneuri 10,1-16tf - 50 lei/ora.

Se menționează de către autoritate că pentru repartizatorul de asfalt ofertantul a depus contractul de închiriere numărul 35 din 19/02/2019, valoarea unei ore de închiriere fiind de 60 lei.

Autoritatea contractantă afirmă că din analiza acestor contracte de închiriere nu reiese decât costurile închirierii utilajelor, analiza privind modul de formare a preţului (consum de combustibil, tarif orar deservent,

costuri mentenanță sau alte costuri) care s-a cerut în conformitate cu legea 98/2016, art. 210, punctul 2, lit. a) nefiind prezentată.

Autoritatea învederează că pentru toate aceste utilaje, indiferent de provenienţă (proprietate sau închiriat) s-au cerut documente justificative, fișa tehnică a fiecărui utilaj care să indice performanțele fiecărui utilaj (consum combustibil, capacități producţie etc.) în conformitate cu HG 395/2016, art. 136, punctul 2.; în acest scop contestatorul nu a depus niciun document care să justifice performanțele fiecărui utilaj.

Referitor la contractul de închiriere numărul 34 din 18/02/2019 pe care SC ..... SRL îl depune pentru a justifica prețurile ofertate, autoritatea contractantă observă că acest contract nu este un contract de închiriere pentru că în conformitate cu Codurile CAEN după care își autorizează și desfășoară societățile activitățile, respectiv COD CAEN 7732-ACTIVITĂȚI DE ÎNCHIRIERE ȘI LEASING DE MAŞINI ȘI ECHIPAMENTE PENTRU CONSTRUCȚII exclude închirierea cu operator; astfel deserventul pentru utilajele închiriate este asigurat de societatea care închiriază utilajul și nu de proprietarul utilajului.

Autoritatea contractantă redă Coduri CAEN pentru închiriere:

cod CAEN 7732 Activități de închiriere și leasing de maşini și echipamente pentru construcții.

Aceasta clasă include: -servicii de închiriere și leasing operaţional de maşini și echipamente pentru construcții și lucrări de geniu civil fără operator: -automacarale-schele și platforme de lucru, fără servicii de montare (ridicare) și demontare. Această clasă exclude: -închirierea de maşini sau echipamente de construcții, cu operator, a se vedea 43 Activități de închiriere și leasing-ul altor mașini, echipamente și bunuri tangibile 7739.

7739 Activități de închiriere și leasing-ul altor maşini, echipamente și bunuri tangibile. Această clasă include: -servicii de închiriere și leasing operaţional, al altor maşini și echipamente care sunt utilizate în general drept mijloace de producţie de către întreprinderi, fără operatori: -motoare și turbine-maşini unelte.

-utilaje de exploatare minieră și petrolieră - echipamente profesionale de radio, televiziune și comunicații - echipamente pentru producţia cinematografică - echipamente de măsură și control - alte maşini de uz științific, comercial și industrial - servicii de închiriere și leasing operaţional de echipamente de transport terestru (exclusiv autoturismele), fără şoferi: -motociclete, caravane și autovehicule pentru campare etc. -vehicule de cale ferată. Această clasă include de asemenea: -închirierea de containere de locuit sau utilizabile ca birouri - închirierea de animale (de exemplu, herghelii, cai de curse)

-închirierea de containere - închirierea de paleți. Această clasă exclude: -închirierea de biciclete, a se vedea 7721 - închirierea de maşini și echipamente agricole și forestiere, a se vedea 7731 - închirierea de maşini și echipamente de construcții și lucrări de geniu civil, a se vedea 7732 -închirierea de maşini și echipamente de birou, inclusiv calculatoare,a se vedea 7733.

Totodată, autoritatea contractantă precizează că în contract preţul plătit de contestator proprietarului utilajelor este preţul cuprins în ofertă

(tariful pe ora de funcţionare pentru fiecare utilaj care este specificat în LISTA CUPRIZÂND CONSUMURILE DE ORE DE FUNCŢIONARE)

EXEMPLU:

-autogreder 175CP - 50 lei/ora fără TVA (tariful ofertat); la acest tarif trebuie adăugat salariul deserventului-17,93 lei/ora, tarif minim conform legii, astfel rezultând un preț total de 67,93 lei/ora.

Autoritatea susține că pentru toate celelalte utilaje tariful final se calculează la fel, de aici rezultând faptul că Ofertantul depăşeşte valoarea ofertată pentru fiecare utilaj în parte; acest lucru este valabil și pentru contractul numărul 35 din 19/02/2019, în care plata deserventului este 0 lei.

Se reține că potrivit Codului CAEN 7732 care face trimitere la Codul CAEN 43- LUCRARI SPECIALE DE CONSTRUCȚII, apoi la Subcodul CAEN 4399 că această clasă exclude închirierea utilajelor și echipamentelor de construcții fără operator și face trimitere din nou la Codul CAEN 7732, unde se specifică faptul că aceste utilaje nu pot fi închiriate fără operator.

Având în vedere aceste precizări, comisia de evaluare a conchis că acest contract de închiriere nr. 34 din 18/02/2019 este de fapt, după cum spune și Codul CAEN 43 - LUCRARI SPECIALE DE CONSTRUCȚII, un CONTRACT DE PRESTĂRI SERVICII.

Autoritatea învederează că în sprijinul acestei afirmaţii vine chiar Ofertantul care menționează în contractul numărul 34 din data de 18/02/2019 la punctul 5.1.2 (Să pună la dispoziţia Prestatorului amplasamentul pe care se vor desfășura lucrările ce fac obiectul prezentului contract) și la punctul 5.2.2 (Să respecte termenele de execuţie stabilite prin contract); de fapt, comisia de evaluare a constatat că din toate obligațiile care sunt menționate la punctul 5 din contract reiese că acest contract nu este un contract de închiriere.

În continuare autoritatea contractantă prezintă ce este ÎNCHIRIEREA și ce este SUBCONTRACTAREA:

Art. 1777/cod civil:

Noţiune: Locaţiunea este contractul prin care o parte, numită locator, se obligă să asigure celeilalte părţi, numite locatar, folosinţa unui bun pentru o anumită perioadă, în schimbul unui preţ, denumit chirie. ART. 1.769 Subcontractarea (1) Furnizorul poate subcontracta furnizarea bunurilor sau serviciilor către o terță persoană, cu excepţia cazurilor în care contractul are un caracter strict personal sau natura contractului nu permite. (2) Există subcontractare ori de cate ori produsul sau serviciul care face obiectul contractului de furnizare este în fapt furnizat, în tot sau în parte, de către un terț cu care furnizorul a subcontractat în acest scop.

ART. 1.778 Felurile locațiunii (1) Locaţiunea bunurilor imobile și aceea a bunurilor mobile se numeşte închiriere, iar locaţiunea bunurilor agricole poarta denumirea de arendare. (2) Dispoziţiile prezentei secţiuni sunt aplicabile, în mod corespunzător, închirierii locuinţelor și arendarii, dacă sunt compatibile cu regulile particulare prevăzute pentru aceste contracte. (3) Locaţiunea spațiilor destinate exercitării activității unui profesionist este supusă prevederilor prezentei secţiuni, precum și dispoziţiilor art. 1.824 și 1.828-1.831.

ART. 1.779 Bunurile ce pot face obiectul locațiunii. Toate bunurile, atât mobile cât și imobile, pot face obiectul locațiunii, dacă dintr-o prevedere legală sau din natura lor nu rezultă contrariul.

ART. 1.780 Preţul locațiunii (1) Chiria poate consta într-o sumă de bani sau în orice alte bunuri sau prestații. (2) Dispoziţiile privitoare la stabilirea preţului vânzării sunt aplicabile, în mod corespunzător, și chiriei.

ART. 1.781 Încheierea contractului de locațiune. Contractul de locațiune se consideră încheiat îndată ce părţile au convenit asupra bunului și preţului.

ART. 1.782 Locațiuni succesive. În situația unor locațiuni succesive ale căror perioade se suprapun fie și parţial, conflictul dintre locatari se rezolvă: a) în cazul imobilelor înscrise în cartea funciară, în favoarea locatarului care și-a notat dreptul în cartea funciară, dispoziţiile art. 902 alin. (1) aplicându-se în mod corespunzător; b) în cazul mobilelor supuse unor formalități de publicitate, în favoarea locatarului care a îndeplinit cel dintâi aceste formalități; c) în cazul celorlalte bunuri, în favoarea locatarului care a intrat cel dintâi în folosinţa bunului, dispoziţiile art. 1.275 aplicându-se în mod corespunzător

ART. 1.786 Obligaţiile principale ale locatorului. Locatorul este ținut, chiar faăă vreo stipulaţie expresă:

a) să predea locatarului bunul dat în locațiune;

b) să menţină bunul în stare corespunzătoare de folosinţă pe toată durata locațiunii;

c) să asigure locatarului liniştita și utila folosinţă a bunului pe tot timpul locatiunii.

ART. 1.787 Predarea bunului. Locatorul este obligat să predea bunul împreuna cu toate accesoriile sale în stare corespunzătoare utilizării acestuia.

ART. 1.788 Sarcina reparaţiilor. (1) Locatorul este obligat să efectueze toate reparaţiile care sunt necesare pentru a menţine bunul în stare corespunzătoare de întrebuințare pe toată durata locațiunii, conform destinaţiei stabilite potrivit art. 1.799.

(2) Sunt în sarcina locatarului reparaţiile locative, a căror necesitate rezulta din folosinţa obişnuită a bunului.

(3) Dacă, după încheierea contractului, se iveşte nevoia unor reparaţii care sunt în sarcina locatorului, iar acesta din urmă, deși încunoștințat, nu începe să ia de îndată măsurile necesare, reparaţiile pot fi făcute de locatar. În acest caz, locatorul este dator să plătească, în afara sumelor avansate de locatar, dobânzi socotite de la data efectuării cheltuielilor.

(4) În caz de urgență, locatarul îl poate înștiința pe locator și după începerea reparaţiilor, dobânzile la sumele avansate neputând curge decât de la data înștiințării.

Având În vedere că acest contract este un contract de prestări servicii și nu un contract de închiriere, autoritatea contractantă opinează că autorul contestației avea obligaţia să declare societatea de la care închiriază utilajele SC .... SRL ca fiind SUBCONTRACTANT întrucât se subcontractează serviciile oferite, în fișa de date și în legislaţia incidentă stipulându-se clar că este obligatoriu declararea subcontractanților.

Referitor la justificarea prețurilor la transporturi, autoritatea contractantă precizează că ofertantul contestator a depus contractul numărul 34 din data de 18/02/2019 în care sunt cuprinse transporturile solicitate la care s-a cerut justificarea preţului, însă, din acest contract nu reies decât costurile închirierii mijloacelor auto, analiza privind modul de formare a preţului (consum de combustibil, tarif orar deservent, costuri mentenanta, costuri cu amortizarea sau alte costuri) care s-a cerut în conformitate cu Legea 98/2016, art. 210, punctul 2, lit. a) nefiind prezentată.

Se arată că pentru toate aceste mijloace auto s-au cerut documente justificative pentru fundamentarea economică a prețului (consum combustibil, capacitate de transport autorizată), în acest scop Ofertantul nedepunând nici un document care să justifice performanțele fiecărui mijloc auto.

Referitor la acest contract de închiriere pe care contestatorul îl depune pentru a justifica prețurile ofertate, autoritatea menţionează faptul că acest contract nu este un contract de închiriere pentru că în conformitate cu Codurile CAEN după care își autorizează și desfășoară societățile activitățile, respectiv COD CAEN 7712-ACTIVITĂȚI DE ÎNCHIRIERE ȘI LEASING DE AUTOVEHICOLE GRELE, se exclude închirierea cu șofer; deserventul pentru mijloacele auto este asigurat de societatea care închiriază și nu de proprietarul mijlocului auto, astfel că în felul în care este întocmit CONTRACTUL DE ÎNCHIRIERE acesta nu respectă legea.

Se precizează de către autoritatea contractantă faptul că potrivit Codului CAEN 771-ACTIVITĂȚI DE ÎNCHIRIERE ȘI LEASING DE AUTOVEHICOLE, SUBCODUL CAEN 7712-ACTIVITATI DE ÎNCHIRIERE ȘI LEASING DE AUTOVEHICOLE RUTIERE GRELE, serviciul de închiriere pentru vehicule exclude închirierea cu şofer și face trimitere la Codul CAEN 4941-TRANSPORTURI RUTIERE DE MĂRFURI unde include închirierea camioanelor cu şofer.

Autoritatea susține că în contractul sus menţionat, asocierea contestatoare prezintă costurile cu închirierea, preţul plătit de proprietarului mijlocului auto fiind preţul cuprins în ofertă (tariful de 0,301ei/to/km); în acest contract tariful orar pentru deservent este 0 lei, de aici rezultând faptul că dacă se adaugă tariful orar de 17,931ei/ora pentru deserventul mijlocului auto, salariu minim conform legii, se depăşeşte valoarea ofertată pentru fiecare mijloc auto în parte, pentru a putea fi un contract de închiriere, deci preţul de 0,301ei/to/km ofertat se depăşeşte.

Având în vedere aceste precizări, autoritatea contractantă apreciază că acest contract de închiriere este de fapt, după cum spune și Codul CAEN 4941-TRANSPORTURI RUTIERE DE MĂRFURI, un contract de prestări servicii; de altfel, autoritatea susține că nu se pot închiria transporturile cum rezultă din contractul de închiriere și din Anexa nr. 1 la contract; se poate închiria doar mijlocul auto, fără şofer, care efectuează transportul respectiv, iar plata se face contra unei chirii și nu se face în lei/to/km cum este specificat în contract.

În sprijinul acestei afirmaţii vine chiar Ofertantul care menționează în contractul numărul 34 din data de 18/02/2019 la punctul 5.1.2 (Să pună la

dispoziţia Prestatorului amplasamentul pe care se vor desfășura lucrările ce fac obiectul prezentului contract) și la punctul 5.2.2 (Să respecte termenele de execuție stabilite prin contract); de altfel, autoritatea constată că din toate obligaţiile care sunt menționate la punctul 5 din contract reiese că acest contract nu este un contract de închiriere.

Având în vedere că acest contract este un contract de prestări servicii și nu un contract de închiriere, autoritatea contractantă consideră că Ofertantul avea obligaţia să declare societatea de la care închiriază utilajele SC .... SRL ca fiind SUBCONTRACTANT întrucat se subcontractează serviciile oferite, în fișa de date și în legislaţia incidentă prevăzându-se că este obligatoriu declararea subcontractanților.

În consecinţă, autoritatea contractantă opinează că SC ..... SRL nu justifică corect prețurile ofertate la transporturile auto cerute, iar contractul depus pentru justificarea prețurilor, extrem de scăzute, nu este un contract de închiriere, el fiind un contract de prestări servicii (conform Codurilor CAEN 4941 Și 7712).

Autoritatea contractantă face precizarea că justificarea prețurilor nu este corectă în concordanță cu semnificaţia contractului de închiriere și cu legislația în vigoare, costul pe care îl are cu deserventul fiind 0 lei; se arată de către autoritate că acest cost cu deserventul trebuia să fie suportat de către Ofertant conform legislației în vigoare, pentru a putea fi considerat un contract de închiriere, iar dacă acest cost ar fi suportat de Ofertant s-ar depăși clar valoarea tarifului de 0,30 lei/to/km ofertat.

Având în vedere caracterul nefundamentat al punctelor contestate de către Asocierea SC ..... SRL (lider de asociere) - SC .... SRL (asociat), autoritatea contractantă solicită respingerea contestației depuse ca nefondată și menținerea raportului procedurii de atribuire și a actelor subsecvente comunicate în baza acestuia.

Prin adresa nr. ..., înregistrată la Consiliu sub nr. ..., SC ..... SRL formulează concluzii scrise în urma studierii dosarului achiziției publice.

Contestatorul reține din parcurgerea documentelor aflate la dosarul cauzei că nu s-a identificat în nici un proces-verbal sau raport al unui expert o analiză a prețurilor ofertate în raport cu prețurile pieței, utilizându-se în acest sens buletine statistice sau cotații ale burselor de mărfuri, fiind astfel încălcate de către autoritatea contractantă prevederile art. 136 alin. (1) din HG nr. 395/2016 coroborate cu dispozițiile art. 210 alin. (1) din Legea nr. 98/2016.

Mai mult, SC ..... SRL arată că în conformitate cu art. 210 alin. (3) din Legea nr. 98/2016 autoritatea contractantă evaluează informaţiile şi documentele furnizate de ofertantul a cărui oferta are un preţ aparent neobişnuit de scăzut şi respinge respectiva ofertă numai atunci când dovezile furnizate nu justifică în mod corespunzător nivelul scăzut al preţului sau al costurilor propuse, ţinând seama de elementele menţionate la alin. (2).

Pentru toate acestea, SC ..... SRL solicită Consiliului să admită contestația nr. ... așa cum a fost aceasta formulată.

Analizând documentele depuse la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarele:

...., în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura simplificată, online, pentru atribuirea contractului de achiziție publică având ca obiect „Execuție lucrări aferente obiectivului de investiții «Modernizare rețele de apă și înființare rețea de canalizare și stație de epurare în ....»”, cod CPV 45332000-3. În acest sens a elaborat documentația de atribuire aferentă și a publicat în SEAP anunțul de participare nr. ..., criteriul de atribuire stabilit fiind „prețul cel mai scăzut”.

Potrivit procesului-verbal al ședinței de consemnare a ofertelor depuse nr. 1056/07.03.2019, la procedura de atribuire în cauză au fost depuse 2 oferte.

În raportul procedurii nr. 3418/18.07.2019, s-a consemnat respingerea celor două oferte depuse și anularea procedurii de atribuire.

Împotriva rezultatului procedurii de atribuire comunicat prin adresa nr. 3419/18.07.2019, SC ..... SRL a formulat contestația care face obiectul dosarului nr. 1463/2019.

Împotriva rezultatului procedurii de atribuire comunicat prin adresa nr. 3420/18.07.2019, SC ..... SRL a formulat contestația care face obiectul dosarului nr. 1493/2019.

În temeiul art. 17 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, cele două contestații au fost conexate.

Conform prevederilor art. 26 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, Consiliul trebuie să se pronunțe mai întâi asupra excepțiilor de procedură și de fond.

Având în vedere norma anterior invocată, Consiliul va proceda la soluționarea excepției tardivității contestației formulată de SC ..... SRL, invocată de autoritatea contractantă, pe care o va respinge ca neîntemeiată.

În acest sens, potrivit documentelor aflate la dosarul cauzei, Consiliul reține că împotriva rezultatului procedurii de atribuire comunicat de autoritatea contractantă prin e-mail, cu adresa nr. 3420/18.07.2019, SC ..... SRL a transmis contestația nr. ... atât către CNSC cât și către autoritatea contractantă în data de 23.07.2019, prin poștă, așa cum rezultă din confirmările poștale existente la dosarul cauzei.

Astfel, se reține că SC ..... SRL critică adresa nr. 3420/18.07.2019 privind rezultatul procedurii de atribuire, despre care a luat la cunoştinţă la data de 18.07.2019, acesta fiind comunicată de către autoritatea contractantă prin e-mail.

Raportat la data formulării contestaţiei, respectiv 23.07.2019 și ținând cont de prevederile art. 183 alin. (1) din Codul de procedură civilă, respectiv „actul de procedură depus înăuntrul termenului prevăzut de lege prin scrisoare recomandată la oficiul poştal sau depus la un serviciu de curierat rapid ori la un serviciu specializat de comunicare ori trimis prin fax sau e-mail, este socotit a fi făcut în termen”, Consiliul reţine că, în cauză, contestatorul a respectat termenul de 5 zile impus de legiuitor, conform dispoziţiilor art. 16 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 coroborat cu cele ale art. 8 alin. (1) lit. b) din același act normativ.

Referitor la contestația formulată de SC ..... SRL, se reține că prin adresa nr. 3419/18.07.2019, autoritatea contractantă i-a adus

la cunoștință că oferta sa a fost respinsă ca inacceptabilă și neconformă, deoarece:

-graficul Gantt și graficul general de execuție a lucrărilor nu au aceiași data de finalizare a lucrărilor,

- nu a făcut dovada că RTE propus are competențe pe domeniul 6.2 – instalații termice, sanitare și de ventilații.

Referitor la primul motiv, se reține în soluționare că la cap. IV.4.1. din fișa de date a achiziției, Modul de prezentare a propunerii tehnice, s-a solicitat:

„1.Prezentarea modului de realizare a lucrărilor prin care ofertantul va demonstra că va executa toate lucrările prevăzute în documentația de atribuire cu respectarea tuturor prevederilor caietului de sarcini;

2.Graficul general de realizare a investitiei (formularul F6), din care să rezulte încadrarea în durata contractului de achiziție publică."

De asemenea, se reține că potrivit cap. II.2.7 din fișa de date, a achiziției, durata contractului de execuție de lucrări este de 20 de luni.

La cap. 6.4 din caietul de sarcini s-a solicitat: *„Dupa notificarea beneficiarului cu privire la finalizarea lucrarilor se adauga termenul maxim legal de la data primei notificarii a beneficiarului cu privire la finalizarea lucrarilor pana la efectuarea receptiei la terminarea lucrarilor".*

Din ambele grafice prezentate de SC ..... SRL în propunerea tehnică rezultă că data de începere a lucrărilor a fost stabilită pentru 03.07.2019 (dată care în momentul de față oricum nu mai este de actualitate).

Planificarea lucrărilor ce urmează a se desfășura, așa cum sunt prezentate în cadrul Graficului Gantt, se finalizează la data de 26.02.2021, iar planificarea lucrărilor din cadrul graficului general de realizare a lucrărilor se finalizează în noiembrie anul 2020; aceasta se datorează faptului că în planificarea lucrărilor în Graficul Gantt au fost introduse activitățile de notificare privind finalizarea lucrărilor și de recepţie la terminarea lucrărilor, dar acestea nu sunt purtătoare/consumatoare de resurse ci sunt numai auxiliare.

Diagrama Gantt trebuie sa ilustreze tabelar programul de activitati in ceea ce priveste planificarea, coordonarea si monitorizarea sarcinilor specifice aferente contractului, fiind o diagramă cu bare orizontale care ilustrează activitățile dintr-un proiect, desfășurate în timp, indicând durata activităților.

Graficul general de realizare a investiției publice reprezintă eșalonarea fizică a lucrărilor de investiții/intervenții, conform HG nr. 907/2016.

De asemenea, se are în vedere că în graficul general de realizare a lucrărilor prezentat de ofertant cu dată de finalizare noiembrie 2020 nu au mai fost luate în calcul lunile de timp friguros (interval în care nu se desfășoară lucrările de bază, potrivit normativelor în vigoare, respectiv decembrie, ianuarie și februarie).

În acest sens a fost și răspunsul dat de ofertant la solicitarea de clarificare nr. 1614 transmisă de autoritate în data de 04.04.2019, SC ..... SRL asumându-și totodată încadrarea în termenul de realizare a

contractului și prin declaraţia pe propria răspundere dată în acest sens – a se vedea propunerea tehnică pag. 897.

Prin urmare, în aprecierea Consiliului, graficul general de execuție a lucrărilor se încadrează în termenul stabilit pentru execuția contractului și cuprinde toate lucrările aferente, cu respectarea graficului Gantt care a stat la baza întocmirii acestuia. Astfel, nu se constată nicio necorelare în acest sens, criticile contestatorului urmând a fi admise.

Referitor la specialistul RTE, cu privire la care autoritatea susține că SC ..... SRL nu a prezentat nici un document din care să rezulte că acesta poate executa lucrările de instalații termice, sanitare și de ventilații din cadrul contractului, se reține că în fișa de date pct. IV.4.1 „Modul de prezentare al propunerii tehnice" a fost impusă următoarea cerinţă privind specialiștii atestați: „La nivelul propunerii tehnice, în secţiunea dedicată personalului contractantului/resurse și organizare, ofertanţii urmează să includă o descriere a modului de acces la specialiştii atestaţi, care sunt strict necesari pentru îndeplinirea obiectului contractului conform Legii 10/1995 și a altor normative/norme legislative incidente în materie, demonstrând astfel îndeplinirea cerinţelor tehnice şi contractuale precum şi a reglementărilor, standardelor şi normelor aplicabile în domeniul din care face parte obiectul contractului".

În acest sens, se reține că SC ..... SRL a prezentat în oferta tehnică (pag. 903) o declarație pe propria răspundere privind asigurarea personalului de specialitate și accesul la specialiști, declarație la care a anexat o listă cu aceștia; la poziția RTE sunt menționați .... și .... – RTE pe partea electrică.

Pentru .... a fost prezentată autorizație RTE nr. 00000816/10.04.2017, eliberată de ISC, pentru mai multe domenii de activitate printre care și 9.2, construcții edilitare și de gospodărie ....lă, precum și legitimație RTE aferentă.

La solicitarea de clarificare a autorității contractante pe acest aspect, ofertantul a oferit explicații și a anexat un extras de pe site-ul ISC, conform căruia specialiștii RTE care dețin autorizații și legitimații ISC pe domeniul 9.1 cu dată de emitere 04.07.2017, au competențe inclusiv în ceea ce privește asigurarea calității execuției lucrărilor de construcții pentru rețele edilitare, rețele sanitare și termice, (care de regulă sunt în interiorul clădirilor).

Potrivit legislației de specialitate, codul 9.1 – construcții edilitare și de gospodărie ....lă, include: *„Construcţii civile, industriale şi agricole Inginerie civilă Amenajări şi construcţii hidrotehnice Căi ferate, drumuri şi poduri Inginerie sanitară şi protecţia mediului Inginerie urbană şi dezvoltare regională Îmbunătăţiri funciare şi dezvoltare rurală”,* lucrările care fac obiectul prezentului contract fiind din această sferă de activitate, fiind vorba despre un obiectiv de investiții ce vizează lucrări la rețele de apă, de canalizare și stație de epurare.

Codul 6.2 – instalații aferente construcțiilor - invocat de autoritatea contractantă nu a fost solicitat expres prin documentație pe de o parte, iar pe de altă parte, ofertantul a demonstrat că deține RTE cu competență pe acest tip de lucrări. Prin urmare, Consiliul apreciază că și această critică este întemeiată, că autoritatea în mod incorect a respins oferta SC .....

SRL ca inacceptabilă și neconformă și că se impune trecerea la etapa următoare, de evaluare financiară a ofertei menționate.

În ceea ce privește contestația formulată de SC ..... SRL, se reține că oferta acestuia a fost respinsă ca inacceptabilă și neconformă, deoarece:

- prețul ofertat pentru apă, apă industrială și apă potabilă nu este justificat; nu a prezentat certificate de conformitate pentru materialele ofertate;

- nu a declarant ca subcontractant societatea/societățile de la care închiriază utilajele;

- nu a justificat prețurile ofertate la transporturile auto.

Referitor la primul motiv invocat de autoritate, respectiv că valoarea apei prezentată în ofertă (apă - 0,10 lei/mc, apă industrală - 0,16 lei/mc și apă potabilă - 0,82 lei/mc) s-ar situa sub tariful practicat de Compania de Apă (3,30 lei/mc), Consiliul apreciază că este neîntemeiat, din mai multe motive:

- pe de o parte, valoarea propunerii financiare a SC ..... SRL (18.187.555 lei fără TVA) reprezintă aproximativ 96% din valoarea estimată a contractului (19.083.716 lei fără TVA), deci nu se impunea în mod imperativ să se solicite o justificare de preț, nefiind un preț aparent neobișnuit de scăzut;

- valoarea totală a apei potabile sau industriale ce va fi utilizată reprezintă un procent derizoriu prin raportare la valoarea totală a contractului, sub 1%;

- pe raza comunei .... nu exista rețea de apă a nici unei ..., drept pentru care comparaţia făcută de autoritate prin raportare la preţul practicat de .. .., de 3,3 lei/mc, nu este fondată;

- prin răspunsul nr. 94/13.06.2019, SC ..... SRL a justificat în detaliu prețul ofertat la apă, apă industrială și apă potabilă, incluzând transportul și costurile legate de pompele submersibile utilizate la extracția apei.

Față de cele expuse anterior, Consiliul apreciază că autoritatea în mod abuziv a apreciat că acesta reprezintă un motiv de respingere a ofertei depusă de SC ..... SRL, cu atât mai mult cu cât acesta a răspuns detaliat și a justificat prețul apei în adresa nr. 94/13.06.2019, critica urmând a fi admisă.

De asemenea, prin clarificarea nr. 2739/07.06.2019, autoritatea i-a solicitat SC ..... SRL să prezinte certificate de conformitate sau agremente tehnice care să ateste calitatea materialelor folosite, cerință neprevăzută inițial prin documentație.

Motivul invocat de autoritate, respectiv acela că ofertantul în cauză nu a prezentat certificatele de conformitate sau agremente tehnice, nu reprezintă o încălcare a vreunei cerinţe din documentaţia de atribuire, neputând constitui un motiv legal de respingere a ofertei.

Oricum, la momentul punerii în operă a materialelor, acestea sunt livrate pe șantier, fiind recepționate de comisia de recepție, iar dirigintele de șantier verifică documentele însoțitoare.

Prin urmare, și această critică este întemeiată și va fi admisă.

Referitor la contractul privind închirierea utilajelor necesare, se reține că SC ..... SRL a prezentat contractele: nr. 34/18.02.2019 încheiat cu

SC .... SRL și nr. 35/19.02.2019, încheiat cu SC .... SRL, pentru închirierea anumitor utilaje necesare execuției lucrărilor.

Consiliul apreciază că nu există nicio obligaţie în sarcina ofertantului de a declara locatorii utilajelor ca fiind un subcontractori, aceștia fiind furnizori, aşa cum se prevede la art. 3 alin. (1) lit. w din Legea nr. 98/2016: *„furnizor - entitatea care pune la dispoziţia unui contractant produse, inclusiv servicii de instalare sau amplasare a acestora, dacă este cazul, ori care prestează servicii către acesta, care nu are calitatea de subcontractant*".

Legea face distincţie clară între furnizor şi subcontractant, acesta din urmă fiind definit la lit. yy al aceluiaşi articol menționat mai sus: *„subcontractant - orice operator economic care nu este parte a unui contract de achiziţie publică şi care execută şi/sau furnizează anumite părţi ori elemente ale lucrărilor sau ale construcţiei ori îndeplinesc activităţi care fac parte din obiectul contractului de achiziţie publică, răspunzând în faţa contractantului de organizarea şi derularea tuturor etapelor necesare în acest scop".*

Obligaţiile furnizorului de utilaje nu au ca obiect realizarea unei părţi din lucrare, astfel că nu poate fi asimilat unui subcontractor.

În opinia Consiliului, autoritatea a dat și de această dată dovadă de un formalism excesiv, declarând neconformă oferta contestatorului pentru astfel aspecte minore prin raportare la complexitatea contractului, critica fiind întemeiată.

Referitor la prețul pentru transport ofertat de SC ..... SRL, se reține că în ambele contracte de închiriere a utilajelor, nr. 34/18.02.2019 și nr. 35/19.02.2019 sunt prevăzute clauze din care reiese că transportul utilajelor la locul prestării este inclus în tariful de închiriere.

Concluzionând, Consiliul apreciază că în mod incorect autoritatea contractantă a respins ca neconformă și inacceptabilă oferta SC ..... SRL, pentru toate motivele arătate anterior.

În consecință, luând în considerare cele mai sus menționate, în temeiul art. 26 alin. (2) lit. a) și b) și alin. (5) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va admite contestațiile formulate de SC ..... SRL și SC ..... SRL, va dispune anularea raportului procedurii de atribuire nr. 3418/ 18.07.2019 și comunicările subsecvente; va dispune continuarea procedurii prin evaluarea ofertei depusă de SC ..... SRL de la etapa de evaluare financiară, precum și reevaluarea ofertei financiare depusă de SC ..... SRL potrivit celor precizate în motivare și ulterior, desemnarea ofertei câștigătoare dintre ofertele admisibile, în termen de 10 zile lucrătoare de la comunicare.

Pentru aceste motive,
în baza legii și a mijloacelor de probă aflate la dosar,

CONSILIUL DECIDE:

În temeiul dispozițiilor art. 26 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, respinge excepția tardivității contestației SC ..... SRL, invocată de autoritatea contractantă.

În temeiul art. 26 alin. (2) lit. a) și b) și alin. (5) din Legea nr. 101/2016, admite contestațiile formulate de SC ..... SRL și SC ..... SRL.

Dispune anularea raportului procedurii de atribuire nr. 3418/ 18.07.2019 și comunicările subsecvente.

Dispune continuarea procedurii prin evaluarea ofertei depusă de SC ..... SRL de la etapa de evaluare financiară, precum și reevaluarea ofertei financiare depusă de SC ..... SRL potrivit celor precizate în motivare și ulterior desemnarea ofertei câștigătoare dintre ofertele admisibile.

Termenul de aducere la îndeplinire a dispozițiilor prezentei este de 10 zile lucrătoare de la comunicare.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, în conformitate cu dispozițiile art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 și poate fi atacată cu plângere, în temeiul art. 29 din același act normativ, în termen de 10 zile lucrătoare de la comunicare.