

DECIZIE

Nr.

Data:

Prin contestația înregistrată la Consiliu cu nr., formulată de, cu sediul în, înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr., având CUI RO, în calitate de lider al asocierii, reprezentată legal de - administrator,, împotriva rezultatului procedurii simplificate organizată de, cu sediul în, în calitate de autoritate contractantă, în vederea atribuirii contractului având ca obiect „.....”, s-a solicitat:

- anularea adresei de comunicare a rezultatului procedurii nr. și a raportului procedurii nr. și a tuturor actelor subsecvente în ceea ce privește declararea ca admisibilă și conformă și punctajul acordat ofertei Asocierii, clasată pe primul loc;

- obligarea autorității contractante la reluarea procedurii cu respectarea cerințelor legale, cu aplicarea criteriului de atribuire și a motivelor care conduc la declararea ofertei clasate pe primul loc ca fiind inadmisibilă și neconformă, respectiv la depunerea acesteia;

- obligarea autorității contractante la atribuirea contractului către operatorii economici care au depus oferte admisibile și conforme.

CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR,
asupra cauzei de față, constată următoarele:

Prin contestația formulată, critică decizia autorității contractante de a declara câștigătoare a procedurii oferta depusă de asocieria, arătând că, din punctul său de vedere, aceasta ar fi trebuit respinsă, motivat de faptul că ofertantul nu a depus documente și informații solicitate în mod expres prin documentația de atribuire, de faptul că atât ofertantul cât și subcontractanții declarați nu sunt autorizați să execute lucrările de termoprotecție care fac obiectul contractului care urmează a fi atribuit, precum și de faptul că acordarea punctajului la factorul de evaluare aferent experienței profesionale s-a realizat nelegal.

Cu privire la nedepunerea de documente și informații solicitate în mod expres prin documentația de atribuire, contestatoarea arată că:

1. Ofertantul declarat câștigător nu a demonstrat îndeplinirea cerinței privind demonstrarea accesului la resurse financiare în valoare de cel puțin lei, fără TVA, la momentul solicitării documentelor suport DUAЕ.

- reevaluarea și respingerea ofertei ca neconformă este singura soluție care poate fi dispusă, deoarece cerința nerespectată prevede în mod expres momentul la care trebuie dovedit accesul la resursele financiare, respectiv momentul solicitării documentelor suport DUAЕ.

2. Ofertantul nu a prezentat metodologia de lucru pentru activitatea de aplicare a termoprotecției confecției metalice, respectiv nu a prezentat descrierea modului de lucru în care va realiza lucrările de termosudare a confecției metalice necesare respectării Normativului P118/99, astfel cum este prevăzut în caietul de sarcini și în scenariul de securitate la incendiu.

3. ofertantul nu a întocmit graficul Gantt în conformitate cu prevederile documentației de atribuire, în sensul că a fost depusă doar o listă cu personalul de specialitate, cu rol de conducere, lipsind orice informație referitoare la personalul implicat în execuția contractului, astfel cum s-a solicitat în caietul de sarcini.

Contestatoarea critică și faptul că ofertantul declarat câștigător a externalizat activități ce fac obiectul contractului către terți care nu au fost declarați ca subcontractanți. În acest sens, face referire la încheierea de către ofertant cu a contractului de prestări servicii nr. prin care a subcontractat toate obligațiile ce rezultă din activitatea de responsabil SSM. Chiar dacă raportul juridic nu este denumit ca fiind de subcontractare, acesta are ca obiect prestarea unor servicii care fac obiectul contractului care urmează a fi atribuit, operațiune care se încadrează întocmai în definiția subcontractantului menționată la art. 3 alin. (1) lit. yy) din Legea nr. 98/2016.

Referitor la punctajul acordat ofertei desemnate câștigătoare pentru factorul de evaluare „Experiență profesională”, contestatoarea arată că ponderea acestui factor de evaluare a fost de 40%, criteriul vizând personalul responsabil cu proiectarea lucrărilor, urmărindu-se dovedirea implicării respectivelor persoane, pentru specializările acestora, în proiecte având ca obiect o construcție civilă (pentru un punctaj de 5 puncte) sau în două proiecte având ca obiect o construcție civilă și o construcție cu destinație sportivă (pentru un punctaj de 10 punct). Oferta desemnată câștigătoare a obținut 40 de puncte pentru acest factor de evaluare deși nu a îndeplinit toate cerințele documentației de atribuire, în sensul că:

- șeful de proiect arhitectură nominalizat a fost dl, iar experiența profesională a acestuia a fost indicată ca fiind „servicii de consultant pentru punerea în conformitate cu reglementările în vigoare a documentației tehnice a școlii de sport TCUB”, respectiv „reabilitare școala gimnazială și", în condițiile în care solicitarea din documentația de atribuire era de implicare în calitate de șef de proiect; astfel, acordarea de 10 puncte pentru acest factor de evaluare a fost eronată în condițiile în care nu s-a făcut dovada implicării dlui ca șef de proiect în două contracte;

- pentru funcția de șef proiect arhitectură a fost nominalizat dl Purdea Daniel, iar din recomandările depuse rezultă implicarea acestuia în contracte având ca obiect „lucrări de consolidare a Muzeului Bisericesc”, „proiectare pavilion nr. 5 la", respectiv „reabilitare

modernizare extindere”; niciunul din aceste obiective nu vizează o construcție cu destinație sportivă, astfel cum s-a impus prin documentația de atribuire iar, pe de altă parte, nu rezultă că dl Purdea Daniel a fost implicat în respectivele proiecte în aceeași calitate de inginer proiectant structurist, astfel cum se solicită prin documentația de atribuire;

- pentru funcțiile de inginer proiectant pentru instalații electrice și inginer proiectant pentru instalații sanitare au fost nominalizați și a fost invocată o experiență comună, respectiv „servicii de consultant pentru punerea în conformitate cu reglementările în vigoare a documentației tehnice a Școlii de sport TUCB”, respectiv „reabilitare Școala Gimnazială și; acordarea serviciilor de consultant pentru o mică parte din activitatea de proiectare aferentă Sălii de sport TUCB nu respectă cerințele documentației de atribuire.

În finalul contestației, contestatoarea invocă faptul că ofertantul desemnat câștigător al procedurii nu poate executa, în mod legal, lucrările care fac obiectul contractului ce urmează a fi atribuit. În acest sens, face referire la faptul că, din consultarea registrelor publice a rezultat că niciunul din membri asocierii câștigătoare sau din subcontractanții acestora nu este autorizat să realizeze lucrările de termospumare care fac obiectul contractului ce urmează a fi atribuit.

Prin punctul de vedere înregistrat la Consiliu cu nr., autoritatea contractantă a solicitat respingerea ca nefondată a contestației, motivat de următoarele aspecte:

1. Referitor la critica privind nedemonstrarea de către ofertantul declarat câștigător a cerinței prevăzute la pag. 30 din Caietul de sarcini, referitoare la justificarea accesului la Resurse financiare în valoare de cel puțin lei, fără TVA:

- prin documentația de atribuire s-au precizat următoarele: „Având în vedere că obiectul principal al contractului este cel de lucrări, se cere ca ofertanții să facă dovada că la momentul semnării acestuia au capacitatea financiară pentru susținerea execuției lucrărilor, respectiv că au acces la depozite bancare, la instrumente de finanțare - linii de credit, rapoarte emise de instituții specializate privind încadrarea operatorului economic într-o clasă de bonitate, s.a, cu care pot susține finanțarea execuției lucrărilor”; această cerință a fost inclusă în caietul de sarcini, numai în scopul de a se asigura autoritatea contractantă că operatorul economic cu care va semna contractul dispune de resurse financiare cu care să poate susține finanțarea execuției lucrărilor pentru o perioadă de 2 luni; s-a apreciat că operatorul economic desemnat câștigător are posibilitatea ca la momentul semnării contractului de achiziție publică să facă dovada că deține resurse financiare necesare susținerii finanțării executării lucrărilor.

2. Referitor la critica privind faptul că ofertantul desemnat câștigător Asocierea nu a prezentat Metodologia de lucru pentru activitatea de aplicarea a termoprotecției confecției metalice:

- metodologia de lucru pentru activitatea de aplicarea a termoprotecției confecției metalice, aceasta nu a constituit o cerință expresă a caietului de sarcini;

- ofertantul declarat câștigător a prezentat în cadrul propunerii tehnice (fișierul 2. OFERTA TEHNICĂ PAG. 101-200, fișierul 3. OFERTA TEHNICĂ PAG. 201-300 și fișierul 4. OFERTA TEHNICĂ PAG. 301-400) toate informațiile solicitate prin caietul de sarcini, inclusiv tehnologiile avute în vedere pentru executarea principalelor categorii de lucrări, astfel cum au fost acestea evidențiate atât în cadrul secțiunii 1 a caietului de sarcini, cât și în centrele de cost care cuprind toate activitățile care trebuie cotate pentru realizarea obiectivului de investiții („Zugrăveli și Vopsitorii; Vopsitorii pe suprafețe metalice; Termosisteme; Tâmplărie interioară și exterioară; Tâmplărie lemn-Uși Lemn Interioare; Tâmplărie Aluminiu; Cortine Luminatoare; Feronerie; Panouri Termoizolante; Șape Pardoseli; Tavane suspendate-Gips Carton; Pardoseli; Confecții metalice; Tinichigerie; Beton; Instalații Sanitare; Tehnologia de îmbinare, fasonare și montare; Execuția lucrărilor de canalizare; Execuția instalațiilor interioare de încălzire și răcire”);

- toate activitățile cuprinse în propunerea tehnică se regăsesc cuprinse și cotate în centrele de cost puse la dispoziția ofertanților pentru întocmirea ofertei, nefiind solicitată includerea în propunerea tehnică și/sau financiară a activității de termosopunare a confecției metalice.

3. Referitor la critica privind faptul că ofertantul desemnat câștigător, asocierea nu a întocmit graficul Gantt în conformitate cu cerințele documentației de atribuire:

- prin caietul de sarcini, s-a solicitat ca „*Planul de lucru (grafic tip GANTT) se va realiza utilizând un software de planificare a timpului, cu evidențierea drumului critic. Pe acest grafic se vor evidenția următoarele: durata de execuție a activităților cuprinse în centrele de cost, data de început și data de terminare a activității, personalul implicat în execuția contractului*”;

- în oferta depusă, în cadrul propunerii tehnice, Asocierea a evidențiat în graficul de tip Gantt din fișierul pdf. 4. OFERTA TEHNICĂ la pag. 70, durata de execuție a activităților cuprinsă în centrele de cost, respectând cerințele documentației de atribuire, după cum urmează: Proiectare - durata 31 de zile; Execuție - durata de 229 de zile. Suplimentar, ofertantul declarat câștigător a prezentat aceleași informații (durata de execuție a activităților cuprinsă în centrele de cost) și pentru activitățile componente (subdomeniile) ale centrelor de cost, respectiv: 1. Proiectare - 31 de zile Ordin de începere proiectare

- 0 zile; Întocmire Predare Proiectare - 31 de zile; Execuție - 229 de zile. 2. Rezistența - durata 70 de zile - Infrastructura - 40 de zile; Suprastructura - 45 de zile; Stație pompare -structura - durata 30 de zile; Arhitectura - 150 de zile; Anvelopanta - durata 60 de zile; Pereți și Plafoane - 65 de zile; Pardoseli - 40 de zile; Tâmplării, balustrade, scări - 45 de zile; Amenajări exterioare - 35 de zile;

- în ceea ce privește critica legată de data de început și data de sfârșit a lucrărilor, consideră motivele contestației ca nefondate deoarece Asocierea a evidențiat în graficul de tip Gantt, prezentat în cadrul propunerii tehnice, (fișierul pdf. 4. OFERTA TEHNICĂ la pag.70), data de început și data de sfârșit pentru fiecare activitate și subactivitate (astfel cum sunt menționate în centrele de cost);

- ofertantul declarat câștigător a menționat în cadrul propunerii tehnice în fișierul pdf. 4. OFERTA TEHNICĂ, la pag. 73, personalul de specialitate implicat în execuția contractului conform activităților cuprinse în graficul Gantt. Totodată, acesta a prezentat în fișierul pdf. 4. OFERTA TEHNICĂ la pag. la pag.78 - 101 și în fișierul pdf. 5. OFERTA TEHNICĂ, la pag. 1 - 7, resursele umane alocate pentru fiecare lună de derulare a contractului, în parte, conform categoriilor de lucrări, respectându-se astfel cerința caietului de sarcini;

- suplimentar celor solicitate prin documentația de atribuire, ofertantul declarat câștigător a prezentat la pag. 74 din propunerea tehnică și o declarație cu privire la numărul de personal pe care îl deține, aceasta fiind întocmită conform informațiilor prezentate în fișierul pdf. 5. OFERTA TEHNICĂ, la pag. 8 - 10 „Registrul salariați”, deținut de, de unde reiese că operatorul economic deține un număr de 50 de persoane active.

4. Referitor la critica privind faptul că ofertantul Asocierea a externalizat activități ce fac obiectul contractului către terți care nu au fost declarați ca subcontractanți:

- așa cum reiese din prevederile legale în vigoare, activitatea privind securitatea și sănătatea în muncă reprezintă servicii ce nu implică executarea unor lucrări, astfel că nu era obligatoriu declararea ca subcontractant a operatorului economic care furnizează/prestează în cadrul contractului de achiziție publică aceste servicii;

- raportat la prevederile Legii nr. 319/2006, ale Legii nr. 98/2016 precum și la Notificarea ANAP – Note de bune practici cu privire la interpretarea noțiunilor de furnizor și subcontractant în contractul de achiziție publică, există o diferență clară între noțiunile de furnizor și subcontractant;

- prin urmare, Asocierea nu avea obligația de a desemna societatea ca subcontractant, rolul acestui operator economic în cadrul contractului de achiziție publică fiind acela de furnizor/prestator de servicii de sănătate și securitate în muncă (servicii obligatorii a fi prestate conform Legii nr. 319/2006, cu modificările și completările

ulterioare), ce nu implică executarea de Lucrări conform obiectului contractului.

5. Referitor la critica privind Punctajul acordat ofertei desemnate câștigătoare la factorul de evaluare „Experiența profesională”:

- raportat la cerințele caietului de sarcini, ofertantul a nominalizat pentru poziția de șef proiect arhitectură pe dl., pentru care a depus în cadrul ofertei: (1) Scrisoarea de recomandare emisă de MECS-UMPMRSU pentru obiectivul de investiții „Reabilitarea, refuncționalizarea și consolidarea școlilor gimnaziale "....." și "....." din" (pag. 16 din fișierul „pdf” 7. OFERTA TEHNICĂ PAG. 601 - 700). Acest obiectiv este o construcție civilă; (2) Procesul-verbal nr. din însoțit de scrisoare de recomandare emisă de societatea, pentru obiectivul de investiții „Servicii de consultanță pentru punerea în conformitate cu reglementările în vigoare a documentației tehnice a -" (pag. 20 și 21 din fișierul „pdf” 7. OFERTA TEHNICĂ PAG. 601 - 700). Acest obiectiv este o construcție civilă cu destinație sportivă și a fost luat în considerare de către comisia de evaluare pentru acordarea punctajului deoarece acest contract se referă la realizarea unei documentații tehnice (Proiect) în conformitate cu reglementările în vigoare;

- având în vedere contractele prezentate pentru demonstrarea experienței domnului(o construcție civilă și o construcție cu destinație sportivă), membrii comisiei de evaluare au acordat acestui expert 10 puncte.

6. Referitor la critica punctajului acordat pentru specialistul „Inginer proiectant de structuri pentru construcții”:

- raportat la cerințele caietului de sarcini, ofertantul a nominalizat pentru poziția de Inginer proiectant de structuri pentru construcții pe dl Purdea Daniel, pentru care a depus în cadrul ofertei: (1) Contractul de proiectare nr., însoțit de „Memoriu tehnic structură”, pentru obiectivul „Reabilitare, Modernizare, Extindere, (Prin Desființare Corpuri C1 și C4) Dotare- -” (pag. 47 - 53 din fișierul „pdf” 7. OFERTA TEHNICĂ PAG. 601 - 700). Acest obiectiv este o construcție civilă cu destinație sportivă, deoarece în „Memoriu tehnic structură” este descris „Ob. 3 – Extindere - Sală de sport”. (2) Scrisoarea de recomandare emisă de beneficiarul lucrării Arhiepiscopia Buzăului, pentru obiectivul „Consolidarea, restaurarea și punerea în valoare a Muzeului Bisericesc al Eparhiei Buzăului și Vrancei Fostul „Seminar Vechi” (pag. 57 din fișierul „pdf” 7. OFERTA TEHNICĂ PAG. 601 - 700). Acest obiectiv este o construcție civilă;

- având în vedere contractele prezentate pentru demonstrarea experienței domnului (o construcție civilă și o construcție cu destinație sportivă), membrii comisiei de evaluare au acordat acestui expert punctajul maxim, respectiv 10 puncte.

7. Referitor la critica punctajului acordat pentru specialistul „Inginer proiectant pentru instalații sanitare”:

- raportat la cerințele caietului de sarcini, ofertantul a nominalizat pentru poziția de Inginer proiectant pentru instalații sanitare pe doamna, pentru care au fost depuse în cadrul ofertei: (1) Scrisoarea de recomandare emisă de, pentru obiectivul de investiții „Reabilitarea, refuncționalizarea și consolidarea școlilor gimnaziale "....." și "....." din" (pag. 16 din fișierul „pdf” 7. OFERTA TEHNICA PAG. 601 - 700). Acest obiectiv este o construcție civilă; (2) Procesul - verbal nr. 9122 din 17.10.2014, însoțit de scrisoare de recomandare emisă de societatea (pag. 20 și 21 din fișierul „pdf” 7. OFERTA TEHNICĂ PAG. 601 - 700), pentru obiectivul de investiții „Servicii de consultanță pentru punerea în conformitate cu reglementările în vigoare a documentației tehnice a Sălii de Sport”. Acest obiectiv este o construcție civilă cu destinație sportivă;

- având în vedere contractele prezentate în vederea demonstrării experienței doamnei (o construcție civilă și o construcție cu destinație sportivă), membrii comisiei de evaluare au acordat acestui expert punctaj maxim, respectiv 5 puncte.

8. Referitor la critica punctajului acordat pentru specialistul „Inginer proiectant de instalații electrice”:

- raportat la cerințele caietului de sarcini, ofertantul a nominalizat pentru poziția de Inginer proiectant de instalații electrice, pe dl., pentru care a prezentat: 1) Scrisoarea de recomandare emisă de, pentru obiectivul de investiții „Reabilitarea, refuncționalizarea și consolidarea școlilor gimnaziale "....." și "....." din" (pag. 16 din fișierul „pdf” 7. OFERTA TEHNICĂ PAG. 601 - 700). Acest obiectiv este o construcție civilă; (2) Procesul - verbal nr. din, însoțit de scrisoare de recomandare emisă de societatea (pag. 20 și 21 din fișierul „pdf” 7. OFERTA TEHNICĂ PAG. 601 - 700), pentru obiectivul de investiții „Servicii de consultanță pentru punerea în conformitate cu reglementările în vigoare a documentației tehnice a Sălii de Sport UTCB”. Acest obiectiv este o construcție civilă cu destinație sportivă;

- având în vedere contractele prezentate în vederea demonstrării experienței doamnei (o construcție civilă și o construcție cu destinație sportivă), membrii comisiei de evaluare au acordat acestui expert punctaj maxim, respectiv 5 puncte.

9. Referitor la critica privind faptul că ofertantul desemnat câștigător nu poate executa în mod legal lucrările ce fac obiectivul contractului care urmează a fi atribuit, pe motivul nedeținerii unor autorizații:

- prin caietul de sarcini nu s-a solicitat prezentarea vreunei autorizații, dintre cele semnalate de contestator, desemnarea ofertei câștigătoare realizându-se pe baza criteriului de atribuire „cel mai bun raport calitate - preț”; prin urmare, neprezentarea autorizațiilor

indicate nu putea fi un motiv de respingere a ofertelor, responsabilitatea îndeplinirii contractului în condiții de legalitate aparținând operatorului economic.

Prin Notele scrise înregistrate la Consiliu cu nr., contestatoarea a răspuns punctului de vedere al autorității contractante menținându-și în totalitate cele expuse prin contestație.

Cu privire la neîndeplinirea cerinței referitoare la justificarea accesului la Resurse financiare, în valoare de cel puțin lei, fără TVA, contestatoarea atrage atenția asupra faptului că dovada trebuie făcută la momentul solicitării documentelor suport DUAЕ și nu până la semnarea contractului.

În contestație, s-a făcut referire la paragraful de la pag. 30 din caietul de sarcini, imediat următor aceluia invocat în apărare de autoritatea contractantă. În plus, este nelegală finalizarea procedurii de evaluare prin declararea unei oferte câștigătoare, urmând ca la momentul semnării contractului să se verifice îndeplinirea unor cerințe din caietul de sarcini.

În ceea ce privește necesitatea declarării ca subcontractant pentru activitatea de responsabil SSM, contestatoarea arată că diferența esențială dintre calitatea de furnizor și cea de subcontractant este dată de faptul că subcontractantul îndeplinește activități care fac parte din obiectul contractului de achiziție publică, pe când furnizorul pune la dispoziție produse și, eventual, servicii de instalare. Or, activitatea de responsabil SSM face parte din obiectul contractului, fiind prevăzută expres în documentația de atribuire și lege, iar concluzia că această parte din contract nu include executarea de lucrări este irelevantă.

Conform definiției subcontractantului, obiectul subcontractării nu trebuie să fie, în mod obligatoriu, lucrări ci și părți ori elemente ale lucrărilor/serviciilor sau activități care fac parte din obiectul contractului, fiind implicat în procesele tehnologice/specifice de îndeplinire a obiectului contractului.

În rest, contestatoarea reia criticile formulate prin contestație.

Din examinarea materialului probator administrat, aflat la dosarul cauzei, Consiliul reține următoarele:

Procedura simplificată a fost inițiată de, în calitate de autoritate contractantă, în vederea atribuirii contractului având ca obiect „.....”, prin publicarea în SEAP a anunțului de participare simplificat nr. SCN

Potrivit anunțului de participare, criteriul de atribuire aplicat a fost „cel mai bun raport calitate-preț”, valoarea estimată a contractului ce urmează a fi atribuit fiind de lei, fără TVA.

Preliminar, Consiliul constată că a înaintat Consiliului contestația de față, depunând, în original, recipisa de consemnare a cauțiunii nr., în valoare de lei.

Analizând prezenta cauză, Consiliul constată că părțile sunt în dispută cu privire la modul de evaluare al ofertei declarate câștigătoare, care, în opinia contestatoarei, trebuia respinsă, ca neconformă/ inacceptabilă.

Analizând punctul 1 din contestație „Ofertantul declarat câștigător nu a demonstrat îndeplinirea cerinței privind demonstrarea accesului la resurse financiare în valoare, la momentul solicitării documentelor suport DUAE”, Consiliul constată temeinicia criticii.

În aprecierea acestei finalități, Consiliul are în vedere că cerința în discuție a făcut obiectul clarificărilor, publicate în SEAP la data de, respectiv la solicitarea: „în cadrul caietului de sarcini-cerințele beneficiarului, la propunerea financiară vă rugăm să ne precizați explicit modul de constituire și prezentare a cash flow-ului deoarece ați prezentat 2 variante care se contrazic una pe alta. Înțelegem că: 1) ofertantul clasat pe locul 1 trebuie să demonstreze că la momentul solicitării documentelor suport DUAE va avea acces sau are disponibile resurse reale pentru constituirea cash flow-ului. 2) la momentul semnării contractului are o promisiune de încadrare într-o clasă de bonitate și nu trebuie să mai dispună de resurse reale necesare susținerii finanțării pentru execuția lucrărilor. Vă mulțumim pentru înțelegere”, autoritatea contractantă a răspuns: „Referitor la cerința de cash flow din caietul de sarcini – secțiunea 1, aceasta se va reformula și va avea următorul conținut: “Ofertantul clasat pe locul I trebuie să demonstreze că la momentul solicitării documentelor suport DUAE va avea acces sau are disponibile resurse reale, negrevate de datorii, depozite bancare, linii de credit confirmate de bănci ori alte resurse financiare, în original, suficiente pentru a realiza un cash flow de execuție a lucrării de minim fără TVA, suficient pentru desfășurarea activităților, sumă care va fi destinată exclusiv îndeplinirii viitorului contract pentru o perioadă de 2 luni de la data semnării acestuia cu autoritatea contractantă, independent de alte angajamente contractuale ale operatorului economic.” Paragraful - “Având în vedere că obiectul principal al contractului este cel de lucrări, se cere ca ofertanții să facă dovada că la momentul semnării acestuia au capacitatea financiară pentru susținerea execuției lucrărilor, respectiv CA AU ACCES la depozite bancare, la instrumente de finanțare – linii de credit, rapoarte emise de instituții specializate privind încadrarea operatorului economic într-o clasă de bonitate, s.a., cu care pot susține finanțarea execuției lucrărilor”. se va elimina.

Potrivit prevederilor art. 123 alin. (1) din HG nr. 395/2016: „Ofertantul elaborează oferta în conformitate cu prevederile documentației de atribuire”.

Documentația de atribuire însoțită de răspunsul la solicitările de clarificări, au căpătat caracter obligatoriu atât pentru ofertanți, care trebuie să elaboreze oferta în conformitate cu prevederile acesteia, cât

și pentru autoritatea contractantă, care are obligația de a evalua ofertele raportat la prevederile documentației de atribuire.

Prin urmare, potrivit documentației de atribuire clarificate, ofertantul clasat pe locul I trebuie să demonstreze că la momentul solicitării documentelor suport DUAЕ va avea acces sau are disponibile resurse reale, negrevate de datorii, depozite bancare, linii de credit confirmate de bănci ori alte resurse financiare, în original, suficiente pentru a realiza un cash flow de execuție a lucrării de minim lei, fără TVA, pentru o perioadă de 2 luni de la momentul semnării contractului și nu cum eronat susține autoritatea contractantă că la momentul semnării contractului.

Luând în considerare situația prezentată, Consiliul constată temeinicia criticii contestatoarei cu privire la acest aspect.

Analizând critica cu referire la faptul că „ofertantul declarat câștigător a externalizat activități ce fac obiectul contractului către terți care nu au fost declarați ca subcontractanți-activitatea de responsabil SSM”, Consiliul constată temeinicia acesteia.

Analizând criticile contestatoarei privind evaluarea ofertei declarate câștigătoare, din punct de vedere al personalului responsabil SSM, Consiliul reține următoarele cerințe:

- de la cap. III.1.3.a) din fișa de date a achiziției, capacitatea tehnică: „(...) Autoritatea contractantă solicită operatorilor economici să precizeze partea/părțile din contract pe care intenționează să o/le subcontracteze. În acordul de subcontractare se vor menționa: denumire subcontractant, date de identificare subcontractant, denumirea lucrărilor/serviciilor ce vor fi executate/prestate de subcontractant, procentul lucrărilor executate/serviciilor prestate de către subcontractant. Modalitatea de îndeplinire: se va prezenta DUAЕ în conformitate cu prevederile art. 193 alin. (1) din Legea nr. 98/2016 (...)”,

iar, în caietul de sarcini, s-a solicitat Personal responsabil cu execuția lucrărilor: „(...) Responsabil cu sănătatea și securitatea muncii pe șantier – persoana absolventă de studii/cursuri autorizate, recunoscute la nivel național/internațional, în domeniul SSM, responsabilă cu evaluarea riscurilor privind securitatea și sănătatea angajaților și elaborarea unui plan și a instrucțiunilor de prevenire și protecție, elaborarea de instrucțiuni proprii de aplicare a normelor de SSM, de verificarea modului în care se aplică reglementările legislative în vigoare și normele referitoare la prevenirea riscurilor de incendii, protecția sănătății angajaților și protecția mediului înconjurător. Propunerea tehnică elaborată de ofertant va respecta în totalitate Cerințele Beneficiarului din prezentul Caiet de Sarcini, precum și Legislația aflată în vigoare în domeniul construcțiilor. Propunerea tehnică se va întocmi astfel încât să rezulte îndeplinirea și asumarea în totalitate a cerințelor documentației de atribuire. Lipsa propunerii

tehnice are ca efect declararea ofertei ca neconforme (...) Pentru a demonstra îndeplinirea cerințelor minime de calificare privind personalul responsabil cu îndeplinirea contractului, operatorii economici vor prezenta următoarele documente: Copie diploma de studii; Curriculum Vitae (CV) în format EuroPass din care să rezulte experiența profesională în specialitatea pentru care a fost propus de lucrări similare - Săli de sport, hale industriale (după caz)/ Recomandări”.

Prin subcontractant se înțelege orice operator economic care execută și/sau furnizează anumite părți ori elemente ale lucrărilor sau ale construcției, ori îndeplinesc activități care fac parte din obiectul contractului de achiziție publică, răspunzând în fața contractantului de organizarea și derularea tuturor etapelor necesare în acest scop, conform art. 3 alin. (1) pct. 51.yy) din cadrul Legii nr. 98/2006, pe când prin terț susținător se înțelege dreptul operatorului economic, dacă este cazul și în legătură cu un anumit contract de achiziție publică/acord cadru, să invoce susținerea unui/unor terț/terți în ceea ce privește îndeplinirea criteriilor referitoare la situația economică și financiară și/sau a criteriilor privind capacitatea tehnică și profesională, indiferent de natura relațiilor juridice existente între operatorul economic și terțul/terții respectiv/respectiv, conform art. 182 alin. (1) din cadrul Legii nr. 98/2016.

În referire la acest aspect, Consiliul constată incidența următoarelor dispoziții ale Legii nr. 98/2016:

- art. 182: „(1) Operatorul economic are dreptul, dacă este cazul și în legătură cu un anumit contract de achiziție publică/acord-cadru, să invoce susținerea unui/unor terț/terți în ceea ce privește îndeplinirea criteriilor referitoare la situația economică și financiară și/sau a criteriilor privind capacitatea tehnică și profesională, indiferent de natura relațiilor juridice existente între operatorul economic și terțul/terții respectiv/ respectivi. (2) În ceea ce privește îndeplinirea criteriilor referitoare la calificările educaționale și profesionale prevăzute la art. 179 lit. g) sau la experiența profesională relevantă, operatorul economic poate să se bazeze pe capacitatea terțului susținător doar atunci când acesta va desfășura efectiv lucrările sau serviciile în legătură cu care sunt necesare respectivele calificări. (3) În cazul în care operatorul economic își demonstrează situația economică și financiară și/sau capacitatea tehnică și/sau profesională invocând și susținerea acordată, în conformitate cu prevederile alin. (1) și (2), de către unul sau mai mulți terți, atunci operatorul economic are obligația de a dovedi autorității contractante că a luat toate măsurile necesare pentru a avea acces în orice moment la resursele necesare, prezentând un angajament în acest sens din partea terțului/terților. (4) Odată cu angajamentul de susținere, ofertantul/ candidatul are obligația să prezinte documente transmise acestuia de către

terțul/terții susținător/susținători, din care să rezulte modul efectiv prin care terțul/terții susținător/susținători va/vor asigura îndeplinirea propriului angajament de susținere, documente care se vor constitui anexe la respectivul angajament;

- art. 183: „(1) Autoritatea contractantă verifică dacă terțul/terții care asigură susținerea în ceea ce privește îndeplinirea criteriilor referitoare la situația economică și financiară ori privind capacitatea tehnică și/sau profesională îndeplinește/îndeplinesc criteriile relevante privind capacitatea sau nu se încadrează în motivele de excludere prevăzute la art. 164, 165 și 167. (2) Dacă terțul/terții nu îndeplinește/ îndeplinesc criteriile relevante privind capacitatea sau se încadrează în unul dintre motivele de excludere prevăzute la art. 164, 165 și 167, autoritatea contractantă solicită, o singură dată, ca operatorul economic să înlocuiască terțul/terții susținător/susținători fără ca acest aspect să aducă atingere principiului tratamentului egal prevăzut la art. 2 alin. (2) lit. b)”;

- art. 193 alin. (2): „În cazul în care ofertantul/candidatul demonstrează îndeplinirea criteriilor referitoare la situația economică și financiară ori privind capacitatea tehnică și profesională bazându-se pe capacitățile altor entități, invocând, după caz, susținerea unui terț, DUAЕ, împreună cu angajamentul de susținere, trebuie să fie completat separat și de către terțul/terții susținător (i) pe a căror capacitate se bazează ofertantul/candidatul. DUAЕ prezentat de terțul/terții susținător (i) va include toate informațiile menționate la alin. (1) lit. a), precum și informațiile de la alin. (1) lit. b) și c) care prezintă relevanță pentru susținerea acordată în cadrul procedurii de atribuire respective”.

Potrivit susținerilor părților și a documentelor aflate la dosarul cauzei, Consiliul constată că ofertantul declarat câștigător nu a uzat de prevederile art. 182 alin. (1) din Legea nr. 98/2016 în ceea ce privește susținerea unui terț pentru activitatea SSM care intră în obiectul contractului, iar transformarea prestatorului de servicii-..... în terț susținător/subcontractant nu este permisă de lege, în această etapă, nici măcar cu acordul autorității contractante.

Având în vedere specificul obiectului prezentului contract de achiziție publică și activitățile care urmează a fi realizate de responsabilul SSM, Consiliul consideră că îndeplinirea acestor categorii de activități trebuie realizată de ofertant/asociat/subcontractant al ofertantului.

Astfel, pentru a depune o ofertă admisibilă, ofertanții, în cazul în care nu puteau, în mod legal, să realizeze părți din obiectul contractului, aveau obligația să facă dovada îndeplinirii cerințelor privind capacitatea tehnică și profesională prin precizarea părții din contract pe care o subcontractează, dar și nominalizarea subcontractantului.

De subliniat, în acest context, este obligația corelativă a autorității contractante de a verifica capacitatea ofertanților de a îndeplini contractul sub toate aspectele sale, inclusiv în ceea ce privește realizarea activităților SSM.

Date fiind cele expuse, Consiliul stabilește că prestatorul de servicii-, pentru activitatea SSM, ar fi trebuit declarat subcontractant.

Prin urmare, Consiliul consideră că îi era interzis autorității contractante ca, pe baza actelor menționate, să considere, fără dubiu, că ofertantul declarat câștigător îndeplinește cerințele analizate mai sus.

Având în vedere aspectele analizate, Consiliul consideră că autoritatea contractantă, în mod eronat și nelegal, a declarat admisibilă oferta prezentată de Asocierea-....., decizia încălcând prevederile art. 137 alin. (1), alin. (2) lit. b) și alin. (3) lit. a) din HG nr. 395/2016.

În contextul celor expuse, Consiliul apreciază că este de prisos analizarea celorlalte critici din contestație, caracterul inadmisibil al ofertei clasate pe locul 1 neputând fi înlăturat prin aceasta.

În baza art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul va admite contestația formulată de, în contradictoriu cu și va anula rezultatul procedurii. Va obliga autoritatea contractantă ca, în termen de maximum 10 de zile lucrătoare de la primirea deciziei Consiliului, să ducă la îndeplinire măsurile de remediere și anume să reanalizeze oferta depusă de Asocierea-....., cu respectarea dispozițiilor legale și a celor evocate în considerente.

Prezenta decizie va fi obligatorie pentru părțile cauzei potrivit dispozițiilor art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare.

Împotriva prezentei decizii se va putea formula plângere la instanța de judecată competentă, atât pentru motive de nelegalitate, cât și de netemeinicie, în termen de 10 zile de la comunicare pentru părțile cauzei, respectiv de la data luării la cunoștință de către alte persoane vătămate potrivit prevederilor art. 29 și 32 din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare.

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

CONSILIUL DECIDE:

Admite contestația formulată de, în contradictoriu cu și anulează rezultatul procedurii. Obligă autoritatea contractantă ca, în termen de maximum 10 de zile lucrătoare de la primirea deciziei

Consiliului, să ducă la îndeplinire măsurile de remediere și anume să reanalizeze oferta depusă de Asocierea SRL-.....-..... SRL, cu respectarea dispozițiilor legale și a celor evocate în considerente.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părțile cauzei.

Împotriva prezentei decizii se poate formula plângere în termen de 10 zile de la comunicare pentru părțile cauzei, respectiv de la data luării la cunoștință de către alte persoane vătămate.

PREȘEDINTE,

.....

MEMBRU,

.....

MEMBRU,

.....