CONSILIUL NAŢIONAL DE SOLUŢIONARE A CONTESTAŢIILOR

Str. Stavropoleos nr. 6, sector 3, Bucureşti, cod poştal 030084, România
Tel: +4 021.310.46.41 Fax: +4 021.890.07.45 şi +4 021.310.46.42 www.cnsc.ro

În conformitate cu prevederile art. 14 alin. (2) şi ale art. 27 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 privind remediile şi căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziţie publică, a contractelor sectoriale şi a contractelor de concesiune de lucrări şi concesiune de servicii, precum şi pentru organizarea şi funcţionarea Consiliului Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr. ..... / ..... / .....
Data: .....

Prin contestaţia nr. ...../....., înregistrată la Consiliu cu nr. ...../....., depusă de ..... SA, cu sediul în ....., ……, județul ....., cu sediul procedural ales în ....., ……, județul ....., având CUI ....., număr de înregistrare în Registrul Comerţului ....., privind procedura simplificată – într-o singură etapă, online, organizată de ....., cu sediul în ....., ..., ..., în calitate de autoritate contractantă, pentru atribuirea contractului de execuție sediu reprezentanță.....Teleorman, cu două linii tehnologice, cod CPV 45213000-3 Lucrări de ..... clădiri comerciale, de antrepozite și de clădiri industriale, de clădiri pentru activități de transport (Rev. 2), contestatoarea a solicitat admiterea contestației, anularea adresei nr. 6736/21.06....., precum și a tuturor actelor/documentelor care au stat la baza întocmirii acestei adrese și adoptării deciziei de respingere a ofertei sale, precum și a tuturor actelor subsecvente acestora, a raportului de anulare a procedurii de atribuire nr. 462/19.06....., cu obligarea autorității contractante să reia procedura de atribuire, să reanalizeze propunerea tehnică depusă de contestatoare, să constate că aceasta este admisibilă și să procedeze la verificarea propunerii financiare din cadrul ofertei.

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 soluţioneze contestaţia de faţă, prin care ofertantul ..... SA critică decizia

autorităţii contractante de respingere ca inacceptabilă și neconformă a ofertei sale, în cadrul procedurii de atribuire menţionată în partea introductivă, învederând în motivare următoarele:

Cu ocazia analizei propunerii sale tehnice, autoritatea contractantă i-a solicitat clarificări și completări în conformitate cu prevederile art. 209 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, cu adresa nr. 5525/25.05....., la care a răspuns prin intermediul adresei nr. 1882/30.05.....

Consideră că, în mod neîntemeiat, comisia de evaluarea a respins oferta sa, declarând-o inacceptabilă și neconformă.

Contestatoarea consideră clarificările sale concludente, din următoarele motive:

A. Referitor la cerința privind operațiunile de vopsire cu vopsea termospumantă, prin solicitarea de clarificări nr. 5525/25.05....., autoritatea contractantă a menționat că nu a regăsit în propunerea tehnică depusă, respectiv în procedurile tehnice de execuție, în extrasul de resurse și articolele ofertate, informații legate de operațiunea de vopsire cu vopsea termospumantă, respectiv, modul de aplicare și personalul care pune în execuție operațiunea de vopsire.

Contestatoarea susține că a răspuns la această solicitare, menționând că:

- în ceea ce privește procedura de execuție pentru vopseaua termospumantă, la pag. 26 din oferta tehnică este menționat faptul că „...structura metalică se protejează la foc cu vopsea termospumantă...".
- are încheiat un contract de colaborare cu societatea ALEX CONSTRUCT SRL pentru prestarea serviciilor de vopsire cu vopsea termospumantă;
- societatea ALEX CONSTRUCT SRL este autorizată pentru prestarea serviciilor de vopsire cu vopsea termospumantă și deține procedurile de execuție în ceea ce privește lucrările de termoprotecție cu vopsele termospumante, actualizate, fiind înscrisă pe Lista IGSU cu persoanele autorizate în conformitate cu OMAI nr. 87/2010, pentru efectuarea lucrărilor de termoprotecție;
- a respectat prevederile legale în ceea ce privește execuția lucrărilor de termoprotecție cu vopsele termospumante.

Contractul de colaborare încheiat cu societatea ALEX CONSTRUCT SRL, autorizația acestei societăți pentru execuția de lucrări de termoprotecție cu vopsele termospumante și procedura de execuție aferentă acestui tip de lucrări, au fost anexate adresei nr. 1882/30.05.....

Astfel, petenta consideră că răspunsul său de clarificare cu privire la respectarea cerinței referitoare la vopsirea cu vopsea termospumantă este concludent, motivele invocate de autoritatea contractantă pentru a demonstra contrariul fiind neîntemeiate cel puțin pentru următoarele considerente:

1. În fișa de date autoritatea contractantă nu a făcut nicio mențiune privind necesitatea respectării unor cerințe privind deținerea autorizației pentru execuția de lucrări de termoprotecție cu vopsele termospumante.

Cerințele impuse de către autoritatea contractantă în Proiectul Tehnic (01 Arhitectura, 01 Piese scrise, 05 Memoriu arhitectură, pag. 9 07 Scenariu securitate la incendiu, pag. 19, art. 3.4: „Compartimentul 1 de incendiu: grinzile, podestele și rampele din metal protejat cu vopseluri intumescente...") și în caietul de sarcini (pag. 5: „Structura metalică se protejează la foc cu vopsea termospumantă...") sunt în discrepanță cu criteriile de calificare și selecție din fișa de date a achiziției.

Astfel, consideră că nu sunt respectate prevederile art. 20 alin. (3) din HG nr. 395/2016. Prin urmare, rezultă că autoritatea contractantă avea obligația să prevadă în fișa de date în mod transparent, clar și concis toate cerințele solicitate.

Deoarece există o neconcordanță între cerințele din fișa de date a achiziției și cele din Proiectul Tehnic și caietul de sarcini în ceea ce privește cerințele de calificare și selecție, sunt aplicabile prevederile art. 30 alin. (6) din HG nr. 395/2016.

2. Având în vedere că cerințele privind operațiunile de vopsire cu vopsea termospumantă nu s-au menționat în fișa de date, nefiind solicitată nicio autorizației în acest sens, a considerat că în faza de ofertare nu este necesară declararea unor subcontractanți și încheierea unor acorduri de subcontractare privind executarea acestor lucrări.

Mai mult decât atât, ținând cont de faptul că societatea ALEX CONSTRUCT SRL este un colaborator constant care își desfășoară activitatea în baza unui contract de colaborare de prestări servicii, consideră că această societate nu se încadrează în categoria subcontractanților, aceasta fiind un prestator de servicii de manoperă înscris pe Lista IGSU cu persoanele autorizate în conformitate cu OMAI nr. 87/2010 pentru efectuarea lucrărilor de termoprotecție (disponibilă pe site-ul Inspectoratului General pentru Situații de Urgență la adresa: https://www.iqsu.ro/documente/CNSIPC/persoane atestate autorizate/ PERSQANE%20AUTQRIZAT E%20TERMQPRQTECTIE.pdf).

Prin răspunsul la solicitarea de clarificare, contestatoarea susține că a făcut dovada respectării cerinței impuse de autoritatea contractantă prin Proiectul tehnic și caietul de sarcini, un eventual contract de subcontractare ar fi fost încheiat cu societatea ALEX CONSTRUCT SRL numai în ipoteza în care oferta sa ar fi fost declarată câștigătoare, la solicitarea autorității contractante.

Acest lucru este susținut de prevederile art. 218 alin. (4) și (5) din Legea nr. 98/2016.

Astfel, rezultă că obligația încheierii unui eventual contract de subcontractare cu societatea ALEX CONSTRUCT SRL ar fi trebuit

îndeplinită numai în situația în care contractul de achiziției publică ar fi fost atribuit societății sale.
B. În ceea ce privește cerința privind însușirea cantității de 15.915 tone pământ/moloz, prin solicitarea de clarificări nr. 5525/25.05....., autoritatea contractantă i-a cerut să precizeze locul din propunerea tehnică unde se poate regăsi îndeplinirea cerinței menționate privind însușirea cantității de 15.915 tone pământ/moloz și modul de gestionare a taxelor prevăzute de lege.

Societatea contestatoare susține că a răspuns acestei solicitări, menționând că, în ceea ce privește, taxa de mediu/taxa de groapă, respectiv lucrările conexe organizării de șantier, la pag. 469 din oferta tehnică, s-a descris modul în care vor fi evacuate deșeurile din incinta șantierului. De asemenea, s-a arătat că în cadrul ofertei financiare s-a ofertat taxa de mediu/taxa de groapă.

..... SA a confirmat că operațiunile privind evacuarea deșeurilor din incinta șantierului vor fi efectuate cu privire la toate categoriile de deșeuri, implicit/inclusiv în ceea ce privește cele 15.915 tone de pământ/moloz. Astfel, în virtutea principiului „cine poate mai mult, poate și mai puțin" prin mențiunile din propunerea tehnică, societatea a confirmat că își însușește întreaga cantitate de 15.915 tone pământ/moloz.

Mai mult decât atât, prin însumarea cantităților menționate la articolele „Transportul rutier al pământului sau molozului cu autobasculanta" din cadrul Listelor cu cantitățile de lucrări pe categorii de lucrări (Formular F3) aferente propunerii financiare rezultă că ..... SA și-a însușit prin depunerea ofertei întreaga cantitate de 15.915 tone pământ/moloz.

În consecință, având în vedere motivele de mai sus, contestatoarea arată că toate clarificările sale, transmise prin adresa nr. 1882/30.05..... sunt concludente în integralitate.

Totodată, petenta consideră că nu sunt îndeplinite condițiile pentru declararea ofertei sale ca inacceptabilă și neconformă, deoarece clarificările transmise prin adresa nr. 1882/30.05..... sunt concludente în integralitate, iar temeiurile de drept invocate de autoritatea contractantă în vederea respingerii ofertei ca inacceptabilă și neconformă nu mai sunt aplicabile.

Pe de altă parte, contestatoarea consideră că nu sunt îndeplinite condițiile legale pentru anularea procedurii de atribuire, deoarece având în vedere motivele cuprinse în contestație, prin care a arătat că oferta sa este admisibilă, nefiind îndeplinite condițiile prevăzute de legislația în vigoare pentru a fi declarată inacceptabilă și/sau neconformă, consideră că nu se află în cazul descris la art. 212 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 98/2016, potrivit căruia „autoritatea contractantă are obligația de a anula procedura de atribuire a contractului de achiziție publică/acordului-cadru în următoarele cazuri: a) dacă nu a fost depusă nicio ofertă/solicitare de participare sau dacă nu a fost depusă nicio oferta admisibilă; (...)".

Astfel, în cadrul procedurii de atribuire a contractului de achiziției în cauză, există o ofertă admisibilă, respectiv cea depusă de societatea ..... SA.

În consecință, contestatoarea a apreciat că se impune anularea raportului de anulare a procedurii de atribuire nr. 462/19.06..... și reluarea procedurii de atribuire din stadiul în care se afla la data anulării, mai ales că a îndeplinit procedura prealabilă prevăzută la art. 6 din Legea nr. 101/2016, transmițând autorității contractante notificarea nr. 2202/26.06..... Prin adresa nr. 7121/30.06....., autoritatea contractantă i-a comunicat că își menține decizia privind respingerea ofertei sale ca neconformă.

În vederea soluţionării contestaţiei, Consiliul a solicitat autorităţii contractante, prin adresa nr. 27019/...../...../05.07....., în temeiul art. 18 din Legea nr. 101/2016, transmiterea copiei dosarului achiziţiei publice, oferta depusă de contestatoare, precum şi punctul de vedere cu privire la contestaţie.

Prin adresa nr. 7611/11.07....., înregistrată la CNSC cu nr. 28134, autoritatea contractantă a transmis punctul de vedere la contestaţia depusă de ..... SA, împreună cu documentele solicitate.

....., prin punctul său de vedere, solicită respingerea contestației ca nefondată, pentru următoarele argumente:

Nefiind solicitată suspendarea procedurii, aceasta fiind în starea „anulată”, pentru a putea aplica măsurile de publicitate prevăzute de lege (informare operatori economici, postare contestație), a purtat, prin e-mail, un schimb de corespondență cu Agenția pentru Agenda Digitală a României, operator SEAP, cu scopul repunerii procedurii în starea anterioară anulării, procedura de atribuire a fost efectiv repusă în starea „în desfășurare”, la data de 05.07....., după încheierea orelor de program ale autorității.

Astfel, ... a întreprins măsurile prevăzute de Legea nr. 101/2016, prin publicarea în SEAP, la data de 06.07....., la anunțul de participare simplificat nr. ...../ ....., la rubrica „Documentație, clarificări și decizii", a adresei nr. 7308/05.07....., precum și a contestației formulate de ..... SA, spre informarea tuturor operatorilor economici interesați.

Referitor la punctul I „ Clarificările contestatorului, considerate de acesta ca fiind concludente":

A. Cerința privind operațiunile de vopsire cu vopsea termospumantă, autoritatea contractantă menționează că obiecțiunile formulate de contestatoare față de motivul respingerii ofertei pentru transmiterea unui „răspuns neconcludent" cu privire la operațiunile de vopsire cu vopsea termospumantă nu au un suport real, argumentele prezentate nefiind de natură a schimba această concluzie, având în vedere o serie de aspecte simple:

- clarificarea transmisă de ..... SA nu a fost concludentă, deoarece contractul prezentat ca fiind încheiat cu o societate autorizată pentru efectuarea acestui gen de operațiuni este un contract de prestări de

servicii de vopsitorie, și nu un contract de executare de lucrări, ori operațiunea de vopsire cu vopsea termospumantă reprezintă executare de lucrări, conform codurilor CPV aferente acestor operațiuni;
- în acest caz, lucrările respective nu pot fi angajate de un ofertant care cunoaște că pentru executarea lor este necesară o autorizare (lucru admis de contestatoare, care a afirmat în răspunsul de clarificări că, încă înainte de depunerea ofertelor, era în cunoștință de cauză privind necesitatea respectării prevederilor legale în legătură cu aceste operațiuni, având deja o colaborare cu o societate autorizată în acest sens), decât dacă subcontractează executarea lucrărilor respective;
- subcontractarea, anterior depunerii ofertelor, ar fi presupus prezentarea unui acord de subcontractare pentru aceste operațiuni, cu datele prevăzute de lege, inclusiv a DUAE subcontractant (nedepunerea fiind sancționată cu respingere a ofertei, ca inacceptabilă, conform fișei de date); în documentele de ofertă depuse de ..... SA nu s-au regăsit astfel de documente;
-la momentul depunerii ofertelor, ... SA avea toate informațiile necesare pentru a putea acționa conform celor menționate mai sus: cerința era clară, precizată explicit atât în caietul de sarcini al procedurii, cât și în documentația tehnică a proiectantului (Proiect Tehnic), iar impunerea existenței unei autorizări este distinct introdusă în caietul de sarcini al procedurii, pentru a atrage atenția cu privire la necesitatea respectării unor norme legale.

Prin urmare, ... respinge afirmațiile potrivit cărora ..... SA ar fi transmis un răspuns concludent la solicitarea de clarificări.

În ceea ce privește cerința privind necesitatea deținerii unei autorizări și subcontractarea operațiunilor de vopsire cu vopsea termospumantă, autoritatea contractantă specifică faptul că obiecțiunile formulate de contestatoare privind aspecte legate de documentația de atribuire, conținutul fișei de date sau legate de cerințele documentației, nu mai pot fi luate în considerare la momentul actual, având în vedere că acestea puteau fi ridicate numai în perioada alocată pentru clarificări la documentația de atribuire, ceea ce nu s-a întâmplat. Astfel:
- argumentul adus prin contestație, privind cerințele de ordin tehnic, considerate de contestatoare ca fiind criterii de calificare, este tardiv, nemaiputând face obiectul unei contestări;
- argumentul potrivit căruia aplicarea prevederilor legislației achizițiilor publice referitoare la introducerea de noi subcontractanți (art. 218 din Legea nr. 98/2016) nu poate fi luat în considerare, deoarece în răspunsul de clarificări al ..... SA nu au fost invocate aceste prevederi, pe care, însă, acum, contestatoarea le consideră a fi o soluție pentru rezolvarea situației cu introducere de subcontractanți (recunoscând astfel, indirect, că operațiunile respective sunt lucrări nu servicii, pentru care e necesar un acord de subcontractare, DUAE etc.);

- în plus, a declarat, prin Formularul F8 depus în ofertă, ca și-a însușit documentația de atribuire, în forma și conținutul în care au fost publicate, nemaiputând pretinde și contesta, în prezent, formularea cerințelor documentației.

Prin urmare, ... respinge argumentele prezentate, acestea neavând niciun suport întemeiat.

B. Cerința privind însușirea cantității de 15.915 tone pământ/moloz, autoritatea contractantă menționează că obiecțiunile formulate de contestatoare privind aceste aspecte nu pot fi acceptate, deoarece în adresa.....nr. 5525/25.05..... de solicitare de clarificări privind modul de gestionare a deșeurilor (pământ/moloz), autoritatea contractantă a cerut în mod explicit ca ofertantul ..... SA să comunice că își însușește întreaga cantitate de pământ/moloz, confirmând cifra de 15.915 tone.

În răspunsul său, ofertantul ..... SA nu a confirmat cantitatea (cifra) solicitată.

Prin urmare, acest răspuns a fost considerat ca fiind neconcludent.

Referitor la punctul II „Neîndeplinirea condițiilor de declarare a ofertei ca inacceptabilă și neconformă" și având în vedere cele menționate anterior cu privire la răspunsurile neconcludente primite de ..... la solicitările de clarificări și neîndeplinirea unor cerințe tehnice, autoritatea contractantă consideră că au existat motive suficiente, din punct de vedere tehnic, pentru a declara oferta prezentată de ..... SA ca fiind neconformă și inacceptabilă, conform prevederilor legale invocate în comunicarea rezultatului procedurii.

Referitor la punctul III „ Neîndeplinirea condițiilor de anulare a procedurii", autoritatea contractantă susține că, din analiza celor patru oferte depuse la procedură, a rezultat că niciuna nu poate fi declarată admisibilă, fiind aplicabile prevederile art. 212 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 98/2016.

Prin urmare, consideră că nu poate lua în considerare obiecțiunile contestatoarei legate de aplicarea acestor prevederi legale.

Prin adresa nr. 2420/14.07..... intitulată „precizare", înregistrată la Consiliu cu nr. 28839/14.07....., SC ..... SA reiterează solicitările din cuprinsul contestației prezentând argumente pentru a răspunde aspectelor din cuprinsul punctului de vedere la contestație formulat de autoritatea contractantă care, în opinia sa, sunt neîntemeiate.

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

În vederea atribuirii contractului de execuție sediu reprezentanță.....Teleorman, cu două linii tehnologice, ..., în calitate de autoritate contractantă, a iniţiat procedura simplificată – într-o singură etapă, online. Conform anunţului de participare simplificat nr. ...../....., publicat în Sistemul Electronic de Achiziţii

Publice, data limită de depunere a ofertelor a fost stabilită pentru 02.03....., ora 1500. Valoarea estimată a contractului este de 11.644.770 lei, fără TVA, iar criteriul de atribuire este preţul cel mai scăzut.

Ca urmare a finalizării evaluării ofertelor, a fost întocmit raportul procedurii de anulare a procedurii de atribuire nr. 462/19.06.....

Ulterior, ca urmare a comunicării de către autoritatea contractantă a rezultatului procedurii prin adresa nr. 6736/21.06....., nemulţumită fiind de faptul că oferta sa a fost respinsă ca inacceptabilă și neconformă, ... SA a depus prezenta contestaţie, solicitând admiterea acesteia, anularea adresei amintite, precum și a tuturor actelor/documentelor care au stat la baza întocmirii acestei adrese și adoptării deciziei de respingere a ofertei sale, precum și a tuturor actelor subsecvente acestora, a raportului de anulare a procedurii de atribuire nr. 462/19.06....., cu obligarea autorității contractante să reia procedura de atribuire, să reanalizeze propunerea tehnică depusă de contestatoare, să constate că aceasta este admisibilă și să procedeze la verificarea propunerii financiare din cadrul ofertei.

La analiza criticilor contestatoarei împotriva deciziei autorități contractante de respingere a ofertei sale ca inacceptabilă și neconformă, Consiliul constată că sunt întemeiate, în parte.

În stabilirea acestei finalități, Consiliul are în vedere motivele de respingere a ofertei contestatoarei, astfel cum au fost acestea comunicate prin adresa nr. 6736/21.06.....:

Menţionăm că oferta dumneavoastră a primit calificativul RESPINS, ca ofertă inacceptabilă, în baza art. 134 alin. (5) din Normele de aplicare ale Legii nr. 98/2016 (H.G. nr. 395/2016) şi ca ofertă neconformă potrivit art. 137 alin. (3) lit. a) din acelaşi act normativ.

.....

Clarificările transmise nu au fost considerate ca fiind integral concludente, având în vedere următoarele:

.....

- răspunsuri neconcludente:

> În fişierul intitulat "Contract, autorizatie si procedura vopsea termospumantă semnat", aţi răspuns cu o prezentare a modului în care aţi considerat că puteţi îndeplini cerinţa privind executarea operaţiunilor de vopsire cu vopsea termospumantă: au fost arătate principalele aspecte privind tehnologia de execuţie, pe baza contractului de colaborare nr. 1/06.02....., pe care îl aveaţi încheiat cu societatea Alex Construct S.R.L. pentru executarea acestor operaţiuni, această societate fiind autorizată în acest sens; s-au prezentat documentele justificative pentru cele afirmate (contractul de colaborare, autorizaţie, certificat cu supliment, procedura de lucru aferentă).

Această clarificare nu este concludentă, având în vedere că, din datele prezentate, se pot constata următoarele:

- informaţiile potrivit cărora, orice ofertant ar fi avut posibilitatea îndeplinirii cerinţei privind executarea operaţiunilor de vopsire cu vopsea termospumantă, considerată esenţială pentru realizarea obiectivului "sediu reprezentanta RAR" din punctul de vedere al protecţiei împotriva incendiilor, se regăseau în prevederile din Proiectul Tehnic (Ol Arhitectura, 01 Piese scrise, 05 Memoriu arhitectura, pag. 9 şi O7 Scenariu securitate la incendiu, pag. 19, art. 3.4: "Compartimentul I de incendiu: grinzile, podestele si rampele din metal protejat cu vopseluri

intumescente), în corelaţie cu prevederile din Caietul de Sarcini (pag. 5: "Structura metalică se protejează la foc cu vopsea termospumantă ...");

- în acest sens, s-au precizat în caietul de sarcini inclusiv prevederile legale care reglementează executarea operaţiunilor de vopsire cu vopsea termospumantă pentru protecţia corespunzătoare a structurii metalice, respectiv art. 51 alin. (l) din Legea nr. 307/2006 privind apărarea împotriva incendiilor: "Proiectarea, executarea, verificarea, întreţinerea şi repararea sistemelor şi instalaţiilor de apărare împotriva incendiilor, efectuarea lucrărilor de termoprotecţie şi ignifugare, de verificare, întreţinere şi reparare a autospecialelor şi a altor mijloace tehnice destinate apărării impotriva incendiilor se efectuează de către persoane fizice şi juridice atestate";

- la solicitarea de clarificări a.....din data de 25.05....., privind modul de îndeplinire a acestei cerinţe, aţi prezentat contractul de colaborare încheiat la data de 06.02....., adică înainte de expirarea termenului limită de depunere a ofertelor (02.03.....);

- cu alte cuvinte, la data la care aţi depus oferta în SEAP, dispuneaţi de informaţiile potrivit cărora aţi fi putut proba îndeplinirea cerinţei privind executarea operaţiunilor de vopsire cu vopsea termospumantă, iar faptul că deţineaţi un contract de colaborare pentru aceste operaţiuni, în baza unei autorizări, demonstrează că aţi fost în deplină cunoştinţă de cauză în ceea ce priveşte necesitatea existenţei unei forme de colaborare cu o persoană juridică/fizică autorizată, pentru a putea executa aceste lucrări la obiectivul "sediu reprezentantei ……", S.C. ..... S.A. nefiind autorizată în acest sens;

- cu toate acestea, singura formă în care colaborarea cu societatea Alex Construct S.R.L. ar fi putut fi acceptată pentru confirmarea îndeplinirii cerinţei, ar fi fost cea de subcontractare a acestor lucrări, ca parte a contractului final, ce urma a fi executată de o altă entitate;

- în documentele ofertei depuse de dumneavoastră, nu s-au regăsit informaţii, nici în DUAE propriu şi nici în alte documente care să prezinte modul de îndeplinire a cerinţei privind executarea operaţiunilor de vopsitorie cu vopsea termospumantă, sub forma precizării unui subcontractant (eventual, chiar societatea Alex Construct S.R.L.), cu anexarea unui acord de subcontractare şi a unui DUAE din partea subcontractantului, în conformitate cu prevederile legislaţiei achiziţiilor publice şi ale documentaţiei de atribuire;

- în plus, niciunul din subcontractanţii propuşi de dumneavoastră nu execută acest gen de operaţiuni;

- în acest context, documentele prezentate ulterior termenului limită de depunere a ofertelor, la solicitarea de clarificări a autorităţii contractante din data de 25.05....., au caracterul unei subcontractări, dar nu se pot substitui documentelor de subcontractare (acord de subcontractare, DUAE) care trebuiau depuse anterior acestui termen, împreună cu oferta;

- prin urmare, prezentarea acestor documente ulterior datei/orei limită de depunere a ofertelor, nu poate fi luată în considerare în evaluarea îndeplinirii cerinţei în cauză.

> taxa de mediu/taxa de groapă: aţi precizat locul în oferta tehnică unde se regăseşte modul de evacuare a deşeurilor -pag.469- şi faptul că această taxă este ofertată în propunerea financiară; cu toate acestea, deşi în solicitarea de clarificări (adresa.....nr. 5525/25.05.....), din motive de tratament egal al tuturor ofertanţilor, vi s-a cerut însuşirea întregii cantităţi de 15.915 tone de pământ/moloz ce trebuie evacuată, această confirmare nu s-a regăsit în răspunsul dumneavoastră.

Având în vedere cele de mai sus, clarificările transmise nu pot fi considerate concludente şi, în consecinţă, oferta a fost declarată inacceptabilă, fiind aplicabile prevederile art. 134 alin. (5) din Normele de aplicare a Legii nr. 98/2016 (H.G. nr. 395/2016) ...

Totodată, răspunsurile transmise nu demonstrează îndeplinirea unor cerinţe esenţiale de ordin tehnic, necesare pentru executarea conformă a lucrărilor obiectivului "Sediu.....Teleorman", ceea ce conferă propunerii tehnice caracterul de ofertă neconformă, potrivit alt. 137 alin. (3) lit. a) din Normele de aplicare ale Legii nr. 98/2016 (H.G. nr. 395/2016).

Prin urmare, oferta dumneavoastră nu poate fi considerată admisibilă şi, deoarece niciuna dintre celelalte oferte depuse nu a fost declarată admisibilă, procedura de atribuire intră sub incidenţa prevederilor art. 212 alin. (l) lit. a) din Legea nr. 98/2016.

De asemenea, Consiliul a avut în vedere că, prin adresa nr. 5525/25.05....., pct. 2, autoritatea contractantă a solicitat precizarea locului din propunerea tehnică unde se pot regăsi informații privind operațiunile de vopsire cu vopsea termospumantă și modul în care va fi executată această lucrare, prin raportare la Legea nr. 307/2006.

Acestei solicitări contestatoarea i-a răspuns prin adresa nr. 1882/30.05....., indicând faptul că la pagina 26 din oferta sa tehnică se precizează că structura metalică se protejează la foc cu vopsea termospumantă, iar prestarea serviciilor de vopsire termospumantă va fi asigurată de SC ALEX CONSTRUCT SRL, autorizată pentru prestarea serviciilor de vopsire termospumantă și care deține procedurile de execuție aferente actualizate. În susținere a fost depus contractul de colaborare între cele două societăți nr. 1/06.02....., autorizația SC ALEX CONSTRUCT SRL seria A nr. 1860/05.03.2012 pentru realizarea de lucrări de termoprotecție, certificat de absolvire a operatorului termoprotecție (inclusiv suplimentul descriptiv al acestuia) și procedura de lucru aferentă.

Consiliul constată că, în soluționarea cauzei, în discuție este măsura în care SC ALEX CONSTRUCT SRL trebuia să fie sau nu declarat subcontractant, respectiv dacă la momentul evaluării răspunsului din partea contestatoarei această lipsă mai putea fi suplinită prin clarificări.

În soluționarea cauzei, Consiliul consideră relevante următoarele prevederi ale legii nr. 98/2016:

- art. 3 alin. (1) lit. w): *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;*

- art. 3 alin. (1) lit. 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.*

Sunt considerate relevante și prevederile caietului de sarcini cu privire la cerințele minime ce trebuie respectate, la pct. 3, lit. d), autoritatea contractantă stabilind, printre altele că:

Operatorii economici ce depun ofertă trebuie să prezinte în cadrul ofertei modaliatatea de asigurare a lucrărilor cuprinse în cadrul contractului, având în vedere că certificările/autorizările/ atestatele legale necesare execuţiei lucrărilor şi prestării serviciilor care fac obiectul contractului, sunt:

.....d) .....

- *conform art. 51 alin. (1) din Legea nr. 333/2003:*

„(1) Proiectarea, executarea, verificarea, întreţinerea şi repararea sistemelor şi instalaţiilor de apărare împotriva incendiilor, efectuarea lucrărilor de termoprotecţie şi ignifugare, de verificare, întreţinere şi reparare a autospecialelor şi a altor mijloace tehnice destinate apărării împotriva incendiilor se efectuează de către persoane fizice şi juridice atestate.”

De asemenea, Consiliul consideră relevante susținerile contestatoarei din cuprinsul contestației privind calitatea SC ALEX CONSTRUCT SRL: *această societate nu se încadrează în categoria subcontractanților, aceasta fiind un prestator de servicii de manoperă înscris în Lista IGSU cu persoanele autorizate în conformitate cu OMAI nr. 87/2010 ...*

Astfel, plecând de la definiția dată de legiuitor subcontractantului este evident faptul că SC ALEX CONSTRUCT SRL execută o anumită parte ori elemente ale lucrărilor care fac parte din obiectul contractului de achiziție publică, răspunzând în faţa contractantului de organizarea şi derularea tuturor etapelor necesare în acest scop. Executarea lucrărilor de vopsire termospumantă, parte a cerințelor de calitate solicitate de achizitoare în caietul de sarcini, cerința B – *Securitate la incendiu*, reprezintă executarea unei părți din contract, motiv pentru care acestea nu pot fi realizate în cadrul unui contract de achiziții publice în baza unui contract de colaborare (furnizare de servicii), ci doar în baza unui contract de subcontractare.

Conform definițiilor mai sus menționate, executând astfel de lucrări, precum cele de vopsire termospumantă, SC ALEX CONSTRUCT SRL nu îndeplinește cerințele stabilite pentru furnizor, ci pe cele de subcontractant.

Prin urmare, contestatoarea avea obligația de a declara SC ALEX CONSTRUCT SRL subcontractant și a îndeplini toate obligațiile ce decurg din aceasta, conform prevederior legale și ale documentației de atribuire.

În aceste condiții, Consiliul consideră corectă aprecierea achizitoarei cu privire la neconcludența răspunsului contestatoarei privind realizarea lucrărilor de vopsire termospumantă.

Contrar susținerilor contestatoarei, atestarea prevăzută în caietul de sarcini nu trebuia prevăzută în mod obligatoriu în fișa de date a achiziției și nici nu ne aflăm în fața unei clauze nescrise conform dispozițiilor art. 30 alin. (6) din HG nr. 395/2016, deoarece o astfel de atestare este condiție de desfășurare în mod legal a activității de vopsire termotermică.

De altfel, de aceste cerințe contestatoarea avea cunoștință încă de la publicarea documentației de atribuire în SEAP, achizitoarea precizând expres faptul că în discuție sunt certificări/autorizări/atestate legale necesare execuției lucrărilor și prestărilor de servicii, iar criticarea lor la acest moment, cu mult după de data de luare la cunoștinșă despre acesta și depunerea ofertei, este un demers tardiv, termenul stabilit de legiuitor fiind depășit.

Cât privește afirmația contestatoarei că un eventual contract de subcontractare ar fi fost încheiat numai în ipoteza în care oferta sa ar fi fost declarată câștigătoare, la solicitarea autorității contractante, Consiliul constată că este eronată date fiind condițiile care trebuie îndeplinite de subcontractanți conform dispozițiilor art. 170, 174 și 193 alin. (3) din Legea nr. 98/.....

Trimiterea contestatoarei la dispozițiile art. 218 alin. (4) și (5) din lege nu sunt aplicabile în speță, dispozițiile Capitolului V privind executarea contractului de achiziție publică, nu și etapa anterioară, de atribuire a contractului.

Pentru toate aceste motive, Consiliul va respinge ca nefondate criticile contestatoarei legate de respingerea ofertei sale ca inacceptabilă pentru lipsa de concludență a răspunsului la solicitarea de clarificări legată de modul de executare a operațiunile de vopsire cu vopsea termospumantă.

Cu privire la cel de al doilea motiv de respingere a ofertei, Consiliul constată că este legat de *taxa de mediu/taxa de groapă*.

În acest sens se constată că, prin adresa nr. 6736/21.06.2016, achizitoarea a comunicat contestatoarei ca motiv de respingere că răspunsul la solicitarea de clarificare nr. 5525/25.05....., privind taxa de mediu/taxa de groapă nu este concludent pentru că:

... aţi precizat locul în oferta tehnică unde se regăseşte modul de evacuare a deşeurilor -pag.469- şi faptul că această taxă este ofertată în propunerea financiară; cu toate acestea, deşi în solicitarea de clarificări (adresa.....nr. 5525/25.05.....), din motive de tratament egal al tuturor ofertanţilor, vi s-a cerut însuşirea întregii cantităţi de 15.915 tone de pământ/moloz ce trebuie evacuată, această confirmare nu s-a regăsit în răspunsul dumneavoastră.

În acest sens, Consiliul constată că, prin adresa nr. 5525/ 25.05....., pct. 3, achizitoarea a solicitat dat fiind faptul că în propunerea tehnică depusă de contestatoare nu pot fi identificate informații legate de ofertarea poziţiei "Lucrări conexe organizării de şantier", în ceea ce priveşte taxele şi cantitatea respectivă, necesară a fi depusă în locurile prevăzute de legislaţia specifică intrată în vigoare următoarele:

Pentru a asigura analiza unitară a ofertelor de către comisia de evaluare, vă rugăm să precizaţi locul din propunerea tehnică depusă de dumneavoastră (fişiere, pagini) unde se poate regăsi îndeplinirea cerinţei menţionate privind însuşirea cantităţii de 15.915 tone pământ/moloz şi modul de gestionare a taxelor prevăzute de lege.

Prin adresa nr. 1882/30.05....., contestatoarea a precizat faptul că, la pagina 469, din oferta tehnică, s-a descris modul în care vor fi evacuate deșeurile din incinta șantierului, iar în cadrul propunerii financiare s-a ofertat taxa de mediu/taxa de groapă.

Contrar susținerilor autorității contractante, Consiliul constată că, prin adresa amintită, achizitoarea nu a solicitat niciun moment asumarea de către contestatoare a cantității de deșeuri de 15.915 tone de pământ/moloz ce trebuie evacuată, ci doar a solicitat precizarea locului din propunerea tehnică unde se poate regăsi îndeplinirea cerinței privind însușirea cantității de deșeuri în discuție.

În privința deșeurilor prevederile caietului de sarcini se constată a fi: *Excavațiile sau materialele ce nu pot fi refolosite se vor transporta la groapa de gunoi/depozitare deșeuri și se va achita taxa de groapa precum și taxa de mediu aferentă. Decontarea acestor cantități se va efectua numai pe baza facturilor (bonuri de cântar atașate) emise de administratorul/ proprietarul gropii de depozitare deșeuri/gunoi. Menționăm că proiectantul a estimat că se va evacua la groapa de gunoi/depozitarea deșeurilor o cantitate de 15.915 tone pământ/moloz, etc.*

De asemenea, se constată că la pagina 469 din propunerea tehnică, indicată de contestatoare în răspunsul său mai sus amintit, aceasta a prevăzut la pct. L – *Evacuarea deșeurilor* informații legate de modul de evacuare a deșeurilor și responsabilitățile legate de depozitarea acestora.

Prin urmare, raportat la modul de formulare a cerinței caietului de sarcini și a solicitării de clarificări, Consiliul consideră că aprecierea achizitoarei cu privire la neconcludența răspunsului de clarificarea pentru acest aspect este eronată.

Dacă achizitoarea dorea precizarea expresă a asumării cantității de deșeuri de 15.915 tone pământ/moloz, atunci solicitarea sa trebuia să fie clară, lipsită de echivoc în acest sens, altfel având o solicitare generală legată de indicarea locului unde se menționează însușirea cantității de deșeuri, modul în care a răspuns contestatoarea a fost pe măsura formulării solicitării, respectiv a fost indicată locația unde se regăsesc informații legate de modul în care vor fi evacuate deșeurile din incinta șantierului, precum și faptul că în cadrul propunerii finaciare s-a ofertat taxa de mediu/taxa de groapă.

Prin urmare, legat de acest răspuns, condiția caietului de sarcini este îndeplinită, în sensul că s-a precizat că taxa aferentă se regăsșe în propunerea financiară. Prin caietul de sarcini nu s-a solicitat expres ca în propunerea tehnică să fie indicată cantitatea de deșeuri în discuție, cerința fiind de achitare a taxei, fiind precizată cantitatea de deșeuri estimată de proiectant.

Pentru aceste motive, Consiliul constată că primind acest răspuns autoritatea contractantă pentru a proceda corect în raport de prevederile legale și cele ale caietului de sarcini avea două posibilități, fie să revină cu o solicitare expresă de asumare a cantității de deșeuri, fie să verifice măsura în care taxa solicitată prin caietul de sarcini corespunde cerinței, verficând cantitățile de pământ și deșeuri transportate. Ori, achizitoarea a preferat varianta de respingere a unei oferte fără ca evaluarea făcută să fie una completă.

În aceste condiții, Consiliul consideră că este eronată respingerea ofertei contestatoarei pentru acest motiv. Cu toate acestea, dat fiind faptul că a fost constatată temeinicia respingerii ofertei contestatoarei legată de nedeclararea ca subcontractant a operatorului economic care ar fi trebuit să realizeze lucrările de vopsire termospumantă, Consiliul consideră că orice clarificare suplimentară ar fi de prisos, rezultatul în

ceea ce privește oferta contestatoarei ramânând neschimbat, ofertă inacceptabilă.

Având în vedere toate acestea Consiliul, dat fiind că autoritatea contractantă potrivit raportului nr. 462/19.06..... și-a anulat procedura în baza dispozițiilor art. 212 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 98/2016, pentru că nu a fost depusă nicio ofertă admisibilă, constată lipsa de temei a susținerilor contestatoarei referitoare la neîndeplinirea condițiilor legale de anulare a procedurii, nicio ofertă, inclusiv a sa, neîntrunind toate cerințele legale și cele ale documentației de atribuire pentru a fi declarată admisibilă.

Prin urmare, Consiliul va respinge ca nefondată contestația formulată de ..... SA, în contradictoriu cu .....

Pentru aceste motive,
în baza legii şi a mijloacelor de probă aflate la dosar,
CONSILIUL DECIDE:

În temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, pentru considerentele evocate în motivarea prezentei, respinge ca nefondată contestația formulată de ..... SA, în contradictoriu cu .....

Prezenta decizie este obligatorie pentru părţi. Împotriva ei se poate formula plângere, în termen de zece zile de la comunicare.

PREŞEDINTE,	**MEMBRU,**	**MEMBRU,**
.....	**.....**	**.....**