CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C.N.S.C.

Str. Stavropoleos nr. 6, Sector 3, ..., România, CP 0300..., CIF 20329980
Tel. +4 021 3104641 Fax. +4 021 3104642; +4 021 8900745, www.cnsc.ro

În conformitate cu prevederile art. 12 alin. (1) și ale art. 27 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, Consiliul adoptă următoarea,

DECIZIE

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

Prin contestația fără număr de înregistrare la emitent, din data de 14.09.2018, înregistrată la Consiliu sub nr. .../18.09.2018, formulată de **SC ... SRL**, cu sediul în localitatea ..., str. ... nr. ..., județul ..., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului cu nr. ..., având C.U.I. RO ... și sediul procedural ales în ..., str. ...nr. ..., Biroul ..., județul ..., reprezentată convențional de avocat ..., împotriva rezultatului procedurii, postat în SICAP, în data de 11.09.2018, de către **SC ...SA**, cu sediul în ..., str. ...nr. ..., județul ..., în calitate de entitate contractantă, în cadrul procedurii simplificată - într-o singura etapă, derulată online, în vederea atribuirii contractului sectorial de lucrări având ca obiect „***Continuarea lucrărilor de «extindere cu treaptă terțiară a stației de epurare a apelor uzate din municipiul ...» aferente obiectului 11 – Depozitarea nămolului deshidratat și tratat cu var, SM-CL-01”***, cod CPV 45232420-2 lucrări de construcții de stații de epurare a apelor reziduale (Rev.2), anunț de participare simplificat nr. .../06.06.2018, se solicită Consiliului să dispună următoarele:

„ -anularea în tot a comunicării rezultatului procedurii din data de 11.09.2018, ca netemeinic și nelegal;
- obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei contestatoarei în sensul declarării ofertei acesteia ca inacceptabilă;
- cu cheltuieli de judecată”.

În luarea deciziei asupra cauzei de față,

Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor
reține următoarele:

Prin contestația înregistrată la Consiliu sub nr. .../18.09.2018, formulată de SC ... SRL împotriva rezultatului procedurii, postat în SICAP, în data de 11.09.2018, de către SC ...SA, în calitate de entitate contractantă, în cadrul procedurii simplificată - într-o singura etapă, derulată online, în vederea atribuirii contractului sectorial de lucrări având ca obiect *„Continuarea lucrărilor de «extindere cu treaptă terțiară a stației de epurare a apelor uzate din municipiul ...» aferente obiectului 11 – Depozitarea nămolului deshidratat și tratat cu var, SM-CL-01”*, se solicită cele prezentate în partea introductivă.

Contestatoarea arată că a participat, în calitate de ofertant, la procedura de atribuire susmenționată, iar în data de 23.08.2018, prin adresa nr. AP54/23.08.2018, entitatea contractantă i-a solicitat lămuriri cu privire la neplata unor daune – interese, în sumă de ... lei, fără TVA, respectiv cu privire la nedeclararea în DUAE *„a situației în care în urma rezilierii unui contract de achiziții publice au fost impuse daune-interese sau alte sancțiuni comparabile în legătură cu respectivul contract”.*

SC ... SRL menționează că a răspuns prin adresa nr. 462/ 30.08.2018, precizând că nu a avut cunoștință despre rezilierea contractului și motivul acesteia, respectiv despre celelalte detalii legate de acordul contractual încheiat între SC ...SA și Asocierea SC ... SRL – .... Totodată, subliniază că, la momentul depunerii ofertei, entitatea nu i-a adus la cunoștință că ar avea pretenții de orice natură, iar notificarea nr. .../22.08.2018, la care se face referire în cuprinsul adresei de solicitare de clarificări, i-a fost comunicată în data de 24.08.2018, deci ulterior depunerii ofertei.

Raportat la aspectele expuse, SC ... SRL susține că informațiile pe care le-a inserat în Documentul european de achiziție unic (DEAU) sunt corecte, în opinia sa, nefiind incidente dispozițiile art. 180 alin. (6) din Legea nr. 99/2016, referitoare la excluderea operatorului economic.

Subliniind faptul că responsabilitatea pentru neîndeplinirea culpabilă a contractului îi aparține, în exclusivitate, operatorului economic SC ... SRL și nicidecum societății sale, în calitate de subantreprenor, contestatoarea apreciază că, în cazul neîndeplinirii unor obligații contractuale asumate prin Contractul de lucrări nr. .../13.11.2012 având ca obiect *„Execuție cu treaptă terțiară a stației de epurare a apelor uzate din mun. ...”,* entitatea contractantă se poate îndrepta doar împotriva operatorului economic SC ... SRL.

SC ... SRL arată că, în pofida celor expuse, entitatea contractantă a respins ca inacceptabilă oferta sa, în conformitate cu prevederile art. 140 alin. (4) din H.G. nr. 395/2016, întrucât *„clarificările transmise de către*

ofertant nu sunt concludente”, astfel cum rezultă din secțiunea SICAP „Vizualizare procedură”.

În opinia sa, starea de fapt reținută de către comisia de evaluare în sarcina sa este nereală, entitatea contractantă neavând posibilitatea de a emite pretenții asupra societății sale, în calitate de subantreprenor, susținând că, în cazul neîndeplinirii unor obligații contractuale asumate prin Contractul de lucrări nr. .../13.11.2012, entitatea contractantă se poate îndrepta doar împotriva SC ... SRL și nu împotriva sa.

Societatea contestatoare consideră că entitatea contractantă a evaluat superficial oferta sa, concluzionând că răspunsurile la solicitări pe care le-a transmis nu sunt concludente, motiv pentru care, în temeiul art. 140 alin. (4) din H.G. nr. 394/2016 i-a respins oferta, ca inacceptabilă.

În drept au fost invocate dispozițiile art. 8 alin. (1) lit. b), art. 26 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, art. 105 alin. (7) și (8) din Legea nr. 99/2016.

În probațiune, au fost depuse înscrisuri.

Prin adresa nr. .../19.09.2018, Consiliului, în temeiul ar. 61^1 din Legea nr. 101/2016, transmisă prin fax și poștă, a solicitat contestatoarei să prezinte, în termen de 3 zile, dovada constituirii cauțiunii în absența căreia nu putea începe activitatea de soluționare a cauzei, confirmarea primirii adresei prin fax fiind efectuată în data de 19.09.2018, ora 13:46, la numărul de fax indicat în contestație, conform actelor aflate la dosar.

Prin punctul de vedere nr. AP74/24.09.2018, înregistrat la C.N.S.C. sub nr. 38924/25.09.2018, SC SA a solicitat respingerea contestației, formulată de SC ... SRL, ca nefondată, și continuarea procedurii de atribuire.

Entitatea contractantă apreciază ca fiind nereală susținerea contestatoarei potrivit căreia nu ar fi avut cunoștință despre rezilierea contractului, motivul rezilierii, respectiv celelalte detalii legate de acordul contractual încheiat între SC ...SA și asocierea SC ... SRL - ..., argumentând că și în ipoteza în care calitatea SC ...SRL era aceea de subcontractant, aceasta avea obligația de a termina integral lucrările din cadrul contractului, inclusiv obligațiile specifice perioadei de notificare a defectelor (PND).

Susține că situația invocată de către contestatoare, respectiv faptul că nu a avut cunoștință de rezilierea contractului, ar fi presupus ca aceasta să fi terminat lucrările și obligațiile specifice din PND, însă lucrările nu sunt terminate.

În sprijinul afirmațiilor sale, entitatea contractantă anexează Contractul de subcontractare nr. .../16.03.2015, Contractul de

subantrepriza nr. .../17.03.2015 ș Anexa - Lista cantități lucrări şi prețuri execuție.

De asemenea, referitor la susținerile contestatoarei potrivit cărora nu ar fi avut cunoștință despre „presupusul prejudiciu”, mai exact despre Notificare nr. .../22.08.2018 care ar fi fost primită ulterior depunerii ofertei, entitatea contractantă precizează că într-adevăr, cuantumul prejudiciului a fost comunicat ulterior datei de depunere a ofertelor, dar în timp util pentru ca operatorul economic să uziteze de prevederile art. 1... alin. (3) din Legea nr. 99/2016.

Menționează că nici până la data întocmirii punctului de vedere, contestatoarea nu a răspuns notificării.

În privința pretențiilor născute din Contractul de lucrări nr. .../13.11.2012, entitatea contractantă subliniază faptul că, deși SC ... SRL a avut doar calitatea de subcontractant, aceasta a formulat pretenții direct față de SC ...SA în dosarul nr. .../2018, aflat pe rolul Tribunalului ....

În ceea ce privește afirmația contestatoarei potrivit căreia responsabilitatea pentru neîndeplinirea culpabilă a contractului i-ar aparține în exclusivitate societății SC ... SRL și nicidecum societății sale, în calitate de subantreprenor, entitatea contractantă precizează că a aplicat următoarele prevederi referitoare la situația contestatoarei, în calitate de subcontractant aflat într-un contract de achiziție publică:

- DUAE, Partea III: *Motive de excludere*; C: Motive legate de insolventa, conflicte de interese sau abateri profesionale, Articolul 57 alineatul (4) din Directiva 2014/24/UE stabilește următoarele motive de excludere: *„încetare anticipată, daune-interese sau alte sancțiuni comparabile Operatorul economic s-a aflat într-o situație în care un contract de achiziții publice anterior, un contract anterior încheiat cu o entitate contractantă sau un contract de concesiune anterior a fost reziliat anticipat sau au fost impuse daune-interese sau alte sancțiuni comparabile în legătură cu respectivul contract anterior”*

- art.180 alin. (1) lit. g) și alin. (6) din Legea nr. 99/2016.

Referitor la acest aspect, entitatea contractantă arată că, „nefiind pe deplin convinsă” că sintagma din DUAE *„Operatorul economic s-a aflat într-o situație în care un contract de achiziții publice anterior”* include și subcontractanții, a solicitat un punct de vedere ANAP în acest sens, iar în urma răspunsului acestuia, a considerat că *„și în calitate de subcontractant un operator economic poate să se afle în situația de a fi exclus”.*

Având în vedere cele expuse, entitatea contractantă apreciază ca fiind corectă decizia de respingere, ca inacceptabilă, a ofertei SC ... SRL, în conformitate cu dispozițiile art. 143 alin. (1) din H.G. nr. 394/2016, întrucât clarificările transmise de ofertant nu au fost concludente.

Prin adresa nr. .../18.09.2018, transmisă prin e-mail, înregistrată la C.N.S.C. sub nr. .../26.09.2018, intitulată *„Răspuns la punctul de vedere formulat de autoritatea contractantă”*, SC ... SRL a precizat următoarele:

1. În urma primirii adresei C.N.S.C. nr. .../19.09.2018, comunicată SC ... SRL în data 25.09.2018, prin oficiul poștal, transmiterea dovezii consemnării cauțiunii se va efectua în cursul zilei de 26.09.2018.

2. În ceea ce privește susținerile entității contractante potrivit cărora SC ... SRL nu ar fi fost parte contractantă în cadrul acordului contractual nr. .../13.11.2012 „Extinderea cu treaptă terțiară a stației de epurare a apelor uzate din municipiul ...”, încheiat între SC ...SA și asocierea SC ... SRL – ..., contestatoarea precizează că nu a avut cunoștință despre rezilierea acestui acord, întrucât entitatea contractantă nu i-a comunicat actul de reziliere, iar, din informațiile de care dispune la acest moment, rezilierea acordului contractual susmenționat s-a produs ca urmare a intrării în faliment a antreprenorului general SC ... SRL.

Mai arată că, având în vedere împrejurarea expusă, s-a aflat în imposibilitatea de a continua lucrările de execuție, deoarece, în calitate de subantreprenor, nu a avut raporturi contractuale directe cu entitatea contractantă.

Pentru aceste motive, a solicitat entității contractante să depună, la dosarul cauzei, actul de reziliere a acordului contractual în cauză.

3. Referitor la susținerile entității contractante potrivit cărora, deși cuantumul prejudiciului i-ar fi fost comunicat ulterior datei de depunere a ofertelor, SC ... SRL ar fi avut timp suficient să uziteze de dispozițiile art. 1... alin. (3) din Legea nr. 99/2016, contestatoarea apreciază că acestea sunt eronate, deoarece, din punctul de vedere formulat de către entitatea contractantă, rezultă fără echivoc faptul că pretențiile acesteia i-au fost aduse la cunoștință ulterior și, astfel, informațiile pe care SC ... SRL le-a completat în DUAE au fost corecte, nefiind incidente prevederile art. 180 alin. (6) din Legea nr. 99/2016, referitoare la excluderea sa.

Contestatoarea mai arată că, în adresa nr. 462/30.08.2018 de răspuns la solicitarea de clarificări nr. 54/23.03.2018 a entității contractate, și-a exprimat punctul de vedere cu privire la pretențiile formulate de către SC ...SA.

Totodată, susține că notificarea nr. .../22.08.2018, emisă de către SC ...SA, nu face obiectul procedurii de atribuire a contractului de achiziție sectorială, astfel încât societatea sa nu avea obligația de a răspunde la aceasta.

În același context, precizează că a formulat o acțiune în pretenții împotriva autorității contractante, care formează obiectul dosarului nr. .../2018 aflat pe rolul Tribunalului ..., acțiune demarată în temeiul prevederilor art. 1856 din Cod civil, menționând că structura metalică existentă în prezent a fost executată de către societatea sa, iar

contravaloarea acesteia nu a fost achitată nici până în prezent de către entitatea contractantă.

În probațiune, au fost depuse, în copie, înscrisuri.

Cu adresa fără număr de înregistrare la emitent, înregistrată la C.N.S.C. sub nr. 39...5/01.10.2018, SC ... SRL a depus recipisa de consemnare nr. ... din 27.09.2018 a sumei de ... RON, emisă de CEC BANK Sucursala ..., respectându-se astfel dispozițiile art. 61^1 din Legea nr. 101/2016.

Prin adresa înregistrată la C.N.S.C. sub nr. 39673/28.09.2018, entitatea contractantă a transmis, în copie, următoarele documente:

- Document constatator nr. AP ... /06.10.2017 referitor la îndeplinirea obligațiilor contractuale, emis de către SC ...SA pentru contractul de lucrări „Extinderea cu treaptă terțiară a stației de epurare a apelor uzate din municipiul ...” - nr. .../13.11.2012;

- Notificarea nr. ... /16.10.2017 transmisă de SC ... SA către antreprenorul Asocierea SC ... SRL - ..., prin liderul SC ... SRL, cu privire la rezilierea contractului de lucrări nr. .../13.11.2012 în temeiul clauzelor 15.2, respectiv 11.4;

- adresa P.I.U. ... nr. 008/12.10.2017 *„Răspuns la adresa Beneficiarului PIU/APS-Ing/009 din data de 11.10.2017 – Solicitare punct de vedere cu privire la oportunitatea rezilierii de către Beneficiar a Contractului SM-CL-01”*;

- extras din Contractul nr. .../2012 – Condiții generale – pag. ...

- extras din Contractul nr. .../2012 – Condiții speciale – pag. ...

- adresa nr. .../04.04.2017 prin care SC ...SA înștiințează SC ... SRL, conform clauzei 2.5 - Revendicările Beneficiarului, cu privire la perceperea costurilor aferente lucrărilor de remediere (terminare) în conformitate cu prevederile clauzelor 11.4 (Omisiunea Remedierii Defecțiunilor), respectiv 11.2 (Costul remedierii Defecțiunilor). Documentul poartă mențiunea *„Am primit 04.04.2017”*, o semnătură indescifrabilă și stampila SC ... SRL;

- adresa nr. 6019/12.04.2017 prin care SC ...SA somează SC ... SRL potrivit art. 23 din Hotărârea nr. ... din 14.06.1994, respectiv art. 22 din Hotărârea nr. ... .1994. Documentul poartă mențiunea *„Am primit 12.04.2017”*, o semnătură indescifrabilă și stampila SC ... SRL;

- adresa prin care SC ...SA transmite *„notificare defecțiune centrifuga de îngroșare a nămolului”* către SC ... SRL, ... și ... S.A.

Față de înscrisurile aflate la dosarul cauzei, Consiliul reține următoarea situație de fapt:

SC ...SA, în calitate de entitate contractantă, a inițiat procedura simplificată într-o singură etapă, în vederea atribuirii contractului de lucrări având ca obiect *„CONTINUAREA LUCRĂRILOR DE «EXTINDERE CU TREAPTA TERTIARA A STATIEI DE EPURARE A APELOR UZATE DIN*

MUNICIPIUL ... AFERENTE OBIECTULULUI 11 - DEPOZITAREA NĂMOLULUI DESHIDRATAT ȘI TRATAT CU VAR, SM-CL-01»”, cod CPV 45232420-2 – Lucrări de construcții de stații de epurare a apelor reziduale (Rev. 2), prin publicarea în SEAP, a anunțului de participare simplificat nr. .../06.06.2018, atașată fiind și documentația de atribuire.

Valoarea estimată a contractului sectorial este de 1.299.945 lei, fără TVA, iar criteriul de atribuire utilizat a fost *„prețul cel mai scăzut*”.

Conform procesului verbal nr. ... 06.09.2018, oferta SC ... SRL a fost respinsă ca inacceptabilă, în temeiul dispozițiilor art. 143 alin. (1) din HG nr. 394/2016, deoarece societatea nu a transmis clarificări concludente.

Examinând susținerile părților, probatoriul aflat la dosarul cauzei și dispozițiile legale aplicabile, Consiliul constată:

Decizia de respingere ca inacceptabilă a ofertei a fost comunicată, prin intermediul SICAP, în data de 11.09.2018.

Nemulțumită de această hotărâre a entității contractante, SC ... SRL a formulat contestația ce face obiectul prezentului dosar, solicitând cele precizate în partea introductivă.

Preliminar analizării aspectelor sesizate de contestatoare, este de remarcat că documentația de atribuire, alcătuită din fișa de date, caietul de sarcini (părțile tehnice), formularele necesare și modelul contractului de achiziție, la care se adaugă clarificările postate în SEAP, prin faptul că au depus ofertă, au fost acceptate de operatorii economici participanți, drept pentru care toate prevederile ei și-au consolidat forța obligatorie atât pentru autoritatea contractantă, cât și pentru operatorii economici participanți la procedura de atribuire, inclusiv pentru SC ... SRL.

La acest moment nu pot fi emise pretenții sau critici vizavi de prevederile documentației de atribuire, întrucât ar fi vădit tardive, raportat la termenul prescris de Legea nr. 101/2016.

Potrivit comunicării din data de 11.09.2018, Consiliul constată că respingerea ofertei ca inacceptabilă a ofertei contestatoarei a avut ca temei art. 140 alin. (4) din HG nr. 394/2016, potrivit căruia: *„În cazul în care comisia de evaluare solicită unui candidat/ofertant, în condiţiile art. 221 din Lege, clarificări şi, după caz, completări ale documentelor prezentate de acesta în cadrul ofertei sau solicitării de participare, iar candidatul/ofertantul nu transmite în termenul precizat de comisia de evaluare clarificările/completările solicitate sau clarificările/completările transmise nu sunt concludente, oferta sa va fi considerată inacceptabilă.”*

În continuare, Consiliul va analiza modul în care entitatea contractantă a dispus aplicarea normei legale invocate anterior, raportat la documentele existente în prezenta cauză.

Astfel, Consiliul constată că în etapa de evaluare a DUAE, având în vedere că, în Partea III. – *Motive de excludere*, cap. C – *Motive legate de insolvență , conflicte de interese sau abateri profesionale*, la pct. – *Vinovat de comiterea unei abateri profesionale grave*, SC ... SRL a

consemnat „NU”, entitatea contractantă, în temeiul art. 221 alin. (1) din Legea nr. 99/2016, prin adresa nr. ... / 23.08.2018, a solicitat SC ... SRL, următoarele clarificări:

„Va reamintim ca ati avut calitatea de subcontractant in Contractul de lucrări nr. .../13.11.2012 - Extinderea cu treapta tertiara a statiei de epurare a apelor uzate din municipiul ..., avand obligaţia de a termina integral lucrările din contract, precum si indeplinirea obligaţiilor aferente perioadei de notificare a defectelor. Avand in vedere ca nu ati indeplinit aceste obligaţii, entitatea contractanta a reziliat anticipat contractul, fiind nevoit sa termine lucrările cu alt Antreprenor, creandu-se astfel prejudicii, pentru acoperirea carora s-au solicitat daune-interese in suma de ... lei, fara TVA, prin Notificarea nr..../22.08.2018.

Tinand cont de:

- faptul ca in DUAE ati declarat ca NU v-ati aflat intr-o situatie in care un contract de achiziţii publice anterior a fost reziliat anticipat sau au fost impuse daune-interese sau alte sancţiuni comparabile in legătură cu respectivul contract anterior;

- prevederile art. 180, alin.(6) din Legea nr.99/2016, respectiv incalcari grave ale obligaţiilor contractuale, prin neexecutarea lucrărilor;

- punctul de vedere exprimat de ANAP cu privire la aceasta speţa.

In conformitate cu prevederile art. 221 din Legea nr.99/2016 si a art. 140 din HG nr.394/2016, cu modificările si completările ulterioare, prin prezenta, va rugam sa transmiteti pana in data de 03.09.2018, răspunsul dumneavoastra, respectiv sa clarificaţi situatia prezentata mai sus si sa furnizaţi dovezi privind efectuarea plaţii sau asumarea de către dumneavoastra a obligaţiei de plata a despăgubirilor in ceea ce priveşte prejudiciile cauzate in suma de ...lei, fara TVA, asa cum prevede art. 1... alin.(3) din Legea nr. 99/2016.”

Răspunsul contestatoarei a fost comunicat cu adresa nr. ... / 30.08.2018, fiind înregistrat la sediul entității cu nr. ... / 30.08.2018, SC ... SRL prezentând următoarele explicații:

„Ca un prim aspect, evidenţiem faptul că SC ... SRL nu a avut cunoştinţă despre situaţia contractului, respectiv motivul rezilierii şi celelalte detalii legate de Acordul contractual încheiat între SC ... SA şi Asocierea SC ... SRL- ....

La momentul depunerii ofertei în cadrul acestei proceduri de achiziţie, SC ... SRL nu a fost înştiinţată de către Dvs. despre faptul că aţi avea pretenţii de orice natură faţă de societatea noastră, nefiind adusă la cunoştinţa noastră nici cuantumul presupusului prejudiciu.

Mai mult decât atât, Notificarea nr. .../22.08.2018 la care faceţi referire în cuprinsul adresei, ne-a fost comunicată în data de 23.08.2018, astfel pretenţiile Dvs. faţă de societatea noastră fiind emise şi aduse la cunoştinţa noastră doar după depunerea ofertei.

Raportat la aspectele arătate mai sus, considerăm că informaţiile privind operatorul economic furnizate prin Documentul european de achiziţie unic (DEAU) de către SC ... SRL sunt corecte, nefiind incidente

în speţă prevederile art. 180 alin. (6) din Legea nr. 99/2016, referitoarea la excluderea operatorului economic.

Totodată, evidențiem faptul că responsabilitatea pentru neîndeplinirea culpabilă a contractului îi aparţine în exclusivitate societăţii ... SRL, şi nicidecum SC ... SRL, în calitate de subantreprenor.

Astfel, în cazul neîndeplinirii unor obligaţii contractuale asumate prin Contractul de lucrări nr. .../13.11.2012 având ca obiect «Execuţie cu treaptă terţiară a staţiei de epurarea apelor uzate din mun. ...», societatea Dvs. poate să se îndrepte doar împotriva SC ... SRL, şi nicidecum subantreprenorului SC ... SRL."

În ceea ce privește afirmația societății contestatoare potrivit căreia la momentul depunerii ofertei, pentru această procedură de atribuire, nu a avut cunoștință despre rezilierea *Contractul de lucrări nr. .../13.11.2012*, precum și despre alte detalii legate de Acordul contractual încheiat între SC ... SA şi Asocierea SC ... SRL- ..., în cadrul căruia SC ... SRL a avut calitatea de subcontractant, Consiliul o respinge ca neîntemeiată.

În stabilirea acestei concluzii, Consiliul are în vedere, în primul rând, Documentul constatator ***nr. AP 107 din 06.10.2017***, publicat pe SEAP la data de ***20.10.2017,*** aferent Contractului de lucrări nr. .../13.11.2012, care este un act administrativ unilateral, emis de entitatea contractantă și beneficiază de prezumția de legalitate, autenticitate și veridicitate, de care se bucură orice act administrativ până la anularea sa de către instanță, astfel că, în acest moment, efectele juridice ale lui nu pot fi înlăturate.

Relevante asupra acestui aspect, sunt următoarele decizii ale intanțelor:

– decizia nr. ... octombrie 2012 [fiind vorba despre un act administrativ unilateral, documentul constatator emis de autoritatea contractantă se bucură de prezumția de legalitate, autenticitate și veridicitate], Curtea de Apel ..., Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal;

- deciziile civile nr. ... octombrie 2015 (documentul constatator emis de autoritatea contractantă se bucură de prezumția de legalitate, autenticitate și veridicitate și produce toate efectele juridice în vederea cărora a fost emis, până la anularea lui de către instanța de judecată competentă), nr. 586 din 5 februarie 2016 (respingerea ofertei pe baza unui document ce constată neîndeplinirea corespunzătoare a obligațiilor contractuale anterioare este legală, chiar dacă pe rolul tribunalului există un litigiu privind documentul constatator, care se bucură de prezumția de legalitate), Curtea de Apel ..., Secția a VIII-a contencios administrativ și fiscal;

– decizia nr. ... 2012 (ofertant care nu și-a îndeplinit obligațiile contractuale anterioare față de autoritatea contractantă. Documentul constatator al neîndeplinirii obligațiilor beneficiază de prezumția de

legalitate de care se bucură orice act administrativ până la anularea sa de către instanță și poate fi folosit în respingerea ofertei), Curtea de Apel Craiova, Secția contencios administrativ și fiscal;

– decizia nr. ... noiembrie 2013 (simplul fapt al atacării la instanțele de judecată a documentelor constatatoare a neîndeplinirii obligațiilor ofertantei nu conduce la desființarea sau la suspendarea de drept a executării lor), Curtea de Apel Iași, Secția contencios administrativ și fiscal;

– decizia nr. ... decembrie 2013 (documentul constatator constituie un act administrativ, care se bucură de prezumția de legalitate, autenticitate și veridicitate. Efectele juridice ale documentului nu pot fi înlăturate de împrejurarea că petenta l-a atacat în contencios administrativ, cât timp nu există o hotărâre judecătorească definitivă de anulare a lui), Curtea de Apel Ploiești, Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal.

În conținutului acestui document constatator, la cap. 2 - *Contractant*, pct. – *Subcontractanți*, este evidențiată calitatea SC ... SRL de subcontractant, cu un procent de subcontractare de **<u>.... %</u>** din prețul ofertei, regăsindu-se și următoarele precizări: *„Îndeplinire contract de subcontractare – PARȚIAL, având în vedere faptul că nu a finalizat în totalitate lucrările prevăzute în contract, așa cum reiese din PVRTL, cu toate că potrivit Contractului de subcontractare nr. .... /16.03.2015,* ***<u>Subcontractantul s-a angajat față de Contractant cu aceleași obligații și responsabilități,</u>*** *respectiv a declarat că a luat la cunoștință obligațiile și responsabilitățile pe care Antreprenorul le are față de Beneficiar*”.

De asemenea, în același document, la cap. 6 – *Contractul a fost îndeplinit în mod corespunzător*, s-a consemnat „NU”, fiind menționare următoarele motive:

«*Execuția lucrărilor a fost terminată cu o întârziere de 399 zile față de termenul impus în documentația de atribuire.*

Nerealizarea garanțiilor de funcționare asumate de Antreprenor prin ofertă.

Recepția la terminarea lucrărilor s-a încheiat cu obiecțiuni, așa cum rezultă din Procesul Verbal la terminarea lucrărilor (PVRTL):

- Nefinalizarea lucrărilor aferente Obiectului 11 - Depozitarea nămolului dezhidratat si tratat cu var;

- Nefinalizarea lucrărilor aferente instalaţiilor P.S.I., respectiv asigurarea stingătoarelor la obiectivele noi; (...);

- Nu s-au remediat fisurile apărute în structura drumului principal; Nu s-a verificat buna funcţionare a interfeţelor HMI - Panou Operator ("Touch screen PLC Displays") la fiecare PLC; (...),

iar la cap. 7 - *Prejudicii care au fost sau care ar fi putut fi aduse autorității contractante pe perioada derulării contractului*, se menționează:

„- .....”

Având în vedere cele prezentate anterior, Consiliul stabilește că nu se poate face vorbire de faptul că societatea contestatoare nu ar fi cunoscut situația consemnată în documentul constatator în discuție, mai ales că, potrivit Capitolului III – *Obiectul contractului*, pct. 1, din Contractul de subantrepriză nr. .../17.03.2015, încheiat între ... SRL, în calitate de Antreprenor General, și **SC ... SRL**, în calitate de **Subantrepreno**r, se menționează:

„.... (...)”.

De asemenea, în Contractul de subcontractare nr. .... / 16.03.2015, încheiat între SC ... SRL, în calitate de Contractant General, și SC ... SRL, în calitate de Subcontractant, se regăsesc următoarele clauze contractuale:

„Art. 4. ..... (...).

Art. 8. ***.....***”.

Relevant, sub acest aspect, este și faptul că în data de **19.04.2017,** Tribunalul ... a dispus în dosarul nr. ... 2014 deschiderea procedurii de faliment a Antreprenorului SC ... SRL, despre care societatea contestatoare nu poate afirma că nu a cunoscut această situație a SC ... SRL cu care a încheiat contractele prezentate mai sus, deoarece, este evident, că raporturile contractuale, dat fiind starea SC ... SRL, s-au schimbat.

În aceste condiții, ținând seama de cele stipulate în contractele în discuție, respectiv a angajamentelor asumate de SC ... SRL, este clar că obligațiile și responsabilitățile contractuale față de beneficiarul lucrărilor i-au revenit contestatoarei.

În concluzie, Consiliul respinge ca neîntemeiată afirmația societății contestatoare potrivit căreia *„SC ... SRL nu a fost parte contractantă în cadrul Acordului cadru nr. .../13.11.2012 – EXTINDEREA cu treaptă terțiară a stației de epurare a apelor uzate din municipiul ..., încheiat între SC ...SC ... SRL - ...,* deoarece, conform informațiilor prezentate anterior, pe de o parte, este categorică implicarea SC ... SRL în execuția acestui contract, fie și prin procentul apreciabil, de **.... %** , prin care aceasta din urmă trebuia să-și aducă aportul în execuția lucrărilor în cauză, iar, pe de altă parte, că și-a asumat *„aceleași obligații și responsabilități”* ca ale SC ... SRL, conform celor de mai sus.

Prin urmare, și în condițiile în care s-ar presupune că SC ... SRL nu ar fi avut cunoștință despre rezilierea contractului între entitatea contractantă și SC ... SRL, modul de executare a lucrărilor în discuție a revenit în mod cert contestatoarei, aspect despre care aceasta din urmă nu face vorbire.

De altfel, Consiliul are în vedere faptul că, analizând contestația, SC ... SRL afirmă doar că răspunderea/responsabilitatea pentru neîndeplinirea culpabilă a lucrării nr. .../13.11.2012 ar reveni *„în exclusivitate*” SC ... SRL și nicidecum societății sale (aspect infirmat chiar de clauzele contractuale citate mai sus, pe care le-a acceptat prin

semnarea contractelor nr. ... /16.03.2015 și nr. .../17.03.2015) și nu prezintă nicio apărare care să combată afirmațiile entității contractante în ceea ce privește modul defectuos de execuție lucrărilor, în calitatea deținută de subcontractant.

Față de cele evocate, Consiliul apreciază că răspunsul contestatoarei nu a fost unul lămuritor, care să explice modul de efectuare a lucrărilor, în calitate de subcontractant în Contractul de lucrări nr. ... /13.11.2012, astfel că, în mod corect, entitatea contractantă a respins oferta acestei în temeiul art. 140 alin. (4) din HG nr. 394/2016, fiind incidente chiar dispozițiile art. 180 alin. (1) lit. g) din Legea nr. 99/2016, potrivit cărora „(*1) Entitatea contractantă exclude din procedura de atribuire a contractului sectorial/acordului-cadru orice operator economic care se află în oricare dintre următoarele situaţii: (...) g) operatorul economic şi-a încălcat în mod grav sau repetat obligaţiile principale ce-i reveneau în cadrul unui contract de achiziţii publice, al unui contract sectorial sau al unui contract de concesiune încheiate anterior, iar aceste încălcări au dus la încetarea anticipată a respectivului contract, plata de daune- interese sau alte sancţiuni comparabile*".

Referitor la susținerea contestatoarei conform căreia entitatea contractantă *„avea posibilitatea adresării unei noi solicitări clarificări, precizări sau îmbunătățiri ale ofertelor depuse, în sensul prevederilor art. 105 alin. (7) și (8) din Legea 99/2016 privind achizițiilor sectoriale”,* Consiliul nu a reține ca fiind întemeiată, deoarece, pe de o parte, normele legale invocate sunt aplicabile procedurii de atribuire *Dialogul competitiv* - Paragraf 5 din lege și au ca obiectiv îmbunătățirea ofertelor finale, iar pe de altă parte, în acest caz, entitatea este ținută de respectarea prevederilor art. 221 alin. (2) din Legea nr. 99/2016, respectiv: *„Entitatea contractantă nu are dreptul ca prin clarificările/completările solicitate să determine apariţia unui avantaj evident în favoarea unui ofertant/candidat.”*

În legătură cu criticile contestatoarei asupra Notificării nr. .../ 22.08.2018, emisă de entitatea contractantă, Consiliul are în vedere afirmația SC ... SRL, din adresa – „Răspuns la Punctul de vedere”, înregistrată la CNSC cu nr. ... /26.09.2018, potrivit căreia: *„Notificarea nr. .../22.08.2018 emisă de SC ...SA <u>nu face obiectul procedurii de atribuire a contractului de achiziție sectorială</u> (...)”,* astfel că nu se va mai pronunța asupra lor.

De asemenea, Consiliul nu se va pronunța nici asupra alegațiilor contestatoarei legate de eventuală contravaloarea a unor lucrări pe care entitatea contractantă trebuia să o achite, întrucât nu are atribuții în acest sens.

În concluzie, luând în considerare aspectele de fapt şi de drept mai sus prezentate, în temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, pentru considerentele evocate în motivare, Consiliul va respinge, ca nefondată, contestația formulată de SC ... SRL, în contradictoriu cu entitatea contractantă SC ...SA.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părţi, în conformitate cu dispoziţiile art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 şi poate fi atacată cu plângere, în temeiul art. 29 din acelaşi act normativ.

Pentru cele constatate,
în baza legii şi a mijloacelor de probă aflate la dosar,

CONSILIUL DECIDE:

Respinge, ca nefondată, contestația formulată de către SC ... SRL, cu sediul în localitatea ..., str. ... nr. ..., județul ..., în contradictoriu cu SC ...SA, cu sediul în ..., str. ... nr. ... , județul ....

Obligatorie.

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

Preşedinte,	**Membru,**	**Membru,**
...	**...**	**...**