



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

Str. Stavropoleos nr. 6, sector 3, București, cod poștal 030084, România
Tel: +4 021.310.46.41 Fax: +4 021.890.07.45 și +4 021.310.46.42 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 nr. 27/22.02.2017, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 6387/22.02.2017, formulată de către ..., cu sediul în ..., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., având CUI RO ..., împotriva adreselor nr. 510/DRD/13.02.2017, de comunicare a rezultatului procedurii de atribuire și nr. 645/DRD/17.02.2017, de răspuns la notificarea prealabilă, emise de către ..., cu sediul în ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii simplificate – într-o singură etapă, aplicată integral prin utilizarea mijloacelor electronice, organizată în vederea atribuirii contractului de achiziție publică având ca obiect „Reabilitare ...”, s-a solicitat anularea adresei nr. 510/DRD/13.02.2017, prin care oferta sa a fost declarată inacceptabilă.

Procedura de soluționare în fața Consiliului s-a desfășurat în scris.

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

Consiliul a fost legal sesizat și este competent, potrivit dispozițiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să soluționeze contestația de față, prin care ofertantul ... reclamă decizia autorității contractante de declarare a ofertei sale ca inacceptabilă.

În continuare, contestatorul apreciază că actul administrativ a cărei anulare o solicită și pe care îl consideră nelegal, este reprezentat de adresa autorității contractante nr. 510/DRD/13.02.2017, de comunicare a rezultatului procedurii de atribuire.

În fapt, contestatorul arată că autoritatea contractantă i-a solicitat clarificări prin adresa nr. 407/DRD/06.02.2017, în care se preciza faptul că acesta trebuie să îndeplinească Cerința nr. 5 din fișa de date a achiziției:

„Ofertantul trebuie să aibă dreptul de a folosi materiale explozibile”, drept pe care ... l-a demonstrat prin prezentarea contractului cu o firmă specializată și autorizată pentru deținere și folosire explozibili, în conformitate cu prevederile Legii nr. 126/1995 privind regimul materiilor explozive. Prin oferta depusă, contestatorul precizează că a ținut cont de legislația în vigoare, Legea nr. 126/1995, încă din perioada de elaborare a acesteia.

Contestatorul menționează că autoritatea contractantă i-a declarat oferta inacceptabilă, considerând că avea obligația să-l declare ca subcontractant pe ..., că trebuia să aibă *„Autorizație pentru deținere, transport și folosire materiale explozibile”*, eliberată în baza art. 8 din Legea nr. 126/1995, privind regimul materialelor explozibile și, în consecință, nu are dreptul de a folosi materiale explozibile. Astfel, motivația autorității contractante nu este relevantă, deoarece nu a fost impusă prin condițiile de participare din fișa de date a achiziției.

Astfel, în drept, ... consideră că prin documentele depuse, are capacitatea tehnică pentru a duce la îndeplinire contractul.

Întrucât autoritatea contractantă a considerat că oferta ... nu îndeplinește una sau mai multe dintre criteriile de calificare, aceasta menționează că a depus în propunerea tehnică, Contractul de colaborare nr. ..., încheiat cu ... care are Autorizația de deținere nr. ..., eliberată de Inspectoratul Teritorial de Muncă și de Direcția Generală de Poliție a Municipiului ... pentru deținere, comercializare și folosire materii explozive.

De asemenea, contestatorul arată că a atașat Contractul de colaborare și Actele adiționale dintre ... și ..., pentru activitatea de transport. Aceste lucrări se vor executa la cererea beneficiarului, în funcție de tehnologia de execuție a lucrării.

Față de cele mai sus menționate, ... consideră că prin răspunsul său la solicitarea de clarificări a autorității contractante, a oferit informații concludente, respectând cerințele de calificare și modalitatea lor de îndeplinire, așa cum au fost specificate în fișa de date a achiziției și citează prevederile art. 172 alin. (3) din Legea nr. 98/2016.

Concluzionând, ... apreciază că documentele depuse sunt concludente și edificatoare, putând duce la îndeplinire contractul, întrucât activitățile de folosire a materialului explozibil (dinamitări), vor fi executate de o firmă autorizată în acest sens și care are încheiat un contract de colaborare cu contestatorul.

În sprijinul contestației, se depun o serie de mijloace de probă și, față de cele evocate mai sus, ... solicită C.N.S.C. să dispună anularea deciziei nr. 510/DRD/13.02.2017, prin care oferta sa a fost considerată inacceptabilă, *„conform art. 255 alin. (1) și art. 256² alin. (1) din ordonanță”*.

Totodată, ... susține că respectiva contestație, *„împreună cu actele anexate ei, a fost/va fi comunicată și autorității contractante, potrivit art. 271 alin. (1) din Ordonanța de urgență a guvernului nr. 34/2006”*.

În punctul său de vedere nr. 21283/D.C.P./01.03.2017, înregistrat la Consiliu cu nr. 7254/01.03.2017, ... solicită C.N.S.C. respingerea, ca nefondată, a contestației, pentru următoarele motive:

După data limită de depunere a ofertelor (30.01.2017 ora 15:00), autoritatea contractantă a trecut la evaluarea celor 8 oferte acceptate de SEAP în secțiunea „Evaluare” și, analizând DUAE depus de contestator, s-a observat că acesta nu a declarat subcontractanți, iar în DUAE la Partea a IV: Criteriile de selecție A: Capacitatea de a corespunde cerințelor, răspunsul acestuia la întrebarea „Este necesară o anumită autorizație pentru ca operatorul economic să poată presta serviciul în cauză în țara unde este stabilit?”, este „DA”, descriind următoarele: „Autorizație pentru deținere, transport și folosire material explozibil - Contract de prestări-servicii nr. 15.01.2017”, fără a arăta că are autorizație pentru deținere, transport și folosire materiale explozibile, eliberată în baza art. 8 din Legea nr. 126/1995 privind regimul materialelor explozive.

Astfel, în conformitate cu prevederile art. 196 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, prin adresa nr. 407/DRD/06.02.017, s-a solicitat ... să încarce prin intermediul SEAP (Secțiunea „Întrebări”): Autorizație pentru deținere, transport și folosire materiale explozibile, eliberată de inspectoratul teritorial de muncă și de la Direcția Generală de Poliție a Municipiului ... sau inspectoratul județean de poliție, după caz, valabil la data prezentării, de către ofertant, eliberată în baza art. 8 din Legea nr. 126/1995 privind regimul materialelor explozive, așa cum s-a solicitat prin fișa de date a achiziției la Cap. III.2.1.b) Capacitatea de exercitare a activității profesionale (Cerința nr. 5).

Autoritatea contractantă susține că răspunsul ... a fost încărcat în SEAP (Secțiunea „Întrebări”) în data de 08.02.2017 ora 17:24, fiind înregistrat la Departamentul Regenerare Dezvoltare din cadrul autorității contractante sub nr. 499/DRD/10.02.2017. Din documentele prezentate (contractul de prestări servicii nr. 15/25.01.2017 încheiat cu ..., ce are Autorizația nr. 148/14.03.2016 pentru deținerea și folosirea materialelor explozibile, respectiv contractul nr. ... dintre ... și ... pentru transportul de materiale explozibile cu vehicule autorizate), nu reiese faptul că ofertantul ... este autorizat pentru deținere, transport și folosire materiale explozibile și nici nu a declarat subcontractanți prin DUAE.

Urmare celor constatate, autoritatea contractantă a respins oferta depusă de ..., din următoarele motive:

ofertă inacceptabilă în baza art. 134 alin. (5) din H.G. nr. 395/2016, deoarece clarificările/completările transmise nu sunt concludente, ofertantul nu face dovada că are dreptul de a folosi materiale explozibile. Prin contractul de prestări servicii nr. 15/25.01.2017, încheiat cu ... Deva, se arată că execuția lucrărilor pentru care executantul trebuie să aibă Autorizație pentru deținere, transport și folosire materiale explozibile, eliberată în baza art. 8 din Legea nr. 126/1995 privind regimul materialelor explozive, vor fi efectuate de către ... Deva, caz în care ofertantul avea obligația să-l declare ca subcontractant în cadrul ofertei depuse.

ofertă inacceptabilă în baza art. 137 alin. (2) lit. b) din H.G. nr. 395/2016, deoarece nu îndeplinește una sau mai multe dintre criteriile de calificare stabilite în documentația de atribuire, adică nu îndeplinește cerința de calificare nr. 5 solicitată prin fișa de date a achiziției la Cap. III.2.1.b) Capacitatea de exercitare a activității profesionale. Ofertantul nu deține

Autorizație pentru deținere, transport și folosire materiale explozibile, eliberată în baza art. 8 din Legea nr. 126/1995 privind regimul materialelor explozive, deci nu are dreptul de a folosi materiale explozibile.

Motivele de respingere au fost comunicate contestatorului, de către autoritatea contractantă, prin adresa nr. 510/DRD/13.02.2017 încărcată în SEAP (Secțiunea „întrebări”).

Urmare comunicării motivelor de respingere, ... a formulat notificarea prealabilă nr. 24/15.02.2017, încărcată în SEAP (Secțiunea „întrebări”) în data de 15.02.2017 ora 16:23, înregistrată la Departamentul Regenerare Dezvoltare din cadrul ... sub nr. 617/DRD/16.02.2017, față de care s-a luat decizia de a nu adopta măsuri de remediere, decizie ce a fost adusă la cunoștință ofertantului prin adresa nr. 645/DRD/17.02.2017.

Urmare analizării înscrisurilor menționate anterior și a motivelor care stau la baza contestației formulate, autoritatea contractantă aduce la cunoștință următoarele:

Prin fișa de date a achiziției la Cap. III.2.1.b) Capacitatea de exercitare a activității profesionale, la Cerința nr. 5, autoritatea contractantă arată că a solicitat în mod clar următoarele: „Ofertantul care trebuie să aibă dreptul de a folosi materiale explozibile.

Se vor depune documentele:

Inițial se va completa DUAЕ. Numai la solicitarea autorității contractante se va depune Autorizație pentru deținere, transport și folosire materiale explozibile eliberată de inspectoratul teritorial de muncă și de la Direcția Generală de Poliție a Municipiului ... sau inspectoratul județean de poliție, după caz, valabilă la data prezentării, de către ofertantul clasat pe primul loc după finalizarea evaluării ofertelor, eliberată în baza art. 8 din Legea 126 din 1995 privind regimul materialelor explozive. Persoanele juridice străine pot depune documente echivalente, emise în conformitate cu legislația aplicabilă în țara de rezidență”.

Deoarece din analiza DUAЕ nu rezultă că ofertantul îndeplinește cerința referitoare la dreptul acestuia de a folosi materiale explozibile, care îi dau dreptul de a executa lucrările de derocare cu materiale explozibile, autoritatea contractantă a considerat că se impune solicitarea de clarificări.

Astfel, prin răspunsul la clarificări, ofertantul prezintă contractul de prestări servicii nr. 15/25.01.2017, prin care arată că lucrările pentru care executantul trebuie se aibă Autorizație pentru deținere, transport și folosire materiale explozibile, eliberată în baza art. 8 din Legea nr. 126/1995 privind regimul materialelor explozive, vor fi executate de către ..., care la rândul său are încheiat contractul nr. ... cu ..., pentru transportul de materiale explozibile cu vehicule autorizate.

Având în vedere definiția subcontractantului de la art. 3 alin. (1) lit. yy) din Legea nr. 98/2016, pe care o citează, autoritatea contractantă consideră că ... trebuia declarat subcontractant de către contestator, deoarece, după cum chiar ofertantul arată prin contractul de prestări servicii nr. ..., că ... va executa o parte din contract și anume, lucrările autorizate de transport, folosire materiale explozibile pentru dinamitare anrocamente, lucrări ce vor fi executate conform proiectului tehnic, iar transportul

materialelor explozibile fiind asigurat de ... în baza contractului nr. ... încheiat cu ...

Astfel, autoritatea contractantă apreciază că Cerința nr. 5 solicitată prin fișa de date a achiziției la Cap. III.2.1.b) Capacitatea de exercitare a activității profesionale, nu a fost îndeplinită de ofertantul ... în conformitate cu prevederile legale privind achizițiile publice, întrucât prin clarificările/completările transmise, acest ofertant nu a răspuns în mod concludent.

Prin DUAE și clarificările/completările transmise, ofertantul ... nu a făcut dovada că are dreptul de a folosi materiale explozibile, motiv pentru care nici nu va putea executa derocările cu materiale explozibile din cadrul lucrărilor de terasamente în stâncă, lucrări ce vor fi executate conform proiectului tehnic nr. 175/2015 pentru lucrarea - Reabilitare drum forestier ...(pag. 12-13).

În concluzie, autoritatea contractantă arată că prin documentația de atribuire s-a solicitat în mod clar și explicit ofertantului, obligația de a avea dreptul de a folosi materiale explozibile, prin prezentarea Autorizației pentru deținere, transport și folosire materiale explozibile, eliberată în baza art. 8 din Legea nr. 126/1995 privind regimul materialelor explozive, respectiv Cerința nr. 5 solicitată prin fișa de date a achiziției.

Cu luarea în considerare a celor menționate anterior, ... precizează faptul că nu a încălcat nicio prevedere legală în domeniul achizițiilor publice și, în mod temeinic și legal, oferta depusă de ... a fost respinsă ca inacceptabilă, în conformitate cu prevederile art. 134 alin. (5) coroborat cu art. 137 alin. (2) lit. b) din H.G. nr. 395/2016.

Pentru toate aceste motive, în baza art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, autoritatea contractantă solicită C.N.S.C. respingerea ca nefondată a contestației formulate de către ...

În drept, autoritatea contractantă arată că își întemeiază răspunsul său pe dispozițiile Legii nr. 101/2016, Legii nr. 98/2016, H.G. nr. 395/2016 și Legii nr. 126/1995 privind regimul materialelor explozive, precum și pe cele invocate anterior.

Din înscrisurile aflate la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarea situație de fapt:

În calitate de autoritate contractantă, ... a inițiat o procedură de atribuire, prin procedură simplificată – într-o singură etapă, aplicată integral prin utilizarea mijloacelor electronice, fără etapă finală de licitație electronică, organizată în vederea atribuirii contractului de achiziție publică având ca obiect „Reabilitare ...”, cod CPV 45233142-6 Lucrări de reparare a drumurilor (Rev.2), prin publicarea în S.E.A.P. a invitației de participare nr. ...

Conform invitației de participare și a documentației de atribuire, criteriul de atribuire a fost „prețul cel mai scăzut”, iar valoarea estimată a contractului de lucrări, de 2.579.060 lei, fără TVA.

Conform mențiunilor existente în procesul-verbal 1 nr. 286/DRD/31.01.2017, al ședinței de evaluare a ofertelor, 12 operatori economici au depus oferte, unul dintre aceștia fiind ..., contestatorul din prezenta cauză.

Comunicarea privind respingerea ofertei depusă de către ..., ca inacceptabilă, a fost transmisă de autoritatea contractantă prin adresa nr. 510/DRD/13.02.2017.

În conformitate cu prevederile Legii nr. 101/2016, ... a transmis autorității contractante notificarea prealabilă nr. 24/15.02.2017, la care, aceasta a răspuns prin adresa nr. 645/DRD/17.02.2017, precizând că nu adoptă nicio măsură de remediere, împotriva celor două acte administrative menționate anterior fiind formulată prezenta contestație.

Analizând aspectele contestate de către ..., Consiliul are în vedere motivul care a stat la baza deciziei de respingere, ca inacceptabilă, a ofertei depusă de către ..., și anume „(...) deoarece clarificările/completările nu sunt concludente, nu faceți dovada că aveți dumneavoastră dreptul de a folosi materiale explozibile. Prin contractul de prestări servicii nr. ..., încheiat cu ... arătați că execuția lucrărilor pentru care executantul trebuie să dețină Autorizație pentru deținere, transport și folosire materiale explozibile, eliberată în baza art. 8 din Legea 126 din 1995 privind regimul materialelor explozive, vor fi efectuate de către ..., caz în care aveți obligația să-l declarați ca subcontractant în cadrul ofertei depuse. (...) nu îndepliniți cerința de calificare nr. 5 solicitată prin fișa de date a achiziției la cap. III.2.1.b) Capacitatea de exercitare a activității profesionale. Nu dețineți Autorizație pentru deținere, transport și folosire materiale explozibile, eliberată în baza art. 8 din Legea 126 din 1995 privind regimul materialelor explozive, deci nu aveți dreptul de a folosi materiale explozibile.”

Prin raportare la motivul de inacceptabilitate reținut de autoritatea contractantă în decizia luată cu privire la oferta depusă de către ..., Consiliul constată temeinicia acestei decizii, urmând a o menține, pentru următoarele considerente:

În documentația de atribuire aferentă procedurii de atribuire în cauză, autoritatea contractantă a prevăzut în fișa de date a achiziției, la punctul III.1.5. „Legislația aplicabilă”, incidența dispozițiilor Legii 126/1995, privind regimul materiilor explozive.

În actul normativ invocat anterior se prevede faptul că „art. 2.- Producerea și procesarea de materii explozive sunt permise numai persoanelor juridice care posedă **autorizație** din partea inspectoratului teritorial de muncă pe raza căruia își desfășoară activitatea”, la CAPITOLUL II-„Autorizarea și înregistrarea deținătorilor de materii explozive” fiind prevăzute condițiile impuse de lege, privind autorizarea acestor servicii.

Mai mult, Consiliul reține în soluționare faptul că în cuprinsul fișei de date a achiziției, la capitolul III.2.1.b) –„Capacitatea de exercitare a activității profesionale” s-a menționat, în mod expres, cerința nr. 5, conform căreia „Ofertantul care trebuie să aibă dreptul de a folosi materiale explozibile. Se vor depune următoarele documente: Inițial se va completa DUAЕ. Numai la solicitarea autorității contractante se va depune Autorizație pentru deținere, transport și folosire materiale explozibile eliberată de inspectoratul teritorial de muncă și de la Direcția Generală de Poliție a Municipiului București sau inspectoratul județean de poliție, după caz, valabilă la data prezentării, de către ofertantul clasat pe primul loc după

finalizarea evaluării ofertelor, eliberată în baza art. 8 din Legea 126 din 1995 privind regimul materialelor explozive. Persoanele juridice străine pot depune documente echivalente, emise în conformitate cu legislația aplicabilă în țara de rezidență”.

Așadar, din cele redată anterior, reiese foarte clar că autoritatea contractantă, pe de-o parte, a respectat dispozițiile legale incidente în materie, iar, pe de altă parte, i-a informat corespunzător pe operatorii economici interesați de procedură cu privire la cerințele minime de calificare, inclusiv în ceea ce privește aspectul legat de prezentarea autorizației pentru deținere, transport și folosire materiale explozibile eliberată de inspectoratul teritorial de muncă și de la Direcția Generală de Poliție a Municipiului București sau inspectoratul județean de poliție, după caz, valabilă la data prezentării, fiind obligatorie pentru ofertanți.

Analizând modalitatea în care a procedat ..., Consiliul constată că acest ofertant a depus ofertă individuală, aspect ce reiese din documentele aflate la dosarul achiziției publice, transmis de autoritatea contractantă la dosarul cauzei, în DUAE prezentat, ... declarând doar faptul că-l are ca terț susținător pe ..., în ceea ce privește „experiența similară”, la rubrica „Operatorul economic intenționează să subcontracteze vreo parte din contract unor terți” acesta bifând opțiunea „NU”.

Totodată, Consiliul reține în soluționare, ca fiind relevant, și aspectul referitor la faptul că la rubrica „Pentru contractele de achiziție de servicii: este necesară o anumită autorizație

Este necesară o anumită autorizație pentru ca operatorul economic să poată presta serviciul în cauză în țara unde este stabilit?”, ofertantul contestator a bifat „DA”, făcând trimitere la „Autorizația pentru deținere, transport și folosire material explozibil-Contract de prestări-servicii nr. 15.01.2017”.

Din cele redată anterior, prin raportare la cerința de calificare privind prezentarea „Autorizației pentru deținere, transport și folosire materiale explozibile”, impusă de către autoritatea contractantă prin documentația de atribuire, reiese faptul că ... trebuia să facă dovada deținerii, de către societatea sa, a respectivei autorizații, în condițiile în care acest ofertant nu a declarat niciun subcontractant pe acest aspect, conform celor redată anterior în motivare.

Or, prin explicațiile pe care le-a furnizat ... în data de 08.02.2017, ca răspuns la solicitarea de clarificări, transmisă de autoritatea contractantă prin adresa nr. 407/DRD/06.02.017, respectiv prin prezentarea de către acesta a contractului de prestări servicii nr. ..., încheiat cu ..., ce are Autorizația nr. ... pentru deținerea și folosirea materialelor explozibile, respectiv contractul nr. ... dintre ... și ... pentru transportul de materiale explozibile cu vehicule autorizate, acest ofertant nu a probat faptul că societatea sa este autorizată pentru deținere, transport și folosire materiale explozibile.

Într-o atare situație, Consiliul constată că susținerile autorității contractante conform cărora, prin documentele depuse și explicațiile prezentate, ... nu a probat faptul că societatea sa, în calitate de ofertant ce a depus ofertă individuală, **fără subcontractant (conform informațiilor**

furnizate de acesta în DUAE), deține autorizația impusă de lege pentru prestarea, în condițiile legale, a serviciului aferent procedurii.

De asemenea, sunt relevante argumentele prezentate de autoritatea contractantă în punctul de vedere nr. 21283/DCP/01.03.2017, înregistrat la C.N.S.C. cu nr. 7255/01.03.2017, conform căroră „... Deva trebuia declarat subcontractant de către ..., deoarece, după cum chiar ofertantul arată, prin contractul de prestări servicii nr. ..., ... va executa o parte din contract și anume lucrările autorizate de transport, folosire materiale explozibile pentru dinamitare anrocamente, lucrări ce vor fi executate conform proiectului tehnic, iar transportul materialelor explozibile fiind asigurat de ... în baza contractului nr. ... încheiat cu ...”

Or, în condițiile în care, prin DUAE și prin clarificările transmise, ofertantul ... nu a făcut dovada că are dreptul de a folosi materiale explozibile, decizia de respingere, ca inacceptabilă, a ofertei depusă de către ... se dovedește a fi întemeiată și legală, motiv pentru care Consiliul o va menține.

Pentru toate aceste considerente, în baza dispozițiilor art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, privind remediile și căile de atac, Consiliul respinge contestația formulată de către ..., în contradictoriu cu ..., ca nefondată.

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

CONSILIUL DECIDE:

Respinge contestația formulată de către ..., cu sediul în ..., în contradictoriu cu ..., cu sediul în ..., ca nefondată.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți.

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

PREȘEDINTE,

...

MEMBRU,

...

MEMBRU,

...

Redactată în 4 (patru) exemplare, conține 9 (nouă) pagini.