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 Consiliul Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor cu nr. ...../....., depusă de SC ..... SA, cu sediul în ....., ..., judeţul ..... şi cu sediul procesual ales în ....., ..., ..., înregistrată la Oficiul Registrului Comerţului sub nr. ..., având CUI RO ....., reprezentată legal de ... – director general, privind procedura de atribuire a contractului având ca obiect „Refacţie parţială de şine, cu refacerea continuităţii căii fără joante, pe linia 100, între staţiile Jabar – Recaş, între km 524 + 300 şi km 550 + 994”, organizată de ....., cu sediul în ....., ..., în calitate de autoritate contractantă, s-a solicitat .....

Prin cererea de intervenţie voluntară în interes propriu nr. 639/....., înregistrată la Consiliu cu nr. 20873/....., ..., cu sediul în ....., str. ...., bloc ....., judeţul ....., înregistrată la ORC sub nr. ..., având CUI RO ..., reprezentată legal de ... – administrator, în calitate de ofertant declarat câştigător al procedurii, a solicitat respingerea în totalitate a contestaţiei formulată de SC ..... SA.

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. (.....) din Legea nr. 101/....., să soluţioneze

contestaţia de faţă, prin care SC ..... SA, critică decizia ... . prin care oferta sa a fost respinsă ca inacceptabilă şi neconformă.

Potrivit contestatoarei, în oferta sa, nu s-a regăsit agrementul tehnic pentru realizarea căii fără joante deoarece, în lista produselor, lucrărilor şi serviciilor feroviare critice şi încadrarea acestora în clasa de risc (publicată pe site-ul www.afer.ro), utilizată în cadrul Autorităţii Feroviare Române – AFER, pentru încadrarea în clasele de risc a produselor lucrărilor şi serviciilor feroviare critice, cerinţă a Ordinului Ministrului Transporturilor nr. 290/2000, Anexa 3, Cap.II , art. 10 alin. 4), la capitolul C, pct. 4 - Lucrări de construire, reparare, întreţinere, modernizare, reabilitare ale liniilor de cale ferată şi metrou, apar următoarele lucrări feroviare critice care necesită autorizare şi agrementare AFER: Lucrări de construcţie, reabilitare şi modernizare linii CF; Întreţinerea şi repararea liniilor CF; Lucrări de recondiţionare a şinelor şi traverselor de cale ferată; Recondiţionarea elementelor de prindere a căii; Revizii linii şi inspecţie lucrări de artă; Sudarea şinelor, a aparatelor de cale inclusiv materialele pentru sudarea aluminotermică; Montare şi introducere în cale a aparatelor de cale.

Astfel, în lista menţionată, realizarea căii fără joante nu apare, separat, ca lucrare feroviară critică.

Contestatoarea arată că obiectul contractului este refacţia parţială de şine cu refacerea continuităţii căii fără joante, sudarea liniei fiind o parte a acestui contract ce reprezintă sub 2% din valoarea contractului, această parte din contract fiind îndeplinită de subcontractantul ..., pentru care a prezentat toate agrementele şi autorizaţiile necesare conform fişei de date. De asemenea, precizează că scopul lucrării este readucerea liniei de cale ferată în parametrii iniţiali, aceasta însumând mai multe lucrări specifice de cale ferată pentru care nu se pot solicita autorizaţii de furnizor feroviar şi agremente tehnice emise de AFER pentru toate tipurile de lucrări.

Referindu-se la cerinţa de la cap. III.2.....) din fişa de date a achiziţiei, „Autorizaţie de furnizor feroviar şi Agrement tehnic AFER pentru sudarea aluminotermică/electrică şi realizarea căii fără joante", contestatoarea menţionează că aceasta a fost îndeplinită de subcontractantul ...care deţine AGREMENT TEHNIC FEROVIAR seria AT nr. 83/..... "Sudarea aluminotermică, prin procedeul electro-termit Sow-....., a reperelor de rulare ale aparatelor de cale şi înglobarea aparatelor de cale în calea sudată" prin care se realizează refacerea continuităţii căii fără joante conform pct.....12 din Caietul de sarcini, în conformitate cu punctul 6 din lista produselor încadrate în clasa sa de risc, acesta deţinând autorizaţia de furnizor feroviar aferentă lucrării de mai sus, acte ce au fost depuse in cadrul documentelor de calificare din ofertă.

În acest context, contestatoarea apreciază ca nelegală şi abuzivă invocarea de către autoritatea contractantă a lipsei agrementului tehnic pentru realizarea căii fără joante, ca motiv de respingere a ofertei.

Contestatoarea mai arată că lipsa din formularul I a utilajelor specifice pentru relizarea sudurilor AT (aluminotermice) şi realizarea căii fără joante, a fost determintă de faptul că serviciul de sudură este executat de subcontractantul ..., astfel încât acesta trebuia să deţină respectivele utilaje. Pe de altă parte, în documentaţia de atribuire, nu există o cerinţă privind prezentarea utilajelor unui subcontractant participant la licitaţie, însă apreciază ca evident faptul că acesta deţine utilajele respective deoarece are autorizaţie de furnizor şi agrement tehnic feroviar eliberate de AFER.

În plus, conform fişei de date a achiziţiei, agrementul sudării aluminotermice şi autorizaţia acestei operaţiuni sunt suficiente deoarece cerinţa era pentru operaţia „sudare aluminotermică”.

Totodată, contestatoarea precizează că în oferta tehnică este prezentată "lista furnizorilor acceptati pentru produsele feroviare critice", iar motivul pentru care, în lista furnizorilor, nu apar produse feroviare critice specifice, este faptul că sudura aluminotermică este în sarcina subcontractantului ....

În susţinerea faptului că în cadrul ofertei depuse au fost prezentate toate autorizaţiile şi agrementele prevăzute în caietul de sarcini şi fişa de date a achiziţiei, contestatoarea invocă faptul că, în procesul-verbal al şedinţei de deschidere, nu există nicio menţiune în acest sens.

Contestatoarea arată că, din punct de vedere tehnic, realizarea căii fără joante se realizează prin sudura aluminotermică, în cadrul ofertei depunând autorizaţia de furnizor feroviar NF nr. 6353, în care se menţionează acest lucru. Pentru lămurirea acestor probleme tehnice, contestatoarea propune efectuarea, pe cheltuială proprie, a unei expertize tehnice de specialitate care să exprime un punct de vedere tehnic cu privire la această divergenţă.

În susţinerea contestaţiei, SC ..... SA invocă şi jurisprudenţa Consiliului într-o speţă identică.

Prin punctul de vedere ...../...../...../511/....., înregistrat la Consiliu cu nr. 20577/....., ... solicită respingerea contestaţiei ca netemeinică şi nelegală.

Potrivit autorităţii contractante, în fişa de date a achiziţiei, s-a solicitat, la Cap. III.2.1b) Capacitatea de exercitare a activităţii profesionale, următoarea cerinţă obligatorie: - *Autorizaţie de furnizor feroviar şi Agrement tehnic AFER pentru: serviciul de proiectare in domeniul infrastructurii feroviare şi pentru execuţie lucrări de: construcţii, reparaţii şi întreţinere linii de cale ferată; sudarea aluminotermică /electrică şi realizarea căii fără joante; lucrări de construcţii montaj, reparaţii capitale şi întreţinere a instalaţiilor SCB; valabile la data limită a depunerii ofertelor (conform prevederilor Ordinului Ministrului Transporturilor nr. 290/*2000).

În acest sens, arată că SC ..... SRL l-a indicat în Formularul 12 G — Declaraţie privind partea/părţile din contract care sunt îndeplinite de

subcontractanţi şi specializarea acestora, pentru execuţia lucrărilor de sudare aluminotermică/electrică şi realizarea căii fără joante, în calitate de subcontractant, pe ....

De asemenea, arată că pentru demonstrarea capacităţii de exercitare a activităţii profesionale, ofertantul a prezentat, în documentele de calificare, Autorizaţia de furnizor feroviar seria AF nr. 6853 a subcontractantului declarat, autorizaţie în cuprinsul căreia se specifică faptul că subcontractantul *„are dreptul să furnizeze, în calitate de furnizor feroviar, următoarele categorii de produse şi/sau servicii feroviare critice:*

- Realizarea căii fără joante prin procedeul sudurii electrice prin topire intermediară şi presiune în capete, cu înglobarea aparatelor de cale în calea sudată prin procedeul sudurii aluminotermice;

- Sudarea aluminotermică a şinelor de cale ferată, a reperelor de rulare ale aparatelor de cale şi înglobarea aparatelor de cale în calea sudată;

- Construcţii, reparaţii şi întreţinere linii de cale ferată, în condiţiile în care face dovada că deţine un certificat de omologare tehnică feroviară sau, după caz, un agrement tehnic feroviar, pentru fiecare produs şi/sau serviciu feroviar critic furnizat”.

Singurul agrement tehnic prezentat, în vederea demonstrării capacităţii de exercitare a activităţii profesionale, de subcontractantul ...este pentru efectuarea sudurilor aluminotermice (serviciul feroviar critic: sudarea aluminotermică, prin procedeul elektro-thermit sow-....., a şinelor de cale ferată, a reperelor de rulare ale aparatelor de cale şi înglobarea aparatelor de cale în calea sudată), nu şi pentru realizarea căii fără joante.

Astfel, a constatat că subcontractantul declarat nu deţine Agrement Tehnic Feroviar emis de AFER la data depunerii ofertelor, în conformitate cu OMT nr. 290/2000, care să acopere şi lucrarea de realizare a căii fără joante, document ce i-ar fi conferit acestuia dreptul de a executa această parte a lucrărilor prevăzute a fi realizate în cadrul contractului. Prin urmare, numai în situaţia în care un operator economic deţine autorizaţie de furnizor feroviar pentru servicii care includ realizarea căii fără joante, precum şi agrement tehnic feroviar specific pentru realizarea căii fără joante, are dreptul de a realiza acest tip de lucrare, care înglobează următoarele tipuri de operaţiuni: sudarea şinelor între ele, detensionarea şinelor şi conferirea unei temperaturi de fixare.

Având în vedere specificul lucrărilor de refacţie parţială de şină, cu refacerea continuităţii căii fără joante, capacitatea de exercitare a activităţii profesionale poate fi îndeplinită doar prin deţinerea de către ofertant sau de către subcontractanţii declaraţi a tuturor Autorizaţiilor de furnizori feroviari însoţite de Agrementele Tehnice Feroviare pentru serviciile feroviare solicitate în fişa de date a achiziţiei.

Autoritatea contractantă mai precizează că lucrările de sudură şi de realizare a căii fără joante reprezintă aproximativ 50% din valoarea

contractului şi nu 2% aşa cum susţine contestatoarea. Totodată, arată că, deţinerea de către subcontractant doar a Agementului Tehnic Feroviar pentru efectuarea sudurilor aluminotermice nu-i conferă acestuia dreptul de a realiza căi fără joante.

Prin urmare, oferta contestatoarei a fost apreciată ca inacceptabilă, deoarece nu respectă prevederile art. 36 lit. b) din HG nr. 925/....., conform cărora „oferta este considerata inacceptabilă dacă un ofertant nu îndeplineşte una sau mai multe dintre cerinţele de calificare stabilite în documentaţia de atribuire sau nu a prezentat, conform prevederilor art. 11 alin. (4) - (.....), documente relevante în acest sens".

Autoritatea contractantă mai arată că, în fişa de date a achiziţiei, s-a solicitat la Cap. III.2.3) Capacitatea tehnică şi/sau profesională: *„declaraţie pe propria răspundere referitoare la utilajele, instalaţiile, echipamentele tehnice de care poate dispune operatorul economic pentru îndeplinirea corespunzătoare a contractului de lucrări. În cazul în care ofertantul îşi demonstrează capacitatea tehnică şi profesională invocând suportul unui/unor terţ/terţi susţinător, atunci acesta are obligaţia de a dovedi susţinerea de care beneficiază prin prezentarea unui angajament ferm al persoanei respective, prin care se confirmă faptul că acesta va pune la dispoziţia ofertantului resursele invocate”*, iar în formularul L - lista cuprinzând echipamente tehnice, prezentat de contestatoare, nu s-au regăsit utilaje specifice pentru îndeplinirea corespunzătoare a contractului de lucrări, respectiv realizarea sudurilor AT şi realizarea căii fără joante.

Referitor la afirmaţia contestatoarei potrivit căreia „Conform fişei de date agrementul sudării aluminotermice şi autorizaţia acestei operaţiuni sunt suficiente deoarece cerinţa era pentru operaţia sudare aluminotermică" autoritatea contractantă arată că aceasta este nefondată, deoarece lucrarea licitată este „.....)”, iar denumirea ei arată că este vorba despre refacerea continuităţii căii fără joante şi nu doar de sudură AT.

Potrivit autorităţii contractante, în caietul de sarcini, la paragraful .....12. s-a menţionat, printre altele, că „Descărcarea materialelor în linie curentă, încărcarea materialelor scoase din cale şi aducerea acestora în baza provizorie de sudură va fi asigurată de executant" iar prin clarificările ...../l/3/BAP/458/31.05..... şi ...../l/...../464/03.06....., s-a menţionat că şina SB va fi pusă la dispoziţia executantului în staţia Chizătău şi Belinţ, unde se vor amplasa şi bazele de sudură, respectiv că traversele de beton necorespunzătoare şi realizarea burajelor se vor realiza de către beneficiar.

Autoritatea contractantă mai precizează că, lucrările supuse procedurii pot fi realizate prin următoarele operaţii:

- pregătirea bazei de sudură;

- operaţii în baza de sudură: tăierea cu maşina a capetelor (unde e cazul), curăţirea capetelor de şină în vederea sudării, sudarea propriu-zisă a şinelor, debavurarea şi polizarea sudurilor, ridicarea şinelor lungi sudate în boghiuri şi transportul lor în linie curentă, conform instrucţiei .....;

- operaţii în linie curentă: tăierea cu maşina a tronsonului uzat, ce trebuie scos din cale, desfacerea şi strângerea buloanelor, inclusiv scoaterea şi introducerea cleştilor, schimbarea şinelor din cale uzate (în proporţie 95% din şina din cale este sudată) cu şinele lungi sudate în baza de sudură, sudarea tronsoanelor lungi între ele, polizarea sudurilor executate în cale, ridicarea şinelor scoase din cale în boghiuri speciale şi transportul lor în baza de sudură, manevrarea sub circulaţie a traverselor acolo unde sudura cade pe placă, burajul traverselor manevrate, profilarea prismei de piatră spartă, desfacerea şi refacerea trecerilor la nivel, detensionarea tronsoanelor sudate a căror temperatură de fixare este în afara ecartului de fixare, respectiv +17 şi + 27 grade Celsius.

Mai mult, autoritatea contractantă atrage atenţia asupra faptului că, din afirmaţiile făcute de către SC ..... SRL la pct. ..... şi pct.2 din notificare rezultă că aceasta nu a înţeles despre ce lucrare este vorba şi a depus o ofertă alternativă la caietul de sarcini, deşi în Formularul de ofertă declară că nu depune ofertă alternativă.

Formularul L face referire la echipamentele tehnice de care dispune operatorul economic pentru îndeplinirea corespunzătoare a contractului de lucrări, indiferent de forma de deţinere (proprietate, chirie şi alte forme de deţinere), iar în propunerea tehnică la pct. 3 alin. (.....) contestatoarea precizează: „... respectă procedurile de lucru specifice şi deţine dotările anexate la documentaţia de licitaţie necesare efectuării contractului ce se va încheia după licitaţie ...".

Referitor la îndeplinirea cerinţei de la Cap. IV.4.....) Modul de prezentare a propunerii tehnice, din fişa de date a achiziţiei, autoritatea contractantă arată că SC ..... SRL a prezentat în graficul de execuţie din oferta tehnică la „Capitolul - Executarea lucrării de bază”, doar operaţiuni pentru lucrarea de înlocuiri traverse de lemn cu traverse de beton (deşi aceste operaţiuni nu fac parte din lucrare, conform clarificărilor ...../...../...../464/03.06.....), iar în lista furnizorilor acceptaţi pentru produsele feroviare critice au fost prezentate doar produse feroviare critice specifice lucrării de înlocuire traverse de lemn cu traverse din beton nefiind prezentate produse feroviare critice specifice lucrărilor de refacţie parţială de şină, cu refacerea continuităţii căii fără joante (plăcuţe cauciuc K60 beton, şurub 22x75, inele resort C23, KIT- uri de sudură aluminotermică, etc), conform clarificărilor ...../...../...../464/03.06.....

În consecinţă, s-a apreciat că ofertantul SC ..... SRL, nu poate să dovedească capacitatea tehnică pentru realizarea lucrării din punct de vedere tehnic şi calitativ, în termenul impus.

Referitor la solicitarea contestatoarei de a se efectua o expertiză tehnică pentru lămurirea problemei în discuţie, autoritatea contractantă arată că dispoziţiile Legii nr. 101/..... nu prevăd efectuarea unor expertize în condiţiile în care documentele de calificare solicitate prin fişa de date depuse sunt edificatoare.

Prin adresa înregistrată la CNSC cu nr. 20947/....., autoritatea contractantă a transmis copia dosarului achiziţiei publice.

Prin cererea de intervenţie formulată, SC ... SRL a solicitat respingerea contestaţiei SC ..... SRL, făcând totodată o serie de precizări cu privire la anumite afirmaţiile contestatoarei. Astfel, arată că:

- este eronată afirmaţia contestatoarei conform căreia sudarea liniei este o parte a contractului resprezentând 2 % din valoarea acestuia; în acest sens, prezintă un calcul din care reiese că valoarea respectivă este, de fapt, 40 % din valoarea contractului;

- agrementul tehnic feroviar pentru „Sudarea aluminotermică, prin procedeul Saw-....., a reperelor de rulare ale aparatelor de cale şi înglobarea aparatelor în calea sudată", despre care contestatoarea susţine că ar aparţine subcontractantului său, face obiectul unui alt tip de servicii critice, nu este un agrement tehnic necesar pentru executarea serviciilor critice conform fişei de date, respectiv sudură aluminotermică/electrică şi realizarea căii fără joante;

- contestatoarea nu a făcut dovada experienţei similare în executarea de lucrări de sudură electrică şi realizarea căii fără joante şi nu a prezentat lista de materiale şi de utilaje necesare serviciilor de sudură electrică şi realizarea căii fără joante;

- contestatoarea nu poate susţine că la data deschiderii ofertelor s-a constatat că a avut toate documentele solicitate prin documentaţia de atribuire deoarece, conform art. 33 din HG nr. 925/....., autoritatea contractantă a verificat cu acea ocazie doar lista documentelor depuse de ofertanţi iar calificarea ofertanţilor şi evaluarea ofertelor au făcut obiectul unei alte sedinţe ulterioare.

Din analiza susţinerilor părţilor şi a documentelor existente la dosarul cauzei, Consiliul reţine cele ce urmează:

În vederea atribuirii contractului având ca obiect „Refacţie parţială de şine, cu refacerea continuităţii căii fără joante, pe linia 100, între staţiile Jabar – Recaş, între km 524 + 300 şi km 550 + 994", ... a organizat o procedură de licitatie deschisă, iniţiată prin publicarea în SEAP a anunţului de participare nr. ...../..... Criteriul de atribuire a contractului a fost „preţul cel mai scăzut", iar valoarea estimată a contractului este de 2.719.156,69 lei.

Şedinta de deschidere a ofertelor depuse în cadrul procedurii a avut loc în data de ....., ocazie cu care a fost încheiat procesul-verbal ...../...../...../SAP/468/..... Ca urmare a evaluării celor două oferte depuse, oferta depusă de SC ..... SRL a fost respinsă ca inacceptabilă şi neconformă, fapt comunicat ofertantului.

Nemulţumită fiind de acest rezultat, ce i-a fost comunicat prin adresa ...../...../...../490/....., SC ..... SRL a formulat notificarea nr. 646/....., înregistrată la autoritatea contractantă cu ...../...../...../173/....., prin care a solicitat ..... Prin „Răspunsul” ...../...../...../ 501/....., autoritatea contractantă i-a comunicat contestatoarei că nu vor fi adoptate măsuri de remediere, oferta depusă de contestatoare rămânând respinsă a inacceptabilă şi neconformă.

În consecinţă, SC ..... SRL a formulat contestaţia în analiză, solicitând anularea hotărârii autorităţii contractante de menţinere a punctului de vedere cu privire la respingerea ca inacceptabilă şi neconformă a ofertei sale, în conformitate cu adresa de comunicare a rezultatului procedurii ...../...../...../ 490/.....

În soluţionarea cauzei, Consiliul are în vedere faptul că SC .... SRL, ofertantul desemnat câştigător, a formulat cerere de intervenţie.

Prealabil aprecierii asupra admisibilităţii ei în principiu, Consiliul ia act de faptul că autoarea cererii de intervenţie sprijină apărările autorităţii contractante, în sensul menţinerii actualei finalităţi a procedurii, faţă de oferta sa. În consecinţă, cererea de intervenţie, înaintată de ofertantul declarat câştigător îmbracă elementele unei cereri formulate în condiţiile precizate la art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/....., în sprijinul autorităţii contractante, fiind recalificată astfel de Consiliu.

Considerată de Consiliu admisibilă, în principiu, cererea de intervenţie, aparţinând SC ...SRL, urmează a fi cercetată odată cu solicitările contestatoarei.

Analizând adresa de comunicare a rezultatului procedurii, Consiliul constată că oferta contestatoarei a fost respinsă ca inacceptabilă şi neconformă, în baza art. 36 alin. (.....) lit. b) şi a art. 36 alin. (2) lit. a) din HG nr. 925/....., întrucât: „nu s-a regăsit agrementul tehnic pentru realizarea căii fără joante ... şi utilajele specifice pentru realizarea sudurilor AT şi realizarea căii fără joante, iar în graficul de execuţie prezentat în oferta tehnică la cap. Executarea lucrării de bază sunt prezentate doar operaţiuni pentru lucrarea de înlocuiri traverse de lemn ... şi nu sunt prezentate produse feroviare critice specifice sudurii aluminotermice”.

Din analiza motivelor invocate de contestatoare, Consiliul reţine că o primă nemulţumire a acesteia este determinată de faptul că autoritatea contractantă ar fi apreciat, în mod eronat, necesitatea existenţei, în cadrul ofertei depuse, a agrementului tehnic AFER pentru realizarea căii fără joante.

Cu privire la acest aspect, Consiliul observă că, în fişa de date a achiziţiei, la cap. III.2.....b) Capacitatea de exercitare a activităţii profesionale - Persoane juridice/fizice române, s-a solicitat ca ofertanţii să prezinte, printre altele, „Autorizaţie de furnizor feroviar şi Agrement tehnic AFER pentru serviciul de proiectare în domeniul infrastructurii

feroviare şi pentru execuţie lucrări de: construcţii, reparaţii şi întreţinere linii de cale ferată; sudarea aluminotermică/electrică şi realizarea căii fără joante; (...) (conform prevederilor Ordinului Minstrului Transporturilor nr. 290/2000) (...)".

Totodată, în Caietul de sarcini, la pct. .....12 Lucrări necesare, autoritatea contractantă a precizat: „Lucrarea ce urmează a fi achiziţionată cuprinde proiectarea şi execuţia lucrărilor necesare în vederea realizării refacţiei parţile de şine (...) şi va consta în: înlocuirea şinelor defecte şi uzate, confecţionarea şi înlocuirea joantelor izolante lipite aferente tronsoanelor supuse refacţiei parţiale de şină, înlocuirea plăcuţelor de cauciuc, a materialului mărunt de cale şi refacerea continuităţii căii fără joante. (...) Realizarea lucrărilor se va face cu respectarea condiţiilor impuse în proiectul tehnic întocmit de către un proiectant de specialitate autorizat AFER, în conformitate cu procesele tehnologice stabilite în caietul de sarcini, cu respectarea condiţiilor de siguranţă a circulaţiei feroviare impuse prin regulamente, instrucţiuni şi norme de specialitate ale CNCF CFR SA privind circulaţia trenurilor.

În acelaşi Caiet de sarcini, la pct. .....15 Documente de referinţă, a fost menţionat, printre altele, Ordinul Ministrului Transporturilor nr. 290/2000, modificat prin Ordinul Ministrului Transporturilor nr. 2068/2004. Potrivit art. (2) alin. (2) din acest act normativ, „Prestarea serviciilor privind întreţinerea materialului rulant, precum şi construirea, modernizarea, repararea şi întreţinerea infrastructurii de transport feroviar şi cu metroul, denumite în continuare servicii feroviare critice, poate fi efectuată numai de către furnizorii feroviari, dacă aceştia fac dovada că deţin un agrement tehnic pentru fiecare serviciu prestat".

Observând şi faptul că prevederile Fişei de date a achiziţiei precum şi cele ale Caietului de sarcini nu au făcut obiectul vreunei contestaţii, prevederile lor au devenit obligatorii pentru toţi operatorii economici interesaţi sa participe la procedură. Astfel, pentru dovedirea capacităţii de exercitare a activităţii profesionale, fiecare operator economic participant trebuia să prezinte, printre altele, autorizaţie de furnizor feroviar şi agrement tehnic AFER pentru serviciul de proiectare în domeniul infrastructurii feroviare şi pentru execuţie lucrări de (...) sudarea aluminotermică/electrică şi realizarea căii fără joante.

Verificând documentele de calificare depuse de SC ..... SRL, Consiliul constată că acesta a depus Formularul 12G – Declaraţie privind partea/părţile din contract care sunt îndeplinite de subcontractanţi şi specializarea acestora, în cuprinsul căruia a declarat 3 subcontractanţi, printre care şi ..., pentru „Sudarea aluminotermică/electrică şi realizarea căii fără joante".

De asemenea, pentru subcontractantul menţionat, ofertantul contestator a depus Autorizaţia de furnizor feroviar seria AF nr. 6853, eliberată de Autoritatea Feroviară Română la data de 05.02.....,

valabilă până la data de 23.08....., în cuprinsul căreia se precizează că ...„(...) are dreptul să furnizeze, în calitate de furnizor feroviar, următoarele categorii de produse şi/sau servicii feroviare critice:

- Realizarea căii fără joante prin procedeul sudurii electrice prin topire intermediară şi presiune în capete, cu înglobarea aparatelor de cale în calea sudată prin procedeul sudurii aluminotermice;

- Sudarea aluminotermică a şinelor de cale ferată, a reperelor de rulare ale aparatelor de cale şi înglobarea aparatelor de cale în calea sudată;

- Construcţii, reparaţii şi întreţinere linii de cale ferată,

în condiţiile în care face dovada că deţine un certificat de omologare tehnică feroviară sau, după caz, un agrement tehnic feroviar, pentru fiecare produs şi/sau serviciu feroviar critic furnizat.(...)".

Pentru acelaşi subcontractant, a fost depus şi Agrementul Tehnic Feroviar seria AT nr. 83/....., prin care „se atestă că serviciul feroviar critic: Sudarea aluminotermică, prin procedeul Electro-Thermit Sow-..... a şinelor de cale ferată, a reperelor de rulare ale aparatelor de cale şi înglobarea aparatelor de cale în calea ferată, furnizat de către persoana juridică ...(...) îndeplineşte condiţiile pentru utilizare în domeniul transportului feroviar (...)".

Astfel, Consiliul constată că, deşi ...este autorizat ca furnizor pentru (.....) Realizarea căii fără joante prin procedeul sudurii electrice prin topire intermediară şi presiune în capete şi (2) Sudarea aluminotermică a şinelor de cale ferată, a reperelor de rulare ale aparatelor de cale şi înglobarea aparatelor de cale în calea sudată, prestarea efectivă a respectivelor servicii este condiţionată de deţinerea pentru fiecare dintre acestea a unui agrement tehnic feroviar. Or, din acest punct de vedere, pentru ...s-a făcut dovada că deţine agrement tehnic feroviar doar pentru Sudarea aluminotermică, nu şi pentru Realizarea căii fără joante.

În condiţiile în care prin Formularul 12G, anterior invocat, contestatoarea a precizat că ...va efectua, inclusiv, realizarea căii fără joante, este evident că, acest subcontractant, trebuia să deţină şi Agrementul tehnic pentru a putea efectua această activitate, Autorizaţia de furnizor nefiind suficientă. Acestă concluzie este cu atât mai evidentă cu cât nici ofertantul SC ..... SRL şi nici ceilalţi doi subcontractanţi ai acestuia, respectiv SC .... SRL şi SC CONS ... SRL nu au dovedit deţinerea Agrementului Tehnic pentru realizarea căii fără joante.

Consiliul apreciază ca fiind eronată afirmaţia contestatoarei conform căreia Agrementul Tehnic Feroviar seria AT nr. 83/..... al ...este suficient în condiţiile în care realizarea căii fără joante se face prin sudarea aluminotermică a şinelor.

În acest sens, Consiliul are în vedere, în primul rând, că, prin Autorizaţia de furnizor feroviar seria AF nr. 6853, eliberată pentru ..., însăşi Autoritatea Feroviară Română, în calitatea sa de organism desemnat de Ministerul Transporturilor pentru autorizarea şi supravegherea, din punct de vedere tehnic, a furnizorilor feroviari,

omologarea tehnică feroviară şi emiterea agrementelor tehnice feroviare, a făcut o distincţie clară între sudarea aluminotermică şi realizarea căii fără joante, acestea fiind identificate ca servicii feroviare critice distincte, pentru fiecare dintre ele fiind necesar un Agrement Tehnic.

Pe de altă parte, afirmaţia contestatoarei este eronată deoarece induce ideea conform căreia sudarea aluminotermică ar reprezenta însăşi realizarea căii fără joante, or, acest lucru este contrazis chiar de către contestatoare atunci când afirmă că sudarea şinelor reprezintă doar o parte a activităţilor ce trebuie efectuate în îndeplinirea contractului.

Prin urmare, constatând că nici pentru ofertant şi nici pentru subcontractanţii declaraţi nu a fost făcută dovada deţinerii unui Agrement Tehnic pentru realizarea căii fără joante, Consiliul stabileşte că ofertantul SC ..... SRL nu a îndeplinit cerinţa specifică de la cap. III.2.....b) Capacitatea de exercitare a activităţii profesionale, privind deţinerea unui astfel de Agrement.

În ceea ce priveşte solicitarea contestatoarei la administrarea probei cu expertiză tehnică asupra aspectului criticat, Consiliul o respinge ca nefondată, întrucât, la dosarul cauzei, există informaţii suficiente care să determinte soluţionarea prezentei cauze, fără a fi nevoie de o asemenea expertiză.

Pe cale de consecinţă, având în vedere că, în mod corect, oferta a fost respinsă, ca inacceptabilă, pentru neîndeplinirea cerinţei minime de calificare prevăzută la cap. III.2.....b) din fişa de date a achiziţiei, Consiliul nu va mai analiza critica cu privire la celălalt motiv reţinut în adresa de comunicare a rezultatului procedurii (nu se regăsesc utilaje specifice pentru realizarea sudurilor AT şi realizarea căii fără joante), caracterul inacceptabil al ofertei SC ..... SRL neputând fi înlăturat, oricare ar fi rezultatul analizei acestui aspect.

În ce priveşte motivul de neconformitate comunicat contestatoarei: "… în graficul de execuţie prezentat în oferta tehnică la cap. Executarea lucrării de bază sunt prezentate doar operaţiuni pentru lucrarea de înlocuiri traverse de lemn ... şi nu sunt prezentate produse feroviare critice specifice sudurii aluminotermice", Consiliul constată că nu este criticat, determinând, în aceste condiţii, că acesta şi-a însuşit caracterul neconform al ofertei sale. Practic, oferta sa şi în condiţiile în care s-ar stabili ca fiind acceptabilă, ar rămâne neconformă.

În ceea ce priveşte indicarea, din partea contestatoarei, a jurisprudenţei Consiliului, nu poate fi reţinută, întrucât fiecare speţă în parte are particularităţile cu probatoriul aferent.

Astfel, Consiliul are în vedere că invocarea deciziei nr. 1438/C4/1479 din data de 01.09.2015 este lipsită de relevanţă în prezenta cauză, întrucât în documentaţia aferentă acelei proceduri rezultă că nu s-a solicitat deţinerea Autorizaţiei de Furnizor Feroviar şi Agrementul Tehnic Feroviar emise de către AFER pentru lucrarea de realizare a căii ferate fără joante, aşa cum s-a reţinut la paginile 25 şi

28: "*Verificând conţinutul doumentaţiei de atribuire astfel cum a fost postată în SEAP, citată întocmai şi de societatea contestatoare, Consiliul observă că nicăieri în conţinutul anunţului de participare şi în cadrul fişei de date a achiziţiei nu se solicită deţinerea Autorizaţiei de Furnizor Feroviar şi Agrementul Tehnic Feroviar emise de către AFER pentru lucrarea de realizare a căii ferate fără joante. Concluzia solicitării unor asemenea acte este trasă de contestatoare în urma unor interpretări proprii, care, chiar dacă ar fi judicioase, nu impun eliminarea ofertantei câştigătoare, din moment ce aceasta a depus autorizaţii şi agremente astfel cum s-a solicitat în documentaţia de atribuire …* Toate argumentele prezentate de contestatoare în cele două rânduri de concluzii sunt lipsite de relevanţă în cauză, în discuţie fiind, după cum chiar contestatoarea îşi formulează contestaţia, neîndeplinirea cerinţelor de calificare de către asocierea câştigătoare, or toate argumentele prezentate se referă la diferenţe dintre realizarea sudurilor la calea ferată fără joante şi confecţionarea liniilor lungi sudate, care, în opinia sa, ar necesita alt tip de agremente. O asemenea discuţie putea fi purtată după publicarea documentaţiei în SEAP, şi nu după stabilirea rezultatului procedurii, respectiv solicitarea, în ceea ce o priveşte pe câştigătoarea procedurii, a prezentării altor documente decât s-au stabilit prin documentaţia de atribuire, fapt ce ar conduce la aplicarea unui tratament diferenţiat faţă de aceasta".

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/..... 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, pentru considerentele evocate în motivarea prezentei, respinge ca nefondată contestaţia formulată de SC ..... SRL, în contradictoriu cu ..... Admite cererea de intervenţie formulată de SC ...SRL.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părţi, în conformitate cu dispoziţiile art. 28 alin. (.....) din Legea nr. 101/.....

Împotriva ei se poate formula plângere, în termen de 10 zile de la comunicare, în temeiul art. 29 alin. (.....) din Legea nr. 101/.....

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

Redactată în ..... exemplare, conţine 13 pagini.