



În conformitate cu prevederile art. 14 alin. (2) 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, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr. / /

Data:

Prin contestația nr. / 06.12.2022, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. / 06.12.2022, ... SRL, cu sediul în municipiul, str., ..., înmatriculată la Registrul Comerțului cu nr., având cod unic de înregistrare RO, reprezentată legal de administrator, a contestat comunicarea rezultatului procedurii de atribuire nr. / 29.11.2022, raportul procedurii nr. / 29.11.2022 și actele subsecvente acestuia, documente emise de SA, cu sediul în municipiul, ..., județul, în calitate de autoritate contractantă, în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de atribuire simplificată a contractului de achiziție publică de servicii, având ca obiect „Servicii pază”, anunț de participare nr. / 21.06.2022 și a solicitat Consiliului următoarele: anularea adresei nr. / 29.11.2022, anularea raportului procedurii nr. / 29.11.2022 și a celorlalte acte subsecvente, precum și reanalizarea și reevaluarea ofertei declarate admisibilă și câștigătoare a procedurii, depusă de SRL.

Prin cererea de intervenție voluntară, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. / 13.12.2022, ... SRL, cu sediul în, comuna, ..., județul, înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr., având CUI RO, reprezentată legal prin administrator, a solicitat Consiliului: admiterea cererii de intervenție, respingerea contestației formulată de SRL, în principal, ca nefondată și, în subsidiar, ca inadmisibilă cu privire la criticile aduse ofertei sale.

Contestația și cererea de intervenție vor fi soluționate împreună, având în vedere dispozițiile art. 66 alin. (1), art. 67 alin. (1) și art. 123 alin. (1) C. proc. civ.

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 SRL solicită cele menționate în partea introductivă a deciziei.

..... SRL menționează că potrivit adresei de comunicare a rezultatului procedurii nr. /29.11.2022, în urma reevaluării ofertelor depuse în cadrul procedurii de atribuire, autoritatea contractantă a declarat oferta câștigătoare ca fiind cea depusă de, cu o valoare de 481.450,40 lei fără TVA, respectiv cu un tarif ora de 18,32 lei/oră fără TVA, în timp ce oferta sa a fost poziționată pe locul II, cu o valoare ofertată de 500.371,20 lei fără TVA, respectiv cu un tarif orar de 19,04 lei /oră fără TVA.

Cu privire la oferta depusă de către SC SRL, declarată admisibilă și câștigătoare, contestatoarea formulează următoarele critici:

Prin adresa nr. /21.11.2022 autoritatea contractantă a solicitat clarificări ofertantului SRL, respectiv să prezinte până la data de 25.11.2022 documentele de calificare aferente DUAE-ului atât pentru ofertantul în cauză SRL cât și pentru cei 2 subcontractanții menționați în DUAE, respectiv SRL și SC SRL.

La data de 24.11.2022, ofertantul SRL a depus în SICAP răspunsul prin care a menționat că a transmis documentele aferente DUAE-ului pentru el, pentru subcontractantul SRL și pentru un nou subcontractant, respectiv SRL și a motivat următoarele: *„având în vedere durata mare scursă de la data depunerii ofertei și până în prezent în temeiul art. 174 din Legea nr. 98/2016 solicităm înlocuirea subcontractantului propus SC SRL cu subcontractantul SRL, pentru care vă prezentăm documentele de calificare solicitate prin documentația de atribuire, deoarece subcontractantul propus inițial nu poate prezenta documentele suport DUAE în termenul solicitat”*.

Menționând prevederile art. 170 din Legea nr. 98/2016, contestatoarea susține că, autoritatea contractantă nu a solicitat ofertantului SRL să înlocuiască vreun subcontractant.

Societatea contestatoare menționează că SRL a ales să schimbe din propria inițiativă subcontractantul propus inițial, respectiv SRL, cu un alt subcontractant, respectiv, fără a avea o solicitare din partea autorității contractante în acest sens.

Autoarea contestației apreciază faptul că, conduita ofertantului declarat câștigător SRL, constând în înlocuirea din propria inițiativă a subcontractantului, a condus la afectarea dispozițiilor art. 193 alin. (3) din Legea nr. 98/2016, astfel că s-a produs vicierea DUAE-ului inițial depus, care, nerevizuit, conține informații diferite față de situația creată prin înlocuirea subcontractantului.

Contestatoarea susține că potrivit art. 170 din Legea nr. 98/2016 era atributul exclusiv a comisiei de evaluare de a verifica inexistența unei situații de excludere prevăzute la art. 164, art. 165 și art. 167 în legătură cu subcontractanții propuși în cadrul ofertei depuse de către SRL și era atributul exclusiv a comisiei de evaluare de a solicita ofertantului/candidatului o singură dată să înlocuiască un subcontractant în legătură cu care a rezultat, în urma verificării, că se afla în această situație.

Contestatoarea consideră că în acest caz sunt incidente dispozițiile art. 134 alin. (5) și alin. (6) din HG nr. 395/2016.

Pe cale de consecință, contestatoarea apreciază că se impune ca autoritatea contractantă, prin comisia de evaluare, să declare oferta SRL ca inacceptabilă.

Conform prevederilor legale în vigoare, procedura de urmat pentru înlocuirea unui subcontractant este următoarea :

- în urma solicitării de clarificări a autorității contractante ofertantul trebuia să prezinte documentele aferente DUAЕ-ului inclusiv și pentru subcontractantul propus în cadrul procedurii, respectiv pentru SRL;

- comisia de evaluare avea obligația legală de a verifica existența vreunei situații de excludere prevăzute la art. 164, art. 165 și art. 167 cu privire la subcontractantul SRL;

- în cazul în care era identificată o situație de excludere cu privire la subcontractantul SRL, cu aplicarea în mod corespunzător a dispozițiilor art. 171, autoritatea contractantă avea obligația legală de a solicita ofertantului/candidatului SRL o singură dată să înlocuiască subcontractantul în legătură cu care a rezultat, în urma verificării, că se află în această situație.

Pe cale de consecință, având în vedere faptul că societatea SRL a înlocuit subcontractantul din propria inițiativă, a transmis autorității contractante răspuns la clarificări care nu a fost concludent, a viciat DUAЕ-ul, a modificat oferta depusă inițial, se impunea ca autoritatea contractantă prin comisia de evaluare să declare oferta acestuia inacceptabilă.

Totodată, contestatoarea învedereaă faptul că baza legală invocată de societatea declarată câștigătoare, respectiv art. 174 din Legea nr. 98/2016, a făcut referire la dreptul exclusiv al autorității contractante de a solicita înlocuirea subcontractantului și nu despre dreptul ofertantului de a înlocui subcontractantul din propria inițiativă.

În drept, au fost invocate prevederile Legii nr. 101/2016, Legii nr. 98/2016, HG nr. 395/2016.

În probațiune, au fost depuse înscrisuri.

Prin adresa nr./07.12.2022, înregistrată la CNSC sub nr. /09.12.2022, SC SRL a depus la dosarul cauzei, în original, Recipisa de consemnare a cauțiunii nr. din data de 06.12.2022, în sumă de RON, eliberată de CEC Bank – Sucursala

Prin punctul de vedere nr./07.12.2022, înregistrat la Consiliu sub nr. din 07.12.2022, ... SA, a solicitat respingerea contestației.

Potrivit art. 172 alin. (4) din Legea nr. 98/2016, autoritatea contractantă nu poate stabili cerințe de participare pentru

subcontractanții propuși de ofertant/candidați în ofertă sau în solicitarea de participare, dar a luat în considerare capacitatea tehnică și profesională a subcontractanților propuși pentru partea lor de implicare în contractul care urmează să fie îndeplinit, dacă documentele sunt relevante în acest sens.

Conform art. 174 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, autoritatea contractantă are dreptul de a solicita ofertantului/candidatului să transmită informații și documente relevante referitoare la capacitatea tehnică și profesională a subcontractanților propuși, cu privire la părțile din contract pe care aceștia urmează să le îndeplinească.

Astfel, după reevaluarea ofertelor financiare conform proces verbal nr. /21.11.2022, autoritatea contractantă a solicitat ofertantului clasat pe primul loc, respectiv SRL, să prezinte documentele suport DUAE atât pentru ofertant cât și pentru subcontractant. Ofertantul a răspuns în termen solicitării autorității contractante, iar în răspunsul transmis a solicitat și înlocuirea unuia dintre subcontractanți, respectiv cu SRL. Tot în cadrul aceluiași răspuns ofertantul a transmis și documentele noului subcontractant (declarațiile referitoare la neîncadrarea în situațiile prevăzute de art 59- art. 60, art. 164, art. 165 și art. 167 din Legea nr. 98/2016, certificatele constatatoare privind lipsa datoriilor restante cu privire la plata impozitelor, taxelor sau a contribuțiilor la bugetul local și de stat, cazierul judiciar al operatorului economic și al membrilor organului de administrare/de conducere/de supraveghere a operatorului sau a celor ce au putere de reprezentare/decizie sau control în cadrul acestuia, așa cum rezultă din certificatul constatator emis de ONRC/actul constitutiv și certificatul constatator emis de ONRC în termen de valabilitate) dar și documente aferente capacității tehnice ale noului subcontractant (acordul de subcontractare, polița de răspundere civilă legală față de terți, copii după certificatele de înmatriculare ale mașinilor de intervenție, licența de funcționare, avizul favorabil emis de IGPR, lista cu personalul tehnic care deservește dispeceratul și dispunerea echipajelor de intervenție ale dispeceratului). În procesul de evaluare a ofertantului, autoritatea contractantă a verificat eligibilitatea atât a ofertantului cât și a subcontractanților și, avându-se în vedere că ofertantul a transmis toate documentele, nu s-a mai impus solicitarea de clarificări suplimentare. În cadrul procesului verbal de evaluare a documentelor de calificare nr. /28.11.2022 au fost menționate toate documentele prezentate de ofertant, atât pentru sine cât și pentru subcontractanți.

Autoritatea contractantă consideră că nu s-a viciat procesul de evaluare, mai ales că, în conformitate cu prevederile legale, contractantul, chiar și după semnarea contractului, are dreptul de implica noi subcontractanți pe durata executării contractului, cu condiția ca nominalizarea acestora să nu reprezinte o modificare substanțială a contractului.

În probațiune, au fost depuse, în copie certificată, documentele dosarului achiziției publice.

Prin cererea de intervenție în interesul autorității contractante înregistrată la Consiliu cu nr./13.12.2022, ... SRL a solicitat cele menționate în partea introductivă, prezentând contraargumente la cele reclamate pe calea contestației.

Cu privire la presupusa viciere a DUAE conform dispozițiilor art. 193 alin. (3) din Legea nr. 98/2016, prin înlocuirea unui subcontractant, ... SRL solicită Consiliului să constate că contestatoarea nu a motivat în nici un fel modul în care DUAE prezentat de către SRL la depunerea ofertei pentru îndeplinirea cerințelor de calificare au fost viciate atâta timp cât toate cerințele de calificare au fost îndeplinite atât de către intervenientă prin documentele suport DUAE depuse cât și de către noul subcontractor propus prin documentele suport depuse care nu au fost contestate de către contestatoare că nu ar îndeplini cerințele de calificare, declarația DUAE fiind doar o declarație preliminară, confirmarea cerințelor de calificare urmând a fi dovedite prin documente suport (definite de autoritatea contractantă și depuse de către intervenientă atât pentru ea cât și pentru subcontractori) care sunt solicitate de autoritatea contractantă doar ofertantului clasat pe primul loc în clasamentul intermediar.

Referitor la neconcludența răspunsului societății SRL cu privire la documentele suport DUAE potrivit prevederilor art. 134 alin. (5) și alin. (6) din HG nr. 395/2016, intervenienta solicită Consiliului să constate că, autoarea contestației nu a adus în cadrul contestației depuse nici o dovadă și nici o motivare și sensul articolului invocat, fiind doar o simplă speculație fără nici un fundament sau motivare, ofertantul nu a prezentat nici o dovadă sau motivare, nedovedind în nici un fel modul în care atât propunerea tehnică cât și cea financiară au fost modificate astfel încât să fie aplicabile prevederile alin. (6) din art. 134 din HG nr. 395/2016, iar răspunsul intervenției să poată fi considerat neconcludent atâta timp cât cerințele de calificare au fost îndeplinite de către societatea intervenientă inclusiv prin documentele suport depuse pentru noul subcontractant, acesta urmând a asigura aceleași servicii ca și subcontractorul înlocuit în aceleași condiții tehnice și în aceleși condiții financiare prevăzute în propunerea financiară depusă inițial.

În ceea ce privește afirmația contestatoarei, precum că oferta intervenientei ar trebui declarată inacceptabilă sub pretextul că conținutul propunerii tehnice și al propunerii financiare au fost modificate, se solicită de către societatea intervenientă Consiliului să constate că afirmațiile contestatoarei sunt pur speculative fără a fi dovedite și motivate, aceasta neprezentând în contestația formulată care aspecte ale propunerii tehnice sau financiare au fost modificate, autoritatea contractantă în conformitate cu prevederile art. 170 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, avea obligația de a solicita intervenientei înlocuirea subcontractorului propus inițial dacă acesta s-ar fi aflat într-o situație de excludere (autoritatea contractantă având această obligație neputând respinge oferta intervenientei fără o astfel de solicitare), iar SC SRL prin propunerea acestui nou subcontractor care să îl înlocuiască pe cel inițial nu ar fi condus decât ajungerea la aceeași

situație prin care acest subcontractor era înlocuit cu unul nou care să îndeplinească aceleași cerințe și condiții pe care subcontractorul inițial le îndeplinea, ajungându-se exact în situația în care oferta SC SRL era ulterior evaluată (cu noul subcontractor declarat) de către autoritatea contractantă și declarată câștigătoare tot cu noul subcontractor. Astfel, autoritatea contractantă nu avea cum să declare oferta intervenientei ca fiind inacceptabilă, contestatoarea necontestând ca noul subcontractor nu ar îndeplini cerințele de calificare solicitate de autoritatea contractantă ci doar simplul fapt că a înlocuit un subcontractor, legislația în domeniul achizițiilor având prevederi clare în sensul în care în cazul în care autoritatea contractantă presupune că un subcontractant s-ar afla într-o situație de excludere să solicite în mod expres înlocuirea acestuia.

..... SRL solicită Consiliului să constate că autoarea contestației nu a făcut, în contestația depusă, nici o observație, nu a adus nici o dovadă și nu a motivat în nici un fel, de ce, nominalizarea subcontractorului nou propus (subcontractantul SRL) și documentele prin care acest subcontractor își demonstrează atât situația cât și calificarea (fiind depuse toate documentele suport solicitate de către autoritatea contractantă în documentația de atribuire și stabilite de către aceasta ca modalitate de îndeplinire a cerințelor de calificare - în legislația în domeniul achizițiilor existând prevederi și posibilitatea de înlocuire a unui subcontractor atât în faza de evaluare a ofertei cât și ulterior atribuirii contractului), acesta nesituându-se în nici o situație de excludere prevăzute de art. 164, art. 165 și art. 167 din Legea nr. 98/2016, și prin care să se conducă la presupusa viciere a declarației DUAE a societății interveniente, ar trebui să conducă la declararea răspunsului intervenientei la solicitarea documentelor suport DUAE ca fiind unul neconcludent și, mai mult, să conducă la declararea ofertei intervenientei ca fiind inacceptabilă.

De asemenea, solicitarea contestatoarei de a fi reevaluată oferta SC SRL, nu ar face decât ca autoritatea contractantă să solicite din nou intervenientei documentele suport DUAE, iar societatea SRL, ca răspuns la această solicitare, ar putea fie să prezinte documentele suport DUAE ale subcontractorului inițial (....SRL), care, la acest moment, pot fi depuse așa cum au fost prezentate în răspunsul inițial, iar oferta societății interveniente ar fi declarată iarăși câștigătoare sau prezentarea documentelor subcontractorului SRL incomplete, iar autoritatea contractantă în baza art. 170 din Legea nr. 98/2016 ar fi obligată să solicite înlocuirea acestui subcontractor (....SRL), societatea intervenientă urmând a-l înlocui cu noul subcontractor (....SRL) propus deja, practic fiind în situația ca, la momentul la care s-au depus documentele pentru înlocuirea cu noul subcontractor (....SRL), solicitând totodată și înlocuirea, oferta intervenientei urmând a fi declarată iarăși câștigătoare. Practic, toată această contestație, consideră intervenienta, este nefondată, deoarece rezultatul evaluării ar fi același în ambele

variante, oferta SRL în ambele variante urmând a fi declarată câștigătoare.

Intervenienta solicită Consiliului să constate că societatea contestatoare nu a contestat documentele suport ale noului subcontractor (....SRL) propus și nu dovedește și nici nu motivează în nici un fel situațiile de excludere prevăzute de art. 164, art. 165 și art. 167 din Legea nr. 98/2016, astfel că, în această situație, contestația depusă de către SRL este profund nefondată, iar dispunerea unei reevaluări a ofertei intervenientei (doar a documentelor suport DUAЕ) ar avea același rezultat, și anume, declararea ofertei SRL ca fiind oferta câștigătoare.

De asemenea, societatea intervenientă solicită Consiliului să constate că subcontractantul SRL și înlocuit cu noul subcontractor SRL nu urmează să desfășoare o activitate curentă în cadrul acestui contract, obiectul subcontractării fiind, în fapt, o activitate suport pentru activitatea de bază a contractului, și anume, o activitate de intervenție suport a agenților de pază care urmează să își desfășoare activitatea, suport care ar urma să fie asigurat doar în situații critice, când aceștia consideră că este necesară intervenția echipajelor de intervenție (ale subcontractantului și care fac obiectul subcontractării) și care este bugetată în propunerea financiară la cheltuieli indirecte cu un procent de 0,2% deci cu un impact foarte mic sub pragul de 1% prevăzut de legislația în domeniul achizițiilor publice, putându-se încadra în categoria abaterilor tehnice minore dacă ar fi considerată de către CNSC ca o abatere.

În drept, au fost invocate prevederile Legii nr. 101/2016, Legii nr. 98/2016, HG nr. 395/2016.

În probațiune, au fost depuse înscrisuri.

Contestatoarea SC SRL a constituit cautiunea în valoare de lei, conform art. 611 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, fiind depusă la dosar recipisa de consemnare nr. din data de 06.12.2022, emisă de CEC Bank – Sucursala

Din analiza susținerilor părților și a documentelor existente la dosarul cauzei, Consiliul reține cele ce urmează:

..... SA, în calitate de autoritate contractantă, a inițiat procedura simplificată în vederea atribuirii contractului având ca obiect „Prestări servicii de pază”, cod CPV 79713000-5 Servicii de pază (Rev. 2), prin publicarea în SEAP a anunțului de participare simplificat nr. /21.06.2022, stabilind termenul limită de depunere a ofertelor pentru 07.07.2022 ora 15:00, valoarea estimată a contractului de lei, fără TVA și criteriul de atribuire „prețul cel mai scăzut”.

În prezenta procedură de atribuire au fost depuse 7 oferte, aspect consemnat în Procesul-verbal privind evaluarea garanției de participare, a informațiilor din DUAЕ și a documentelor care îl însoțesc precum și îndeplinirea cerințelor de calificare, înregistrat la autoritatea contractantă sub nr. /08.07.2022.

Prin Raportul procedurii nr. /19.07.2022, 6 oferte au fost declarate admisibile și, aplicând criteriul de atribuire „prețul cel mai

scăzut”, comisia de evaluare a desemnat ca ofertant câștigător pe SRL, stabilind următorul clasament:

- locul 1 - SRL
- locul 2 - SRL
- locul 3 - SRL
- locul 4 - SRL
- locul 5 - SRL
- locul 6 - SRL.

Prin adresele nr. /19.07.2022, nr. /19.07.2022 și nr. /19.07.2022, autoritatea contractantă a comunicat ofertanților, ... și, respectiv, ofertantului SRL, rezultatul procedurii de atribuire.

Fiind nemulțumiți de decizia autorității contractante, ofertanții SRL, ... SRL și SRL au sesizat Consiliul după cum urmează:

- SRL a transmis Consiliului contestația înregistrată la CNSC sub nr. /26.07.2022, care a format obiectul Dosarului nr. /2022, prin care a solicitat următoarele:

- declararea neconfidențială a ofertelor depuse de către SRL și SRL și permiterea accesului la dosarul cauzei pentru studierea acestor oferte;

- reevaluarea ofertelor SRL, ... SRL și SRL din punct de vedere financiar, având în vedere că acești ofertanți au prețul propus sau componente ale acestuia neobișnuit de scăzut în raport cu ceea ce urmează a fi prestat, astfel încât nu se poate asigura îndeplinirea contractului la parametrii calitativi solicitați prin caietul de sarcini;

- anularea tuturor actelor care au stat la baza deciziei autorității contractante privind declararea câștigătoare a ofertei SRL, inclusiv a raportului procedurii nr. /19.07.2022 și a comunicării rezultatului procedurii de atribuire nr. /19.07.2022, prin care autoritatea contractantă a comunicat subscrisei rezultatul procedurii.

- SRL a transmis Consiliului contestația nr. /26.07.2022, înregistrată la CNSC sub nr. / 26.07.2022, care a format obiectul Dosarului nr. /2022, prin care a solicitat următoarele:

- reanalizarea și reevaluarea ofertelor admisibile, clasate pe primele 4 locuri, respectiv: SRL (locul 1), ... SRL (locul 2), ... SRL (locul 3) și SRL (locul 4);

- SRL a transmis Consiliului contestația nr. 1446/26.07.2022, înregistrată la Consiliu sub nr. /27.07.2022, care a format obiectul **Dosarului nr. /2022**, prin care a solicitat următoarele:

- anularea raportului procedurii nr. /19.07.2022, publicat în SICAP în data de 19.07.2022, precum și a actelor subsecvente acestuia;

- reluarea etapei de evaluare financiară a ofertelor clasate pe primele 2 locuri.

Cele 3 contestații au fost soluționate prin Decizia nr. din 19.08.2022, Consiliul dispunând următoarele:

„Admite, în contradictoriu cu SA:

- în parte, contestația înregistrată la CNSC sub nr. /26.07.2022 (Dosar nr. /2022), formulată de SRL, respectiv capetele de cerere vizând evaluarea ofertelor depuse de SRL, ... SRL și SRL;

- contestația nr. /26.07.2022 (Dosar nr. /2022) depusă de SRL;

- contestația /26.07.2022 (Dosar nr. /2022) depusă de SC SRL.

Anulează actele autorității contractante privind desemnarea admisibilității ofertelor depuse de SRL, ... SRL, ... SRL și SRL.

Obligă autoritatea contractantă ca, în termen de 15 zile de la primirea deciziei Consiliului, cu respectarea prevederilor legale, să facă aplicarea aspectelor de fapt și de drept, stabilite de Consiliu prin motivarea sa, în ceea ce privește ofertele depuse de SRL, ... SRL, ... SRL și SRL, să stabilească ofertele admisibile și să aplice acestora criteriul de atribuire ales.

În baza art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul respinge ca nefondat capătul de cerere din contestația depusă de SRL (Dosar nr. /2022), vizând declararea neconfidențiale a ofertelor depuse de către SRL și SRL”.

Această decizie nu a fost atacată cu plângere la instanța competentă de niciuna dintre părți, dobândindu-și, astfel, caracterul definitiv.

Ulterior primirii acestei decizii, comisia de evaluare a stabilit un nou rezultat al procedurii, consemnat în raportul procedurii nr. /12.10.2022, potrivit căruia a fost declarată câștigătoare oferta depusă de SRL, fiind stabilit următorul clasament:

- locul 1 - SRL
- locul 2 - SRL
- locul 3 - SRL
- locul 4 - SRL
- locul 5 - SRL.

Prin adresele nr. /19.07.2022, nr. /19.07.2022 și nr. /19.07.2022, autoritatea contractantă a comunicat ofertanților SRL, ... SRL și, respectiv, ... SRL, rezultatul procedurii de atribuire.

Fiind nemulțumiți de decizia autorității contractante de a stabili acest rezultat, ofertanții SRL, ... SRL și SRL au sesizat Consiliul după cum urmează:

- SRL a transmis Consiliul contestația nr. /14.10.2022, înregistrată la CNSC sub nr. /14.10.2022, care formează obiectul Dosarului nr. /2022, prin care a solicitat anularea adresei din 12.10.2022 reprezentând comunicarea rezultatului procedurii, anularea raportului procedurii nr. /12.10.2022 și, implicit, a celorlalte acte subsecvente și, pe cale de consecință, reanalizarea și reevaluarea ofertelor clasate pe primele 3 locuri prin raportare la prevederile în

vigoare în materia achizițiilor publice și în conformitate cu prevederile legale referitoare la respectarea obligațiilor salariale de plată care sunt în sarcina oricărui angajat și declararea câștigătoare dintre ofertele admisibile, cu respectarea criteriului de atribuire;

- SRL a transmis Consiliului contestația nr. înregistrată la CNSC sub nr. /20.10.2022, care formează obiectul Dosarului nr. /2022, prin care a solicitat următoarele:

- obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertelor depuse de SRL și SRL din punct de vedere financiar, având în vedere că acești ofertanți au prețul propus sau componente ale acestuia neobișnuit de scăzut în raport cu ceea ce urmează a fi prestat astfel încât nu se poate asigura îndeplinirea contractului la parametrii calitativi solicitați prin caietul de sarcini;

- anularea tuturor actelor care au stat la baza deciziei autorității contractante privind declararea câștigătoare a ofertei SRL, inclusiv a raportului procedurii nr. /12.10.2022 și a comunicării rezultatului procedurii de atribuire nr. /12.10.2022, prin care autoritatea contractantă a comunicat contestatoarei rezultatul procedurii;

- obligarea autorității contractante la plata sumei de 3.000 lei cu titlu de cheltuieli de judecată reprezentând onorariu avocat.

- SRL a transmis Consiliului contestația nr. /19.10.2022, înregistrată la Consiliu sub nr. /20.10.2022, care a format obiectul **Dosarului nr. /2022**, prin care a solicitat următoarele:

- anularea raportului procedurii nr. /12.10.2022, publicat în SICAP în data de 12.10.2022, precum și actelor subsecvente acestuia;

- reluarea etapei de evaluare financiară a ofertei declarată câștigătoare.

Consiliul a soluționat cele 3 contestații prin Decizia nr. din 09.11.2022, Consiliul dispunând următoarele:

„Admite, în parte, contestația formulată de SRL (Dosar nr. /2022) în contradictoriu cu SA.

Admite contestația formulată de SRL (Dosar nr. /2022) în contradictoriu cu SA.

Anulează actele autorității contractante privind desemnarea ca admisibile a ofertelor depuse de SRL și SRL.

Obligă autoritatea contractantă ca, în termen de 15 zile de la primirea deciziei Consiliului, cu respectarea prevederilor legale, să facă aplicarea aspectelor de fapt și de drept, stabilite de Consiliu prin motivarea sa, în ceea ce privește ofertele depuse de SRL și SRL, să stabilească ofertele admisibile și să aplice acestora criteriul de atribuire ales.

Respinge ca nefondat capătul de cerere formulat de SRL (Dosar nr. /2022) privind reevaluarea ofertei depusă de SRL.

Încuviințează în principiu și admite cererea de intervenție depusă de SRL referitor la contestația formulată de SRL.

Ia act de renunțarea la contestația formulată de SC SRL (Dosar nr./2022), în contradictoriu cu SA.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, în conformitate cu dispozițiile art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

Împotriva ei se poate formula plângere, în termen de 10 zile de la comunicare pentru părțile cauzei, respectiv de la data luării la cunoștință de către alte persoane vătămate, în temeiul art. 29 din Legea nr. 101/2016."

Decizia nu a fost atacată cu plângere în termen legal de niciuna dintre părți, dobândindu-și caracterul definitiv.

Autoritatea contractantă a pus în aplicare Decizia nr. din 09.11.2022, în sensul că a stabilit un nou rezultat, consemnat în raportul procedurii nr./29.11.2022, potrivit căruia a fost declarată câștigătoare oferta depusă de SRL cu o valoare ofertată de 481.450,40 lei, fără TVA, în timp ce oferta depusă de SRL, în valoare de 500.271,20 lei, fără TVA, a fost poziționată pe locul 2 în clasamentul final.

Nemulțumit de acest rezultat, comunicat prin adresa nr./29.11.2022, ofertantul SRL a depus contestația care face obiectul prezentei cauze.

Ca o chestiune prealabilă, Consiliul reține că, în cadrul prezentului dosar, ... SRL, ofertant declarat câștigător, a formulat o cerere de intervenție voluntară, prin care a solicitat respingerea contestației formulată de SRL, în principal, ca nefondată și, în subsidiar, ca inadmisibilă cu privire la criticile care vizează oferta sa.

Drept urmare, în ceea ce privește demersul său de a susține actul achizitoarei privind admisibilitatea ofertei sale și declararea acesteia ca fiind câștigătoare, cererea de intervenție a SRL este încuviințată în principiu, în conformitate cu art. 64 Cod procedură civilă, dat fiind faptul că autoarea ei dovedește un interes legitim în pricină.

În ceea ce privește excepția invocată de intervenientă privind inadmisibilitatea criticilor formulate în legătură oferta sa, Consiliul constată că aceasta se află în strânsă legătură cu fondul cauzei, astfel încât excepția va fi unită cu fondul cauzei.

Din conținutul contestației rezultă nemulțumirea SRL de decizia autorității contractante de a stabili câștigătoreea procedurii ca fiind SRL, susținând că se impunea respingerea acesteia ca inacceptabilă (motivat de faptul că a înlocuit subcontractantul din proprie inițiativă, deci răspunsul transmis autorității contractante era neconcludent) și solicitând anularea adresei nr./29.11.2022, a raportului procedurii nr./29.11.2022 și, implicit, reanalizarea și reevaluarea ofertei declarată admisibilă și câștigătoare a procedurii, depusă de SRL prin raportare la prevederile legale în vigoare în materia achizițiilor și declararea câștigătoare dintre ofertele admisibile, cu respectarea criteriului de atribuire.

Verificând activitatea comisiei de evaluare, Consiliul constată că, ulterior primirii Deciziei CNSC nr. din 09.11.2022, a fost întocmit procesul verbal nr./21.11.2022, în cadrul căruia membrii comisiei de evaluare au respins ca neconforme ofertele depuse de SRL și SRL și a stabilit clasamentul intermediar, potrivit căruia pe primul

loc s-a poziționat oferta depusă de SRL, motiv pentru care a stabilit solicitarea acestui ofertant a documentelor justificative DUAE.

Astfel, prin adresa nr...../21.11.2022, autoritatea contractantă a solicitat ofertantului SRL transmiterea, până la data de 25.11.2022, a „documentelor de calificare aferente DUAE astfel: (...) Documentele solicitate vor fi depuse și de către subcontractanți. (...)”.

Ofertantul SRL a răspuns acestei solicitări, precizând următoarele: „(...) vă transmitem documentele suport DUAE solicitate. Având în vedere durata mare scursă de la data depunerii ofertei și până în prezent, în temeiul art. 174 din Legea 98/2016 solicităm înlocuirea subcontractantului propus SRL cu subcontractantul SRL, pentru care vă prezentăm documentele de calificare solicitate prin documentația de atribuire, deoarece subcontractantul propus inițial nu poate prezenta documentele suport DUAE în termenul solicitat”.

Atașat acestui răspuns, ofertatul a depus, printre altele, documentele aferente îndeplinirii de către economic SRL a criteriilor de calificare stabilite de autoritatea contractantă în documentația de atribuire, comisia de evaluare considerând concludent răspunsul și stabilind că oferta SRL este câștigătoare.

Astfel, în analiza criticii, contestației, Consiliul apreciază ca fiind relevante următoarele dispoziții legale:

- art. 172 alin. (4) din Legea nr. 98/2016:

„(4) Autoritatea contractantă nu poate stabili cerințe de participare pentru subcontractanții propuși de ofertant/candidat în ofertă sau solicitarea de participare, dar ia în considerare capacitatea tehnică și profesională a subcontractanților propuși pentru partea lor de implicare în contractul care urmează să fie îndeplinit, dacă documentele prezentate sunt relevante în acest sens”;

- art. 174 din același act normativ:

„(1) Autoritatea contractantă are dreptul de a solicita ofertantului/candidatului să transmită informații și documente relevante referitoare la capacitatea tehnică și profesională a subcontractanților propuși, cu privire la partea/părțile din contract pe care aceștia urmează să o/le îndeplinească efectiv.

(2) În cazul în care din informațiile și documentele prezentate potrivit alin. (1) nu rezultă că subcontractantul propus are capacitatea tehnică și profesională necesară pentru partea/părțile din contract pe care acesta urmează să o/le îndeplinească efectiv, autoritatea contractantă respinge subcontractantul propus și solicită ofertantului/candidatului o singură dată înlocuirea acestuia și prezentarea unui alt subcontractant care să aibă capacitatea tehnică și profesională necesară pentru partea/părțile din contract pe care acesta urmează să o/le îndeplinească efectiv”.

Consiliul apreciază ca fiind corectă decizia autorității contractante de a considera concludent răspunsul ofertantului criticat, respectiv de a accepta înlocuirea subcontractului SRL în condițiile în care, modul în

care a procedat ofertantul criticat se circumscrie situației expusă de legiuitor la art. 174 din Legea nr. 98/2016, cu mențiunea că, prin demersul ofertantului SRL, a fost scurtată perioada de verificare a documentelor justificative DUAE și, implicit, de stabilire a rezultatului procedurii, neputându-se reține că răspunsul ofertantului este neconcludent.

Consiliul nu poate reține susținerea contestatoarei referitoare la faptul că răspunsul ofertantului ar fi neconcludent, în condițiile în care, eventuala netrimiteră a documentelor pentru subcontractantul nominalizat inițial în ofertă (....SRL), ar fi condus inevitabil, inițial, la respingerea de către autoritatea contractantă a acestui subcontractant și, ulterior, la solicitarea înlocuirii lui. Ori, în fapt, prin demersul ofertantului SRL de a depune documente aferente unui nou subcontractant, au fost parcurși pașii necesari înlocuirii unui subcontractant în situația în care nu rezultă că subcontractantul propus are capacitatea tehnică și profesională necesară pentru partea din contract pe care acesta urma să o îndeplinească efectiv.

Susținerea contestatoarei referitoare la faptul că, prin răspunsul transmis, ofertantul SRL și-ar fi modificat oferta inițială, nu poate fi reținută de Consiliu, motivat de faptul că situația în care se află ofertantul criticat, respectiv înlocuirea unui subcontractant, este prevăzută și permisă în mod expres de legiuitor potrivit normelor legale anterior citate.

Faptul că înlocuirea subcontractatului de către SRL nu a fost rezultatul unei acțiuni inițiată de autoritatea contractantă nu este de natură să înlăture efectele/relevanța documentelor transmise de ofertantul criticat în legătură cu noul subcontractant.

Ori, documentele depuse de ofertant au fost analizate de membrii comisiei de evaluare, în cadrul procesului verbal nr. /28.11.2022 reținându-se concludența acestora, iar autoarea contestației nu a formulat critici cu privire la faptul că subcontractantul nou propus nu îndeplinește cerințele de calificare stabilite în documentația de atribuire.

În aceste condiții, Consiliu apreciază ca fiind corectă decizia comisiei de evaluare, contestația fiind neîntemeiată.

Luând în considerare aspectele de fapt și de drept evocate, în baza art. 26 alin. (6) 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 National de Soluționare a Contestațiilor, Consiliul urmează să respingă, ca nefondată, contestația depusă de SC SRL în contradictoriu cu SA.

Față de cele reținute mai sus cu ocazia soluționării contestației, Consiliul stabilește că cele evocate în cererea de intervenție depusă sunt întemeiate, astfel încât va admite cererea de intervenție depusă de SRL față de contestația SC SRL.

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

CONSILIUL DECIDE:

Respinge, ca nefondată, contestația depusă de SC SRL în contradictoriu cu autoritatea contractantă SA.

Încuviințează în principiu și admite cererea de intervenție depusă de SRL.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, în conformitate cu dispozițiile art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

Împotriva ei se poate formula plângere, în termen de 10 zile de la comunicare pentru părțile cauzei, respectiv de la data luării la cunoștință de către alte persoane vătămate, în temeiul art. 29 din Legea nr. 101/2016.

PREȘEDINTE,

.....

MEMBRU,

MEMBRU,

Redactată în 5 exemplare, conține 14 pagini.