



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C. N. S. C.

Str. Stavropoleos nr.6, Sectorul 3, București, România, CP 030084, CIF 20329980
Tel. +4 021 3104641 Fax. +4 021 3104642 Fax. +4 021 8900745 www.cnsc.ro

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. 4/C8/2519

Data: 06.01.2020

Prin contestația nr. 1150/25.11.2019, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 48217/25.11.2019, depusă de SC SRL cu sediul în, județul ..., înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului cu nr., CUI, reprezentată legal de - administrator, formulată împotriva comunicării rezultatului procedurii emis de cu sediul în ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii simplificate pentru atribuirea contractului având ca obiect „Execuția lucrărilor de reabilitare și modernizare a căminului cultural în localitatea ... în cadrul proiectului «Reabilitare și modernizare cămin cultural în localitatea ..., comuna ..., județul»", s-a solicitat Consiliului admiterea contestației și, comunicat prin adresa nr. 5953/20.11.2019, în ceea ce privește decizia autorității contractante de a declara admisibilă și conformă oferta depusă de asocierea SC SRL – SC ... SRL și a actelor subsecvente acestora, precum și obligarea autorității contractante la continuarea procedurii de atribuire, prin reevaluarea ofertei desemnate câștigătoare și, ulterior, emiterea unui nou raport/rezultat al procedurii, în conformitate cu prevederile legale.

Prin adresa nr. 329/05.12.2019, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 50338/06.12.2019, formulată de SC SRL, cu sediul în, județul, înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului cu nr., având CUI, reprezentată legal de, în calitate de lider al Asocierii

SC L (asociat), s-a solicitat Consiliului respingerea contestației depusă de SC SRL, ca neîntemeiată.

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

Consiliul a fost sesizat și este competent, potrivit dispozițiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să soluționeze contestația de față, prin care SC SRL critică decizia autorității contractante de stabilire a ofertei castigatoare.

Contestatoarea prezintă un scurt istoric al desfășurării procedurii de atribuire, precizând că a depus o ofertă conformă și admisibilă, dar prin evaluarea subiectivă a comisiei de evaluare, oferta sa a fost clasată pe locul 2, după oferta depusă de asocierea SC SRL - ...SRL.

Astfel autoritatea contractantă în prezenta procedură a emis la data de 20.11.2019 raportul/rezultatul procedurii înregistrat sub nr. 5951/20.11.2019, comunicat prin adresa nr. 5953/20.11.2019 prin care oferta sa a fost declarată acceptabilă, conformă, dar necâștigătoare.

Petenta menționează că, prin modul de evaluare, i s-au creat prejudicii, astfel consideră că justifică interesul legitim pentru a formula contestație.

În cadrul procedurii de atribuire, autoritatea contractantă a întocmit documentația de atribuire, în baza căreia participanții aveau obligația de a întocmi propria ofertă.

Doar ofertele care îndeplinesc cerințele din documentație puteau fi declarate acceptabile și conforme, iar ulterior să li se aplice criteriul de atribuire.

În opinia contestatoarei, oferta depusă de asocierea SC SRL – SC SRL nu îndeplinește cerințele minimale din documentația de atribuire, aceasta fiind neconformă deoarece ofertantul nu poate realiza în mod legal următoarele componente din cadrul obiectului contractului respectiv: realizarea lucrărilor de instalații electrice; realizarea lucrărilor de instalarea și întreținere a sistemelor și instalațiilor de limitare și stingere a incendiilor - realizarea hidranților interior și exteriori; realizarea lucrărilor de ignifugare a materialelor combustibile necesare execuției șarpantei.

Contestatoarea învederează prevederile documentației de atribuire, respectiv fișa de date-III.1.1.b) Capacitatea de exercitare a activității profesionale și III.1.3.a) Capacitatea tehnică și/sau profesională, precum și IV.4.1.

La nivelul propunerii tehnice, ofertanții urmează să includă o descriere a modului de acces la specialiștii atestați, care sunt strict necesari pentru îndeplinirea obiectului contractului, demonstrând astfel îndeplinirea cerințelor tehnice și contractuale precum și a reglementărilor, standardelor și normelor aplicabile în domeniul din care face parte obiectul contractului.

Potrivit documentației de atribuire, executanții au obligația de a realiza lucrările de instalații electrice, instalațiile de stingere a incendiilor - execuția hidranților interior și exterior, precum și a lucrărilor de ignifugare a materialelor combustibile necesare execuției șarpantei conform proiectului tehnic.

Oferta asocierii SC SRL – SC ...SRL este neconformă, deoarece ofertantul nu poate realiza în mod legal o componentă din obiectul contractului, respectiv lucrările de execuție a instalațiilor electrice aferente obiectivului de investiții.

Conform proiectului tehnic - partea scrisă și partea desemnată, caiete de sarcini, ofertanții au obligația de a realiza instalațiile electrice pentru obiectivul de investiții, proiectantul întocmind liste de cantități în acest sens.

Raportat la aceste cerințe din documentația de atribuire, asocierea SC SRL – SC ...SRL s-a obligat prin propunerea tehnică că va realiza „Lucrări de instalații electrice: instalații electrice de iluminat general; instalații electrice de iluminat de siguranță; instalații electrice de forță și prize; iluminat exterior; instalații de protecție”.

Prevederile legale incidente sunt art. 1 din Ordinul nr. 45/2016, precum și art. 8 din Ordinul nr. 45/2016.

Conform raportului procedurii, asocierea a declarat faptul că va realiza activitățile din cadrul contractului astfel: asociatul SC SRL - realizează execuția lucrărilor privind structura la clădire cămin cultural, asociatul SC ...SRL - realizează toate celelalte lucrări din cadrul obiectivului și subcontractantul ...SRL va executa lucrări aferente instalației de detectare, semnalizare și alarmare incendiu – IDSAI.

Conform raportului procedurii nr. 5951/20,11.2019, activitatea de realizare a instalațiilor este executată în totalitate de către asociatul SC SRL.

Pentru a putea în mod legal să realizeze instalațiile electrice, acest operator economic trebuie să dețină atestatele/autorizațiile emise de către ANRE - pentru partea de execuție instalații electrice - tip B și Bp, conform Ordinului nr. 45/2016.

Pentru a putea realiza aceste servicii, ofertanții trebuie să dețină atestate/autorizații care să confirme capacitatea profesională de realizare a instalațiilor electrice sau, în cazul în care nu le dețin, au obligația de a le realiza prin terțe persoane fizice/juridice care dețin aceste atestate/autorizații.

Operatorul economic SC SRL nu deține acest atestat/autorizație de tip B.

În lipsa deținerii acestui atestat emis de către ANRE, asociatul care și-a asumat în totalitate execuția instalațiilor electrice nu poate realiza în mod legal această activitate.

Pentru a realiza această activitate în mod legal, ofertantul avea obligația să dețină atestat prin asociații săi sau printr-un subcontractor.

Ofertantul dacă intenționa să subcontracteze această activitate, în cadrul acordului de subcontractare trebuia să fi precizat în mod clar acest aspect.

Faptul că autoritatea contractantă nu a solicitat ca o cerință de calificare și selecție deținerea atestatelor/autorizațiilor, nu are relevanță cu privire la conformitatea ofertei.

Prin îndeplinirea cerințelor de calificare enumerate în fișa de date, oferta este acceptabilă, dar în lipsa atestatelor/autorizațiilor prevăzute de lege, ofertantul nu poate realiza execuția instalațiilor electrice, sens în care oferta tehnică și implicit oferta financiară devin neconforme.

În lipsa îndeplinirii condițiilor legale pentru realizarea instalațiilor electrice asumate prin oferta depusă de asocieria SC SRL – SC ...SRL aceasta devine inacceptabilă și neconformă, comisia de evaluare având obligația de a o respinge, conform art. 137 alin. (1) din HG nr. 395/2016.

Situația acestor autorizații pentru execuția instalațiilor electrice poate fi verificată pe portalul ANRE.

Criticile petentei sunt susținute de jurisprudența: decizia civilă nr. 3605/22.06.2018, pronunțată de către Curtea de Apel Alba Iulia în dosar 287/57/2018, decizia civilă nr. 607/2018, pronunțată în dosarul 33/45/2018, de către Curtea de Apel Iași prin care s-a menținut decizia CNSC nr. 3448/C1/3543, 3806 din data de 22.12.2017, Decizia Civilă nr. 3935/12.10.2017 pronunțată de Curtea de Apel Cluj, în dosarul 735/33/2017, decizia Consiliului nr. 2865/C10/3036/07.11.2018, decizia Consiliului nr. 2836/C5/3036/02.11.2018, decizia nr. 2762/C9/3053/24.10.2018.

Contestatoarea susține că oferta asocierii este neconformă, deoarece ofertantul nu poate realiza în mod legal o componentă a obiectului contractului, respectiv execuția lucrărilor de instalare și întreținere a sistemelor și instalațiilor de limitare și stingere a incendiilor - realizarea hidranților interior și exteriori.

Conform documentației de atribuire, respectiv proiect tehnic - partea scrisă și desemnată, - caiete de sarcini, ofertanții au obligația realizării instalațiilor de limitare și stingere a incendiilor - respectiv realizarea hidranților interiori și exteriori.

Ofertantul și-a asumat această obligație în cadrul propunerii tehnice și, pentru a putea realiza aceste lucrări în mod legal, trebuie să dețină autorizație emisă de Centrul Național pentru Securitate la Incendiu și Protecție Civilă care dă dreptul titularului să efectueze lucrările în domeniul apărării împotriva incendiilor.

Astfel doar operatorii economici autorizați de către Centrul Național pentru Securitate la Incendiu și Protecție Civilă au competența legală de a realiza execuția lucrărilor de instalare a hidranților pe rețeaua de alimentare cu apă, deoarece acești hidranți fac parte din sistemele și instalațiile de limitare și stingere a incendiilor.

În lipsa deținerii acestor autorizații, ofertanții pentru a putea realiza în mod legal această componentă a contractului aveau obligația de a subcontracta aceste lucrări către o entitate care deține competența legală pentru execuția acestor lucrări - respectiv către o entitate autorizată.

Din confruntarea listelor oficiale, niciunul dintre asociați sau subcontractorii declarați, care participă la procedură, nu deține autorizație emisă de către Centrul National pentru Securitate la Incendiu și Protecție Civilă pentru execuția lucrărilor de instalare a hidranților pentru a avea capacitatea legală de a realiza aceste servicii.

Contestatoarea menționează că susținerile sale sunt confirmate prin decizia nr. 461/C10/219/2019, menținută de către Curtea de Apel Oradea, prin decizia nr. 424/CA/2019-R pronunțată în dosarul 215/35/CA/2019 - R.

În lipsa autorizației pentru execuția lucrărilor și având în vedere că ofertanții nu au subcontractat această activitate, aceștia nu fac dovada că dețin capacitatea legală de a realiza părți din obiectul contractului.

Lipsa acestor autorizații pentru execuția instalațiilor de stingere a incendiilor - hidranții interiori și exteriori poate fi verificată pe portalul IGSU - lista cu persoanele autorizate în conformitate cu OMAI nr. 87/2010 cu modificările și completările ulterioare, pentru efectuarea lucrărilor de instalare și întreținere a sistemelor și instalațiilor de limitare și stingere a incendiilor, cu excepția celor care conțin anumite gaze fluorurate cu efect de seră.

Oferta asocierii SC SRL - SC ...SRL este neconformă deoarece ofertantul nu poate realiza în mod legal o componentă a obiectului contractului, respectiv executarea lucrărilor de ignifugare a materialelor combustibile.

Conform documentației de atribuire, respectiv proiect tehnic - partea scrisă și desemnată, ofertanții au obligația realizării lucrărilor de ignifugare a materialelor combustibile ce urmează a fi puse în operă pentru realizarea șarpantei.

Prevederile legale incidente sunt art. 1 din Metodologia de autorizare a persoanelor care efectuează lucrări în domeniul apărării împotriva incendiilor aprobată prin ORDINUL nr. 87 din 6 aprilie 2010.

Cu privire la neconformitatea ofertei depuse de către asocierea SC SRL - SC ...SRL, contestatoarea menționează că, potrivit prevederilor din documentația de atribuire, ofertanții în cadrul componentei de execuție a obiectivului, trebuie să execute lucrări de ignifugare a tuturor elementelor de lemn.

Pentru a realiza aceste activități de ignifugare, ofertantul prin asociații săi sau prin subcontractorii declarați trebuie să dețină autorizația emisă de către IGSU conform Ordinului nr. 87 din 6 aprilie 2010.

Conform raportului procedurii, activitățile de execuție a lucrărilor sunt asumate în totalitate de către asociatul SC SRL.

Pentru a putea în mod legal acest operator economic să realizeze lucrările de ignifugare a elementelor de lemn, conform mențiunilor din

caietul de sarcini, acesta trebuie să dețină atestatele/autorizațiile emise de către IGSU conform Ordinului nr. 87 din 6 aprilie 2010.

Doar operatorii economici autorizați pot realiza aceste activități de ignifugare, iar aceste autorizații confirmă capacitatea profesională de realizare a lucrărilor de ignifugare.

SC SRL nu deține atestat/autorizație emisă pentru a putea realiza lucrările de ignifugare.

În lipsa deținerii acestui atestat emis de către IGSU, asociatul care și-a asumat în totalitate lucrările de construcții, inclusiv cele de ignifugare a elementelor de lemn, nu poate realiza în mod legal această activitate.

Pentru a realiza această activitate în mod legal, ofertanta avea obligația să dețină un asemenea atestat prin asociații săi sau printr-un subcontractor.

Lipsa acestor autorizații pentru realizarea lucrărilor de ignifugare a materialelor din lemn, rezultă din lista cu persoanele autorizate în conformitate cu OMAI nr. 87/2010 cu modificările și completările ulterioare, pentru efectuarea lucrărilor de instalarea și întreținere a sistemelor și instalațiilor de limitare și stingere a incendiilor, cu excepția celor care conțin anumite gaze fluorurate cu efect de seră, la data de 15 septembrie 2018.

Contestatoarea menționează jurisprudență relevantă referitoare la această critică și anume, decizia civilă nr. 1940 din 22.06.2017 pronunțată de către Curtea de Apel Cluj în dosarul 481/33/2017 și decizia civilă nr. 5865 din 29.11.2017 pronunțată de Curtea de Apel Cluj în dosarul 834/33/2017.

Pentru aceste considerente, contestatoarea solicită Consiliului admiterea contestației și anularea în parte a rezultatului/raportului procedurii înregistrat sub nr. 5951/20.11.2019, comunicat prin adresa nr. 5953/20.11.2019 în ceea ce privește decizia autorității contractante de a declara admisibilă și confirmă oferta depusă de către asocieria SC SRL – SC ...SRL și a actelor subsecvente acestora și obligarea autorității contractante la continuarea procedurii de atribuire, prin reevaluarea ofertei desemnate câștigătoare și ulterior emiterea unui nou raport/rezultat al procedurii, în conformitate cu prevederile legale și în condițiile statuate în decizia ce se va pronunța.

În drept, contestatoarea invocă prevederile Codului de procedură civilă, ale Legii nr. 98/2016, ale Legii nr. 101/2016 și ale Hotărârii de Guvern nr. 395/2016

În probațiune, înscrisurile anexate la contestație.

Prin adresa înregistrată nr. 6192/02.12.2019, înregistrată la Consiliu National de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 49291/02.12.2019, autoritatea contractantă transmite punctul său de vedere asupra contestației, arătând că ambele capete de cerere sunt neîntemeiate, în mod eronat contestatoarea susținând aspecte care nu își găsesc temei logic sau suport documentar.

Autoritatea menționează că petenta apreciază în mod eronat neconformitatea ofertei depusă de către asocieria SC SRL – SC ...SRL, sub aspectul capacității profesionale de proiectare instalații electrice.

Prin raportare la cerințele exprimate în fișa de date a achiziției, respectiv în documentația de atribuire, comisia de evaluare a apreciat că oferta depusă este admisibilă, corespunzând cerințelor autorității contractante.

Asocieria SC SRL – SC ...SRL, prin propunerea sa tehnică, a menționat atribuțiile electricianului autorizat ANRE.

Autoritatea contractantă învederează decizia Consiliului nr. 116/C3/3565- 3566 din data de 23.01.2019 și decizia civilă nr. 384/2019 a Curții de Apel Cluj pronunțată în data de 15.03.2019.

De asemenea, autoritatea contractantă învederează art. 59 alin. 1 din HG 395/2016, în vigoare la data anunțului de participare.

În raport de toate prevederile legale amintite, se constată că, pentru a verifica dacă ofertantul și-a îndeplinit propria obligație de a proba deținerea tuturor autorizărilor necesare pentru realizarea lucrărilor, este necesar să se cerceteze în primul rând dacă autoritatea contractantă a prevăzut o astfel de condiție în documentația de atribuire într-o manieră explicită, suficient de clară pentru a determina ofertanții să procedeze astfel, pentru că numai într-o astfel de ipoteză se poate atrage răspunderea ofertantului pentru nerespectarea prevederilor fișei de date a achiziției.

De asemenea, precizează că autoarea contestației apreciază în mod eronat că oferta depusă de către asocieria SC SRL – SC ...SRL ar fi neconformă, sub aspectul capacității profesionale de realizare a hidranților, respectiv a lucrărilor de ignifugare a materialelor combustibile.

Prin raportare la cerințele exprimate în fișa de date a achiziției, respectiv în documentația de atribuire, comisia de evaluare a apreciat că oferta depusă este admisibilă, corespunzând cerințelor autorității contractante.

Autoritatea contractantă consideră că cerința autorizării de către IGSU devine obligatorie în momentul prestării efective a serviciilor.

Autoritatea contractantă învederează art. 3 alin. (1), art. 154 din Legea nr. 98/2016, precum și art. 59 alin. (1) și art. 131 alin. (4) din H.G nr. 395/2016.

Față de cele expuse, autoritatea contractantă solicită Consiliului să constate lipsa temeiniciei motivelor de contestație învederate de contestatoarea SC SRL, în calitate de lider al asocierii SRL-... SRL și pe cale de consecință, să respingă contestația formulată de aceasta ca neîntemeiată

În drept, autoritatea contractantă invocă prevederile Legii nr. 101/2016, ale Legii nr. 98/2016, precum și ale HG nr. 395/2016.

Prin adresa nr. 329/05.12.2019, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 50338/06.12.2019, SC SRL,

depune „Cerere de intervenție voluntară” la contestația formulată de SC SRL, solicitând respingerea contestației, ca neîntemeiată, pentru următoarele motive:

1. Asocierea SC SRL (lider asociere) – SC ...SRL (asociat), al cărei lider este intervenientul, a depus în cadrul procedurii simplificate, on line, într-o singură etapă, pentru atribuirea contractului de „Execuția lucrărilor de reabilitare și modernizare a căminului cultural în localitatea ...în cadrul proiectului «Reabilitare și modernizare cămin cultural în localitatea ..., comuna ..., județul»”, anunț de participare nr. SCN1050638 /13.08.2019, desfășurate de Comuna ..., județul Bistrița- Năsăud, oferta conformă și admisibilă, care, în urma aplicării criteriului de atribuire, a fost acceptată și declarată câștigătoare, cu prețul de 1.405.000,00 lei fără TVA, termen de execuție 12 luni și perioada de garanție 36 luni.

Oferta depusă de intervenient a fost configurată cu respectarea integrală a cerințelor stipulate în mod expres în documentația de atribuire.

Prin raportare la cerințele exprimate prin fișa de date a achiziției și caietul de sarcini, puse la dispoziție prin intermediul SEAP de către autoritatea contractantă, oferta este conformă, iar comisia de evaluare în mod corect a apreciat-o ca atare.

În ceea ce privește experiența în gestionarea/know-how-ul unor contracte similare, atât a liderului asocierii, SC SRL, cât și a asociatului SC ...SRL, intervenientul menționează că a dus la îndeplinire contracte referitoare la modernizarea unor cămine culturale, iar în cursul execuției lucrărilor, acolo unde s-a impus, s-au încheiat contracte de subcontractare, cu acordul autorității contractante; ex. contractul de lucrări nr. 3906/13.07.2018, al cărui obiect l-a constituit "Modernizare și dotare de cămin cultural în localitatea ... și modernizare și dotare cămin cultural în ...".

Pentru situațiile în care, deși nu este solicitat în mod expres prin documentația de atribuire, este necesar ca în cadrul execuției lucrărilor, pentru anumite lucrări specifice, să se apeleze la societăți autorizate pentru acele lucrări specifice, subscrisa are încheiate contracte de colaborare cu asemenea societăți.

Intervenientul atașează cererii de intervenție contractul de servicii nr. 120/13.05.2019 (pentru execuția de instalații electrice de către SC ... SRL), contractul nr. 133/01.06.2019 (pentru execuția ignifugării de către SC ... SRL), respectiv contractul de servicii nr. 121/14.05.2019 (pentru execuția hidranților de către SC ... SRL), contracte care demonstrează disponibilitatea colaboratorilor pentru execuția unor lucrări specifice.

2. Intervenientul menționează că se invocă de către contestatoare, în susținerea interesului său legitim de a formula contestația, că i s-ar fi creat "mari prejudicii", fără a arăta natura și întinderea acestora - deși prețul ofertat de către contestatoare a fost mai mare decât al ofertei sale - astfel că nu se poate stabili vreun prejudiciu,

aspect ce constituie un element care arată lipsa de seriozitate a contestației formulate.

3. Intervenientul solicită Consiliului să constate că ambele capete de cerere sunt neîntemeiate, în mod eronat contestatoarea susținând aspecte care nu își găsesc temei logic sau suport documentar.

Astfel, contestatoarea apreciază în mod eronat că oferta depusă de către Asocieria SRL - ...SRL ar fi neconformă, sub aspectul capacității profesionale de proiectare instalații electrice.

Prin raportare la cerințele exprimate în fișa de date a achiziției, respectiv în documentația de atribuire, comisia de evaluare a apreciat că oferta depusă este admisibilă, corespunzând cerințelor autorității contractante.

Intervenientul menționează că prin propunerea sa tehnică a menționat atribuțiile electricianului autorizat ANRE.

Luând în considerare cele statuate prin Decizia CNSC nr. 116/C3/3565- 3566 din data de 23.01.2019, confirmate prin Decizia civilă nr. 384/2019 a Curții de Apel Cluj pronunțată în data de 15.03.2019, într-o speță similară, intervenientul apreciază că oferta depusă de Asocieria SRL - ...SRL este conformă.

De asemenea, contestatoarea apreciază în mod eronat că oferta sa ar fi neconformă, sub aspectul capacității profesionale de realizare a hidranților, respectiv a lucrărilor de ignifugare a materialelor combustibile.

Prin raportare la cerințele exprimate în fișa de date a achiziției, respectiv în documentația de atribuire, comisia de evaluare a apreciat că oferta depusă este admisibilă, corespunzând cerințelor autorității contractante.

În opinia intervenientului, cerința autorizării de către IGSU devine obligatorie în momentul prestării efective a serviciilor.

Fată de cele expuse, intervenientul solicită Consiliului admiterea cererii de intervenție și constatarea lipsei de temeinicie a motivelor de contestație învederate de către SC SRL și, pe cale de consecință, respingerea contestației formulată de aceasta ca neîntemeiată.

În drept, intervenientul invocă prevederile Legii nr. 101/2016, Legii nr. 98/2016, precum și HG nr. 395/2016.

Prin adresa nr. 1156/11.12.2019, înregistrată la Consiliu National de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 50920/11.12.2019, contestatoarea transmite note de ședință menționând că oferta depusă de Asocieria SRL - ...SRL este neconformă deoarece, ofertantul nu poate realiza în mod legal componente din cadrul obiectului contractului.

Conform cerinței din fișa de date, ofertanții trebuie încă de la data depunerii ofertelor să facă dovada capacității profesionale de a realiza activitățile care fac parte din obiectul contractului. Totodată, aveau obligația de a declara părțile din contract care intenționează să le subcontracteze precum și subcontractorii care execută aceste lucrări

Contestatoarea învederează prevederile art. 20 alin. 10 din HG nr. 395/2016.

Petenta menționează că cerințele caietului de sarcini sunt obligatorii pentru ofertanți, și doar în situația îndeplinirii cerințelor tehnice menționate în cadrul acestuia, comisia de evaluare poate declara o ofertă conformă și admisibilă.

Cerințele privind capacitatea de realizare a lucrărilor nu reprezintă cerințe de calificare și selecție ci reprezintă specificații tehnice. Faptul că autoritatea contractantă nu a solicitat, ca și cerințe de calificare și selecție, deținerea atestatelor/autorizațiilor nu are relevanță cu privire la conformitatea ofertei.

Prin îndeplinirea cerințelor de calificare enumerate în fișa de date, oferta este acceptabilă, dar în lipsa atestatelor/autorizațiilor prevăzute de lege nu este realizată în mod legal, sens în care oferta tehnică și implicit oferta financiară devin neconforme.

În lipsa îndeplinirii condițiilor legale pentru realizarea lucrărilor de ignifugare a elementelor de lemn, asumate prin oferta depusă de asocieria SRL - ...SRL aceasta devine inacceptabilă și neconformă, comisia de evaluare având obligația de a o respinge, conform art. 137 alin. (1) din HG nr. 395/2016.

Ofertantul avea cunoștință de aceste lucrări, chiar mai mult, s-a obligat să le realizeze conform propunerii tehnice, astfel avea obligația, încă de la momentul depunerii ofertelor, să facă dovada capacității de realizare a lucrărilor, fie prin capacitatea proprie, fie prin alte entități care dețin aceste autorizații, declarate ca subcontractanți.

Aceste aspecte sunt confirmate de Decizia nr. 2140/C2/2320/27.07.2018, Decizia nr. 2474 / C7 / 2569 / 2649 / 13.09.2018, Decizia nr. 2468/C5/2521/12.09.2018.

Obligativitatea declarării subcontractorilor la momentul depunerii ofertelor este expres prevăzută în sarcina ofertanților conform fișei de date a achiziției.

Ofertantul în cadrul DUAЕ-ului depus nu a precizat intenția/partea/părțile din lucrările ce fac obiectul contractului ce urmează a fi subcontractate, încălcând prevederile art. 55 din Legea nr. 98/2016.

Mai mult, legiuitorul în cadrul art. 179, menționează în mod expres obligațiile ofertanților.

Astfel ofertanții pentru a depune o ofertă conformă, în dovedirea capacității tehnice și profesionale raportat la prevederile art. 179 din Legea nr. 98/2016, în cazul în care nu pot în mod legal să realizeze părți din obiectul contractului au obligația să facă dovada îndeplinirii cerințelor privind capacitatea tehnică și profesională prin prezentarea, după caz a unora sau mai multora dintre următoarele informații documente - lit. K - să precizeze partea/părțile din contract pe care operatorul intenționează să o/le subcontracteze.

Raportat la prevederile art. 219 din Legea 98/2016 și art. 150 și următoarele din Hotărârea de Guvern nr. 395/2016 contestatoarea precizează că legiuitorul a oferit posibilitatea operatorilor economici să implice în realizarea obiectului contractului noi subcontractori ulterior

încheierii contractului, dar această implicare nu este aplicabilă în speța de față, deoarece ofertanții nu sunt în măsură de a încheia contractul deoarece nu au depus oferte conforme.

Faptul că ofertantul nu are capacitatea legală de a realiza lucrările ce fac obiectul prezentului contract este recunoscut inclusiv de intervenientă precizând faptul că va realiza lucrările de instalații electrice prin SC ... SRL, lucrările de instalare și întreținere a sistemelor și instalațiilor de limitare și stingere a incendiilor - realizarea hidranților interiori și exteriori prin ... și lucrările de ignifugare prin SC ... SRL în baza unor contracte de prestări servicii.

Aceste lucrări nu pot fi realizate de furnizor/prestatori de servicii deoarece fac parte din obiectul contractului.

Contestatoarea concluzionează că entitatea care realizează activitățile ce fac parte din obiectul contractului poate avea doar calitatea de subcontractant și nu de furnizor.

În cazul în care unul dintre asociați nu are o astfel de atestare, lucrările nu puteau fi executate decât prin intermediul unui subcontractant sau terț susținător, părți din contract neputând fi executate prin intermediul unor persoane străine de contract .

Pentru considerentele menționate, contestatoarea solicită admiterea contestației, respingerea cererii de intervenție, anularea în parte a rezultatului/raportului procedurii înregistrat sub nr. 5951/20.11.2019, comunicat prin adresa nr. 5953/20.11.2019 în ceea ce privește decizia autorității contractante de a declara admisibilă și confirmă oferta depusă de către ofertantul asocierea SC SRL - SC ...SRL și a actelor subsecvente acestora, precum și obligarea autorității contractante la continuarea procedurii de atribuire, prin reevaluarea ofertei desemnate câștigătoare și ulterior emiterea unui nou raport/rezultat al procedurii, în conformitate cu prevederile legale și în condițiile statuate în decizia ce se va pronunța.

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

..... a inițiat o procedura simplificată pentru încheierea contractului de achiziție publică având ca obiect „Execuția lucrărilor de reabilitare și modernizare a căminului cultural în localitatea ... în cadrul proiectului «Reabilitare și modernizare cămin cultural în localitatea ..., .., județul»", prin publicarea, în SICAP, a anunțului de participare simplificat nr. SCN 1050638 din 13.08.2019. Valoarea estimată a contractului este de 1.409.140,35 lei, iar criteriul de atribuire este „prețul cel mai scăzut”.

Decizia privind rezultatul procedurii de atribuire i-a fost comunicată SC SRL prin adresa nr. 5953 din 20.11.2019, în care se arată că, în urma aplicării criteriului de atribuire, oferta sa a fost poziționată pe locul 2, după cea depusă de asocierea SC SRL - SC ...SRL, declarată câștigătoare.

Împotriva acestei decizii a autorității contractante, SC SRL a înaintat Consiliului contestația de față (consemnând cauțiunea în valoare de 28.200 lei, cu recipisa de consemnare nr. 205914514/1 din 28.11.2019, emisă de CEC Bank SA – Sucursala Bistrita), solicitând admiterea contestației și, comunicat prin adresa nr. 5953/20.11.2019, în ceea ce privește decizia autorității contractante de a declara admisibilă și conformă oferta depusă de asocieria SC SRL – SC ...SRL și a actelor subsecvente acestora, precum și obligarea autorității contractante la continuarea procedurii de atribuire, prin reevaluarea ofertei desemnate câștigătoare și, ulterior, emiterea unui nou raport/rezultat al procedurii, în conformitate cu prevederile legale.

Consiliul încuviințează în principiu cererea de intervenție depusă de SC SRL, în conformitate cu art. 64 Cod procedură civilă, dat fiind faptul că autoarea ei, în calitate de ofertantă declarată câștigătoare, dovedește un interes legitim propriu în pricina prin promovarea ei.

Verificând legalitatea deciziei autorității contractante de a stabili oferta câștigătoare, Consiliul reține următoarele cerințe ale documentației de atribuire:

- în caietul de sarcini – partea scrisă, sunt expuse pe larg condițiile de execuție a: lucrărilor de instalații electrice, lucrărilor instalației de detectare, semnalizare și alarmare incendiu și lucrărilor de ignifugare a materialelor combustibile necesare execuției șarpantei;

- în caiet de sarcini – cadrul general, se regăsește următoarea notă:
„La nivelul propunerii tehnice, în secțiunea dedicată personalului contractantului / resurse și organizare, ofertanții urmează să includă o descriere a modului de acces la specialiștii atestați, care sunt strict necesari pentru îndeplinirea obiectului contractului, demonstrând astfel îndeplinirea cerințelor tehnice și contractuale precum și a reglementărilor, standardelor și normelor aplicabile în domeniul din care face parte obiectul contractului.”

Din aceste prevederi citate ale documentației de atribuire rezultă, în mod clar, că cele trei tipuri de lucrări amintite reprezintă parte a obiectului achiziției, respectiv activități ce vor fi desfășurate de operatorul/ii economic/i cu care se va încheia contractul de achiziție publică.

În propunerea tehnică prezentată de asocieria SC SRL – SC ...SRL se regăsește acordul de subcontractare încheiat de SC SRL (contractor) cu SC ...SRL (subcontractant) având ca obiect execuția, de către SC ...SRL, a instalațiilor IDSAI (instalații de detectare, semnalizare și avertizare la incendiu).

Prin adresa nr. 5054 din 02.10.2019, autoritatea contractantă a cerut asocierii amintite să prezinte documentele de susținere pentru specialiștii din cadrul subcontractantului SC ...SRL, precum și să precizeze modalitatea de asigurare a accesului la specialiștii necesari pentru execuția lucrărilor de ignifugare, pentru instalații electrice și instalații de

limitare și stingere a incendiilor, în condițiile în care, în ofertă, nu se regăsesc aceste ultime informații.

Asocierea a răspuns prin adresa nr. 650 din 07.10.2019 indicând o serie de specialiști pentru care prezintă și documente de susținere. În finalul adresei de răspuns, ofertanta a menționat: *„Referitor la personalul de specialitate, subscrisa ..., ne angajăm să obținem la momentul execuției lucrărilor toate autorizațiile necesare execuției lucrărilor în conformitate cu reglementările, standardele și normele aplicabile în domeniul din care face parte obiectul contractului, de asemenea și autorizații de funcționare care au legătură cu obiectul contractului.”*

În cererea sa de intervenție, formulată în prezenta cauză, SC SRL arată: *„Consideram necesar a face și precizarea ca pentru situațiile în care, deși nu este solicitat în mod expres prin documentația de atribuire, este necesar ca în cadrul execuției lucrărilor, pentru anumite lucrări specifice, să se apeleze la societăți autorizate pentru acele lucrări specifice, subscrisa are încheiate contracte de colaborare cu asemenea societăți. Astfel, înțelegem să atașăm prezentei contractul de servicii nr. 120/13.05.2019 (pentru execuția de instalații electrice de către SC ... SRL), contractul nr. 133/01.06.2019 (pentru execuția ignifugării de către SC ... SRL), respectiv contractul de servicii nr. 121/14.05.2019 (pentru execuția hidranților de către SC ... SRL), contracte care demonstrează disponibilitatea colaboratorilor pentru execuția unor lucrări specifice.”*

Rezultă, din cele expuse mai înainte, faptul că lucrările de instalații electrice, de ignifugare și de realizare a hidranților (părți ale obiectului contractului de achiziție publică) vor fi realizate de cele trei societăți indicate, pentru prima oară, în cererea de intervenție depusă la Consiliu.

În acest context, se reține definiția noțiunii de subcontractant, regăsită la art. 3 alin. (1) lit. yy) din Legea nr. 98/2016: *subcontractant - orice operator economic care nu este parte a unui contract de achiziție publică și care execută și/sau furnizează anumite părți ori elemente ale lucrărilor sau ale construcției ori îndeplinesc activități care fac parte din obiectul contractului de achiziție publică, răspunzând în fața contractantului de organizarea și derularea tuturor etapelor necesare în acest scop.*

Este evident, date fiind cele arătate mai înainte, că lucrările de instalații electrice, de ignifugare și de realizare a hidranților (părți ale obiectului contractului de achiziție publică) vor fi realizate de SC ... SRL, SC ... SRL și SC ... SRL (societăți care nu sunt implicate sub nicio formă în oferta prezentată de asocierea câștigătoare), societăți care urmează a răspunde în fața SC SRL (cu care fiecare a încheiat un contract) pentru activitățile lor.

De reținut este că, potrivit caietului de sarcini, executarea acestor lucrări urmează a fi realizată de către entități autorizate în acest sens, așa cum de altfel rezultă și din mențiunea ofertantei din adresa de răspuns la clarificările cerute de autoritatea contractantă.

În condițiile în care un operator economic depune ofertă individuală, este ținut ca, prin aceasta, să îndeplinească în integralitate condițiile documentației de atribuire. Același lucru se întâmplă și în cazul prezentării unei oferte de către o asocierie de doi sau mai mulți ofertanți, unul dintre aceștia sau toți trebuind să dețină capacitatea de a realiza activitățile descrise în caietul de sarcini și indicate, în mod expres, ca făcând parte a obiectului achiziției.

În speța examinată, ambii sau unul dintre membrii asocierii criticate (direct sau prin subcontractant) ar trebui să dețină toate capacitățile materiale, umane, de certificare, cerute prin caietul de sarcini și implicate de cele trei tipuri de lucrări amintite. Or, așa cum reiese din probele cauzei, îndeplinirea acestei secțiuni a caietului de sarcini va fi realizată de către SC ... SRL, SC ... SRL și SC ... SRL, concluzia că acestea execută o parte a obiectului achiziției fiind imediată.

Date fiind cele expuse, raportat la definiția dată de legiuitor subcontractantului, Consiliul apreciază că SC ... SRL, SC ... SRL și SC ... SRL ar trebui să dețină calitatea de subcontractanți în prezenta procedură de atribuire.

Concluzia se impune și prin prevederile de la art. 51 din HG nr. 395/2016, conform cărora:

*„(1) În situația în care autoritatea contractantă solicită în cadrul criteriilor referitoare la capacitatea de exercitare a activității profesionale și/sau **cerințelor de executare a contractului anumite autorizații specifice**, cerința se consideră îndeplinită în cazul operatorilor economici ce participă în comun la procedura de atribuire, dacă aceștia demonstrează că dispun de respectivele resurse autorizate și/sau că unul dintre membrii asocierii deține autorizația solicitată, după caz, cu condiția ca respectivul membru să execute partea din contract pentru care este solicitată autorizația respectivă.*

*(2) În cazul în care **ofertantul**/candidatul sau operatorii economici care participă în comun la procedura de atribuire **subcontractează o parte din contractul** de achiziție publică, cerința prevăzută la alin. (1) se consideră îndeplinită dacă **subcontractantul** nominalizat **deține autorizația** solicitată prin documentația de atribuire, cu condiția ca **acesta să execute partea din contract** pentru care este solicitată autorizația respectivă.”*

Se constată că situația examinată în prezenta speță se circumscrie celei reglementată de legiuitor la art. 51 alin. (2) din HG nr. 395/2016, respectiv niciunul dintre membrii asocierii nu deține capacitatea de a realiza cele trei tipuri de lucrări amintite, acestea urmând a fi executate de către SC SRL, SC ... SRL și SC ... SRL, pentru care au fost atașate la cererea de intervenție și certificările specifice.

Mai mult, se observă că acestei trei societăți comerciale sunt precizate pentru prima oară în cauza de pe rolul Consiliului, în lipsa lor, autoritatea contractantă neavând indicate de ofertantă decât numele unor persoane (răspunsul la adresa nr. 5054 din 02.10.2019 de clarificare a

aspectelor ținând de personalul de specialitate) și documente referitoare la pregătirea acestora, dar fără vreo legătură cu entități care să dețină certificările legale și necesare pentru executarea acelor tipuri de lucrări.

În aceste condiții, Consiliul apreciază că autoritatea contractantă nu a făcut toate verificările necesare cu privire la modalitatea în care asocierea declarată câștigătoare va executa lucrările amintite în această motivare și că, raportat la reala calitate a SC ... SRL, SC ... SRL și SC ... SRL, oferta contestată nu respectă rigorile de prezentare în ceea ce privește declararea subcontractanților.

Cât privește considerentul că, prin documentația de atribuire, autoritatea contractantă nu a cerut în mod expres certificările necesare executării tipurilor de lucrări indicate de contestatoare, astfel încât nu era necesar, pentru admisibilitatea ofertei, ca ele să fie prezentate la momentul depunerii ei, Consiliul apreciază că acesta este contrazis și în strânsă legătură cu cerința de calificare din fișa de date a achiziției, punctul III.1.1.b) „Capacitatea de exercitare a activității profesionale”, conform căreia:

„Operatorii economici care depun ofertă trebuie să dovedească [...] și faptul că are capacitatea profesională de a realiza activitățile care fac obiectul contractului.

Modalitatea prin care poate fi demonstrată îndeplinirea cerinței:

Se va completa DUAЕ de către operatorii economici participanți la procedura de atribuire cu informațiile aferente situației lor. [...]

In situația în care vor fi executate părți din contract de către subcontractanți, dovada înregistrării și corespondența activităților principale/secundare din cadrul acestuia cu obiectul achiziției se va prezenta obligatoriu și de către subcontractanți, pentru partea din contract pe care o vor realiza.”

Consiliul observă, așadar, că autoritatea contractantă a înțeles să impună ofertanților să dețină capacitatea profesională de a realiza activitățile care fac obiectul contractului de achiziție publică și care le cad în sarcină conform ofertei depuse. Or, așa cum s-a stabilit mai înainte, cele trei tipuri de activități arătate de contestatoare reprezintă parte a obiectului achiziției, iar asocierea contestată trebuia să facă dovada capacității sale profesionale de a o realiza. Așa cum s-a precizat mai înainte, dovada executării respectivelor tipuri de lucrări s-a făcut de către asocierea contestată prin menționarea (în fața autorității contractante) a unor specialiști, persoane fizice, și prin contracte încheiate cu operatori economici (în fața Consiliului), rezultând că asocierea și subcontractantul declarat nu dețin autorizările necesare.

Încă o dată, se subliniază că, potrivit art. 51 din HG nr. 395/2016:

„(1) În situația în care autoritatea contractantă solicită în cadrul criteriilor referitoare la capacitatea de exercitare a activității profesionale și/sau cerințelor de executare a contractului anumite autorizații specifice, cerința se consideră îndeplinită în cazul operatorilor economici ce participă în comun la procedura de atribuire,

*dacă aceștia demonstrează că dispun de respectivele resurse autorizate și/sau că unul dintre membrii asocierii deține autorizația solicitată, după caz, **cu condiția ca respectivul membru să execute partea din contract pentru care este solicitată autorizația respectivă.***

*(2) În cazul în care **ofertantul**/candidatul sau operatorii economici care participă în comun la procedura de atribuire **subcontractează o parte din contractul** de achiziție publică, cerința prevăzută la alin. (1) se consideră îndeplinită dacă **subcontractantul** nominalizat **deține autorizația** solicitată prin documentația de atribuire, cu condiția ca **acesta să execute partea din contract** pentru care este solicitată autorizația respectivă.”*

Or, din actele cauzei rezultă că membrii asocierii nu vor executa lucrările reclamate de contestatoare, acestea fiind, potrivit probelor depuse în fața Consiliului, executate de către SC ... SRL, SC ... SRL și SC ... SRL, societăți care, însă, nu au fost declarate subcontractanți, astfel încât cerința de calificare să fie considerată îndeplinită prin luarea în considerare a resurselor lor.

Drept urmare, se dovedește fondată susținerea contestatoarei în acest sens.

În acest context, Consiliul constată că ofertanta contestată nu a respectat cerințele documentației de atribuire, știut fiind că, potrivit art. 123 alin. (1) din HG nr. 395/2016, „Ofertantul elaborează oferta în conformitate cu prevederile documentației de atribuire...”. Însă, este necesar a sublinia faptul că documentația de atribuire, conținând „orice cerință, criteriu, regulă și alte informații necesare pentru a asigura ofertantului/candidatului o informare completă, corectă și explicită cu privire la modul de aplicare a procedurii de atribuire” (potrivit art. 20 alin. 2 din HG nr. 395/2016), are caracter obligatoriu și pentru autoritatea contractantă care, în evaluarea ofertelor și stabilirea admisibilității acestora, este ținută la a respecta propriile reguli din documentația de atribuire. Limitarea la examinarea ofertelor raportat exclusiv la cerințele documentației este impusă și de asigurarea respectării principiului transparenței, consacrat la art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016. Astfel, în condițiile în care întreaga conduită a ofertanților s-a bazat pe informațiile și regulile arătate în documentația de atribuire, în respectarea principiului transparenței, evaluarea ofertelor trebuie realizată raportat la aceeași documentație de atribuire, fără adăugarea de noi condiții și reguli, pe care autorii ofertelor nu le-au cunoscut, și fără calificarea unor oferte care nu răspund tuturor exigențelor cunoscute ale procedurii.

Astfel, Consiliul apreciază că îi era interzis autorității contractante să stabilească asupra caracterului admisibil și câștigător al ofertei asocierii SC SRL – SC ...SRL, în ceea ce privește subiectul analizat.

Soluția este susținută de practica judiciară invocată de către contestatoare.

Luând în considerare aspectele de fapt și de drept evocate, în baza art. 26 alin. (2) 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 urmează să admită contestația depusă de SC SRL și să anuleze raportul procedurii, în partea dedicată ofertei depusă de asocierea SC SRL – SC ...SRL, precum și comunicările rezultatului procedurii.

În baza art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va obliga autoritatea contractantă ca, în termen de 15 zile de la primirea deciziei Consiliului, cu respectarea prevederilor legale și a celor evocate în motivare, să reanalizeze oferta depusă de asocierea SC SRL – SC ...SRL.

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

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

CONSILIUL DECIDE:

Admite contestația depusă de SC în contradictoriu cu

Anulează raportul procedurii, în partea dedicată ofertei depusă de asocierea SC SRL – SC ...SRL, precum și comunicările rezultatului procedurii.

Obligă autoritatea contractantă ca, în termen de 15 zile de la primirea deciziei Consiliului, cu respectarea prevederilor legale și a celor evocate în motivare, să reanalizeze oferta depusă de asocierea SC SRL – SC ...SRL.

Încuviințează în principiu și respinge ca nefondată cererea de intervenție depusă de SC 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 lucrătoare 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 18 pagini.