



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C.N.S.C.

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

În conformitate cu prevederile art. 266 din OUG nr. 34/2006 privind atribuirea contractelor de achiziție publică, a contractelor de concesiune de lucrări publice și a contractelor de concesiune de servicii, aprobată prin Legea nr. 337/2006, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul adoptă următoarea:

DECIZIE

Nr. /C /

Data:

Prin contestația fără număr de înregistrare la emitent și nedată, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. , depusă de către SC SRL, cu sediul în , înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului cu nr. , având C.U.I. RO , în calitate de lider al asocierii formată din SC SRL și SC SRL, reprezentată legal prin director , împotriva rezultatului procedurii de atribuire, comunicat prin adresa nr. , de către COMUNA , prin PRIMĂRIA , cu sediul în Comuna , jud. în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de atribuire, prin cerere de oferte, a contractului de lucrări având ca obiect „Modernizare drumuri de exploatare în comuna , județul Galați”, cod CPV 45233120-6 – Lucrări de construcții de drumuri (Rev.2), se solicită: admiterea contestației, anularea rezultatului procedurii, comunicat prin adresa susmenționată, precum și „obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertelor operatorilor economici implicați”.

Prin contestația nr. , înregistrată la C.N.S.C. sub nr. depusă de către SC SRL, cu sediul în , în calitate de lider al asocierii dintre SC SRL și SC SRL, împotriva rezultatului procedurii de atribuire, comunicat în data de „ ”, de către COMUNA , prin PRIMĂRIA , în calitate de autoritate contractantă, în cadrul aceleiași proceduri, se solicită:

„- anularea deciziei emise de autoritatea contractantă, (comunicarea privind rezultatul procedurii de atribuire și anularea tuturor actelor subsecvente);

- obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertelor depuse în cadrul procedurii, cu respectarea legislației în materia achizițiilor publice;

- suspendarea încheierii de către autoritatea contractantă a contractului de achiziție publică până la soluționarea definitivă a prezentei cauze”.

SC SA, cu sediul în spațiul comercial nr. înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului cu nr. , având C.U.I. , în calitate de lider al asocierii SC SA & SC SRL, reprezentată legal prin director general Mihai Labău, în calitate de ofertant declarat câștigător, a depus cererea de intervenție “în interes propriu” nr. , înregistrată la C.N.S.C. sub nr. , prin care a solicitat: admiterea, în principiu, a cererii de intervenție, respingerea, ca nefondate, a contestațiilor depuse de SC SRL și SC SRL, „cu consecința menținerii ca legală a comunicării rezultatului procedurii de atribuire nr. ”.

Constatând faptul că cele 2 contestații sunt formulate în cadrul aceleiași proceduri, Consiliul face aplicarea dispozițiilor art. 273 alin. 1 din O.U.G. nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, și, pentru a se pronunța o soluție unitară, conexează dosarele susmenționate, contestațiile urmând a fi soluționate în cadrul dosarului nr. /2016.

În baza documentelor depuse de părți,
CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

DECIDE:

Respinge excepția tardivității contestației depusă de către SC SRL, invocată de autoritatea contractantă.

Respinge, ca nefondate, contestațiile depuse de către SC SRL, cu sediul în , respectiv de către SC SRL, cu sediul în , în contradictoriu cu COMUNA , prin PRIMĂRIA , cu sediul în Comuna , jud.

Admite cererea de intervenție în interesul autorității contractante, depusă de către SC SA, cu sediul în .

Dispune continuarea procedurii de atribuire.

Obligatorie.

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

MOTIVARE

În luarea deciziei, s-au avut în vedere următoarele:

Prin contestația fără număr de înregistrare la emitent și nedată, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. , SC SRL critică rezultatul procedurii de atribuire, comunicat prin adresa nr. , de către COMUNA , prin PRIMĂRIA , în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de

atribuire, prin cerere de oferte, a contractului de lucrări având ca obiect „Modernizare drumuri de exploatare în comuna , județul ”, cod CPV 45233120-6 – Lucrări de construcții de drumuri (Rev.2), și solicită: admiterea contestației, anularea rezultatului procedurii, comunicat prin adresa susmenționată, precum și „obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertelor operatorilor economici implicați”.

În fapt, contestatorul arată că, prin adresa nr. autoritatea contractantă i-a comunicat faptul că oferta sa a fost respinsă, întrucât nu a îndeplinit cerința prevăzută la cap. III.2.3.a) „Capacitatea tehnică și/sau profesională”, rezultat nelegal, în opinia sa, având în vedere că oferta a fost întocmită cu respectarea cerințelor fișei de date, și a fost „însoțită de documentele necesare susținerii acesteia”.

Așadar, în ceea ce privește experiența similară, contestatorul susține că a demonstrat îndeplinirea cerinței, întrucât a depus formularele nr. , completate de SC SRL, în calitate de terț susținător: respectiv declarația și angajamentul ferm privind susținerea tehnică și profesională a Asocierii dintre SC SRL și SC 1 SRL, precum și Contractul de subantepriză nr. , încheiat la data de între SC SRL și SC SRL, având ca obiect „Reabilitare , km 40+000 - 57+000”, prețul acestuia, fără tva, fiind de lei.

Astfel, arată contestatorul, analizând documentele depuse, la data de autoritatea contractantă i-a solicitat o serie de clarificări.

Răspunzând solicitării de clarificări nr. , în data de , contestatorul a depus documente suplimentare, respectiv: contractul nr. având ca obiect „Reabilitare DJ km 40 + 000 - 57 – 000”, încheiat între Consiliul Județean și SC Construcții Feroviare - Grup SA, din conținutul căruia, în opinia sa, rezultă, cu evidență, că obiectul contractului este același cu obiectul contractului de subantepriza nr. , încheiat între SC SRL și SC SRL, terțul susținător.

De asemenea, se arată că a fost depus și Procesul-verbal de recepție la terminarea lucrărilor nr. , precum și Recomandarea SC SRL pentru SC SRL.

Din înscrisurile susmenționate, susține contestatorul, rezultă faptul că cele doua contracte au ca obiect aceeași lucrare, respectiv Reabilitare DJ , km 40+000 - 57+000, astfel, cerința referitoare la legătură dintre SC SRL și SC Construcții SA și Consiliul Județean Tulcea, este îndeplinită.

Mai mult, precizează contestatorul, beneficiarul lucrării, consemnat în cele doua contracte, este același, respectiv CONSILIUL JUDEȚEAN .

Contestatorul apreciază că autoritatea contractantă „a dat o interpretare eronată, atât dispozițiilor legale aplicabile cât și actelor depuse”, interpretare, care, în opinia sa, a condus la respingerea ofertei sale, ca inacceptabilă.

Contrar susținerilor autorității contractante, contestatorul arată că, din conținutul contractului nr. , rezultă în mod clar faptul că SC SRL are calitatea de subantreprenor, respectiv executant.

În plus, precizează contestatorul, dovada executării efective a lucrării, de către SC SRL, o reprezintă procesul-verbal de recepție la terminarea lucrărilor nr. , semnat de SC SRL și SC SRL și chiar și Recomandarea depusă odată cu contractul nr. /2010.

Prin urmare, contestatorul consideră că experiența similară a terțului susținător, SC SRL, a fost dovedită prin intermediul contractului nr. /2010 executat de acesta pentru beneficiarul declarat, Consiliul Județean .

Totodată, contestatorul consideră că, „pentru edificarea asupra experienței similare”, nu prezintă relevanță dacă a existat sau nu o relație contractuală între terțul susținător, SC SRL și SC - SA și beneficiarul final al contractului de lucrări.

Chiar și în ipoteza în care lucrările ar fi fost efectuate de terțul susținător SC SRL, fără acordul sau știința beneficiarului, aceste împrejurări, precizează contestatorul, nu pot fi de natură a conduce la înlăturarea experienței dobândite de executant în temeiul contractului de subantepriză nr. /2010, încheiat cu antreprenorul SC SRL.

Contestatorul susține că a făcut pe deplin dovada experienței similare, susținută de terțul SC SRL, cu înscrisurile depuse, înscrisuri valabile, care, în opinia sa, produc efecte juridice și din care rezultă că lucrările au fost executate în mod corespunzător, valoarea lor ridicându-se la 8.335.845,34 lei, care, după cum se arată „trebuie recunoscute de autoritatea contractantă, până la înscrierea lor în fals”.

Prin urmare, având în vedere motivele expuse, coroborate cu înscrisurile atașate și dispozițiile legale aplicabile în materie, contestatorul solicită admiterea contestației, astfel cum a fost formulată.

Ca mijloc de probă, au fost depuse, în copie, înscrisuri.

Prin contestația nr. , înregistrată la C.N.S.C. sub nr. , SC SRL critică rezultatul procedurii de atribuire, comunicat în data de de către COMUNA , prin PRIMĂRIA , în calitate de autoritate contractantă, în cadrul aceleiași proceduri, și solicită:

„- anularea deciziei emise de autoritatea contractantă, (comunicarea privind rezultatul procedurii de atribuire și anularea tuturor actelor subsecvente);

- obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertelor depuse în cadrul procedurii, cu respectarea legislației în materia achizițiilor publice;

- suspendarea încheierii de către autoritatea contractantă a contractului de achiziție publică până la soluționarea definitivă a prezentei cauze”.

În fapt, contestatorul arată că, în data de autoritatea contractantă i-a comunicat faptul că oferta sa a fost respinsă ca inacceptabilă și neconformă.

În opinia contestatorului, decizia autorității contractante este nelegală, având în vedere următoarele:

Citând cerințele din fișa de date referitoare la experiența similară, contestatorul arată că SC SRL a avut *încheiat Contractul de execuție lucrări nr. , având ca obiectul „Modernizare străzi în Municipiul asfaltare etapa III (șapte străzi)”, cu firma SC SA , și nu contract de subcontractare.*

Astfel, fiind vorba despre un contract de execuție și nu un contract de subcontractare, precizează contestatorul, nu a fost necesară înștiințarea autorității contractante, respectiv Primaria Galați și nici semnarea proceselor-verbale de recepție la terminarea lucrărilor, de către aceasta, fapt întărit, în opinia sa, și de fișa de date, respectiv obiectul contractului de la acea dată.

SC , arată contestatorul, a depus în ofertă „absolut” toate documentele cerute în fișa de date, respectiv: contractul de execuție, proces-verbal de recepție la terminarea lucrărilor, recomandare de la Antreprenor General.

Cu privire la dl. , nominalizat pentru îndeplinirea funcției: „Responsabil pentru Controlul Calității (CQ)”, contestatorul arată că documentele depuse în cadrul ofertei sunt în concordanță cu perioadele lucrărilor executate, prezentate în tabelul cu experiență similară, din care, în opinia sa, rezultă clar experiența de minim 3 ani a acestuia pentru respectiva funcție, astfel fiind respectate cerințele din fișa de date, respectiv Cerința 5.

De asemenea, arată contestatorul, în oferta SC pentru dl. Rusu Dorin se regăsesc toate documentele solicitate prin fișa de date și care, în opinia sa, dovedesc că are experiența minimă necesară pentru funcția de Responsabil tehnic cu calitatea, respectiv: declarație de disponibilitate, CV, contract individual de muncă, decizia, diplome, certificate. Mai mult, la solicitarea autorității contractante, a prezentat deciziile prin care dl. era responsabilizat, ca responsabil tehnic cu calitatea, pe fiecare lucrare enumerată în CV-ul atașat.

În drept, contestatorul precizează că *„autoritatea contractantă a tras o concluzie eronată în ceea ce privesc prevederile art. 36 alin. 1 lit. b) din O.U.G. nr. 34/2006, referitoare la dovezile de experiență similară cu referire la contractul de execuție nr. ”, motiv care, după cum se arată, „a stat la baza descalificării ofertei noastre”.*

În opinia contestatorului, și prevederile art. 188 din ordonanță „au fost interpretate în mod discreționar de către autoritatea contractantă”, întrucât aceasta a calculat în mod eronat durata privind experiența de 3 ani a dlui , în calitate de Responsabil pentru Controlul Calității.

Față de cele prezentate, contestatorul solicită admiterea contestației, astfel cum a fost formulată, în temeiul art. 255 alin. 1 și art. 256² alin. 1 din O.U.G. nr. 34/2006.

Ca mijloc de probă, au fost depuse, în copie, înscrisuri.

Cu adresa nr. , înregistrată la C.N.S.C. sub nr. PRIMĂRIA a transmis punct de vedere cu privire la contestația depusă de SC SRL, solicitând respingerea acesteia, ca neîntemeiată.

Autoritatea contractantă arată că, analizând documentele depuse de contestator în vederea demonstrării îndeplinirii cerinței minime de calificare privind experiența similară, conform solicitărilor din fișa de date, și, astfel cum s-a consemnat în Procesul-verbal nr. , a constatat că în contractul de subantrepriză nr. , încheiat între SC SRL în calitate de antreprenor și SC SRL în calitate de subantreprenor, având ca obiect „Reabilitare DJ 222 km 40+000 - 57+000” la art. 1.1 lit. g) este precizat „Beneficiar final - beneficiarul/achizitorul în contractul nr. încheiat între Consiliul Județean și SC SA.

Astfel, arată autoritatea contractantă, prin adresa nr., a solicitat contestatorului, referitor la experiența similară, să facă „*Dovada legăturii dintre SC SRL și SC SA, precum și SC - GRUP SA și CONSILIUL JUDEȚEAN referitor la contractul având ca obiect Reabilitare DJ 222 km 40+000 - 57+000*”, precum și depunerea unui document, semnat de către Consiliul Județean , în calitate de beneficiar final al contractului de lucrări „Reabilitare DJ 222 Enisala- Jurilovca km 40+000 - 57+000”, din care să rezulte confirmarea lucrărilor executate de către SC SRL.

Răspunzând, prin adresa nr. , contestatorul a precizat că nu este în posesia contractului dintre SC SRL și SC - , cu privire la lucrările de reabilitare a drumului județean , iar, în ceea ce privește confirmarea faptului că SC SRL a executat lucrarea de reabilitare a respectivului drum, printr-un document justificativ din partea Consiliului Județean precizează că experiența similară este atestată de contractul încheiat între SC și SC SRL, cu mențiunea că “nefiind nicio legătură contractuală directă între Consiliul Județean și SC SRL, acest document nu se poate elibera”.

Mai mult, în răspunsul de clarificări transmis, după cum se arată, s-a regăsit, în copie, contractul de lucrări nr. încheiat între Județul Tulcea, prin Consiliul Județean și SC - SA pentru lucrarea „Reabilitarea KM 40+000-57+000” și actul adițional nr. 1 la contractul nr. .

Având în vedere prevederile art. 96 alin. 1 și alin. 2 din H.G. nr. 925/2006, dar și faptul că, potrivit anunțului de atribuire, din SEAP, document public, privind obiectivul „Reabilitare DJ Km 40+000 - 57+000”, în care este menționat, la secțiunea V.5: „contractul nu poate fi subcontractat”, document anexat procesului-verbal nr. , autoritatea contractantă apreciază că Asocierea dintre SC SRL și SC 1 SRL nu a îndeplinit cerința privind experiența similară, susținută de către terțul susținător tehnic SC SRL, „care în accepțiunea comisiei nu a fost declarat ca și executant al lucrării”.

De asemenea, precizează autoritatea contractantă, din documentele prezentate, s-a constatat că beneficiarul lucrării în cauză este Consiliul Județean , executant conform contractului nr. fiind SC SA, iar SC SRL și SC SRL nu au nicio calitate raportat la beneficiarul final.

Cu adresa nr. , înregistrată la C.N.S.C. sub nr. , PRIMĂRIA a transmis punct de vedere cu privire la contestația depusă de Asocieria SC SRL - SRL, solicitând respingerea acesteia ca tardivă și neîntemeiată.

1. Autoritatea contractantă consideră contestația formulată de către Asocieria SC SRL și SC SRL tardivă, deoarece ofertantul a primit și confirmat comunicarea privind rezultatul procedurii în data de iar, conform art. 256² alin. 1 lit. b) din O.U.G. nr. 34/2006, ultima zi a termenului în care ofertantul putea sesiza C.N.S.C. în vederea anulării actului și/sau recunoașterii dreptului pretins ori a interesului legitim, a fost data de , operatorul economic depunând contestația în data de .

2. Analizând documentele depuse de contestator în vederea demonstrării îndeplinirii cerinței minime de calificare privind experiența similară, conform solicitărilor din fișa de date, astfel cum s-a consemnat în Procesul-verbal nr. , rezultă că acesta a avut drept subcontractanți pe SC SA și SC , iar ca terț susținător financiar pe SC SRL, arată autoritatea contractantă, în timp ce recomandarea prezentată pentru lucrarea „Modernizare străzi în municipiul Etapa III” este eliberată de către SC SA, iar calitatea acestuia este de antreprenor pentru SC SRL care are calitate de executant.

Astfel, arată autoritatea contractantă, prin adresa nr. a solicitat contestatorului, referitor la experiența similară, clarificări, în sensul prezentării unui document emis de către beneficiarul lucrării - Primaria Municipiului , care să ateste faptul că lucrările au fost duse la bun sfârșit de către SC SRL și îndeplinesc toate prevederile actelor normative din domeniu.

Răspunzând prin adresa nr. , prin intermediul SEAP, contestatorul a prezentat următoarele documente:

- documentul constatator nr. - contractantul: SC SA în calitate de executant;

- procesul-verbal de recepție la terminarea lucrărilor nr. emis de Primaria Municipiului semnat de către executantul lucrării SC ATLAS SA;

- proces verbal de recepție la terminarea lucrărilor nr. emis de Primăria Municipiului Galați, semnat de către executantul lucrării SA;

- Decizia CNSC nr. din data 04.02.2013.

Totodată, în adresa de răspuns, după cum se arată, contestatorul a menționat că „Autoritatea Contractantă Municipiul (beneficiarul lucrării) nu este obligată să semneze recepțiile și recomandările încheiate între un antreprenor general (executant de lucrări, contractant) și subcontractanți (executanți de lucrări în subantrepriză)”.

Deși atât în răspunsul transmis, cât și în Formularul nr., ofertantul declară că în cadrul contractului a avut calitatea de subcontractant, autoritatea arată că, în contestația depusă și transmisă, acesta susține că nu a avut calitatea de subcontractant.

Se arată că, în conformitate cu prevederile art. 11 alin. 3 din H.G. nr. 925/2006, comisia de evaluare a solicitat beneficiarului lucrării-Primăria Municipiului să confirme sau să infirme, referitor la contract nr., dacă are cunoștință despre subcontractarea și executarea contractului de către o altă societate decât SC SA, prin adresa nr. aceasta menționând că: SC SA în calitate de executant, nu a declarat subcontractant în contractul de lucrări nr. având ca obiect „Modernizare străzi în Municipiul asphaltare - etapa III (șapte străzi)”.

Având în vedere prevederile art. 96 alin. 1 și alin. 2 din H.G. nr. 925/2006, dar și răspunsul Primăriei Municipiului autoritatea contractantă a considerat că ofertantul Asocieria SC SRL- SRL nu a îndeplinit cerința privind experiența similară.

De asemenea, precizează autoritatea contractantă, din documentele prezentate, s-a constatat că beneficiarul lucrării în cauză este Primaria Municipiului Galați, executant conform contractului nr. fiind SC SA, iar SC SRL, neavând vreo calitate raportat la beneficiarul final.

Ca mijloc de probă, a fost depus, în copie, dosarul achiziției publice.

SC SA, în calitate de ofertant declarat câștigător în cadrul procedurii, a depus cererea de intervenție în interes propriu nr. , înregistrată la C.N.S.C. sub nr. , prin care a solicitat: admiterea, în principiu, a cererii de intervenție, respingerea, ca nefondate, a contestațiilor depuse de SC SRL și SC SRL, „cu consecința menținerii ca legală a comunicării rezultatului procedurii de atribuire nr.

Intervenientul apreciază că interesul Asocierii este legitim, actual, născut și direct, drept pentru care, solicită admiterea în principiu a cererii de intervenție, precum și comunicarea tuturor actelor de procedură și către SC SA, Lider Al Asocierii SA & SRL.

1. Cu privire la contestația depusă de Asocieria SRL & 1 SRL (astfel cum i-a fost aceasta transmisă de Primăria), intervenientul face următoarele precizări:

Referitor la îndeplinirea cerinței din fișa de date privind experiența similară:

- Conform anunțului de atribuire nr. postat în SEAP la data de , Consiliul Județean a atribuit contractul având ca obiect: Reabilitare DJ 222 către SA pentru o valoare de 8.284.343,41 lei (exclusiv TVA);

- Contractul prezentat de Asocieria SRL & 1 SRL pentru dovedirea îndeplinirii cerinței referitoare la Experiența similară, este semnat de terțul susținător al Asocierii - SRL și SRL, în valoare de 8.335.845,34 lei (exclusiv TVA);

- În conținutul contestației, transmisă către SA, fără documentele anexă la care se face referire în motivarea acesteia, se regăsesc anumite neconcordanțe:

- a) valoare de contract diferită și

b) existența a două societăți cu calitate de Executant al Contractului având ca obiect: Reabilitare , respectiv: SA (conform anunț de atribuire) - semnatar al Contractului nr. și SRL - semnatar al Contractului nr. (conform precizări contestație) - dovadă a experienței similare prezentată de Asocierea contestatoare.

În condițiile date, intervenientul consideră că cerința referitoare la experiența similară ar fi putut fi apreciată ca îndeplinită, în măsura în care contractul nr. ar fi fost semnat între SRL și SA, și nu de către SRL, identitatea obiectului executat nefiind suficientă pentru dovedirea experienței similare, după cum susține contestatorul.

Totodată, intervenientul menționează faptul că cele două societăți figurează în mod distinct în evidențele O.N.R.C.:

- SC SA - societate radiată din data 26.07.2010;
- SC SRL - societate în funcțiune din data de 04.01.2011.

Așadar, în opinia intervenientului, „și acest aspect implică necesitatea prezentării unor documente suplimentare”, având în vedere că executantul - SA, de la data atribuirii contractului de achiziție publică (31.08.2009) și până la data finalizării acestuia, și-a încetat activitatea, începând cu data de 26.07.2010.

2. Cu privire la contestația depusă de SRL, intervenientul precizează următoarele:

Asocierea nu face dovada îndeplinirii cerinței referitoare la personal – CQ, astfel cum a fost aceasta prevăzută în fișa de date, întrucât:

- Potrivit deciziei ICMRS SA (subcontractant) nr. DI deține funcția de Șef Serviciu MQM și nu Responsabil tehnic de calitate;

- Lipsă depunere recomandare și fișa post (documente ce se impuneau a fi depuse, luând în calcul modalitatea de formulare a cerinței documentației). Totodată, s-a prezentat contract individual de muncă cu ICMRSG și nu un contract de prestări servicii cu conform Declarației de disponibilitate dată de Rusu Dorin. De asemenea, ICMRSG are calitate de subcontractant, resursele acestuia neputând contribui la îndeplinirea cerințelor de calificare, referitoare la personal de specialitate.

- Referitor la experiența specifică, de 3 ani: Din cumulul documentelor prezentate de Asociere (CV original, declarație disponibilitate) ar fi trebuit să reiasă cei trei ani solicitați prin documentația de atribuire, simpla menționare, în cadrul unui CV, a deținerii funcției inspector calitate și nu responsabil tehnic de calitate neputând fi considerată îndeplinire a cerinței din fișa de date.

În opinia intervenientului, pentru îndeplinire, ar fi fost necesară prezentarea, în copie, a recomandărilor particularizate pe fiecare contract evidențiat în CV, cu indicarea clară a perioadei de timp de ocupare a funcției solicitate prin fișa de date.

Față de cele prezentate, intervenientul solicită admiterea, în principiu, a cererii de intervenție, respingerea, ca nefondate, a

contestațiilor depuse de Asocieria SRL & 1 SRL și SRL, Lider al Asocierii SRL & SRL, „cu consecința menținerii ca legală a comunicării rezultatului procedurii de atribuire nr. ”.

Ca mijloc de probă, au fost depuse, în copie, documente.

În considerarea prevederilor art. 269 din O.U.G. nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul a solicitat contestatorului SC SRL punct de vedere cu privire la excepția tardivității contestației, raportat la prevederile art. 256² alin. 1 lit. b) din același act normativ, invocată de autoritatea contractantă prin punctul de vedere nr. 109 din 11.04.2016, înregistrat la C.N.S.C. sub nr. .

Prin adresa nr. , înregistrată la C.N.S.C. sub nr. , SC SRL a răspuns, în replică la punct de vedere transmis de autoritatea contractantă, apreciind ca neîntemeiate afirmațiile acesteia („tardivă și neîntemeiată”), întrucât, potrivit art. 3 alin. z din ordonanță coroborat cu art. 183 alin. 1 și alin. 3 din N.C.P.C, termenul de 5 zile a fost respectat, data depunerii contestației fiind , potrivit Notei de transport nr. , iar data luării la cunoștință a fost , ora 14:43.

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

Prin adresa nr. , înregistrată la C.N.S.C. sub nr. , SC SRL a răspuns, cu privire la cererea de intervenție depusă de către SC SA, lider al Asocierii SC SA & SC SRL, apreciind că, prin aceasta, „nu sunt invocate motive temeinice concludente, care să conducă la o soluție de respingere a contestației”, precum și că „liderul său nu face decât să invoce o enumerare excedentară, care nu are legătură cu obiectul contestației, asupra punctului de vedere prezentat de autoritatea contractantă”.

În aplicarea dispozițiilor art. 278 alin. 1 din O.U.G. nr. 34/2006 cu modificările și completările ulterioare, Consiliul va analiza, mai întâi, excepția tardivității depunerii contestației de către SC SRL, invocată de către autoritatea contractantă.

Astfel, se vor avea în vedere, în analiza excepției, următoarele elemente cu relevanță în cauză: tipul contractului – de lucrări, precum și valoarea estimată a acestuia, care este 3.949.451 lei, fără TVA, ceea ce conduce la concluzia că sunt aplicabile dispozițiile art. 256³ alin. (1) din ordonanța de urgență: *„Persoana vătămată poate sesiza Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor în vederea anulării actului și/sau recunoașterii dreptului pretins ori a interesului legitim, în termen de: b) 5 zile începând cu ziua următoare luării la cunoștință, în condițiile prezentei ordonanțe de urgență, despre un act al autorității contractante considerat nelegal, în cazul în care valoarea contractului care urmează să fie atribuit, estimată conform prevederilor art. 23 și ale cap. II secțiunea a 2-a, este egală sau mai mică decât pragurile valorice prevăzute la art. 55 alin. (2)”*.

În stabilirea termenului legal de depunere a contestației, Consiliul se raportează la sistemul intermediar de calcul, prevăzut de dispozițiile art. 3 lit. z) din O.U.G. nr. 34/2006 cu modificările ulterioare, conform

căroră "(...) Termenul exprimat în zile începe să curgă de la începutul primei ore a primei zile a termenului și se încheie la expirarea ultimei ore a ultimei zile a termenului; ziua în cursul căreia a avut loc un eveniment sau s-a realizat un act al autorității contractante nu este luată în calcul. Dacă ultima zi a unui termen exprimat altfel decât în ore este o zi de sărbătoare legală, o duminică sau o sâmbătă, termenul se încheie la expirarea ultimei ore a următoarei zile lucrătoare".

Reține Consiliul că SC SRL a luat cunoștință despre actul atacat – adresa privind comunicarea rezultatului procedurii - la data de , iar contestația a fost transmisă în data de , către autoritatea contractantă, prin poștă, după cum rezultă din Nota de transport nr. CGS71327736N, în aceeași dată fiind transmisă și către C.N.S.C.

Calculând termenul legal de depunere a contestației, de 5 zile, astfel cum s-a arătat în cele ce preced, Consiliul constată că acesta s-a împlinit în data de ultima zi în care SC SRL putea depune contestație, ceea ce operatorul economic a și făcut, după cum rezultă din cele mai sus prezentate.

În consecință, Consiliul determină că SC SRL a depus contestația în termenul legal, respectiv în ultima zi a acestuia, urmând a respinge excepția tardivității contestației, invocată de către autoritatea contractantă.

Respingând, în temeiul dispozițiilor art. 278 alin. 1 din O.U.G. nr. 34/2006 cu modificările și completările ulterioare, excepția invocată de către autoritatea contractantă, Consiliul va proceda, în cele ce urmează, la analiza pe fond a cauzei.

Cu privire la "cererea de intervenție în interes propriu", formulată de către Asocierea SC SA & SRL, prin liderul său SC SA, Consiliul determină, analizând conținutul acesteia, că respectivul operator economic urmărește aceeași finalitate ca și autoritatea contractantă, respectiv respingerea contestației cu consecința menținerii actelor atacate. Prin urmare, va califica respectivul înscris ca fiind o cerere de intervenție accesorie în sprijinul autorității contractante.

În acest sens, relevante sunt dispozițiile art. 61 C. proc. civ., care statuează că oricine are interes poate interveni într-un proces care se judecă între părțile originare. Intervenția este principală, când intervenientul pretinde pentru sine, în tot sau în parte, dreptul dedus judecății sau un drept strâns legat de acesta și accesorie, când sprijină numai apărarea uneia dintre părți.

Constatând că SC SA justifică un interes în promovarea cererii de intervenție voluntară accesorie, deoarece oferta depusă de acesta a fost desemnată câștigătoare, fiind, astfel, interesat de menținerea rezultatului procedurii de atribuire, Consiliul va admite, în principiu, respectiva cerere.

Examinând documentele aflate la dosarul achiziției publice, Consiliul constată următoarea situație de fapt:

COMUNA , prin PRIMĂRIA a inițiat o procedură de atribuire, prin cerere de oferte, on line, a contractului de lucrări având ca obiect „Modernizare drumuri de exploatare în comuna , județul Galați”, cod CPV 45233120-6 – Lucrări de construcții de drumuri (Rev.2), prin publicarea, în SEAP, a invitației de participare nr. în data de

Valoarea estimată a contractului este de 3.949.451 lei, fără TVA, iar criteriul de atribuire stabilit este „prețul cel mai scăzut”.

În cadrul procedurii, s-au depus 3 oferte, printre care și cele ale contestatorilor, care au fost deschise în data de , prilej cu care s-a întocmit procesul-verbal nr.

Potrivit raportului procedurii nr. , a fost declarată câștigătoare oferta depusă de către Asocierea al cărei lider este SC SA.

Împotriva rezultatului procedurii de atribuire, au depus contestații, în termenul prevăzut de lege: SC SRL, lider al Asocierii dintre SRL și SC 1 SRL, precum și SC SRL, lider al Asocierii dintre SC SRL și SC SRL, contestații care vor fi analizate în ordinea înregistrării pe rolul Consiliului.

Examinând susținerile SC SRL, pe cele ale autorității contractante, probatoriul administrat și dispozițiile legale aplicabile, Consiliul constată:

Motivul pentru care a fost respinsă oferta depusă de către Asocierea al cărei lider este SC SRL și care face obiectul contestației, constă în faptul că ofertantul nu a făcut dovada îndeplinirii criteriului de calificare privind experiența similară, astfel cum acesta a fost prevăzut în fișa de date.

În analiză, Consiliul se va raporta la respectiva cerință de la capitolul III.2.3.a) „Capacitatea tehnică și/sau profesională”: *“Cerința 1 - Experiența similară: Ofertantul trebuie să fi executat lucrări similare în ultimii 5 ani în valoarea de cel puțin 3.025.330 lei la nivelul unui contract. Capacitatea tehnică și/sau profesională a operatorului economic poate fi susținută în conformitate cu art. 190 din O.U.G. nr. 34/2006 și Instrucțiunea A.N.R.M.A.P. nr. 1/2015.*

Se va completa și se va depune:

Formular nr. 13 Lista principalelor lucrări executate în ultimii 5 ani din care să rezulte că a executat lucrări similare la nivelul unui contract a căror valoare cumulată este de minim 3.025.330 lei, însoțită de certificări de bună execuție pentru cele mai importante lucrări.

Copii după părți relevante ale contractului/contractelor sau alte documente relevante din care să reiasă: beneficiarul lucrărilor (denumire, adresa, tel., fax, e-mail), valoarea lucrărilor similare (lei), perioada în care au fost executate lucrările similare și locul execuției acestora;

- Procese verbale de recepție (parțială, la terminarea lucrărilor, finală) sau alte documente echivalente, întocmite în conformitate cu legislația în vigoare, care să ateste faptul că lucrările au fost duse la bun sfârșit și îndeplinesc toate prevederile actelor normative din domeniu”.

Reține Consiliul că, în dovedirea îndeplinirii respectivului criteriu de calificare, SC SRL a depus următoarele documente: formularul nr. 13 cuprinzând lista principalelor lucrări executate în ultimii 5 ani de către SC SRL, de către SC 1 SRL, respectiv de către SC SRL; angajament ferm privind susținerea tehnică și profesională a ofertantului în cauză, din care reiese că SC SRL pune la dispoziția Asocierii *“resursele tehnice reprezentând experiența similară necesară pentru îndeplinirea integrală, reglementară și la termen a contractului de achiziție publică”*, formularul nr. 15 declarație de terț susținător experiență similară, în care SC SRL prezintă lista principalelor lucrări executate în ultimii 5 ani, menționat fiind contractul de *“Reabilitare , KM 40+000 – 57+000”*, având ca beneficiar SC SRL, contract în valoare de 8.335.845,34 lei, fără TVA, îndeplinit 100% de către SC SRL, în perioada martie 2010 – septembrie 2011. De asemenea, au fost depuse fișa privind experiența similară referitoare la contractul susmenționat, contract de subantrepriză nr. încheiat între SC SRL și SC SRL, proces-verbal la terminarea lucrărilor nr. 7 din septembrie 2011 și o recomandare emisă de către *“beneficiarul”* SC SRL.

Referitor la documentele susmenționate, autoritatea contractantă a solicitat clarificări, prin adresa nr. : *“Comisia de evaluare a verificat documentele prezentate de către terțul susținător SC SRL privind experiența similară și a constatat că beneficiarul lucrării este Consiliul Județean iar executantul SC SA. Comisia solicită: Documente care fac legătura dintre SC SRL și SC SA, precum și SC SA și Consiliul Județean , având în vedere contractul având ca obiect «Reabilitare DJ km 40+000 – 57+000».* Deoarece, comisia de evaluare beneficiarul lucrării este Consiliul Județean *vă solicităm depunerea unui document semnat de către Consiliul Județean , în calitate de beneficiar final al contractului de lucrări (...) din care să rezulte confirmarea lucrărilor executate de către SC SRL”.*

Prezintă relevanță în cauză răspunsul ofertantului, care precizează că face dovada experienței similare prin contractul de subantrepriză nr. , având obiectul mai sus menționat, în care, beneficiarul final al lucrării este Consiliul Județean , conform contractului de lucrări nr. încheiat cu – SA. Ofertantul transmite și copie de pe contractul nr. , în legătură cu care precizează: *“Obiectul contractului de lucrări nr. , încheiat cu – SA este același cu obiectul contractului de subantrepriză nr. (...).* Procesele verbale încheiate sunt cu privire la același obiect contractual. *În conținutul contractului de subantrepriză nr. , punctul 1.1 ultimul alineat se arată faptul că Beneficiarul final - Beneficiarul/Achizitor în contractul de lucrări încheiat între , și – SA”.* Mai concluzionează ofertantul că *“SC SRL în calitate de subantreprenor a executat lucrarea «Reabilitare (...)», informație pe care o găsim în contractul de subantrepriză nr și procesele verbale ulterioare”.*

În ceea ce privește legătura între SC SRL și SC SA, ofertantul a menționat existența unui contract între cei doi operatori economici, pe

care, însă, nu îl deține și nu îl poate prezenta. Mai adaugă ofertantul: "Cu privire la confirmarea faptului că SC SRL a executat lucrarea (...) printr-un document justificativ din partea Consiliului Județean , vă transmitem faptul că, contractul care atestă experiența similară este încheiat între SC SRL și SC SRL și nefiind nicio legătură contractuală între Consiliul Județean și SC SRL, acest document nu se poate elibera".

În legătură cu documentele depuse, odată cu oferta, de către ofertant, pentru dovedirea îndeplinirii criteriului de calificare privind experiența similară, precum și cu cele depuse în urma solicitării de clarificări a autorității contractante, Consiliul constată că rezultă cu evidență faptul că nu există niciun înscris din care să reiasă legătura dintre SC SRL, antreprenor în contractul nr. încheiat cu terțul susținător din actuala procedură, SC SRL, și SC – SA, parte a contractului nr. , încheiat cu beneficiarul de fapt și de drept al lucrărilor "Reabilitare , KM 40+000 – 57+000".

Mai constată Consiliul că nu au fost depuse procese-verbale de recepție din care să reiasă că lucrarea a fost dusă la bun sfârșit cu respectarea prevederilor actelor normative în domeniu, așazisele procese-verbale de recepție depuse, încheiate între antreprenor și subantreprenor neavând relevanță, în lipsa participării și semnăturii beneficiarului de drept al lucrării, a ordonatorului de credite, cel care este în măsură să se pronunțe cu privire la încheierea și calitatea lucrării, integral sau parțial.

În acest sens, Consiliul se raportează la reglementările Regulamentului de recepție a lucrărilor de construcții și instalații aferente acestora, aprobat prin H.G. nr. 273/1994, modificat și completat prin H.G. nr. 444/2014, care prevăd astfel:

- Art. 1: *"Recepția constituie o componentă a sistemului calității în construcții și este actul prin care investitorul declară că acceptă, preia lucrarea cu sau fără rezerve și că aceasta poate fi dată în folosință. Prin actul de recepție se certifică faptul că executantul și-a îndeplinit obligațiile în conformitate cu prevederile contractului și ale documentației de execuție".*

- Art. 2: *"În înțelesul prezentului regulament, **investitorul este persoana fizică sau juridică care încheie contractul de executare de lucrări de construcții**, urmărește îndeplinirea lui și preia lucrarea.*

Executantul este partea contractantă care realizează lucrarea sau reprezentantul legal al acestuia, dacă lucrarea este realizată printr-o asocieră".

- Art. 3: *"Recepția lucrărilor de construcții de orice categorie și instalații aferente acestora se efectuează atât la lucrări noi, cât și la intervențiile în timp asupra construcțiilor existente (...) și e realizează în două etape: – recepția la terminarea lucrărilor; – recepția finală la expirarea perioadei de garanție".*

- Art. 31: *"În cazul în care investitorul solicită preluarea unei părți din lucrare înainte de terminarea întregii lucrări prevăzute în contract, **se va încheia un proces-verbal de predare-primire între executant și investitor**, în care se va consemna starea părții de lucrare în cauză, măsurile de conservare, precum și cele de protecție reciprocă a desfășurării activității celor două părți. (...)Procesul-verbal de predare-primire încheiat în aceste condiții nu este un proces-verbal de recepție pentru partea de lucrare în cauză, dar investitorul poate cere înscrierea în procesul-verbal de recepție, întocmit la terminarea lucrării în întregime, a viciilor pe care le-a constatat cu ocazia predării-primirii și le-a consemnat în procesul-verbal respectiv".*

Față de cele arătate, Consiliul stabilește că sunt lipsite de relevanță orice înscrisuri despre care se susține că sunt procese-verbale intermediare, dacă acestea nu poartă semnătura investitorului, a beneficiarului lucrării, care, desigur, nu este antreprenorul, ci autoritatea contractantă.

Lipsită de relevanță este și invocarea, în mod repetat, de către contestator, a faptului că în contractele nr. , respectiv nr. , apare menționat același obiect, respectiv "Reabilitare , KM 40+000 – 57+000", deoarece SC SRL nu explică în niciun fel și nu dovedește, legătura între societățile comerciale susmenționate.

Mai constată Consiliul o inadvertență în contractul de subantrepriză nr. , respectiv faptul că, deși este încheiat în anul **2010**, la punctul 5 "Durata contractului", subpunctul 5.2, este menționat: *"Contractul este multianual și se va derula pe perioada anilor **2009-2010**", iar, în aceeași zi, s-a încheiat un act adițional la contract, prin care s-a modificat perioada până în 2011.*

Prin urmare, din înscrisurile depuse de ofertant, rezultă că între Județul Tulcea, prin Consiliul Județean și SC – SA s-a încheiat contractul de achiziție publică având ca obiect executarea lucrărilor susmenționate, obligație care nu se știe în ce condiții a fost transferată SC SRL, care, la rândul său, a transferat-o printr-un contract de subantrepriză SC SRL, situație nu numai neclară, dar și aparent ilegală, având în vedere faptul că potrivit dispozițiilor legale, un ofertant poate subcontracta în condițiile declarării subcontractantului, în cadrul ofertei sale, dar subcontractantul, la rândul său, nu poate subcontracta, astfel cum ar apărea situația din documentele depuse de către Asocieria al cărei lider este SC SRL. Mai mult decât atât, după cum arată și autoritatea contractantă, la secțiunea V.5 a anunțului de atribuire a contractului "Reabilitare , KM 40+000 – 57+000", publicat în SEAP, se face mențiunea: *"contractul nu poate fi subcontractat".*

Față de cele de mai sus, Consiliul stabilește că Asocieria dintre SC SRL și SC 1 SRL nu a depus documente relevante pentru dovedirea îndeplinirii criteriului de calificare privind experiența similară, astfel cum acestea au fost solicitate prin fișa de date și nu a răspuns concludent solicitării de clarificări a autorității contractante referitoare la acest

aspect, drept pentru care sunt incidente, în cauză, dispozițiile art. 36 alin. 1 lit. b) din H.G. nr. 925/2006 cu modificările și completările ulterioare, decizia autorității contractante referitoare la oferta în cauză fiind una legală, iar contestația apărând ca nefondată.

Analizând contestația depusă de către SC SRL, lider al asocierii dintre SC SRL și SC SRL, punctul de vedere al autorității contractante și probatoriul administrat, prin raportare la dispozițiile legale aplicabile, Consiliul constată:

Contestatorul critică rezultatul procedurii de atribuire prin care oferta sa a fost respinsă, ca inacceptabilă, unul dintre motivele de respingere fiind neîndeplinirea criteriului de calificare privind experiența similară.

Consiliul se va raporta, în soluționare, la cerința 1 de la capitolul III.2.3.a) „Capacitatea tehnică și/sau profesională”, al cărei conținut a fost redat mai sus, în cadrul soluționării contestației depusă de către SC SRL.

Documentele pe care ofertantul în cauză le-a depus, în dovedirea îndeplinirii cerinței, sunt următoarele: formularul nr. 13 cuprinzând declarația cu privire la principalele lucrări executate în ultimii 5 ani; contract de execuție nr. , încheiat între SC – antreprenor și SC SRL – executant, având ca obiect “Modernizare străzi în municipiul Galați etapa III”; act adițional nr. 1 la contractul susmenționat; proces verbal la terminarea lucrărilor nr. , încheiat între SC și SC SRL; anexa nr. 1 la procesul verbal de recepție susmenționat, recomandarea din partea SC emisă pentru SC SRL.

Prezintă relevanță în cauză, faptul că, prin solicitarea de clarificări a autorității contractante, nr. , s-a cerut ofertantului prezentarea unui document emis de către beneficiarul lucrării, respectiv Primăria Municipiului Galați, care să ateste buna execuție a lucrărilor, în sensul finalizării acestora cu respectarea normelor legale în domeniu, la care acesta a răspuns că *“autoritatea contractantă Municipiul Galați (Beneficiarul final) nu este obligată să semneze recepțiile și recomandările încheiate între un Antreprenor General (Executant de lucrări, Contractant) și Subcontractanți (Executanți de lucrări în subantrepriză)”* și a depus preces-verbal de recepție la terminarea lucrărilor nr. , nr. încheiate între Primăria Municipiului și SC SA, precum și Document constatator nr. , emis de către Municipiul cu referire la contractul obiect “Modernizare străzi în municipiul etapa III”, în care se menționează că respectivul contract a fost îndeplinit “în mod corespunzător”.

Consiliul constată că din conținutul documentelor depuse pentru dovedirea îndeplinirii criteriului de calificare privind experiența similară, reies următoarele: între MUNICIPIUL și SC SA s-a încheiat un contract de lucrări (nr.), nedepus la dosarul cauzei, dar despre care se face vorbire, având ca obiect “Modernizare străzi în municipiul etapa III”, iar SC SA a subcontractat lucrarea, prin contract nr. 296 ,

operatorului economic SC SRL, care este ofertant asociat în cadrul prezentei proceduri.

La dosarul cauzei, reține Consiliul că se află și o corespondență purtată de către autoritatea contractantă din prezenta procedură, COMUNA , cu MUNICIPIUL referitoare la contractul de lucrări nr. , astfel: COMUNA a solicitat MUNICIPIULUI prin adresa nr. din , să menționeze dacă are cunoștință despre subcontractarea respectivului contract și executarea acestuia de către o altă societate, iar, cu adresa nr. , MUNICIPIUL prin Primăria Municipiului a răspuns că a încheiat cu SC SA în calitate de executant contractul cu numărul susmenționat, iar respectiva societate *"nu a declarat subcontractant în contractul de lucrări susmenționat"*.

Consiliul se raportează, în soluționare, la dispozițiile art. 96 din H.G. nr. 925/2006 cu modificările și completările ulterioare, în conformitate cu care: *"(1) În cazul în care părți din contractul de achiziție publică urmează să se îndeplinească de unul sau mai mulți subcontractanți, autoritatea contractantă are obligația de a solicita, la încheierea contractului de achiziție publică respectiv, prezentarea contractelor încheiate între viitorul contractant și subcontractanții nominalizați în ofertă. Contractele prezentate trebuie să fie în concordanță cu oferta și se vor constitui în anexe la contractul de achiziție publică"*.

Or, în situația în care autoritatea contractantă MUNICIPIUL susține că nu are cunoștință despre subcontractarea lucrării, documentele prezentate de către ofertantul în cauză se situează în afara cadrului legal stabilit, asupra lor planând suspiciunea întocmirii "pro causa", sau, oricare ar fi situația acestora, nu pot fi reținute de către Consiliu ca prezentând relevanță în cauză.

Susținerile contestatorului potrivit căroră contractul nr. , încheiat între SC SRL și SC SA, este un contract de execuție, iar nu unul de subcontractare, vor fi reținute de către Consiliu ca fiind neîntemeiate, speculative, deoarece contractul de execuție lucrări "Modernizare străzi în municipiul Galați etapa III" a fost încheiat de către MUNICIPIUL cu SC SA. Prin contractul invocat de către contestator, respectiv cel dintre SC SA și SC SRL, SC SA transferă obligațiile sale de execuție a lucrărilor, prin urmare subcontractează, în mod evident, lucrarea, SC SRL. Faptul că este un contract de execuție, cum precizează contestatorul, în intenția probabil de a crea o oarecare confuzie, nu exclude faptul că acesta a fost subcontractat celui care îl execută efectiv.

Față de cele de mai sus, Consiliul determină că Asocierea dintre SC SRL și SC SRL, nu a depus documente cu relevanță pentru dovedirea îndeplinirii criteriului de calificare privind experiența similară, hotărârea autorității contractante de a respinge oferta depusă de către Asociere fiind una întemeiată, în cauză fiind aplicabile dispozițiile art. 36

alin. 1 lit. b) din H.G. nr. 925/2006 cu modificările și completările ulterioare.

Cel de-al doilea motiv pentru care oferta depusă de către Asociera susmenționată a fost respinsă nu va mai fi analizat de către Consiliu, deoarece oricare ar fi rezultatul, acesta nu va schimba caracterul inacceptabil al ofertei, stabilit în mod legal de către autoritatea contractantă, în legătură cu care Consiliul s-a pronunțat în cele ce preced.

Pentru toate acestea, în temeiul dispozițiilor art. 278 alin. 5 și 6 din O.U.G. nr. 34/2006 cu modificările și completările ulterioare, Consiliul respinge, ca nefondate, contestațiile depuse de către SC SRL și, respectiv, de către SC SRL, procedura urmând a fi continuată.

Față de soluția pronunțată, Consiliul admite cererea de intervenție în interesul autorității contractante, formulată de către SC SA.

Decizia este obligatorie, în conformitate cu prevederile art. 280 alin. 3 din ordonanța de urgență.

PREȘEDINTE COMPLET,

MEMBRU,

MEMBRU,