



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C. N. S. C.

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

În conformitate cu prevederile art. 266 alin. 2 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. ... / 120

Data: ...

Prin contestația nr. ... înregistrată la CNSC sub nr. ... formulată de ... cu sediul în ... județul ... înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ... având CUI ... reprezentată legal prin ... - ... împotriva rezultatului procedurii comunicat prin adresa nr., emisă de ... cu sediul în ... județul ... în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de cerere de oferte, cu fază finală de licitație electronică, organizată în vederea atribuirii contractului de lucrări având ca obiect „Construire drumuri forestiere - ...”, cod CPV 45233120-6 *Lucrări de construcții de drumuri* (Rev. 2), s-a solicitat anularea raportului procedurii și a actelor subsecvente și, pe cale de consecință, obligarea autorității contractante la continuarea procedurii de atribuire, iar în cazul în care s-a organizat faza de licitație electronică, anularea acestei faze.

Prin contestația nr. ... înregistrată la CNSC sub nr. ... formulată de ... în calitate de lider al asocierii ... - ... cu sediul în ... județul ... înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. J01/385/2013, având CUI ... reprezentată legal prin ... - ... împotriva rezultatului procedurii comunicat prin adresa nr. .., emisă în cadrul aceleiași proceduri, s-a solicitat anularea comunicării nr., constatarea faptului că oferta prezentată respectă cerințele fișei de date a achiziției, anularea actelor administrative prin care s-a stabilit admisibilitatea ofertelor, constatarea nulității absolute a contractului de achiziție publică încheiat cu ofertantul declarat câștigător, precum și obligarea autorității contractante la a relua procedura de atribuire prin reanalizarea ofertelor, inclusiv a ofertei sale.

Conform prevederilor art. 273 alin. (1) din OUG nr. 34/2006, contestațiile care fac obiectele dosarelor nr. ... și .../2014, au fost conexe, pentru a se pronunța o soluție unitară, deoarece acestea sunt formulate în cadrul aceleiași proceduri de atribuire.

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

DECIDE:

În baza art. 278 alin. (2) și (4) 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, cu modificările și completările ulterioare, pentru considerentele evocate în motivare, admite, în tot, contestația formulată de ... și, în parte, pe cea formulată de ... în contradictoriu cu ... și anulează raportul intermediar nr. ... și raportul procedurii nr. ..., în partea care privește ofertele contestatoarelor și oferta declarată câștigătoare, precum și comunicările transmise acestor ofertanți. Obligă autoritatea contractantă la reevaluarea ofertelor prezentate de cele două contestatoare, la reluarea fazei de licitație electronică și la stabilirea rezultatului procedurii în termen de 20 de zile de la data primirii prezentei. Comunicările privind rezultatul procedurii se vor transmite în termen legal operatorilor economici implicați.

În temeiul art. 278 alin. (1) și (5) din OUG nr. 34/2006, respinge ca inadmisibilă cererea formulată de ... cu privire la constatarea nulității absolute a contractului de achiziție publică încheiat cu ofertantul declarat câștigător.

În baza art. 278 alin. (6) din OUG nr. 34/2006 dispune continuarea procedurii cu respectarea celor din motivare și a prevederilor legale în vigoare.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți în conformitate cu prevederile art. 280 alin. (1) și (3) din OUG nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare. 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 formulată, ... a solicitat cele precizate în partea introductivă a deciziei, arătând că, prin adresa nr. ..., i s-a comunicat faptul că oferta sa a fost respinsă, întrucât nu a declarat ca ofertanți/ofertanți asociați/subcontractanți/terți susținători locatorii care i-au închiriat utilaje de construcții, respectiv prestatorul de servicii care va asigura analizele de laborator, precum și pe domnul Pop Dinu nominalizat coordonator de Sănătate și Securitate în Muncă (SSM) în ofertă.

În referire la primul motiv de respingere a ofertei contestatoarea precizează că, prin adresa nr. 1269/11.03.2014, a răspuns complet, concludent și în termen pentru toate solicitările de clarificare din adresa nr. 1228/07.03.2014, precizând „... Operatorii economici enumerați ... au calitatea de furnizori de servicii de închiriere utilaje și de prestări și

încercări de analize de laborator ... Pentru utilajele și mijloacele de transport închiriate se va face dovada închirierii cu contracte valabile la data limită de depunere a ofertelor”.

Totodată, contestatoarea susține că nu și-a modificat oferta inițială, nu a indus în eroare comisia de evaluare nedeclarând așa-zisii subcontractanți pentru a eluda prevederile art. 69¹ din OUG nr. 34/2006, ci doar a respectat fișa de date și prevederile legale în vigoare prezentând dovezile că dispune de utilajele solicitate.

Contestatoarea arată că atât proprietarii de utilaje de construcții, cât și proprietarul laboratorului de analize, așa cum reiese din documentele de calificare, parte a ofertei sale, au o simplă calitate, de locatori ai utilajelor de construcții închiriate și respectiv de prestator de servicii de analize de laborator.

În opinia societății contestatoare, calitatea de locator și/sau prestator de servicii de analize de laborator nu se poate echivala cu aceea de „oferant, ofertant asociat, terț susținător sau subcontractant” în cadrul procedurii de atribuire a prezentului contract de lucrări.

Cu privire la al doilea motiv de respingere a ofertei sale și anume că nu a declarat ca ofertant/ofertant asociat/subcontractant/terț susținător pe domnul Pop Dinu nominalizat coordonator SSM în cadrul ofertei, contestatoarea precizează că, prin adresa nr. 1269/11.03.2014, a răspuns complet, concludent și în termen tuturor solicitărilor de clarificări din adresa nr. 1228/07.03.2014, în referire la motivul respingerii, indicând: „DI. Pop Dinu Adrian nu are calitatea de ofertant, ofertant asociat, terț susținător sau subcontractant, acesta ... va avea calitatea de Coordonator de Securitate și Sănătate în muncă în cazul atribuirii contractului în favoarea ...”.

Totodată, susține că nu și-a modificat oferta inițială, ci doar a respectat fișa de date și prevederile legale, prezentând documentele care atestă relația de colaborare dintre societatea sa și expertul necesar îndeplinirii contractului, domnul Pop Dinu Adrian.

Calitatea de „personal tehnic de specialitate necesar pentru îndeplinirea contractului de lucrări”, nu se poate echivala cu aceea de „oferant, ofertant asociat, terț susținător sau subcontractant”, în cadrul procedurii de atribuire a prezentului contract de lucrări.

Față de cele prezentate mai sus, contestatoarea consideră că autoritatea contractantă nu putea aplica sancțiunea respingerii ofertei sale ca inacceptabilă sau neconformă în temeiul art. 36 alin. (1) lit. b) din HG nr. 925/2006, deoarece toate condițiile de calificare sunt îndeplinite.

Pentru motivarea în drept a celor criticate, contestatoarea a invocat prevederile OUG nr. 34/2006 și ale HG nr. 925/2006, iar în susținere a prezentat, în copie, un set de documente.

În cadrul aceleiași proceduri a formulat contestație și ... împotriva rezultatului procedurii comunicat prin adresa nr. 1499/19.03.2014, prin care oferta sa a fost respinsă ca inacceptabilă și neconformă, solicitând cele precizate în partea introductivă a deciziei.

Referitor la primul motiv de respingere a ofertei sale, privind faptul că nu deține în proprietate toate utilajele necesare execuției lucrărilor,

contestatoarea precizează că cerințele minime din fișa de date a achiziției sunt îndeplinite prin prezentarea contractelor de închiriere cu SC Mauctus SRL, SC Cridov SRL, SC Tomiflex Group SRL, SC Newtest Drum SRL, depuse în cadrul documentelor de calificare. Atât ... cât și asociatul său ... au pus la dispoziția autorității contractante Formularul 6, din care reiese că niciunul dintre membrii asocierii nu are subcontractanți, însă autoritatea contractantă „insistă să declare în locul ofertanților că societățile comerciale de la care sunt închiriate utilajele necesare execuției lucrărilor sunt subcontractanți”.

De altfel, prin răspunsul de clarificări nr. 1485/12.03.2014, precizează că a arătat faptul că societățile mai sus amintite, nu au participat la procedura de atribuire în cauză ca ofertant, ofertant asociat, terț susținător ori subcontractant, ci doar a încheiat cu societățile respective, contractante de închiriere sau de punere la dispoziție pentru utilaje.

Din punctul său de vedere, contestatoarea consideră că autoritatea contractantă a încălcat prevederile Ordinului președintelui ANRMAP nr. 509/2011, Anexa 2, precum și art. 179 din OUG nr. 34/2006, neputând încadra oferta sa ca inacceptabilă potrivit prevederilor art. 36 alin. (1) lit. f) din HG nr. 925/2006, în condițiile în care a respectat atât fișa de date, cât și prevederile HG nr. 925/2006 și ale OUG nr. 34/2006.

În ceea ce privește cel de-al doilea motiv de respingere a ofertei sale, referitor la faptul că în articolele de transport a cuprins articolul TRA01A45 care nu există în listele de cantități, contestatoarea precizează că articolul TRA01A este articol de transport, iar în listele de cantități este trecută distanța de transport 50 de km, prin care autoritatea contractantă obligă toți operatorii economici participanți la procedura de atribuire să aprovizioneze materiale de la furnizori locali, încălcând legislația în vigoare.

De altfel, societatea contestatoare precizează că operatorii economici au sesizat autorității contractante această ilegalitate, dar răspunsul acesteia din adresa de clarificare nr. 509/... este că „fiecare ofertant poate să-și stabilească distanța de transport în funcție de locul de aprovizionare”.

Respectând clarificările autorității contractante, ... susține că a oferit, împreună cu asociatul său, distanța de transport de 95 km, aceasta fiind distanța dintre localitatea ... și obiectivul de investiții și, întrucât nu există articol de transport TRA01A95, a cuprins în ofertă două articole de deviz TRA01A50 și TRA01A45.

Din aceste motive, contestatoarea susține că, deși autoritatea contractantă a oferit clarificări prin care erau acceptate distanțele de transport ale operatorilor economici în funcție de locul de aprovizionare, a descalificat oferta asocierii sale pentru că a oferit distanța de transport reală de 95 km și nu a încheiat contracte cu furnizorii locali. Astfel, autoritatea contractantă a încălcat prevederile art. 2 alin. (1) și (2) din OUG nr. 34/2006, decizia de respingere a ofertei sale ca neconformă potrivit prevederilor art. 36 alin. (2) lit. a) din HG nr. 925/2006 fiind

considerată nelegală, în condițiile în care a respectat cerințele detaliului pentru invitația nr. ... fișa de date, caietul de sarcini și clarificarea 3.

Pentru motivarea în drept a celor criticate, contestatoarea a invocat prevederile OUG nr. 34/2006, ale HG nr. 925/2006, Ordinul președintelui ANRMAP nr. 509/2001, inclusiv Anexa 1 din ordinului amintit, iar în susținere a prezentat, în copie, un set de documente.

În vederea soluționării contestației, Consiliul a solicitat autorității contractante, prin adresa nr. 5103/... .../...25.03.2014, în temeiul art. 274 din OUG nr. 34/2006, transmiterea copiei dosarului achiziției publice, documentele de calificare depuse de ... documentele de calificare și propunerea financiară depuse de ... inclusiv solicitările de clarificări și răspunsurile acestora, precum și punctele de vedere cu privire la contestații.

Prin adresa nr. 1696/28.03.2014, înregistrată la CNSC cu nr. 9633/28.03.2014, autoritatea contractantă a transmis punctul de vedere față de contestația depusă de ... solicitând respingerea acesteia ca nefondată.

În acest sens, a arătat că, urmare evaluării documentelor de calificare, a propunerii financiare și a propunerii tehnice a solicitat clarificări contestatoarei în privința a două aspecte:

1. Clarificări cu privire la modalitatea de îndeplinire a cerinței de calificare referitoare la dovada că are în dotare sau dispune (proprietate, leasing sau prin contracte/convenții de închiriere sau angajamente de punere la dispoziție) de utilaje și echipamente tehnice necesare realizării investiției.

Prin răspunsul său, contestatoarea a confirmat faptul că operatorii economici ..., nu au calitatea de participanți la procedură.

2. Clarificări cu privire la calitatea de participant la procedură (oferant, ofertant asociat, terț susținător sau subcontractant) a domnului ... și modul de îndeplinire a cerinței referitoare la coordonator SSM.

Prin răspunsul său, contestatoarea a confirmat că domnul Pop Dinu Adrian nu are calitate de participant la procedură.

În considerarea răspunsurilor primite din partea ... în conformitate cu art. 36 alin. (1) lit. b) din HG nr. 925/2006, în mod corect, oferta contestatoarei a fost declarată inacceptabilă, pentru neîndeplinirea cerințelor de calificare impuse, sens în care sunt invocate prevederile art. 45 și 69² din OUG nr. 34/2006, art. 11 alin. (7) și 96 alin. (1) din HG nr. 925/2006, precum și cerința impusă în fișa de date la cap. III.2.3.a) „Capacitatea tehnică și/sau profesională”.

Din punctul său de vedere, achizitoarea susține că ... trebuia să precizeze în ofertă, de la bun început, calitatea în care toate firmele indicate în documentația de calificare participă la procedură, întrucât, conform art. 69² din OUG nr. 34/2006, are obligația de a publica în SEAP datele acestora în termen de maxim 5 zile de la expirarea termenului limită de depunere a ofertelor. Prin nedeclararea ca subcontractanți a operatorilor economici este eludat textul legal care solicită din partea operatorilor participanți la procedură o declarație privind evitarea conflictului de interese, conform art. 69¹ din OUG nr. 34/2006.

Față de acest aspect, autoritatea contractantă a susținut că ofertantul avea obligația de a declara subcontractanți toți operatorii economici care pun la dispoziție resurse materiale și umane solicitate ca cerințe minime în documentația de atribuire, indiferent de partea pe care o îndeplinesc în contract, iar acceptarea modificării ofertei inițiale ar fi dus la încălcarea principiului tratamentului egal statuat în art. 2 lit. b) din OUG nr. 34/2006 și deopotrivă la încălcarea art. 201 alin. (2) din OUG nr. 34/2006.

Prin adresa nr. .., înregistrată la CNSC cu nr. ..., autoritatea contractantă a transmis punctul de vedere față de contestația depusă de ... în calitate de lider al asocierii ... - ... solicitând respingerea acesteia ca nefondată.

Față de oferta contestatoarei, autoritatea contractantă a precizat că, în urma evaluării documentelor de calificare, a propunerii financiare și a propunerii tehnice a solicitat acesteia clarificări în privința a trei aspecte:

1. Clarificări cu privire la modalitatea de îndeplinire a cerinței de calificare referitoare dovada că are în dotare sau dispune (proprietate, leasing sau prin contracte/convenții de închiriere sau angajamente de punere la dispoziție) de utilaje și echipamente tehnice necesare realizării investiției.

Prin răspunsul său, contestatoarea a confirmat faptul că operatorii economici: ..., nu au calitatea de participanți la procedură.

2. Clarificări cu privire la responsabilul CQ nominalizat prin documentele de calificare, respectiv stabilirea relației juridice cu domnul Furdui Marius Vasile, contractul individual de muncă prezentat între documentele de calificare fiind expirat din 29.09.2010.

Prin răspunsul la clarificări, contestatoarea a comunicat actul adițional la contractul de muncă prin care durata contractului individual de muncă se modifică, fiind încheiat pe perioadă „nedeterminată”, motiv pentru care a considerat cerința îndeplinită.

3. Clarificări cu privire la articolul de deviz TRA01A45 din propunerea financiară, articol care nu există în listele de cantități din documentația de atribuire.

Autoritatea contractantă a precizat că răspunsul oferit de contestatoarea a fost dat în contradicție cu specificațiile din fișa de date a achiziției, care, la cap. IV.4.2) „Modul de prezentare a propunerii financiare”, lit. e) precizează: „Cantitățile înscrise în caietul de sarcini nu pot fi modificate, înlocuite sau trecute cu valoarea 0 (zero)”. Articolul de deviz TRA01A45 „nu există” în listele de cantități întocmite de proiectant.

În aceste condiții, autoritatea contractantă a precizat că în urma primirii răspunsurilor din partea asocierii, al cărei lider este ... în conformitate cu art. 36 alin. (1) lit. b) din HG nr. 925/2006, a declarat oferta acesteia ca inacceptabilă, întrucât nu a îndeplinit cerințele de calificare impuse, sens în care sunt invocate prevederile art. 45 și 69² din OUG nr. 34/2006, art. 11 alin. (7) și 96 alin. (1) din HG nr. 925/2006, precum și cerința impusă în fișa de date la cap. III.2.3.a) „Capacitatea tehnică și/sau profesională”. Mai mult, acceptarea din partea comisiei de evaluare a modificării ofertei inițiale ar fi dus la încălcarea principiului

tratamentului egal statuat în art. 2 lit. b) din OUG nr. 34/2006 și deopotrivă la încălcarea art. 201 alin. (2) din același act normativ.

Referitor la articolul TRA01A50 existent în oferta contestatoarei, autoritatea contractantă consideră că ... ar fi trebuit să solicite clarificări privind modul de întocmire al ofertei dacă îi era neclar. În plus, ofertantul „avea posibilitatea să modifice rețeta articolului de deviz și să înscrie în cadrul articolului postat de proiectant TRA01A50, consumul specific necesar ofertantului de aprovizionare al materialelor de la orice distanță”. În acest fel devizul ar fi corespuns cerințelor documentației de atribuire.

Față de acest aspect, autoritatea contractantă a precizat că niciun ofertant nu a adăugat articol de transport.

În considerarea celor de mai sus, autoritatea contractantă a apreciat ca legală decizia de declarare inacceptabilă și neconformă a ofertei asocierii ... - ...

Prin adresa nr., înregistrată la Consiliu cu nr. ..., ca urmare a punctului de vedere al autorității contractante, ... a transmis „concluzii scrise”, reiterând cele solicitate prin contestație, arătând totodată că a respectat prevederile art. 45 alin. (2) din OUG nr. 34/2006, cap. III.2.3.a) din fișa de date a achiziției, prevederile art. 11 alin. (7) și 96 alin. (1) din HG nr. 925/2006, precum și cele ale art. 69² din OUG nr. 34/2006, neputând fi aplicate în cazul său întrucât a prezentat oferta fără implicarea de subcontractanți.

Mai mult, a susținut că autoritatea contractantă a făcut confuzie între locatorii utilajelor, prestatorul de servicii de analize de laborator și personalul tehnic de specialitate necesar îndeplinirii contractului, pe de o parte, și subcontractanții dintr-un contract de achiziții publice pe de altă parte.

Dosarul achiziției publice și documentele necesare soluționării cauzei au fost înregistrate la Consiliu cu nr....

Analizând susținerile contestatoarelor și ale autorității contractante, prin prisma documentelor depuse de acestea la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarele:

În vederea atribuirii contractului de lucrări având ca obiect „Construire drumuri forestiere -”, cod CPV 45233120-6 *Lucrări de construcții de drumuri* (Rev. 2), ... în calitate de autoritate contractantă, a inițiat procedura de cerere de oferte, cu fază finală de licitație electronică, prin publicarea în SEAP a invitației de participare nr. ... Din informațiile acestui document s-a reținut că valoarea estimată a contractului este de 6.015.780 lei, fără TVA, criteriul de atribuire este „oferta cea mai avantajoasă din punct de vedere economic”, iar depunerea ofertelor a fost la data de 05.02.2014.

Ședința de deschidere a ofertelor a fost consemnată în procesul - verbal nr. 632/05.02.2014, rezultatul intermediar al evaluării ofertelor (înainte de faza de licitație electronică) în raportul intermediar nr.2014, iar rezultatul final al procedurii în raportul procedurii nr. ..03.2014, ofertele prezentate de ... și de asocierea ... - ... fiind respinse ca inacceptabile și neconforme potrivit prevederilor art. 36 alin. (1) lit. b) și (2) lit. a) din HG nr. 925/2006.

În cadrul aceleiași proceduri, SC Consal SRL și ... au formulat contestații împotriva documentației de atribuire, acestea fiind soluționate prin decizia nr. ... 249 din data de ..., prin care acestea au fost respinse ca rămase fără obiect.

În ceea ce privește critica formulată împotriva de ... împotriva rezultatului prin care oferta sa a fost respinsă ca inacceptabilă conform art. 36 alin. (1) lit. b) din HG nr. 925/2006 și ca neconformă potrivit prevederilor art. 36 alin. (2) lit. a) din același act normativ, astfel cum rezultă din adresa nr., care cuprinde rezultatul procedurii, Consiliul constată temeinicia acesteia.

În aprecierea acestei finalități, Consiliul a avut în vedere că respingerea acestei oferte, astfel cum rezultă din cuprinsul adresei nr., s-a datorat următoarelor motive: „... În fișa de date a achiziției a fost solicitat: 1. Operatorii economici trebuie să facă dovada că au în dotarea lor sau dispun (proprietate, leasing sau prin contracte/convenții de închiriere sau angajamente de punere la dispoziție) de utilaje și echipamente tehnice necesare realizării investiției. Având în vedere prevederile anexei 2 la ordinul ANRMAP nr. 509/2011 potrivit căreia un operator economic poate participa la procedură cu ofertă individuală/ofertă individuală + susținere/ofertă individuală + subcontractare/ofertă comună/ofertă comună + susținere/ofertă comună + subcontractare, comisia de evaluare a ofertelor a solicitat clarificări cu privire la calitatea în care operatorii economici enumerați au participat la procedură, și anume: ofertant, ofertant asociat, terț susținător sau subcontractant: ..., și modul de îndeplinire a cerinței. Ofertantul atestă faptul că operatorii enumerați nu au calitate de participanți la procedură. Analizând răspunsul operatorului economic, comisia de evaluare stabilește următoarele: 1. conform art. 45 din OUG nr. 34/2006 alin. (2) *În cazul în care autoritatea contractantă solicită, ofertantul are obligația de a preciza partea/părțile din contract pe care urmează să le subcontracteze și datele de recunoaștere ale subcontractanților propuși;* 2. În cadrul fișei de date la capitolul III.2.3.a) Capacitatea tehnică și/sau profesională în cadrul Criteriului 6 a fost solicitat: *În cazul în care există subcontractanți, aceștia se vor identifica conform art. 11 din HG nr. 925/2006, împreună și în conformitate cu acordurile de subcontractare, din care trebuie să reiasă clar partea din contract pe care o dorește să o subcontracteze. Modalitatea de îndeplinire și aplicarea în cadrul procedurii: Declarație privind partea/părțile din contract care sunt îndeplinite de subcontractanți și specializările acestora – completare Formular 6;* 3. În HG nr. 925/2006, la art. 11 alin. (7) se specifică *Autoritatea contractantă nu are dreptul de a impune îndeplinirea unor criterii de calificare pentru eventualii subcontractanți, dar resursele materiale și umane ale subcontractanților declarați se iau în considerare pentru partea lor de implicare în contractul care urmează să fie îndeplinit, dacă sunt prezentate documente relevante în acest sens;* 4. În HG nr. 925/2006, la art. 96 alin. (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. Comisia de evaluare consideră că incumbă operatorului economic OBLIGAȚIA de a declara ca subcontractanți toți operatorii economici care pun la dispoziție resurse materiale și umane solicitate ca cerințe minime în documentația de atribuire. Mai mult, prin art. 69² din OUG nr. 34/2006, se precizează următoarele: *Autoritatea contractantă publică în SEAP denumirea și datele de identificare ale ofertantului/candidatului/ofertantului asociat/subcontractantului/terțului susținător, în termen de maximum 5 zile de la expirarea termenului limită de depunere a candidaturilor/ofertelor, cu excepția persoanelor fizice, pentru care se publică numai numele.* Articolul mai sus citat întărește în mod clar opinia comisiei de evaluare conform căreia ofertantul ar fi trebuit să precizeze, de la bun început, în oferta inițială, calitatea în care firmele menționate în documentația de calificare participă la procedură, autoritatea contractantă având obligația de a publica în SEAP datele acestora în termen de maximum 5 zile de la expirarea termenului limită de depunere a ofertelor. Prin nedeclararea ca subcontractanți a operatorilor economici este eludată legea care solicită din partea operatorilor participanți la procedură o declarație privind evitarea conflictului de interese, conform art. 69¹ din OUG nr. 34/2006. Acceptarea din partea comisiei a modificării ofertei inițiale ar duce la încălcarea principiului tratamentului egal statuat în art. 2 lit. b) din OUG nr. 34/2006 și încălcarea art. 201 din OUG nr. 34/2006 alin. (2) care stipulează că *Autoritatea contractantă nu are dreptul ca prin clarificările/completările solicitate să determine apariția unui avantaj evident în favoarea unui ofertant/candidat.* 2 A fost solicitat Coordonator SSM conform HG nr. 300/2006. Conform anexei 2 la ordinul ANRMAP nr. 509/2011, un operator economic poate participa la procedură cu ofertă individuală/ofertă individuală + susținere/ofertă individuală + subcontractare/ofertă comună/ofertă comună + susținere/ofertă comună + subcontractare. Având în vedere faptul că în declarația privind părțile din contract care sunt îndeplinite de subcontractanți și specializarea acestora, nu a fost declarat niciun subcontractant, comisia de evaluare a solicitat clarificări cu privire la calitatea de participant la procedură (ofertant, ofertant asociat, terț susținător sau subcontractant) a dl. Pop Dini Adrian, și modul de îndeplinire a cerinței. Ofertantul confirmă faptul că dl. Pop Dinu Adrian nu are calitate de participant la procedură. Conform expunerii de la punctul 1, comisia constată că această cerință nu este îndeplinită, dl. Pop Dinu Adrian neavând nicio calitate de participant la procedură, deci resursele puse la dispoziție de către acesta nu pot fi luate în considerare.”

Din analiza documentelor ofertei prezentate de ... se constată existența următoarelor contracte de prestări servicii/închiriere:

- nr. .., încheiat cu ..., în calitate de prestator - închiriere auto-utilaje și echipamente: cilindru compactor - 1 buc., autogreder - 1 buc., autobasculantă - 2 buc., echipament defrișător - 1 buc. (cu deservenți);

- nr. ..., în calitate de prestator - închiriere auto-utilaje: excavator pe șenile – 1 buc., excavator pe pneuri – 1 buc., buldozer pe șenile – 2 buc., autobetonieră – 1 buc., autobasculantă – 2 buc. (cu deservenți);
- nr. ..., în calitate de prestator - închiriere auto-utilaje: autogreder min. 160 CP – 4 buc., încărcător frontal min. 2 mc – 5 buc. (cu deservenți);
- nr. .., având calitatea de prestator - închiriere auto-utilaje: tractor de mare capacitate cu echipamente – 1 buc. (cu deservent);
- ..., în calitate de prestator - închiriere autocisternă apă 8500 l – 1 buc. ;
- nr. 7501/17.10.2013, încheiat cu SC Aqua Serv SRL, în calitate de prestator - închiriere autocisternă cu dispozitiv de stropire – 2 buc. (cu deservență);
- nr. 6310...L, în calitate de prestator - închiriere automacara min. 40 to – 6 buc. (cu deservenți);
- nr. ..., în calitate de prestator - servicii cu autobetonieră – 4 buc. și pompă de beton – 2 buc;
- nr. ..., în calitate de prestator, pentru încercări și analize de laborator.

Totodată, s-a reținut și Formularul 12 „Lista personalului de specialitate propus pentru îndeplinirea contractului de achiziție publică”, domnul ... fiind nominalizat Coordonator SSM, pentru această persoană fiind prezentat CV, diplomă de studii, certificat de absolvire program de perfecționare – coordonator în materie de SSM, decizie internă din partea ... de numire a persoanei amintite Coordonator Securitate și Sănătate în Muncă, declarație de disponibilitate și angajament de participare.

S-a avut în vedere și că, în cadrul Formularului 6 „Declarație privind partea/părțile din contract care sunt îndeplinite de subcontractanți și specializarea acestora”, precum și în Formularul „Acord de subcontractare”, ... a precizat „Nu este cazul”.

În aceste condiții, prin adresa nr. 1228/07.03.2014, autoritatea contractantă a solicitat ofertantului să indice calitatea (ofertant, ofertant asociat, terț susținător sau subcontractant) în care au participat în procedură

Față de solicitarea amintită, prin adresa nr. 1269/11.03.2014, ofertantul a precizat că atât operatorii enumerați, cât și Pop Dinu Adrian, nu au calitatea de ofertant, ofertant asociat, terț susținător sau subcontractant.

În cauză, se consideră relevante art. 3 lit. p) și r) din OUG nr. 34/2006, potrivit cărora ofertant - orice operator economic care a depus ofertă în termenul de depunere a ofertelor indicat în anunțul/invitația de participare, iar operator economic - oricare furnizor de produse, prestator de servicii ori executant de lucrări - persoană fizică/juridică, de drept public sau privat, ori grup de astfel de persoane cu activitate în domeniul care oferă în mod licit pe piață produse, servicii și/sau execuție de lucrări;

Totodată, potrivit prevederilor art. 41 din ordonanță, Orice operator economic are dreptul de a participa, individual sau într-un grup de operatori, la procedura de atribuire, iar în conformitate cu art. 45 din

același act normativ, *Fără a i se diminua răspunderea în ceea ce privește modul de îndeplinire a viitorului contract de achiziție publică, ofertantul are dreptul de a include în propunerea tehnică posibilitatea de a subcontracta o parte din contractul respectiv.* (2) *În cazul în care autoritatea contractantă solicită, ofertantul are obligația de a preciza partea/părțile din contract pe care urmează să le subcontracteze și datele de recunoaștere ale subcontractanților propuși.*

Faptul că societatea contestatoare a făcut dovada deținerii utilajelor și echipamentelor tehnice, inclusiv a laboratorului, necesare realizării investiției, pe baza contractelor de prestări servicii/închiriere, prezentate în cadrul ofertei, nu poate avea ca rezultat obligația declarării unei calități a respectivelor persoane (care asigură închirierea și respectiv realizarea serviciilor pentru încercări și analize de laborator), de ofertant, ofertant asociat, terț susținător sau subcontractant, în sensul celor susținute de autoritatea contractantă.

Pentru faptul că operatorii economici pot participa într-o procedură de atribuire cu ofertă individuală/ofertă individuală + susținere/ofertă individuală + subcontractare/ofertă comună/ofertă comună + susținere/ofertă comună + subcontractare, astfel cum rezultă și din cuprinsul Anexei 2 la Ordinul președintelui ANRMAP nr. 509/2011, nu se poate aprecia că ofertantul a depus oferta altfel decât a declarat – individual.

Atâta timp cât a declarat prin documentele de calificare prezentate că nu are asociat, subcontractant ori terț susținător, din documentele existente în ofertă nu existau motive pentru care să se considere altă formă de prezentare a ofertei, decât cea declarată.

În condițiile în care obiectul contractului care urmează a se atribui privește realizarea unui drum forestier, iar ... și-a demonstrat capacitatea de a realiza această lucrare, fapt care rezultă și din documentele propunerii tehnice și financiare, este evident că este singurul care are calitatea de ofertant în procedura contestată.

Societățile angajate contractual cu ofertantul, mai sus reținute, fiind prestatoare a unui serviciu de închiriere utilaje și echipamente, respectiv de încercări și analize de laborator, nu exista niciun motiv de asociere, subcontractare ori susținere, în realizarea obiectivului contractului.

Nefiind participante efectiv în realizarea unei părți din drumul forestier care se intenționează a se executa, societățile de la care contestatoarea va închiria o parte dintre utilajele și echipamentele necesare lucrării, inclusiv aceea care va realiza încercările și analizele de laborator, nu aveau de ce să fie declarate asociate, subcontractante ori terțe susținătoare ale ofertantului.

În cadrul ofertei, operatorii economici aveau obligația de a face dovada modului de deținere a utilajelor și echipamentelor, respectiv dacă sunt în proprietate, închiriere sau altă formă de deținere.

În cazul de față, ... a făcut această dovadă prin prezentarea contractelor de închiriere a utilajelor și echipamentelor.

Faptul că, în executarea contractului societatea contestatoare va utiliza utilaje aparținând altor societăți, nu înseamnă că acestea din urmă

trebuie să aibă calitatea de subcontractant,/ofertant asociat/terț susținător în cadrul ofertei.

Proprietarii utilajelor le pun la dispoziția ofertantului, neexecutând vreo parte din contract pentru a fi necesară declararea lor în cadrul ofertei în vreuna din calitățile mai sus enumerate.

Contractul în integralitate va fi executat de ... care a depus ofertă individuală, dar cu utilaje închiriate astfel cum rezultă din contractele depuse în ofertă.

Prin depunerea respectivelor contracte, societatea contestatoare a îndeplinit cerința de calificare referitoare la "Capacitatea tehnică și profesională".

Aceeași este situația și pentru domnul Pop Dinu Adrian, nominalizat în cadrul ofertei, Coordonator Securitate și Sănătate în Muncă, printre persoanele de specialitate propuse pentru execuția contractului, pentru care s-a prezentat declarația de disponibilitate și angajamentul de participare, fiind demonstrată astfel posibila implicare a acestei persoane în cadrul contractului.

Față de cele reținute, Consiliul constată că, în mod eronat a fost respinsă oferta ... ca inacceptabilă și neconformă, în temeiul art. 36 alin. (1) lit. b) și 36 alin. (2) lit. a) din HG nr. 925/2006, pentru lipsa calității de participanți la procedură a societăților avute în vedere pentru închirierea anumitor utilaje și echipamente, pentru prestarea încercărilor și analizelor de laborator, precum și a domnului Pop Dinu Adrian, nominalizat Coordonator Securitate și Sănătate, în cadrul ofertei.

Din aceste motive, Consiliul consideră că se impune reevaluarea acestei oferte.

Trecând la analiza celei de-a doua contestații, referitor la critica formulată de ... împotriva rezultatului prin care oferta sa a fost respinsă ca inacceptabilă conform art. 36 alin. (1) lit. b) din HG nr. 925/2006 și ca neconformă potrivit prevederilor art. 36 alin. (2) lit. a) din același act normativ, astfel cum rezultă din adresa nr. 1499/19.03.2014, care cuprinde rezultatul procedurii, Consiliul constată temeinicia acesteia.

În acest sens, s-a avut în vedere că, prin adresa nr. 1499/19.03.2014 care cuprinde rezultatul procedurii, s-a comunicat ofertantului următoarele două motive de respingere a ofertei sale: „... În fișa de date a achiziției a fost solicitat: 1. Operatorii economici trebuie să facă dovada că au în dotarea lor sau dispun (proprietate, leasing sau prin contracte/convenții de închiriere sau angajamente de punere la dispoziție) de utilaje și echipamente tehnice necesare realizării investiției. Având în vedere prevederile anexei 2 la ordinul ANRMAP nr. 509/2011 potrivit căreia un operator economic poate participa la procedură cu ofertă individuală/ofertă individuală + susținere/ofertă individuală + subcontractare/ofertă comună/ofertă comună + susținere/ofertă comună + subcontractare, comisia de evaluare a ofertelor a solicitat clarificări cu privire la calitatea în care operatorii economici enumerați au participat la procedură, și anume: ofertant, ofertant asociat, terț susținător sau subcontractant: ... și modul de îndeplinire a cerinței. Analizând răspunsul asocierii, comisia de evaluare stabilește următoarele: 1. conform art. 45

din OUG nr. 34/2006 alin. (2) *În cazul în care autoritatea contractantă solicită, ofertantul are obligația de a preciza partea/părțile din contract pe care urmează să le subcontracteze și datele de recunoaștere ale subcontractanților propuși; 2. În cadrul fișei de date la capitolul III.2.3.a) Capacitatea tehnică și/sau profesională în cadrul Crintei 6 a fost solicitat: În cazul în care există subcontractanți, aceștia se vor identifica conform art. 11 din HG nr. 925/2006, împreună și în conformitate cu acordurile de subcontractare, din care trebuie să reiasă clar partea din contract pe care o dorește să o subcontracteze. Modalitatea de îndeplinire și aplicarea în cadrul procedurii: Declarație privind partea/părțile din contract care sunt îndeplinite de subcontractanți și specializările acestora – completare Formular 6; 3. În HG nr. 925/2006, la art. 11 alin. (7) se specifică Autoritatea contractantă nu are dreptul de a impune îndeplinirea unor criterii de calificare pentru eventualii subcontractanți, dar resursele materiale și umane ale subcontractanților declarați se iau în considerare pentru partea lor de implicare în contractul care urmează să fie îndeplinit, dacă sunt prezentate documente relevante în acest sens; 4. În HG nr. 925/2006, la art. 96 alin. (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. Comisia de evaluare consideră că incumbă operatorului economic OBLIGAȚIA de a declara ca subcontractanți toți operatorii economici care pun la dispoziție resurse materiale și umane solicitate ca cerințe minime în documentația de atribuire. Mai mult, prin art. 69² din OUG nr. 34/2006, se precizează următoarele: *Autoritatea contractantă publică în SEAP denumirea și datele de identificare ale ofertantului/candidatului/ofertantului asociat/subcontractantului/terțului susținător, în termen de maximum 5 zile de la expirarea termenului limită de depunere a candidaturilor/ofertelor, cu excepția persoanelor fizice, pentru care se publică numai numele.* Articolul mai sus citat întărește în mod clar opinia comisiei de evaluare conform căreia ofertantul ar fi trebuit să precizeze, de la bun început, în oferta inițială, calitatea în care firmele menționate în documentația de calificare participă la procedură, autoritatea contractantă având obligația de a publica în SEAP datele acestora în termen de maximum 5 zile de la expirarea termenului limită de depunere a ofertelor. Prin nedeclararea ca subcontractanți a operatorilor economici este eludată legea care solicită din partea operatorilor participanți la procedură o declarație privind evitarea conflictului de interese, conform art. 69¹ din OUG nr. 34/2006. Acceptarea din partea comisiei a modificării ofertei inițiale ar duce la încălcarea principiului tratamentului egal statuat în art. 2 lit. b) din OUG nr. 34/2006 și încălcarea art. 201 din OUG nr. 34/2006 alin. (2) care stipulează că *Autoritatea contractantă nu are dreptul ca prin clarificările/completările solicitate să determine apariția unui avantaj**

evident în favoarea unui ofertant/candidat. 2 În propunerea financiară apare articolul de deviz TRA01A45 care nu există în listele de cantități din documentația de atribuire. S-a solicitat clarificarea acestui aspect. Comisia a constatat că răspunsul oferit de asociere este în contradicție cu specificațiile din fișa de date a achiziției la capitolul IV.4.2 Modul de prezentare a propunerii financiare litera e) în care se precizează: *Cantitățile înscrise în caietul de sarcini nu pot fi modificate, înlocuite sau trecute cu valoare 0 (zero).* Articolul de deviz TRA01A45 NU există în listele de cantități întocmite de proiectant.”

Din analiza documentelor ofertei prezentate de asocierea ... - ... se constată existența următoarelor contracte de închiriere/prestare servicii:
- nr. ..., în calitate de proprietar și ... în calitate de chiriaș, având ca obiect închirierea unei stații de betoane.

Din analiza acelorși documente de calificare, s-a reținut existența Acordului de asociere între ... și ... precum și faptul că nu au fost declarați subcontractanți sau terți susținători.

În aceste condiții, prin adresa nr. 1226/07.03.2014, autoritatea contractantă a solicitat ofertantului să indice calitatea (ofertant, ofertant asociat, terț susținător sau subcontractant) în care au participat în procedură

Față de solicitarea amintită, prin adresa nr. 1485/12.03.2014, ofertantul a precizat că respectivii operatori nu au calitatea de ofertant, ofertant asociat, terț susținător sau subcontractant.

Constatând că primul motiv de respingere a ofertei prezentate de ... - ... coincide cu primul motiv de respingere a ofertei prezentate de ... (lipsa calității de ofertant, ofertant asociat, terț susținător sau subcontractant a societăților cu care membrii asocierii au încheiate contracte pentru închiriere utilaje, respectiv pentru încercările și analizele de laborator), analizat în paginile de mai sus, Consiliul consideră că și în acest caz, a fost eronat reținut, rămânând valabile cele reținute în motivarea contestației

În ceea ce privește cel de-al doilea motiv de respingere a ofertei, referitor la prezența din cadrul ofertei a articolului de transport TRA01A45, Consiliul are în vedere prevederea din fișa de date a achiziției, de la cap. IV.4.2) „Modul de prezentare a propunerii financiare”, potrivit căreia „Cantitățile înscrise în caietul de sarcini nu pot fi modificate, înlocuite sau trecute cu valoare 0 (zero)”.

Totodată, s-a avut în vedere clarificarea 3 publicată în SEAP la data de ..., prin care, față de întrebarea nr. 2 „1. Având în vedere faptul că în listele cu cantități sunt indicate distanțele de transport materiale, beton, mortar, asfalt etc., solicităm ca fiecare ofertant să aibă posibilitatea de a stabili distanța de transport în funcție de locul de aprovizionare ...”, s-a formulat următorul răspuns: „1 Cu privire la distanțele de transport fiecare ofertant poate să-și stabilească distanța de transport în funcție de locul de aprovizionare.”

În referire la acest articol, prin adresa nr. 1226/07.03.2014, s-au solicitat ofertantului clarificări, în condițiile în care, în propunerea financiară apare articolul de deviz TRA01A45 care nu există în listele de

cantități din documentația de atribuire, prin adresa nr. 1485/12.03.2014, acesta oferind următoarea explicație: "4. Asocierea ... - ... a oferat pentru materialele din cadrul propunerii financiare distanța de transport de 95 km, deoarece este distanța rutieră dintre localitatea ... și obiectivul de investiții. Distanța de transport de 95 km nu se poate oferta în cadrul articolelor de deviz într-un singur articol, deoarece nu există articol de transport TRA01A95. Prin urmare, Asocierea ... - ... a oferat distanța de 95 km în cadrul a două articole de deviz TRA01A50 și TRA01A45".

Determinând că autoarea contestației a cuprins în cadrul propunerii financiare articolele de transport TRA01A50 și TRA01A45 (corespunzătoare unei distanțe de 95 km), cu toate că în documentația de atribuire pusă la dispoziția operatorilor economici s-a prevăzut TRA01A50 (corespunzător unei distanțe de 50 km), motivat de faptul că materialele din ofertă urmează a fi aprovizionate din localitatea ... care este situată la distanța de 95 km față de obiectivul de investiție, Consiliul consideră că și din acest punct de vedere oferta a fost eronat respinsă.

Doar pentru că în fișa de date a achiziției s-a interzis modificarea, eliminarea sau înlocuirea cantităților înscrise în caietul de sarcini, oferta contestatoarei nu putea fi respinsă pentru că a cuprins două articole de transport, în loc de unul, cât s-a prevăzut.

Includerea în ofertă a două articole de transport, nu reprezintă o modificare, eliminare sau înlocuire a cantităților prevăzute, acestea reprezentând o adaptare a distanței de transport prevăzută (50 km), la distanța efectivă de unde se va aproviziona (95 km).

Câtă vreme s-a permis ofertanților aprovizionarea cu materiale după propriile posibilități, trebuia acceptată și cuprinderea unei distanțe de transport în consecință.

Întrucât nu a indicat prin clarificarea nr. 3 cum anume să asigure cuprinderea în ofertă a distanței necesare de transport, pentru aprovizionarea cu materiale, contrar celor susținute de autoritatea contractantă, nu se putea pretinde ofertanților ca distanța necesară să fie cuprinsă pe baza unei modificări de „rețetă” a articolului de deviz, oricare variantă, inclusiv cea la care a recurs contestația trebuind acceptată.

Față de cele reținute, Consiliul constată că, în mod eronat a fost respinsă oferta Asocierii ... - ... ca inacceptabilă și neconformă, în temeiul art. 36 alin. (1) lit. b) și 36 alin. (2) lit. a) din HG nr. 925/2006, pentru lipsa de calității de participanți la procedură a societăților avute în vedere pentru închirierea anumitor utilaje și pentru prestarea încercărilor și analizelor de laborator, precum și pentru cuprinderea în ofertă a articolului pentru transport TRA01A45.

Din aceste motive, Consiliul consideră că se impune reevaluarea și a acestei oferte.

În ceea ce privește cererea formulată de ... referitor la constatarea nulității absolute a contractului de achiziție publică încheiat cu ofertantul declarat câștigător, potrivit prevederilor art. 266 și 286 din ordonanța de urgență, astfel de atribuții nu intră în competența Consiliului.

Față de cele constatate, în baza art. 278 alin. (2) și (4) din OUG nr. 34/2006 Consiliul admite, în tot, contestația formulată de ... și, în parte,

pe cea formulată de ... în contradictoriu cu ... și anulează raportul intermediar nr. ... și raportul procedurii nr. ..., în partea care privește ofertele contestatoarelor și oferta declarată câștigătoare, precum și comunicările transmise acestor ofertanți. Obligă autoritatea contractantă la reevaluarea ofertelor prezentate de cele două contestatoare, la reluarea fazei de licitație electronică și la stabilirea rezultatului procedurii în termen de 20 de zile de la data primirii prezentei. Comunicările privind rezultatul procedurii se vor transmite în termen legal operatorilor economici implicați.

PREȘEDINTE COMPLET

..

MEMBRU COMPLET,

...

...

MEMBRU COMPLET,

Redactată în 5 exemplare originale, conține 17 (șaptesprezece) pagini.