CONSILIUL NAŢIONAL DE SOLUŢIONARE A CONTESTAŢIILOR

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

C.N.S.C.
17 MAI 2017
Nr. 34921

Nr. 18671 / 1061, 1062/ C9 /15.05.2017

Către,

COMPANIA NAȚIONALĂ DE ADMINISTRARE A INFRASTRUCTURII RUTIERE SA
București, b-dul Dinicu Golescu nr. 38, sector 1

În conformitate cu dispoziţiile art. 27 alin. (8) din Legea nr. 101/2016 privind remediile şi căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziţie publică, a contractelor sectoriale şi a contractelor de concesiune de lucrări şi concesiune de servicii, precum şi pentru organizarea şi funcţionarea Consiliului Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor, vă comunicăm alăturat Decizia Consiliului National de Soluţionare a Contestaţiilor nr. , cu privire la contestaţiile nr. 147/07.04.2017 și nr. 148/07.04.2017, înregistrate la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 12841/07.04.2017, respectiv nr. 12843/07.04.2017, formulate de SC SRL, referitoare la procedura de licitație deschisă, online, organizată de dumneavoastră, în vederea încheierii acordului-cadru, divizat pe loturi, având ca obiect *Întreținere curentă pe timp de iarnă 2016-2020 DRDP București: Lot 2 SDN București Sud, Lot 5 SDN Târgoviște, Lot 6 SDN Ploiești, Lot 9 Autostrada A2 București-Lehliu, Lot 10 Autostrada A3 București-Ploiești.*

PREŞEDINTE,
Silviu-Cristian POPA

CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

Str. Stavropoleos nr. 6, sector 3, București, cod poștal 030084, România
Tel: +4 021.310.46.41 Fax: +4 021.890.07.45 și +4 021.310.46.42 www.cnsc.ro

În conformitate cu prevederile art. 14 alin. (2) și ale art. 27 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Prin contestația nr. 147/07.04.2017, înregistrată la Consiliul Național de Solutionare a Contestațiilor cu nr. 12841/07.04.2017, depusă de în calitate de lider al asocierii , cu sediul în str. nr. , bloc sc. , ap. sector având CUI înregistrată la Registrul Comerțului cu nr. privind procedura de licitație deschisă, online, pentru încheierea, pe loturi, a acordului-cadru, având ca obiect *Întreținere curentă pe timp de iarnă 2016-2020 DRDP București: Lot 2 SDN București Sud, Lot 5 SDN Târgoviște, Lot 6 SDN Ploiești, Lot 9 Autostrada A2 București-Lehliu, Lot 10 Autostrada A3 București-Ploiești*, cod CPV 90620000-9 *Servicii de deszăpezire* (Rev. 2), organizată de COMPANIA NAȚIONALĂ DE ADMINISTRARE A INFRASTRUCTURII RUTIERE SA (denumită în continuare CNAIR SA), cu sediul în București, b-dul Dinicu Golescu nr. 38, sector 1, în calitate de autoritate contractantă, contestatoarea a solicitat, pentru lotul 9, anularea adresei privind comunicarea nr. 92/18804/16.03.2017, a raportului procedurii și a tuturor actelor subsecvente acestuia, precum și obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei depuse pentru acest lot.

Prin contestația nr. 148/07.04.2017, înregistrată la Consiliu cu nr. 12843/07.04.2017, depusă de în calitate de lider al asocierii în , în cadrul

aceleiași proceduri de licitație deschisă, online, organizată de COMPANIA NAȚIONALĂ DE ADMINISTRARE A INFRASTRUCTURII RUTIERE SA, contestatoarea a solicitat, pentru lotul 10, anularea adresei privind comunicarea nr. 92/18805/16.03.2017, a raportului procedurii și a tuturor actelor subsecvente acestuia, precum și obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei depuse pentru acest lot.

Conform prevederilor art. 17 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, contestațiile care fac obiectele dosarelor nr. 1061/2017 și 1062/2017, au fost conexate, pentru a se pronunța o soluție unitară, deoarece acestea sunt formulate în cadrul aceleiași proceduri de atribuire.

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

Consiliul a fost legal sesizat și este competent, potrivit dispozițiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să soluționeze contestațiile de față.

Prin contestația 147/07.04.2017, SC SRL, în calitate de lider al asocierii SC SRL – SC SRL – SC SRL – SC SRL reclamă adresa de comunicare a rezultatului procedurii nr. 92/18804/16.03.2017, prin care oferta sa, pentru lotul 9, a fost considerată inacceptabilă și neconformă.

Consideră că decizia comisiei de evaluare este eronată întrucât nu respectă conținutul deciziei CNSC "nr. 6707"/236, 237/C9/24.02.2017, prin care s-a stabilit în mod clar faptul că autoritatea contractantă avea obligația de a analiza întrunirea cumulativă a prevederilor art. 167 alin. (1) lit. g) din Legea nr. 98/2016.

Astfel, prin decizia pe care a luat-o, comisia de evaluare a luat în considerare doar susținerile subunității CNAIR, respectiv DRDP Iași, ignorând în totalitate apărările formulate de societatea sa.

De asemenea, comisia de evaluare a ignorat în mod evident și faptul că societatea sa, astfel cum a dovedit în nenumărate rânduri, a contestat în instanța de judecată, documentul constator nr. 2/1260 din 14.01.2016, aferent Acordului-cadru nr. 121/30.10.2015, respectiv contracul subsecvent nr. 138/20.11.2015, fapt care obliga autoritatea contractantă CNAIR - prin DRDP Iași, să retragă de pe portalul SEAP, documentul respectiv, până la soluționarea dosarului nr. 33451/3/2016, de către instanța de judecată.

Mai mult, comisia de evaluare a ignorat faptul că CNSC a menționat că documentul constator întocmit de către CNAIR - prin DRDP Iași, nu este întocmit în mod corespunzător, întrucât nu a prezentat modul în care societatea sa și-a încălcat în mod grav obligațiile contractuale.

Atrage atenția comisiei de evaluare asupra faptului că în mod eronat în cuprinsul comunicării nr. 122/17.03.2017, a indicat faptul că autoritatea contractantă CNAIR - prin DRDP Iași a reziliat atât contractul subsecvent nr. 138/20.11.2015, cât și Acordul - cadru nr. 121/30.10.2015.

În realitate, contractul subsecvent nr. 138/20.11.2015 și-a produs efectele până la data de 31.12.2015, acesta nefiind reziliat, ceea ce denota faptul că una dintre condițiile prevăzute în mod expres în art. 167 alin. (1), respectiv încetarea anticipată, nu se susține.

Astfel cum rezultă și din cuprinsul comunicării comisiei de evaluare privind rezultatul procedurii de atribuire, CNAIR - prin DRDP Iași a solicitat societății sale, prin adresa nr. 2/33387, înregistrată cu nr. 1161/31.12.2015, transmis prin fax către societatea sa la ora 09:44, ca până la aceeași dată, 31.12.2015, la ora 12:00, să le comunice dacă poate asigura prezența în baze a utilajelor.

Menționează faptul că 31.12.2015 este ultima zi din an, urmată de 3 zile nelucrătoare, respectiv vineri 1 ianuarie 2016 - sărbătoare legală, sâmbătă 2 ianuarie 2016 - zi nelucrătoare și duminică 3 ianuarie 2016 - zi nelucrătoare, și așa cum se poate observa și din conținutul adresei transmisă de DRDP Iași, societății sale i s-a acordat un termen de răspuns de aproximativ 2 ore, ceea ce denotă încă o dată faptul că în mod conștient DRDP Iași nu a dorit semnarea unui nou contract subsecvent cu SC SRL.

Afirmația sa este susținută și de faptul că DRDP Iași a invitat toate celalalte societăți comerciale cu care avea încheiate acorduri-cadru pentru lucrări de întreținere curentă pe timp de iarnă, pentru semnarea unor noi contracte subsecvente, aferente perioadei ianuarie-martie în data de 15.12.2015, contractele fiind semnate în 23 decembrie așa cum rezultă și din informațiile cuprinse pe portalul SEAP.

Astfel, din punctul său de vedere, reiese foarte clar că prin invitația de participare pentru semnarea unui nou contract subsecvent aferent perioadei ianuarie-martie 2016 în data de 04.01.2016, DRDP Iași a încercat să-și acopere o deficiență organizatorică internă și nu să sancționeze un posibil comportament greșit în derularea contractului, a societății sale.

Susține că utilajele sale au fost în bazele de deszăpezire până la data de 31.12.2015, ora 24:00, așa cum rezultă și din confirmările situațiilor de lucrări aferente, raportările GPS și facturile plătite de către DRDP Iași.

Pe de altă parte, solicită comisiei să analizeze contextul în care societatea sa a fost invitată prin adresele nr. 2/938/08.01.2016, 2/936/08.01.2016, 2/940/08.01.2016 și 2/934/08.01.2016, primite prin fax în data de 11.01.2016, orele 13:36, să participe la o procedură

de urgență prin negociere directă pentru încheierea "acelorași tipuri de utilaje prevăzute în acordul - cadru reziliat de către DRDP Iași".

Anexează invitațiile de participare nr. 2/938/08.01.2016, 2/936/08.01.2016 și 2/940/08.01.2016, precum și documentele respectivei proceduri de negociere, în speranța că aceste documente vor clarifica condițiile reale în care acordul-cadru încheiat cu societatea sa a fost reziliat.

Un alt aspect pe care comisia de evaluare ar fi trebuit să-l ia în considerare este acela legat de faptul că afirmațiile DRDP Iași cu privire la așa-zisul prejudiciu creat, sunt false și încearcă să acopere propria greșeală.

În aceste condiții, conchide că DRDP Iași i-a transmis o solicitare privind semnarea unui nou contract subsecvent în data de 31.12.2015, pentru care a fost oferit un termen de răspuns de puțin peste 2 ore și mai mult decât atât în adresa nr. 1161/31.12.2015, nu au fost comunicate niciun fel de elemente cu privire la conținutul contractului, obligațiile pe care prestatorul trebuie să le îndeplinească, dar în schimb i s-a cerut acordul pentru semnarea contractului.

Presupunând că s-ar fi prezentat pentru semnarea contractului în data de 04.01.2016, este evident faptul că în zilele de 1 ianuarie, 2 ianuarie, 3 ianuarie și 4 ianuarie 2016, nu ar fi existat niciun fel de utilaje în bazele de deszăpezire ale SDN Galați, întrucât nu mai exista un contract în acest sens.

În conformitate cu prevederile legale și contractuale, după semnarea contractului, prestatorul trebuie să constituie garanția de bună execuție în termen de 10 zile de la semnarea contractului, respectiv acele 10 zile ar fi expirat la data de 15 ianuarie 2016, respectiv într-o zi de vineri.

Astfel, intrarea în vigoare ar fi fost așadar, data de 16 ianuarie 2016, sâmbăta, când DRDP Iași ar fi trebuit să emită ordinele de începere, respectiv ordinele de intrare în baze. Întrucât datele de 16 ianuarie, respectiv 17 ianuarie - zile nelucrătoare, rezultă faptul că cel mai devreme în data de 19 ianuarie 2016 utilajele de deszăpezire ar fi trebuit să intre în baze.

Ținând cont de această situație reală, rezultă faptul că din cauza unui management defectuos al DRDP Iași, drumurile naționale de pe raza SDN Galați, nu ar fi avut utilajele necesare activității de întreținere curentă pe timp de iarnă, aproape toată luna ianuarie, situație din vina exclusivă a DRDP Iași, și nu a SC SRL.

Mai mult decât atât, dacă DRDP Iași ar fi fost nemulțumită de lucrările SC SRL, ar fi reziliat contractul nr. 138/20.11.2015, în cursul derulării acestuia și nu ar fi așteptat finalizarea lui.

În ceea ce privește afirmația referitoare la faptul că nu ar fi prezentat utilaje corespunzătoare, menționează că într-o situație similară, o altă subunitate a aceleiași autorități contractante, respectiv CNAIR prin DRDP Bucuresti - SDN Buzău, a acceptat ca în locul ATB să fie primite Unimoguri, paradoxal exact aceleași Unimoguri refuzate de DRDP Iași, ca fiind necorespunzătoare.

Cu privire la afirmația comisiei de evaluare referitoare la modificarea formularului DUAE, precizează faptul că este surprinzător din punctul său de vedere, faptul că, prin comunicările nr. 14/1505/06.02.2017 și 14/1506/06.02.2017, aceeași comisie de evaluare susține că, „de asemenea, comisia de evaluare a constatat că modificarea formularului DUAE nu se încadrează în nicio reglementare explicită în procesul de realizare a achizițiilor publice (...) în argumentarea situației de excludere a ofertantului S.C. S.R.L., comisia de evaluare nu a putut invoca niciun alt temei legal prevăzut de legislația în materia achizițiilor publice legat de acest aspect", în schimb, după câteva zile, comisia nu mai are aceeași părere considerând că modificarea formularului DUAE transmis „se poate asimila cu declararea ofertei ca fiind neconformă".

Atrage atenția comisiei de evaluare, asupra faptului că interpretarea legii în sensul anumitor clarificări ale prevederilor acesteia, o poate face doar instanța de judecată, Curtea Constituțională, sau emitentul actului, respectiv Parlamentul sau Guvernul român, și în niciun caz o comisie de evaluare.

Din acest motiv solicită comisiei de evaluare să revină la primul punct de vedere cu privire la prezentarea formularului DUAE revizuit, menținând astfel linia de evaluare a ofertei sale.

Mentionează, totodată, faptul că, prin decizia CNSC nr. 419/C9/236, 237/24.02.2017, Consiliul a mandatat comisia doar cu privire la clarificarea aspectului documentului constatator și în niciun caz asupra celorlalte aspecte, astfel cum reiese în mod clar la pagina 16 a deciziei, ceea ce nu abilitează comisia să respingă oferta pentru modificarea DUAE-ului.

Mai mult, consideră că membri comisiei de evaluare nu au luat în considerare faptul că societatea sa a participat la procedură în calitate de asociat cu încă trei operatori economici, ceea ce reduce la maximum riscul de neexecutare a contractului.

Subliniază că în conformitate cu oferta depusă, va asigura printre alte echipamente, Unimog-urile și un număr de doar 2 ATB-uri, pe care le are în proprietate, celalalte tipuri de utilaje fiind asigurate de asociați, respectiv aceleași tipuri de utilaje (ATB) pentru care DRDP Iași a emis documentul constatator menționat.

În punctul de vedere nr. 13A/680/24.04.2017, înregistrat la Consiliu cu nr. 15550/25.04.2017, autoritatea contractantă susține că

a pus în aplicare decizia CNSC nr. 419/C9/236,237/24.02.2017, motiv pentru care a solicitat, referitor la lotul 9, respingerea contestației și continuarea procedurii de achiziție publică.

Susține că afirmatia contestatoarei „considerăm însă că decizia comisiei de evaluare este eronată întrucât aceasta nu respectă conținutul Deciziilor Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor nr. 6707/236, 237/C9/24.02.2017 prin care Consiliul a stabilit în mod clar faptul că autoritatea contractantă avea obligația de a analiza întrunirea cumulativă a prevederilor articolului 167 alin. (1) litera g) din Legea nr. 98/2016" este nefondată.

Precizează că urmare deciziei CNSC nr. 419/C9/236, 237/24.02.2017, comisia de evaluare a solicitat informații la DRDP Iași și ofertantei cu privire la modul în care s-a derulat Acordul-cadru nr. 121/30.10.2015 și Contractul subsecvent nr. 138/20.11.2015.

Astfel, membri comisiei de evaluare au analizat documentele înaintate de către DRDP Iași și răspunsul asocierii nr. 76/09.03.2017 la solicitarea de clarificare a comisiei de evaluare nr. 92/15104/06.03.2017, constatând aspectele ce vor fi prezentate în continuare.

DRDP Iași, prin actul nr. 2/32872/18.12.2015, a menționat faptul că SC SRL, conform ordinelor de intrare în baze nr. 2/30921/25.11.2015, 31086/27.11.2015 și 2/31813/14.12.2015, trebuia să asigure prezența utilajelor în bazele de deszăpezire a SDN Galați, în conformitate cu Formularul 15 - Anexa 1 - „Lista privind autoutilaje, utilaje, echipamente specifice pentru activitatea de întreținere curentă pe timp de iarnă" prezentat în oferta sa.

În actul nr. 2/32872/18.12.2015, DRDP Iași menționează faptul că SRL a prezentat un număr de 4 utilaje tip UNIMOG, ca și înlocuitoare pentru autoutilajele tip ATB, aceste utilaje nefiind prevăzute în contract și nici nu corespund caracteristicilor tehnice specifice utilajelor de tip ATB.

De asemenea, în actul nr. 2/32872/18.12.2015, cu referire la Acordul-cadru nr. 121/30.10.2015 ce are ca obiect prestarea de servicii/lucrări de întreținere curentă pe timp de iarnă 2015-2016, DRDP Iași - SDN Galați și la Contractul subsecvent nr. 138/20.11.2015 (aferent Acordului-cadru nr. 121/30.10.2015) se precizează faptul că „Prin adresa DRDP Iași nr. 2/31065/27.11.2015 prestatorul SC SRL a fost înștiințat că are obligația de a asigura prezența utilajelor în bazele de deszăpezire SDN Galați, conform art. 11.10 - *(1) Prestatorul are obligația de a respecta cu strictețe comenzile emise de către Achizitor, privind numărul de auto-utilaje, data și ora intrării în baze, cu mențiunea că se va respecta un interval de maxim 24 ore de la emiterea comenzii și până la intrarea în bază.*

Urmare a neprezentării utilajelor în bazele de deszăpezire conform ordinelor emise SC SRL a fost înștiințat prin adresele nr. 2/31258/03.12.2015, 2/31699/10.12.2015 și 2/31748/11.12.2015, că va suporta consecințele aplicării art. 13.2 din contract *Pentru neprezentarea autoutilajelor în bazele de deszăpezire conform ordinului de intrare dat de Achizitor, Prestatorul are obligația de a plăti Achizitorului, cu titlu de daune interese în cuantum de 0,1%/zi din valoarea totală a contractului subsecvent.* Menționăm că în vederea concilierii aspectelor contractului, prestatorul SC SRL a fost invitat la sediul DRDP Iași, în data de 21.12.2015, ora 09.00".

DRDP Iași, prin actul nr. 2/33387/31.12.2015, a indicat faptul că i s-a solicitat până pe data de 31.12.2015 dacă SC SRL are posibilitatea de a asigura prezența în bazele de deszăpezire ale SDN Galați a utilajelor de deszăpezire. În cazul unui răspuns afirmativ, acesta a fost invitat la sediul DRDP Iași în data de 04.01.2016 în vederea semnării unui nou contract subsecvent aferent perioadei ianuarie-martie 2016.

Conform Raportului nr. 3/17/04.01.2016 emis de DRDP Iași, deoarece până la data de 04.01.2016, SC SRL nu a transmis un răspuns afirmativ, în vederea asigurării în bazele SDN Galați a utilajelor solicitate, DRDP Iași a hotărât rezilierea Contractului subsecvent nr. 138/20.11.2015, conform art. 14.1 lit. a) și a Acordul cadru nr. 121/30.10.2015, conform art. 10.1 alin. 2 lit. b).

Actul nr. 3/1005/01.03.2016 emis de DRDP Iași indică faptul că întrucât prestatorul nu și-a îndeplinit obligațiile contractuale, DRDP Iași a procedat la calcularea sumei cu titlu de daune-interese în valoare de 51.553,44 lei în conformitate cu prevederile contractuale. Nota de calcul și factura emise de DRDP Iași au fost transmise către prestator, însă au fost returnate de către acesta, motivând ca „neîntemeiată" întocmirea și trimiterea lor.

SC SRL nu a achitat factura emisă de DRDP Iași depășind astfel termenul în care putea fi achitată conform art. 13.4 din contract.

Astfel cum rezultă din actele enumerate mai sus, DRDP Iași a precizat în mod expres, argumentat, că SC SRL și-a încălcat în mod repetat obligațiile contractuale ce îi reveneau, iar aceste încălcări au condus la încetarea anticipată a Acordul-cadru nr. 121/30.10.2015 și a Contractului subsecvent nr. 138/20.11.2015.

Comisia de evaluare a considerat că sunt suficiente dovezi referitoare la derularea contractului și a încălcării repetate a obligațiilor contractuale ce îi reveneau.

Prin actul nr. 76/09.03.2017, SC SRL a menționat faptul că Documentul constatator nu reflectă realitatea,

autoritatea contractantă - DRDP Iași refuzând utilajele echivalente (mai performante) pentru prezentarea în bazele de deszăpezire (utilaje de tip UNIMOG în loc de utilaje de tip ATB), și nu a putut justifica ce reprezintă prejudiciul real pe care societatea sa l-ar putea crea în temeiul raportului contractual care a existat între cele două părți.

Din argumentele aduse de SC SRL, prin actul nr. 76/09.03.2017, comisia de evaluare a constatat că nu rezultă cu certitudine îndeplinirea în bune condiții a obligațiilor contractuale de către ofertant deoarece DRDP Iași prin documentele amintite, a indicat deciziile care au condus la încetarea anticipată a respectivului contract subsecvent.

Comisia de evaluare a constatat că ofertantul nu a adus niciun document sau argument suplimentar care să contrazică informațiile care se regăsesc în documentele deja existente la dispoziția comisie de evaluare.

DRDP Iași, prin actul nr. 2/32872/18.12.2015, a precizat faptul că SC SRL, conform ordinelor de intrare în baze nr. 2/30921/25.11.2015, 31086/27.11.2015 și 2/31813/14.12.2015, trebuia să asigure prezența utilajelor în bazele de deszăpezire a SDN Galați, în conformitate cu Formularul 15 - Anexa 1 - „Lista privind autoutilaje, utilaje, echipamente specifice pentru activitatea de întreținere curentă pe timp de iarnă" prezentat în oferta sa și nu să prezinte alte utilaje (considerate de către ofertant mai performante) care nu corespund caracteristicilor tehnice specifice utilajelor de tip ATB.

De asemenea, comisia de evaluare a constatat că DRDP Iași a procedat la calcularea sumei cu titlu de daune-interese în valoare de 51.553,44 lei în conformitate cu prevederile contractuale (prin Actul nr. 3/1005/01.03.2016) întrucât prestatorul nu și-a îndeplinit obligațiile contractuale, deși SC SRL precizează faptul că autoritatea contractantă - DRDP Iași nu a putut justifica ce reprezintă prejudiciul real.

Drept urmare, comisia de evaluare a reținut ca relevante informațiile înscrise în Documentul constatator nr. 2/1260/14.01.2016 emis de către DRDP Iași și documentele transmise de aceasta la solicitarea comisie de evaluare.

Având în vedere cele de mai sus, comisia de evaluare a hotărât că oferta prezentată de asocierea SC SRL - SC SRL - SC SRL să fie exclusă din procedura de atribuire, potrivit prevederilor art. 167 alin. (1) lit. g) din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, deoarece a declarat în Formularul DUAE că *„operatorul economic s-a aflat într-o situație în care un contract de achiziții publice anterior, un contract anterior încheiat cu o entitate contractantă sau un contract de concesiune anterior a*

fost reziliat anticipat sau au fost impuse daune interese sau alte sancțiuni comparabile în legatură cu respectivul contract anterior. Subscrisei i s-a emis documentul constatator nr. 2/1260/14.01.2016 de către DRDP Iași".

Comisia de evaluare a considerat că prin răspunsul dat operatorul economic SC SRL și-a încălcat în mod repetat obligațiile ce îi reveneau în cadrul unui contract de achiziții publice, obligații care au condus la încetarea anticipată a respectivului contract, conform Documentului constatator nr. 2/1260/14.01.2016 emis de către DRDP Iași.

Astfel, s-a considerat că sunt îndeplinite cumulativ prevederile art. 167 alin. (1) lit. g) din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice.

În continuare, susține că afirmațiile contestatoarei „... comisia de evaluare a luat în considerare doar susținerile subunităților CNAIR, respectiv DRDP Iași, ignorând în totalitate apărările formulate de către subscrisa SC SRL" și „De asemenea, comisia a ignorat în mod evident și faptul că subscrisa SC SRL, așa cum a dovedit în nenumărate rânduri a contestat în instanța de judecată documentul constatator nr. 2/1260 din 14.12.2016 ... fapt care obligă autoritatea contractantă CNAIR prin DRDP Iași să retragă de pe portalul SEAP, documentul respectiv, până la soluționarea dosarului nr. 33451/3/2016, de către instanța de judecată" sunt nefondate având în vedere aspectele expuse în continuare.

Comisia de evaluare a luat la cunoștință de informațiile prezentate de SC SRL, însă acestea nu au fost lămuritoare în ceea ce privește îndeplinirea obligațiilor contractuale.

Informațiile prezentate de SC SRL au reprezentat argumente cu privire la derularea contractelor subsecvente, în timp ce documentele emise de CNAIR - DRDP Iasi atestă neîndeplinirea obligațiilor contractuale de către SC SRL.

Comisia de evaluare a ținut cont de actele/documente emise de CNAIR - DRDP Iași, fiind considerate de către aceasta, documente valabile până la soluționarea de către instanțele de judecată.

În ceea ce privește afirmația contestatoarei „... documentul constatator întocmit de CNAIR - DRDP Iași nu este întocmit corespunzător, întrucât nu a prezentat modul în care contestatoarea SC SRL și-a încălcat în mod grav obligațiile contractuale", apreciază că este neîntemeiată, având în vedere că în documentul constatator nr. 2/1260/14.01.2016 s-a menționat că SC SRL nu și-a îndeplinit în mod corespunzător obligațiile contractuale din următoarele motive:

„1. Derularea defectuoasă a contractului subsecvent nr. 138/20.11.2015 constând în neîndeplinirea în mod corespunzător a

obligațiilor ce-i reveneau contractantului în calitate de prestator, aspect menționat în notificarea DRDP Iași nr. 2/33303/29.12.2015 prin care contractantul a fost informat că autoritatea contractantă va proceda la rezilierea contractului subsecvent datorită neasigurării prezenței utilajelor specifice serviciilor de deszăpezire conform ordinelor de intrare în bază (ordin 2/30921/25.11.2015, ordin 2/31086/27.11.2015 și ordin 2/31683/10.12.2015).

2. Refuzul contractantului de a semna un nou contract subsecvent la acordul cadru nr. 121/30.10.2015, aferent perioadei ianuarie - martie 2016. Potrivit adresei DRDP Iași nr. 2/33387/31.12.2015, contractantul a fost invitat la sediul DRDP Iași în data de 04.01.2016 ora 12.00 în vederea semnării contractului subsecvent aferent ianuarie - martie 2016, însă acesta nu a transmis un răspuns afirmativ.

3. Prejudiciile aduse autorității contractante au fost cuantificate în sumă de 51.553,44 lei reprezentând daune-interese soliciate și calculate în temeiul art. 13.2 contract subsecvent nr. 138/20.11.2015. Autoritatea contractantă își rezervă dreptul, în temeiul art. 10.1 alin. 2 lit. c) pct. ii) acord contractual de a adauga la această sumă contravaloarea unei despăgubiri reprezentând 10% din valoarea maximă, fără TVA, a contractului subsecvent refuzat a fi semnat."

Comisia de evaluare a luat la cunoștință de informațiile precizate la pct. 8 lit. d) din Documentul constatator referitoare la motivele care au condus la neîndeplinirea acordului-cadru, respectiv faptul că operatorul economic și-a încălcat în mod repetat obligațiile principale ce-i reveneau în cadrul unui contract de achiziții publice încheiat anterior, prin neasigurarea prezenței utilajelor specifice serviciilor de deszăpezire conform ordinelor de intrare în bază (ordin 2/30921/25.11.2015, ordin 2/31086/27.11.2015 și ordin 2/31683/10.12.2015). Mai mut decât atât, contractantul a refuzat semnarea unui nou contract subsecvent la acordul-cadru nr. 121/30.10.2015.

Astfel, încălcarea în mod repetat a obligațiilor care îi reveneau în cadrul unui contract de achiziții publice încheiat anterior și refuzul contractantului de a semna un nou contract subsecvent la acordul-cadru nr. 121/30.10.2015, au condus la încetarea anticipată a acestuia, astfel că potrivit clauzelor contractuale au fost cuantificate prejudicii în valoare de 51.553,44 lei, reprezentând daune-interese.

Comisia de evaluare a luat la cunoștință de informațiile menționate la pct. 8 lit. f) din Documentul constatator prin care DRDP Iași a reziliat Acordul-cadru nr. 121/30.10.2015.

În ceea ce privește modul de derulare al procedurilor de atribuire și contractelor dintre CNAIR - DRDP Iași și SC
SRL, susține că membri comisiei de evaluare nu sunt în măsură să

aprecieze activitatea acestora în cadrul procedurii menționate, singura instituție abilitată fiind instanța de judecată.

Referitor la modul de stabilire a prejudiciilor create de SC SRL în cadrul contractelor derulate de către CNAIR - DRDP Iași, astfel cum sunt indicate în Documentul constatator nr. 2/1260/14.01.2016, precizează că a ținut cont de actele/documentele emise de CNAIR - DRDP Iași, fiind considerate de către aceasta, documente valabile până la soluționarea de către instanțele de judecată.

De asemenea consideră că afirmația contestatoarei „... faptul că nu am fi prezentat utilaje corespunzatoare, menționăm faptul că într-o situație similară, o altă subunitate a aceleiași autorități contractante, CNAIR prin DRDP Bucuresti - SDN Buzău a acceptat ca în locul ATB să fie primite Unimoguri ..." este neconcludentă, având în vedere că singura autoritate contractantă care poate decide în cadrul derulării contractelor este cea care a inițiat procedura și a semnat contractul, în cazul menționat de contestatoare, CNAIR DRDP Iași.

Această argumentație/informație a contestatoarei nu este relevantă pentru comisia de evaluare, având în vedere că aceasta nu este în măsură să analizeze dacă utilajele prezentate (în cadrul unui contract semnat de către CNAIR DRDP Iași) sunt corespunzătoare și în conformitate cu prevederile contractuale.

Cu privire la afirmația comisiei de evaluare privind modificarea formularului DUAE emis de către SC SRL, precizează că, având în vedere atribuțiile comisiei de evaluare reglementate la art. 127 alin. (i) lit. j) din HG nr. 395/2016, aceasta a constatat că ofertantul, prin depunerea DUAE-ului în data de 14.11.2016, trebuia să prezinte informațiile corecte și complete la momentul depunerii formularului în SEAP, și nu să îl modifice pe parcursul evaluării ofertei.

Ofertantul a făcut aceste modificări în urma solicitării unei clarificări de către comisia de evaluare, solicitare care nu a avut drept scop reglementarea acestui aspect.

Ofertantul a modificat DUAE, în cadrul Părții III "Motive de excludere", pct. C, din propria inițiativă.

Având în vedere că ofertantul avea aceste informații la data depunerii ofertei (respectiv 14.11.2016), acestea trebuiau să fie menționate la data de 14.11.2016, nemenționarea lor la acea dată inducând în eroare comisia de evaluare prin omiterea de informatii.

Prin contestația 148/07.04.2017, SC SRL, în calitate de lider al asocierii SC SRL - SC - SC SRL - SC , SRL reclamă adresa de comunicare a rezultatului procedurii nr.

92/18805/16.03.2017, prin care oferta sa, pentru lotul 10, a fost considerată inacceptabilă și neconformă.

În continuare reia atât solicitările, cât și argumentele prezentate în cuprinsul contestației depuse împotriva comunicării rezultatului procedurii aferent lotului 9.

Prin punctul de vedere nr. 13A/681/24.04.2017, înregistrat la Consiliu cu nr. 15552/25.04.2017, autoritatea contractantă a solicitat, referitor la lotul 10, respingerea contestației și continuarea procedurii de achiziție publică, sens în care a reiterat argumentele prezentate în punctul de vedere aferent contestației depuse împotriva lotului 9.

Dosarul achiziției și documentele necesare soluționării cauzei au fost transmise anterior punctelor de vedere fiind înregistrate la Consiliu sub nr. 15008/21.04.2017.

Prin adresa nr. 92/29979/04.05.2017, înregistrată la Consiliu cu nr. 16985/04.05.2017, autoritatea contractantă a transmis completare la punctul de vedere, precizând faptul că, pe portalul Tribunalului București apare soluționat dosarul nr. 33451/3/2016 privind litigiul dintre SC SRL și CNAIR SA prin DRDP Iași referitor la Documentul constatator nr. 2/1260/14.01.2016, fiind respinsă acțiunea reclamantei.

Din examinarea materialului probator administrat, aflat la dosarul cauzelor conexate, Consiliul reține următoarele:

COMPANIA NAȚIONALĂ DE ADMINISTRARE A INFRASTRUCTURII RUTIERE SA a inițiat procedura de licitație deschisă, online, pentru încheierea, pe loturi, a acordului-cadru, având ca obiect *Întreținere curentă pe timp de iarnă 2016-2020 DRDP București: Lot 2 SDN București Sud, Lot 5 SDN Târgoviște, Lot 6 SDN Ploiești, Lot 9 Autostrada A2 București-Lehliu, Lot 10 Autostrada A3 București-Ploiești,* cod CPV 90620000-9 *Servicii de deszăpezire* (Rev. 2), prin publicarea în SEAP a anunțului de participare nr. 170854/25.10.2016.

Din informațiile anunțului de participare, Consiliul a reținut că valoarea estimată a acordului-cadru de servicii care urmează a se încheia este de 139.073.109,43 lei, fără TVA (din care, pentru lotul 9 18.831.904,79 lei, respectiv 22.239.944,84 pentru lotul 10), criteriul de atribuire este "prețul cel mai scăzut", iar termenul limită de primire a ofertelor a fost 14.11.2016.

Cu ocazia ședinței de constatare a documentelor depuse de ofertanți în SEAP a fost întocmit procesul-verbal nr. 92/73591/15.11.2016, iar ca urmare a reevaluării DUAE-ului depus de contestatoare, a fost întocmit procesul-verbal intermediar nr. 13 (nr. 92/18079/13.03.2017), oferta asocierii SC SRL - SC SRL - SC SRL - SC SRL, atât pentru lotul 9, cât și pentru lotul 10, fiind respinsă ca inacceptabilă și neconformă.

Consiliul reţine că, în cadrul aceleiaşi proceduri, s-a pronunţat decizia nr. 419/C9/236, 237 din 24.02.2017, prin care s-au admis contestaţiile formulate de SC SRL în calitate de lider al asocierii SC SRL - SC SRL - SC SRL, în contradictoriu cu COMPANIA NAŢIONALĂ DE ADMINISTRARE A INFRASTRUCTURII RUTIERE SA, şi s-a dispus reevaluarea ofertei contestatoarei pentru loturile 9 şi 10.

Nemulţumită de decizia autorităţii contractantă de respingere a ofertei sale, pentru loturile 9 şi 10, astfel cum s-a comunicat prin adresele nr. 92/18804/16.03.2017 şi 92/18805/16.03.2017, SC SRL, în calitate de lider al asocierii SC SRL - SC SRL - SC SRL - SC SRL a formulat notificare prealabilă, iar după expirarea termenului de 3 zile în care autorităţii contractante trebuia să formuleze răspuns, cu respectarea termenului legal de 10 zile prevăzut, a înaintat contestaţiile de faţă solicitând anularea acestui rezultat şi reevaluarea ofertelor prezentate pentru loturile respective.

Trecând la soluţionarea contestaţiilor, constatând că acestea au fost formulate împotriva rezultatului procedurii pentru loturile 9 şi 10, iar motivul de respingere este identic, analiza lor va fi făcută concomitent.

În ceea ce priveşte critica contestatoarei formulată împotriva rezultatului procedurii corespunzător loturilor 9 şi 10, se reţine că, prin decizia anterior emisă s-au constatat următoarele: "... din cuprinsul Documentului constatator nr. 2/1260/14.01.2016 pentru contractant SRL, Consiliul reţine că a fost emis de DRDP Iaşi pentru îndeplinirea necorespunzătoare a Acordului-cadru nr. 121/30.10.2015 şi a contractului subsecvent nr. 138/20.11.2015, respectiv pentru "1. Derularea defectuasă a contractului subsecvent nr. 138/20.11.2015 constând în neîndeplinirea în mod corespunzător a obligaţiilor ce-i reveneau contractantului în calitate de prestator, aspect menţionat în notificarea DRDP Iaşi nr. 2/33303/29.12.2015 prin care contractantul a fost informat că autoritatea contractantă va proceda la rezilierea contractului subsecvent datorită neasigurăril prezenţei utilajelor specifice serviciilor de deszăpezire conform ordinelor de intrare în bază (ordin 2/30921/25.11.2015, ordin 2/31086/27.11.2015 şi ordin 2/31683/10.12.2015); 2. Refuzul contractantului de a semna un nou contract subsecvent la acordul-cadru nr. 121/30.10.2015, aferent perioadei ianuarie-martie 2016. Potrivit adresei DRDP Iaşi nr. 2/33387/31.12.2015, contractantul a fost invitat la sediul DRDP Iaşi în data de 04.01.2016 ora 12:00 în vederea semnării contractului subsecvent aferent perioadei ianuarie-martie 2016, însă acesta nu a transmis răspuns afirmativ; 3. Prejudiciile aduse autorităţii contractante au fost cuantificate în sumă de 51.553,44 lei reprezentând daune-interese solicitate şi calculate în temeiul art. 13.2 contract subsecvent nr. 138/20.11.2015. Autoritatea contractantă îşi rezervă dreptul, în temeiul art. 10.1 alin. 2 lit. c) pct. ii) acord contractual de a adăuga la această sumă şi contravaloarea unei despăgubiri reprezentând 10% din valoarea maximă, fără TVA, a contractului

subsecvent refuzat a fi semnat". La pct. f) din Documentul constatator nr. 2/1260/14.01.2016 s-a precizat rezilierea acordului-cadru.

Având în vedere existența în cadrul Formularului DUAE revizuit de către societatea contestatoare a precizării legate de existența Documentului constatator nr. 2/1260/14.01.2016, după cum recunosc și părțile, se consideră aplicabile în cauză următoarele prevederi din Legea nr. 98/2016:

- art. 167 alin. (1) lit. g) potrivit cărora *Autoritatea contractantă exclude din procedura de atribuire a contractului de achiziție publică/acordului-cadru orice operator economic care se află în oricare dintre următoarele situații: ... g) operatorul economic și-a încălcat în mod grav sau repetat obligațiile principale ce-i reveneau în cadrul unui contract de achiziții publice, al unui contract de achiziții sectoriale sau al unui contract de concesiune încheiate anterior, iar aceste încălcări au dus la încetarea anticipată a respectivului contract, plata de daune-interese sau alte sancțiuni comparabile;*
- art. 169 *Autoritatea contractantă exclude un operator economic în orice moment al procedurii de atribuire în care ia la cunoștință că operatorul economic se află, având în vedere acțiunile sau inacțiunile săvârșite înainte sau în cursul procedurii, în una dintre situațiile prevăzute la art. 164, 165 și 167, de natură să atragă excluderea din procedura de atribuire;*
- art. 171 alin. (5) *În cazul în care operatorului economic nu i-a fost aplicată prin hotărâre definitivă a unei instanțe de judecată măsura interdicției de a participa la proceduri de atribuire a unui contract de achiziție publică/acord-cadru sau a unui contract de concesiune pentru o anumită perioadă, situațiile de excludere prevăzute la art. 164 și 167 nu se aplică: a) dacă, în cazul faptelor prevăzute la art. 164, a expirat o perioadă de 5 ani de la data hotărârii definitive de condamnare; b) dacă, în cazul situațiilor, faptelor sau evenimentelor prevăzute la art. 167, a expirat o perioadă de 3 ani de la data apariției situației, săvârșirii faptei sau producerii evenimentului relevant.*

Totodată, în cauză se consideră aplicabile prevederile art. 166 din HG nr. 395/2016, potrivit cărora, *(1) Autoritatea contractantă are obligația de a emite documente constatatoare care conțin informații referitoare la îndeplinirea sau, după caz, neîndeplinirea obligațiilor contractuale de către contractant/contractant asociat și, dacă este cazul, la eventualele prejudicii, după cum urmează: ... e) pentru contractele de lucrări atribuite printr-o procedură de atribuire: în termen de 14 zile de la data încheierii procesului- verbal de recepție la terminarea lucrărilor și, suplimentar, în termen de 14 zile de la data încheierii procesului-verbal de recepție finală a lucrărilor, întocmit la expirarea perioadei de garanție a lucrărilor în cauză. (2) În situația prevăzută la art. 144 alin. (1), documentul constatator se emite în termen de 14 zile de la data la care ar fi trebuit încheiat contractul de achiziție public/acordul-cadru, dacă ofertantul nu ar fi refuzat semnarea acestuia, sau de la data de la care a fost reziliat acesta, în cazul în care există contract semnat. (3) Autoritatea contractantă are următoarele obligații: a) să elibereze un exemplar al documentului constatator contractantului; b) să păstreze un exemplar la dosarul achiziției publice. (4) Documentele constatatoare emise de către entitatea contractantă în conformitate cu prevederile alin. (1) și (2) pot fi contestate potrivit Legii contenciosului administrativ nr. 554/2004, cu modificările și completările ulterioare. (5) Documentele constatatoare emise de către entitatea contractantă în conformitate cu prevederile alin. (1) și (2) se publică în SEAP, după expirarea termenelor de contestare prevăzute de Legea nr. 554/2004, cu modificările și completările ulterioare. ... (8) Atunci când ia decizia de respingere a unui candidat/ofertant, pe baza unui asemenea document constatator, comisia de*

evaluare are obligaţia de a analiza dacă acesta reflectă îndeplinirea condiţiilor cumulative prevăzute la art. 167 alin. (1) lit. g) din Lege.

În condiţiile coroborate ale prevederilor reţinute, se consideră că emiterea de către DRDP Iaşi a Documentului constatator nr. 2/1260/14.01.2016 pentru îndeplinirea necorespunzătoare a Acordului-cadru nr. 121/30.10.2015 şi a contractului subsecvent nr. 138/20.11.2015, cu prejudiciu de 51.553,44 lei, urmată de rezilierea acordului – cadru. nu trebuia să conducă automat la excluderea ofertei prezentate de asocierea SC SRL – SC SRL – SC SRL – SC SRL, în temeiul art. 167 alin. (1) lit. g) din Legea nr. 98/2016.

Nu orice neîndeplinire a unor clauze contractuale poate să genereze aplicarea dispoziţiilor art. 167 alin. (1) lit. g) din Legea nr. 98/2016, după cum nu orice document constatator trebuie să conducă, *tale quale*, la respingerea ofertantului, legiuitorul impunând comisiei de evaluare verificarea îndeplinirii condiţiilor cumulative prevăzute la articolul respectiv. Legiuitorul impune emitentului certificatului o anumită procedură, şi includerea anumitor elemente de fond ale certificatului, respectiv dacă operatorul economic şi-a încălcat în mod grav sau repetat obligaţiile principale ce-i reveneau în cadrul unui contract de achiziţii publice, al unui contract de achiziţii sectoriale sau al unui contract de concesiune încheiate anterior, iar aceste încălcări au dus la încetarea anticipată a respectivului contract, plata de daune-interese sau alte sancţiuni comparabile.

Analizând fişa de date a achiziţiei, Consiliul reţine că la punctul III.2.1.a) "Situaţia personală a candidatului sau ofertantului", autoritatea contractantă a precizat în cadrul cerinţei III următoarele: «Pentru fiecare lot in parte, Ofertantul unic/Ofertantul asociat/Subcontractantul/Tertul sustinator trebuie sa demonstreze ca nu se incadreaza in prevederile art. 167 din Legea nr. 98/2016. In acest sens, Ofertantul unic/Ofertantul asociat/Subcontractantul/Tertul sustinator va completa DUAE - Partea III "Motive de excludere" - Sectiunea C "Motive legate de insolventa, conflicte de interese sau abateri profesionale" - subsectiunile:

- "Incalcarea obligatiilor in domeniul legislatiei de mediu"; - "Incalcarea obligatiilor in domeniul legislatiei sociale"; - "Incalcarea obligatiilor in domeniul legislatiei muncii"; - "Insolventa"; - "Active administrate de lichidator"; - "Acorduri cu alti operatori economici care vizeaza denaturarea concurentei"; - "Vinovat de comiterea unei abateri profesionale grave"; - "Conflict de interese care decurge din participarea la procedura de achizitii publice"; - "Implicare directa sau indirecta in pregatirea acestei proceduri de achizitii publice"; - "**Incetarea anticipata, daune-interese sau alte sanctiuni comparabile**"; - "Vinovat de interpretarea eronata, nedivulgarea de informatii, incapacitatea de a furniza documentele necesare si obtinere de informatii confidentiale referitoare la aceasta procedura"».

De asemenea, analizând modalitatea în care comisia de evaluare a ajuns la excluderea ofertelor depuse de contestatoare pentru loturile 9 şi 10, Consiliul observă că membrii ei nu au întocmit niciun document din care să relasă aplicablitatea dispoziţiilor art. 167 alin. (1) lit. g) din Legea nr. 98/2016, respectiv că au analizat dacă potrivit Documentului constatator nr. 2/1260 din 14.01.2016 „operatorul economic şi-a încălcat în mod grav sau repetat obligaţiile principale ce-i reveneau în cadrul unui contract de achiziţii publice, al unui contract de achiziţii sectoriale sau al unui contract de concesiune încheiate anterior, iar aceste încălcări au dus la încetarea anticipată a respectivului contract, plata de daune-interese sau alte sancţiuni comparabile".

Din cele de mai sus, se observă că decizia autorităţii contractante s-a bazat exclusiv pe informaţiile preluate din documentul constatator în discuţie, nesolicitându-se ofertantei contestatoare nicio clarificare cu privire la cele constatate.

Comisia de evaluare nu a întocmit niciun document din care să rezulte că a verificat îndeplinirea condiţiilor cumulative stipulate de art. 167 alin. (1) lit. g) din Legea nr. 98/2016, potrivit cărora „autoritatea contractantă exclude din procedura de atribuire a contractului de achiziţie publică/acordului-cadru orice operator economic care se află în oricare dintre următoarele situaţii: ... g) operatorul economic şi-a încălcat în mod grav sau repetat obligaţiile principale ce-i reveneau în cadrul unui contract de achiziţii publice, al unui contract de achiziţii sectorlale sau al unui contract de concesiune încheiate anterior, iar aceste încălcări au dus la încetarea anticipată a respectivului contract, plata de daune-interese sau alte sancţiuni comparabile".

Analizând prevederile legale antemenţionate, rezultă că autoritatea contractantă, pentru a putea exclude un operator economic, trebuie îndeplinite cumulativ, şi nu alternativ, următoarele condiţii:

- operatorul economic a încălcat în mod grav sau repetat obligaţiile principale ce-i reveneau în cadrul unui contract de achiziţii publice, al unui contract de achiziţii sectoriale sau al unui contract de concesiune;
- încălcare acestor obligaţii a condus la încetarea anticipată a respectivului contract, plata de daune-interese sau alte sancţiuni comparabile.

Faţă de cele de mai sus, Consiliul apreciază că, pentru a uza de prevederile art. 167 alin. (1) lit. g) din Legea nr. 98/2016 referitoare la excluderea ofertei societăţii contestatoare, autoritatea contractantă ar fi trebuit să aibă certitudinea îndeplinirii condiţiilor cumulative mai sus menţionate, or lipsa anumitor informaţii din documentul constatator în discuţie trebuia să conducă la verificări suplimentare din partea autorităţii contractante.

Măsura excluderii ca urmare a incidenţei art. 167 alin. (1) lit. g) din Legea nr. 98/2016 poate fi luată de autoritatea contractantă pe baza unor dovezi clare, certe, din care să rezulte fără dubiu că sunt îndeplinite condiţiile cumulative prevăzute de dispoziţiile legale, ceea ce înseamnă că, anterior respingerii ofertei, autoritatea contractantă trebuia să clarifice cu ofertanta contestatoare aspectele constatate ca urmare a consultării Documentului constatator nr. 2/1260 din 14.01.2016, pentru a obţine informaţii şi documente din care să rezulte, cu certitudine, îndeplinirea condiţiilor prevăzute de dispoziţiile legale citate, în lipsa acestora oferta fiind în mod eronat respinsă.

Întrucât din analiza documentului constatator în discuţie, se constată că în cadrul acestuia, beneficiarul nu a menţionat faţă de îndeplinirea obligaţiilor în mod necorespunzător (în cadrul Acordului – cadru nr. 121/30.10.2015, respectiv contractul subsecvent nr. 138/20.11.2015) că „operatorul economic şi-a încălcat în mod grav sau repetat obligaţiile principale ce-i reveneau în cadrul unui contract de achiziţii publice" şi având în vedere că nu este atribuţia Consiliului de a efectua astfel de verificări, consideră că în speţă se impune ca autoritatea contractantă să facă verificări în acest sens şi să solicite DRDP Iaşi să precizeze, în mod expres, argumentat, dacă prin modul în care s-a derulat Acordul - cadru nr. 121/30.10.2015, respectiv contractul subsecvent nr. 138/20.11.2015, ofertanta contestatoare a încălcat în mod grav sau repetat obligaţiile contractuale ce-i reveneau, iar aceasta a condus la încetarea anticipată a respectivului contract. De asemenea, se impune ca autoritatea contractantă să solicite DRDP Iaşi indicarea valorii acordului – cadru şi a contractului subsecvent.

În speţă, autoritatea contractantă nu a prezentat nicio dovadă privind demersurile făcute cu privire la modul de derulare a contractului subsecvent nr. 138/20.11.2015, a culpei ofertantei şi a încălcării în mod grav sau repetat a obligaţiilor contractuale ce-i reveneau, cu consecinţa încetării anticipate a respectivului contract.

În consecinţă, luând în considerare aspectele de fapt şi de drept mai sus menţionate, Consiliul apreciază că în speţă, se impune ca autoritatea contractantă, să solicite, în temeiul dispoziţiilor art. 209 din Legea nr. 98/2016, coroborate cu prevederile art. 134 din HG nr. 395/2016, pe de o parte, contestatoarei clarificări în legătură cu documentul constatator în discuţie, iar pe de altă parte DRDP Iaşi să-i furnizeze informaţii şi dovezi privind încălcarea gravă sau repetată de către ofertanta contestatoare a obligaţiilor contractuale raportat la contractul subsecvent nr. 138/20.11.2015, inclusiv în privinţa încetării anticipate a contractului subsecvent amintit.

În acest context, Consiliul reţine că la dosarul cauzei nu există niciun document/nu este invocat niciun argument care să susţină condiţiile prevăzute de legiuitor referitoare la încălcarea în mod grav sau repetat a obligaţiilor contractuale, cu consecinţa încetării anticipate a contractului subsecvent nr. 138/20.11.2015.

Având în vedere cele mai sus menţionate, Consiliul reţine că prevederile art. 167 alin. (1) lit. g) nu trebuie utilizate ca un instrument de excludere a oricărui operator economic care a greşit la un moment în contextul îndeplinirii unui contract, cu atât mai mult cu cât este posibil să existe o culpă comună a autorităţii contractante şi executantului. Astfel, aprecierea lăsată la latitudinea autorităţii contractante nu trebuie interpretată ca fiind echivalentă cu un drept ce poate fi exercitat în orice condiţii, sau că existenţa documentului constatator, conduce, de drept, la respingerea ofertantului. Deşi dispoziţiile art. 166 din HG nr. 395/2016 arată că documentul constatator este un act administrativ, de aici nu se poate desprinde concluzia că el este prezumat a fi valabil, din moment ce însuşi legiuitorul obligă autoritatea contractantă, prin comisia de evaluare, să verifice dacă cele cuprinse în conţinutul său respectă condiţiile prevăzute în lege [(8) Atunci când ia decizia de respingere a unui candidat/ofertant, pe baza unui asemenea document constatator, comisia de evaluare are obligaţia de a analiza dacă acesta reflectă îndeplinirea condiţiilor cumulative prevăzute la art. 167 alin. (1) lit. g) din Lege].

Faţă de cele mai sus reţinute şi constatând că autoritatea contractantă nu a respins oferta contestatoarei pentru modificarea situaţiei existente la nivelul DUAE-ului rectificat, şi nu a verificat îndeplinirea condiţiilor cumulative prevăzute la art. 167 alin. (1) lit. g) din Legea nr. 98/2016, Consiliul va admite contestaţiile formulate de SC SRL în calitate de lider al asocierii SC SRL - SC SRL - SC SRL - SC SRL, şi va dispune reevaluarea acestor oferte pentru loturile 9 şi 10.

O astfel de reevaluare este posibilă întrucât nu determină în vreun fel modificarea conţinutului DUAE ci doar clarificarea informaţiilor din cuprinsul acestui formular sub aspectul documentului constatator în discuţie, în acord cu Notificarea ANAP privind utilizarea DUAE.".

Totodată, se reţine că, în acord cu cele dispuse prin decizia Consiliului anterior emisă, prin adresele nr. 92/15105/06.03.2017 şi 14/2945/06.03.2017, autoritatea contractantă a solicitat societăţii contestatoare şi DRDP Iaşi, emitenta documentului constatator în discuţie, informaţii şi documente justificative din care să rezulte, cu certitudine, modul de îndeplinire de către SC SRL a obligaţiilor contractuale din Acordul-cadru nr. 121/30.10.2015 şi Contractul subsecvent nr. 138/20.11.2015, raportat la existenţa Documentului constatator nr. 2/1260 din 14.01.2016.

Acestor solicitări, ofertanta contestatoare le-a răspuns prin adresa nr. 79/09.03.2017, iar DRDP Iaşi prin adresa nr. 14/3164/09.03.2017.

Astfel, prin adresa nr. 79/09.03.2017, societatea contestatoare a adus următoarele precizări: "... Evident, acest DOCUMENT CONSTATATOR nu reflecta realitatea, pentru motivele pe care le vom expune pe larg in cele ce urmeaza.

IN REALITATE:

Situația de fapt este total diferita de cea prezentata in mod abuziv și nelegal de D.R.D.P. IAȘI in acel Document constatator.

Intre COMPANIA NATIONALA DE AUTOSTRAZI ȘI DRUMURI NAȚIONALE DIN ROMANIA - SA prin Direcția Regională de Drumuri și Poduri Iași (DRDP IAȘI), și S.C. [redacted] S.R.L., in calitate de PRESTATOR, **s-au incheiat Acordul-cadru nr. 121/30.10.2015 si Contractul subsecvent de servicii nr. 138/20.11.2015, având ca obiect "lucrări de întretinere curenta pe timp de iarnă 2015-2016 la DRDP Iasi, SDN Galati (Sectia de Drumuri Nationale Galati).**

TIPUL DE SERVICII DE PRESTAT:

În conformitate cu dispozițiile **art. 11.1** din Contractul subsecvent de servicii nr. 138/20.11.2015 (denumit in cele ce urmeaza **Contractul subsecvent**), Subscrisa, in calitate de Prestator, aveam de indeplinit urmatoarele **obligații principale:**

- De a repara suprafețele degradate la partea carosabila cu materiale componente pentru plombarea gropilor pe vreme rece (mixtura stocabila), care va cuprinde: aprovizionare și transport la baza de deszapezire (t) și punerea in opera (mp);
- De a aproviziona cu materiale pentru combaterea gheții și poleiului, activitate care consta în aprovizionarea cu clorura de calciu (t) și transportul sarii de la saline in bazele de deszapezire și transportul clorurii de calciu (t);
- De a asigura și monta panourile parazapezi, activitate care consta in montare, transport, revizie și intreținerea acestora in locurile montate, repararea panourilor parazapezi și a accesoriilor acestora și demontarea panourilor parazapezi (ml), demontarea, transportul și depozitarea panourilor parazapezi și a accesoriilor acestora (ml), cu predarea acestora catre Achizitor, in baza unui proces-verbal;
- De a asigura deszapezirea mecanica;
- De a furniza Achizitorului informari privind starea drumurilor.

În conformitate cu dispozițiile **art. 11.12** din Contractul subsecvent, Subscrisa, în calitate de Prestator, aveam obligația de a utiliza, in vederea indeplinirii obiectului contractului, minim urmatoarele utilaje, conform prevederilor caietului de sarcini: 1. utilaj multifunctional; 2. buldoexcavator; 3. incarcator frontal; 4. ATB + LAMA + RSP (4x4, 6x4 sau 8x4); 5. autoremorcher; 6. automacara 40t; 7. autogreder; 8. trailer+remorcher; 9. stație preparare soluții chimice; 10. Tractor de mare capacitate.

Contrar susținerilor D.R.D.P. IAȘI, SDN Galați, conform cărora aceasta a emis trei ordine de intrare in baza (comenzi), respectiv actul nr. 2/30921/25.11.2015, actul nr. 2/31086/27.11.2015 și actul nr. 2/31813/14.12.2015 (reprezentand comenzi de incepere a prestarii serviciului) către Subscrisa, cărora Subscrisa nu le-ar fi dat curs, utilajele echivalente celor solicitate de autoritatea contractanta au fost prezentate in baze de catre subscrisa, asa cum demonstreaza toate inregistrarile GPS. Faptul ca autoritatea contractanta a refuzat utilajele echivalente (mai performante) nu poate fi imputat Subscrisei ca fiind neprezentare in bazele de deszapezire sau ca Subscrisa nu ar fi dat curs cererilor acesteia.

Prin utilaje echivalente se înțeleg utilaje mult mai performante (UNIMOG) comparativ cu improvizațiile neagrementate tehnic de RAR și neagreate de serviciul de siguranta a circulației, respectiv autobasculantele cu lama și raspanditor.

Astfel, la momentul primirii primei solicitari de intrare in baze, au fost trimise utilaje de tip UNIMOG in locul utilajelor de tip autobasculanta (ATB). In mod total nejustificat, S.D.N. GALAȚI a refuzat UNIMOG-urile deși, evident, acestea sunt utilaje superioare autobasculantelor din punct de vedere tehnic și calitativ si acestea erau dotate cu RSP-uri corespunzatoare. Din interpretarea acestei dispoziții rezulta ca in momentul in care Prestatorul pune la dispoziția Achizitorului utilaje multifunctionale (UNIMOG-uri) in locul autobasculantelor, **li creează Achizitorului o situatie net favorabila, prin utilizarea unor autospeciale mult mai performante si mai adaptabile la drumurile regăsite in reteaua administrată de S.D.N. GALATI- drumuri inguste, cu o singura banda).**

Relevantă este Adresa nr. 23/350166/29.12.2015 emisa de serviciul Intretinere drumuri din D.R.D.P. BUCUREȘTI, prin care ni se comunica faptul ca sunt de acord cu inlocuirea unei autobasculante cu un utilaj multifunctional (UNIMOG), urmand ca decontarea prestației sa se faca la tarif de utilaj multifunctional (UNIMOG). Aceasta precizare este extrem de importanta sub aspectul cheltuirii fondului public, intrucat ora de actiune pentru UNIMOG este cu 20% mai redusa decat ora de actiune pentru o autobasculanta cu lama și raspanditor de material antiderapant. **Un calcul minimal demonstreaza faptul ca prin acceptarea utilajelor multifuncționale propuse către D.R.D.P. IAȘI pentru SDN GALAȚI de către Subscrisa ar fi condus la economisirea a peste 200.000,-lei plus TVA numai pentru activitatea de deszapezire aferenta lunii decembrie 2015** ... Haosul care domnește in DRDP IAȘI este reliefat și de faptul ca, la doar trei zile de la Notificarea pe care am primit-o vizand rezilierea acordului-cadru, reziliere carela i-am dat curs imediat, la data de 30.12.2015 ni s-a comunicat un document prin care eram invitați să semnăm un nou contract subsecvent pentru SDN GALAȚI.

Mai mult decat atat, la data de 08.01.2016, același DRDP IAȘI ne-a transmis o invitație de participare la o procedure de negociere directă, fără publicarea prealabilă a unui anunț de participare pentru inchiriere de utilaje cu asigurarea personalului deservent pentru deszapezire și transport de sare pentru drumurile aflate in raza SDN GALAȚI.

Coroborand aceste informatii și nedand curs acestei invitații (nedorind sa fim partasi la o procedură netransparenta si nelegală), am concluzionat ca, de fapt, rostul acestor manevre făcute de DRDP IASI a fost de a rezilia acordul-cadru incheiat in cadrul unei proceduri corecte, incercand sa boicoteze în permanenta activitatile pe care trebuia sa le prestam in conformitate cu dispozitiile Acordului-cadru nr. 121/30.10.2015 si ale Contractului subsecvent de servicii nr. 138/20.11.2015, avand ca obiect "lucrari de intretinere curenta pe timp de larna 2015-2016 la DRDP Iași, SDN Galati (Secția de Drumuri Naționale Galati)".

Daca Subscrisa nu și-ar fi indeplinit obligatiile contractuale corespunzator și la timp, in ciuda atitudinii de permanent boicot din partea DRDP Iași, ne intrebam cum se justifica faptul ca la un interval atat de scurt de la momentul rezilierii Acordului-cadru, am fost invitați, din nou, de catre DRDP Iași, sa prestam același tip de activitați.

Insa, motivul real al rezilierii Acordului-cadru, initiata de DRDP Iași, era ca aceasta entitate sa demareze respectiva procedura nelegala, de negociere directa cu operatorii economici.

Asa cum am mentionat, intre DRDP Iasi si S.C. S.R.L. exista mai multe litigii legate de neplata de catre DRDP Iasi, a unor lucrari receptionate dar pe care DRDP Iasi refuza sa le plateasca ... In ceea ce priveste contractul la care face referire documentul constatator, dorim să menționăm faptul că S.C. .R.L. a solicitat in instanta, plata de daune interese in valoare de 60.000 ron ca urmare a faptului ca DRDP Iasi nu a comandat

mare parte din lucrarile contractate in baza contractului subsecvent. Toate aceste aspecte si multe altele care s-au intamplat pe parcursul relatiilor comerciale cu DRDP Iasi ne-au determinat sa solicitam rezilirea acordului-cadru, intrucat autoritatea contractuala nu isi a indeplinit obligatiile contractuale asumate.

Referitor la documentul constatator mentionat, dorim sa mentionam faptul ca DRDP Iasi nu a putut justifica ce reprezinta PREJUDICIUL REAL (și nu imaginar) pe care S.C. R.L. i l-ar fi putut crea in temeiul raportului contractual care a existat intre cele doua parti. DRDP IASI a menționat faptul ca datorita culpei pentru neexecutarea obligațiilor asumate, au existat consecințe relative la neasigurarea viabilitatii drumurilor nationale aflate in administrarea SDN Galați, cu toate implicațiile ce decurg din acest fapt, in special punerea in pericol a siguranței participanților la trafic. In realitate, vremea favorabila (despre care face vorbire insași DRDP IASI in corespondenta existenta intre Părți) dovedita de Subscrisa prin evidentele orelor de așteptare a utilajelor de deszapezire aflate in baze, precum și lipsa vreunui incident de siguranta rutiera, pe toata durata existentei raportului contractual dintre parti, demonstreaza contrariul. Astfel, nu rezulta de nicaieri in ce mod activitatile prestate de Subscrisa au produs sau au fost de natura a produce prejudicii catre DRDP IASI.

Gravele prejudicii produse sau potentiate nu se prezumă, ci trebuic dovedite de către cel care le invocă cu mijloace de probă.

DRDP IASI recunoaște faptul (găsindu-și tot felul de argumente care nu au nicio legătura cu raportul contractual existent intre Parți) că nu a avut diligenta contractuala de a respecta dispozițiile art. 11.1 din Contractul subsecvent de servicii nr. 138/20.11.2015 (denumit in cele ce urmeaza Contractul subsecvent), in sensul in care ar fi trebuit sa asigure Subscrisei, in calitate de Prestator, front de lucru pentru a putea sa ne indeplinim TOATE obligatiile principale ... Practic, activitatile pe care am fost obligate de DRDP IASI sa le desfășuram au constat in:

- transport de sare intr-o cantitate extrem de mica, in comparatie cu cea mentionata in contract;
- asigurarea unor utilaje in baze, in scopul asigurarii deszapezirii mecanice (utilaje care au fost folosite extrem de rar, datorita vremii favorabile, numarul de ore de stationare regasite in evidentele Subscrisei demonstrand acest lucru).

Astfel, din valoarea totală a contractului (1.562.000 lei), Subscrisa a facturat doar suma de 221.578 lei. Deși nu și-a respectat obligațiile contractuale in sensul de a ne asigura frontul de lucru conform dispozitiilor Contractului subsecvent, DRDP a considerat că e indreptățită sa ne emita document constatator si sa afirme ca i-am creat un prejudiciu grav.

In concluzie, in derularea contractului mai sus mentionat, S.C. S.R.L. si-a indeplinit toate obligatiile asumate, dupa cum urmeaza:

5. a trimis in bazele de deszapezire toate incarcatoarele si utilajele multifunctionale solicitate.

6. a trimis in bazele de deszapezire ATB-uri/utilaje multifunctionale echivalente a caror intrare in baze a fost refuzata de catre autoritatea contractanta,

7. a transportat in termenele contractuale, toate cantitatile de sare solicitate,

8. solicitarea de semnare a unui nou contract subsecvent a fost primita in data de 04.01.2016, astfel incat din neglijenta DRDP Iasi pentru perioada 01.01.2016-04.01.20106, nu a existat contract, iar DRDP Iasi ar fi dorit ca utilajele sa efectueze prestatii fara a fi platite.

In Anexa 2.2. *Centralizatorul utilajelor si mjjloacelor de transport prevazute in planul operativ de actiune iarna 2015-2016 - DRDP Iasi*, la Cap. B. Utilaje si echipamente inchiriate, SDN Galati are prevazut un numar de: 3 buc utilaje tip UNIMOG, 20 buc ATB-uri si 4 incarcatoare.

In data de 30.10.2015, a fost semnat Acordul cadru nr. 121/30.10.2015, ce are ca obiect prestarea de servicii/lucrari de intretinere curenta pe timp de iarna 2015 - 2016, DRDP Iasi - SDN Galati, avand ca promitent-prestator SC SRL.

In data de 20.11.2015, a fost semnat contractul subsecvent de intretinere curenta pe timp de iarna nr. 138/20.11.2015, aferent acordului cadru mai sus mentionat.

Conform ordinelor de intrare in baze nr. 2/30921/25.11.2015, nr. 31086/27.11.2015 si nr. 2/31813/14.12.2015, SC SRL trebuia sa asigure prezenta urmatoarelor utilaje in bazele de deszapezire a SDN Galati:

-BazaTecuci
6 buc ATB, echipate cu lama si raspanditor
1 buc Incarcator
1 buc utilaj tip UNIMOG cu lama si raspanditor
- Baza Traian
4 buc ATB, echipate cu lama si raspanditor
1 buc Incarcator
1 buc utilaj tip UNIMOG cu lama si raspanditor
- Baza Foltesti
6 buc ATB, echipate cu lama si raspanditor
1 buc Incarcator
1 buc utilaj tip UNIMOG cu lama si raspanditor
Punct de sprijin Galati
1 buc Incarcator
4 buc ATB, echipate cu lama si raspanditor

In oferta sa, SRL a prezentat in Formularul nr.15 - Anexa 1 - *Lista privind autoutilaje, utilaje, echipamente specifice pentru activitatea de intretinere curenta pe timp de iarna,* urmatoarele utilaje si echipamente avand numere de inmatriculare si caracteristici tehnice, astfel:

- 20 buc ATB (tractiune 6x4, 8x4) echipate cu lama avand lungimea de min 2,8 m si raspanditor avand capacitatea de min 6 mc:
  - Numere inmatriculare: AG 31 GTS, AG 32 GTS, AG 35 GTS, AG 38 GTS, AG 39 GTS, AG 40 GTS, AG 86 GTS, AG 92 GTS, AG 25 GTA, AG 40 GTA, AG 42 GTA, AG 94 GTA, AG 96 GTA, AG O1 GTA, AG 71 GTA, AG 21 GTA, AG 93 GTA, AG 32 GTA, AG 33 GTA, AG 23 GTA;
  - Sarcina utila de min. 10.000 kg;
- 3 buc utilaje tip UNIMOG (tractiune 4x4) echipate cu lama avand lungimea de min 2,8 m:
  - Numere inmatriculare: B 05 RAC, B 20 FIJ, B 20 FJA;
- 4 buc incarcatoare frontale, avand cupa de min. 2 mc;

Pana la data prezentei, SC SRL a asigurat prezenta utilajelor in bazele SDN Galati, astfel:

Baza Tecuci
- Incarcator frontal - BC136 - capacitate cupa 2,5 mc;
- utilaj tip UNIMOG B 50 KKC - capacitate RSP 3 mc;
  - capacitate lama: L = 3 m, H cu ridicatura min 1 m;

Baza Traian

• Incarcator - VN 60 MILCOV - capacitate cupa 2,5 mc;
• utilaj tip UNIMOG - B 89 RAK - capacitate RSP 3,5 mc;
- capacitate lama: L = 3 m, H cu ridicatura min 1 m;
• ATB - B 86 RAK - capacitate RSP 7 mc;
- capacitate lama: L = 3m, H cu ridicatura min 1 m;

Baza Foltesi

• Incarcator - BC 08 N. Balcescu - capacitate cupa 2,5 mc;
• utilaj tip UNIMOG-B 62 RAK - capacitate RSP 3 mc;
- capacitate lama: L = 3m, H cu ridicatura min 1 m;
• ATB - B 86 RAK-capacitate RSP 7 mc;
- capacitate lama: L = 3 m, H cu ridicatura min 1 m;

Punct de sprijin Galati

• Incarcator - B10 853 - capacitate cupa 2,5 mc.

Mentionam ca pe langa utilajele prezentate in baze pana la aceasta data, SC SRL a prezentat si un numar de 4 utilaje tip UNIMOG, ca si inlocuitoare pentru autoutilajele de tip ATB; Aceste utilaje nu sunt prevazute in contract si nu corespund caracteristicilor tehnice specifice utilajelor de tip ATB, conform precizarilor facute de SDN Galati prin adresa nr. 2/32355/16.12.2015;

Caracteristicile tehnice ale utilajelor prezentate si neacceptate in baze sunt urmatoareler:

• utilaj tip UNIMOG-B15 RAK-capacitate RSP 3 mc;
- capacitate lama: L = 3 m, H cu ridicatura min 1 m;
• utilaj tip UNIMOG - B 26 RAK - capacitate RSP 3 mc;
- capacitate lama: L = 3 m, H cu ridicatura min 1 m;
• utilaj tip UNIMOG - B 21 RAK - capacitate RSP 3 mc;
- capacitate lama: L = 3 m, H cu ridicatura min 1 m;
• utilaj tip UNIMOG - B 27 RAK-capacitate RSP 3 mc;
- capacitate lama: L = 3 m, H cu ridicatura min 1 m.

Prin adresa DRDP Iasi nr. 2/31065/27.11.2015 prestatorul SC SRL a fost instiintat ca are obligatia de a asigura prezenta utilajelor in bazele de deszapezire SDN Galati, conform art. 11.10 - *(1) Prestatorul are obligatia de a respecta cu strictete comenzile emise de catre Achizitor, privind numarul de auto-utilaje, data si ora intrarii in baze, cu mentiunea ca se va respecta un interval de maxim 24 ore de la emiterea comenzii si pana la intrarea in baza.*

Urmare a neprezentarii utilajelor in bazele de deszapezire conform ordinelor emise, SC SRL a fost instiintat prin adresele nr. 2/31258/03.12.2015, nr. 2/31699/10.12.2015, nr. 2/31748/11.12.2015, ca va suporta consecintele aplicarii art 13.2, din contract *Pentru neprezentarea autoutilajelor in bazele de deszapezire conform ordinului de intrare dat de Achizitor, Prestatorui are obligatia de a plati Achizitorului, cu titlu de daune interese o suma in cuntum de 0.1 % /zi din valoarea totala a contractului subsecvent.*

Mentionam ca in vederea concilierii aspectelor contractuiui, prestatorui SC SRL a fost invitat la sediul DRDP Iasi, in data de 21.12.2015, ora 09:00".

În condițiile celor reținute, prin procesul – verbal intermediar nr. 13 (nr. 92/18079/13.03.2017), în referire la reevaluare DUAE depus de SC SRL, autoritatea contractantă, prin comisia de evaluare a reținut următoarele: «... Urmare Deciziei CNSC nr. 419/C9/236, 237/24.02.2017, Comisia de evaluare a solicitat informatii la DRDP Iasi si Ofertantului cu privire la modul in care s-a derulat Acordul cadru nr. 121/30.10.2015 si contractul subsecvent nr. 138/20.11.2015. Comisia de evaluare

a analizat documentele inaintate de catre DRDP Iasi si raspunsul Asocierii nr. 76/09.03.2017 la solicitarea de clarificare a Comisie de evaluare nr. 92/15104/06.03.2017 si s-au constatat urmatoarele:

- DRDP Iasi, prin actul nr. 2/32872/18.12.2015, a mentionat faptul ca S.C. S.R.L., conform ordinelor de intrare in baze nr. 2/30921/25.11.2015, nr. 31086/27.11.2015 si nr. 2/31813/14.12.2015, trebuia sa asigure prezenta utilajelor in bazele de deszapezire a SDN Galati, in conformitate cu Formularul 15 - Anexa 1 - *Lista privind autoutilaje, utilaje, echipamente specifice pentru activitatea de intretinere curenta pe timp de iarna* prezentat in oferta sa.
- In actul nr. 2/32872/18.12.2015, DRDP Iasi mentioneaza faptul ca S.C. S.R.L. a prezentat un numar de 4 utilaje tip UNIMOG, ca si inlocuitoare pentru autoutilajele tip ATB, aceste utilaje nefiind prevazute in contract si nici nu corespund caracteristicilor tehnice specifice utilajelor de tip ATB.
- De asemenea, in actul nr. 2/32872/18.12.2015, cu referire la Acordul cadru nr. 121/30.10.2015 ce are ca obiect prestarea de servicii/lucrari de intretinere curenta pe timp de iarna 2015-2016, DRDP Iasi - SDN Galati si la Contractul subsecvent nr. 138/20.11.2015 (aferent Acordului cadru nr. 121/30.10.2015) se mentioneaza faptul ca: "Prin adresa DRDP Iasi nr. 2/31065/27.11.2015 prestatorul SC SRL a fost instiintat ca are obligatia de a asigura prezenta utilajelor in bazele de deszapezire SDN Galati, conform art. 11.10 - *(1) Prestatorul are obligatia de a respecta cu strictete comenzile emise de catre Achizitor, privind numarul de auto-utilaje, data si ora intrarii in baze, cu mentiunea ca se va respecta un interval de maxim 24 ore de la emiterea comenzii si pana la intrarea in baza*. Urmare a neprezentării utilajelor în bazele de deszăpezire conform ordinelor emise SC SRL a fost instiintat prin adresele nr. 2/31258/03.12.2015, nr. 2/31699/10.12.2015, nr. 2/31748/11.12.2015, ca va suporta consecintele aplicarii art. 13.2 din contract *Pentru neprezentarea autoutilajelor in bazele de deszapezire conform ordinului de intrare dat de Achizitor, Prestatorul are obligatia de a plati Achizitorului, cu titlu de daune interese in cuantum de 0,1%/zi din valoarea totala a contractului subsecvent*. Mentionam ca in vederea concilierii aspectelor contractului, prestatorul SC SRL a fost invitat la sediul DRDP Iasi, in data de 21.12.2015, ora 09.00."
- DRDP Iasi, prin actul nr. 2/33387/31.12.2015, a mentionat faptul ca i s-a solicitat pana pe data de 31.12.2015 daca S.C. S.R.L. are posibilitatea de a asigura prezenta in bazele de deszapezire ale SDN Galati a utilajelor de deszapezire. In cazul unui raspuns afirmativ, acesta a fost invitat la sediul DRDP Iasi in data de 04.01.2016 in vederea semnarii unui nou contract subsecvent aferent perioadei ianuarie-martie 2016.

Conform Raportului nr. 3/17/04.01.2016 emis de DRDP Iasi, deoarece pana la data de 04.01.2016, S.C. S.R.L. nu a transmis un raspuns afirmativ, in vederea asigurarii in bazele SDN Galati a utilajelor solicitate, DRDP Iasi a hotarat rezilierea Contractului subsecvent nr. 138/20.11.2015, conform art. 14.1 lit. a) si a Acordul cadru nr. 121/30.10.2015, conform art. 10.1 alin. 2 lit. b).

Actul nr. 3/1005/01.03.2016 emis de DRDP Iasi mentioneaza faptul ca intrucat prestatorul nu si-a indeplinit obligatiile contractuale, DRDP Iasi a procedat la calcularea sumei cu titlu de daune-interese in valoare de 51.553,44 lei in conformitate cu prevederile contractuale. Nota de calcul si factura emise de DRDP Iasi au fost transmise catre prestator, insa au fost returnate de catre acestea, motivand ca „neintemeiata" intocmirea si trimiterea lor catre acesta. S.C. S.R.L. nu a achitat factura emisa de DRDP Iasi depasind astfel termenul in care poate fi achitata conform art. 13.4 din contract. Astfel, asa cum

rezulta din actele enumerate mai sus, DRDP Iasi a precizat in mod expres, argumentat ca S.C. S R.L. si-a incalcat in mod repetat obligatiile contractuale ce ii reveneau, iar aceste incalcari au condus la incetarea anticipata a Acordul cadru nr. 121/30.10.2015 si a Contractului subsecvent nr. 138/20.11.2015.

Comisia de evaluare considera ca sunt suficiente dovezi referitoare la derularea contractului si a incalcarii repetate a obligatiilor contractuale ce ii reveneau.

- Prin actul nr. 79/09.03.2017, S.C. S.R.L. a mentionat faptul ca Documentul constatator nu reflecta realitatea, Autoritatea contractanta - DRDP Iasi a refuzat utilajele echivalente (mai performante) pentru prezentarea in bazele de deszapezire (utilaje de tip UNIMOG in loc de utilaje de tip ATB), Autoritatea contractanta - DRDP Iasi nu a putut justifica ce reprezinta prejudiciul real pe care S.C. S.R.L. l-ar putea crea in temeiul raportului contractual care a existat intre cele doua parti.
- Din argumentele aduse de S.C. S.R.L, prin actul nr. 76/09.03.2017, Comisia de evaluare a constatat ca nu rezulta cu certitudine indeplinirea in bune condiții a obligațiilor contractuale de către ofertant deoarece DRDP Iași prin documentele menționate mai sus a argumentat deciziile care au condus la incetarea anticipata a respectivului contract subsecvent. Comisia de evaluare constată că ofertantul nu a adus niciun document sau argument suplimentar care să contrazică informațiile care se regăsesc în documentele deja existente la dispoziția Comisiei de evaluare.

DRDP Iasi, prin actul nr. 2/32872/18.12.2015, a mentionat faptul ca S.C. S.R.L., conform ordinelor de Intrare in baze nr. 2/30921/25.11.2015, nr. 31086/27.11.2015 si nr. 2/31813/14.12.2015, trebuia sa asigure prezenta utilajelor in bazele de deszapezire a SDN Galati, in conformitate cu Formularul 15 - Anexa 1 - *Lista privind autoutilaje, utilaje, echipamente specifice pentru activitatea de intretinere curenta pe timp de iarna* prezentat in oferta sa si nu sa prezinte alte utilaje (considerate de catre ofertant mai performante) care nu corespund caracteristicilor tehnice specifice utilajelor de tip ATB.

De asemenea, Comisia de evaluare constata ca DRDP Iasi a procedat la calcularea sumei cu titlu de daune-interese in valoare de 51.553,44 lei in conformitate cu prevederile contractuale (prin Actul nr. 3/1005/01.03.2016) intrucat prestatorul nu si-a indeplinit obligatiile contractuale, desi S.C. S.R.L mentioneaza faptul ca Autoritatea contractanta - DRDP Iasi nu a putut justifica ce reprezinta prejudiciul real.

- Drept urmare, Comisia de evaluare reține ca relevante informațiile înscrise în Documentul constatator nr. 2/1260/14.01.2016 emis de către DRDP Iași și documentele transmise de acesta la solicitarea Comisiei de evaluare.

Avand in vedere cele de mai sus, Comisia de evaluare a hotarat ca oferta prezentata de Asocierea S.C. R.L. - S.C. SRL - S.C. R.L. - S.C. R.L. sa fie EXCLUSA din procedura de atribuire, potrivit prevederilor art. 167 alin. (1) lit. g) din Legea nr. 98/2016 privind achizitiile publice, deoarece a declarat in continutul Formularului DUAE ca *operatorul economic s-a aflat intr-o situatie in care un contract de achizitii pulice anterior, un contract anterior incheiat cu o entitate contractanta sau un contract de concesiune anterior a fost reziliat anticipat sau au fost impuse daune interese sau alte sanctiuni comparabile in legatura cu respectivul contract anterior Subscrisei i s-a emis documentul constatator nr. 2/1260/14.01.2016 de catre DRDP Iasi.* Comisia de evaluare a considerat ca prin raspunsul dat operatorul economic S.C. S.R.L. si-a incalcat in mod repetat obligatiile ce ii reveneau in cadrul unui contract de achizitii publice, obligatii care au condus la

incetarea anticipata a respectivului contract, conform Documentului constatator nr. 2/1260/14.01.2016 emis de catre D.R.D.P. Iasi.

Astfel, sunt indeplinite cumulativ prevederile art. 167 alin. (1) lit. g) din Legea 98/2016 privind achizitiile publice

Comisia de evaluare considera ca sunt respectate si urmatoarele:

- prevederile art. 169 din legea 98/2016 privind achizitiile publice in care se metioneaza: *Autoritatea contractanta exclude un operator economic in orice moment al procedurii de atribuire in care ia la cunostinta ca operatorul economic se afla, avand in vedere actiunile sau inactiunile savarsite inainte sau in cursul procedurii, in una dintre situatiile prevazute la art. 164, 165 si 167, de natura sa atraga excluderea din procedura de atribuire.*
- prevederile art. 171 alin. (5) din legea 98/2016 privind achizitiile publice mentioneaza urmatoarele: *În cazul în care operatorului economic nu i-a fost aplicată prin hotărâre definitivă a unei instanțe de judecată măsura interdicției de a participa la proceduri de atribuire a unui contract de achiziție publică/acord-cadru sau a unui contract de concesiune pentru o anumită perioadă, situațiile de excludere prevăzute la art. 164 și 167 nu se aplică: a) dacă, în cazul faptelor prevăzute la art. 164, a expirat o perioadă de 5 ani de la data hotărârii definitive de condamnare;* ***b) dacă, în cazul situațiilor, faptelor sau evenimentelor prevăzute la art. 167, a expirat o perioadă de 3 ani de la data apariției situației, săvârșirii faptei sau producerii evenimentului relevant.***». Totodată, s-a retinut ca motiv de respingere faptul că, inițial, SC SRL a menționat în formularul DUAE, la Partea III "Motive de excludere", pct. C "Motive legate de insolvență, conflicte de interes sau abateri profesionale", "Nu" pentru încetare anticipată, daune-interese sau alte sancțiuni comparabile, iar ca urmare a solicitării de clarificări, în data de 13.12.2016, liderul asocierii ofertante a indicat "Da".

Aceste motive de neconformitate au fost comunicate asocierii SC SRL – SC SRL – SC SRL – SC SRL, prin adresele privind rezultatul procedurii nr. 92/18804/16.03.2017 și 92/18805/16.03.2017, corespunzătoare loturilor 9 și 10 contestate.

Având în vedere cele retinute, constatând că liderul asocierii ofertante, SC SRL și-a încălcat în mod repetat obligațiile principale ce-i reveneau în cadrul unui contract de achiziții publice, încheiate anterior, iar aceste încălcări au dus la încetarea anticipată a acordului cadru în baza căruia a fost încheiat respectivul contract, precum și la plata de daune-interese, se consideră că, în mod corect a făcut autoritatea contractantă aplicarea prevederilor art. 167 alin. (1) lit. g) din Legea nr. 98/2016, sens în care a respins oferta asocierii SC SRL – SC SRL – SC SRL.

Potrivit prevederilor articolului evocat *Autoritatea contractantă exclude din procedura de atribuire a contractului de achiziție publică/acordului-cadru orice operator economic care se află în oricare dintre următoarele situații: ... g) operatorul economic și-a încălcat în mod grav sau repetat obligațiile principale ce-i reveneau în cadrul unui*

contract de achiziții publice, al unui contract de achiziții sectoriale sau al unui contract de concesiune încheiate anterior, iar aceste încălcări au dus la încetarea anticipată a respectivului contract, plata de daune-interese sau alte sancțiuni comparabile.

Ori, în condițiile în care, în cadrul Acordului-cadru nr. 121/30.10.2015, respectiv în cadrul Contractului subsecvent nr. 138/20.11.2015, DRDP Iași a solicitat SC SRL prin Ordinele nr. 2/30921/25.11.2015, 31086/27.11.2015 și 2/31813/14.12.2015 să asigure prezența anumitor utilaje în bazele de deszăpezire a SDN Galați, iar această societate a prezentat în locul autoutilajelor de tip ATB, utilaje tip UNIMOG care nu sunt prevăzute în contract și nu corespund caracteristicilor tehnice specifice utilajelor de tip ATB, se constată încălcarea repetată a obligațiilor contractuale în cadrul contractului de achiziție publică, respectiv în cadrul acordului cadru.

Totodată, fiind emis Documentul constatator nr. 2/1260/14.01.2016 de către DRDP Iași pentru SC SRL, față de Acordul-cadru nr. 121/30.10.2015, respectiv Contractul nr. 138/20.11.2015, având ca obiect *întreținere curentă pe timp de iarnă 2015-2016 DRDP Iași – SDN Galați,* și indicată derularea necorespunzătoare a contractului, inclusiv prejudicii aduse autorității contractante în valoare de 51.553,44 lei, se reține și faptul că s-a bifat "Da" pentru rezilierea Acordului cadru.

Mai mult, se retine că acest document a fost atacat în instanță de SC SRL, făcând obiectul dosarului nr. 33451/3/2016, pe rolul Tribunalului București care a respins acțiunea și a obligat societatea la plata către DRDP Iași a sumei de "34.3958,8" lei reprezentând daune-interese conform facturii seria IS nr. 1501000275/30.12.2015 și a dobânzii legale aferente, începând cu data scadenței facturii și până la achitarea efectivă a debitului (Hotărârea 2594/25.04.2017).

Susținerea contestatoarei în privința faptului că, în baza Ordinelor nr. 2/30921/25.11.2015, 2/31086/27.11.2015 și 2/31813/14.12.2015 a prezentat utilaje echivalente (mai performante) care nu au fost acceptate de autoritatea contractantă, nu poate fi reținută, atâta timp cât ofertanta nu a demonstat că astfel de condiții puteau fi acceptate în cadrul contractului/acordului cadru încheiate.

Nu se contestă superioritatea utilajelor tip UNIMOG față de autoutilajele tip ATB ci faptul că respectivele utilaje prezentate nu au corespuns cerințelor contractuale.

Trimiterea ofertantei la Adresa nr. 23/350166/29.12.2015 emisă de serviciul întreținere drumuri din DRDP București, prin care i s-a comunicat faptul că sunt de acord cu înlocuirea unei autobasculante cu un utilaj multifunctional (UNIMOG), urmând ca decontarea prestației să

se facă la tarif de utilaj multifunctional (UNIMOG), considerând precizarea extrem de importantă sub aspectul cheltuirii fondului public, întrucât ora de acțiune pentru UNIMOG este cu 20% mai redusă decât ora de acțiune pentru o autobasculantă cu lamă și răspânditor de material, nu poate fi reținută, în condițiile în care nu s-a demonstat că aceasta a fost emisă în condițiile Acordului cadru nr. 121/30.10.2015 și a Contractului subsecvent nr. 138/20.11.2015.

Prin urmare, fiind îndeplinte prin cumul condițiile impuse de art. 167 alin. (1) lit. g) din Legea nr. 98/2016, se consideră că respingerea ofertei sub acest aspect este corectă, critica contestatoarei fiind considerată nefondată din acest punct de vedere.

Se constată totodată că, în conformitate cu cele dispuse de Consiliu prin decizia anterior emisă, autoritatea contractantă a solicitat atât SC SRL, cât și DRDP Iași informații și documente în privința modului de derulare a Acordului cadru nr. 121/30.10.2015, respectiv a Contractului subsecvent nr. 138/20.11.2015, având în vedere existența Documentului constatator nr. 2/1260/14.01.2016.

Este de reținut că, prin decizia anterior emisă Consiliul nu a menționat că documentul constatator emis de CNAIR - prin DRDP Iași, nu ar fi fost întocmit în mod corespunzător, întrucât nu a prezentat modul în care societatea sa și-a încălcat în mod grav obligațiile contractuale, după cum a susținut societatea contestatoare, prin decizia respectivă fiind stabilită obligatia achizitoarei de reevaluare a ofertei prezentate de SC SRL, prin solicitarea de clarificări atât societății ofertante, cât și autorității emitente a documentului constatator în discuție, cu privire la modul de derulare a Acordului cadru nr. 121/30.10.2015, precum și a Contractului subsecvent nr. 138/20.11.2015.

Contrar celor susținute de societatea contestatoare, autoritatea contractantă, prin comisia de evaluare a luat în considerare atât informatiile, cât si documentele prezentate de DRDP Iași, cât și de SC SRL, prin adresele de clarificare transmise la solicitarea achizitoarei, urmare a deciziei Consiliului, astfel cum rezultă din procesul-verbal intermediar nr. 13 (nr. 92/18079/13.03.2017), precum și din adresele care cuprind rezultatul procedurii nr. 92/18804/16.03.2017 (pentru lotul 9) și 92/18805/16.03.2017 (pentru lotul 10), după cum s-a reținut și în paginile de mai sus.

Referitor la faptul că societatea sa a fost invitată de DRDP Iași, prin adresele nr. 2/938/08.01.2016, 2/936/08.01.2016, 2/940/08.01.2016 și 2/934/08.01.2016, să participe la o procedură de urgență prin negociere directă pentru încheierea unui contract în care s-ar fi utilizat aceleași tipuri de utilaje prevăzute în acordul - cadru

reziliat, se consideră că acest demers nu poate să influenţeze decizia autorităţii contractante în procedura contestată.

Evaluarea unei oferte se realizează prin raportare strictă la cerinţele documentaţiei de atribuire, respectiv ale fişei de date şi caietului de sarcini, invitarea ofertantei de a participa, chiar şi la o negociere fără publicarea unui anunţ de participare neputând influenţa modul de îndeplinire a acestor cerinţe.

În ceea ce priveşte faptul că DRDP Iaşi, la doar trei zile de la Notificarea pe care a primit-o vizând rezilierea acordului-cadru, reziliere căreia i-a dat curs imediat, la data de 30.12.2015, a invitat-o să semneze un nou contract subsecvent pentru SDN Galaţi, este de reţinut că, potrivit celor consemnate în documentul respectiv, existent la dosarul cauzei, invitaţia de a semna un nou contract subsecvent, aferent perioadei ianuarie – martie 2016 era condiţionată de asigurarea unui anumit număr de utilaje (adresa nr. 2/33387/31.12.2015), solicitare căreia contestatoarea nu i-a dat curs.

Cât priveşte susţinerea contestatoarei cu privire la faptul că, prin decizia nr. 419/C9/236, 237/24.02.2017, Consiliul ar fi mandatat comisia de evaluare doar cu privire la clarificarea aspectului referitor la documentul constatator şi în niciun caz asupra celorlalte aspecte, ceea ce nu o abilita să respingă oferta pentru modificarea DUAE-ului, se constată lipsa de temeinicie a acesteia.

Cu toate că, prin decizia anterior emisă Consiliul a dispus în sarcina autorităţii contractante reevaluarea ofertei prezentate de asocierea SC SRL – SC SRL – SC SRL – SC . SRL, prin raportare la Documentul constatator nr. 2/1260/14.01.2016, acest fapt nu putea fi considerat de natură a înlătura dreptul autorităţii contractante de a efectua şi alte verificări ale ofertei.

Referitor la faptul susţinut de societatea contestatoare că autoritatea contractantă ar fi trebuit să retragă de pe portalul SEAP Documentul constatator nr. 2/1260 din 14.01.2016, având în vedere că a contestat în instanţă acest document, se consideră că demersul societăţii contestatoare nu putea influenţa valabilitatea ori efectele documentului.

Vizavi de susţinerile societăţii contestatoare că membri comisiei de evaluare nu au luat în considerare faptul că societatea sa a participat la procedură în calitate de asociat cu încă trei operatori economici, ceea ce reduce la maximum riscul de neexecutare a contractului, precum şi cu privire la faptul că, în conformitate cu oferta depusă, va asigura printre alte echipamente, Unimog-urile şi un număr de doar 2 ATB-uri, pe care le are în proprietate, celalalte tipuri de utilaje fiind asigurate de asociaţi, respectiv aceleaşi tipuri de utilaje (ATB) pentru care DRDP Iaşi