



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C.N.S.C.

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

În conformitate cu prevederile art. 12 alin. (1) 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

Nr. 354/C5/2714

Data: 18.02.2021

Prin contestația fără număr de înregistrare, datată de emitentă „Cluj Napoca, 3 decembrie 2020”, transmisă prin mijloace electronice (e-mail) și ulterior, prin poștă, în original, înregistrată la Consiliu sub nr. 53317/04.12.2020, respectiv sub nr. 54082/08.12.2020, ... SRL, cu sediul în municipiul ..., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., având CIF RO ..., reprezentată legal de ..., în calitate de administrator și convențional de CABINETUL DE AVOCAT „...”, din municipiul ..., a contestat solicitarea de clarificări nr. 25173/23.11.2020, emisă în procedura de atribuire prin „licitație deschisă”, online, fără etapă finală de licitație electronică a contractului de achiziție publică având ca obiect „Reabilitare și modernizare DJ795 Salonta-Tinca PR+EX”, inițiată de ..., în calitate de autoritate contractantă, cu sediul în ..., ... și a solicitat:

„• anularea în parte a solicitării de clarificare în ceea ce privește solicitările de la punctele 2 și 3 (cu privire la prezentarea avizului de mediu pentru amplasarea stațiilor) respectiv a solicitării de la pct. 4 teza a doua referitoare la prezentare documente justificative pentru amplasamentul bazelor de producție pentru Apa, Materiale pentru semnalizare orizontală și verticală și Armaturi;

• anularea tuturor actelor subsecvente solicitării contestate cu consecința obligării autorității contractante la continuarea procedurii de atribuire respectiv la evaluarea ofertei subscrisei făcând abstracție de partea din solicitarea de clarificări apreciată ca nelegală;

• obligarea autorității contractante la suportarea cheltuielilor de judecată ocazionate de prezenta contestație”.

CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR,

asupra cauzei de față, constată următoarele:

În susținerea contestației, ... SRL, în partea introductivă a contestației, a prezentat un scurt istoric al derulării prezentei proceduri de atribuire, precum și aspecte prealabile de nelegalitate ale acesteia.

... SRL a precizat că în cadrul reevaluării, dispusă de CNSC prin decizia nr. 1794/C5/1713/1722 din 01.10.2020, prin adresa nr. 25173/23.11.2020, comisia de evaluare i-a solicitat clarificări cu privire la propunerea tehnică. Astfel, pentru a nu risca o respingere a ofertei în temeiul art. 134 alin. (5) din HG nr. 395/2016 și având în vedere termenul extrem de scurt acordat pentru formularea răspunsului, de o zi lucrătoare, a răspuns prin adresa nr. 7598/24.11.2020.

Cu privire la solicitarea de prezentare a avizelor de mediu pentru amplasamentul stațiilor de preparare beton, respectiv mixturi asfaltice (punctele 2 și 3 din solicitarea de clarificări), ... SRL a menționat că societatea sa a mai prezentat autorității contractante detalii cu privire la amplasamentul stațiilor de preparare mixturi și betoane, subliniind în esență faptul că aceste stații sunt mobile și, în conformitate cu Autorizația de mediu nr. 8/9.12.2015, anexată răspunsurilor la clarificări, aceste stații pot fi amplasate oriunde pe teritoriul țării.

Fără a contesta dreptul autorității contractante de a verifica distanțele de transport declarate de ... SRL în propunerea tehnică, societatea sa consideră, însă, că solicitarea de prezentare a avizelor de mediu, eliberată de autoritățile locale, depășește posibilitățile sale concrete și este excesivă în raport de obiectul și de stadiul procedurii de atribuire.

Autoarea contestației a precizat că pentru a se obține acordul autorității de mediu competente din județul de amplasare a stației, se solicită ca document justificativ prezentarea contractului încheiat cu beneficiarul lucrării. Prin urmare, această operațiune, presupune cu necesitate ca ofertantul să fi încheiat deja contractul de achiziție publică cu autoritatea contractantă.

Pe de altă parte, emiterea avizului de către autoritatea locală competentă de mediu, presupune cu necesitate ca stația să fie deja amplasată pe locația unde va fi utilizată, astfel încât reprezentanții autorității să poată verifica la fața locului respectarea condițiilor impuse prin autorizația de mediu. Ori, nicio prevedere legală și nici documentația de atribuire nu impune ofertanților să își amplaseze efectiv stațiile mobile la fața locului și să le păstreze acolo în speranța că, la un moment dat, vor câștiga procedura de atribuire și vor semna contractul cu autoritatea contractantă. O astfel de interpretare ar fi vădit contrară principiului nediscriminării, întrucât ar echivala cu o avantajare vădită a operatorilor economici care dețin deja stații în imediata proximitate a amplasamentului lucrării, care, de cele mai multe ori, în practică, sunt operatorii care au sediul în județul unde urmează să se execute lucrările.

Cu privire la acest aspect, ... SRL a concluzionat că reiese fără putință de tăgadă faptul că solicitarea de prezentare a avizelor de mediu, pe lângă faptul că nu este prevăzută în documentație, este și prematur formulată, în condițiile în care documentația efectivă de amplasare a

stațiilor mobile nu poate fi completată decât după desemnarea ofertei drept câștigătoare, respectiv după semnarea contractului de achiziție publică. Din această perspectivă, prezentarea acestor documente apare ca fiind o cerință de executare a contractului și nu o cerință de conformitate a propunerii tehnice așa cum greșit o califică autoritatea contractantă.

... SRL a solicitat anularea, în parte, a solicitărilor de la punctele 2 și 3 din adresa de clarificări, în ceea ce privește prezentarea avizelor de mediu pentru amplasarea stațiilor.

Cu privire la solicitarea de prezentare a documentelor justificative pentru amplasamentul bazelor de producție pentru apă, materiale pentru semnalizare orizontală și verticală și armături a furnizorului ... SRL, din cadrul punctului 4, teza a II-a, din solicitarea de clarificări, ... SRL a subliniat, în primul rând, faptul că, așa cum a explicat și în răspunsul formulat față de solicitarea de clarificări, furnizorul declarat pentru aceste materiale, ... SRL nu este și producătorul acestora.

Față de acest aspect, ... SRL a precizat că nicăieri în documentația de atribuire nu s-a impus ofertanților să se aprovizioneze cu materiale direct de la producător, prevedere care ar fi fost de natură să restricționeze concurența, furnizorii declarați putând fi și distribuitori ai materialelor în cauză.

Ori, din simplul fapt că furnizorul nu produce aceste materiale este mai mult decât evident faptul că acesta nu poate pune la dispoziție „documente justificative privind amplasamentul bazelor de producție”.

În finalul susținerilor sale, ... SRL a subliniat faptul că față de ponderea extrem de scăzută a materialelor, în ansamblul contractului, respectiv apă 0,04%, armături 0,23%, semnalizare verticală 0,15%, solicitarea de prezentare a unor documente justificative este vădit contrară, atât principiului proporționalității, cât și principiului tratamentului egal, în măsura în care ceilalți ofertanți participanți în procedură nu li s-a solicitat depunerea respectivelor documente. Astfel, solicitarea de la punctul 4, teza a II-a din solicitarea de clarificări, este nelegală și se impune a fi anulată.

... SRL a solicitat Consiliului acces la dosarul cauzei.

În dovedirea contestației, ... SRL a depus, în copie, un set de înscrisuri.

... SRL a transmis, prin mijloace electronice (e-mail), corespondența înregistrată la Consiliu sub nr. 53832/07.12.2020, reprezentând dovada constituirii cauțiunii aferentă contestației.

Prin adresa nr. 53784/2714/C5/07.12.2020, Consiliul a solicitat contestatoarei ... SRL să transmită la dosarul cauzei, în termen de 5 zile de la data sesizării Consiliului, sub sancțiunea respingerii contestației, ca inadmisibilă, recipisa de consemnare a cauțiunii, în original. Consiliul a mai solicitat contestatoarei, prin aceeași adresă, ca în termen de 3 zile de la primirea corespondenței, să comunice, în original, împuternicirea avocațială.

La data de 08.12.2020, Consiliul a înregistrat sub nr. 54082, originalul contestației, transmis prin poștă la data de 03.12.2020, de ... SRL.

Prin corespondența înregistrată la Consiliu sub nr. 54671/10.12.2020, ... SRL a depus, în original, Recipisa de consemnare nr. 206684896/1 din 04.12.2020, eliberată de CEC BANK – Sucursala Cluj, în sumă de 880.000 RON.

Prin adresa nr. 54992/2714/14.12.2020, Consiliul a solicitat autorității contractante documentele necesare soluționării contestației.

Autoritatea contractantă a transmis, prin poștă, punctul de vedere nr. 26276/06.01.2021, înregistrat la Consiliu sub nr. 800/07.01.2021, cu privire la contestația formulată de ... SRL, precum și o parte a documentelor necesare soluționării contestației.

Prin punctul de vedere, autoritatea contractantă a precizat faptul că prin Decizia nr. 1794/C5/1713/1722 din 10.10.2020, Consiliul a decis admiterea în parte a contestației formulată de ... SRL și a obligat autoritatea contractantă să reevalueze oferta depusă de ... SRL.

Prin solicitarea de clarificări transmisă, autoritatea contractantă a precizat că a încercat să lămurească dacă există intenția ofertantului de a monta stația de mixturi asfaltice, respectiv de betoane de ciment, pe niște amplasamente bine stabilite.

În conformitate cu Autorizația de mediu nr. 8/09.12.2015, respectiva autorizație s-a emis cu următoarele condiții impuse:

- în cazul în care titularul și-a încheiat activitatea/activitățile pe un amplasament, acesta va putea depune o nouă solicitare de începere a activității numai după ce realizează reabilitarea amplasamentului în care și-a încheiat activitatea și va depune o notificare la agenția de mediu locală că amplasamentul a fost reabilitat;
- autoritatea competentă pentru protecția mediului, funcție de condițiile locale coroborate cu condițiile din prezenta autorizație poate impune condiții mai restrictive pentru funcționarea pe teritoriul administrativ al noului amplasament;
- autorizația de mediu este emisă în sensul protecției mediului în întregul său și nici o prevedere a acesteia nu trebuie interpretată ca anulând alte obligații sau cerințe legale ale titularului în conformitate cu alte prevederi legale aplicabile desfășurării activității și operării instalației mobile.

Ori, până în prezent, din răspunsurile transmise cu adresa nr. 4268/ 10.07.2020 la solicitarea de clarificări nr. 14060/09.07.2020, rezultă că stațiile care ar urma să fie montate pe aceste amplasamente sunt autorizate și funcționează pe următoarele amplasamente:

- stația de betoane SPANOS MOBISPA60, amplasată în Cluj-Napoca, Bd. Muncii nr. 18, județul Cluj 2;
- stația de preparare mixturi asfaltice tip „AMMANN SPEEDY BATCH 240”, amplasată în localitatea Seini, str. Fermelor nr. 5;
- stația de preparare mixturi asfaltice tip „EASY BATCH 1507”, amplasată în localitatea Salva, județul Bistrița-Năsăud.

Drept consecință, autoritatea contractantă consideră solicitarea de clarificări justificată în forma transmisă, deoarece din răspunsurile primite până la data contestației, nu există certitudinea că stațiile pe care ofertantul le-a declarat ca fiind disponibile, sunt disponibile în fapt, ... SRL putând să aibă contracte de furnizare în derulare, pentru locațiile unde sunt amplasate la această oră stațiile declarate.

Cu privire la solicitarea de prezentare a unor documente justificative pentru amplasamentul bazelor de producție pentru apă, materiale pentru semnalizare orizontală și verticală și armături a furnizorului ... SRL, autoritatea contractantă a precizat că prin solicitarea de clarificări a încercat să lămurească modalitatea prin care ...S SRL va asigura furnizarea celor cca 55.800 de tone de apă necesare realizării în condiții de calitate a lucrărilor, respectiv existența unei baze de producție (puț forat, etc.) de care dispune acesta. Autoritatea contractantă a învederat faptul că apa, care este o resursă naturală, se exploatează în condiții specifice stabilite prin lege, cu plata unor redevențe către stat, furnizorul fiind obligat să respecte acest lucru.

Prin solicitarea de clarificări autoritatea contractantă a încercat să lămurească modalitatea prin care ...S SRL va asigura furnizarea celor cca 54,7 tone de armatură, respectiv a materialelor necesare semnalizării verticale și orizontale, respectiv, unde se găsesc bazele lui de producție dacă este producător, respectiv de depozitare.

Drept consecință, autoritatea contractantă consideră solicitarea de clarificări justificată în forma transmisă.

În finalul punctului de vedere, autoritatea contractantă a subliniat faptul că a respectat toate prevederile legale incidente în materie la evaluarea ofertelor depuse în cadrul procedurii, motiv pentru care, în opinia sa, contestația formulată de ... SRL este nefondată și nelegală.

Autoritatea contractantă a transmis, prin mijloace electronice (e-mail), corespondența înregistrată la Consiliu sub nr. 2460/15.01.2021, reprezentând „Declarație privind partea/părțile din propunerea tehnică și financiară care au caracter confidențial”, depusă în procedură de ... SA.

Ulterior, autoritatea contractantă a transmis, prin poștă, în copie, documentele solicitate de Consiliu prin adresa nr. 54992/2714/C5/14.12.2020, împreună cu o copie a dosarului achiziției, corespondența fiind înregistrată la Consiliu sub nr. 2707/18.01.2021.

Prin adresa nr. 6319/2714/C5/08.02.2021, Consiliul a informat părțile cu privire la prelungirea, cu 10 zile, a termenului de soluționare a contestației, în conformitate cu prevederile art. 24 alin. (2) din Legea nr. 101/2016.

Din documentele depuse de părți și din susținerile acestora, Consiliul constată următoarele:

..., în calitate de autoritate contractantă, a organizat, procedura de atribuire, prin „licitație deschisă”, online, fără etapă finală de licitație electronică a contractului de achiziții publice având ca obiect „Reabilitare și modernizare DJ795 Salonta-Tinca PR+EX”, cod CPV 45233120-6 (Rev. 2), prin publicarea în SEAP a anunțului de participare nr. CN1014711/04.09.2019, stabilind „termenul limită pentru primirea ofertelor sau a cererilor de participare” la 10.10.2019 ora 15:00, criteriul de atribuire „cel mai bun raport calitate - preț” și valoarea estimată, fără TVA, de 73.323.255,80 RON.

Ulterior, prin anunțul de tip erată nr. EN1013242/05.10.2019, autoritatea contractantă a modificat data limită de depunere a ofertelor la 16.10.2019 ora 15:00.

Potrivit Procesului-verbal nr. 20761/17.10.2019 al ședinței de deschidere a ofertelor, au depus ofertă un număr de 8 operatori economici.

În cadrul prezentei proceduri de atribuire, Consiliul a mai pronunțat decizia nr. 929/C5/786/791 din 09.06.2020, prin care a dispus:

„Admite, în parte, contestațiile formulate de ... SRL (dosar nr. 786/2020) și ... SA (dosar nr. 791/2020), în contradictoriu cu ..., în calitate de autoritate contractantă.

Anulează, în parte, raportul procedurii nr. 8719/16.04.2020 și toate actele subsecvente acestuia, respectiv mențiunile referitoare la ofertele depuse de ... SRL și ... SA, precum și cele referitoare la aplicarea criteriului de atribuire.

Obligă autoritatea contractantă ca în termen de 15 zile de la primirea deciziei Consiliului, să reevalueze ofertele depuse de ... SRL și ... SA, cu respectarea dispozițiilor legale și a celor evocate în motivare.

Respinge celelalte capete de cerere formulate de ... SRL (dosar nr. 786/2020), pentru considerentele expuse în motivare.

Admite, în parte, capătul de cerere formulat de contestatoarea SC ... SRL cu privire la obligarea autorității contractante la plata cheltuielilor ocazionate de soluționarea contestației care formează obiectul dosarului nr. 786/2020 și obligă autoritatea contractantă la plata către contestatoarea ... SRL a sumei de 1500 lei cu titlu de cheltuieli ocazionate de soluționarea contestației (dosar nr. 786/2020).

Respinge cererea contestatoarei ... SRL de obligare a autorității contractante la plata sumei de 3.500 lei reprezentând cheltuieli disproporționate, pentru considerentele expuse în motivarea deciziei (dosar nr. 786/2020).

Respinge, ca nedovedit, capătul de cerere formulat de ...SA cu privire la «obligarea autorității contractante la plata cheltuielilor de judecată».

Respinge cererile de intervenție formulate de ... SRL.

Împotriva prezentei decizii se poate formula plângere, în termen de 10 zile lucrătoare de la comunicare pentru părțile cauzei, respectiv de la data luării la cunoștință de către alte persoane vătămate”.

De asemenea, în prezenta procedură de atribuire, Consiliul a mai pronunțat și decizia nr. 1794/C5/1713/1722 din 01.10.2020, prin care a dispus:

„Respinge, ca nefondată, contestația formulată de ... (dosar nr. 1713/2020).

Admite, în parte, contestația formulată de ... SRL (dosar nr. 1722/2020), în contradictoriu cu ..., în calitate de autoritate contractantă.

Anulează, în parte, raportul procedurii nr. 16083/05.08.2020 și toate actele subsecvente acestuia, respectiv mențiunile referitoare la oferta depusă de ... SRL, precum și cele referitoare la aplicarea criteriului de atribuire.

Obligă autoritatea contractantă ca în termen de 15 zile de la primirea deciziei Consiliului, să reevalueze oferta depusă de ... SRL, cu respectarea dispozițiilor legale și a celor evocate în motivare.

Admite, în parte, capătul de cerere formulat de contestatoarea SC ... SRL cu privire la obligarea autorității contractante la plata cheltuielilor ocazionate de soluționarea contestației care formează obiectul dosarului nr. 1722/2020 și obligă autoritatea contractantă la plata către contestatoarea ... SRL a sumei de 1500 lei cu titlu de cheltuieli ocazionate de soluționarea contestației (dosar nr. 1722/2020).

Respinge cererea contestatoarei ... SRL de obligare a autorității contractante la plata sumei de 3.500 lei reprezentând cheltuieli disproportionate, pentru considerentele expuse în motivarea deciziei (dosar nr. 1722/2020).

Admite cererea de intervenție formulată de ... SRL în dosarul nr. 1713/2020 și respinge cererea de intervenție formulată de ... SRL în dosarul nr. 1722/2020.

Împotriva prezentei decizii se poate formula plângere, în termen de 10 zile de la comunicare pentru părțile cauzei, respectiv de la data luării la cunoștință de către alte persoane vătămate”.

Decizia a fost atacată cu plângere de ... SA la Curtea de Apel Oradea, instanța, prin Decizia nr. 836/23.11.2020, respingând plângerea, decizia CNSC fiind în prezent definitivă.

Ca urmare a Deciziei CNSC nr. 1794/C5/1713/1722 din 01.10.2020, oferta depusă de ... SRL a fost reanalizată, formulându-se o solicitare de clarificări.

Împotriva acestei solicitări de clarificări transmisă de către comisia de evaluare societății ... SRL, aceasta a depus la Consiliu contestația de față.

... SRL a prezentat Consiliului dovada respectării dispozițiilor art. 61¹ alin. (1) din Legea nr. 101/2016, respectiv Recipisa de consemnare nr. 206684896/1 din 04.12.2020, în sumă de 880.000,00 lei, eliberată de CEC Bank – Sucursala Cluj.

Recipisa de consemnare a cauțiunii se va restitui în condițiile stipulate de art. 1064 din Codul de procedură civilă, coroborate cu dispozițiile art. 61¹ alin. (5), (6) și (7) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare.

În susținerea contestației, autoarea acesteia arată că solicitările autorității contractante (pct. 2, 3 – partea finală și 4 teza a II-a) din adresa nr. 25173 din 23.11.2020 sunt excesive și nelegale. Astfel, Consiliul reține că prin adresa nr. 25173 din 23.11.2020, comisia de evaluare a solicitat contestatoarei următoarele:

„2. Față de furnizorul SC ... SRL, pentru baza de producție Betoane și mortare, Balast stabilizat cu ciment/Aggregate naturale stabilizate cu liant hidraulic, vă solicităm precizarea amplasamentului acesteia (respectiv amplasamentul stației de betoane de ciment și a stației de producere balast stabilizat), prezentând în acest sens documente juridice justificative pentru terenul pe care vor fi amplasate acestea (extras de carte funciară, contract de închiriere teren, contract de vânzare-cumpărare, etc.) precum și avizul de mediu eliberat de autoritățile locale de mediu, pentru amplasamentul respectiv.

3. Față de furnizorul SC ... SRL, pentru baza de producție Mixturi asfaltice vă solicităm precizarea amplasamentului acesteia (respectiv

amplasamentul stației de mixturi asfaltice), prezentând în acest sens documente juridice justificative pentru terenul pe care va fi amplasată aceasta (extras de carte funciară, contract de închiriere teren, contract de vânzare-cumpărare, etc.) precum și avizul de mediu eliberat de autoritățile locale de mediu pentru amplasamentul respectiv.

4. (...) Pentru următoarele materiale a căror furnizor declarat este SC ... SRL respectiv Apă, Materiale pentru semnalizare orizontală și verticală și Armături vă rugăm să ne precizați amplasamentul bazelor de producție ale acestora prezentând în acest sens documente juridice justificative pentru terenul pe care sunt amplasate acestea (extras de carte funciară, contract de închiriere teren, contract de vânzare-cumpărare, etc), precum și autorizațiile de funcționare."

Contestatorul a criticat această solicitare de clarificări considerând că anumite aspecte din cuprinsul acesteia sunt nelegale și excesive, comunicând autorității contractante, în același timp, răspunsul nr. 7598/24.11.2020.

Contestatorul consideră că solicitarea de prezentare a avizelor de mediu eliberate de autoritățile locale nu este prevăzută în documentația de atribuire și este prematură. Totodată, având în vedere faptul că furnizorul declarat pentru apă, materiale pentru semnalizare orizontală și verticală și armături (...S SRL) nu este și producătorul acestora, nu poate prezenta „amplasamentul bazelor de producție” pentru aceste materiale.

Consiliul consideră întemeiate criticile contestatorului din următoarele considerente:

Prin decizia nr. 1794/C5/1713/1722 din 01.10.2020, Consiliul a reținut următoarele considerente relevante în speță:

[Prin adresa nr. 13755 din 06.07.2020, autoritatea contractantă a solicitat contestatorului clarificări cu privire la propunerea tehnică, respectiv:

„vă solicităm următoarele clarificări și completări:

Față de oferta tehnică (liste de cantități -fără valori):

1. Vă rugăm să ne prezentați lista furnizorilor pentru principalele materiale cuprinse în oferta dumneavoastră: apă, produse de balastieră, produse de carieră, betoane și mortare, balast stabilizat cu ciment, mixturi asfaltice, emulsie cationică, prefabricate din beton, armături, confecții metalice, etc.”

... SRL a răspuns prin adresa nr. 4161/07.07.2020, transmițând lista furnizorilor pentru principalele materiale cuprinse în ofertă, respectiv:

„Betoane și mortare	SC ... SRL
Balast stabilizat cu ciment/Aggregate naturale	
stabilizate cu liant hidraulic	SC ... SRL
Mixturi asfaltice	SC ... SRL
Emulsie cationică	SC ... SRL
(...)”	

Prin adresa nr. 14060 din 09.07.2020, autoritatea contractantă a solicitat contestatorului altă clarificare cu privire la propunerea tehnică, respectiv:

„vă solicităm următoarele clarificări și completări:

Față de oferta tehnică (liste de cantități - fără valori):

Vizavi de Răspunsul transmis cu adresa nr. 4161/07.07.2020 la Solicitarea de clarificări nr. 13755/06.07.2020, la care s-a răspuns în termen, vă solicităm următoarele clarificări și completări:

1. Vizavi de furnizorul SC ... SRL, pentru baza de producție: Betoane și mortare. Balast stabilizat cu ciment/Aggregate naturale stabilizate cu liant hidraulic, vă solicităm precizarea amplasamentului acesteia (respectiv amplasamentul stației de betoane de ciment și a stației de producere balast stabilizat), prezentând în acest sens documente juridice justificative și documentația tehnică (Rapoarte de inspecție, autorizația de mediu, Certificate de conformitate

al controlului producției în fabrică, pentru produsele care urmează să fie achiziționate, etc., în termene de valabilitate);

2. Vizavi de furnizorul SC ... SRL, pentru baza de producție: Mixturi asfaltice vă solicităm precizarea amplasamentului acesteia (respectiv amplasamentul stației de mixturi asfaltice), prezentând în acest sens documente juridice justificative și documentația tehnică (Raport de inspecție, autorizația de mediu, Certificate de conformitate al controlului producției în fabrică, pentru produsele care urmează să fie achiziționate, etc., în termene de valabilitate); (...)

... SRL a răspuns prin adresa nr. 4268/10.07.2020, precizând:

„1. Referitor furnizorul SC ... SRL, pentru baza de producție: Betoane și mortare, Balast stabilizat cu ciment/Aggregate naturale stabilizate cu liant hidraulic, Cu privire la furnizorul SC ... SRL pentru produsele betoane și mortare, balast stabilizat cu ciment/aggregate naturale stabilizate cu liant hidraulic, vă transmitem:

- în ceea ce privește amplasamentul stației de betoane precizăm că, în conformitate cu autorizația de mediu valabilă la nivel național, **stația mobilă** de betoane deținută de furnizorul SC ... SRL poate fi amplasată pe întreg teritoriul țării în condițiile stipulate în autorizație. Furnizorul și-a luat în calcul amplasarea în proximitatea amplasamentului lucrării, localizarea exactă a amplasamentului va fi cunoscută ulterior încheierii procedurii de achiziție, în eventualitatea desemnării câștigătoare a ofertei noastre și semnării contractului. În prezent stația se află amplasată la sediul furnizorului din loc. Cluj-Napoca jud. Cluj, sens în care și documentele de calitate anexate au indicat ca loc de producție sediul furnizorului. Așa cum am precizat însă, în momentul executării lucrărilor, stația mobilă va fi amplasată în imediata proximitate a amplasamentului lucrării asigurându-se astfel producerea materialelor pentru lucrare. Menționăm că oferta financiară nu se modifică indiferent de amplasamentul stației.

- anexat prezentei documentația tehnică și juridică solicitată, respectiv: autorizația de mediu, rapoarte de inspecție, Certificate de conformitate ale controlului de producție în fabrică.

2. Referitor furnizorul SC ... SRL, pentru baza de producție: Mixturi asfaltice Cu privire la furnizorul SC ... SRL pentru produsele mixturi asfaltice, vă transmitem:

- în ceea ce privește amplasamentul stației de mixturi precizăm că, în conformitate cu autorizația de mediu valabilă la nivel național, **stația mobilă** de mixturi deținută de furnizorul SC ... SRL poate fi amplasată pe întreg teritoriul țării în condițiile stipulate în autorizație. Furnizorul și-a luat în calcul amplasarea la o distanță de până la 61 km de amplasamentului lucrării, localizarea exactă a amplasamentului va fi cunoscută ulterior încheierii procedurii de achiziție, în eventualitatea desemnării câștigătoare a ofertei noastre și semnării contractului. În prezent stația se află amplasată la punctul de lucru al furnizorului din loc. Seini jud. Maramureș, sens în care și documentele de calitate anexate au indicat ca loc de producție acest punct de lucru al furnizorului. Așa cum am precizat însă, în momentul executării lucrărilor de așternere mixturi, stația mobilă va fi amplasată asigurându-se astfel producerea materialelor pentru lucrare. Menționăm că oferta financiară nu se modifică indiferent de amplasamentul stației.

- anexat prezentei documentația tehnică și juridică solicitată, respectiv: autorizația de mediu, rapoarte de inspecție, Certificate de conformitate ale controlului de producție în fabrică. (...)

Analizând răspunsul contestatorului, **Consiliul constată că acesta a răspuns solicitării autorității contractante, furnizând informații referitoare la amplasarea stațiilor și documentele aferente stațiilor, solicitate de autoritatea contractantă. (...)**

Pe de altă parte, în ceea ce privește susținerea autorității contractante referitoare la faptul că autoarea contestației nu a prezentat acordul furnizorului privind amplasarea stației de betoane de ciment și a stației de producere a balastului stabilizat și a stației de mixturi asfaltice, Consiliul constată că prin adresa nr. 14060/09.07.2020, autoritatea contractantă nu a solicitat depunerea acestor documente. În situația în care considera că aspectul în discuție este încă nelămurit, avea posibilitatea să solicite clarificări contestatoarei.

În consecință, dacă autoritatea contractantă avea neclarități, trebuia să continue acțiunea de solicitare de clarificări.

În raport de cele mai sus reținute, Consiliul consideră că, autoritatea contractantă nu poate ignora informațiile prezentate de ... SRL în cadrul răspunsului. (...)

În această situație, Consiliul apreciază că în ipoteza în care autoritatea contractantă avea nelămuriri cu privire la amplasamentul stațiilor, legea îi conferea pârghiile legale de a verifica toate aspectele prin solicitarea de precizări suplimentare, punctual și concret indicate.】

Autoritatea contractantă a pus în aplicare decizia Consiliului și a adresat contestatorului solicitarea de clarificări nr. 25173 din 23.11.2020, al cărui conținut a fost reprodus la paginile 7-8 ale prezentei decizii.

Consiliul consideră că sunt întemeiate criticile contestatorului față de această adresă, din următoarele considerente:

În conformitate cu Autorizația de mediu nr. 8/09.12.2015, referitoare la stații de betoane și mixturi, acestea pot fi amplasate oriunde pe teritoriul țării. În această autorizație se precizează:

„Prezenta autorizație se emite cu următoarele condiții impuse:

- În vederea începerii desfășurării activităților pe un amplasament, titularul este obligat să notifice ANPM și autoritatea locală pentru protecția mediului din județul în care urmează să fie amplasată instalația/ instalațiile.

- Titularul este obligat să notifice autoritatea locală pentru protecția mediului de pe raza teritorială a județului unde urmează să fie montată instalația/instalațiile.

- Notificarea va fi însoțită de copii ale contractelor încheiate cu beneficiarii lucrărilor în baza cărora execută lucrări de fabricare mixturi asfaltice precum și de recuperare a materialelor reciclate, înainte de începerea oricărei activități.

- Notificarea va conține obligatoriu informații privind posibilul impact asupra mediului, pentru fiecare factor de mediu (aer, apă, sol, zgomot și vibrații, inclusiv managementul deșeurilor) pentru a fi analizate de către Autoritatea Competentă pentru Protecția Mediului de pe teritoriul administrativ al județului în care urmează să fie amplasate instalațiile. (...)

- amplasarea și operarea instalațiilor se poate realiza numai după ce autoritatea locală pentru protecția mediului aprobă solicitarea de desfășurarea activității/activităților pentru amplasamentul propus.

Din cele de mai sus rezultă că avizul de mediu, eliberat de autoritățile locale de mediu pentru amplasamentul respectiv, nu poate fi obținut înainte de încheierea contractului cu beneficiarul lucrării. Deci, obținerea avizului presupune ca ofertantul să fi încheiat deja contractul de achiziție publică cu autoritatea contractantă.

Totodată, emiterea avizului de către autoritatea locală competentă de mediu presupune ca stația să fie deja amplasată pe locația unde va fi utilizată, astfel încât reprezentanții autorității să poată verifica la fața locului respectarea condițiilor impuse prin autorizația de mediu.

Consiliul reține ca pertinente argumentele aduse de contestator în contestație, respectiv:

„- nicio prevedere legală și nicio dispoziție din documentația de atribuire nu impune ofertanților să își amplaseze efectiv stațiile mobile la fața locului și să le păstreze acolo în speranța că la un moment dat vor câștiga procedura de atribuire și vor semna contractul cu autoritatea contractantă. (...)

- solicitarea de prezentare a avizelor de mediu, pe lângă faptul că nu este prevăzută în documentație, este și prematur formulată, în condițiile în care documentația efectivă de amplasare a stațiilor mobile nu poate fi completată decât după desemnarea ofertei drept câștigătoare respectiv după semnarea contractului de achiziție publică. Din această perspectivă, prezentarea acestor documente apare ca fiind o cerință de

executare a contractului și nu o cerință de conformitate a propunerii tehnice așa cum greșit o califică autoritatea contractantă”.

De asemenea, nici solicitarea de a prezenta documente justificative pentru amplasamentul „*bazelor de producție pentru apa, materiale de semnalizare și armături*” nu este întemeiată, deoarece furnizorul declarat pentru aceste materiale (...S SRL) nu este și producătorul acestora, ci doar un distribuitor al acestora. În această situație, acesta nu poate pune la dispoziție „*documente justificative privind amplasamentul bazelor de producție*”, înscrisuri care nu sunt deținute de furnizori, ci doar de persoana juridică ce produce/deține dreptul de exploatare pentru materialele în discuție, care în prezenta procedură de atribuire nu are nicio calitate.

Autoritatea contractantă nu poate solicita amplasamentul bazei de producție pentru apă, care este o resursă naturală, pe care furnizorul urmează să o aprovizioneze din surse locale cu respectarea legislației în vigoare.

Analizând documentația de atribuire, Consiliul constată că autoritatea contractantă nu a impus ofertanților să prezinte aceste documente.

În momentul elaborării documentației de atribuire, autoritatea contractantă, prin stabilirea și menționarea cerințelor, a considerat că a informat complet, corect și explicit operatorii economici interesați, potrivit prevederilor art. 20 alin. (2) din H.G. nr. 395/2016, astfel încât acestea corespund exigențelor sale, iar operatorii economici să poată să-și elaboreze o ofertă conformă.

Nefiind contestată în termenul legal, documentația de atribuire și-a consolidat forța obligatorie atât pentru autoritatea contractantă, cât și pentru ofertanți.

După cum se poate observa, în documentația de atribuire nu există condiția ca ofertanții să prezinte aceste documente, deci oferta contestatorului nu ar putea fi analizată pe baza unor cerințe care nu există în documentație. Comisia de evaluare nu poate analiza oferta contestatorului utilizând cerințe care nu au fost prevăzute în documentația de atribuire.

Conținutul documentației de atribuire, așa cum acesta este întocmit de autoritatea contractantă, este obligatoriu atât pentru operatorii economici participanți la procedură care au obligația de a își elabora ofertele în conformitate cu prevederile acesteia (art. 123 din HG nr. 395/2016), cât și pentru autoritatea contractantă, aceasta fiind ținută ca în desfășurarea procedurii de achiziție publică să respecte prevederile propriei documentații de atribuire care stabilește regulile ce trebuie respectate de ambele părți în derularea procesului competitiv. Astfel, autoritatea contractantă trebuie să analizeze conformitatea ofertelor prezentate raportat numai la cerințele documentației și nu poate să introducă elemente noi de apreciere (avize), care nu au fost cunoscute ofertanților.

Lipsa avizelor de mediu eliberate de autoritatea locală de mediu pentru amplasamentul stațiilor mobile ca și lipsa documentelor juridice pentru terenul pe care sunt amplasate bazele de producție pentru

materiale solicitate de autoritatea contractantă, nu vor putea să constituie motiv de respingere a ofertei contestatorului atâta vreme cât această cerință nu este menționată în documentația de atribuire. Mai mult, potrivit art. 127 alin. (1) lit. b) și f) din HG nr. 395/2016, autoritatea contractantă are atribuții expres reglementate de a verifica îndeplinirea criteriilor de calificare și a cerințelor din caietul de sarcini de către ofertanți, doar în cazul în care acestea au fost solicitate prin documentația de atribuire și nu de a introduce noi cerințe, pe care operatorii economici participanți să le îndeplinească într-un anumit termen, în această etapă a procedurii, respectiv de evaluare a ofertelor depuse.

Rezultă, fără putință de tăgadă, faptul că în formularea solicitării de clarificări, autoritatea contractantă a avut în vedere elemente care nu au fost solicitate prin documentația de atribuire.

Solicitarea prezentării de către ... SRL a unor avize care nu au fost cerute prin documentația de atribuire și evaluarea ofertei pe baza acestei cerințe ar constitui o încălcare a principiilor consacrate de legislația achizițiilor publice la art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016.

Având în vedere cele de mai sus, Consiliul consideră critica autoarei contestației ca fiind întemeiată, evaluarea ofertei trebuind să fie realizată de comisia de evaluare raportat la documentele prezentate de ofertant în acord cu cele cerute de autoritatea contractantă prin documentația de atribuire.

Luând în considerare aspectele de fapt și de drept evocate, în baza art. 26 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, Consiliul urmează să admită, în parte, contestația depusă de asocierea ... SRL în contradictoriu cu ... și să anuleze, în parte, solicitarea de clarificări nr. 25173/23.11.2020, respectiv,

- prezentarea avizului de mediu pentru amplasarea stațiilor - întrebările 2 și 3;
- prezentarea de documente justificative pentru amplasamentul bazelor de producție pentru apă, materiale pentru semnalizare orizontală și verticală și armături (întrebarea 4 – teza a II-a) și actele subsecvente acesteia, referitoare la aspectele criticate.

În baza art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va respinge, ca nedovedit, capătul de cerere privind obligarea autorității contractante la plata cheltuielilor de judecată, având în vedere faptul că, deși, în cauză, s-a făcut dovada existenței raporturilor contractuale dintre contestator și reprezentantul ales, nu s-a făcut, însă, dovada cuantumului cheltuielilor efectuate în cursul soluționării contestației, nefiind depuse la dosar facturi și chitanțe, documente/înscrișuri care dovedesc efectuarea plății.

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

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

CONSILIUL DECIDE:

Admite în parte contestația formulată de ... SRL, în contradictoriu cu ..., în calitate de autoritate contractantă.

Anulează, în parte, solicitarea de clarificări nr. 25173/23.11.2020, respectiv:

- prezentarea avizului de mediu pentru amplasarea stațiilor - întrebările 2 și 3,
- prezentarea de documente justificative pentru amplasamentul bazelor de producție pentru apă, materiale pentru semnalizare orizontală și verticală și armături - întrebarea 4 – teza a II-a și actele subsecvente acesteia, referitoare la aspectele criticate.

Respinge, ca nedovedit, capătul de cerere formulat de contestator, privind obligarea autorității contractante la plata cheltuielilor de judecată.

Împotriva prezentei decizii se poate formula plângere, în termen de 10 zile de la comunicare pentru părțile cauzei, respectiv de la data luării la cunoștință de către alte persoane vătămate.

PREȘEDINTE,

...

Redactat practicaua deciziei,

...

Redactat în 4 exemplare originale, conține 13 pagini.