



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

DECIZIE

Nr. 1926/C11/2121

Data: 10.07.2024

Prin contestația nr. 116/17.06.2024, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 38045/17.06.2024, formulată de SRL, cu sediul social în, județul, înregistrată la Registrul Comerțului sub nr., având CUI ..., reprezentată legal prin administrator, împotriva rezultatului procedurii de atribuire, comunicat prin adresa nr. 3993/12.06.2024, emis de, cu sediul în localitatea, județul, în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii simplificate, organizată în vederea atribuirii Contractului de proiectare și execuție lucrări având ca obiect: „Modernizare străzi în comuna, județul, s-a solicitat admiterea contestației și, pe cale de consecință, anularea rezultatului procedurii de atribuire comunicat prin adresa nr. nr. 3993/12.06.2024, a adresei de comunicare a rezultatului procedurii de atribuire și obligarea autorității contractante la reluarea procedurii de evaluare a ofertei sale.

**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 contestația de față, prin care SRL, în calitate de lider al asocierii SRL - SC SRL, solicită cele menționate în partea introductivă a deciziei.

Precizează că, la momentul redactării contestației, autoritatea contractantă nu a finalizat procedura de evaluare a ofertelor, nefiind întocmit și comunicat raportul procedurii.

Din conținutul actului administrativ atacat rezultă faptul că comisia de evaluare a finalizat abia verificarea ofertelor tehnice, urmând, probabil, să procedeze la evaluarea propunerilor financiare.

Având în vedere faptul că prin actul comunicat s-a decis respingerea ofertei sale, ca inacceptabilă, consideră justificat interesul său în formularea contestației în această procedură.

Totodată, în eventualitatea în care autoritatea contractantă va finaliza procedura de atribuire și va întocmi raportul procedurii, subliniază că va formula o cerere de completare a contestației și va solicita anularea și acelui act emis de autoritatea contractantă.

Din punctul său de vedere, prezenta speță nu prezintă un grad de dificultate ridicat pentru Consiliu, în opinia sa eroarea autorității contractante fiind una evidentă.

În concret, prin fișa de date sau prin caietul de sarcini nu s-a specificat în niciun fel o condiție ce vizează numărul minim de utilaje ce ar trebui dovedit de către ofertanți pentru realizarea lucrărilor.

Așa cum rezultă din documentația de atribuire, autoritatea contractantă a decis ca analiza cu privire la utilajele implicate să se realizeze la momentul determinării punctajului obținut de către ofertanți, doar în cadrul factorului de evaluare „Caracteristici de mediu”.

Pe de o parte, consideră că, prin depunerea unui Contract de închiriere, ce s-a omis a fi depus de la început, prin care se dovedea deținerea unui număr de 7 utilaje din totalul de 39 de utilaje menționate care îndeplinesc specificația factorului de evaluare „EURO 6” sau „STAGE 5” nu reprezintă o completare a ofertei, deoarece la dosarul achiziției erau deja depuse cărțile tehnice ale celor 7 utilaje, fiind vorba de un viciu de formă.

Pe de altă parte, arată că achizitoarea nu putea aplica sancțiunea respingerii ca inacceptabilă a ofertei, ci ar fi trebuit să o considere acceptabilă și să acorde punctajul corespunzător numărului de utilaje pentru care s-a făcut dovada deținerii acestora.

În continuare, susține că singurele mențiuni cu privire la utilaje se regăsesc în cadrul Cap. II.2.5 Criterii de atribuire „Cel mai bun raport calitate – preț”, în cadrul factorului de evaluare Caracteristici de mediu Componenta tehnică pentru care se acordă un punctaj maxim de 20 de puncte pentru ofertantul care prezintă numărul cel mai mare de utilaje ce respectă norma de poluare „EURO 6” sau „STAGE 5”.

La data de 30.05.2024, achizitoarea i-a solicitat clarificări cu privire la faptul că există neclarități și neconcordanțe legate de utilajele indicate de către ofertant pentru a putea aplica factorul „Caracteristici de mediu”.

La data de 31.05.2024, a răspuns solicitării autorității contractante prin adresa nr. 109, arătând faptul că pentru un utilajul COMPACTOR BOMAG BW 213 D-5, ce nu a fost avut în vedere de către comisie, pe site-ul producătorului se arată că acesta are norma de poluare STAGE V, iar pentru utilajele de la poziția 28 și 30 au fost atașate cărțile de identitate a acestora, însă, dintr-o eroare, nu s-a depus și contractul de închiriere.

Atașat acestui răspuns s-au depus extrase de pe site-ul producătorului, precum s-a depus și un contract de închiriere a utilajelor la care s-a făcut referire.

Cu toate că prin răspunsul la clarificări a arătat că la dosarul achiziției fuseseră comunicate deja cărțile tehnice ale utilajelor indicate în cadrul Formularului Propunere Tehnică - Echipamente/instalații/utilaje la dispoziția ofertantului pentru executarea contractului, autoritatea contractantă a considerat depunerea Contractului de închiriere ca o completare la oferta inițială și a decis respingerea ofertei, ca fiind inacceptabilă.

Astfel, autoritatea contractantă a ignorat dispozițiile art. 209 din Legea nr. 98/2016 și ale art. 135 din Normele metodologice.

Așa cum arătat anterior, a depus cărțile de identitate pentru cele 7 utilaje (6 bucăți cap tractor și o betonieră) la care a făcut referire comisia de evaluare în cadrul solicitării de clarificări, utilaje ce au fost indicate în mod expres în cadrul ofertei.

Dintr-o eroare, cu privire la acestea, s-a omis a se depune dovada deținerii, respectiv s-a omis a se depune Contractul de închiriere încheiat pentru aceste utilaje.

Aceeași problemă de drept este și în ceea ce privește utilajul COMPACTOR BOMAG BW 213 D-5, de la poziția 18 din Formularul cu listele de echipamente, pentru acesta fiind depuse dovezi suplimentare cu privire la norma de poluare STAGE V, respectiv au fost depuse print-screen-uri de pe site-ul producătorului și a fost depusă declarație de la furnizor care confirmă acest aspect.

Din punctul său de vedere, eroarea sesizată de comisia de evaluare intră în categoria viciilor de formă, fiind permisă de legislația achizițiilor publice. Viciile de formă au particularitatea că reprezintă omisiuni din cadrul ofertei a căror completare este susținută în mod neechivoc de sensul și de conținutul altor informații existente inițial în cadrul ofertei sau a căror corectare/completare are rol de clarificare sau de confirmare.

Cu titlu preliminar, solicită Consiliului să observe că achizițtoarea nu a făcut o analiză din perspectiva producerii unui avantaj incorect în favoarea sa, și nu a analizat posibilitatea încălcării principiilor tratamentului egal și transparenței. Din punctul său de vedere, la acest moment, nu ar mai putea completa actul administrativ cu alte argumente, motiv pentru care în eventualitatea în care s-ar justifica în cadrul punctului de vedere măsura luată în considerarea acestor aspecte, solicită ca Consiliu să țină cont de aceste argumente.

Cu toate acestea, consideră că nici nu ar putea fi prezentate motive pentru care s-ar putea reține că în cauză s-ar fi creat un avantaj incorect în raport cu celălalt participant la procedură prin acceptarea documentelor atașate răspunsului la clarificări.

Propriu-zis, din moment ce utilajele erau menționate în cadrul Formularul în care erau enumerate utilaje, din moment ce erau depuse cărțile de identitate, acestea au fost indicate încă de la început de către subscrisa, nefiind vorba de o adăugare de noi utilaje sau de o substituie

între utilaje neconforme cu unele conforme, care ar fi putut genera o suspiciune cu privire la încălcarea principiului tratamentului egal.

Fiind vorba de prezentarea unor documente justificative (contract de închiriere) pentru utilaje deja indicate și pentru care erau depuse cărțile de identitate de unde se putea determina marca, modelul, serie unică de șasiu, numărul de înmatriculare etc., este în mod evident în situația unui viciu de formă.

Aceeași situație este și în ceea ce privește COMPACTOR BOMAG BW 213 D-5, argumentele fiind aceleași pentru ambele categorii de utilaje.

A dori să ofere această explicație pentru a preîntâmpina eventuale argumente în cadrul punctului de vedere, care să inducă în eroare Consiliul cu privire la încălcarea principiului tratamentului egal sau apariția unui avantaj incorect în favoarea sa.

Însă, din modul în care a fost întocmit actul autorității contractante, rezultă că aceasta a exclus de plano posibilitatea aplicării dispozițiilor art. 209 din Legea nr. 98/2016 și ale art. 135 din Normele metodologice.

Autoritatea contractantă se rezumă doar la a arăta că nu este posibilă completarea documentelor transmise inițial, precum arată faptul că aceasta nu a solicitat completarea documentelor, ci a solicitat lămuriri cu privire la anumite inadvertențe.

Or, potrivit dispozițiilor legale anterior invocate, posibilitatea completării documentelor deja transmise este recunoscută în mod expres de legiuitor, în limitele stabilite de dispozițiile art. 135 din Normele metodologice. Din moment ce acest drept este recunoscut de către legiuitor, comisia de evaluare nu îl putea ignora și ar fi trebuit să îi dea eficiență, fiind chiar obligată potrivit art. 134 alin. (1) din Normele metodologice să lămurească sub toate aspectele ofertele transmise de către operatorii economici participanți la procedură.

Nu în ultimul rând, arată și că explicațiile date de către autoritatea contractantă în cadrul fișei de date cu privire la factorul de evaluare „*Caracteristici de mediu - Componenta tehnica*” nu prevăd în niciun fel modalitatea în care urma a se dovedi deținerea acestor utilaje.

Or, din moment ce nu s-a specificat în concret modalitatea în care se va dovedi deținerea acestor utilaje (proprietate/contract de închiriere/contract de comodat etc.), autoritatea contractantă nu avea posibilitatea să ignore cărțile de identitate pentru utilaje ce au fost depuse.

În concluzie, consideră că omisiunea de a depune contractul de închiriere pentru utilajele de la pozițiile 28 și 30, precum omisiunea de a depune dovezi cu privire la utilajul COMPACTOR BOMAG BW 213 D-5, este un viciu de formă, deoarece completarea adusă prin răspunsul la solicitarea de clarificări este susținută în mod neechivoc de alte informații cuprinse în cadrul altor documente depuse în cadrul ofertei.

În ceea ce privește sancțiunea respingerii ofertei ca fiind neconformă nu putea fi aplicată de către comisa de evaluare, presupusa faptă a operatorului economic nefiind o chestiune de conformitate a ofertei.

Ceea ce dorește să argumenteze în cadrul acestei secțiuni este împrejurarea că achiziția în prezența unor neconformități sau neconcordanțe între utilajele indicate în cadrul Formularului intitulat Echipamente/instalații/utilaje la dispoziția ofertantului pentru executarea contractului, aceasta ar fi trebuit să nu țină cont de utilajele cu „probleme” și ar fi trebuit să acorde un punctaj corespunzător utilajelor „fără probleme”.

În concret, așa cum a arătat anterior, în cadrul documentației de atribuire nu s-a solicitat ca o cerință minimă pentru dovedirea capacității tehnice și/sau profesionale deținerea în mod obligatoriu a unui număr minim de utilaje, precum nu s-a solicitat faptul că aceste utilaje să dețină o anumită normă de poluare. Așa cum se poate observa, singura cerință pentru dovedirea capacității tehnice din cadrul Secțiunii *„Informații și/sau nivel(uri) minim(e) necesare pentru evaluarea respectării cerințelor menționate”* este doar experiența similară.

Având în vedere acest aspect, chiar și în ipoteza în care nu s-ar fi acceptat corectarea viciului de formă, autoritatea contractantă nu putea dispune luarea măsurii respingerii ofertei, ci ar fi trebuit să nu țină cont de acele utilaje care nu aveau dovezi cu privire la norma de poluare și pentru care nu existau dovezi cu privire la proprietatea/folosința acestora.

Mai exact, susține că în cea mai defavorabilă ipoteză, autoritatea contractantă ar fi trebuit să considere oferta admisibilă și ar fi trebuit să procedeze la stabilirea punctajului obținut prin raportare la numărul de utilaje indicat de către aceasta în solicitarea de clarificări, respectiv prin raportare la numărul de 32 de bucăți.

Consideră că nu trebuie să mai dezvolte asupra faptului că documentația de atribuire este obligatorie, fapt confirmat chiar și de către autoritatea contractantă în cadrul comunicării rezultatului procedurii, Consiliul fiind cu totul familiarizat cu dispozițiile legale care stabilesc caracterul obligatoriu al unei documentații de atribuire necontestată.

Totodată, în Formularul la care a făcut referire în cuprinsul acestei lucrări a indicat și alte utilaje, care nu îndeplineau factorul de evaluare privind normele de poluare, acestea fiind menționate deoarece vor fi utilizate în cadrul lucrării, justificând astfel posibilitatea operatorului economic de a executa lucrarea în bune condiții.

Nu în ultimul rând, arată Consiliului că a formulat această critică pentru a-i da posibilitatea să continue în procesul de evaluare și pentru a putea obține o evaluare completă a ofertei.

Desigur, dacă Consiliul va accepta acest argument în detrimentul celui expus în cadrul Secțiunii IV situația ar fi una mai nefavorabilă, însă, chiar și în această situație, există posibilitatea obținerii unui punctaj superior celui alt ofertant, având în vedere și ceilalți factori de evaluare (preț, termen de execuție, perioadă de garanție etc.), cu privire la care crede că a transmis o ofertă competitivă.

În concluzie, consideră că nu era posibilă respingerea ofertei sale ca inacceptabilă, ci ar fi trebuit să nu se țină cont la momentul întocmirii punctajului de utilajele pentru care nu au fost prezentate suficiente documente.

Ca și concluzie finală, pentru toate argumentele mai sus menționate, solicită admiterea contestației, anularea rezultatului procedurii nr. 3993/12.06.2024 și obligarea autorității contractante la reluarea procedurii de evaluare a ofertei asocierii sale, cu luare în considerare a celor menționate în cadrul deciziei ce urmează a fi pronunțată.

În probațiune, au fost depuse înscrisuri.

.... .., prin adresa nr. 4270/20.06.2024, înregistrată la Consiliu cu nr. 39305/21.06.2024, a transmis punct de vedere, iar dosarul achiziției a fost comunicat cu adresa înregistrată la Consiliu cu nr. 39711/25.06.2024.

Prin punctul de vedere, se precizează că:

- în calitate de autoritate contractantă, cunoaște și aplică prevederile legislative în materia achizițiilor publice, inclusiv în ceea ce privește derularea integrală a procedurilor de achiziție prin intermediul mijloacelor electronice (on-line), așa cum este și cazul procedurii de atribuire ce constituie obiectul prezentei contestații;
- la data formulării contestației de către asocieria SRL - SC SRL, nu a finalizat încă procedura de evaluare și, prin urmare, nu a fost încă emis raportul procedurii de atribuire și evident nu au fost emise și nici transmise comunicările privind rezultatul procedurii de atribuire, comisia de evaluare aflându-se în faza de evaluare a propunerilor financiare și documentelor aferente DUAЕ.

În continuare, prezintă modul de desfășurare a procedurii de atribuire în cauză.

În ceea ce privește propunerea tehnică prezentată de asocieria SC SRL - SC SRL, în urma analizei acesteia de către comisia de evaluare a ofertelor, au fost constatate următoarele aspecte:

La data de 30.05.2024, prin adresa nr. 3921, comisia de evaluare a ofertelor a solicitat asocierii SC SRL - SC SRL, clarificări privind conținutul propunerii tehnice ofertate în cadrul procedurii de atribuire.

În conformitate cu prevederile Cap. IV.2.1) din documentul intitulat „Instrucțiuni pentru ofertanți”, unul dintre criteriile de atribuire aferente prezentei proceduri, îl constituie factorul „Caracteristici de mediu”, ofertanții având în acest sens obligația prezentării utilajelor și mașinilor propuse pentru realizarea prezentei investiții, în concordanță cu prescripțiile caietului de sarcini, corelat cu tehnologia de execuție specifică fiecărui ofertant precum și cu graficul de execuție propus pentru prezenta investiție.

Prin urmare, în vederea identificării corecte a informațiilor privind utilajele și mașinile propuse pentru realizarea prezentei investiții, precum

și pentru aplicarea corectă a punctajului aferent acestui factor de evaluare, comisia de evaluare a ofertelor a solicitat asocierii SC SRL - SC SRL, să argumenteze cum anume îndeplinește factorul de evaluare „Caracteristici de mediu” declarat și înscris în SEAP la secțiunea dedicată, documentele prezentate nesustînând numărul înscris la secțiunea din SEAP denumită „Factori de evaluare”.

Analizând răspunsul nr. 109/31.05.2024, furnizat de asocierea SC SRL - SC SRL, la solicitarea de clarificări nr. 3921/30.05.2024, precum și documentele anexate răspunsului (fișă tehnică compactor BOMAG BW 213 D- 5, declarație producător, contract închiriere utilaje nr.33/06.05.2024), comisia de evaluare a ofertelor a constatat următoarele:

Asocierea a propus reconsiderarea, de către comisia de evaluare a ofertelor, a numărului mașinilor și utilajelor propuse inițial în cadrul documentului intitulat „Echipamente/instalații/utilaje la dispoziția ofertantului pentru executarea contractului”, respectiv 39 utilaje și mașini, față de un număr de 44 de utilaje și mașini declarate în SEAP la factorul de evaluare „Caracteristici de mediu”;

De asemenea, tot în cadrul aceluiași răspuns la solicitarea de clarificări, au fost aduse, în completarea propunerii tehnice inițiale, un nou contract de închiriere utilaje încheiat cu SC ELENOR SRL (nr. 33/06.05.2024), precum și fișa de date a utilajului și declarația dată de furnizor pentru COMPACTOR BOMAG BW 213 D-5, contract și documente tehnice neprezentate și necuprinse inițial în propunerea tehnică aferentă prezentei proceduri de atribuire, deși comisia de evaluare nu a solicitat completarea documentelor prezentate, ci doar argumentarea/explicarea informațiilor deja prezentate.

Reiterează că asocierii SC SRL - SC SRL i s-a solicitat argumentarea îndeplinirii cerinței și nu prezentarea de documente suplimentare sau corectarea celor existente.

Comisia de evaluare a ofertelor a constatat și concluzionat faptul că asocierea a procedat la justificarea neîndeplinirii prevederilor caietului de sarcini prin utilizarea „erorilor umane (de tehnoredactare cel mai probabil)”, procedând chiar la corectarea acestora deși comisia de evaluare nu a solicitat în mod expres acest demers.

Prin urmare, având în vedere faptul că documentația de atribuire aferentă prezentei proceduri de atribuire și documentele solicitate prin aceasta, sunt obligatorii de prezentat la faza de ofertare, comisia de evaluare a constatat faptul că răspunsul furnizat a modificat, în sensul completării, propunerea tehnică prezentată inițial de asociere și a declarat oferta asocierii SC SRL - SC SRL ca fiind inacceptabilă, fiindu-i aplicabile prevederile art. 134 alin. (6) din HG nr. 395/2016.

Precizează, de asemenea, că în mod special, asupra documentației de atribuire, asocierea în cauză nu a solicitat clarificări care să vizeze nici modificarea, în sensul corectării sau eliminării anumitor elemente din caietul de sarcini și nici explicații suplimentare privind explicitarea anumitor elemente din respectivul caiet de sarcini, elemente pe care acum, în urma constatării inacceptabilității propunerii sale tehnice, le-a

apreciat ca fiind excedentare, drept pentru care toate prevederile acesteia și-au consolidat forța obligatorie atât pentru achizitoare, cât și pentru toți operatorii economici participanți la procedura de atribuire, inclusiv pentru asociere.

Prin urmare, toți ofertanții aveau obligația respectării integrale a conținutului respectivului caiet de sarcini, inclusiv asocierea.

Având în vedere că documentația de atribuire aferentă prezentei proceduri de atribuire și documentele solicitate prin aceasta, sunt obligatorii de prezentat la faza de ofertare și nu la faze ulterioare, așa cum asocierea a încercat în mod eronat să argumenteze în cadrul răspunsului furnizat (și evident și în cuprinsul contestației formulate), comisia de evaluare a constatat că răspunsul furnizat de asocierea SC SRL - SC SRL nu este complet și, prin urmare, propunerea tehnică prezentată de asociere nu poate fi considerată că satisface și este în concordanță cu prevederile caietului de sarcini aferent procedurii.

Aspectele menționate, explicațiile asocierii, similitudinile realizate artificial sau neclaritățile, după caz, puteau fi realizate, prin prisma analizei documentației de atribuire, în mod exclusiv numai până la data depunerii ofertelor.

Mai mult decât atât, prin înaintarea ofertei și depunerea acesteia în SEAP, este evident că asocierea și-a însușit în tot prevederile documentației de atribuire, inclusiv ale caietului de sarcini aferent prezentei proceduri, document ce constituie parte integrantă din respectiva documentație.

Faptul că asocierea, așa cum de altfel singură a susținut în contestația formulată, și-a „recunoscut omisiunile” și i-a atras atenția inclusiv asupra faptului că documentele suplimentare transmise de aceasta *„nu completează în niciun fel oferta transmisă, ci au rolul de a confirma informațiile transmise în cadrul ofertei”*, adresa de răspuns trimisă de asociere fiind însoțită de un număr de nu mai puțin de 9 pagini de documente de completare a propunerii sale tehnice, documente care nu i-au fost solicitate, nu poate reprezenta culpa sa.

Revenind la fondul problemei, din analiza contestației reiese faptul că, încă de la începutul documentului formulat, că asocierea și-a asumat și a recunoscut că a omis prezentarea anumitor documente, de genul unui anumit contract de închiriere sau de documente din care să reiasă cu acuratețe încadrarea în normele de poluare EURO 6 sau STAGE V.

Așa cum de altfel a fost menționat în clar și în cuprinsul răspunsului la clarificările prezentate.

Reamintește că nu a solicitat clarificări privind modalitatea de evaluare a ofertelor.

Aspectele menționate în contestația formulată, explicațiile, similitudinile realizate artificial sau neclaritățile, după caz, puteau fi realizate, prin prisma analizei documentației de atribuire, în mod exclusiv numai până la data depunerii ofertelor.

Faptul că abia la faza clarificărilor, asocierea a analizat cu atenție cuprinsul documentației de atribuire în ansamblul său și nu a înțeles sau a interpretat în mod eronat anumite elemente ale acesteia, nu poate reprezenta cu siguranță o culpă a sa în evaluarea realizată.

În concluzie, obligația de elabora și depune o ofertă conformă cu prevederile documentației de atribuire și ale legislației din domeniul achizițiilor publice, sunt strict în sarcina ofertanților.

Prin urmare, apreciază că afirmațiile asocierii nu au temei legal și nu sunt susținute de realitate.

În egală măsură, reiterează că, legislația în materia achizițiilor publice, îi acordă dreptul, neimpunând obligația, de a proceda la solicitarea de clarificări în vederea edificării asupra unui aspect sau document considerat ca fiind neclar.

Lucru care s-a și întâmplat de altfel, comisia de evaluare dorind să obțină de la ofertant o explicație pertinentă asupra documentelor aferente propunerii tehnice înaintată de acesta, ca alternativă la prevederile obligatorii ale documentației de atribuire. Aspect care nu s-a concretizat defel.

În aceste condiții, comisia de evaluare a ofertelor a constatat că oferta asocierii este inacceptabilă, fiindu-i aplicabile prevederile art. 134 alin. (6) din HG nr. 395/2016.

Astfel, susține că, a analizat cu minuțiozitate conținutul celor 2 oferte depuse în cadrul prezentei proceduri de atribuire ce constituie obiectul contestației și a procedat la evaluarea acestora în conformitate cu prevederile legale în vigoare în materia achizițiilor publice.

De asemenea, atrage atenția și asupra faptului că, tot în cadrul aceluiași răspuns la solicitarea de clarificări, asocierea a prezentat, în completarea propunerii tehnice inițiale, un nou contract de închiriere utilaje încheiat cu SC ELENOR SRL (nr. 33/06.05.2024), precum și fișa de date a utilajului și declarația dată de furnizor pentru COMPACTOR BOMAG BW 213 D-5, contract și documente tehnice neprezentate și necuprinse inițial în propunerea tehnică aferentă prezentei proceduri de atribuire, deși comisia de evaluare nu a solicitat completarea documentelor prezentate, ci doar argumentarea/explicarea informațiilor deja prezentate/ existente.

Prin urmare, având în vedere faptul că documentația de atribuire aferentă prezentei proceduri de atribuire și documentele solicitate prin aceasta, sunt obligatorii de prezentat la faza de ofertare, comisia de evaluare a constatat faptul că răspunsul furnizat de asociere a modificat, inclusiv în sensul completării, propunerea tehnică prezentată inițial de asociere și a declarat oferta asocierii SC SRL - SC SRL inacceptabilă, fiindu-i aplicabile prevederile art. 134 alin. (6) din HG nr. 395/2016.

În egală măsură, comunică și faptul că își menține punctul de vedere referitor la parcursul procedural urmat până la data depunerii contestației, neadoptând alte măsuri de remediere.

Având în vedere cele menționate, solicită respingerea contestației formulată de asocierea SC SRL - SC SRL, ca nefondată.

..... SRL, prin adresa nr. 122/21.06.2024, înregistrată la Consiliu cu nr. 39510/25.06.2024, a transmis răspuns la punctul de vedere comunicat de autoritatea contractantă, precizând următoarele:

I. Prin punctul de vedere transmis, autoritatea contractantă arată faptul că promovarea contestației este „lipsita de obiect”, motivând faptul că încă nu s-a stabilit de către comisia de atribuire ofertantul declarat câștigător.

În realitate, autoritatea contractantă dorește să arate faptul că ar fi promovat o contestație prematură, nefiind încă emis un act prin care să se stabilească rezultatul procedurii, procesul de evaluare a ofertelor nefiind încă finalizat. Mai exact, autoritatea contractantă susține că actul ce a fost comunicat către SRL este o „comunicare intermediară, aferentă finalizării evaluării propunerilor tehnice”.

Cu toate că autoritatea contractantă nu a intitulat actul Comunicare privind rezultatul procedurii, acesta în realitate reprezintă exact acest act, prin intermediul lui fiind arătate motivele pentru care oferta transmisă de asocieria din care face parte este neconformă, precum, mai important, se decide respingerea ofertei.

Astfel, precizează că nu este de acord cu acest raționament pentru următoarele două motive:

a. este în prezența unei Comunicări a rezultatului procedurii, deoarece măsura dispusă de către comisia de evaluare a fost una de respingere a ofertei, fiind indicate și motivele pentru care s-a luat această decizie;

b. este irelevant faptul că nu a fost finalizată încă procedura de atribuire a procedurii de atribuire în cauză, susținând că, chiar dacă CNSC ar considera că nu este în prezența unui Comunicat al rezultatului procedurii, chiar dacă procesul de evaluare nu s-a finalizat, actul contestat poate face obiectul analizei fiind un act administrativ emis de către autoritatea contractantă în cadrul unei proceduri de atribuire care produce efecte juridice, în sensul în care oferta asocierii SRL - SC SRL a fost considerată neconformă.

În concluzie, Consiliul urmează a respinge apărările formulate de către autoritatea contractantă, ca fiind nefondate.

II. Cu privire la motivele contestației din conținutul punctului de vedere se confirmă faptul că autoritatea contractantă nu a avut în vedere sau a ignorat cu totul dispozițiile art. 209 din Legea nr. 98/2016 și ale art. 135 din Normele metodologice de aplicare a Legii nr. 98/2016, contestatoarea neargumentând acest aspect.

Ceea ce subliniază, este că autoritatea contractantă nu prezintă niciun argument în combaterea susținerii sale ce vizează modalitatea în care se va dovedi deținerea utilajelor cu norma de poluare EURO 6 sau STAGE V. În lipsa unei mențiuni în cadrul documentației de atribuire, susține că poate dovedi deținerea utilajelor prin orice mijloc, respectiv putea completa Formularul în care erau enumerate utilajele, putea depune

Contracte de închiriere, putea prezenta un document contabil cu aceste utilaje etc.

Un alt aspect ce dorește a fi observat este și faptul că autoritatea contractantă nu prezintă niciun argument cu privire la critica sa din cadrul Secțiunii V din contestație, prin care arată că nu putea fi aplicată sancțiunea respingerii ofertei, având în vedere faptul că, prin documentația de atribuire, nu a fost stabilită o cerință minimă cu privire la utilajele ce urmează a fi folosite.

Deci, singura măsură ce ar fi putut fi luată de către autoritatea contractantă cu privire la lipsa dovezilor de deținere a unor utilaje era aceea a neluării în seamă a acestora la momentul stabilirii punctajului pentru factorul de evaluare Caracteristici de mediu Componenta tehnică, nicidecum respingerea cu totul a ofertei.

Pentru toate aceste considerente, ... SRL solicită Consiliului să nu țină cont de argumentele invocate prin punctul de vedere, acestea fiind cu totul neîntemeiate.

..... SRL a constituit cauțiunea în sumă de 88.000,00 lei, conform art. 611 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, fiind depusă la dosar recipisa de consemnare nr. 210320089/1, eliberată de CEC BANK SA, Sucursala, la data de 18.06.2024, fiind transmisă, în original, prin adresa înregistrată la Consiliu cu nr. 39038/20.06.2024.

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

.... a organizat procedura simplificată, în vederea atribuirii Contractului de proiectare și execuție lucrări având ca obiect: „Modernizare străzi în comuna, județul, prin publicarea în SEAP a anunțului de participare nr. SCN1145868/29.04.2024. Valoarea estimată a contractului de lucrări este de 10.751.270,00 lei, fără TVA, iar criteriul de atribuire aplicat este „cel mai bun raport calitate-preț”.

Împotriva rezultatului procedurii de atribuire, comunicat prin adresa nr. 3993/12.06.2024, ... SRL (lider al asocierii SRL - SC SRL) a înaintat Consiliului contestația în analiză, solicitând admiterea contestației și, pe cale de consecință, anularea actului atacat și obligarea autorității contractante la reluarea procedurii de evaluare a ofertei sale.

La analiza contestației, Consiliul reține că demersul autoarei acesteia a fost determinat de decizia autorității contractante de a respinge oferta depusă de asocieria SRL - SC SRL ca inacceptabilă, considerând-o nelegală.

În acest sens, autoarea contestației arată motivele pentru care a fost respinsă oferta asocierii din care face parte, susținând că decizia autorității contractante este eronată, contrară prevederilor legale și ale documentației de atribuire.

În urma verificărilor realizate în acest sens, Consiliul reține că, prin adresa nr. 3993/12.06.2024, autoritatea contractantă a comunicat

asocierii în cauză rezultatul evaluării în ceea ce privește oferta sa, respectiv respingerea ofertei ca inacceptabilă, pentru următoarele motive:
"La data de 30.05.2024, prin adresa nr. 3921, comisia de evaluare a ofertelor a solicitat ASOCIERII SC FIROOAL 1 SRL - SC SRL, clarificări privind conținutul propunerii tehnice oferite în cadrul procedurii de atribuire.

În conformitate cu prevederile Cap. IV.2.1) din documentul intitulat "Instrucțiuni pentru ofertanți, unul dintre Criteriile de atribuire aferente prezentei proceduri, îl constituie factorul "Caracteristici de mediu", ofertanții având în acest sens obligația prezentării utilajelor și mașinilor propuse pentru realizarea prezentei investiții, în concordanță cu prescripțiile caietului de sarcini, corelat cu tehnologia de execuție specifică fiecărui ofertant precum și cu graficul de execuție propus pentru prezenta investiție.

Prin urmare, în vederea identificării corecte a informațiilor privind utilajele și mașinile propuse pentru realizarea prezentei investiții precum și pentru aplicarea corectă a punctajului aferent acestui factor de evaluare, Comisia de evaluare a ofertelor v-a solicitat să argumentați cum anume îndepliniți Factorul de evaluare "Caracteristici de mediu" declarat, documentele prezentate nesustținând numărul înscris la secțiunea din SEAP denumită "Factori de evaluare",

► Astfel,, analizând răspunsul la solicitarea de clarificări furnizat de către ASOCIEREA SC SRL. - SC SRL precum și documentele anexate răspunsului (fișă tehnici compactor BOMAG BW 213 D-S, declarație producător, contract închiriere utilaje nr. 33/06.05.2024), Comisia de evaluare a ofertelor a constatat următoarele:

- Asocierea a propus reconsiderarea, de către Comisia de evaluare a ofertelor, a numărului mașinilor și utilajelor propuse inițial în cadrul documentului intitulat "Echipamente/instalații/utilaje la dispoziția ofertantului pentru executarea contractului", respectiv 37 utilaje și mașini, față de un număr de 44 de utilaje și mașini declarate în SEAP la factorul de evaluare "Caracteristici de mediu", de asemenea, tot în cadrul aceluiași răspuns la solicitarea de clarificări, a fost adus – în completarea propunerii tehnice inițiale - un nou contract de închiriere utilaje încheiat cu SC ELENOR SRL (nr. 33/06.05.2024), contract neprezentat inițial în propunerea tehnică aferentă prezentei proceduri de atribuire, deși Comisia de evaluare nu a solicitat completarea documentelor prezentate ci doar argumentarea/explicarea informațiilor deja prezentate.

Prin urmare, având în vedere faptul că documentația de atribuire aferentă prezentei proceduri de atribuire și documentele solicitate prin aceasta, sunt obligatorii de prezentat la faza de ofertare. Comisia de evaluare a constatat faptul că răspunsul furnizat modifică, în sensul completării, propunerea tehnici prezentată inițial de Asociere și a declarat oferta ASOCIERII SC SRL - SC SRL ca fiind INACCEPTABILĂ, fiindu-i aplicabile prevederile art. 134 alin. (6) din HG nr. 395/2016» cu modificările și completările ulterioare (detalierea utilajelor/mașinilor oferite și acceptate, fiind detaliată în tabelul anexat prezentei)."

În acest context, prezintă relevanță prevederile documentației de atribuire astfel cum a fost aceasta publicată în SEAP referitor la obligațiile stabilite în sarcina ofertanților în privința necesarului de utilaje și autovehicule ce trebuie deținut, respectiv a documentelor ce trebuie depuse de ofertanți în legătură cu acestea.

Verificând, Consiliul nu a putut identifica impunerea de către autoritatea contractantă a vreunei condiții privind necesarul de utilaje/autovehicule pentru realizarea activităților necesare, aferente contractului supus achiziției, ori cu privire la documentele care trebuie depuse de ofertanți, ca și condiție de conformitate/admisibilitate a ofertei.

În fișa de date a achiziției, cap. II.1 *Obiectul achiziției*, autoritatea contractantă a prevăzut și că:

"(...) Formularul utilajelor disponibile pentru contract

Achiziția se refera la un proiect în care se solicita operatorilor economici să declare utilajele pe care le vor utiliza în derularea contractului (Conform HG NR. 342/2022): Nu

II.1.1 Titlu:

CONTRACT DE PROIECTARE ȘI EXECUȚIE LUCRĂRI AVÂND CA OBIECT: "MODERNIZARE STRĂZI ÎN COMUNA, JUDEȚUL"

II.1.3 Tip de contract:

Lucrari

Proiectare si executare"

În același timp, la cap. II.2.5 *Criterii de atribuire*, a stabilit drept criteriu de atribuire "Cel mai bun raport calitate – preț", iar printre factorii de evaluare a stabilit, factorul *Caracteristici de mediu*, cu o pondere de 20% din punctajul total, având următorul algoritm de calcul:

"Algoritm de calcul: Descriere: a) Pentru cel mai mare număr utilaje și mașini EURO 6 (fie el n_{max}), se acordă punctajul maxim, de 20 puncte. b) Pentru ceilalți operatori economici implicați în procedură, punctajul se va acorda astfel:

noferat/ n_{max} x 20 puncte. Ofertantul va prezenta documente din care să reiasă numărul de utilaje (Stage V) și mașini EURO 6 deținute/închiriate.

Echivalența dintre cele două norme de poluare este următoarea: Norma de poluare "EURO 6" pentru autovehicule este echivalentă cu norma de poluare "STAGE 5" pentru utilaje. Prin urmare, pentru calculul punctajelor, cele două norme echivalente vor fi adunate.

Numărul maxim de utilaje și mașini care pot fi luate în calcul în cazul criteriului de atribuire "Caracteristici de mediu", se referă în mod evident doar la necesarul de utilaje aferente realizării investiției ce constituie obiectul prezentei proceduri de atribuire, în concordanță cu prescripțiile caietului de sarcini, elaborat de către proiectantul de specialitate, corelat cu tehnologia de execuție specifică fiecărui ofertant precum și cu graficul de execuție propus pentru prezenta investiție."

În cadrul caietului de sarcini, Consiliul a identificat, printre altele, următoarele:

"B. OBIECTUL CONTRACTULUI:

Contractul presupune prestarea de servicii de proiectare si asistenta tehnica din partea proiectantului precum si executia lucrărilor pentru obiectivul de investiții: "MODERNIZARE STRĂZI ÎN COMUNA, JUDEȚUL", în conformitate cu prevederile legale în vigoare, in domeniul contractului.

Operatorul economic trebuie sa facă dovada deținerii dotărilor tehnice și utilajelor conținute în proiectul tehnic, acestea fiind în proprietate sau închiriate. Utilajele care vor fi necesare pentru execuția lucrărilor, se vor stabili de către proiectant prin realizarea proiectului tehnic, cu respectarea prevederilor legislative în vigoare, astfel încât să fie îndepliniți indicii de calitate care se impun."

În documentul intitulat *Instrucțiuni pentru ofertanți*, se regăsesc, de asemenea, la cap. IV.2) *CRITERII DE ATRIBUIRE /CRITERII DE EVALUARE A PROIECTELOR (concurs de soluții)*, informații legate de criteriul de atribuire ales și factorii de evaluare aferenți, în legătură cu factorul de evaluare 5 *Caracteristici de mediu*, alături de ponderea de 20%, fiind precizat că:

"Descriere: a) Pentru cel mai mare număr utilaje și mașini EURO 6 (fie el $n_{m\gg}$), se acordă punctajul maxim, de 20 puncte, b) Pentru ceilalți operatori economici implicați în procedură, punctajul se va acorda astfel: noferat/ n_{mai} x 20 puncte. Ofertantul va prezenta documente din care să reiasă numărul de utilaje (Stage V) și mașini EURO 6 deținute/ închiriate.

Echivalența dintre cele două norme de poluare este următoarea: Norma de poluare "EURO 6" pentru autovehicule este echivalentă cu norma de poluare "STAGE 5" pentru utilaje. Prin urmare, pentru calculul punctajelor, cele două norme echivalente vor fi adunate.

Numărul maxim de utilaje și mașini care pot fi luate în calcul în cazul criteriului de atribuire "Caracteristici de mediu", se referă în mod evident doar la necesarul de utilaje aferente realizării investiției ce constituie obiectul prezentei proceduri de atribuire, în concordanță cu prescripțiile caietului de sarcini, elaborat de către proiectantul de specialitate, corelat cu tehnologia de execuție specifică fiecărui ofertant precum și cu graficul de execuție propus pentru prezenta investiție."

Ca prim aspect, Consiliul reține că, în discuție, este atribuirea unui contract de achiziție având ca obiect proiectare și execuție, astfel că numărul exact de utilaje și mașini necesare va fi stabilit doar după

realizarea și aprobarea proiectului precizarea autorității contractante din caietul de sarcini fiind lipsită de echivoc:

*"Operatorul economic trebuie să facă dovada deținerii dotărilor tehnice și utilajelor **continute în proiectul tehnic**, acestea fiind în proprietate sau închiriate".*

Pe de altă parte, realizarea proiectului tehnic este obiect al achiziției, iar așa cum rezultă și din apărările fiecăreia dintre părți, nu au fost stabilite condiții în sarcina ofertanților cu privire la tipul de utilaje/autovehicule ori numărul acestora și, mai ales, nici tipul de documente ce trebuie prezentate pentru ca utilajele/autovehiculele indicate în propunerea tehnică, considerate necesare pentru realizarea contractului, să fie luate în considerare la aplicarea factorului de evaluare *Caracteristici de mediu*.

În aceste condiții, Consiliul apreciază, cu titlu general, că informațiile regăsite în algoritmul de calcul pentru acordarea punctajului pentru factorul de evaluare *Caracteristici de mediu*, nu pot determina respingerea unei oferte indiferent de numărul ori tipul de utilaje cu STAGE V și autovehicule cu EURO 6.

Verificând activitățile realizate de membrii comisiei de evaluare, Consiliul observă că, în procesul-verbal nr. 3, autoritatea contractantă, în referire la oferta asocierii având ca lider contestatoarea, a stabilit necesitatea solicitării de clarificări în legătură utilajele și mașinile propuse pentru realizarea contractului, cu trimitere la conținutul documentului *Instrucțiuni pentru ofertanți* legate de factorul de evaluare *Caracteristici de mediu*.

Astfel, prin adresa nr. 3921/30.05.2024, autoritatea contractantă a solicitat acestei asocieri următoarele:

"(...) În conformitate cu prevederile Cap, IV.2.I) din documentul intitulat "Instrucțiuni pentru ofertanți", unul dintre Criteriile de atribuire aferente prezentei proceduri, îl constituie factorul "Caracteristici de mediu", ofertanții având în acest sens obligația prezentării utilajelor și mașinilor propuse pentru realizarea prezentei investiții, în concordanță cu prescripțiile caietului de sarcini, corelat cu tehnologia de execuție specifică fiecărui ofertant precum și cu graficul de execuție propus pentru prezenta investiție.

Precizăm faptul că în cadrul propunerii tehnice din SEAP, la secțiunea denumită "Factori de evaluare", Asocierea a declarat la factorul de evaluare "Caracteristici de mediu", faptul că deține un număr de 44 de utilaje și mașini necesare realizării prezentei investiții.

De asemenea, în conținutul propunerii dvs. tehnice, au fost prezentate documentele aferente unui număr de doar 32 utilate și mașini necesare realizării prezentei investiții, identificate astfel în tabelul transmis de către dvs (pag. 1548-1550):

- poziția 7(2 bucăți);
- poziția 9 (0 bucăți - deoarece echipamentul buldo KOMATSU este Stage IV și nu Stage V, conform documente prop. teh. Pag. 1579);
- poziția 11 (8 bucăți);
- poziția 16 (3 bucăți);
- poziția 18 (0 bucăți deoarece echipamentul compactor BOMAG EW 213 D-S respectă norma Stage IIIa și nu Stage V, conform specificații site producător);
- poziția 19 (una bucată);
- pozițiile 28, 29, 30 (doar 12 bucăți mașini - din cele 17 declarate, conform contract închiriere încheiat cu SC ELENOR SRL, respectiv:
 - > VOLVO VTR3 - 2 buc);
 - > MERCEDES AROCS- 1 buc.;
 - > VOLVO 8X4-I buc.;

- > RENAULT 8X4 - 1 buc;
- > MAN BETONIERĂ - 1 buc;
- > VOLVO BETONIERĂ - 1 buc;
- > MERCEDES BENZ BETONIERA - 4 buc;
- > MERCEDES AROCS POMPA BETON - 1 buc);
- poziția 31 (2 bucăți);
- poziția 32 (3 bucăți);
- poziția 31 (una bucată).

Total: 32 bucăți.

În condițiile în care există inadvertențe între numărul de utilaje și mașini înscrise și numărul de utilaje și mașini pentru care ați anexat documente, Comisia de evaluare a ofertelor vă solicită să argumentați cum anume îndepliniți factorul de evaluare "Caracteristici de mediu" declarat, documentele prezentate nesustținând numărul înscris la secțiunea din SEAP denumită "Factori de evaluare".

În conformitate cu prevederile art. 209 alin. 1 din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, ca modificările și completările ulterioare, vă solicităm clarificarea celor mai sus prezentate (...).

La această solicitare asocierea răspuns cu adresa nr. 109/31.05.2024, după cum urmează:

"Ca urmare a solicitării de clarificari nr. 3921/30.05.2024, va transmitem armatoarele:

Pentru poziția 9, nu se va lua în considerare.

Pentru poziția 18 (COMPACTOR BOMAG BW 213 D-5) va rugam sa luați în considerare 1 buc deoarece respecta norma de poluare STAGE V conform site-lui producătorului. In sustinerea acestei afirmații va atașam printscreen de pe site-ul producătorului, fisa de date a utilajului si declarația data de furnizor.

Pentru- poziția: 28 si 30, desi cărțile de Identitate au fost atașate, dintr-o eroare umana nu s-a depus si contractul de închiriere pentru cele 6 buc cap tractor si 1 betoniera.

Având în vedere cele menționate anterior, va rugam sa aveți în vedere un număr de 39 buc Utilaje si autovehicule care îndeplinesc factorul de evaluare "Caracteristici de mediu".

Menționam astfel ca informațiile transmise nu completează în niciun fel oferta transmisă, ci au rolul de a confirma informațiile transmise în cadrul ofertei."

Atașat acestui răspuns au fost depuse documente care să ateste faptul că utilajul COMPACTOR BOMAG BW 213 D-5 respectă norma de poluare STAGE V, precum și contractul de închiriere nr. 33/06.05.2024, încheiat între contestatoare și SC .. SRL.

Acest răspuns, conform procesului-verbal nr. 4 a fost considerat de autoritatea contractantă neconcludent pentru motivul că *documentația de atribuire aferentă prezentei proceduri de atribuire și documentele solicitate prin aceasta sunt obligatorii de prezentat la faza de ofertare*, iar oferta asocierii respinsă ca inacceptabilă

Consiliul apreciază drept eronată această decizie a autorității contractante, fiind luată în afara cadrului legal stabilit de legiuitor în privința aplicării factorilor de evaluare, dar și a prevederilor documentației de atribuire.

În aprecierea sa, Consiliul a avut în vedere faptul că, indiferent de numărul de utilaje/mașini declarat de ofertant, relevante pentru realizarea contractului din punct de vedere al normei de poluare aferente fiecăruia dintre acestea, o ofertă nu putea fi respinsă dacă, urmare a evaluării efectuate de autoritatea contractantă, aceasta din urmă constata că unul sau mai multe utilaje/autovehicule nu întrunesc condițiile impuse pentru a fi luate în considerare la acordarea punctajului. Numărul declarat de ofertant este stabilit conform propriei aprecieri realizate de acesta, însă autoritatea contractantă este cea care este chemată, prin comisia de evaluare, să stabilească care dintre acestea respectă norma de poluare

impusă și să stabilească numărul lor pentru a putea aplica factorul de evaluare.

O astfel de constatare, că nu sunt întrunite condițiile necesare luării în considerare a unui utilaj/mașină pentru acordarea punctajului aferent acestui factor de evaluare, nu putea avea drept consecință decât omiterea acelui utilaj/mașinii în stabilirea numărului de utilaje/mașini ce vor fi utilizate în realizarea contractului care au norma de poluare STAGE V/EURO 6 în vedere acordării punctajului aferent factorului de evaluare.

În consecință, nici un răspuns dat de ofertant în referire la norma de poluare a unui utilaj/mașină nu putea fi considerat neconcludent de autoritatea contractantă cu consecința respingerii respectivei oferte, singura măsură posibil a fi luată fiind aceea că nu putea fi luat în considerare nici un utilaj/autovehicul ce nu are dovedită norma de poluare impusă.

Autoritatea contractantă, într-o astfel de situație, putea doar determina numărul de utilaje/mașini care îndeplinesc norma de poluare impusă pentru factorul de atribuire în cauză.

Astfel, chiar și în situația în care pentru niciunul dintre utilajele sau dintre autovehiculele indicate că vor fi utilizate la realizarea contractului nu erau depuse dovezi că respectă norma de poluare impusă, raportat la prevederile documentației de atribuire și prevederile legale incidente, autoritatea contractantă nu putea respinge o astfel de ofertă, fără încălcarea acestor prevederi, indiferent de numărul declarat de ofertat că ar respecta această normă, ci putea doar să diminueze corespunzător punctajul, respectiv prin a acorda punctaj nul pentru acest factor de evaluare.

Revenind la speța în analiză, răspunsul contestatoarei este considerat de Consiliu ca fiind pe deplin concludent, fără a reprezenta o completare nepermisă a ofertei, contrar aprecierii autorității contractante.

Un prim aspect în stabilirea acestui rezultat, avut în vedere de Consiliu, este acela că, prin acest răspuns, i s-a comunicat autorității contractante că nu pot fi prezentate dovezi legate de utilajele de la poziția 9, astfel că aceste nu vor fi luate în considerare la stabilirea numărului de utilaje/autovehicule luat în considerare la acordarea punctajului pentru factorul de evaluare *Caracteristici de mediu*.

Această situație nu poate fi considerată o modificare a ofertei, ci doar poate determina aprecierea că respectivele utilaje de la poziția 9 nu pot fi luate în considerare în vederea calculării punctajului aferent acestui factor de evaluare.

Această abordare a ofertantului este în acord cu cele stabilite anterior de Consiliul, iar autoritatea contractantă nu are temei în a sancționa ofertantul de maniera în care a făcut-o pentru acest motiv.

Un alt aspect avut în vedere este că, așa cum rezultă din solicitarea de clarificări, autoritatea contractantă a stabilit că nu poate lua în considerare echipamentul COMPACTOR BOMAG BW 213 D-5, deoarece nu

respectă norma de poluare STAGE V, iar prin răspunsul la solicitarea de clarificări au fost depuse documente care atestă contrariul.

Prin urmare, se observă că documentele depuse prin răspuns nu reprezintă o completare/modificare nepermisă a ofertei, ci o confirmare a faptului că acest utilaj îndeplinește condițiile impuse din prisma normei de poluare pentru a putea fi luat în considerare la stabilirea numărului de utilaje/mașini pentru care se acordă punctajul aferent factorului de evaluare în discuție.

În cadrul propunerii tehnice, nu numai că acest utilaj a fost nominalizat, dar a și fost depus contractul de închiriere aferent, nr. 247/19.10.2023, încheiat cu SC OPTTEAM CONSTRUCT SRL, precum și un document considerat relevant de ofertant pentru dovedirea specificațiilor tehnice ale acestui utilaj, documente care însă nu conțin informații legate de norma de poluare a acestui utilaj, contrar celor invocate de achizitoare în solicitarea de clarificări.

Prin urmare, depunerea de dovezi care să ateste că norma de poluare a acestui utilaj este STAGE V (print screen site producător, fișa de date a utilajului și declarația dată de furnizor), nu reprezintă o completare/modificare nepermisă a ofertei, ci are doar rol de confirmare a faptului că acest utilaj respectă norma de poluare impusă pentru a fi luat în considerare la aplicarea factorului de evaluare în discuție, în acord cu dispozițiile art. 135 din HG nr. 305/2016, având rol de confirmare.

Un ultim aspect avut în vedere de Consiliu în aprecierea sa este în legătură că utilajele de la pozițiile 28, 29, 30, respectiv luarea în considerare doar a 12 bucăți autovehicule din cele 17 declarate.

În acest sens, un prim aspect de reținut este că, pentru autovehiculele care nu au fost luate în considerare a fost depusă dovada formei de acces la acestea doar prin răspunsul la solicitările de clarificări, prin prezentarea contractului de închiriere nr. 33/06.05.2024, încheiat cu SC ELENOR SRL.

Legat de acest aspect, Consiliul reține că în cadrul ofertei, în tabelul aferent acestor utilaje/mașini care vor fi utilizate la realizarea contractului, este indicat pentru cele de la pozițiile 28, 29 și 30 faptul că asigurarea accesului este realizată prin închiriere de la SC ... SRL.

În cadrul ofertei asocierii se regăsește inclus doar contractul de închiriere nr. 7/15.01.2023 și privește echipamentele luate în considerare de autoritatea contractantă. De asemenea, se regăsesc în propunerea tehnică a asocierii cărțile tehnice ale autovehiculelor aferente acestui contract de închiriere, dar și cărțile tehnice aferente contractului de închiriere nr. 33/06.05.2024, pentru acesta din urmă, începând cu pag. 382 din dosar (pag. 1625 din ofertă), informații ignorate de autoritatea contractantă în cadrul procesului de evaluare și în luarea deciziei de respingere a ofertei asocierii.

Deși, anterior, Consiliul a stabilit că, cel mult, autoritatea contractantă putea să nu ia în considerare aceste utilaje și autovehicule supuse clarificării în aplicarea algoritmului de calcul aferent factorului de evaluare în analiză, în privința acestor utilaje aferente contractului de închiriere, autoritatea contractantă nu putea aplica o astfel de măsură

tocmai pentru că informațiile relevante în aplicarea factorului de evaluare, respectiv norma de poluare, se regăseau în documentele deja existente în propunerea tehnică.

În propunerea tehnică este menționat atât faptul că autovehiculele sunt închiriate de la SC ... SRL, cât și prezentată dovada privind norma de poluare a acestora, informații care permit achiziției luarea în considerare a lor în aplicarea acestui factor de evaluare (*Caracteristici de mediu*).

Având în vedere documentele și informațiile regăsite în cadrul propunerii tehnice a asocierii, depunerea contractului de închiriere aferent acestor autovehicule nu reprezintă decât dovada accesului la acestea și nu poate fi considerată o modificare sau completare a ofertei cum în mod eronat susține autoritatea contractantă atât prin evaluarea realizată, cât și prin punctul de vedere la contestație.

Faptul că, prin clarificări, a fost depus contractul care confirmă cele precizate în propunerea tehnică legat de modalitatea de acces la aceste autovehicule nu reprezintă decât o confirmare a informațiilor existente în ofertă, ce nu poate fi supusă niciunei sancțiuni din partea achiziției, cu atât mai puțin cea extremă de respingere a ofertei asocierii.

Acceptarea răspunsului de clarificări nu este de natură a reprezenta o avantajare nepermisă a asocierii având ca lider contestatoarea.

Prin urmare, conduita membrilor comisiei de evaluare în analizarea răspunsului la solicitările de clarificări și a documentelor existente în oferta asocierii este în contradicție cu obligațiile stabilite de legiuitor în sarcina acestora la art. 127 lit. g), i), j), k), l) și m) din HG nr., 395/2016, evaluarea realizată de aceștia fiind incompletă și lipsită de rigoarea necesară a unui astfel de proces, fiind realizată cu încălcarea principiilor care stau la baza achizițiilor publice stipulate la art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016 în privința tratamentului egal și al nediscriminării.

Totodată, deși a acționat în conformitate cu prevederile art. 209 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, prin solicitarea de clarificări ofertantului, în virtutea dreptului oferit de legiuitor pentru asigurarea realizării unei evaluări efective, complete și riguroase, obligație imperativă stabilită în sarcina membrilor comisiei de evaluare, autoritatea contractantă a ignorat atât documentele existente în cadrul propunerii tehnice a asocierii și în clarificările aduse acesteia, dar și prevederile legale aplicabile și ale propriei documentației de atribuire.

Astfel, Consiliul consideră că oferta asocierii a fost respinsă pe premise false, în afara cadrului stabilit de legiuitor și a prevederilor documentației de atribuire.

Niciunul din elementele acestui răspuns nu reprezintă vreun document sau informație care nu putea fi prezentat/prezentată pe cale răspunsurilor la solicitările de clarificări, fiind evident că rolul acestora este unul de confirmare.

În aceste condiții, Consiliul constată nelegalitatea deciziei autorității contractante de declarare inacceptabilă a ofertei asocierii SRL - SC SRL.

Cât privește faptul invocat de achizitoare că, la data formulării contestației, evaluarea ofertelor nu este finalizată, respectiv nu a fost emis raportul procedurii și adresele de comunicare a rezultatului procedurii, Consiliul constată lipsa de relevanță a susținerilor autorității contractante, ea fiind cea care a transmis asocierii SRL - SC SRL adresa nr. 3993/12.06.2024, acesta fiind actul atacat, comunicându-i acesteia rezultatul procedurii în ceea ce privește oferta sa, respectiv respingerea ofertei sale ca inacceptabilă, comunicare ce conține toate elementele stabilite de legiuitor la art. 215 alin. (2) lit. b) din Legea nr. 98/2016.

De asemenea, sunt lipsite de relevanță și susținerile autorității contractante legate de faptul că documentația de atribuire nu a fost contestată de nici un operator economic, ea fiind cea care a acționat atât în contradicție cu prevederile acesteia, cât și cu prevederile legale prin modul în care a evaluat oferta asocierii.

Pentru toate aceste motive, constatând caracterul nelegal, incomplet al evaluării realizate de autoritatea contractantă, Consiliul stabilește necesitatea reluării procesului de evaluare a ofertei asocierii SRL - SC SRL, calcularea numărului de utilaje/autovehicule dintre cele indicate de asociere care îndeplinesc norma de poluare impusă în vedere aplicării factorului de evaluare Caracteristici de mediu.

În aceste condiții, luând în considerare aspectele de fapt și de drept evocate, în baza art. 26 alin. (2) din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, Consiliul urmează să admită contestația formulată de SRL și să anuleze actele autorității contractante privind respingerea ca inacceptabilă a ofertei depusă de asocierea SRL - SC SRL, precum și comunicările privind rezultatul procedurii.

În baza art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va obliga autoritatea contractantă ca, în termen de 10 zile lucrătoare de la primirea deciziei Consiliului, cu respectarea prevederilor legale și a celor evocate în motivare, să reia evaluarea ofertei depusă de asocierea SRL - SC SRL, să stabilească ofertele admisibile și să aplice acestora criteriul de atribuire ales.

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

CONSILIUL DECIDE:

Admite contestația depusă de SRL în contradictoriu cu

Anulează actele autorității contractante privind respingerea ca inacceptabilă a ofertei depusă de asocieria SRL - SC SRL, precum și comunicările privind rezultatul procedurii.

Obligă autoritatea contractantă ca, în termen de 10 zile lucrătoare de la primirea deciziei Consiliului, cu respectarea prevederilor legale, să facă aplicarea aspectelor de fapt și de drept, stabilite de Consiliu prin motivarea sa, să reia evaluarea ofertei depusă de asocieria SRL - SC SRL, să stabilească ofertele admisibile și să aplice acestora criteriul de atribuire ales.

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

Împotriva ei se poate formula plângere, în termen de 10 zile de la comunicare pentru părțile cauzei, respectiv de la data luării la cunoștință de către alte persoane vătămate, în temeiul art. 29 din Legea nr. 101/2016.

PREȘEDINTE,

.....

MEMBRU,

.....

MEMBRU,

.....

Redactată în 4 exemplare, conține 19 pagini.
Redactată practica deciziei ...