

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. ...

Prin contestația înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 10906/01.03.2022, formulată de SA, cu sediul în, înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr...., având CUI RO ... reprezentată legal prin director general ... și convențional prin ..., cu sediul profesional în ... unde solicită comunicarea tuturor actelor de procedură, în calitate de membru al asocierii SA - SA, împotriva raportului procedurii de atribuire nr. M09.01.01/265/22.02.2022 și a comunicării rezultatului procedurii de atribuire nr. M.09.01.01./267/22.02.2022, emise de SA, cu sediul în ... în calitate de entitate contractantă, în cadrul procedurii de atribuire, prin licitație deschisă, a contractului de furnizare având ca obiect **„Scări rulante (inclusiv demontare, proiectare, expertiză tehnică și montare echipament)”**, s-au solicitat următoarele:

- anularea înscrisurilor susmenționate, precum și a oricăror acte interne anterioare și/sau subsecvente și conexe acestora, emise de către entitatea contractantă cu privire la modalitatea de evaluare a ofertei asocierii contestatoare;
- obligarea entității contractante la continuarea procedurii de atribuire cu respectarea dispozițiilor legale în materia achizițiilor publice, cu consecința stabilirii conformității și admisibilității ofertei asocierii contestatoare;
- obligarea entității contractante la suportarea cheltuielilor ocazionate de soluționarea prezentei contestații, potrivit documentelor justificative care vor fi depuse la dosarul cauzei.

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

Prin contestația înregistrată la CNSC sub numărul de mai sus, ... SA critică rezultatul procedurii privitor la oferta asocierii din care face parte, consemnat în raportul procedurii de atribuire nr. M.09.01.01/265/22.02.2022 și comunicarea rezultatului procedurii de atribuire nr. M.09.01.01./267/22.02.2022, emise de SA, în calitate

de entitate contractantă, în cadrul procedurii arătate, solicitând cele indicate în partea introductivă.

În motivarea contestației, ... SA prezintă, în prealabil, un rezumat al contestației, precizând că oferta asocierii din care face parte, a fost respinsă, ca neconformă, pe motiv că soluția tehnică propusă nu ar satisface cerințele în materie de rezistență pentru scările rulante ce fac obiectul procedurii de atribuire, inducând implicit cerința nescrisă a unui ax lung al fiecărei trepte a scării rulante.

În opinia contestatorului, decizia de respingere a ofertei sale este rezultatul a două raționamente greșite, respectiv:

- Entitatea contractantă refuză să acorde elementelor de fixare și susținere a treptei propuse de asociere statutul de ax, considerându-le ca fiind exclusiv bucșe, deși asocierea contestatoare a răspuns, în scris, explicit, că soluția tehnică include axuri; și

- Entitatea contractantă apelează la criterii subiective pentru a concluziona că nu s-ar fi respectat standardul de rezistență, inducând o distincție artificială și nescrisă între funcționalitatea unui ax „lung” și cea a unui ax „scurt”, deși modul corect care trebuia să fundamenteze această concluzie este cerința impusă în caietul de sarcini, și anume respectarea standardului de siguranță EN 115 pe care oferta asocierii contestatoare, dincolo de orice dubiu, îl respectă.

În realitate, subliniază contestatorul, caietul de sarcini impune doar două condiții relevante din perspectiva actelor atacate: existența axurilor treptelor din oțel inox și respectarea standardului EN 115 în materie de rezistență (la sarcină și torsiune). Documentația de atribuire nu se referă nicidecum la soluția constructivă, așa cum procedează pentru prima dată entitatea contractantă în procedura de selecție.

Contestatorul susține că ambele cerințe sunt respectate de către oferta asocierii din care face parte, în cuprinsul răspunsului la solicitarea de clarificare, fiind indicat, în mod expres, faptul că soluția tehnică include axuri de fixare și susținere ce îndeplinesc standardul EN 115, deși nu au fost formulate solicitări de clarificare în acest sens de către entitatea contractantă.

Apelând la criterii subiective, neincluse în documentația de atribuire (precum sensul noțiunilor de "ax" și "bucșă") și ignorând faptul că asocierea contestatoare a transmis, în scris, faptul că prinderea treptelor pe lanț se realizează prin axuri, contestatorul apreciază că entitatea contractantă a evaluat ofertele în baza unui criteriu nescris al soluției tehnice a axului scurt versus cea a axului lung, ajungând la concluzia eronată că axul „scurt” nu ar fi ax.

Mergând mai departe, entitatea contractantă a considerat, după cum se arată, că axul „scurt”, pe care îl descalifică la standardul de bucșă, nu ar putea să îndeplinească condiția vizând rezistența scării și a treptelor pentru că, în opinia sa, doar axul „lung” ar fi apt în acest sens, deși criteriul prevăzut în documentația de atribuire este legat

exclusiv de respectarea standardului EN 115, pe care oferta asocierii contestatoare îl respectă, iar nu de tipologia și/sau lungimea axului.

În opinia contestatorului, această verificare din perspectiva rezistenței este realizată prematur de către entitatea contractantă la acest moment și doar în privința ofertei sale, deși potrivit documentației de atribuire soluția va urma să fie testată în urma montării scărilor, aspect ce atrage, evident, o dezavantajare față de asocierea declarată câștigătoare, care nu a trecut prin această „verificare”, la acest moment, neexistând, de altfel, nicio cerință de conformitate explicită în acest sens.

Contestatorul prezintă, în continuare, argumente ce au scopul de a evidenția faptul că decizia de respingere a ofertei asocierii din care face parte, este bazată pe aspecte incorect sesizate, nicidecum clarificate și nesustținute din punct de vedere tehnic, care nu au corelare cu cerințele documentației de atribuire în raport de care trebuia evaluată oferta.

Astfel:

A) Decizia de respingere a ofertei asocierii a fost emisă pe baza unei cerințe nescrise, principiul transparenței fiind, în mod flagrant încălcat, deoarece oferta a fost evaluată în raport de specificații inexistente, nemenționate în actele contestate și lipsite de orice relevanță.

Concret:

Măsura de respingere nu se fundamentează pe o cerință explicită a documentației de atribuire, iar aspectele reținute în motivare nu au fost anterior clarificate pentru a se asigura o corectă înțelegere din partea entității contractante a tipului de soluție oferită.

Precizează contestatorul că singura clarificare ce i-a fost adresată a vizat tipul materialului din care sunt confecționate axele treptelor, așa cum este solicitat în caietul de sarcini la cap. 3.3 – *„Cerințe funcționale minime extinse”*, pentru toate scările oferite, răspunsul fiind unul concludent, în care s-a detaliat și soluția constructivă aleasă, în sensul că scările rulante prezintă, la capătul fiecărei trepte, câte un ax scurt și o bucă, elemente care, împreună, fixează scara rulantă de un lanț și care asigură funcția de susținere. Aceste elemente (axurile scurte și bucele) sunt confecționate din oțel inox, fiind respectate cerințele standardelor în vigoare EN 115-1:2017, EN 115-1:2008+A1:2010 și, în mod evident, cerința de la cap. 3.3 din caietul de sarcini.

În cuprinsul actelor atacate, după cum se arată, ... SA acreditează pentru prima dată, cu caracter de cerință, într-un mod implicit, ideea de ax lung/continuu cu rol de fixare/susținere a treptelor scărilor rulante, fără ca vreo asemenea cerință să se regăsească în documentație. Practic, entitatea contractantă a respins posibilitatea de fixare/susținere a treptelor cu axe scurte, reducând, în mod greșit, soluția tehnică a asocierii la un sistem de prindere prin buce, fără axuri și care nu ar avea funcțiuni de susținere. Apreciază

că entitatea contractantă a demonstrat superficialitate atunci când, deși avea la dispoziție toate informațiile care probau conformitatea soluției tehnice, nu a clarificat acest subiect, dar și rea-credință atunci când a adresat o clarificare referitoare la materialul utilizat și a respins oferta cu privire la un aspect niciodată clarificat.

Contestatorul susține că interpretarea entității contractante excedează cerințelor caietului de sarcini care impune o singură caracteristică constructivă privind axurile treptelor, doar cu privire la materialul axurilor care trebuie să fie oțel inox. În privința asigurării susținerii treptei, aceasta a fost particularizată prin raportare la respectarea standardului EN 115, standard respectat de soluția tehnică ofertată de asociere, nicidecum prin raportare la cerința/distincția (inexistentă) a unui ax lung versus ax scurt.

Prin urmare, susține contestatorul, evaluarea ofertei asocierii s-a făcut prin raportare la o cerință nescrisă, fundamental diferită de cerința caietului de sarcini, ori, doar precizările explicite ale documentației de atribuire au caracter obligatoriu, deducerea unor cerințe implicite reprezentând o vătămare gravă a principiilor transparenței și tratamentului egal.

B) Decizia de respingere a ofertei a fost emisă fără ca asocierea să fi fost, anterior, clarificată cu privire la aspectele care au reprezentat motive de respingere

Relevant în acest sens, susține contestatorul, este faptul că asocierea a răspuns concludent solicitării de clarificări fiind furnizate informații edificatoare față de aspectele de interes pentru entitatea contractantă, exprimate prin întrebarea adresată.

Contestatorul învederează că entitatea contractantă a solicitat asocierii, exclusiv, să indice tipul de material din care sunt confecționate axurile, și nicidecum dacă echipamentele prezintă sau nu axuri, unul sau mai multe, lungi sau scurte, din cuprinsul solicitării de clarificări reieșind faptul că entitatea contractantă constatare existența axurilor în structura echipamentelor oferite, singurul element "neclar" vizând materialul din care acestea sunt confecționate (aspect, de altfel clarificat prin răspunsul la solicitarea de clarificare), iar nu numărul sau dimensiunea acestora.

Asocierea a indicat faptul că scările rulante prezintă, la capătul fiecărei trepte, câte un ax scurt, elemente care, împreună cu bucșele, fixează scara rulantă de lanț și asigură funcția de fixare/susținere. Elementele de fixare/susținere sunt confecționate din oțel inox fiind respectate cerințele standardelor în vigoare și ale caietului de sarcini. Detaliile vizând soluția tehnică au fost furnizate de către asocierea contestatoare, în mod benevol, și doar cu scopul de a facilita înțelegerea caracterului conform al echipamentelor oferite.

În mod evident, se arată că asocierea nu putea anticipa faptul că entitatea contractantă va specula și interpreta trunchiat și eronat răspunsul său, concluzionând în sensul că *"soluția tehnică ofertată nu poate fi acceptată, nefiind conformă cerinței din caietul de sarcini,*

lipsa axului treptei fiind de natură să afecteze îndeplinirea rolului de fixare și susținere a treptei (...)", deși atât informațiile furnizate în clarificări, cât și documentele din propunerea tehnică demonstau exact contrariul.

Apreciază contestatorul că raționamentul prezentat pentru respingerea ofertei asocierii este netemeinic și nelegal, întrucât:

- Răspunsul formulat de către asocieria contestatoare s-a raportat la singurul aspect ce a făcut obiectul clarificării transmise de către entitatea contractantă (adică materialul din care sunt confecționate axurile);

- Pe de o parte, entitatea contractantă nu poate, prin apelarea la reguli de interpretare lingvistică (definiții ale termenilor ax și bucsă), să ajungă la o concluzie contrară față de ceea ce este scris, în mod expres, în răspunsul la solicitarea de clarificări, interpretarea făcând abstracție, în mod flagrant/intenționat, de faptul că răspunsul asocierii precizează clar că soluția tehnică include axuri. Pe de altă parte, dacă solicitarea de clarificări a vizat materialul din care sunt confecționate axurile, se arată că răspunsul asocierii nu poate fi interpretat de către entitatea contractantă ca fiind dat în legătură cu alt subiect, anume tipul sau rolul axului, pentru simplul motiv că răspunsul a fost formulat pentru a răspunde unei alte întrebări, iar aplicarea prin analogie conduce la concluzii greșite, precum cea a entității contractante.

- Asocieria contestatoare a furnizat informații complete și corecte, apte a stabili conformitatea echipamentelor prin raportare la cerința documentației de atribuire avută în vedere în clarificări.

Se subliniază că entitatea contractantă avea obligația de a formula solicitări de clarificări, în mod clar, concis și de natură să acorde ofertanților posibilitatea de a justifica, în mod complet, aspectele sesizate, regulă confirmată și în jurisprudența Curții de Justiție a Uniunii Europene.

Apreciază contestatorul că o posibilă nelămurire este cauzată exclusiv de culpa entității contractante care nu a reușit să solicite toate aspectele concrete pe care le dorea clarificate, ci a considerat utilă doar identificarea tipului de material din care sunt confecționate axurile, pentru ca mai apoi să respingă oferta din cu totul alte considerente. Totuși, contrar demersurilor entității contractante, asocieria contestatoare nu putea deduce răspunsul așteptat de către aceasta, ci doar să lămurească situația pusă în discuție.

Constatând preținsele neconcordanțe față de cerințele documentației de atribuire, contestatorul susține că entitatea contractantă putea și trebuia să solicite clarificarea acestor aspecte, în aplicarea corectă a principiului proporționalității, dar și a dispozițiilor legale incidente. Primirea unui răspuns suficient în raport de solicitările de clarificare adresate, însă insuficient față de nevoile entității contractante de a înțelege modalitatea de ofertare, ar fi trebuit să conducă entitatea contractantă la formularea unor noi solicitări de clarificări care să vizeze aspectele necesar a fi lămurite (adică dacă

scările rulante prezintă sau nu axuri), iar nu la respingerea ofertei în mod automat, cu încălcarea principiului proporționalității măsurii dispuse, fără a fi adresat în prealabil o solicitare de clarificare corelată cu motivul concret de respingere, cum s-a întâmplat în cauză.

Astfel, în aplicarea principiilor și a normelor legale evocate, nimic nu împiedica entitatea contractantă să revină cu o solicitare de clarificări prin care să ceară toate informațiile și datele de care avea nevoie, astfel încât asocierea contestatoare să cunoască toate aspectele pe care aceasta le dorește lămurite, fără a exista îndoieli sau neclarități.

Practic, în opinia contestatorului, nelămurirea entității contractante nu poate avea drept consecință sancționarea asocierii contestatoare cu respingerea ofertei, ci strict clarificarea îndoielilor care persistă, astfel încât caracterul acceptabil și conform al ofertei să fie determinat ulterior primirii explicațiilor relevante.

b) Contestatorul susține că soluția tehnică ofertată corespunde întru-totul cerințelor documentației de atribuire, astfel cum acestea au fost impuse, fiind conformă Standardului EN 115, în concret, cerința documentației de atribuire neimpunând o anumită soluție constructivă pentru echipamente.

Astfel, nefiind impusă ofertanților o anume soluție constructivă, se apreciază că nici oferta asocierii contestatoare nu putea fi evaluată/respinsă în funcție de una sau alta dintre opțiunile constructive, decizia de respingere fiind neîntemeiată, întrucât soluția constructivă este conformă și aptă să asigure exploatarea echipamentelor în raport de scopul previzionat de către entitatea contractantă și conformă standardelor.

De asemenea, se arată că soluția tehnică propusă de către asocierea contestatoare îndeplinește atât rol de fixare a treptelor de lanț, cât și de susținere a treptei, respectând cerințele Standardului EN 115, singura cerință solicitată de către entitatea contractantă, în materie de rezistență la sarcină și torsiune, regăsindu-se la pagina 34 din caietul de sarcini.

Susține contestatorul că echipamentele îndeplinesc întru-totul cerințele pct. 5.3.3.2.1 și ale pct. 5.3.3.3.1.1 ale Standardului EN115 în materie de rezistență la sarcină și torsiune, aspecte probate prin depunerea Raportului nr. T14 B380 21 032 care relevă rezultatele testelor efectuate asupra echipamentelor, în perioada 26.06.2021 - 07.07.2021, de către NETEC (National Elevator Inspection and Testing Center).

Așadar, din analiza singurei cerințe inserate în cuprinsul caietului de sarcini, și anume respectarea standardului EN 115, cerință pe care entitatea contractantă a omis-o în procesul de analiză a ofertelor, nu rezultă nicio cerință în legătură cu existența unui ax lung sau a unui ax scurt, a unui singur ax sau a două axuri.

Atât timp cât soluția constructivă îndeplinește testele de rezistență la sarcină și torsiune (aspect dovedit prin documentele

atașate), contestatorul susține că standardul EN 115 este respectat, aceasta fiind singura condiție impusă prin caietul de sarcini, o interpretare contrară dând naștere, evident, arbitrariului, întrucât este o cerință nescrisă, adăugată discreționar la caietul de sarcini aptă să excludă sau, după caz, să favorizeze un anumit ofertant.

Soluția tehnică propusă de către asocierea câștigătoare presupune, după cum se arată, fixarea treptelor pe lanțurile scărilor rulante prin două axuri scurte (câte unul la fiecare capăt de treaptă) și bucșe, acest sistem de fixare și susținere a treptelor (adică atât axurile, cât și bucșele) fiind confecționat integral din oțel inox.

Se învederează că desenul explicativ pus la dispoziția entității contractante, în etapa de clarificări, ilustrează nu un sistem de prindere a treptei format din bucșe, ci din axuri scurte, conform cerințelor documentației de atribuire, astfel că, inclusiv la nivel logic nu ar putea fi conceput un sistem de fixare a treptei de lanț, exclusiv printr-un sistem de bucșe.

Prin raportare la explicația pe care însăși entitatea contractantă o oferă noțiunii de bucșă, dacă soluția constructivă a asocierii contestatoare ar fi inclus doar bucșe, lipsind axurile, așa cum afirmă entitatea contractantă, treapta respectivă nu ar fi avut niciun sistem de fixare, ceea ce este fals și eronat, în opinia contestatorului.

Se apreciază că entitatea contractantă a făcut confuzie între două elemente structurale diferite, respectiv bucșe și axuri care, împreună, asigură funcționalitatea sistemului de fixare și susținere a treptelor scărilor rulante.

Cu toate acestea, se arată că entitatea contractantă a omis, în mod intenționat, să clarifice pretinsa neconcordanță, preferând să respingă, în mod nelegal, oferta în temeiul art. 143 alin. (3) lit. a) din H.G. nr. 394/2016.

c) Nu sunt impuse prin documentația de atribuire anumite teste de încercări/forțe/tracțiuni pentru ca verificarea soluției să se facă, în mod obiectiv, în aceste condiții, susținerile din actele atacate, în sensul că echipamentele nu sunt apte să suporte o exploatare în condiții deosebit de solicitante, sunt lipsite de orice fundament. În lipsa stipulării unor cerințe concrete în acest sens, se apreciază că evaluarea nu se poate face în funcție de aprecieri pur subiective ale comisiei de evaluare, cu atât mai mult cu cât asocierea contestatoare a demonstrat îndeplinirea cerințelor Standardului EN 115 (adică în materie de rezistență și torsiune), fapt ce exclude o imposibilitate de exploatare a echipamentelor, în scopul previzionat de către entitatea contractantă.

Totodată, se subliniază că soluția de respingere, ca neconformă, a ofertei este de natură să dezavantajeze asocierea contestatoare în detrimentul asocierii declarate câștigătoare, întrucât asocierea declarată câștigătoare nu a trecut, la acest moment, prin nicio analiză a rezistenței soluției constructive propuse și, cu atât mai puțin, printr-o analiză subiectivă defavorabilă din partea entității contractante.

În plus, se subliniază că soluția constructivă ce folosește axuri scurte este implementată de către pe scară largă la nivel mondial tocmai datorită avantajelor nete pe care le prezintă la fiecare capitol de analiză, într-un astfel de caz siguranță/calitate, asamblare fabrică și mentenanță.

Se arată că aceeași soluție constructivă este deja implementată de către asocieria contestatoare în cadrul unor proiecte similare sau chiar superioare, echipamentele oferite fiind eco-eficiente, optimizate pentru spații cu trafic intens, îndeplinind standardele de siguranță în domeniu.

Cu titlu de exemplu, se învederează că aceeași soluție tehnică a fost utilizată de către în cadrul magistrelor de metrou din Barcelona, Londra, Lisabona, Helsinki, Stockholm, Roma, Bruxelles, depunând o scrisoare de recomandare primită din partea Regiei autonome de transport din Paris.

În drept, se invocă prevederile art.8 raportat la art.2 din Legea nr. 101/2016.

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

Prin punctul de vedere nr. M09.01.01/359/07.03.2022, înregistrat la CNSC sub nr. 12062/07.03.2022, ... SA a solicitat respingerea contestației formulată de SA, ca nefondată și netemeinică.

În prealabil, entitatea contractantă prezintă un istoric al desfășurării procedurii de atribuire și detaliază, în continuare, argumentele care au stat la baza adoptării deciziei de respingere a ofertei depuse de asocieria contestatoare, și anume:

- În cadrul caietului de sarcini s-a solicitat pentru cele 5 scări rulante, la capitolul cerințe funcționale minime și extinse, pct. 37, *ax trepte din oțel inox*.

- Asocieria a confirmat la nivelul propunerii tehnice îndeplinirea cerinței, precizând, totodată, „sistem cu două bucșe metalice la fiecare capăt de treaptă pentru o înlocuire mai ușoară și mai economică”.

- Față de informațiile prezentate în ofertă rezultă conformitatea la cerința constructivă stabilită prin caietul de sarcini privind treptele escalatoarelor prevăzute cu axe, detaliile prezentate de ofertant fiind referitoare la sistemul de prindere a axului treptei pe lanțul scării.

- Având în vedere faptul că nu au fost stabilite cerințe prin caietul de sarcini cu privire la sistemul de prindere a axului treptei pe lanțul scării, nu au existat motive pentru care să fie necesare clarificări suplimentare. Menționează că soluțiile tehnice uzuale pentru prinderea axului treptei pe lanț constau tocmai în bucșe confecționate din diferite materiale respectiv manșoane care „îmbracă” de o parte axul cu care este prevăzută treapta iar de partea cealaltă bolțul cu care este prevăzut lanțul (constructiv lanțul este prevăzut cu aceste bolțuri).

- Urmare analizării răspunsului la clarificări din data de 20.12.2021, s-a constatat că, deși prin propunerea tehnică ofertantul a confirmat îndeplinirea cerinței, prin răspunsul la clarificări asocierea a prezentat informații noi, precizând că soluția tehnică constă, în fapt, *în axe scurte ale treptelor, tip bucșă*.

În continuarea răspunsului, ofertantul precizează clar în repetate rânduri, sintagma aceste bucșe, rezultând faptul că treapta nu este prevăzută cu ax, ci cu două bucșe, câte una la fiecare capăt, pentru prinderea pe lanț.

Prin urmare, față de acest răspuns, s-a stabilit că soluția tehnică ofertată nu satisface cerința stabilită prin caietul de sarcini, decizia fiind comunicată ofertantului, cu detalierea motivelor care au stat la baza adoptării acesteia.

Referitor la aspectele invocate în contestație, entitatea contractantă arată următoarele:

- Față de situația de fapt expusă, ... SA apreciază nefondate criticile potrivit cărora oferta ar fi fost respinsă pentru motivul că soluția tehnică nu ar satisface cerințele în materie de rezistență, precum și cele privind inducerea unei așa-zise cerințe nescrise a unui ax lung al fiecărei trepte.

În susținerea netemeinicii, consideră entitatea contractantă că se înscriu chiar aspectele prezentate de contestator ca fiind raționamente greșite ale SA care au condus la concluzia de respingere a ofertei.

Astfel, la capitolul raționamentelor greșite ale SA, contestatorul invocă faptul că *entitatea contractantă refuză să acorde elementelor de fixare și susținere a treptei statutul de ax, fiind considerate exclusiv bucșe*, deși asocierea a răspuns în scris, explicit, că soluția tehnică include axuri. Afirmatiile citate sunt contrazise tocmai de informațiile din răspunsul la clarificările transmise, potrivit cărora ofertantul însuși precizează că *a ofertat, pentru toate scările, soluția de axe scurte ale treptelor, tip bucșă – fiecare treaptă fiind prevăzută cu o bucșă la fiecare capăt, conform desen explicativ de mai jos*, în continuare răspunsul ofertantului reluând în repetate rânduri sintagma aceste bucșe, rezultând fără echivoc faptul că treapta nu este prevăzută conform cerinței cu ax, ci cu două bucșe, câte una la fiecare capăt, prin care se asigură prinderea de lanț.

Dincolo de înțelesul precis al termenilor din vocabularul tehnic de specialitate (termeni față de care contestatorul încearcă să inducă ideea că decizia de respingere se bazează pe simple definiții având caracter superficial și formal), desenul (reprezentarea grafică a soluției propuse) prezentat în cadrul răspunsului este de natură să confirme, fără echivoc, faptul că treapta este prevăzută nu cu ax/axe ci cu două bucșe (manșoane), fiecare dintre acestea asigurând prinderea pe bolțul cu care este prevăzut constructiv lanțul.

Pentru a lămuri o serie de critici reluate repetitiv potrivit cărora oferta a fost respinsă pe aspecte ce au ținut de *numărul axurilor*

(respectiv un ax continuu, un ax întrerupt sau două axuri la fiecare treaptă) și de *tipul axului trepte* (în contestație fiind utilizate repetitiv attribute/caracteristici ale axului-lung, scurt, continuu, întrerupt), entitatea contractantă apreciază ca neîntemeiate susținerile contestatorului, în comunicarea privind rezultatul procedurii fiind explicit precizate motivele de neconformitate ale soluției oferite față de cerința stabilită în caietul de sarcini.

Așadar, invocarea de către contestator, la momentul actual, a unor pretinse motive legate de tipul axului și/sau numărul axului/axelor care ar fi stat la baza respingerii ofertei sale, se constituie ca încercări ale acesteia de denaturare a realității, fiind contrazise de documentele existente în cadrul procedurii, respectiv oferta depusă și răspunsul la clarificări, pe de o parte, precum și de comunicarea privind rezultatul procedurii și raportul procedurii, pe de altă parte.

Precizează entitatea contractantă că, în cuprinsul comunicării rezultatului s-a reținut, fără echivoc, că, prin caietul de sarcini, *s-a solicitat o soluție tehnică cu ax din inox la fiecare treaptă (ax fixare trepte) [...] S-a oferit o soluție tehnică de prindere a trepte pe lanț cu două bușe, câte una la fiecare capăt, treptele nefiind prevăzute cu ax pentru fixare.*

Se subliniază că, așa cum s-a precizat în comunicarea privind rezultatul procedurii, decizia adoptată a ținut seama nu numai de definițiile termenilor utilizați în caietul de sarcini, respectiv în ofertă/răspunsul la clarificări, astfel cum sunt acestea prevăzute în vocabularul tehnic, ci și de reprezentarea grafică (desenul) prezentată de ofertant în cadrul răspunsului la clarificări, imagine din care rezultă fără echivoc faptul că soluția constructivă oferită nu corespunde cerinței stabilite prin caietul de sarcini.

Astfel, susține entitatea contractantă, desenul indicat chiar de ofertant ca fiind relevant pentru soluția tehnică oferită, scoate în evidență fără echivoc faptul că nu este vorba despre o confuzie de termeni din partea ofertantului, cu referire la ax, respectiv bușă, confuzie care oricum nu este justificată din punct de vedere tehnic, nici de semnificația semantică invocată în încercarea de a induce o notă de formalism excesiv în evaluare, *în fapt soluția oferită nerespectând cerința constructivă stabilită prin caietul de sarcini cu privire la treptele escalatoarelor, în locul axului solicitat fiind prevăzute două bușe, câte una la fiecare capăt.*

Pentru a lămuri elementele care au determinat adoptarea deciziei de respingere a ofertei, precizează entitatea contractantă că sintagma „axe scurte tip bușă” din cuprinsul răspunsului la clarificări este o denumire „inventată” de asocierea contestatoare, care nu se regăsește în vocabularul tehnic, elementul definit astfel nu există întrucât cele două repere ax- bușă sunt diferențiate, atât constructiv, cât și funcțional.

Astfel, pornind de termenii de ordin tehnic, se arată că axul este definit ca „*organ de mașină de formă cilindrică ce face legătura între două elemente de rotație*”, iar bucșa este definită ca fiind un „manșon metalic montat între două piese asamblate”.

În cazul de față, elementele în mișcare, sunt cele două lanțuri, unul pe partea dreaptă a treptei și unul pe partea stângă a acesteia, iar treapta este elementul static, axul treptei face legătura între cele două elemente în mișcare de rotație și anume lanțul de pe partea dreaptă cu cel de pe partea stângă, iar treapta se fixează astfel pe lanț.

Se precizează că desenul cuprins în răspunsul asocierii contestatoare evidențiază clar două elemente, respectiv bolțul cu care este prevăzut constructiv elementul în mișcare (lanțul) și bucșa cu care este prevăzută treapta (elementul static), iar explicația ofertantului face referire la soluția de axe scurte ale treptelor, tip bucșă, fiecare treapta fiind prevăzută cu o bucșă la fiecare capăt.

Un aspect necesar a fi subliniat, susține entitatea contractantă, se referă la reglementarea tehnică aplicabilă, respectiv Standardul EN115-1:2017 (extras în anexa nr. 1), unde se regăsesc diferențiate două soluții tehnice aferente sistemelor de prindere a treptelor, respectiv:

- a) fixare cu ax treaptă (soluție cerută în caietul de sarcini);
- b) fixare cu butuc de arbore (soluție posibil ofertată de asociere).

În aceste condiții, apreciază entitatea contractantă, invocarea de către contestator a faptului că oferta sa respectă Standardul EN115-1:2017, este lipsită de relevanță în situația dată, deoarece decizia de respingere a ofertei nu s-a raportat nicidecum la nerespectarea reglementării tehnice menționate, iar simpla respectare a acestei reglementări nu implică obligația de acceptare a unei soluții tehnice care nu respectă o cerință explicită a caietului de sarcini, cerință față de care nu au fost formulate observații/solicitări de clarificare/modificare, în termenul prevăzut de legiuitor la dispoziția operatorilor economici în acest sens.

Un alt aspect de subliniat, susține entitatea contractantă, se referă la modul în care ofertantul prezintă informațiile cu privire la soluția tehnică propusă, în oferta tehnică făcându-se referire la un singur ax fără a preciza natura materialului, ulterior, în răspunsul la clarificări se utilizează o denumire inventată, respectiv soluția de axe scurte ale treptelor, tip bucșă, diferit de modul în care, la nivelul contestației, se prezintă și susține soluția ofertată.

În opinia entității contractante, la nivelul contestației se aduc modificări semnificative în modul în care asocierea își prezintă soluția, față de prezentarea de la nivelul ofertei și de răspunsul la clarificări, fapt ce demonstrează că a fost ofertată o soluție diferită de cea solicitată, precum și faptul că explicațiile din răspunsul la clarificări subliniază fără echivoc această neconformitate.

Astfel, se apreciază că, la nivelul contestației, ... SA încearcă să se dezică de informațiile furnizate în cadrul ofertei/răspunsului la clarificări, renunțând să susțină că a oferat soluția de axe scurte ale treptelor, tip bucsă, fiecare treaptă fiind prevăzută cu o bucsă la fiecare capăt.

Potrivit imaginii prezentate de asociere în răspunsul său, cele două lanțuri (elementele aflate în mișcare) sunt reprezentate de o parte și de cealaltă a treptei (elementul fix), în detaliul încercuit fiind cuprins bolțul, element cu care este prevăzut din construcție lanțul, și bucsa, care se prezintă la capătul treptei, fără a se preciza clar la care dintre cele două elemente face referire contestatorul ca fiind ax scurt deoarece niciunul dintre acestea nu poate fi considerat astfel din punct de vedere tehnic, motiv pentru care indicația contestatorului nu este clară, în opinia entității contractante.

Pe de altă parte, se precizează că niciunul dintre aceste elemente bolțul, bucsa, nu pot fi considerate ax, iar pe de altă parte, așa cum a precizat anterior, bolțul aparține constructiv lanțului (elementului în mișcare) și nu treptei (elementul fix).

În concluzie, se precizează că, în imaginea prezentată, atât în răspunsul la clarificări cât și în contestație, nu se regăsește niciun ax aferent treptei, afirmațiile contestatorului cu privire la sistemul care ar include două axuri scurte (câte unul la fiecare capăt de treaptă) și bucsa fiind menite să inducă, la acest moment, aparența de conformitate a soluției tehnice prin "cosmetizarea" scărilor din răspunsul la clarificări.

Pe de altă parte, entitatea contractantă precizează că nu a urmărit sancționarea unor aspecte cu caracter formal, ci a avut în vedere faptul că răspunsul la solicitările de clarificări a lămurit, fără echivoc, faptul că soluția oferată nu satisface cerința stabilită referitoare la treapta prevăzută cu ax, aspect față de care nu exista justificarea solicitării de clarificări suplimentare.

Astfel, față de explicațiile din răspunsul transmis de asocierea contestatoare care promovează o denumire inventată, aceea de *ax scurt, tip bucsă*, se precizează că reprezentarea grafică nu lasă loc de interpretări și nu poate fi pusă pe seama unor eventuale neînțelegeri cauzate de chestiuni formale (scăpări/erori la nivelul termenilor tehnici utilizați), neexistând justificarea pentru solicitarea unor clarificări suplimentare.

Mai mult decât atât, se arată că informațiile furnizate prin răspunsul la clarificări stabilesc noi semnificații pentru informațiile furnizate în oferta depusă initial, astfel că, la nivelul propunerii tehnice ofertantul a confirmat îndeplinirea cerinței stabilite pentru ax trepte din oțel inox, respectiv la completarea în Formularul de ofertă, în dreptul cerinței în discuție a completat confirmarea îndeplinirii - Da, precizând totodată detalii, în sensul "*sistem cu două bucsa metalice la fiecare capăt de treaptă pentru o înlocuire mai ușoară și mai economică*".

Astfel, odată ce asocierea contestatoare a confirmat faptul că treapta este prevăzută cu ax, nu existau motive raționale pentru a interpreta detaliile adăugate altfel decât cu referire la prinderea axului pe lanț, prin bușe metalice, nicidecum în sensul infirmării îndeplinirii cerinței privind existența axului.

În concluzie, critica potrivit căreia solicitarea de clarificări s-a referit doar la materialul din care este confecționat axul, reprezintă, în opinia entității contractante, invocarea propriei culpe a contestatorului de a prezenta la nivelul propunerii tehnice informații trunchiate, de natură să inducă aparența de conformitate a soluției oferite, încercare care s-a continuat și ulterior la nivelul răspunsului de clarificare și, în ultimă instanță, la nivelul contestației depuse.

Se apreciază că, atât la nivelul documentelor prezentate de asocierea contestatoare, cât și la nivelul contestației, se fundează informații diferite și contradictorii, și se promovează susțineri care se contrazic pe alocuri, în încercarea de a obține validarea unei soluții tehnice care nu respectă din punct de vedere constructiv cerința din caietul de sarcini referitoare la treapta prevăzută cu ax.

De altfel, așa cum se poate observa și la nivelul contestației, nu există susțineri/justificări/explicații coerente care să poată prezenta ca fiind conformă o soluție care nu respectă cerința stabilită, contestatorul încercând la acest moment să creeze aparența de conformitate, prin modificarea și reinterpretarea propriilor informații.

Astfel, simpla enunțare a denumirii unor elemente solicitate prin cerință, cu referire la axul treptei nu poate fi luată în considerare în evaluare, în sensul conformității soluției cu cerința stabilită, în condițiile în care reprezentarea grafică (desenul) prezentată în răspunsul la clarificări și reluată în contestație contrazice fără echivoc informațiile / explicațiile, prezentând soluția oferită care nu constă în treaptă prevăzută cu ax, conform cerinței stabilite, față de care nu a fost formulate nicio observație/propunere/ solicitare).

În drept, se invocă prevederile art. 18 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

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

Urmare a studierii dosarului cauzei, contestatorul a transmis, cu adresa înregistrată la CNSC sub nr.13617/15.03.2022, note scrise prin care a răspuns apărărilor formulate de autoritatea contractantă prin punctul de vedere.

În replică, ... SA a depus la dosar adresa nr. M.09.01.01/422/17.03.2022, înregistrată la CNSC sub nr. 14161/17.03.2022.

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

.... SA, în calitate de entitate contractantă, a inițiat procedura de atribuire, prin licitație deschisă, organizată în vederea atribuirii contractului de furnizare având ca obiect „**Scări rulante (inclusiv**

demontare, proiectare, expertiză tehnică și montare echipament)”, prin publicarea, în SEAP, a anunțului de participare nr. CN

Valoarea estimată a contractului este de 4.500.000,00 lei, fără TVA, iar criteriul de atribuire este „*cel mai bun raport calitate-preț*”.

Au fost depuse două oferte în cadrul procedurii, conform Declarației de participare generată de SEAP, în urma evaluării cărora a fost emis raportul procedurii nr. M.09.01.01/265/22.02.2022, în care s-a consemnat modul de derulare a procedurii, decizia de respingere a ofertei asocierii din care face parte contestatorul și motivele care au stat la baza acestei decizii, precum și oferta desemnată câștigătoare, depusă de asocieria SA - SRL - SA – SA, cu punctajul maxim de 100 de puncte, având o propunerea financiară de 4.436.388,00 lei, fără TVA.

Nemulțumit de decizia de respingere a ofertei sale, comunicată cu adresa nr. M.09.01.01/267/22.02.2022, ... SA, membru al asocierii SA – SA, a investit Consiliul cu soluționarea contestației de față, constituind cauțiunea în cuantumul stabilit de lege.

Examinând susținerile părților, probatoriul aflat la dosarul cauzei și dispozițiile legale aplicabile, Consiliul constată:

Potrivit raportului procedurii de atribuire nr. M.09.01.01/265/22.02.2022, oferta depusă de asocieria al cărei membru este contestatorul SA, a fost respinsă, ca *neconformă*, în temeiul art. 143 alin. (3) din H.G. nr. 394/2016, pentru nerespectarea cerințelor caietului de sarcini.

Din înscrisurile aflate la dosarul cauzei, Consiliul reține că, în etapa de evaluare a propunerilor tehnice, entitatea contractantă a transmis asocierii din care face parte contestatorul, solicitarea de clarificări nr. M.09.01.01/2710/15.12.2021, prin care, pe lângă altele, a cerut:

1. În urma analizării Propunerii Tehnice, s-a constatat că **nu se specifică tipul materialului din care sunt confecționate axele treptelor, așa cum este solicitat în Caietul de sarcini la cap. 3.3 – Cerințe funcționale minime și extinse**, pentru toate scările oferite.

Se solicită clarificări cu privire la aspectul menționat mai sus.

Asocieria a răspuns, prin adresa nr. 995/20.12.2021, după cum urmează:

Cu privire la observația Comisiei de evaluare, privind tipul materialului din care sunt confecționate axele treptelor, vă comunicăm că, așa cum s-a solicitat în Caietul de sarcini la cap. 3.3 – Cerințe funcționale minime și extinse, tipul materialului din care sunt confecționate axele treptelor, **asociatul a oferit, pentru toate scările, soluția de axe scurte ale treptelor, tip bucșă – fiecare treaptă fiind prevăzută cu o bucșă la fiecare capăt**, conform desen explicativ de mai jos. (...)

De asemenea, **aceste bucșe** sunt lubrificate de uleiul de la lanțul de angrenare a treptelor în timpul funcționării, fapt ce elimină riscul de ruginire a acestora.

Aceste bucșe sunt confecționate din oțel inox și sunt realizate conform standardelor în vigoare EN115-1:2017, EN115-1:2008+A1:2010.

Răspunsul furnizat a fost considerat neconcludent, după cum apare consemnat în raportul procedurii și s-a comunicat asocierii prin adresa nr. M.09.01.01/267/22.02.2022, din următoarele considerente:

Prin Caietul de sarcini s-a solicitat o soluție tehnică cu ax din inox la fiecare treaptă (*ax fixare trepte*), având atât rolul de fixare a treptei pe lanț cât și acela de susținere a treptei, cerință care a avut în vedere o soluție care să facă față condițiilor deosebit de solicitante în care sunt exploatate echipamentele, având în vedere faptul că acestea vor funcționa în spații publice foarte aglomerate, cu regim de trafic intens.

Ofertantul a oferit o soluție tehnică de prindere a treptei pe lanț cu două bucșe, câte una la fiecare capăt, treptele nefiind prevăzute cu ax pentru fixare.

Explicația ofertantului potrivit căreia soluția tehnică constă în *axe scurte ale treptelor, tip bucșă, confecționate din oțel*, nu poate fi luată în considerare, pornind chiar de la diferențierea tehnică clară de ordin constructiv a reperelor definite de cei doi termeni (*ax și bucșă*) din care derivă și diferențele semnificative de ordin funcțional.

Astfel, potrivit definiției bucșa este un manșon metalic montat între două piese asamblate sau o scobitură făcută într-o piesă (de lemn sau de metal), în care intră capul piesei cu care se îmbină, în vreme ce axul este definit ca fiind organ de mașină de formă cilindrică (din oțel) care susține elementele în mișcare sau organ de mașină care suportă mai ales eforturi de încovoiere.

Conform desenului explicativ pentru soluția propusă, treapta este prevăzută cu două bucșe – manșoane prin care se asigură prinderea treptei pe lanț, față de cerința stabilită prin Caietul de sarcini care prevede existența unui ax pentru fiecare treaptă, axul funcționând ca organ de asamblare (prindere/fixare a treptei pe lanț) și având totodată rolul de susținere a treptei pentru a face față condițiilor deosebite de exploatare.

Față de cele mai sus prezentate se constată că soluția tehnică ofertată nu poate fi acceptată nefiind conformă cerinței din Caietul de sarcini, îndeplinirea rolului de fixare și susținere a treptei, aspecte esențiale în condițiile de exploatare a scărilor rulante ce vor fi montate pe rețeaua de metrou (interior și exterior).

Parcursând solicitarea de clarificări coroborat cu justificarea prezentată în susținerea motivului de respingere, Consiliul reține că ceea ce se impută asocierii este nerespectarea cerinței caietului de sarcini aflată la cap. 3.3, în cadrul tabelului denumit „*Cerințe funcționale minime și extinse*”, pct. 37, având conținutul „**Ax trepte din oțel inox**”, în sensul în care s-ar fi ofertat o altă soluție tehnică de prindere a treptelor, decât cea vizată prin caietul de sarcini.

Preliminar analizei ce se impune, Consiliul reține că documentația de atribuire nu a format obiectul vreunei contestații, situație în care și-a consolidat forța obligatorie atât față de ofertanți, cât și față de comisia de evaluare, relevante în acest sens fiind dispozițiile art. 88 din Legea nr. 99/2016 care impun în sarcina ofertanților obligația de a întocmi oferta cu respectarea documentației de atribuire, obligație

preluată și la art. 129 alin. (1) din H.G. nr. 394/2016, dar și dispozițiile art. 133 alin. (1) lit. f) din H.G. nr. 394/2016, care instituie în sarcina comisiei de evaluare obligația verificării conformității propunerilor tehnice ale ofertanților cu prevederile caietului de sarcini.

Relevantă prezintă și dispozițiile art. 139 alin. (1) din H.G. nr. 394/2016, care instituie obligația comisiei de evaluare de a analiza și verifica fiecare ofertă atât din punct de vedere al obligațiilor tehnice propuse, cât și din punct de vedere al aspectelor financiare pe care le implică, dar și alin. (2) al aceluiași articol, potrivit cu care propunerea tehnică trebuie să corespundă cerințelor minime prevăzute în caietul de sarcini.

Nu în ultimul rând, jurisprudența constantă a CJUE este în sensul că în temeiul articolului 2 din Directiva 2004/18, **unei autorități contractante îi revine sarcina de a respecta cu strictețe criteriile pe care ea însăși le-a stabilit** (Hotărârea din 10 octombrie 2013, Manova, C-336/12, EU:C:2013:647, punctul 40, și Hotărârea din 6 noiembrie 2014, Cartiera dell'Adda, C-42/13, EU:C:2014:2345, punctele 42 și 43, Hotărârea din 2 iunie 2016, Pippo Pizzo, C-27/15, EU:C:2016:404, punctul 39)".

Depășind această introducere menită a sublinia importanța documentației de atribuire în cadrul procedurii, Consiliul reține, din economia situației de fapt înfățișată, că, deși membrii comisiei de evaluare au dorit să se asigure asupra tipului materialului din care sunt confecționate axele treptelor, respectiv că sunt din oțel inox conform solicitării caietului de sarcini, au concluzionat, față de răspunsul primit, că soluția tehnică propusă de asociere nu corespunde celei vizate prin caietul de sarcini, deoarece treptele sunt prevăzute cu bucșe și nu cu axe, dar și că ceea ce indică asocierea în răspuns ca *axe scurte ale treptelor, tip bucșă* nu este de natură a se circumscrie definiției axului din vocabularul tehnic.

Față de problema pusă în discuție prin solicitarea de clarificări, Consiliul nu poate valida concluzia la care a ajuns comisia de evaluare, respectiv încadrarea răspunsului primit în categoria celor neconcludente.

Apreciază Consiliul că, ulterior răspunsului primit, entitatea contractantă trebuia să continue activitatea de clarificare cu asocierea, prin expunerea considerentelor reținute în justificarea deciziei de respingere, astfel încât să se dea posibilitatea acesteia să-și exprime punctul de vedere.

Concret, trebuia entitatea contractantă să-și exprime îndoiala cu privire la soluția constructivă propusă de asociere, îndoială apărută în urma răspunsului primit, și să se lămurească cu aceasta prin prisma și în limitele stabilite prin caietul de sarcini și, totodată, în considerarea înțelesului uzual al termenilor tehnici utilizați în contextul vocabularului tehnic.

Cu privire la soluția tehnică constructivă de prindere a treptelor scărilor rulante, susține entitatea contractantă că a vizat, dintre cele

două soluții stabilite de standardul EN 115, pe cea de fixare cu ax, însă, observă Consiliul că niciuna dintre acestea nu se regăsește individualizată ca atare la nivelul caietului de sarcini și nici entitatea contractantă nu indică unde anume s-ar regăsi aceasta impusă. Singura cerință impusă este, într-adevăr, cea având conținutul **Ax trepte din oțel inox**, a cărei îndeplinire ofertanții erau obligați să o dovedească, iar entitatea contractantă să o verifice.

Pe de altă parte, este de observat că cerința enunțată nu conține distincția introdusă de contestator prin răspunsul său, anume *axe scurte*, ci *ax trepte*.

Subliniază Consiliul că, pentru a-și atinge scopul pentru care au fost reglementate, cererile de clarificări adresate autorilor ofertelor trebuie să fie clare, concise și să definească în mod explicit și suficient de detaliat în ce constau clarificările dorite, rezultând că entitatea contractantă trebuia să ceară expres lămuriri despre aspectele sesizate urmare a răspunsului transmis, respectiv explicarea celor care formează obiectul motivului concret de respingere a ofertei asocierii.

Orice hotărâre a autorității privind admiterea sau respingerea unei oferte trebuie fundamentată pe o evaluare temeinică a acesteia, sub toate aspectele și pe probe concludente, iar nu pe justificări insuficient lămurite.

Consiliul nu pune la îndoială temeinicia aspectelor tehnice invocate de entitatea contractantă, ci doar sesizează faptul că, anterior analizei sale asupra acestora, se impunea lămurirea cu asocierea, astfel încât o eventuală decizie de respingere să fie la adăpost de orice comportament ce poate fi considerat culpabil raportat la dispozițiile legale din materia achizițiilor publice.

Primirea unui răspuns insuficient, determinat de cauze culpabile entității contractante care nu a lămurit suficient anumite aspecte prin redactarea corespunzătoare a solicitării de clarificări, nu determină în mod neapărat respingerea unei oferte, în condițiile în care informațiile din cuprinsul acesteia, cum a stabilit și entitatea contractantă de altfel, par a fi în măsură să răspundă cerințelor documentației de atribuire, față de care se stabilește caracterul admisibil al ofertei.

O revenire cu întrebări corespunzătoare se impunea, deoarece răspunsul primit apare a fi neconvingător pentru entitatea contractantă, care are obligația să asigure ofertanților toate condițiile pentru ca aceștia să își poată justifica și proba conformitatea ofertei.

Pornind de la cele constatate, nimic nu împiedica, așadar, entitatea să revină și să ceară exact asocierii ofertante informațiile de care are nevoie, astfel încât asocierea să cunoască ce anume dorește entitatea contractantă și, în consecință, ce trebuie să îi prezinte, pentru a nu mai exista îndoieli sau neclarități.

Revenirea entității contractante cu o nouă solicitare de clarificări în contextul de fapt enunțat, nu ar fi avut ca scop avantajarea în vreun fel a ofertantului, ci dobândirea acelor informații ce nu au putut fi

extrase din răspunsul depus inițial, situație care, însă, nu îi poate fi imputată asocierii.

În cauză, persistența anumitor nelămuriri nu poate avea drept consecință sancționarea asocierii cu excluderea din procedură, ci clarificarea acestora, astfel că stabilirea caracterului acceptabil sau nu al ofertei asocierii urmează a se determina ulterior primirii explicațiilor relevante din partea acestuia, iar nu la acest moment.

Raționamentul de mai sus al Consiliului este susținut și de Hotărârea T – 211/2002 în cauza Tideland Signal vs. Comisie, în cadrul căreia CJUE a avut în vedere **„obligatia autorității de a solicita clarificări atunci când procedează la analiza conținutului unei oferte, când dintre termenii și circumstanțele cauzei se conturează că este probabil ca ambiguitatea sau neclaritatea să aibă o explicație simplă și există posibilitatea a fi surmontate într-o manieră facilă, ca în cazul în care este posibilă alegerea între mai multe măsuri adecvate, trebuie să se recurgă la cea mai puțin constrângătoare, iar inconvenientele cauzate nu trebuie să fie disproporționate în raport cu scopurile”**, relevantă fiind și cauza C-599/10, pct. 31, în care CJUE a reținut că **„efectul util al articolului 55 alineatul (1) din Directiva 2004/18 implică faptul că revine autorității contractante sarcina de a formula clar solicitarea adresată candidaților în cauză pentru a-i pune pe aceștia în măsură să justifice deplin și util caracterul serios al ofertelor lor”**.

În concluzie, numai printr-o nouă solicitare de clarificări referitoare la aspectele concrete necesar a fi lămurite, entitatea contractantă va aplica, în mod judicios, dispozițiile art. 139 alin. (1) din H.G. nr.394/2016, conform cărora Comisia de evaluare are obligația de a analiza și de a verifica fiecare ofertă atât din punct de vedere al elementelor tehnice propuse (...).

Analiza temeiniciei criticilor din contestație a fost efectuată prin raportare la documentele depuse în fața entității contractante, în cadrul procesului de evaluare, și pe care comisia abilitată și-a fundamentat decizia de respingere atacată, Consiliul neputându-se substitui atribuțiilor acesteia.

Luând în considerare cele anterior expuse, în temeiul art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va admite contestația și va anula raportul procedurii nr. M.09.01.01/265/22.02.2022, în partea care privește evaluarea ofertei asocierii din care face parte contestatorul, precum și actele subsecvente, entitatea contractantă urmând să reevalueze oferta menționată, în considerarea celor arătat în motivare, în termen de 15 de zile de la primirea deciziei.

Referitor la cererea contestatorului de plată a cheltuielilor ocazionate de soluționarea prezentei contestații, ținând seama de dispozițiile art. 26 alin. (9) din Legea nr. 101/2016, conform cărora Consiliul poate obliga, la cerere, partea în culpă, la plata cheltuielilor efectuate pentru soluționarea contestației. Quantumul, detalierea și documentele doveditoare ale cheltuielilor efectuate sunt prezentate în cerere, care trebuie depusă înainte de pronunțarea deciziei de soluționare a contestației, Consiliul

constată că, la dosar, nu a fost depusă vreo dovadă a efectuării unor asemenea cheltuieli, astfel că o va respinge.

Decizia este obligatorie pentru părți, potrivit 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 contestația depusă de SA, în contradictoriul cu SA, anulează raportul procedurii nr. M.09.01.01/265/22.02.2022, în partea care privește evaluarea ofertei asocierii din care face parte contestatorul, precum și actele subsecvente părții anulate,

Obligă entitatea contractantă să reevalueze oferta menționată, în considerarea celor arătat în motivare, în termen de 15 de zile de la primirea deciziei.

Respinge cererea SA de obligare a entității contractante la plata cheltuielilor ocazionate de soluționarea cauzei.

Obligatorie.

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.