

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. 886/C11/729

Data: 08.04.2024

Prin contestația înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 15045/12.03.2024, formulată de SRL, cu sediul social în, Șos.-..., etaj 6, ..., înregistrată la Registrul Comerțului sub nr., având CUI, reprezentată legal prin administrator și convențional, prin, cu sediul profesional în, .., ..., adresă unde solicită comunicarea tuturor actelor de procedură, împotriva rezultatului procedurii de atribuire, comunicat prin adresa nr. A-1111/3237/01.03.2024, și a raportului procedurii nr. A-1111/3235/01.03.2024, emise de, cu sediul în, ..., ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de atribuire prin licitație deschisă, organizată în vederea încheierii acordului-cadru de furnizare Platformă de lucru a înălțime, montată pe autoșasiu, s-a solicitat anularea adresei de comunicare a rezultatului procedurii nr. A-1111/3237/01.03.2024 și a tuturor actelor subsecvente, a raportului procedurii nr. A-1111/3235/ 01.03.2024 în ceea ce privește declararea neconformă a ofertei asocierii SRL - SRL, respectiv restabilirea clasamentului după respingerea ofertei asocierii SRL - SRL ca neconformă și a tuturor actelor subsecvente, inclusiv, dar fără a se limita la, adresele de comunicare a rezultatului procedurii și obligarea autorității contractante la reluarea procedurii de atribuire în cauză, prin reevaluarea ofertei depuse de asocierea SRL - SRL și stabilirea ofertei câștigătoare dintre ofertele admisibile, în mod obiectiv, nediscriminatoriu, cu respectarea prevederilor legale în materia achizițiilor publice.

Prin adresa înregistrată la CNSC sub nr. /25.03.2024, ... SRL, cu sediul în, ..., ..., ..., județul, înregistrată la Registrul Comerțului sub nr., având CUI, reprezentată legal de - administrator, formulează cerere de intervenție voluntară în interes propriu, solicitând respingerea contestației depusă de asocierea SRL - SRL și, pe cale de consecință,

menținerea raportului procedurii și a actelor subsecvente acestuia, inclusiv a deciziei autorității contractante privind rezultatul procedurii.

Contestația și cererea de intervenție vor fi soluționate împreună, având în vedere dispozițiile art. 66 alin. (1), art. 67 alin. (1) și art. 123 alin. (1) C. proc. civ.

**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 - SRL, având ca și subcontractant parte specială, solicită cele menționate în partea introductivă a deciziei.

Precizează că, asocierea a depus ofertă în cadrul procedurii de atribuire, ofertă care:

(a) a implicat existența unui asociat, ... SRL, și a unui subcontractant pentru partea specială, ..., respectiv pentru prestarea serviciului de montaj pe autoșasiu;

(b) la data de 1 februarie 2024, au fost solicitate documente în dovedirea experienței similare, care au fost depuse la 6 februarie 2024;

(c) ulterior, la data de 12.02.2024, a fost declarată admisibilă și situată pe locul I în procesul de evaluare al ofertelor, respectiv:

(i) oferta financiară fiind mai mică cu aproximativ 1.000.000 lei față de oferta depusă de SRL, în condițiile în care, cum a arătat, componenta preț are o pondere de 92% în prezenta procedură de atribuire, iar

(ii) oferta tehnică, respectiv termenul de livrare, a fost cel de 70 de zile, la fel ca și oferta SRL;

(d) ulterior, la data de 1 martie 2024, în etapa de verificare a documentelor suport DUAЕ, a fost respinsă ca neconformă, fără o motivare efectivă, pentru o pretinsă neîndeplinire a condiției privind aceeași experiență similară în furnizare de platforme/autospeciale de lucru la înălțime - pe două paliere, respectiv:

(i) s-a indicat o pretinsă neîndeplinire a cerinței privind experiența similară în raport de obiectul achiziției în cadrul probării documentelor doveditoare DUAЕ întrucât, conform achizitoarei, din documentele depuse în acest scop ar fost furnizat un alt tip de produs decât obiectul achiziției, fără nicio altă detaliere, fără niciun raționament din care să transpară cel puțin pentru care considerente; ar fi trebuit îndeplinită condiția identității de produse ori nu ar exista similitudine între o platformă de lucru la înălțime pe autoșasiu și o autoplatformă hidraulică de intervenție și salvare de la înălțime [care, de asemenea, are mecanismul/tehnicitatea de lucru la înălțime (45 m

+/- lm) și chiar mai mult decât atât, exprimarea autorității contractante este imprecisă și vagă, cu referire la același tip de produs;

(ii) nedepunerea documentelor doveditoare privind experiența similară a subcontractantului în furnizarea de astfel de platforme de lucru la înălțime, fără nicio altă detaliere sau explicație din care să rezulte cel puțin pentru care considerent subcontractantul ar trebui să facă dovada experienței similare în furnizare de astfel de produse în condițiile în care:

(A) subcontractantul nu furnizează produse, ci doar prestează serviciul de montare pe șasiu (fiind depuse în acest sens toate autorizațiile cerute de lege, ISCIR și, chiar, RAR), iar

(B) autoritatea contractantă nici nu a cerut alte clarificări și nici nu a solicitat înlocuirea subcontractantului.

Prin urmare, susține că are interes în formularea contestației, fiind ofertant situat pe primul loc în etapa de evaluare și a cărei ofertă a fost declarată neconformă în etapa de verificare a documentelor suport, ceea ce semnifică faptul că o constatare a caracterului nefondat/neîntemeiat a respingerii ofertei ca neconformă de către autoritatea contractantă conduce la refacerea clasamentului, resituarea ofertei sale pe primul loc și încheierea acordul-cadru (care, în orice caz, poate fi încheiat cu 2 ofertanți, în cauză fiind doar asocierea sa și SRL, dincolo de faptul că s-ar clasifica pe primul loc).

2. Cu privire la nelegalitatea rezultată din lipsa motivării în sensul legii a declarării neconforme a ofertei asocierii SRL - SRL, menționează următoarele:

2.1 Achizitoarea nu a prezentat niciun raționament pentru care oferta asocierii se impunea a fi respinsă ca neconformă, respectiv, nu a explicat cel puțin pentru care motiv:

(a) inițial, în baza documentelor solicitate în dovedirea experienței similare, oferta a fost constată ca fiind conformă și situată pe primul loc, pentru ca, ulterior, să fie stabilită neconformă pentru o pretinsă nedovedire a aceleiași experiențe similare;

(b) în dovedirea experienței similare, ar trebui să se facă dovada existenței identității de produse, așa s-ar înțelege din exprimarea autorității contractante că s-a furnizat un alt tip de produs;

(c) nu ar exista similitudine între produsul ce face obiectul prezentei proceduri de achiziție și cel pentru care s-au depus înscrișuri în dovedirea experienței similare, dacă autoritatea contractantă chiar nu ar fi avut în vedere identitatea de produse;

(d) de ce anume este diferit, ce specificații tehnice sunt diferite, în ce a constatat diferența, ce nu a furnizat asocierea, ori ce lipsește din oferta sa;

(e) nu ar fi aplicabile dispozițiile Instrucțiunii ANAP nr. 2/2017, prevedere legală esențială în ceea ce privește noțiunea/instituția experienței similare;

(f) nu ar fi fost aplicată propria indicație din fișa de date că:

"Cerințele tehnice definite la nivelul anunțului de participare, caietului de sarcini sau altor documente complementare, prin trimiterea standardelor, la un anumit producător, la mărci, brevete, tipuri, la o origine sau la o producție/metodă specifică de fabricație/prestare/execuție, vor fi înțelese ca fiind însoțite ele mențiunea „sau echivalent”;

(g) ar fi trebuit ca subcontractantul să facă o dovadă a experienței similare în furnizare de produse, când acesta și-a asumat prestarea

serviciului de montaj pe autoșasiu (pentru care s-au prezentat toate autorizațiile prevăzute de lege);

(h) nu a aplicat art. 174 alin. (2) din Legea 98/2016, în condițiile în care legea prevede și o obligația a autorității contractante de a solicita o singură dată înlocuirea subcontractantului dacă consideră că nu s-ar fi făcut dovada capacității sale profesionale, în condițiile în care și autoritatea contractantă a indicat ca temei art. 174 (însă fără alin.2);

(i) nu s-au solicitat clarificări/informații suplimentare, fiind direct respinsă oferta ca neconformă.

2.2 a reținut exclusiv că:

(a) potrivit comunicării privind rezultatul procedurii, oferta asocierii ar fi neconformă:

(i) din două motive, respectiv:

- neîndeplinirea cerinței privind experiența similară în raport de obiectul achiziției în cadrul probării documentelor doveditoare DUAE întrucât, conform achizitoarei, din documentele depuse a fost furnizat un alt tip de produs decât obiectul achiziției;

- nedepunerea documentelor doveditoare privind experiența similară pentru subcontractant.

(ii) Temeiurile de drept avute în vedere: pentru respingerea ofertei, art. 215 alin. (1) și alin. (2) lit. b), pentru motivul (1), art. 172 alin. (5) și art. 178 și pentru motivul (2), art. 174 alin. (1) și art. 193 alin. (3) din Legea nr. 98/2016.

(b) potrivit raportului procedurii, achizitoare a indicat și mai succint că în urma verificării documentelor suport/dovezilor, comisia de evaluare a constatat că informațiile preliminare din DUAE nu au fost demonstrate de asociere în conformitate cu art. 174 alin. (1) din Legea nr. 98/2016 și a respins solicitările de participare ale acestora în temeiul art. 167 alin. (1) lit. h), art. 215 alin. 5 din Legea nr. 98/2016 și art. 137 din HG nr. 395/2016.

(c) potrivit procesului-verbal nr. A-1111/2024 la care achizitoare face trimitere pentru a susține o pretinsă detaliere a acestui rezultat indică doar:

"Cu privire la experiența similară - Cerință neîndeplinită întrucât din documentele depuse reiese că operatorul economic a furnizat un al tip de produs decât obiectul prezentei achiziții. Nu au fost depuse documente doveditoare privind experiența similară pentru subcontractant și asociat".

2.3 Achizitoare avea obligația legală de a preciza motivele concrete care au condus la concluzia nedemonstrării experienței similare, respectiv raționamentul aferent acestei concluzii, nerespectarea obligației de motivare atrăgând nulitatea actului respectiv.

Astfel, în acest sens, are în vedere următoarele considerente:

2.3.1 Motivarea actelor administrative reprezintă un principiu fundamental al actelor emise de autoritățile publice, lato sensu, invocând în acest sens prevederile art. 3 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 101/2016, art. 68 din legea nr. 98/2016, art. 2 alin. (1) lit. c) din Legea nr. 554/2004.

2.3.2 Prin urmare, se află în prezența unui act administrativ, mai precis a unui act administrativ sancționatoriu care trebuie motivat, respectiv care trebuie să prezinte argumentele avute în vedere la alegerea sancțiunii (declararea neconformă a unei oferte fiind o sancțiune), obligație rezultată din:

(a) aplicabilitatea principiului legalității care subsumează și principiului transparenței administrației publice, găsindu-și o consacrare implicită și în art. 31 alin. (1) și (2) din Constituția României prin dreptul la informație care obligă autoritatea publică la informarea corectă a cetățenilor.

(b) respectarea dreptului la apărarea și la un proces echitabil, destinatarul actului respectiv trebuind să aibă informațiile necesare pentru a înțelege și contesta, după caz, decizia luată în ce-l privește, dar și pentru ca instanța să poată analiza legalitatea respectivului act.

(c) art. 41 din Carta drepturilor fundamentale UE care prevede Dreptul la bună administrare, ce cuprinde, printre altele, obligația administrației de a-și motiva deciziile.

(d) respectarea principiului transparenței ex post, după comunicarea rezultatului procedurii.

(e) art. 215 alin. (2) lit. b) din Legea 98/2016.

2.3.3 S-a arătat că:

"motivarea unui act administrativ urmărește o dubla finalitate: îndeplinește, în primul rând, o funcție de transparență în profitul beneficiarilor actului, care vor putea, astfel, să verifice dacă actul este sau nu întemeiat; permite, de asemenea, instanței să realizeze controlul său jurisdicțional, deci în cele din urmă permite reconstituirea raționamentului efectuat de autorul actului pentru a ajunge la adoptarea acestuia; ea trebuie să figureze chiar în cuprinsul actului și să fie realizată de autorul său. Deși motivarea reprezintă o obligație generală, aplicabilă oricărui act administrativ, ea face obiectul unei aprecieri în concreto, după natura acestuia și contextul adoptării sale, prin prisma obiectivul său. care este prezentarea într-un mod dar și neechivoc a raționamentului instituției emitente a actului."

S-a mai arătat că actele defavorabile particularului este obligatoriu să fie motivate, impunându-se ca motivarea să fie completă, reală și să conțină mențiunile prevăzute de lege.

Față de acest aspect, petenta a invocat jurisprudența CNSC care a subliniat în mod expres importanța indicării în detaliu a unor motive concrete.

2.3.4 Lipsa motivării/motivarea insuficientă atrage nulitatea actului respectiv.

În acest sens este și jurisprudența în materie, formulările generice sau eliptice sunt sancționate cu anularea raportului procedurii de atribuire (exemplifică Decizia nr. 283/2016, Curtea de Apel Suceava, ICCJ, decizia nr. 5101/2013 și Curtea de Apel, decizia nr. 236/2021".

3. Referitor la nelegalitatea respingerii ofertei asocierii SRL (Lider) - SRL pentru lipsa solicitării de clarificări, arată că:

3.1 Prevederile art. 215 alin. (5) din Legea nr. 98/2016, reținute ca temei de către autoritatea contractantă pentru respingerea ofertei sale ca neconforme, nu operează automat. Achizitoarea ar fi trebuit să solicite lămuriri, pe de-o parte, cu privire la motivele din care rezultă similaritatea dintre cele două platforme de lucru la înălțime și cu privire la capacitatea profesională a subcontractantului, în condițiile în care acesta prestează un serviciu tehnic de montare pe șasiu, și nu are în obiectul subcontractual furnizarea platformei de lucru la înălțime.

În acest sens sunt și prevederile art. 209 din Legea 98/2016.

3.2 Prin urmare, chiar presupunând teoretic că, la o primă vedere, oferta sa nu ar fi îndeplinit în totalitate cerința experienței similare, autoritatea contractantă nu ar fi putut să declare oferta inacceptabilă, deoarece ar fi trebuit să analizeze și să ceară clarificări/explicații cu privire la similitudinea dintre cele două platforme de lucru la înălțime măcar și pentru simplul fapt că:

(a) autospeciala de intervenție la înălțime indicată în dovedirea experienței similare are multe elemente comune cu platforma de intervenție la înălțime ce face obiectul prezentei proceduri de atribuire, autospeciala având funcționalități superioare, ceea ce, din perspectiva materiei achizițiilor publice, se încadrează în cerința experienței similare;

(b) este vagă/improprie solicitarea achizitoarei în ce privește experiența profesională a subcontractantului, practic, prin adresa respectivă se indică că se solicită grupat pentru ofertant/asociat/ subcontractant documente indicate, de asemenea, grupat. Prin urmare, a solicitat pentru subcontractantul dovada experienței similare în furnizare de produse similare cu platforma de lucru la înălțime, în condițiile în care acesta prestează doar un serviciu de montare pe șasiu.

3.3 Prin urmare, respingerea ofertei asocierii ca neconformă în acest context, este vădit disproporționată și contrară principiilor elementare, cu atât mai mult cu cât această respingere a fost dispusă direct, fără vreo altă clarificare.

Principiul proporționalității impune ca actele instituțiilor să nu depășească limitele a ceea ce este adecvat și necesar în scopul realizării obiectivelor urmărite, înțelegând-se că, în cazul în care este posibilă o alegere 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 urmărite.

Acest principiu impune achizitoarei, atunci când aceasta se confruntă cu o ofertă ambiguă, o cerere de precizări cu privire la conținutul ofertei ce ar putea asigura securitatea juridică, decât a urmări respingerea imediată a ofertei în cauză, respectiv să solicite precizări candidatului vizat, mai degrabă, decât să opteze pentru respingerea pură și simplă a ofertei acestuia. Așadar, dreptul astfel reglementat este în realitate o obligație, în sensul necesității de lămurire asupra tuturor chestiunilor care ar apărea neclare, pentru că scopul reglementării este acela al ocrotirii interesului public, presupus a aparține autorității contractante.

3.4 În acest sens, invocă jurisprudența, inclusiv a instanțelor Uniunii Europe, respectiv: Tribunalul de Primă Instanță de la Luxemburg în cauza T-195/08, Antwerpse Bouwwerken NV împotriva Comisiei Europene, statuările în

materie a Curții de Apel și jurisprudența comunitară în materia achizițiilor publice.

În cazul de față, autoritatea contractantă și-a încălcat obligațiile impuse de legislația achizițiilor publice, nu a încercat să clarifice motivele pentru care nu a atașat certificatul de conformitate la răspunsul la solicitarea de clarificări și a ales varianta mai facilă a respingerii ofertei asocierii, în loc să opteze pentru o atitudine diligentă prin care s-ar fi evitat adoptarea unei măsuri total disproporționate a autorității raportat la complexitatea contractului.

Principiul proporționalității care guvernează întreaga procedură de atribuire impune cu necesitate ca actele autorității contractante să nu depășească limitele a ceea ce este adecvat și necesar în scopul realizării obiectivelor urmărite, înțelegând-se că, în cazul în care este posibilă o alegere 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 urmărite.

În ceea ce privește nelegalitatea respingerii ofertei asocierii pentru motivul (1) - Neconformitatea ofertei pentru neîndeplinirea condiției privind experiența similară, respectiv furnizarea unui alt tip de produs decât obiectul achiziției, cu titlu general prealabil, carată că, în ceea ce privește neîndeplinirea condiției pentru SRL, odată cu studiul dosarului la autoritatea contractantă, a observat că din procesul-verbal privind evaluarea documentelor suport depuse de candidați nr. 3230/29.02.2024, rezultă că și pentru acest ofertant, condiția nu este îndeplinită.

Potrivit documentației de atribuire, Secțiunea III. 1) din anunțul de participare, privind îndeplinirea condiției experienței similare, rezultă următoarele:

(a) în ceea ce privește capacitatea de exercitare a activității profesionale, drept condiție de participare, ofertanții trebuiau să facă dovada experienței similare;

(b) în cadrul acestei proceduri, experiența similară reprezenta executarea de livrări de tipul specificat, respectiv, urmare a încheierii unor contracte de achiziție de bunuri, livrarea de produse similare în ultimii 3 ani;

(c) pragul valoric solicitat a fost indicat de autoritatea contractantă, respectiv:

"Executarea de livrări de cel puțin valoarea celui mai mare contract subsecvent, din cadrul fiecărui lot la care operatorul economic depune oferta, la nivelul unui singur sau a mai multor contracte."

(d) dovada experienței similare se va face în funcție de calificarea acesteia, respectiv executarea de livrări, ca atare, experiența similară se va face de ofertant, terț susținător ori subcontractant, după caz. Aceasta semnifică faptul că experiența similară în executarea de livrări se va face de acea entitate care are în obiect executarea de livrări. Mai precis, dacă, spre exemplu, terțul susținător ori subcontractantul nu prestează această activitate, cum este cazul în prezenta cauză, experiența similară fiind demonstrată cu toate componentele sale (executarea de livrări, pragul valori ș.a.m.d.) de ofertant, în mod evident, subcontractantul ori terțul susținător nu vor depune dovezi privind experiența similară, rolul și rațiunea acestora în cadrul asocierii nefiind cel referitor la executarea de livrări.

(e) nu în ultimul rând, autoritatea contractantă a indicat explicit că în privința condițiilor tehnice, mențiunile se consideră ca având precizarea „sau echivalent”.

În cauză, asocierea a depus, în dovedirea experienței similare:

(a) acordul-cadru nr. 117114 din 02.07.2020 și contractul subsecvent încheiat cu IGSU, în urma câștigării unei proceduri de achiziție publică (anunț de participare CN1009516), fiind astfel indicată cu titlu de experiență similară livrarea de produsului similar Autoplatformă hidraulică de intervenție și salvare de la înălțime (45 +/-1 m) ["Platforma B45"].

(b) Facturile nr. 9223570 și nr. 047-19001 B în dovedirea depășirii pragului valoric indicat de autoritatea contractantă, precum și Acordul de asociere cu AG în vederea participării și ulterior derulării în comun a contractului de achiziție publică demarat de IGSU, respectiv achiziția de Platforme B45.

Astfel, experiența similară presupune o analiză obiectivă ce trebuie efectuată de orice autoritate contractantă, cele două platforme de lucru fiind similare în sensul legii:

Din punct de vedere reglementar-tehnic, Platforma B45 este o „instalație de ridicat” care se autorizează ISCIR, conform art. 8 alin. (2) din Legea nr. 64/2008 privind funcționarea în condiții de siguranță a instalațiilor sub presiune, instalațiilor de ridicat și a aparatelor consumatoare de combustibil.

Prin urmare, Platforma B45 se încadrează în aceeași categorie la ISCIR cu cele care fac obiectul prezentei achiziții publice, respectiv PT R 1-2010 (condiție indicată expres de autoritatea contractantă din prezent procedură de atribuire printre specificațiile și condițiile tehnice).

Astfel, din punct de vedere al încadrării la ISCIR, deci din punct de vedere al omologării ISCIR, platformele B45 se încadrează în aceeași categorie ca și platformele ofertate model CTE și, în același timp, cu cele care fac obiectul contractului de furnizare.

Această încadrare a avut loc datorită faptului că ambele platforme sunt omologate în baza prescripției R1 - Prescripția tehnică PT R1-2010 „*Mașini de ridicat (macarale, mecanisme de ridicat, stivuitoare, platforme autoridicătoare și platforme ridicătoare pentru persoane cu dizabilități, elevatoare pentru vehicule și mașini de ridicat (le tip special)*”.

În acest sens, atașează câteva dintre rapoartele de inspecție ale platformelor B45, în cadrul cărora se găsește informația legat de clasa/categoria de omologare:

”9.b. Concluzii: La data efectuării inspecției tehnice, platforma a îndeplinit condițiile de funcționare conform cerințelor din PT ISCIR R1- 2010, Capitolul III, secțiunea 2, Art. 14; 16; 17; 18 și PT ISCIR R3-2010.”

Prin urmare, ambele platforme fac parte din aceeași categorie, ceea ce face că tipul unei dintre acestea să fie similar cu tipul alteia dintre acestea.

Din punct de vedere constructiv, cele două platforme sunt similare deoarece au aceleași componente relevante:

(a) atât platforma B45 cât și platformele solicitate în prezenta procedură de atribuire, dar și cele ofertate, au un șasiu; pentru B45 a fost utilizat un șasiu Volvo, în timp ce pentru platforma CTE este folosit un șasiu Iveco, diferența dintre cele două șasiuri fiind masa maximă autorizată, care este de 26 de tone pentru șasiul Volvo și de 5 tone pentru șasiul Iveco.

(b) atât platforma B45, cât și platformele solicitate, dar și cele ofertate, au un braț telescopic, ambele brațe sunt articulate și au un mod similar de pliere.

(c) atât platforma B45, cât și platformele solicitate, dar și cele ofertate, dispun de o platformă de lucru la înălțime, ... B45 având o platformă de lucru la înălțime cu podea la 43,1 metri, capacitate pentru 5 persoane și o sarcină utilă în platformă de 500 kg, iar platformele solicitate/ofertate au o înălțime de lucru la podea de 22,6 metri, o capacitate pentru 2 persoane plus scule și o sarcină utilă de 250 kg.

(d) atât platforma B45, cât și platformele solicitate/ofertate sunt, în esență, apte de a ridica o persoană la înălțime în scop de intervenție (indiferent ce fel de intervenție ar fi aceasta).

Referitor la nelegalitatea soluției achizitoare de respingere a ofertei asocierii pentru motivul (2) - *Neconformitatea ofertei pentru nedepunerea documentelor doveditoare privind experiența similară pentru subcontractant*, arată că, similar primului motiv, nici acesta nu este justificat.

În orice caz, soluția de respingere a ofertei asocierii pentru pretinsa neîndeplinire a condiției privind experiența similară a subcontractantului se dovedește a fi nelegală, cel puțin pentru că, (i) experiența similară a fost solicitată de autoritatea contractantă pentru livrarea de produse, iar subcontractantul nominalizat nu livrează produse, iar (ii), aceasta avea obligația, în temeiul art. 174 alin. (2) de a solicita înlocuirea subcontractantului, iar nu să respingă oferta ca pretins neconformă.

Prin adresa nr. A-1111/3164 din 13.02.2024, prin care s-au solicitat global documente justificative pentru contractant și subcontractant, în ce privește experiența similară s-au solicitat documente justificative privind lista principalelor furnizări de produse similare din ultimii 3 ani.

Prin urmare, cum a menționat deja anterior, achizitoarea a solicitat doar dovedirea experienței similare în ce privește realizarea de livrări similare, respectiv furnizarea de produse similare (fiind chiar subliniată mențiunea).

Solicitarea nu a privit (și nici nu avea cum să privească) serviciile de montare șasiu, activitate asumată de subcontractantul prin acordul de subcontractare nr. 101/25.01.2024 încheiat între asocieria SRL - SRL și (art. 2)

În ceea ce privește activitatea de prestări servicii tehnice, ceea ce s-a solicitat au fost autorizațiile specifice prevăzute de lege pentru prestarea respectivelor servicii (RAR, ISCIR).

Acest aspect a fost clarificat, relativ deficitar, însă, în esență, răspunsul la clarificări a impus deținerea autorizațiilor doar dacă este necesar. Astfel, prin Răspunsul la clarificări din 19.01.2024, solicitarea III.3., achizitoarea a

dovedit înțelegerea diferenței dintre montarea de platforme (fiind necesară autorizare ISCIR) și livrarea efectivă, pentru care trebuia făcută dovada experienței similare.

Prin urmare, în ce privește subcontractorul, trebuia doar făcută dovada că deține autorizațiile specifice pentru desfășurarea activității de montare pe autoșasiu, dovadă care a fost făcută, fiind depuse:

(a) autorizație nr. B/CR4/B/30/2748/08.04.2016 (conform procesului-verbal nr. 33C-043 din 21.03.2016), emisă de ISCIR - Inspecția teritorială ISCIR, domeniul de autorizare fiind: Montare la Platforme autoridicătoare deplasabile/nedeplasabile pentru persoane și/sau materiale având $S_n < 50t$;

(b) autorizație nr. B/CR4/C,0/30/2749/08.04.2016 (conform procesului-verbal nr. 33C- 044 din 21.03.2016) emisă de ISCIR- Inspecția teritorială ISCIR, domeniul de autorizare fiind: Reparare (fără lucrări de sudare), întreținere și revizie la Platforme autoridicătoare deplasabile/nedeplasabile pentru persoane și/sau materiale având $S_n < 50t$;

(c) autorizație tehnică nr. 20/17.07.2023 Ext. 05/06.09.2019 pentru următoarele activități: B4.1.1. - Montarea de caroserii pentru vehicule rutiere; B4.1.2. - Conversia și/sau amenajarea vehiculelor rutiere; B4.1.3. - Montarea și/sau modificarea de componente și/sau sisteme dacă afectează caracteristicile de omologare; B4.2. - Reconstrucția vehiculelor.

În consecință, consideră că, în mod nelegal, achizitoarea a respins oferta asocierii, fiind încălcate prevederile art. 175 alin. (2) din Legea 98/2016.

Astfel, deși prin fișa de date, s-a solicitat dovedirea experienței similare pentru executarea de livrări de tipul specificat, deci, nu pentru prestare de servicii (montaj), autoritatea contractantă a invocat prevederile art. 174 alin. (1) din Legea 98/2016 în susținerea respingerii ofertei asocierii, potrivit căruia achizitoarea are dreptul de a solicita ofertantului/candidatului să transmită informații și documente relevante referitoare la capacitatea tehnică și profesională a subcontractanților propuși, cu privire la partea/părțile din contract pe care aceștia urmează să o/le îndeplinească efectiv.

Autoritatea contractantă nu a avut în vedere însă și incidența/aplicabilitatea în cauză și a celui de la doilea aliniat al aceluiași articol, care prevede expres că: în cazul în care din informațiile și documentele prezentate potrivit alin. (1) nu rezultă că subcontractantul propus are capacitatea tehnică și profesională necesară pentru partea/părțile din contract pe care acesta urmează să o/le îndeplinească efectiv, autoritatea contractantă respinge subcontractantul propus și solicită ofertantului/candidatului o singură dată înlocuirea acestuia și prezentarea unui alt subcontractant care să aibă capacitatea tehnică și profesională necesară pentru partea/părțile din contract pe care acesta urmează să o/le îndeplinească efectiv.

În consecință, prevederea legală impunea obligația autorității contractante ca, în cazul în care ar constata o neîndeplinire a capacităților subcontractantului, să dispună, o singură dată înlocuirea acestuia și prezentarea unui alt subcontractant care să aibă capacitatea tehnică și profesională necesară pentru partea/părțile din contract pe care acesta urmează să o/le îndeplinească efectiv.

Toate acestea în condițiile în care, în definitiv, achiziția are nevoie și i se va livra un echipament întreg, direct montat, funcțional și omologat, furnizorul oferind practic garanții asupra produsului/bunului livrat, iar montarea, în sine, ca parte din întregul proces privind produsul reprezintă o simplă etapă în acest proces - aceasta fiind susținută și de partea de doar 5% de subcontractare.

Astfel, invocă în susținerea celor de mai sus și jurisprudența Curții de Apel (decizia din 22 martie 2022, litigiu privind achizițiile publice), respectiv prevederile art. 174 alin. (1) și (2) din Legea nr. 98/2016.

Pentru toate aceste motive, solicită admiterea contestației și dispunerea anulării comunicării rezultatului procedurii și a raportului procedurii de atribuire, precum și a oricăror acte subsecvente și obligarea autorității contractante la reluarea procedurii de atribuire în cauză, prin reevaluarea ofertei depuse de asocieria SRL - SRL și stabilirea ofertei/ofertelor câștigătoare dintre toate ofertele depuse și care sunt admisibile, în mod obiectiv, nediscriminatoriu, cu respectarea prevederilor legale în materia achizițiilor publice.

În probațiune, au fost depuse înscrisuri.

..... a transmis punctul de vedere nr. A-1111/3320/15.03.2024, înregistrat la CNSC cu nr. 16154/18.03.2024, iar dosarul achiziției a fost comunicat cu adresa înregistrată la Consiliu cu nr. 16100/18.03.2024, fiind completat cu adresa nr. A-1111/3329/18.03.2024, înregistrată sub nr. 16521/19.03.2024.

În ceea ce privește decizia comisiei de evaluare de respingere a ofertei operatorului economic asocieria SRL - SRL ca fiind neconformă, face următoarele precizări:

În cadrul ședinței de evaluare a conformității propunerilor tehnice cu prevederile caietului de sarcini din data de 09.02.2024, comisia de evaluare a ofertelor a constatat și declarat conforme propunerile tehnice ale ambilor operatori economici participanți la procedură și a întocmit procesul verbal de evaluare a conformității propunerilor tehnice înregistrat cu nr. A-1111/3150/09.02.2024, în această etapă fiind evaluate doar propunerile tehnice și nu alte aspect privind experiența, domeniile de activitate conform Registrului comerțului sau alte cerințe asumate prin formularul DUAЕ.

În cadrul ședinței de evaluare din data de 12.02.2024, au fost analizate propunerile financiare ale operatorilor economici, constatările fiind consemnate în procesul verbal de evaluare a propunerilor financiare înregistrat cu nr. A-1111/3162/12.02.2024.

În urma aplicării criteriului de atribuire s-a întocmit clasamentul intermediar, iar operatorului economic clasat pe primul loc, i s-a transmis adresa nr. A-1111/3164/13.02.2024, prin care s-a solicitat depunerea

documentelor justificative care să dovedească îndeplinirea criteriilor de calificare precizate în fișa de date a achiziției și în conformitate cu informațiile cuprinse în DUAE.

Procedând la evaluarea documentelor suport pentru demonstrarea informațiilor din fișa de date a achiziției, comisia de evaluare a constatat că, ofertantul clasat pe primul loc în clasamentul intermediar, respectiv asocierea SRL - SRL, nu a depus documente justificative care să dovedească îndeplinirea criteriului experiență similară, respectiv realizarea de livrări similare cu obiectul procedurii, și, în consecință, a declarat oferta acestuia neconformă, constatările fiind consemnate în procesul verbal nr. A-1111/3201/23.02.2024.

Prin adresa înregistrată sub nr. A-1111/3202/23.02.2024, a solicitat operatorului economic clasat pe locul al II-lea, ... SRL, depunerea documentelor doveditoare pentru îndeplinirea criteriilor de calificare precizate la nivelul fișei de date a achiziției, documente evaluate de către comisia de evaluare în data de 29.02.2024, oferta fiind declarată admisibilă, conform proces verbal nr. A-1111/3230/29.02.2024.

În baza raportului procedurii nr. A-1111/3235/01.03.2024, au fost transmise sub nr. A-1111/3237 și A-1111/3236 din data de 01.03.2024, comunicările privind rezultatul procedurii.

Asupra motivelor contestate, arată că:

Prin fișa de date a achiziției, a prevăzut pentru îndeplinirea cerinței privind experiența similară, prezentarea de documente care să demonstreze livrări similare cu obiectul achiziției.

Din documentele transmise de către asocierea SRL - SRL pentru demonstrarea experienței similare - livrări similare cu obiectul achiziției, comisia de evaluare a constatat că, documentele justificative reprezintă livrări de „autoplatforme hidraulice de intervenție și salvare de la înălțime” echipamente cu caracteristici tehnice diferite față de echipamentele care fac obiectul achiziției”, respectiv „platformă de lucru la înălțime montată pe autoșasiu”.

În susținere, prezintă următoarele argumente:

- nu există similaritate între cele două echipamente atât din punct de vedere al denumirii, cât al destinației (utilitate) și gabarit;
- prin cerința livrării de produse similare a avut în vedere ca operatorii economici participanți la procedură să facă dovada livrării unor echipamente similare ținând seama de scopul și domeniul de activitate al autorității contractante;
- nu s-a solicitat înlocuirea subcontractantului, întrucât în documentația de atribuire, liderul de asociere a declarat un singur subcontractant, iar o înlocuire a subcontractantului ar fi implicat modificarea documentației depuse până la termenul limită de depunere a ofertelor, precum și refacerea,

înlocuirea documentelor de evaluare semnate aprobate și încărcate în platforma electronică SEAP;

- *Experiența similară subcontractant*, cerință neîndeplinită întrucât nu au fost depuse documente doveditoare privind experiența similară pentru subcontractant.

- nu s-au cerut clarificări suplimentare întrucât, prin adresa A-1111/3164/13.02.2024, a solicitat depunerea documentelor doveditoare DUAЕ inclusiv de subcontractant, cu mențiunea că specificul achiziției este de furnizare produs nu montare platformă, iar din documentația și oferta depusă, precum și răspunsul cu privire la demonstrarea informațiilor din DUAЕ nu s-a putut dovedi experiența similară a liderului de asociere și subcontractantului.

Din considerentele mai sus menționate, comisia de evaluare a ofertelor a declarat oferta asocierii SRL - SRL - subcontractant parte specială neconformă, întrucât în urma verificării documentelor suport/dovezilor, comisia de evaluare a constatat că informațiile din fișa de date a achiziției nu au fost demonstrate de asociere, prin documente justificative concludente privind experiența similară a liderului și a subcontractantului, decizie transmisă prin intermediul platformei SEAP, prin raportul intermediar al procedurii, raportul procedurii și adresei privind comunicarea rezultatului, decizie pe care autoritatea contractantă o menține.

..... SRL, prin adresa înregistrată la CNSC sub nr. /25.03.2024, a formulat cerere de intervenție voluntară în interes propriu, solicitând respingerea contestației depusă de asocierea "..... - SRL -" și, pe cale de consecință, menținerea raportului procedurii și a actelor subsecvente acestuia, inclusiv a deciziei autorității contractante privind rezultatul procedurii.

Menționează că interesul său de a înainta cererea de intervenție este dată de calitatea de ofertant câștigător al procedurii, solicitând următoarele:

I. Pe cale de excepție:

I.1. Excepția tardivității contestației raportat la actul atacat:

Apreciază că invocarea pretinselor motive de nelegalitate ale actului atacat, întemeiate pe încălcări ale legislației achizițiilor publice ce ar fi avut loc la data de 01.03.2024, nu este în termen și solicită respingerea ca tardiv introduse, în raport cu dispozițiile legale, respectiv prevederile art. 5 și art. 8 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 101/2016.

Având în vedere faptul că pe portalul CNSC prima dată de intrare consemnată cu privire la contestație este 12.03.2024 (probabil transmisă prin email), urmată de duplicat contestație abia în data de 15.03.2024 (probabil exemplarul transmis prin poștă/curier/depus în original la registratură), trage concluzie că asocierea SRL - SRL a depus contestația în data de 12.03.2024 în loc de data de 11.03.2024 (zi lucrătoare) în care a expirat termenul de formulare a contestației (la expirarea ultimei ore a ultimei zile a termenului), raportat la data de 01.03.2024 când contestatoarea precizează că i-a fost comunicat actul atacat.

Pe cale de consecință, apreciază că invocarea pretinselor motive de nelegalitate izvorâte din/conținute în actul atacat se putea face în cel mult 10 zile de la data de 01.03.2024, respectiv până la expirarea ultimei ore a termenului în data de 11.03.2024.

Pe cale de consecință, în cazul în care petenta a depus contestația în data de 12.03.2024, solicită admiterea excepției tardivității și respingerea contestației ca tardiv formulată.

II. Respingerea contestației pe fond (argumentarea în fapt și în drept):

Autoritatea contractantă a invocat două motive de respingere/de declarare a ofertei asocierii SRL - SRL - subcontractant parte specială drept inadmisibilă, astfel:

- nedepunerea documentelor doveditoare privind experiența similară pentru subcontractant;
- neîndeplinirea cerinței privind experiența similară în raport de obiectul achiziției în cadrul probării documentelor doveditoare DUAЕ.

Contestatoarea a dezvoltat cele două motive principale, care în viziunea sa ar trebui să ducă la anularea raportului procedurii și deciziei referitoare la rezultatul procedurii:

- pretinsa nelegalitate izvorâtă în opinia contestatoarei din lipsa motivării în sensul legii a declarării neconforme a ofertei;
- pretinsa nelegalitate a respingerii ofertei asocierii izvorâtă în opinia contestatoarei din lipsa solicitării de clarificări.

Solicită Consiliului să aibă în vedere argumentele expuse mai jos în referire la motivele de respingere/de declarare a ofertei asocierii SRL - SRL drept inadmisibilă, raportat la pretinsa lipsă a motivării și pretinsa obligație a autorității de a solicita clarificări.

Potrivit legislației aplicabile în domeniul achizițiilor publice, autoritatea contractantă are dreptul de a aplica în cadrul procedurii de atribuire criterii de calificare și selecție referitoare la:

- a) motive de excludere a candidatului/ofertantului;
- b) capacitatea candidatului/ofertantului

Autoritatea contractantă are dreptul de a aplica în cadrul procedurii de atribuire criterii de capacitate referitoare la:

- a) capacitatea de exercitare a activității profesionale;
- b) situația economică și financiară;
- c) capacitatea tehnică și profesională.

Autoritatea contractantă are dreptul de a stabili prin documentele achiziției cerințe privind capacitatea tehnică și profesională care sunt necesare și adecvate pentru a se asigura că operatorii economici dețin resursele umane și tehnice și experiența necesare pentru a executa contractul de achiziție publică/acordul-cadru la un standard de calitate corespunzător. Cerințele privind capacitatea tehnică și profesională stabilite

de autoritatea contractantă pot viza în special existența unui nivel corespunzător de experiență, prin raportare la contractele executate în trecut.

Potrivit legii, ofertantul transmite informații și documente relevante referitoare la capacitatea tehnică și profesională a subcontractanților propuși, cu privire la partea/părțile din contract pe care aceștia urmează să o/le îndeplinească efectiv, în special dar fără a se limita la situația în care ofertantul își dovedesc capacitatea tehnică și profesională cu ajutorul subcontractanților.

Autoritatea contractantă acceptă la momentul depunerii solicitărilor de participare sau ofertelor DUAЕ, constând într-o declarație pe propria răspundere actualizată, ca dovadă preliminară în locul certificatelor eliberate de către autoritățile publice sau de către terți care confirmă că operatorul economic în cauză îndeplinește următoarele condiții:

- a) nu se află în niciuna din situațiile de excludere menționate la art. 164, 165 și 167 din Legea 198/2016;
- b) îndeplinește criteriile privind capacitatea, astfel cum au fost solicitate de autoritatea contractantă;
- c) dacă este cazul, îndeplinește criteriile de selecție stabilite de autoritatea contractantă în conformitate cu prevederile Legii 198/2016.

În cazul în care ofertantul intenționează să subcontracteze o parte/părți din contract, DUAЕ include și informații privind partea din contract care urmează a fi eventual subcontractată și va avea anexat acordul de subcontractare. Subcontractanții pe a căror capacitate se bazează ofertantul/candidatul trebuie să completeze, la rândul lor, DUAЕ separat, incluzând toate informațiile menționate la art. 193 alin. (1) lit. a), precum și cele de la alin. (1) lit. b) și c) din legea 198/2016 care prezintă relevanță din perspectiva capacităților subcontractanților pe care se bazează ofertantul/candidatul în cadrul procedurii de atribuire respective. În cazul subcontractanților pe a căror capacitate ofertantul/candidatul nu se bazează, DUAЕ va conține numai informațiile menționate la alin. (1) lit. a).

Documentele justificative care probează îndeplinirea celor asumate prin completarea DUAЕ urmează să fie prezentate, la solicitarea autorității contractante, doar de către ofertanții clasati pe primele 2 locuri, în clasamentul intermediar întocmit la analizarea evaluării ofertelor.

Contestatoarea încearcă să inducă în eroare Consiliul atunci când insinuează faptul că odată „dovedită” experiența similară prin prezentarea DUAЕ, autoritatea contractantă nu mai putea declara apoi oferta asocierii SRL - SRL inadmisibilă (neconformă).

Or, se poate lesne constata faptul că, autoritatea contractantă a parcurs în speță întocmai etapele stabilite de către legiuitor la cap. 4 Organizarea și desfășurarea procedurii de atribuire din Legea nr. 98/2016.

În sensul probării îndeplinirii celor asumate prin completarea DUAЕ de către ofertantul/ii primul/ii clasat/i, intervenienta a invocat prevederile art. 167 lit. h)-i) din Legea nr. 98/2016.

Mai mult, petenta, în mod eronat și neîntemeiat, susține că nu i s-a solicitat și nici nu era obligată să prezinte documentele în cauză pentru subcontractant.

Astfel, contestatoarea nu ignoră doar prevederile documentației de atribuire, ci și solicitările de clarificări ale autorității care fac vorbire și despre subcontractant, precum și toate prevederile legale care prevăd că ofertantul transmite informații și documente relevante referitoare la capacitatea tehnică și profesională a subcontractanților propuși, cu privire la partea/părțile din contract pe care aceștia urmează să o/le îndeplinească efectiv, în special dar fără a se limita la situația în care ofertantul își dovedește capacitatea tehnică și profesională cu ajutorul subcontractanților.

În măsura în care asocierea SRL - SRL considera că prevederile documentației de atribuire prin care se solicita depunerea documentelor și pentru subcontractant sunt de natură a vătăma asocierea, aceasta trebuia să formuleze contestație sau măcar clarificări raportat la data luării la cunoștință a actului autorității considerat nelegal.

De altfel, prin contestația depusă se încearcă introducerea ideii că subcontractorul va îndeplini cea mai simplă etapă a procesului de furnizare a produsului final, serviciile fiind cuantificate la doar 5% din valoarea acestuia.

Atât pentru o persoană fără cunoștințe tehnice avansate, considerată ca fiind rezonabil informată, atentă și precaută, cât și pentru SRL (cu o experiență în acest domeniu, ce constă în comercializarea - furnizare, mentenanță și intervenții service - a mai mult de 300 de platforme pentru lucru la înălțime comercializate în cei peste 15 ani de activitate în domeniu) apare drept evident că montarea platformei pentru lucru la înălțime pe autoșasiu este cea mai complicată etapă și nu cea mai simplă etapă a acestui proces, iar cuantificarea la minim a implicării valorice, de doar 5% este irelevantă față de importanța și responsabilitatea subcontractorului în ceea ce privește buna funcționare a produsului final.

Astfel, prezintă mai multe aspecte ale importanței deosebite ce trebuie acordată montării platformei pentru lucru la înălțime pe autoșasiu, respectiv documentația tehnică, capacitatea tehnică, autorizațiile necesare montării și acordării garanției.

Față de cele precizate, precum și ca urmare a verificării documentelor depuse de asocierea SRL - SRL - subcontractant parte specială, în măsura în care lipsește autorizația de la producătorul CTE către subcontractorul privind montarea platforme pentru lucru la înălțime pe autoșasiu și/sau lipsește autorizația de la producătorul CTE pentru SRL, respectiv autorizația de la producătorul CTE pentru SRL, este doar pentru comercializare, oferta asocierii SRL - SRL este inadmisibilă.

Experiența similară trebuie dovedită raportat la toți membrii asocierii SRL - SRL - subcontractant parte specială și, totodată, raportat la un echipament similar cu cel care face obiectul prezentei

proceduri și care constituie un întreg funcțional (iar nu doar pentru părți din echipament ca un uriaș puzzle).

În accepțiunea Legii nr. 98/2016, prin produse similare se înțelege acele produse care îndeplinesc în mod cumulativ următoarele condiții:

- a) sunt destinate unor utilizări identice sau similare;
- b) fac parte din gama normală de produse care sunt furnizate/comercializate de către operatori economici cu activitate constantă în sectorul respectiv.

Or, se poate constata că în speță, asocierea nu a prezentat dovezi care să ateste ca membrii asocierii, inclusiv subcontractantul, au experiență privind un produs similar.

Referitor la utilajul prezentat ca și experiență similară, constată că nu a avut nici o implicare în contractul respectiv, utilajul respectiv fiind furnizat de către SRL în asociere cu AG, așa cum reiese din documentele publicate în SEAP:

- Anunț de participare nr. CN1009516 din 05.03.2019;
- Declarație de participare versiunea 1;
- Declarație de participare versiunea 2;
- Sumarul licitației electronice;
- Anunț de atribuire nr. CAN103766 din 08.02.2023.

Raportat la alegațiile contestatoarei privind caracterul similar al produselor menționate în documentele prezentate de aceasta în dovedirea experienței similare, face următoarele precizări:

Produsul oferit de asociere este o construcție specială, un produs specific activităților desfășurate pentru apărarea împotriva incendiilor, salvarea și protecția persoanelor, protecția mediului înconjurător, fără a avea nici o legătură cu platformele pentru lucru la înălțime.

Astfel, la nivel european, platformele pentru lucru la înălțime sunt reglementate de către standardul european EN 280-1:2022 Mobile elevating work platforms (Platforme mobile pentru lucru la înălțime), în timp ce platformele hidraulice pentru intervenție și salvare sunt reglementate de către standardul EN 1777:2010 Hydraulic platforms (HPs) for fire fighting and rescue services (Platforme hidraulice pentru apărare împotriva incendiilor și servicii de salvare):

a) Conform Standardului European EN 280-1:2022: Mobile elevating work platforms (Platforme mobile pentru lucru la înălțime), o platformă pentru lucru la înălțime este acel echipament care permite persoanelor să se poată deplasa în diferite poziții de lucru unde desfășoară lucrări din platforma de lucru, sub condiția ca urcarea în platforma de lucru, respectiv coborârea din platforma de lucru să se facă doar pe sol sau pe șasiul platformei de lucru.

De asemenea, la punctul 1.3 lit. b) din standardul european EN 280-1:2022: Mobile elevating work platforms (Platforme mobile pentru lucru la înălțime), se precizează faptul că acesta nu se aplică echipamentelor de apărare împotriva incendiilor și salvare.

b) Conform Standardului European EN 1777:2010 Hydraulic platforms (HPs) for fire fighting and rescue services (Platforme hidraulice pentru apărare împotriva incendiilor și servicii de salvare), o platformă hidraulică de intervenție și salvare la înălțime se referă la un echipament folosit de serviciile de apărare împotriva incendiilor și salvare, putând fi folosit la

apărarea împotriva incendiilor, salvarea și protecția persoanelor, protecția mediului înconjurător și alte operațiuni tehnice.

În concluzie, apreciază că echipamentele nu au un caracter similar.

Mai mult, potrivit alegațiilor contestatoarei, autoritatea contractantă ar fi avut obligația de a solicita clarificări suplimentare la momentul la care potrivit etapelor prevăzute de lege pentru desfășurarea procedurii, trebuie prezentate documentele justificative care probează îndeplinirea celor asumate prin completarea DUAЕ, doar de către ofertanții clasați pe primul loc/primele locuri.

În acest sens, contestatoarea a invocat prevederile art. 209 din Legea nr. 98/2016, confundând dreptul autorității contractante de a solicita clarificări cu o obligație.

Or, potrivit legii, oferta este inadmisibilă inclusiv în situația în care ofertantul se află în una dintre situațiile de excludere prevăzute la art. 164, 165 și 167 sau nu îndeplinește criteriile de calificare stabilite de autoritatea contractantă, iar aceasta din urmă exclude din procedura de atribuire a contractului de achiziție publică/acordului-cadru orice operator economic care, inter alia, se află în situația de a fi prezentat declarații false în conținutul informațiilor transmise la solicitarea autorității contractante în scopul verificării absenței motivelor de excludere sau al îndeplinirii criteriilor de calificare și selecție, nu a prezentat aceste informații sau nu este în măsură să prezinte documentele justificative solicitate.

Autoritatea contractantă are obligația de a verifica inexistența unei situații de excludere prevăzute la art. 164, 165 și 167 în legătură cu subcontractanții propuși, iar în cazul în care este identificată o situație de excludere, autoritatea contractantă poate solicita ofertantului/candidatului o singură dată să înlocuiască un subcontractant în legătură cu care a rezultat, în urma verificării, că se află în această situație doar cu aplicarea în mod corespunzător a dispozițiilor art. 171. Or, la o analiză a textului de lege conținut la art. 171 din Legea nr. 98/2016, se poate lesne constata faptul că acesta nu se aplică în situația în care nu au fost depuse documente care să ateste îndeplinirea criteriilor de calificare și selecție, ofertantul nu a prezentat aceste informații sau nu este în măsură să prezinte documentele justificative solicitate, ci la clarificarea de către operatorul economic în mod complet a faptelor și împrejurărilor în care a fost comisă infracțiunea sau altă faptă ilicită, situații distinct menționate la art. 167 din Legea 98/2016.

Reiterează importanța subcontractantului care efectuează montajul celor două componente ale echipamentului ofertat de către contestatoare, importanța prin prisma căreia ar fi imposibilă schimbarea montatorului în termenul ce poate fi acordat în lumina unor eventuale clarificări.

Nu în ultimul rând, cu privire la pretinsa lipsă de motivare a deciziei din partea autorității contractante, subliniază faptul că simpla nemulțumire a

părții cu privire la decizia autorității ori neînsușirea în totalitate a argumentelor prezentate, sunt aspecte ce nu pot fi asimilate nemotivării actului administrativ.

Orice parte în cadrul unei proceduri are dreptul, în mod evident, să prezinte Consiliului/judecătorului observațiile și argumentele sale și să pretindă organului administrativ jurisdicțional/judiciar să le examineze în mod efectiv. Pare însă că asocierea reclamei că motivele concrete care au stat la baza deciziei de respingere a ofertei sale trebuie detaliate de către autoritatea contractantă până la nivelul prezentării unor diferențe tehnice în mod echivalent unui punct de vedere întocmit de achizitoare raportat la o contestație. Or, faptul că motivarea este succintă nu echivalează cu nemotivarea deciziei/actului achizitoarei, obligația de motivare nu înseamnă o detaliere exhaustivă a aspectelor de fapt și de drept pe care se întemeiază decizia.

De altfel, consideră că decizia autorității contractante este corectă în drept și fapt, precum și motivată în mod adecvat, conținând toate elementele legale în acest sens.

Față de cele prezentate, solicită respingerea contestației și, pe cale de consecință, menținerea raportului procedurii și a actelor subsecvente acestuia, inclusiv a deciziei autorității contractante privind rezultatul procedurii.

Totodată, solicită acces la documentele dosarului constituit la Consiliu.

..... SRL, lider al asocierii SRL - SRL - subcontractant parte specială, prin adresa înregistrată la Consiliu cu nr. 18704/27.03.2024, a transmis:

(a) Întâmpinare față de cererea de Intervenție formulată de SRL;
(b) Notă de ședință față de punctul de vedere nr. A-111/3322/2024, formulat de către autoritatea contractantă, solicitând respingerea cererii de intervenție și apărările autorității contractante ca nefondate și să admiterea contestației astfel cum a fost formulată, având în vedere următoarele considerente:

1. Cererea de intervenție formulată de SRL este inadmisibilă în principiu și, nefondată, pe fondul acesteia:

1.1 Cu caracter general prealabil:

Un ofertant într-o procedură de achiziție publică, fie acesta chiar ofertant declarat câștigător, nu poate veni și indica acesta care ar fi trebuit să fie motivarea autorității contractante pentru pretinsa neîndeplinire a condiției experienței similare de către un ofertant concurent al său - în condițiile în care însăși achizitoarea nu a avut o astfel de motivare.

Altfel spus, ... nu a motivat/analizat (în nicio formă) existența similarității dintre PLATFORMA B42 și Platforma de lucru la înălțime ce face obiectul procedurii de achiziție și nici dacă/pentru ce considerent trebuia să facă dovada experienței similare subcontractantul, însă ofertantul declarat câștigător substituie subiectele pe care autoritatea contractantă nu și le-a făcut (respectiv de motivare a deciziei sale), substituindu-se din această perspectivă achizitoarei.

În acest ultim sens, dacă autoritatea contractantă ar fi efectuat analiza similarității experienței în mod obiectiv, ar fi observat îndeplinirea condiției experienței similare și, astfel, asocierea ar fi fost și aceasta declarată câștigătoare, autoritatea contractantă având astfel posibilitatea de a economisi 1.000.000 lei (din bugetul de stat) - fiind în discuție încheierea unui acord-cadru cu 2 ofertanți.

Din acest context, derivă și lipsa interesului legitim al SRL de a formula cererea de intervenție.

1.2 Inadmisibilitatea în principiu a cererii de intervenție:

Potrivit legii, în cauză, cererea de intervenție este o cerere de intervenție în interes propriu. Prin urmare, intervenienta avea de arătat care este dreptul său pus în pericol și pe care îl are de apărat urmare formulării contestației.

Intervenienta este ofertant câștigător, dar este ofertant câștigător într-o procedură de achiziție publică pentru încheiere de acord-cadru cu maxim 2 participanți (IV. 1 din fișa de date), în cauză fiind doar doi ofertanți.

Prin urmare, dreptul câștigat la acest moment de SRL este dreptul de a încheia acordul-cadru.

Astfel, un interes în sensul legii în formularea unei cererii de intervenție în interes propriu într-o contestație privind excluderea unei alte oferte ca neconforme este acela de a proteja dreptul de a încheia acordul-cadru de o eventuală descalificare.

Numai că, în cauză, procedura de atribuire prevede încheierea de acord cadru cu maxim 2 operatori economici, iar în cadrul acestei proceduri au fost depuse două oferte, cea a asocierii SRL - SRL și cea a SRL.

1.3 În orice caz, cererea de intervenție este nefondată:

Cu privire la excepția tardivității, susține că este neîntemeiată, contrar susținerilor SRL, contestația fiind introdusă în termenul prevăzut de lege, data înregistrării acesteia pe portalul CNSC neavând relevanță în calculul/verificarea acestui termen.

Potrivit art. 183 alin. (1) C.proc.civ., data relevantă pentru efectuarea actului de procedură în termenul legal este data transmiterii aceluia act de către expeditor, contestatar în speță, nu data primirii de către destinatar (CNSC, instanță, etc.) și nici data afișării publice pe website-urile informative specifice.

În ce o privește, potrivit atât corespondenței electronice, cât și celei efectuate prin serviciile poștale, contestația a fost transmisă la CNSC și la autoritatea contractantă la data de 11 martie 2024, sens în care redepune dovezile de transmitere.

Pe fond, consideră susținerile intervenientei nerelevante/neîntemeiate:

(a) contrar susținerilor intervenientei, nu este în discuție o pretinsă încercare a asocierii de a induce în eroare CNSC prin aceea că odată dovedită experiența similară prin prezentarea DUAЕ, autoritatea contractantă nu mai putea declara oferta drept inadmisibilă.

Prima urmare, întreaga construcție argumentativă din prim parte a intervenției este nerelevantă.

Ceea ce a arătat în cuprinsul contestației, a fost faptul că (i) solicitarea de documente în dovedirea experienței similare a avut loc anterior datei declarării admisibile și câștigătoare a ofertei sale (în etapa intermediară), (ii) iar ulterior declarării admisibile și câștigătoare a ofertei, nu i-au mai fost solicitate documente și/sau clarificări, oferta fiind direct respinsă nemotivat ca neconformă pentru neîndeplinirea condiției experienței similare .

(b) contrar susținerilor SRL, petenta precizează că nu a menționat (eronat și neîntemeiat) că nu i s-a solicitat și că nici nu ar fi fost obligați să prezinte documentele în cauză pentru subcontractant și nici nu a ignorat cerințele documentației de atribuire și/sau prevederile legale.

Ceea ce a susținut în cuprinsul contestației a fost faptul că:

(i) subcontractantul nu a subcontractat furnizarea de Platforme de lucru la înălțime, ci doar o subactivitate de montaj pe șasiu, pentru care s-a făcut dovada autorizațiilor ISCIR și RAR (care, în esență, certifică competența în prestarea acestui serviciu);

(ii) experiența similară cerută de documentația de atribuire și dovezile solicitat de autoritatea contractantă în acest sens a privit furnizarea de platforme de lucru la înălțime, nu prestarea de servicii de montaj.

Mai mult, dacă s-ar fi cerut experiența similară pentru subcontractant, ar fi trebuit să i se indice și valoarea ce trebuie atinsă pentru a satisface nevoile autorității contractante, aspect pe care nu l-a identificat în cadrul fișei de date sau a caietului de sarcini.

În același sens, subliniază și faptul că:

(i) potrivit art. 3 alin. (1) lit. yy) din Legea nr. 98/2016 „subcontractantul” execută/furnizează părți sau elemente ale lucrărilor/construcției ori îndeplinește activități care fac parte din obiectul contractului, răspunzând de organizarea și derularea tuturor etapelor necesare în acest scop.

(ii) prin urmare, subcontractantul îndeplinește activități care fac parte din obiectul contractului încheiat între contractantul principal și autoritatea/entitatea contractantă, fiind implicat în procesele tehnologice/specifice de îndeplinire a obiectului contractului.

(iii) subcontractantul este astfel considerat participant în procedura de atribuire [art. 53 alin. (1) din Legea nr. 98/2016], fiindu-i aplicabile, pe cale de consecință, inclusiv dispozițiile legale aferente - dar din perspectiva activității subcontractate, cum sunt obligația:

(A) de a cuprinde în oferta documentele și informațiile prevăzute de lege referitor la subcontractare (informații privind partea/părțile din contract care urmează să fie îndeplinită/e de subcontractanți și valoarea acesteia, DUAЕ pentru subcontractant, acordul de subcontractare, documentele justificative de calificare aferente subcontractantului la solicitarea autorității contractante);

(B) de a transmite, la solicitarea autorității/entității contractante, informații și documente relevante referitoare la capacitatea tehnică și profesională a subcontractanților propuși. cu privire la partea/părțile din contract pe care aceștia urmează să o/le îndeplinească efectiv.

(iv) potrivit art. 218 alin. (4) din Legea nr. 98/2016, autoritatea contractantă are obligația de a solicita, la încheierea contractului de achiziție publică, sau atunci când se introduc noi subcontractanți, prezentarea contractelor încheiate între contractant și subcontractantul/subcontractanții nominalizați în ofertă sau declarați ulterior, astfel încât activitățile ce revin acestora, sumele aferente prestațiilor precum și numele, datele de contact, reprezentanții legali ai noilor subcontractanți să fie cuprinse în contractul de achiziție publică.

Corelativ acestor obligații, în procesul de evaluare a ofertelor, capacitatea tehnică și profesională a subcontractanților propuși va fi luată în considerare pentru partea lor de implicare în contractul care urmează să fie îndeplinit, dacă documentele prezentate sunt relevante în acest sens [art. 172 alin. (4) din Legea nr. 98/2016].

(c) prin urmare, aserțiunile intervenientei și pe acest aspect sunt nerelevante și cu nuanțe vexatorii:

(i) Revenind la momentul anterior depunerii ofertelor, de unde rezultă aceasta obligație a participanților, când un posibil participant, presupus necunoscător al obligațiilor legale și probabil fără autorizație RAR pentru montajul caroseriilor, solicită ca această autorizație să nu fie cerută, susținând că nu este necesară, ceea ce este fals, autoritatea contractantă acceptă propunerea, dar modifică cerințele, exprimându-se într-un mod mai general, astfel: *"Producătorul/carosierul/furnizorul trebuie să facă dovada faptului că este autorizat de către organele/autoritățile abilitate (după caz: ISCIR, RAR etc.) să execute și/sau să monteze pe șasiuri suprastructuri tip platforme de lucru la înălțime."*

Din răspunsul de clarificare la solicitarea III.3 rezultă că trebuie prezentate „după caz” autorizațiile ISCIR sau RAR. Acest lucru ar trebui să fie clar, inclusiv pentru specialiștii SRL, cu toate că mențiunile acestora din cererea de intervenție care denotă absența și neînțelegerea modului de autorizare a caroseriilor vehiculelor, pun în discuție un aspect de lipsă de bună-credință/profesionalism.

(ii) SRL încearcă totodată să-i trimită într-o direcție greșită prin afirmația potrivit căreia pentru autorizarea RAR ar fi nevoie de aceleași documente ca pentru autorizarea ISCIR, aspect nereal, de altfel:

(A) RAR nu este interesat/nu verifică/nu are aceleași atribuții ca ISCIR, de aceea și sunt două autorități/entități distincte;

(B) AR are competența de a verifica încadrarea vehiculului tipodimensional, de omologarea vehiculelor pentru deplasarea pe drumurile publice;

(C) RAR verifică aspecte ce țin de masa maximă autorizată totală versus cea reală, diferența reprezintă sarcina utilă, verificarea încărcărilor pe punți - cât suportă tehnic axele versus cât este încărcarea reală, care sunt dimensiunile maxime, tipul anvelopelor, lumini, frâne, etc.

(iii) din perspectiva subcontractantului, prezintă un print screen din lista de montaje de platforme omologate de RAR în sistemul de omologare online din 2013 adică de mai bine de 11 ani (probabil un portal al RAR la care SRL nu are acces nefiind carosier autorizat).

(d) referitor la montaj și la capacitatea oricărui carosier din lista RAR, autorizat pentru instalare de echipamente hidraulice, toți aceștia știu că furnizorii de echipamente hidraulice, ex. macarale hidraulice, cârlige de ridicare sau platforme, pot solicita de la posibili furnizori să le livreze kituri, iar instalarea să fie realizată la nivel local; acesta este rolul carosierilor, de a face vehiculele carosate compatibile cu regulamentele de circulație pe drumurile publice, indiferent de caroserie:

(i) în cazul kiturilor de platforme, acestea se pot livra în două feluri: cu și fără șasiu suplimentar;

(ii) în cazul livrării cu șasiu suplimentar, carosierul realizează conexiunile mecanice, hidraulice și electrice cu vehiculul. Această variantă este rapidă, dar mai costisitoare pentru clientul final. Aceasta este și varianta aleasă de noi. Kitul platformei CTE se livrează împreună cu șasiul suplimentar și face doar conexiunile mecanice, hidraulice și electrice.

(iii) în cazul livrării fără șasiul suplimentar, carosierul mai întâi construiește acel șasiu și apoi îl conectează atât la șasiul vehiculului, cât și la platforma hidraulică. Această variantă este mai ieftină, folosind mâna de lucru locală, dar de durată, iar în cazul de față s-a punctat termenul de livrare.

Link furnizare kituri pe pagina producătorului CTE <https://www.vctelift.com/en/product-category/kit-platforms/>.

(e) în legătură cu autorizațiile necesare pentru montaj și acordarea garanției, ... SRL încearcă să introducă cerințe inexistente. Nu este necesară o autorizare de producător, deoarece aceasta nu a fost solicitată în caietul de sarcini și nu există niciun motiv pentru aceasta, deoarece nu se achiziționează servicii de montaj pentru platforme, ci doar platforme în sine.

Garanția produselor este asigurată în cazul său de asociatul pentru partea de șasiu, care este autorizat RAR să efectueze reparații la aceste produse. De asemenea, asocierea SRL - SRL are autorizare de ISCIR pentru mentenanța platformelor, iar împreună cu subcontractantul, care este autorizat atât de RAR, cât și de ISCIR pentru partea de montaj.

(f) ceea ce încearcă, de fapt SRL, este să încerce să discrediteze comercial subcontractorul, ceea ce nu are legătură cu cauză. Cum a arătat și dovedit, ... are autorizațiile prevăzute de lege, ISCIR și RAR (emise de autoritățile competente la nivel național și cu recunoaștere internațională) de a efectua operațiunile tehnice la care s-a angajat prin subcontractare.

Este nerelevant faptul că SOCAGE ITALIA are peste 300 de salariați și o cifră de afaceri de peste 100 mii euro, aceasta nu înseamnă că ar fi incapabilă tehnic să efectueze activitatea subcontractată. Dimpotrivă, o poate presta cel puțin la fel de bine și la un preț mai scăzut.

(g) în ceea ce privește similaritatea Platformei cu Platforma de lucru la înălțime, ... SRL nu face trimitere decât la unele Standarde și rolul acestora. Pe acest aspect însă:

(i) EN 280 și EN 1777 sunt două standarde europene interconectate care stabilesc cerințe pentru platformele de lucru la înălțime și de salvare:

(A) EN 280: Acest standard reglementează de cerințele de siguranță și performanță pentru platformele de lucru la înălțime. EN 280 stabilește cerințele pentru proiectarea, construcția, utilizarea și întreținerea acestor platforme, inclusiv specificații pentru stabilirea capacității de încărcare, a stabilității și a siguranței operatorului.

(B) EN 1777: Acest standard se concentrează pe platformele hidraulice montate pe vehicule utilizate de serviciile de pompieri și salvare. EN 1777 definește cerințele specifice și metodele de eliminare sau reducere a pericolelor asociate cu aceste platforme hidraulice. Acesta stabilește, de asemenea, modul în care acestea trebuie să fie construite, instalate, utilizate și întreținute pentru a asigura siguranța operatorului și a utilizatorului final.

(ii) Legătura între cele două standarde vine din faptul că EN 1777 face referire la clasificarea platformelor hidraulice în funcție de EN 280. Acest lucru înseamnă că cerințele din EN 280 privind clasificarea și specificațiile tehnice ale platformelor de lucru mobile, inclusiv platformele hidraulice de salvare, sunt aplicabile și în contextul EN 1777. În plus, EN 1777 poate face trimitere la anumite cerințe sau teste din EN 280 pentru a asigura conformitatea cu standardele de siguranță și performanță. Astfel, EN 280 servește ca o bază pentru definirea și evaluarea platformelor hidraulice în cadrul EN 1777.

(iii) În susținere a atașat paginile 1-7 din standardul EN 1777 din care rezultă foarte clar rolul EN280 în construcția platformelor de lucru destinate salvării de la înălțime și a stingerii incendiilor. Pe scurt ele sunt clasificate de EN280 în grupa B-type 1.

În concluzie, este evident că documentele depuse pentru susținerea experienței similare sunt conforme cu solicitările din caietul de sarcini.

Cu toate acestea, intervenienta prezintă doar fragmente de adevăr denaturat. O evaluare mai amănunțită a unor aspecte poate releva că SRL ar fi trebuit să fie descalificată, nefiind regăsită autorizație RAR de carosare.

2. Apărările autorității contractante sunt nefondate:

2.1 Punctul de vedere al achizitoarei nu conține nici acesta motivarea necesară/raționamentul obiectiv pentru care (i) Platforma B45 nu ar fi similară cu platforma de lucru la înălțime (montat pe auto-șasiu) destinată executării lucrărilor de intervenție/mentenanță la înălțime ce formează obiectul prezentei proceduri de achiziție și pentru care (ii) subcontractantul ar fi trebuit să facă dovada experienței similare în materia furnizării de astfel de platforme de lucru.

2.2 Singurele mențiuni ale achizitoarei în ceea ce privește argumentele de nelegalitate invocate în cuprinsul contestației sunt în sensul că:

(a) nu există similaritate între cele două platforme din punct de vedere al (i) denumirii, (ii) destinației, (iii) gabaritului, fără nicio altă mențiune și cu atât mai puțin cu vreo explicație/analiză;

(b) prin cerința livrării de produse, autoritatea contractantă a avut în vedere dovada livrării de echipamente similare ținând seama de scopul și domeniul de activitate al achizitoarei, fără nicio altă mențiune și cu atât mai puțin cu vreo explicație/ analiză;

(c) nu s-a cerut înlocuirea subcontractantului întrucât aceasta ar fi însemnat refacerea/înlocuirea documentelor de evaluare semnate, aprobate și urcate în SEAP;

(d) nu s-au depus documente doveditoare privind experiența similară pentru subcontractant, cu mențiunea că specificul achiziției este furnizare de produs și nu montare de platformă.

Prin urmare, în mod evident nu a clarificat/motivat nici în punctul său de vedere care au fost argumentele tehnico-legale pentru care au stat la baza concluziei că asocierea nu a făcut dovada experienței similare.

În acest context, arată că toate argumentele sale din cuprinsul contestației rămân aplicabile și, ca răspuns la punctul de vedere al achizitoarei.

2.3 Cu toate acestea, menționează în completare/detaliere faptul că caracterul similarității reglementat în materia achizițiilor publice nu înseamnă nici identitate și nici interschimbabilitate.

Faptul că cele două platforme, Platforma ROSENBAUEUR și Platforma de lucru la înălțime:

(a) nu au aceeași denumire, este nerelevant cel puțin pentru că ambele sunt platforme de lucru la înălțime cu capacitate de ridicare de oameni.

(b) au gabarite diferite, este nerelevant cel puțin pentru că similaritatea nu presupune identitate astfel încât să se poată cere gabaritul identic în analiza similarității; chiar și așa, Platforma B45 are un gabarit mai mare, ceea ce înseamnă că masa maximă autorizată este mai mare decât la Platforma de lucru la înălțime, prin urmare este superioară tehnic, ceea ce o include automat în condiția similarității (cum a detaliat în cuprinsul contestației, principiul fiind cine poate mai mult, poate și mai puțin).

(c) nu ar avea aceeași destinație, este neîntemeiat, neînțelegându-se ce anume a înțeles autoritatea contractantă atunci când a menționat că cele două platforme nu ar avea aceeași destinație, în condițiile în care:

(i) ambele platforme sunt destinate lucrului/intervenției la înălțime;

(ii) platforma B45 se încadrează în aceeași categorie la ISCIR cu cele care fac obiectul prezentei achiziții publice, respectiv PTR 1-2010 (condiție indicată expres de autoritatea contractantă din prezenta procedură de atribuire printre specificațiile și condițiile tehnice) "*Mașini de ridicat (macarale, mecanisme de ridicat, stivuitoare, platforme autoridicătoare și platforme ridicătoare pentru persoane cu dizabilități, elevatoare pentru vehicule și mașini de ridicat de tip special)*".

(iii) ambele platforme au un braț telescopic articulat și cu un mod similar de pliere și dispun de o platformă de lucru la înălțime (Platforma B45 fiind tehnic superioară).

(iv) atât platforma B45, cât și platformele solicitate, dar și cele ofertate sunt, în esență, apte de a ridica o persoană la înălțime în scop de intervenție (indiferent ce fel de intervenție ar fi aceasta).

(d) scopul și domeniul de activitate al autorității contractante este nerelevant din perspectiva similarității:

- în primul rând, documentația de atribuire nu a reglementat o astfel de condiție pentru îndeplinirea condiției experienței similare, astfel că nu poate fi invocată de către achizitoare neîndeplinirea acesteia (dincolo de faptul că nu există nicio explicație subsecventă afirmației succinte și generale).

- în al doilea rând, o solicitare/condiționare în sensul ca platforma indicată în dovedirea experienței similare să fie specifică activității unei unități militare nu este legală:

(A) obiectul procedurii de achiziție, platformă de lucru la înălțime, nu are caracterul specific unei activități militare; altfel spus, nu este un produs militar și/sau cu specificații militare/în scop militar, ci un produs neutru din această perspectivă.

(B) contravine normelor și principiilor aplicabile în materia achizițiilor publice, având caracter restrictiv și neconcurențial.

- în subsidiar, chiar și așa, achizițarea este, ierarhic vorbind, subordonată MAPN - organul de specialitate al administrației publice centrale, prin care este condusă activitatea în domeniul apărării naționale și încadrată cu militari și civili.

Autoritatea contractantă cu care s-a încheiat contractul de achiziție publică de Platforme B45 - I... este o structură specializată subordonată Ministerului Afacerilor Interne și încadrată cu militari și civili și prin care este condusă activitatea de apărare națională împotriva fenomenelor infracționale și antisociale.

Prin urmare, chiar restrictiv vorbind, similaritate tot există.

Având în vedere toate aceste argumente, solicită respingerea cererii de intervenție, în principal, ca inadmisibilă și, în subsidiar, ca nefondată, precum și apărările autorității contractante ca nefondate și, pe cale de consecință, admiterea contestației astfel cum a fost formulată.

..... SRL, prin adresa înregistrată la Consiliu cu nr. 19500/29.03.2024, a transmis Note scrise, prin care solicită respingerea contestației și, pe cale de consecință, menținerea raportului procedurii și a actelor subsecvente acestuia, inclusiv decizia autorității contractante privind rezultatul procedurii.

Precizează că, autoritatea contractantă a invocat două motive de respingere/de declarare a ofertei asocierii inadmisibilă:

- nedepunerea documentelor doveditoare privind experiența similară pentru subcontractant;
- neîndeplinirea cerinței privind experiența similară în raport de obiectul achiziției în cadrul probării documentelor doveditoare DUAE.

Experiența similară trebuie dovedită raportat la toți membrii asocierii SRL - SRL - și totodată, raportat la un echipament similar cu cel care face obiectul prezentei proceduri și care constituie un întreg funcțional, cu luarea în considerare a cerințelor complexe din procedură de natură a afecta atât termenul de livrare asumat de ofertant în cadrul procedurii, cât și raportat la importanța deosebită ce trebuie acordată montării platformei pentru lucru la înălțime pe autoșasiu de către, importanța pe care SRL încearcă să o diminueze împreună cu răspunderea pentru un potențial montaj defectuos, susținând că procedura se referă la livrare produse, nu prestare servicii, ca și cum importanța unui montaj corect ar putea fi ignorată.

În accepțiunea Legii nr. 98/2016, prin produse similare se înțelege acele produse care îndeplinesc în mod cumulativ următoarele condiții:

- sunt destinate unor utilizări identice sau similare;
- fac parte din gama normală de produse care sunt furnizate/comercializate de către operatori economici cu activitate constantă în sectorul respectiv.

Or, din analiza dosarului aflat la CNSC se poate constata faptul că, în speță, asocierea SRL - SRL - nu a prezentat dovezi care să ateste SRL și au experiența privind produse similare.

Produsul ofertat de contestatoare nu îndeplinește în mod cumulativ condițiile prevăzute de lege:

- așa cum reține și autoritatea, nu sunt destinate unor utilizări identice sau similare, respectiv:

"Nu există similaritate între cele două echipamente atât din punct de vedere al denumirii cât și al destinației (utilitate) și gabarit;"

- nu face parte din gama normală de produse care sunt furnizate/comercializate de către operatori economici cu activitate constantă în sectorul respectiv, documentele prezentate în dovedirea pretinsei experiențe similare nu se referă atât la SRL, cât și la, așa cum se solicită atât potrivit legii, cât și prin documentația de atribuire acceptată și necontestată de către asocierea SRL.

În acest context se poate constata că nu este îndeplinită nici condiția privind caracterul similar al experienței prezentate și nici condiția prezentării experienței similar e pentru

Mai mult, din documentele depuse de SRL privind experiența sa (în asociere cu), nu rezultă foarte clar care este partea de contract îndeplinită de către SRL (nu în sensul cotei de participare valorică, ci în sensul experienței efective raportat la activitățile care fac obiectul contractului).

Or, experiența similară ar trebui raportată exclusiv la partea de contract îndeplinită de către SRL din asocierea cu versus cerințele din prezenta procedură privind experiența similară. Sens în care, consideră că SRL nu a dovedit în prezenta procedură îndeplinirea condiției

privind experiența similară nici măcar în ceea ce privește societatea SRL și, cu atât mai puțin în ceea ce privește pe

Ca urmare a studierii propunerii tehnice depusă de SRL, face următoarele precizări cu impact în ceea ce privește modelul/tipul de produs oferit, în contextul în care SRL susține că are experiență similară privind astfel de produse ("fac parte din gama normală de produse care sunt furnizate/comercializate de către operatori economici cu activitate constantă în sectorul respectiv" conform dispozițiilor legale aplicabile):

- în formularul propunerii tehnice, depus de SRL, utilajul identificat din fișele tehnice prezentate este model CTE - ZED 25 HV montat pe Iveco Daily 3,5 t, cu sistem de calare HE+H (verticale cu extensie față/verticale spate), în condițiile în care autoritatea contractantă a solicitat ca utilajul să fie montat pe un autoșasiu cu masa totală maximă admisibilă (MTMA) mai mare de 3.500 kg, iar sistemul de calare să fie de tip H+H (vertical față/spate).

- iar prin întâmpinarea asocierii, pct. 1.3.2, litera d) se revine asupra propunerii tehnice și se precizează faptul că utilajul propus se achiziționează sub formă de kit care se montează ulterior pe șasiu. Mai mult, din studierea link-ului pus la dispoziție, utilajul identificat este model CTE - ZED 25 HY, care diferă însă de cel prezentat în propunerea tehnică, întrucât acest model se poate monta doar pe autoșasiu cu MTMA de cel puțin 5,5 tone, având, de asemenea, și o diagramă de lucru diferită față de cea oferită prin propunerea tehnică.

Chiar dacă utilajul se achiziționează sub forma de kit, montatorul tot trebuie să aibă autorizație pentru montaj de la producător, precum și proiectul tehnic pentru montaj (în cazul de față furnizat de CTE SpA Italia) întrucât orice intervenție neautorizată asupra produsului conduce la anularea garanției.

În acest context, nu înțelege cum ar putea o societate de apartament, cu o medie a angajaților pe ultimii 5 ani de doar 2 angajați, conform site-ului www.mfinante.ro (2018 - 0 angajați, 2019 - 2 angajați, 2020 - 1 angajat, 2021 - 3 angajați, 2022 - 2 angajați), să poată gestiona un contract de furnizare de produse semnat cu IGSU pentru livrarea a min. 20 - max 100 buc Autoplatformă hidraulică de intervenție și salvare la înălțime (45 +/- 1 m), cu valoare totală de 72.000.000 euro (informații reieșite din Acordul Cadru), incluzând partea de reparații în perioada de garanție la suprastructură și autoșasiu, pe care și le-au asumat prin contract, fără a avea alți asociați sau subcontractori pentru partea de mentenanță și service suprastructură în perioada de garanție, precum și cum ar putea să gestioneze un contract de furnizare 8 bucăți Platforma pentru lucru la înălțime montată pe autoșasiu, aferent autorității contractante, incluzând partea de reparații și intervenții service în perioada de garanție pentru suprastructură, pe care și le-au asumat prin propunerea tehnică, fără a avea

alți asociați sau subcontractori pentru partea de mentenanță și service suprastructură în perioada de garanție, toate aceste lucruri în condițiile în care singura locație în care SRL își desfășoară activitatea este sediul social situat la etajul 6 al unei clădiri de birouri, fără a avea declarate alte puncte de lucru sau sedii secundare.

În concluzie, susține că decizia autorității contractante este legală, fondată și întemeiată, precum și motivată în mod adecvat, conținând toate elementele cerute de lege, sens în care solicită respingerea contestației depusă de asocierea SRL - SRL și, pe cale de consecință, menținerea raportului procedurii și a actelor subsecvente acestuia, inclusiv a deciziei autorității contractante privind rezultatul procedurii.

..... SRL, prin adresa înregistrată la Consiliu cu nr. 19687/01.04.2024, a solicitat acces la dosarul achiziției.

..... SRL, prin adresa înregistrată la Consiliu cu nr. 20623/04.04.2024, a transmis concluzii scrise prin care solicită respingerea, ca nefondate, a susținerilor intervenientei din Notele scrise depuse la data de 29.03.2024 și admiterea contestației astfel cum a fost formulată.

Prin aceste concluzii, punctează anumite aspecte, îndeosebi urmare a Notelor scrise depuse de intervenientă, în data 29.03.2024.

În acest sens:

(1) Susținerile SRL din Notele scrise depuse exced obiectului contestației și atribuțiilor autorității contractante, susținând că:

(a) intervenienta nu a contra-argumentat inadmisibilitatea în principiu a intervenției sale, rezumându-se la a susține că simpla calitate de ofertant câștigător ar justifica practic orice interes al acestuia;

(b) aspectul disputabil în cauză privește, în esență, (ne)motivarea rezultatului procedurii de către, noțiunea de experiență similară și analiza acesteia în ceea ce privește oferta asocierii ca atare, orice alte susțineri ori aprecieri proprii ale intervenientei exced în mod evident obiectului contestației, fiind în orice caz inadmisibile/tardive;

(c) susținerile intervenientei exced cauzei, încercând o substituie și o erijare în calitate de autoritate contractantă. Unul dintre motivele de nelegalitate invocate a fost cel al nemotivării/nelegalei motivări de către achizitoare a actelor administrative pe aspectul respingerii ofertei SRL pentru neîndeplinirea condiției experienței similare;

(d) prin Note scrise nu pot fi aduse pretinse argumente ori noi susțineri care nu au fost deja aduse prin cererea de intervenție, sancțiunea fiind cea expres prevăzută de Legea nr. 101/2016, respectiv inadmisibilitatea invocării de noi motive după expirarea termenului legal de formulare al intervenției;

(e) precizează că nu va răspunde susținerilor tendențioase, vădit insinuante și, pe alocuri, chiar agresive ale intervenientei în ceea ce o privește;

(2) Prin Note scrise nu pot fi aduse motive noi. Inadmisibilitatea aspectelor noi invocate:

În cuprinsul Notelor scrise, intervenienta indică expres faptul că invocă noi motive de nelegalitate ale procedurii, urmare a consultării dosarului achiziției la CNSC.

Dincolo de caracterul nefondat și distorsionat al noilor susțineri, invocarea acestora este, la acest moment, inadmisibilă, fiind de natură să eludeze dispozițiile imperative ale Legii nr. 101/2016 privind termenul de formulare/depunere al contestației și al cererii de intervenție, ca cerere incidentală ce investește Consiliul.

În acest sens:

(a) întreaga secțiune 9 din concluziile scrise reprezintă noi motive de pretinsă nelegalitate, contestatoarea însăși arătând:

"(..) Ca urmare a studierii Propunerii Tehnice depusă de SRL, facem următoarele precizări cu impact în ceea ce privește modelul/tipul de produs oferat în contextul în care SRL susține că are experiența similară privind astfel ele produse (..).

(b) art. 21 alin. (3) din Legea 101/2016 prevede expres că:

"Este inadmisibilă prezentarea unor noi motive de contestare și/sau formularea unor noi capete de cerere pe calea concluziilor scrise sau orale ori a precizărilor la contestație ulterior termenului legal de formulare a acesteia."

(c) art. 17 alin. (3) lit. a) din aceeași lege stabilește termenul imperativ de 10 zile de la data publicării în SEAP a contestației pentru formularea unei intervenții și, în mod evident, termenul în care pot fi aduse critici și argumente.

Prin urmare, legea stabilește un termen de 10 zile în care operatorul economic interesat poate să formuleze intervenție ceea ce semnifică faptul că argumentele sale trebuie să fie invocate în cadrul termenului de 10 zile reglementat de lege, orice noi motive formulate după trecerea acestui termen fiind inadmisibile, sancțiunea fiind aceea a constatării tardivității și decăderii.

În cauză, acest termen s-a împlinit la data de 22 martie 2023 astfel că este inadmisibilă formularea de noi critici de pretinsă nelegalitate după împlinirea acestui termen, respectiv la data de 27 martie 2023 prin Note scrise.

(3) Notele scrise formulate de intervenentă exced susținerilor aduse prin cererea de intervenție și ajung să se substituie chiar autorității contractante:

Totodată, autoritatea contractantă nu a prezentat niciun raționament pentru care oferta asocierii se impunea a fi respinsă ca neconformă, sens în care face trimitere la toate aspectele și argumentele aduse la Secțiunea 2 din contestație.

Or, astfel cum un ofertant într-o procedură de achiziție publică, fie acesta chiar ofertant declarat câștigător, nu poate indica și preciza care ar fi trebuit să fie motivarea autorității contractante pentru pretinsa neîndeplinire a condiției experienței similare de către un ofertant concurent al său, în condițiile în care însăși achizitoarea nu a avut o astfel de motivare. În același

sens, nu poate veni și impune noi condiții de calificare indicate anterior în cuprinsul documentației de atribuire ori chiar crearea de noi condiții.

Astfel, nu poate fi primită susținerea tendențioasă în sensul în care arată intervenienta, că ar fi susținut că procedura se referă la livrare produse, nu prestare servicii, ca și cum importanța unui montaj corect ar putea fi ignorată.

În contra susținerii artificial argumentate, autoritatea contractantă a precizat în tot cuprinsul documentației de atribuire faptul că tipul de contract este de furnizare, iar privitor la capacitatea de exercitare a activității profesionale, respectarea cerințelor menționate se traduce prin dovedirea experienței similare în sensul în care ofertantul operator economic a executat livrări de livrări de cel puțin valoarea celui mai mare contract subsecvente. Ca atare, autoritatea contractantă nu a condiționat în niciun moment dovedirea experienței similare sau orice alte aspecte referitoare la prezenta procedură prin prestarea ele servicii, astfel cum încearcă să inducă intervenienta.

Ceea ce omite aceasta este faptul că, autoritatea contractantă este singura care poate indica, impune și alege criteriile de calificare și de selecție, acestea fiind expres prevăzute de documentația de atribuire și neputând fi adăugate, omise ori extrase alte condiții ori variabile ale acestor condiții pe cale de deducție de către un operator economic care insistă să își susțină alegațiile prin orice mijloace și cu evidenta încălcare a prevederilor legale .

(4) intervenienta nu indică nicio prevedere legală care să susțină ori fundamenteze concluzia de la pct. 4-7 din Notele scrise.

Practic, la pct. 4 din Notele scrise, aceasta a preluat mecanic (fără a indica expres și prevederea legală, însă, cel mai probabil, întocmai pentru că prevederea legală care cuprinde acele aspecte are, de fapt, legătură cu prezenta cauză) dispozițiile art. 18 din Legea 98/2016.

(5) cu privire la caracterul nefondat al susținerilor de la pct. 9 din Notele scrise, arată că sunt inadmisibile, fiind tardiv formulate, în subsidiar, sunt și neavenite și neîntemeiate.

(6) pct. 10 din Notele scrise denotă un caracter tendențios și vădit insinuant, cu evidenta încercare de denaturare și ocolire a aspectelor puse în discuție.

Consiliul, prin adresa nr. 20599/729/C11/04.04.2024, a solicitat SRL ca, în termen de o zi, să precizeze dacă referirile privind conformitatea ofertei contestatoarei menționate în Notele scrise comunicate prin adresa înregistrată la Consiliu sub nr. 19500/29.03.2024, reprezintă critici cu privire la oferta asocierii având ca lider pe SRL, în caz afirmativ urmând ca acestea să fie supuse analizei Consiliului sub forma unei contestații care să respecte condițiile stabilite la art. 10 din Legea nr. 101/2016, cu respectarea condiției de depunere prevăzută de art. 611 din același act normativ.

..... SRL, urmare a adresei Consiliului mai sus precizată, a transmis următoarele precizări, înregistrate la CNSC sub nr. 21217/08.04.2024:

1. Oferta Asocierii - SRL - nu este admisibilă din multiple rațiuni.

2. Experiența similară trebuie dovedită prin „documente doveditoare completate de ofertant, terț susținător și subcontractant” (conform documentației de atribuire și Legii nr. 98/2016) și totodată raportat la un echipament Platforma de lucru la înălțime, montată pe autoșasiu ca un întreg funcțional, similar cu cel care face obiectul prezentei proceduri.

3. Prezumând că SRL poate livra autoșasiul și SRL ar putea livra platforma de lucru la înălțime, acestea nu îndeplinesc criteriile privind capacitatea nici separat nici împreună pentru a livra un întreg funcțional precum cel care face obiectul prezentei proceduri. Importanța deosebită și răspunderea majoră privesc tocmai montarea respectivului întreg din bucăți independente astfel încât să constituie un întreg funcțional similar cu cel care face obiectul prezentei proceduri și aparțin în întregime

4. Având în vedere că subcontractantul execută activități care prezintă o deosebită importanță aferent contractului (din perspectiva capacității și răspunderii, nu a cotei declarate din preț) legislația în domeniul achizițiilor publice impune în sarcina ofertantului obligația de a dovedi îndeplinirea criteriilor privind capacitatea și cu privire la subcontractant.

5. Or, asocierea nu a prezentat documente care să dovedească experiența similară, deși acest lucru era solicitat prin Legea nr. 98/2016, prin documentația de atribuire și prin cererea autorității contractante adresată asocierii (clasată inițial pe primul loc) pentru a verifica cele declarate prin DUAE.

6. Astfel, documentele prezentate de societatea SRL în legătură cu experiența similară a acesteia nu se referă la un echipament similar conform art. 18 alin. (3) din Legea nr. 98/2016 și nici nu dovedesc faptul că SRL ar putea livra echipamente similare fără concursul unui alt operator precum în procedura anterioară sau în prezenta procedură. În ceea ce privește, susține că nu au fost prezentate deloc documente doveditoare.

7. Având în vedere ca documentele justificative care să demonstreze îndeplinirea tuturor criteriilor de calificare și selecție în conformitate cu informațiile cuprinse în DUAE conform art. 196 alin. (3) din Legea nr. 98/2016, se prezintă de către ofertantul clasat pe primul loc, ca ultim pas înainte de atribuirea contractului de achiziție publică/acordului-cadru, legea nu naște în sarcina autorității contractante o obligație de a cere clarificări, iar dreptul de a solicita clarificări este circumstanțiat de respectarea principiilor tratamentului egal și transparenței. Or eventuale clarificări/completări la oferta la acel moment erau de natură să determine apariția unui avantaj evident în favoarea ofertantului în cauză.

8. Cazurile pentru care legiuitorul a prevăzut posibilitatea de înlocuire a subcontractantului constituie situații de excepție de strictă interpretare și aplicare (exception est strictissimae interpretationis). Pe cale de consecință, acestea nu sunt aplicabile în speță, întrucât fac vorbire despre cazul în care

din informațiile și documentele doveditoare prezentate nu rezultă că subcontractantul propus are capacitatea necesară. Or, în speță, nu au fost depuse deloc documente doveditoare pentru, deși acestea trebuiau depuse conform legii, documentației de atribuire și solicitării autorității.

9. Toate elementele menționate supra sunt necesare și suficiente pentru a se putea constata că oferta asocierii nu este admisibilă.

10. Deși nu ar mai fi necesare elemente suplimentare pentru a se reține faptul că oferta asocierii SRL (Lider) - SRL - subcontractant parte specială este neconformă, a observat o multitudine de aspecte neconforme ca urmare a studierii propunerii tehnice depusă de SRL, dintre care a reliefat doar câteva în cadrul notelor scrise depuse la CNSC.

11. Inclusiv, conform capătului de cerere din contestație, care face vorbire despre stabilirea ofertei câștigătoare dintre ofertele depuse și care sunt admisibile, a constatat că în cazul oricărei analize/(re)evaluări a ofertei depuse de asocierea SRL - SRL - subcontractant parte specială, aceasta trebuie făcută sub toate aspectele raportat la cerințele legale pentru declararea unei oferte drept admisibilă.

12. Apreciază că formularea de către societatea sa la acest moment a unei contestații ar fi de natură să amâne și mai mult soluționarea dosarului. Or, conform factorului de evaluare privind termenul de livrare stabilit de autoritatea contractantă, constată că timpul constituie un element important pentru autoritatea contractantă.

13. În concluzie, fără a afecta și/sau renunța la vreunul dintre remediile disponibile, potrivit legii, înțelege să nu formuleze la acest moment o contestație împotriva autorității contractante, cu atât mai mult cu cât are calitatea de ofertant declarat câștigător, astfel că decizia privind rezultatul procedurii valabilă în prezent nu constituie un act al autorității contractante de natură a vătăma societatea sa, conform cerințelor Legii nr. 101/2016 pentru depunerea unei contestații.

..... SRL a constituit cautiunea în sumă de 126.504,00 lei, conform art. 611 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, fiind depusă la dosar recipisa de consemnare nr. 210044817/1, eliberată de CEC BANK SA, Sucursala Victoria, la data de 14.03.2024, fiind transmisă, în original, prin adresa înregistrată la Consiliu cu nr. 15893/15.03.2024.

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

..... a organizat procedura prin licitație deschisă, în vederea încheierii acordului-cadru de furnizare Platformă de lucru a înălțime, montată pe autoșasiu, prin publicarea în SEAP a anunțului de participare nr. CN1062880/22.12.2023. Valoarea estimată a acordului-cadru este de 6.325.200,00 lei, fără TVA, iar criteriul de atribuire aplicat este „cel mai bun raport calitate-preț”.

Împotriva rezultatului procedurii de atribuire, comunicat prin adresa nr. A-1111/3237/01.03.2024, și a raportului procedurii nr. A-1111/3235/01.03.2024, ... SRL (lider al asocierii SRL - SRL), a

Înaintat Consiliului contestația în analiză, solicitând cele precizate în partea introductivă a deciziei.

Ca o chestiune prealabilă, Consiliul reține că, urmare a formulării contestației, ... SRL, a formulat cerere de intervenție voluntară în interes propriu, pe care Consiliul o încuviințează în principiu, ca cerere de intervenție accesorie în favoarea autorității contractante, în conformitate cu art. 64 Cod procedură civilă, dat fiind faptul că autoarea ei, în calitate de ofertantă declarată câștigătoare, dovedește un interes legitim propriu în pricina prin promovarea ei.

În acest sens, Consiliul a avut în vedere dispozițiile art. 61 alin. (2) din Codul de procedură civilă, potrivit cărora intervenția este principală, când intervenientul pretinde pentru sine, în tot sau în parte, dreptul dedus judecății sau un drept strâns legat de acesta. Din acest motiv intervenția principală, conform art. 62 alin. (1) din Codul de procedură civilă, este făcută sub forma unei cereri de chemare în judecată, îndreptându-se, în acest caz, împotriva ambelor părți din proces, respectiv autoritate contractantă și contestatoare.

Prin urmare, dat fiind că oferta SRL a fost declarată câștigătoare și urmărește să își preserve dreptul câștigat, contrar cererii principale a intervenientei, în fața Consiliului, aceasta nu poate uza decât de calea unei intervenții accesorii, în favoarea autorității contractante, în condițiile art. 61 alin. (3) din cod. Obiectul cererii de intervenție în situația de față este identic cu cel al autorității contractante din punctul de vedere la contestație, respectiv menținerea rezultatului stabilit de aceasta, motiv pentru care se poate concluziona că intervenția este în sprijinul acesteia și nu pentru realizarea unei pretenții proprii. Neexistând o pretenție proprie, ofertantului nu îi poate reveni decât calitatea de intervenient accesoriu, în favoarea autorității contractante.

În ceea ce privește criticile SRL formulate de intervenientă cu privire la oferta asocierii SRL - SRL, Consiliul are în vedere faptul că pe calea cererii de intervenție, ori completării la aceasta nu pot fi atacate actele autorității contractante, ci doar pe calea unei contestații, fiind inadmisibile, cererea de intervenție putând fi formulată doar în legătura cu contestația, prin raportare la aceasta, atât ca și conținut, cât și ca termen de intervenție, după cum este prevăzut expres la art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016.

Astfel, cererea de intervenție urmează a fi cercetată odată cu solicitările contestatoarei, în condițiile impuse de dispozițiile coroborate ale art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016 cu cele ale art. 64 și 67 din Codul de procedură civilă, autoarea lor având interes în menținerea actualului rezultat al procedurii de atribuire.

Având în vedere prevederile art. 26 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, Consiliul urmează să se pronunțe cu întâietate asupra excepției tardivității contestației, invocată de SRL.

Referitor la această excepție invocată de intervenientă, se constată lipsa de temei a acesteia.

În aprecierea sa, Consiliul reține că autoarea contestației a luat la cunoștință de adresa nr. A-1111/3237/01.03.2024, reprezentând comunicarea rezultatului procedurii, și de raportul procedurii nr. A-1111/3235/01.03.2024 la data de 01.03.2024.

De asemenea, Consiliul reține că intervenienta, în sprijinul cererii sale, invocă primirea contestației de către Consiliu în data de 12.03.2024, conform informațiilor identificate pe site-ul CNSC și presupune că aceasta este data depunerii contestației.

Contrar celor susținute de intervenientă, cu luarea în considerare a valorii estimate a contractului, contestația a fost transmisă în data de 11.03.2024, prin mail, atât la Consiliu, cât și la autoritatea contractantă, în ultima zi a termenului stabilit conform dispozițiilor art. 8 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 101/2016:

“(1) Persoana care se consideră vătămată de un act al autorității contractante poate sesiza Consiliul în vederea anulării actului autorității contractante, obligării acesteia la emiterea unui act sau la adoptarea de măsuri de remediere, precum și pentru recunoașterea dreptului pretins sau a interesului legitim, în termen de:

a) 10 zile, începând cu ziua următoare luării la cunoștință despre actul autorității contractante considerat nelegal, în cazul în care valoarea estimată a procedurii de achiziție publică/sectorial sau de concesiune este egală sau mai mare decât pragurile valorice în raport cu care este obligatorie transmiterea spre publicare către Jurnalul Oficial al Uniunii Europene a anunțurilor de participare, potrivit legislației privind achizițiile publice, legislației privind achizițiile sectoriale sau legislației privind concesiunile de lucrări și concesiunile de servicii; ”

De asemenea, originalul contestației a fost transmis Consiliului, prin Poșta Română, la aceeași dată, 11.03.2024.

În verificarea termenului prezintă relevanță data transmiterii contestației și nu cea a primirii și înregistrării ei, contrar celor invocate de intervenientă.

Pentru aceste motive, Consiliul va respinge ca neîntemeiată excepția tardivității contestației invocată de SRL.

Procedând la analiza fondului contestației, Consiliul reține că demersul SRL în fața sa a fost determinat de respingerea ofertei asocierii SRL - SRL ca neconformă, decizie pe care o consideră nelegală.

În acest sens, Consiliul constată că, prin adresa nr. A-1111/3237/01.03.2024, autoritatea contractantă a comunicat asocierii următoarele:

“(...) Oferta dumneavoastră a fost declarată neconformă deoarece:

- Conform art. 172 alin.(5) și art. 178 din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, cu modificările și completările ulterioare, cerință neîndeplinită în cadrul probării documentelor doveditoare DUAE (experiență similară în raport cu obiectul achiziției), întrucât din documentele depuse reiese că a fost furnizat alt tip de produs decât obiectul prezentei achiziții.

- Nu au fost depuse documente doveditoare privind experiența similară pentru subcontractant în conformitate cu art. 174 alin. (1) și art. 193 alin (3) din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, cu modificările și completările ulterioare.”

Astfel, se constată că un prim motiv de respingere a ofertei asocierii SRL - SRL îl reprezintă neîndeplinirea cerințelor privind experiența similară solicitată.

Or, în acest sens, în anunțul de participare publicat în SEAP autoritatea contractantă a stabilit următoarele:

”III.1.1) Capacitatea de exercitare a activitatii profesionale, inclusiv cerintele privind înscrierea în registrele profesionale sau comerciale:

(...) 1) Prezentarea de documente relevante care sa dovedeasca forma de înregistrare si, dupa caz, de atestare ori apartenenta din punct de vedere profesional, în conformitate cu cerintele legale din tara în care este stabilit operatorul economic. Cerinta se aplica inclusiv pentru subcontractanti si/sau terti sustinatori care completeaza informatiile aferente situatiei lor la nivelul unui DUAE distinct.

Modalitatea de indeplinire: la termenul limita de depunere a ofertelor se va completa DUAE, urmand ca ofertantul clasat pe primul loc dupa aplicarea criteriului de atribuire, la solicitarea autoritatii contractante sa prezinte Certificatul constatator eliberat de Oficiul Registrul Comertului sau orice alt document relevant. In cazul ofertelor depuse de persoane juridice straine, acestea vor prezenta orice document edificator, in conformitate cu cerintele legale din tara in care este stabilit operatorul economic.

Pentru contractele de achizitie de bunuri: executarea de livrari de tipul specificat Demonstrarea principalelor livrari de produse similare in ultimii 3 ani (perioada se va calcula prin raportare la data limita de depunere a ofertelor), continand cantitati, perioade de livrare, beneficiari. Daca se decaleaza termenul de depunere a ofertelor, se va extinde corespunzator (cu numărul de zile de decalare) perioada aferenta experientei similare. Prag valoric solicitat: Executarea de livrari de cel putin valoarea celui mai mare contract subsecvent, din cadrul fiecarui lot la care operatorul economic depune oferta, la nivelul unui singur sau a mai multor contracte. Prin produse similare autoritatea contractantă înțelege produse de tipul " aparatura, echipamente si utilaje de laborator".

Pentru îndeplinirea cerinței privind experiența similară se va prezenta, ca dovadă preliminară, documente doveditoare completate de ofertant, terț susținător și subcontractant, după caz, cu informații relevante care să demonstreze realizarea livrarilor similare cu obiectul achizitiei. Trebuie precizate următoarele informații: - numărul și data contractului invocat drept experiență similară; - cantitatea și denumirea produsului contractat; - ponderea și/sau activitățile pentru care a fost responsabil conform contractului; - beneficiarul contractului. Documentele justificative care probează îndeplinirea celor asumate prin completarea DUAE urmează să fie prezentate, la solicitarea autorității contractante, doar de către ofertantii clasati pe primele 2 locuri, în clasamentul intermediar întocmit la analiza evaluării ofertelor. Documentele emise sau contrasemnate de o autoritate/entitate sau de clientul beneficiar privat prin care ofertanții pot demonstra livrarea produselor sunt următoarele: - certificate de predare-primire; - recomandări; - procese verbale de recepție; - certificate constatatoare; - copii ale unor părți relevante ale contractelor pentru a demonstra ponderea și/sau activitățile pentru care a fost responsabil (în cazul în care contractul a fost îndeplinit în comun cu alții).

Documentele justificative care probeaza indeplinirea celor asumate prin completarea DUAE, respectiv certificatul constatator emis de ONRC, sau in cazul ofertatilor straini, orice document considerat edificator, din acest punct de vedere, în țara de origine sau în țara în care ofertantul este stabilit, urmeaza sa fie prezentate, la solicitarea autoritatii contractante, doar de catre ofertantii clasati pe primele 2 locuri in clasamentul intermediar intocmit la finalizarea evaluarii ofertelor. Documentele eliberate de institutii/organisme oficiale abilitate sau de către terți trebuie să fie datate, semnate, și după caz, parafate conform prevederilor legale în vigoare și se vor prezenta scanate în format lizibil, cu mențiunea „conform cu originalul” și semnate electronic de către ofertant.”,

iar prin fișa de date, cap. III.1.1.b) *Capacitatea de exercitare a activitatii profesionale*, autoritatea contractantă a stabilit că:

"Informatii si formalitati necesare pentru evaluarea respectarii cerintelor mentionate:

Pentru contractele de achizitie de bunuri: executarea de livrari de tipul specificat. Demonstrarea principalelor livrari de produse similare in ultimii 3 ani (perioada se va calcula prin raportare la data limita de depunere a ofertelor), continand cantitati, perioade de livrare, beneficiari. Daca se decaleaza termenul de depunere a ofertelor, se va extinde corespunzator (cu numărul de zile de decalare) perioada aferenta experientei similare. Prag valoric solicitat: Executarea de livrari de cel putin valoarea celui mai mare contract subsecvent, din cadrul fiecarui lot la care operatorul economic depune oferta, la nivelul unui singur sau a mai multor contracte. Prin produse similare autoritatea contractantă înțelege produse de tipul "aparatura, echipamente si utilaje de laborator".

Pentru îndeplinirea cerinței privind experiența similară se va prezenta, ca dovadă preliminară, documente doveditoare completate de ofertant, terț susținător și subcontractant, după caz, cu informații relevante care să demonstreze realizarea livrarilor similare cu obiectul achizitiei. Trebuie precizate următoarele informații: - numărul și data contractului invocat drept experiență similară; - cantitatea și denumirea produsului contractat; - ponderea și/sau activitățile pentru care a fost responsabil conform contractului; - beneficiarul contractului. Documentele justificative care probează îndeplinirea celor asumate prin completarea DUAЕ urmează să fie prezentate, la solicitarea autorității contractante, doar de către ofertantii clasati pe primele 2 locuri, în clasamentul intermediar întocmit la analiza evaluării ofertelor. Documentele emise sau contrasemnate de o autoritate/entitate sau de clientul beneficiar privat prin care ofertanții pot demonstra livrarea produselor sunt următoarele: - certificate de predare-primire; - recomandări; - procese verbale de recepție; - certificate constatatoare; - copii ale unor părți relevante ale contractelor pentru a demonstra ponderea și/sau activitățile pentru care a fost responsabil (în cazul în care contractul a fost îndeplinit în comun cu alții).

Documentele justificative care probeaza îndeplinirea celor asumate prin completarea DUAЕ, respectiv certificatul constatator emis de ONRC, sau in cazul ofertatilor straini, orice document considerat edificator, din acest punct de vedere, în țara de origine sau în țara în care ofertantul este stabilit, urmeaza sa fie prezentate, la solicitarea autoritatii contractante, doar de catre ofertantii clasati pe primele 2 locuri in clasamentul intermediar intocmit la finalizarea evaluarii ofertelor. Documentele eliberate de institutii/organisme oficiale abilitate sau de către terți trebuie să fie datate, semnate, și după caz, parafate conform prevederilor legale în vigoare și se vor prezenta scanate în format lizibil, cu mențiunea „conform cu originalul” și semnate electronic de către ofertant."

Spre deosebire de această exprimare a autorității contractante din anunțul de participare și fișa de date, în Strategia de contractare nr. A-1111/3020 din 13.12.2023, autoritatea contractantă a stabilit că nivelul minim al cerinței îl reprezintă:

"Ofertanților li se solicită să demonstreze livrări de platformă pentru lucru la înălțime, montată pe autoșasiu, specifică efectuate în cel mult ultimii 3 ani până la data limită de depunere a ofertei".

De asemenea, la cap. VI.3) *Informatii suplimentare*, din anunțul de participare și din fișa de date, autoritatea contractantă a stabilit că:

"Cerintele tehnice definite la nivelul anuntului de participare, caietului de sarcini sau altor documente complementare, prin trimiterea standardelor, la un anumit producator, la marci, brevete, tipuri, la o origine sau la o productie/metoda specifica de fabricatie/prestare/executie, vor fi intelese ca fiind insotite de mentiunea "sau echivalent"."

Se observă că nici Instrucțiunile către ofertanți nu conțin alte informații suplimentare relevante soluționării speței.

Analizând modul în care autoritatea contractantă a stabilit condițiile necesare a fi îndeplinite din prisma experienței similare deținute pentru a putea participa la procedura de atribuire de față, Consiliul observă că nu au fost stabilite cerințe exprese în acest sens, singura obligație concretă fiind aceea de a prezenta care au fost principalele livrări din ultimii 3 ani, respectiv comunicare de informații relevante care să demonstreze realizarea de livrări similare cu obiectul achiziției. Astfel, referitor la pragul valoric se face vorbire despre valoarea celui mai mare contract subsecvent, din cadrul fiecărui lot, deși procedura de față nu este una în care atribuirea se face pe loturi, iar prin produs similar achizitoarea a precizat că «*înțelege produse de tipul "aparatura, echipamente si utilaje de laborator"*».

Prin urmare, în aprecierea deținerii experienței similare deținute de ofertanți prezintă relevanță obiectul contractului, astfel cum este acesta definit în caietul de sarcini, cap. 3.3: *Platformă pentru lucru la înălțime, montată pe autoșasiu*, cantitate 8 cpl.

În consecință, ofertanții aveau obligația pentru dovedirea experienței similare de a face dovada livrării de astfel de echipamente sau de echipamente similare pentru platformă de lucru la înălțime. Este evident că definiția regăsită în anunțul de participare ori fișa de date a achiziției este irelevantă, putându-se aprecia că lipsește, fiind o prevedere generală, neadaptată achiziției urmărite a fi realizată.

În același timp, Consiliul are în vedere că evaluarea realizată de comisia de evaluare nu putea depăși limitele stabilite tocmai de achizitoare în această privință, lipsa de diligență în redactarea cerințelor fiindu-i imputabilă doar autorității contractante.

În consecință, relevantă în soluționare reprezintă definiția dată de legiuitor la art. 18 alin. (3) din Legea nr. 98/2016 produselor similare:

"În sensul dispozițiilor alin. (1), prin produse similare se înțelege acele produse care îndeplinesc în mod cumulativ următoarele condiții:

- a) sunt destinate unor utilizări identice sau similare;*
- b) fac parte din gama normală de produse care sunt furnizate/comercializate de către operatori economici cu activitate constantă în sectorul respectiv."*

În privința capacității tehnice a ofertantului prezintă relevanță dispozițiile art. 179 lit. b) din același act normativ:

"Operatorul economic face dovada îndeplinirii cerințelor privind capacitatea tehnică și profesională prin prezentarea, după caz, a unora sau mai multora dintre următoarele informații și documente:

b) lista principalelor livrări de produse efectuate sau a principalelor servicii prestate în cursul unei perioade care acoperă cel mult ultimii 3 ani, cu indicarea valorilor, datelor și a beneficiarilor publici sau privați; atunci când este necesar în scopul asigurării unui nivel corespunzător de concurență, autoritatea contractantă poate stabili că sunt luate în considerare livrări de produse relevante efectuate sau servicii relevante prestate cu mai mult de 3 ani în urmă;."

Totodată, Consiliul are în vedere și cele stabilite de ANAP la art. 5 din Instrucțiunea nr. 2/2017, emisă în aplicarea prevederilor art. 178 și art. 179 lit. a) și b) din Legea nr. 98/2016:

"ART. 5

(1) Nu se poate solicita demonstrarea experienței similare prin furnizarea de produse/prestarea de servicii/execuția de lucrări identice cu cele care fac obiectul contractului de achiziție publică/de achiziție sectorială/acordului-cadru care urmează a se atribui, pentru a nu se restrânge competiția, fiind necesar să fie permise și cele similare sau superioare din punctul de vedere al complexității și/sau scopului.

(2) Autoritatea/Entitatea contractantă va explicita similaritatea obiectului contractului într-o manieră care să reflecte categoriile/tipurile de produse/servicii/lucrări de o complexitate comparabilă cu cele care fac obiectul contractului de achiziție publică/de achiziție sectorială/acordului-cadru ce urmează să fie atribuit, utilizând o descriere generală, raportată la sectorul/domeniul în care se încadrează acesta. Se vor evita formulările de tipul "ofertantul a executat/prestat lucrări/servicii similare celor prevăzute în contract" sau "a furnizat produse care se încadrează în categoria/clasa CPV XXXXX".

(3) *Experiența similară nu trebuie să fie solicitată și pentru activități secundare/accesorii, indiferent de ponderea valorică a acestora în obiectul contractului de achiziție publică/de achiziție sectorială/acordului-cadru ce urmează a fi atribuit, în condițiile în care acestea nu afectează indicatorii de performanță/nivelul calitativ ce caracterizează obiectul principal sau scopul respectivului contract.*

NOTĂ:

Un caz particular îl reprezintă situația în care o activitate are o pondere valorică redusă în valoarea totală a contractului de achiziție publică/de achiziție sectorială/acordului-cadru, dar influențează performanța asociată rezultatului acestuia prin faptul că stabilește soluția tehnică ce conduce la îndeplinirea indicatorilor de calitate și performanță, îl reprezintă proiectarea lucrărilor ce urmează a fi executate într-un contract de lucrări care include proiectarea și execuția acestora.

În acest caz, autoritatea/entitatea contractată formulează la nivelul fișei de date cerința referitoare la experiența similară prin raportare la rezultatul ce trebuie obținut la finalizarea contractului ce urmează a fi atribuit, respectiv solicitându-se demonstrarea finalizării execuției în ultimii 5 ani a unei construcții similare în cadrul unui contract de lucrări de aceeași natură (ce a inclus proiectarea și execuția lucrărilor), rezultând astfel că operatorul economic în cauză a avut capacitatea de a gestiona construcția unui obiectiv de investiții similar pentru care a fost răspunzător de îndeplinirea indicatorilor de performanță și calitate (...)."

Verificând documentele depuse la dosar de autoritatea contractantă, Consiliul constată că, asocierea a depus, pentru dovedirea experienței similare deținute, acordul-cadru nr. 117114/02.07.2020, încheiat între asocierea SC SRL (lider) – AG cu I..., având ca obiect furnizare Autoplatfomă hidraulică de intervenție și salvare de la înălțime (45 +/- 1m), cantitatea maximă fiind de 100 CPL, iar cea minimă de 20 CPL, contractul subsecvent de furnizare nr. 1 și facturi. Conform acordului de asociere depus alături de aceste documente, rezultă că participația SRL, lider al asocierii, a fost de 20% contribuție financiară și 20% contribuție tehnică și 20% la repartizarea beneficiilor.

De asemenea, Consiliul reține că, ulterior finalizării etapei de evaluare a propunerilor financiare, prin adresa nr. A-1111/3164/13.02.2024, autoritatea contractantă a solicitat asocierii SRL - SRL, următoarele:

"Având în vedere faptul că oferta dumneavoastră este conformă din punct de vedere al specificațiilor tehnice și a fost admisă după aplicarea criteriului de atribuire, în conformitate cu prevederile art. 196 alin. (2) și alin (3) din Legea 98/2016, vă rugăm să prezentați prin intermediul SEAP, documentele justificative actualizate, pentru contractant și subcontractant până cel târziu la data de 20.02.2024 inclusiv, pentru a demonstra îndeplinirea tuturor criteriilor de calificare și selecție precizate de autoritatea contractantă la nivelul fișei de date a achiziției, în conformitate cu informațiile cuprinse în DUAE:

- 1. Certificat Constatator eliberat de Oficiul Registrul Comerțului sau documente relevante;*
- 2. Certificat Constatator privind lipsa datoriilor cu privire la plata impozitelor, taxelor sau a contribuțiilor la bugetul local, actualizat;*
- 3. Certificat Constatator privind lipsa datoriilor cu privire la plata impâzitelor, taxelor sau a contribuțiilor la bugetul de stat, actualizat;*
- 4. Cazierul judiciar actualizat al operatorului economic și al membrilor organului de administrare, de conducere sau a celor ce au putere de reprezentare, de decizie sau de control în cadrul acestuia, așa cum rezultă din certificatul emis de ONRC/actul constitutiv;*
- 5. Documentele justificative privind lista principalelor furnizări de produse similare din ultimii 3 ani."*

La această solicitare, asocierea, prin reprezentantul său, a retransmis documentele depuse inițial.

Primind răspunsul asocierii, autoritatea contractantă a întocmit procesul-verbal nr. A-1111/3201/23.02.2024, în care, referitor la experiența similară, s-a reținut că nu au fost depuse documente doveditoare, concluzia fiind că:

"Cerință neîndeplinită întrucât din documentele depuse reiese că operatorul economic a furnizat alt tip de produs decât obiectul prezentei achiziții.

Nu au fost depuse documente doveditoare privind experiența similară pentru subcontractant și asociat.

Oferta este neconformă”.

De asemenea, autoritatea contractantă a reținut că asocierea nu a demonstrat informațiile preliminare din DUAЕ , în conformitate cu art. 174 alin. (1) lit. h), art. 215 alin. (5¹) din Legea nr. 98/2016 și art. 137 din HG nr. 395/2016.

Analizând toate aceste informații, ca prim aspect, Consiliul reține că nu există nici un argument în documentele emise de autoritatea contractantă în justificarea aprecierii sale asupra documentelor depuse de asocierea în discuție, respectiv motivele pentru care au fost ignorate documentele depuse de asocierea având ca lider contestatoarea.

Nici în documentele ulterioare acestui proces-verbal emise de autoritatea contractantă nu au putut fi identificate alte informații suplimentare.

Conform punctului de vedere la contestație, autoritatea contractantă susține că asocierea nu a depus documente justificative care să dovedească îndeplinirea criteriului experiență similară, respectiv realizarea de livrări similare cu obiectul procedurii și, în consecință, a declarat oferta neconformă, afirmând că membrii comisiei de evaluare au constatat că documentele justificative prezentate reprezintă livrări de "autoplatforme hidraulice de intervenție și salvare de la înălțime", echipamente cu caracteristici tehnice diferite față de echipamentele care fac obiectul achiziției, respectiv "platformă de lucru la înălțime montată pe autoșasiu”.

Ca argument al acestei aprecieri achizitoarea afirmă, prin același punct de vedere, că între cele două echipamente nu există similaritate atât din punct de vedere al denumirii, cât și al destinației, respectiv că, prin cerința livrării de produse similare a avut în vedere ca operatorii economici participanți la procedură să facă dovada livrării unor echipamente similare ținând seama de scopul și domeniul de activitate al autorității contractante.

Dincolo de faptul că evaluarea realizată de autoritatea contractantă este lipsită de rigoarea necesară unui astfel de proces, Consiliul constată lipsa de temei a justificărilor aduse de autoritatea contractantă.

Alăturat lipsei unei analize competente referitoare la similaritate echipamentelor ofertate/solicitate, Consiliul are în vedere evidența faptului că atât denumirea unui echipament, cât și gabaritul acestuia nu sunt de natură a determina similaritatea sau nu a două echipamente.

Autoritatea contractantă dorește achiziționarea unei platforme de lucru la înălțime, montată pe autoșasiu, în timp ce documentele depuse de asociere atestă livrarea de autoplatfomă hidraulică de intervenție și salvare de la înălțime (45 +/- 1m).

Or, în discuție este dovedirea deținerii unei experiențe similare și nu identică, iar scopul introducerii ei este de realizare a verificării de către autoritatea contractantă a potențialului tehnic, financiar și organizatoric pe

care îl are operatorul economic, potențial care trebuie să reflecte posibilitatea concretă a acestuia de a îndeplini contractul și de a rezolva eventualele dificultăți legate de îndeplinirea acestuia, în cazul în care oferta sa va fi declarată câștigătoare.

În contra celor afirmate de achizitoare, cu privire la acest aspect, Consiliul are în vedere că Instrucțiunea nr. 2/2017 precizează în mod lipsit de echivoc, la art. 5, anterior citat, că nu se poate solicita demonstrarea experienței similare prin furnizarea de produse/prestarea de servicii/execuția de lucrări identice cu cele care fac obiectul contractului de achiziție.

Astfel, de interes pentru achizitoare, este să verifice dacă participantul la procedura pe care a organizat-o deține capacitatea de a face față unui contract de amploarea celui ce urmează a fi încheiat.

Consiliul apreciază că nu prezintă importanță pentru autoritatea contractantă că echipamentele furnizate anterior de SRL au un gabarit mai mare din punct de vedere al experienței similare deținute, însă prezintă importanță ca utilajul furnizat anterior să fie similar celui descris în caietul de sarcini.

Or, din această perspectivă, cel puțin aparent, cele două echipamente sunt similare, atât din punct de vedere al existenței platformei de lucru, chiar dacă complexitatea activităților desfășurate este diferită (în defavoarea echipamentului dorit a se achiziționa de către achizitoare), a montării platformei pe șasiu, a existenței brațului telescopic, al modului de pliere sau articulării.

Cu toate acestea, din documentele emise de achizitoare pe parcursul evaluării lipsește cu desăvârșire orice analiză tehnică ori apreciere concretă cu privire la caracteristicile celor două utilaje. Abia prin punctul de vedere la contestație sunt prezentate argumente ale modului de apreciere, respectiv denumire produselor și gabaritul acestora, caracteristici care nu prezintă relevanță în privința similarității. Autoritatea contractantă nu a fost în măsură să dovedească contrariul nici măcar prin punctul de vedere la contestație, argumentele concrete ale contestatoarei nefiind combătute în mod real de aceasta.

În situația în care autoritatea contractantă avea neclarități sau incertitudini legate de similaritatea celor două echipamente avea posibilitatea de a solicita clarificări. Aceste clarificări trebuiau să fie clare, concise cu privire la aspectele considerate neclare sau incerte. Acest drept conferit de legiuitor la art. 209 din Legea nr. 98/2016, nu este unul discreționar, a cărui exercitare este lăsată la aprecierea membrilor comisiei de evaluare, ci a fost conferit tocmai pentru a da posibilitatea acestora de a clarifica fiecare aspect al ofertelor considerat neclar sau incomplet. Membrii comisiei de evaluare au obligația de a clarifica orice astfel de aspect, sau chiar elemente lipsă, astfel încât evaluarea realizată să fie una completă și temeinică.

Astfel, raportat atât la modul în care achizitoarea a înțeles să definească cerința în discuție, cât și la informațiile prezentate de ofertant, respingerea ofertei de către achizitoare pentru acest motiv a fost realizată în mod eronat, în contradicție atât cu propriile condiții impuse prin documentația de atribuire, cât și cu prevederile legale, documentele prezentate fiind, cel puțin aparent, suficiente și relevante în atingerea

scopului urmărit, motiv pentru care se impune reluarea evaluării ofertei asocierii SRL - SRL în privința îndeplinirii cerințelor legate de experiența similară necesar a fi deținută.

Cât privește cel de al doilea motiv de respingere a ofertei asocierii SRL - SRL, Consiliul constată nelegalitatea acestuia.

În stabilirea acestei finalități, Consiliul a avut în vedere că autoritatea contractantă a stabilit că oferta este neconformă pentru că nu au fost depuse documente doveditoare privind experiența similară pentru subcontractant și asociat.

În această privință sunt considerate relevante următoarele prevederi din Legea nr. 98/2016:

- art. 178

“(1) Autoritatea contractantă are dreptul de a stabili prin documentele achiziției cerințe privind capacitatea tehnică și profesională care sunt necesare și adecvate pentru a se asigura că operatorii economici dețin resursele umane și tehnice și experiența necesare pentru a executa contractul de achiziție publică/acordul-cadru la un standard de calitate corespunzător.

(2) Cerințele privind capacitatea tehnică și profesională stabilite de autoritatea contractantă pot viza în special existența unui nivel corespunzător de experiență, prin raportare la contractele executate în trecut.

(3) În cazul procedurilor de atribuire a contractelor de achiziție publică/acordurilor-cadru de servicii sau de lucrări ori a contractelor de achiziție publică/acordurilor-cadru de produse care necesită lucrări sau operațiuni de amplasare sau instalare, capacitatea profesională a operatorilor economici de a presta serviciile sau de a executa lucrarea sau operațiunile de instalare poate fi evaluată în funcție de aptitudinile, competențele, eficiența, experiența și potențialul acestora”.

- art. 181

“Criteriile privind capacitatea și cerințele minime solicitate pentru îndeplinirea acestora, împreună cu mijloacele de probă corespunzătoare, sunt prevăzute în anunțul de participare”.

- art. 185:

“(1) În cazul în care mai mulți operatori economici participă în comun la procedura de atribuire, îndeplinirea criteriilor privind capacitatea tehnică și profesională, precum și cea privind situația economică și financiară, se demonstrează prin luarea în considerare a resurselor tuturor membrilor grupului, iar autoritatea contractantă solicită ca aceștia să răspundă în mod solidar pentru executarea contractului de achiziție publică/acordului-cadru.

(2) În cazul în care mai mulți operatori economici participă în comun la procedura de atribuire, aceștia pot beneficia de susținerea unui/unor terț/terți în ceea ce privește îndeplinirea criteriilor referitoare la situația economică și financiară și/sau capacitatea tehnică și profesională, în condițiile prezentei legi”.

Or, în speță, dovedirea experienței similare a fost realizată prin depunerea de documente vizând activitatea liderului asocierii SRL și nu activitatea asociatului SRL ori a subcontractantului

Dincolo de faptul că, prin solicitarea de clarificări, nu a fost făcută vreo solicitare expresă legată de experiența similară deținută de fiecare dintre membrii asocierii sau de subcontractant, Consiliul are în vedere că autoritatea contractantă trebuia să facă aprecieri asupra îndeplinirii cerințelor de calificare în general și a cerinței privind experiența similară în particular, prin raportare la dispozițiile legale incidente în cauză alături de cele stabilite prin anunțul de participare și fișa de date.

Conform acordului de subcontractare prezentat pentru, nr. 101/25.01.2024, atribuțiile acestuia operator economic sunt de montare platforme pe autoșasiu, procentul aferent prestațiilor fiind de 5%.

Consiliul observă că pentru subcontractant au fost depuse alături de DUAE și declarațiile necesare conform dispozițiilor legale și documente care atestă faptul că este autorizat în vedere executării unor astfel de activități (ISCIR, RAR).

Or, autoritatea contractantă, nici prin anunțul de participare și nici prin fișa de date nu a impus obligații în acest sens, nestabilind cerințe de calificare privind necesitatea prezentării unei anumite autorizări, însă subcontractantul a depus documente care să ateste deținerea autorizărilor necesare, fiind îndeplinită astfel cerința C.33 din Specificația tehnică prin care achizitoarea a definit caracteristicile tehnice și de performanță necesare.

Autoritatea contractantă, într-adevăr, poate solicita, prin stabilirea expresă de cerințe de calificare prin anunțul de participare, informații legate experiența necesară pentru a executa contractul de achiziție publică/acordul-cadru la un standard de calitate corespunzător, pentru aspecte considerate relevante în condițiile stabilite de legiuitor. Însă, în speță, achizitoarea nu a uzat de acest drept și nu a solicitat prezentarea de documente care să ateste experiența similară deținută de ofertant în montare platforme pe autoșasiu, cerințele stabilite de achizitoare fiind strict legate de furnizarea de echipamente similare celui supus achiziției, respectiv furnizare platformă pentru lucru la înălțime, montată pe autoșasiu, nefiind impusă nicio altă cerință din acest punct de vedere.

Prin urmare, la solicitarea generală adresată de autoritatea contractantă, de prezentare, prin intermediul SEAP, de documente justificative privind lista principalelor furnizări de produse similare din ultimii 3 ani, asocierea SRL - SRL nu avea nicio obligație de a depune vreun document referitor nici pentru asociatul SRL și nici pentru subcontractantul

În aceste condiții, Consiliul apreciază eronată decizia de respingere a ofertei asocierii SRL - SRL pentru acest motiv, fiind luată cu încălcarea prevederilor documentației de atribuire și a celor legale incidente în cauză.

Astfel, devine evident caracterul nelegal al evaluării realizate de autoritatea contractantă în evaluarea ofertelor, motiv pentru care se impune reluarea evaluării ofertei asocierii SRL - SRL în ceea ce privește experiența similară deținută, raportat la modul de definire a cerinței de către achizitoare.

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 declararea neconformă a ofertei depusă de asocierea SRL - 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 asocierii SRL - SRL, să stabilească ofertele admisibile și să aplice acestora criteriul de atribuire ales.

Pe cale de consecință, contestația urmând a fi admisă Consiliul încuviințând în principiu cererea de intervenție depusă de SRL, o va respinge.

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

CONSILIUL DECIDE:

Respinge excepția tardivității contestației invocată de intervenienta SRL.

Admite contestația depusă de SRL în contradictoriu cu

Anulează actele autorității contractante privind respingerea ofertei asocierii SRL - SRL ca neconformă, 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 reanalizeze oferta depusă de asocieria asocierii SRL - SRL să stabilească ofertele admisibile și să aplice acestora criteriul de atribuire ales.

Încuviințează în principiu și respinge cererea de intervenție depusă de SRL.

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 5 exemplare, conține 41 pagini.
Redactată practica deciziei ...