



C.N.S.C.

CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

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

În conformitate cu prevederile art. 12 alin. (1) și ale art. 27 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, Consiliul adoptă următoarea:

DECIZIE

Nr.

Data:

Prin contestația nr. 294/04.12.2020, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 53643/07.12.2020, formulată de către, cu sediul în, înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr., având CUI, reprezentată prin administrator, împotriva respingerea ofertei sale din cadrul procedurii de achiziție publică, organizată de către, cu sediul în, înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr., având CUI RO....., în calitate de entitate contractantă, prin procedură simplificată, împărțită pe loturi, în vederea încheierii contractului privind executarea de lucrări, având ca obiect „*Reparații stradale (carosabil și trotuar) după intervențiile pe rețelele de apă-canal*”, loturile 1-6, fiind criticată adresa cu nr. 218193/II/A/b/2/26.11.2020 prin care i s-a comunicat că oferta sa a fost apreciată ca inacceptabilă și neconformă, solicitând în principal anularea procedurii, iar în subsidiar obligarea entității contractante la reevaluarea ofertelor, în urma eliminării cerinței deținerii de către ofertanți a utilajelor de reciclat asfalt, precum și constatarea ofertei sale ca admisibilă și conformă.

Procedura de soluționare în fața Consiliului s-a desfășurat în scris.

**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 prin care contestă respingerea ofertei sale din cadrul procedurii de achiziție publică antementionată ca inacceptabilă și neconformă, solicitând în principal anularea procedurii, iar în subsidiar obligarea entității contractante la reevaluarea ofertelor, în urma eliminării cerinței deținerii de către ofertanți a

utilajelor de reciclat asfalt, precum și constatarea ofertei sale ca admisibilă și conformă.

Prin contestația cu nr. 294/04.12.2020, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 53643/07.12.2020, ... critică motivele entității contractante de respingere a ofertei sale ca inacceptabilă și neconformă în temeiul art. 140 alin.(4) coroborat cu art.143 alin.(3) lit.a) din HG nr.394/2016, apreciind că evaluarea propunerii sale tehnice s-a realizat în mod nelegal.

Totodată, contestatorul critică și documentația procedurii, apreciind că cerința impusă prin caietul de sarcini privind deținerea de către ofertanți, în proprietate sau în chirie, a unui utilaj "*reciclator de asfalt mobil*" este neavenită, discriminatorie, inclusă cu scopul de a favoriza un anumit ofertant.

Astfel, contestatorul citează temeiul legal invocat de entitatea contractantă ca motiv al respingerii ofertei sale:

Art.140 alin.4 din HG nr.394/2016 " *în cazul în care comisia de evaluare solicită unui candidat/ofertant, în condițiile art. 221 din Lege, clarificări și, după caz, completări ale documentelor prezentate de acesta în cadrul ofertei sau solicitării de participare, iar candidatul/ofertantul nu transmite în termenul precizat de comisia de evaluare clarificările/completările solicitate sau clarificările/completările transmise nu sunt concludente, oferta sa va fi considerată inacceptabilă.*"

Art.143 alin.3 lit.a din HG nr.394/2016 " *în condițiile art. 228 alin. (5) din Lege, oferta este considerată neconformă în următoarele situații: a) nu satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini.* "

Art. 228 alin.5 din Legea nr.99/2016 "*(5) Oferta este considerată neconformă dacă nu respectă documentele achiziției, a fost primită cu întârziere, prezintă semne de înțelegeri anticoncurențiale sau corupție sau a fost considerată de entitatea contractantă ca fiind anormal de scăzută.*"

Invocând faptul că, în motivarea deciziei de respingere a ofertei entitatea contractantă a arătat că actele depuse referitor la reciclatorul de asfalt mobil nu respectă condițiile impuse prin caietul de sarcini, contestatorul precizează:

1. Cu privire la cerința prevăzută în caietul de sarcini privind deținerea unui reciclator de asfalt mobil, ... consideră că solicitarea este neavenită și discriminatorie, acest utilaj nefiind necesar la efectuarea lucrărilor licitate.

Astfel, entitatea contractantă în caietul de sarcini a prevăzut obligația prezentării deținerii, în proprietate sau în chirie, a unui reciclator de asfalt. Acest utilaj frezează, reciclează și reface imediat covorul de asfalt. Ori, obiectul contractului aflat în procedură constă în reparații stradale realizate după intervențiile pe rețele de apă-canal. În cazul unei intervenții, covorul de asfalt este desfăcut de entitatea contractantă care realizează intervenția, după care covorul este refăcut de o societate specializată - în speță contractantul câștigător, susține contestatorul.

Văzând și devizele de lucrări depuse de societatea declarat câștigătoare, nici aceasta, la fel cum nici un alt ofertant, nu folosește acest utilaj în realizarea lucrărilor, afirmă contestatorul.

Din cele de mai sus rezultă că, utilajul solicitat nu este necesar pentru realizarea contractului, subliniază contestatorul.

Faptul că această cerință a fost inclusă în caietul de sarcini pentru a-l avantaja pe unul dintre ofertanți, respectiv pe ofertantul declarat câștigător, rezultă din documentația depusă de acesta, reciclatorul de asfalt, solicitat pentru prima dată în 20 de ani, fiind achiziționat de către societatea câștigătoare în luna mai 2020, arată

2. Contestatorul argumentează faptul că în mod cert oferta sa nu este inacceptabilă, menționând:

Prin adresa nr.216857/II/A/b/27.10.2020, entitatea contractantă a solicitat să prezinte contractele de închiriere și respectiv actele de proprietate ale utilajelor menționate de acesta în propunerea tehnică depusă.

.... precizează că a dat curs cererii de clarificare transmisă și a depus actele solicitate.

Față de depunerea actelor solicitate, în raport de dispozițiile art.140 alin.(4) din HG nr.394/2016, oferta nu poate fi considerată ca fiind inacceptabilă, consideră contestatorul, argumentând după cum urmează.

O ofertă este respinsă ca inacceptabilă, exclusiv dacă ofertantul nu răspunde cererii de clarificare transmisă de entitatea contractantă sau dacă clarificările sunt neconcludente. Potrivit dex "neconcludent" este sinonim cu neconvincător. De vreme ce a depus actele solicitate, nu există nici un temei ca oricare înscris să fie considerat ca fiind "neconcludent", acestea vizând direct utilajele oferite. Faptul că entitatea contractantă a apreciat că, contractele depuse în justificarea detenției reciclatoarelor de asfalt nu corespund cerințelor sale, ar putea atrage neconformitatea ofertei și nu inacceptabilitatea sa, apreciază contestatorul.

3. Contestatorul afirmă că oferta sa nu este neconformă, susținând următoarele.

Entitatea contractantă reține faptul că, contractele depuse referitor la reciclatoarele de asfalt nu corespund cerințelor caietului de sarcini deoarece:

a) *Nu sunt contracte de închiriere astfel că, lucrările efectuate cu aceste utilaje ar urma a fi subcontractate, ceea ce semnifică modificarea ofertei;*

b) *Din contracte nu rezultă tipul și modelul utilajului iar partenerul contractual nu a dovedit proprietatea asupra utilajelor;*

c) *Termenele de execuție din contractele încheiate sunt necorelate cu cele din contractual care face obiectul procedurii, fiind mai lungi.*

Cu privire la motivele reținute de entitatea contractantă arată că sunt nelegale pentru următoarele:

a) Firma "...." nu este subcontractantul Exclusiv răspunde de termenele și calitatea refacerilor cerute de prin documentația din Fișa de date al achiziției.

b) Cu societatea, ... a încheiat două contracte cadru pentru a avea posibilitatea executării unor lucrări de refacere speciale, ce vor fi cerute eventual de entitatea contractantă, deoarece pentru lucrări de refacere cu reciclator de asfalt mobil nu este cerută ofertă de preț în documentație. În cele 17 devize de lucrări (formularele FI.... F17), nicăieri nu apare nici un articol de deviz din care să rezulte necesitatea folosirii unui reciclator de asfalt mobil, din contră, apar o serie de articole conform cărora asfaltul se prepară în stații de asfalt (ex. instalații ANG) fixe sau se procură, iar desfacerea umpluturilor nu se face prin frezare ci prin metode obișnuite (tăiere, desfacere manuală sau mecanizată).

La o refacere nu este posibil tehnic să se frezeze și să se asfalteze zona respectivă cu material recuperat și reciclat pentru că în acest caz entitatea nu are cum să se procedeze la săpătură și reparația conductelor de apă-canal. Utilizarea unui asemenea reciclator mobil este foarte utilă la lucrări de reparații drumuri, dar în nici-un caz la lucrări de refaceri în urma spargerilor.

c), având o experiență de peste 20 ani în domeniul lucrărilor de refacere (din cei 20 de ani de activitate, 16 ani a lucrat și pentru), este capabilă să răspundă tehnic și la un preț rezonabil la execuția oricărei tip de refacere dintre cele 17 feluri cerute fără să aibă nevoie de reciclator de asfalt mobil.

4. Cu privire la oferta societatii, declarat câștigătoare solicită Consiliului să aibă în vedere următoarele:

- Criteriul de atribuire a ofertelor, conform caietului de sarcini, este: "*prețul cel mai scăzut*". Oferta financiară a societatii câștigătoare este în unele situații, triplul prețului oferit de subscrisa (de ex. în Formularul nr.FI, adică 434,16 lei/m² față de 141,50 lei/m²);

- În nici unul dintre devizele depuse nu apare nici o operațiune care ar urma a fi efectuată cu reciclatorul de asfalt.

- Reciclatorul de asfalt a fost achiziționat în luna mai 2020!

- În dovedirea "experienței similare" se depune un singur contract încheiat cu în martie 2020.

Astfel, rezultă cu puterea evidenței faptul că procedura de atribuire a contractului a fost astfel pregătită și derulată încât aceasta să avantajeze societatea, declarat câștigător, opinează contestatorul.

Concluzionând, ... solicită admiterea contestației și, în principal, anularea procedurii, iar în subsidiar, obligarea entității contractante ca, în urma eliminării cerinței deținerii de către ofertanți a utilajelor de reciclare asfalt, să procedeze la reevaluarea ofertelor, cu constatarea că și oferta este admisibilă și conformă.

Prin adresa cu nr. 218.788/II/A/b/2/10.12.2020, înregistrată la Consiliu sub nr. 54705/10.12.2020, entitatea contractantă formulează punct de vedere la contestația depusă de către, solicitând respingerea acesteia ca nefondată, neîntemeiată, precum și, în anumite cazuri, ca tardive, având în vedere argumentele ce urmează.

I. Pe cale de excepție, entitatea contractantă arată următoarele:

1. Contestația nu cuprinde toate elementele prevăzute prin Art.10 din Legea nr. 101/2016 respectiv, din contestație nu rezultă în mod clar care

este obiectul contestației, actul juridic pe care contestatorul îl consideră nelegal, nu include motivarea, în drept a contestației, și este lipsită de mijloacele de probă care susțin contestația.

2. Excepția tardivității sub aspectul criticilor ce vizează conținutul documentației de atribuire, respectiv că la printre utilajele solicitate era inclus un tip de reciclator de asfalt — utilaj mobil de preparat asfalt necondiționat de anotimpuri, care sunt formulate tardiv, acest aspect fiind cunoscut de contestator din data de 29.09.2020 când a fost publicat în SEAP anunțul de participare.

Astfel contestatorul solicită eliminarea din documentația de atribuire a cerinței referitoare la utilajul reciclator asfalt mobil și procedarea la reevaluarea ofertelor.

În aceste condiții, entitatea contractantă învederează nelegalitatea acestor solicitări, deoarece modificarea cerințelor documentației de atribuire, în timpul sau după finalizarea evaluării este contrară prevederilor reglementărilor legale în vigoare. Contestatoarea avea dreptul și obligația să solicite clarificări sau după caz, să conteste conținutul documentației de atribuire în termenele prevăzute în documentația de atribuire respectiv în conformitate cu art. 8 din Legea nr. 101/2016 și nu după comunicarea rezultatului final al procedurii de achiziție.

Contestatoarea invocă anumite elemente din cadrul documentației de atribuire pe care le consideră "neavenite și discriminatorii" și pune accent pe aceste aspecte invocate, în fapt și tardiv, ce vizează prevederi din cadrul documentației de atribuire, dar nu argumentează și nu motivează, în drept și nici în fapt actul pe care îl consideră nelegal, făcând referire în contestația formulată la adresa nr. 218193/11/A/b/2/26.11.2020 privind comunicarea rezultatului procedurii, invocând în fapt însă prevederi ale documentației de atribuire, prin afirmații de negare a necesității utilizării tehnologiei / utilajului, solicitat ca și cerință tehnică minimă obligatorie, prin documentația de atribuire.

Contestatorul încearcă să impună punctul lui de vedere referitor la tehnologia / utilajul, solicitate prin caietul de sarcini, ceea ce constituie o alternativă la prevederile caietului de sarcini, alternativă care nu poate fi luată în considerare, deoarece în anunțul de participare nu a fost precizată posibilitatea depunerii unor oferte alternative, fapt pentru care solicităm să respingeți contestația, ca fiind tardivă și neîntemeiată.

3. Excepția tardivității contestației având în vedere că solicitarea de anulare a procedurii nu este motivată în fapt și în drept, cele invocate de către contestator în justificare fiind tardive, dar și nefondate, neîntemeiate, fiind menite doar să tergiverseze procedura.

II. Pe fond, entitatea contractantă solicită respingerea contestației ca neîntemeiată, ținând seama de următoarele considerente:

1) Cu privire la susținerile contestatoarei privind cerințele discriminatorii ale documentației, autoritatea contractantă precizează:

Referitor la afirmațiile contestatorului total nefondate și neîntemeiate, menite doar să tergiverseze finalizarea procedurii de achiziție și de semnare a contractului așa cum entitatea contractantă a precizat mai sus, pe cale de

excepție și tardive, aspecte care denotă faptul că nu și-a însușit nu numai la elaborarea ofertei ci nici în momentul de față prevederile legislației incidente și ale documentației de atribuire, iar în lipsa acestor cunoștințe, afirmațiile sunt total gratuite, și pe lângă asta justifică și susțin, în mod implicit, motivele de respingere a ofertei contestatorului, concretizate și comunicate de către entitatea contractantă :

Prin documentația de atribuire respectiv prin caietul de sarcini se solicită *"pentru execuția lucrărilor de asfaltare se vor utiliza utilaje de tip reciclator asfalt - utilaj mobil de preparat asfalt, necondiționat de anotimpuri"*. Această cerință a fost formulată de către entitatea contractantă având în vedere natura și specificul obiectului contractului și este în concordanță cu prevederile art. 22 alin.(10) din HG nr.394/2016 *"Caietul de sarcini conține, în mod obligatoriu, specificații tehnice care reprezintă cerințe, prescripții, caracteristici de natură tehnică ce permit fiecărui produs, serviciu sau lucrare să fie descris, în mod obiectiv, în așa manieră încât să corespundă necesității entității contractante"*.

Această tehnologie de asfaltare cu utilaj *utilaje de tip reciclator asfalt - utilaj mobil de preparat asfalt necondiționat de anotimpuri* cu o capacitate de minim 7t/h, are mai multe avantaje atât în operativitatea executării lucrărilor de asfaltare, cât și posibilitatea de utilizare a acestei tehnologii/tipului de utilaj, necondiționat de anotimpuri, în raport cu tehnologia clasică, care, de regulă, se limitează doar la anotimpurile mai călduroase la temperaturi peste +5C.

Această tehnologie /utilaj are o contribuție considerabilă și la protejarea mediului prin reciclarea/reutilizarea asfaltului. De asemenea asigură o calitate a asfaltului preparat la fața locului, fiind excluse riscurile privind transportul asfaltului în cantități mici (ex. pentru 1 metru pătrat) la distanțe mai mari, mai ales în condiții meteo nefavorabile, respectiv la temperaturi scăzute și contribuie la eliminarea disconfortului ca durată, în trafic, pe carosabil.

Contrar afirmațiilor contestatorului, această tehnologie/utilaj solicitat prin documentația de atribuire, se utilizează și în România, în mod regulat și uzual, încă din anul 2014, de către firmele din domeniu de pe piață națională, acest lucru fiind confirmat și prin documentele prezentate de către ofertanții participanți la procedură, exemplificând cu contractele de închiriere, pe care entitatea contractantă le anexează ca dovadă.

Astfel, entitatea contractantă consideră nefondate cele invocate de către contestator, mai ales având în vedere și faptul că în cadrul procedurii au fost depuse trei oferte, dintre care doi ofertanți au îndeplinit cerințele aferente tehnologiei de asfaltare cu reciclator asfalt mobil solicitat prin caietul de sarcini, acest lucru confirmând încă o dată faptul că cerința nu poate fi catalogată drept discriminatorie doar din simplu motiv, că doar contestatorul nu a înțeles în mod adecvat cerințele caietului de sarcini sau nu dispune de tehnologia solicitată. Astfel, prin aceasta modalitate de interpretare și invocând elemente care nu au nicio legătură nici cu cerințele caietului de sarcini și nici cu tehnologia de asfaltare solicitată, contestatorul încearcă să justifice o discriminare care nu se susține conform celor

menționate mai sus, procedura simplificată fiind derulată prin intermediul SICAP, încercând să inducă în eroare Consiliu.

Prin simpla căutare pe internet se poate constata faptul ca utilajul care se solicită prin documentația de atribuire, nu este identic nici similar cu utilajul pe care contestatorul încearcă să-l prezinte ca "*fiind discriminatoriu*" și ca "*ne fiind necesar pentru execuția lucrărilor*" deoarece utilajul Reciclator asfalt-utilaj mobil, de preparat asfalt necondiționat de anotimpuri cu o capacitate de minim 7t/h. este un utilaj ușor, de tip remorcă, fără alte funcții invocate de contestatoare, cum ar fi frezare asfalt (de exemplu : <https://crystaltech.ro/reciclator-asfalt-bagela-tip-ba7000f/>). Contestatorul probabil a înțeles că utilajul care se solicită este un utilaj de reciclator asfalt tip remixer pentru covoare asfaltice, de exemplu: <https://www.masinisiutilaie.ro/WIRTGEN-W-38Q-CRI-CEL-MAI-MODERN-SI-MAI-PEREORMANT-RECICLATOR-LA-RECE-DIN-LUME/> , fiind într-o confuzie ce-i revine exclusiv.

De asemenea, contestatorul susține că nici din oferta societății declarată câștigătoare, precum nici a celorlalți participanți la procedură nu se demonstrează că se folosește acest utilaj în realizarea lucrărilor, aceasta fiind însă o afirmație gratuită deoarece și din oferta societății declarată câștigătoare rezultă în mod clar utilizarea acestei tehnologii și dovada asigurării deținerii utilajelor respective (în proprietate/prin închiriere), iar în devizul oferta, care evident, este conform listelor de cantități prevăzute prin caietul de sarcini unde pentru partea cu lucrări de asfaltare sunt prevăzute prin articole asimilate și prin norme locale, iar această tehnologie este dovedită ca fiind utilizată în mod uzual, chiar dacă contestatorul nu are informații asupra acestui tip de utilaj tehnologic.

Afirmația contestatoarei prin care consideră faptul ca "*acest utilaj a fost introdus în caietul de sarcini pentru a-l avantaja unul dintre ofertanți, respectiv ofertantul declarat câștigător*" și că "*acest utilaj a fost solicitat pentru prima dată în 20 de ani, fiind achiziționat de către societatea declarată câștigătoare, în luna mai 2020*" este de asemenea o afirmație tendențioasă și nefondată, deoarece în cadrul procedurii , având în vedere toată aria de operare a , a fost solicitată în lista cu utilaje în total 12 tipuri de utilaje, din care o poziție este : 2 buc. Reciclator asfalt-utilaj mobil de preparat asfalt necondiționat de anotimpuri cu o capacitate de minim 7t/h, cerință care a fost îndeplinită de către doi ofertanți, din cadrul procedurii.

Faptul că 2 dintre 3 ofertanți participanți la procedură au îndeplinit această cerință, confirmă faptul ca această cerință de calificare, nu poate fi considerată drept "favorizarea" a vreunui ofertant, sau a ofertantului declarat câștigător, iar pe de altă parte, mențiunea că nu s-a solicitat în anii precedenți utilizarea acestor tehnologii, nu are nicio relevanță, în cazul de față, deoarece această cerință a fost stabilită în mod justificat din punct de vedere tehnologic și al protecției mediului dar și al interesului afacerii companiei.

Faptul că în momentul când aceasta cerință a fost dovedită ca fiind un utilaj achiziționat de către ofertantul declarat câștigător, este o afirmație

tendențioasă și fără relevanță, deoarece în cadrul documentației au fost solicitate 2 buc.- Reciclator asphalt-utilaj mobil de preparat asphalt necondiționat de anotimpuri cu o capacitate de minim 7t/h., iar ofertanții trebuiau să dovedească că dispun de aceste utilaje, ca și în cazul celorlalte utilaje solicitate, în proprietate sau prin închiriere. Pentru îndeplinirea cerinței ofertantul declarat câștigător a prezentat: un document cu privire la deținerea în proprietate a utilajului și un contract de închiriere utilaje, iar un alt ofertant a prezentat două contracte de închiriere utilaje, deci deținerea în proprietate sau data achiziționării utilajului nu are nicio relevanță în acest caz, fiind evident că acest contestator nu a dovedit îndeplinirea cerinței.

Printre altele utilajul solicitat prin lista de utilaje în acest sens este *"Reciclator asphalt-utilaj mobil de preparat asphalt necondiționat de anotimpuri cu o capacitate de minim 7 t/h"*. Acest utilaj se utilizează exact la lucrări de asfaltare pe suprafețe mai mici, fiind un utilaj ușor tip remorcă, care prepară asfaltul reciclat la locul amplasamentului sau pe traseul până la locul amplasamentului, și fără alte funcții cum ar fi frezarea asfaltului, cum încearcă contestatorul să inducă în eroare Consiliu.

Având în vedere cele de mai sus, deși punctul 1 din contestație se referă, mai mult la prevederile documentației de atribuire, pentru motivele argumentate, entitatea contractantă solicită constatarea faptului ca cele enunțate de către contestator sunt total nefondate, neîntemeiate, tendențioase și nedovedite, fiind în același timp și tardive, fapt pentru care solicită respingerea contestației ca fiind neîntemeiată.

2) Cu privire la afirmația contestatorului – *"Oferta noastră în mod cert nu este inacceptabilă"*:

În cadrul evaluării ofertelor, Comisia de evaluare a constatat faptul că unii ofertanți au prezentat documentele care confirmă deținerea în proprietate sau după caz, închirierea utilajelor prevăzute în lista cu utilaje minim solicitate iar alții inclusiv contestatoarea doar a bifat în coloana corespunzătoare, opțiunea sa. Din simplă bifare a opțiunii privind deținerea în proprietate sau prin închiriere, nu rezulta caracteristicile utilajelor, fapt pentru care prin asigurarea tratamentului egal au fost solicitate fiecărui ofertant participant la procedura prezentarea contractelor de închiriere aferente utilajelor declarate a fi închiriate și inclusiv dovada deținerii în proprietate sau după caz de către terțe părți a utilajelor respective din care să rezulte marca și tipul utilajului, pentru a putea fi verificată, conformitatea utilajelor, cu cerințele documentației de atribuire.

Astfel prin adresa comisiei de evaluare a entității contractante nr. 216.857/11/A/b/27.10.2020 a fost solicitat și contestatorului, prezentarea contractelor de închiriere utilaje declarate în ofertă precum și documente doveditoare din care să rezulte deținerea în proprietate a utilajelor menționate, și tipul /modelul utilajului echipamentului închiriat.

Ca răspuns la solicitare, ofertantul, pentru utilajul reciclator de asphalt mobil, nu a prezentat contractul de închiriere declarat în oferta tehnică ci a prezentat următoarele:

Pentru utilajul reciclator de asphalt mobil, ofertantul a prezentat un contract de execuții lucrări, respectiv contractul nr.V-077-KCRX/2020 încet

între și, care nu a fost admis de către comisia de evaluare din multiple motive:

Pe de o parte, în oferta tehnică inițială ofertantul a declarat faptul că închiriază utilajele, iar prin contractul prezentat de fapt, rezultă subcontractarea lucrărilor de asfaltare cu reciclator asfalt mobil. Având în vedere faptul că prin documentația de atribuire s-a solicitat declararea subcontractanților, ofertantul nedeclarând niciun subcontractant, prin răspunsul se modifică oferta inițială.

În cazul în care ofertantul avea intenția să subcontracteze anumite părți din lucrările care fac obiectul contractului, avea obligația de a declara subcontractanții și de a prezenta documentele aferente subcontractanților incluse în oferta inițială conform prevederilor legislației în vigoare, respectiv Legea nr.99/2016 privind achizițiile sectoriale.

Pe de altă parte, din contractul de execuție lucrări nu rezultă tipul și modelul utilajului, și nu conține nici documentele doveditoare din care să rezulte deținerea în proprietate a utilajelor, conform solicitărilor comisiei de evaluare.

Contractul de execuție lucrări nu este corelat cu specificul și obiectul contractului care face obiectul procedurii, deoarece la clauza 1.3- termenul pentru începerea execuției lucrărilor este de 120 de ore de la data comenzii, iar clauza 8 prevede faptul că beneficiarul va anunța cu 7 zile înainte locația, volumul lucrărilor , ceea ce nu îndeplinește cerințele caietului de sarcini deoarece la lucrările de intervenții pe rețele de apă și canalizare termenele pentru refacerile stradale prevăzute prin autorizațiile de spargere de regulă sunt de 72 de ore.

Conform prevederilor art. 140 alin.(4) din HG nr.394/2016 " *în cazul în care comisia de evaluare solicită unui candidat/ofertant, în condițiile art. 221 din Lege, clarificări și, după caz, completări ale documentelor prezentate de acesta în cadrul ofertei sau solicitării de participare, iar candidatul/ofertantul nu transmite în termenul precizat de comisia de evaluare clarificările/completările solicitate sau clarificările/completările transmise nu sunt concludente, oferta sa va fi considerată inacceptabilă.* "

Ținând cont de faptul că ofertantul nu a transmis contractele de închiriere utilaje pentru reciclator asfalt mobil, conform celor declarate în ofertă, iar documentul transmis nu era concludent, acest lucru fiind argumentat și la alineatele precedente, precum și în comunicarea privind rezultatul procedurii, rezultă în mod indubitabil faptul că oferta contestatorului se încadrează în prevederile art. 140 alin.(4) din HG nr. 394/2016 și din acest motiv este inacceptabilă.

3) Cu privire la afirmația contestatorului - "*Oferta noastră nu este neconformă*":

Coroborat cu punctul 2 din prezentul punct de vedere, rezultă în mod incontestabil faptul că oferta contestatoarei, prin neprezentarea documentelor concludente cu privire la asigurarea utilajelor de asfaltare de tip reciclator asfalt mobil, aceasta nu satisface în mod satisfăcător cerințele caietului de sarcini fapt pentru care în baza prevederilor art. 143 alin.(3) lit.

a) din HG nr. 394/2016, oferta este în mod implicit nesatisfăcătoare și în consecință este neconformă.

Pe lângă argumentele prezentate la punctul 2, entitatea contractantă aduce în atenția Consiliului faptul că inclusiv contestatorul recunoaște că oferta sa este neconformă prin afirmația că cităm " *atrage neconformitatea ofertei și nu inacceptabilitatea sa*". Inacceptabilitatea ofertei a fost argumentată la punctul 2, iar neconformitatea ofertei rezultă în mod implicit.

De asemenea afirmațiile contestatorului confirmă și justifică motivele de respingerea ofertei acestea deoarece contestatorul însuși recunoaște faptul că a prezentat un contract de execuții lucrări, care în opinia contestatorului nu este un contract de subcontractare. Având în vedere prevederile legislației din domeniul achizițiilor sectoriale, și modul de prezentare a ofertei , este inacceptabil faptul că în cazul în care prin documentația de atribuire se solicită declararea subcontractanților și a asociaților dacă este cazul, un ofertant să prezinte un contract de execuție lucrări încheiat cu o terță parte și să susțină faptul că nu este subcontractantul acestuia, deși lucrările aferente vor fi executate de către această terță parte.

În opinia entității contractante, pentru contestator nu sunt clare, în mod voit sau din lipsa de cunoștință de cauză, diferențele dintre un contract de închiriere utilaje și un contract de execuții lucrări - subcontractare.

Analizând în continuare, afirmațiile contestatorului la punctul 3, rezultă faptul că aceasta revine la enunțurile anterioare prin care susține și încearcă de a impune punctul său de vedere referitoare la faptul că aceste eventuale lucrări, care de fapt sunt cerințe obligatorii prevăzute prin caietul de sarcini nu sunt necesare, listele de cantități din caietul de sarcini nu înglobează aceste lucrări și că această tehnologie, nu poate fi utilizată la lucrări de refaceri stradale, sunt total nefondate și neîntemeiate, deoarece :

Prin caietul de sarcini se solicită în mod clar și fără ambiguități faptul că "*pentru execuția lucrărilor de asfaltare se vor utiliza utilaje de tip reciclator asfalt - utilaj mobil de preparat asfalt necondiționat de anotimpuri*".

Prin lista cu utilaje, instalații și echipamente tehnice se solicită între altele 2 buc. Reciclator asfalt-utilaj mobil de preparat asfalt necondiționat de anotimpuri cu o capacitate de minim 7t/h. Prin stabilirea capacității reciclatorului de asfalt mobil în mod implicit rezultă faptul că în această categorie se încadrează și un utilaj mobil ușor de tip remorcă, care nu are alte funcții în afară de prepararea a asfaltului reciclat și reutilizarea acestuia, fără funcție de frezare asfalt.

În listele de cantități din caietul de sarcini au fost prevăzute articole asimilate, articole modificate și norme locale pentru lucrări de asfaltare, prin care fiecare ofertant în parte avea dreptul și obligația de a forma rețeta proprie în funcție de consumuri și tehnologii de execuție utilizate, cu respectarea cerințelor cantitative și calitative prevăzute în Caietul de sarcini și în alte acte normative în vigoare care reglementează execuția lucrărilor. Acest lucru a făcut inclusiv obiectul unei clarificări în faza de înaintea depunerii ofertelor. Iar răspunsul consolidat a entității contractante a fost

publicat în SEAP - [.../00008] Răspuns consolidat la clarificările solicitate în data de 09.10.2020 în cadrul anunțului de participare

Susținerea contestatorului la comunicarea rezultatului procedurii că prin documentația de atribuire, respectiv prin listele de cantități din caietul de sarcini nu au fost incluse aceste lucrări, din punct de vedere al entității contractante este o afirmație total nefondată, neîntemeiată și gratuită, deoarece prevederile documentației de atribuire pot fi contestate în termenele prevăzute prin art. 8 din Legea nr. 101/2016, fapt ce nu a fost realizat de către contestatoare. Iar articolele exemplificate de către contestator sunt codificate cu N.L -Norme Locale, la care se aplică cele mai sus menționate, respectiv fiecare ofertant, va forma rețeta proprie în funcție de consumuri și tehnologii de execuție utilizate cu respectarea cerințelor cantitative și calitative prevăzute în Caietul de sarcini și în alte acte normative în vigoare care reglementează execuția lucrărilor.

Referitor la afirmația contestatorului, cu privire la faptul că: *"desfacerea umpluturii nu se face prin frezare ci prin metode obișnuite "* este conform cu realitatea, deoarece prin caietul de sarcini, nu se solicită desfacerea asfaltului prin frezare, ci prin metode obișnuite - desfacere manuală sau mecanică. Acest lucru confirmă încă o dată faptul că prin documentația de atribuire nu se solicită un utilaj pe care invocă contestatorul că este discriminatoriu și inutil. invocă o tehnologie/utilaj exagerat față de solicitările caietului de sarcini cu funcție de frezare a asfaltului și utilizate pentru realizarea covoarelor asfaltice, ceea ce nu este conform cu realitatea și nici nu s-a solicitat așa ceva prin caietul de sarcini.

Având în vedere, în mod cumulativ, argumentele entității contractante, rezultă în mod indubitabil faptul că oferta contestatorului este inclusiv neconformă, și se încadrează în prevederile art. 143 alin.(3) lit.a) din HG nr. 394/2016.

4) Referitor la afirmația contestatorului - *Cu privire la oferta societatii*

Afirmația contestatorului referitor la preturile din cadrul ofertei, este total nefondată și neîntemeiată, deoarece entitatea contractantă nu are cunoștință asupra prețurilor din ofertele financiare aferente ofertanților respinși la etapa de evaluare a propunerilor tehnice. Astfel, ținând cont și de faptul că caietul de sarcini include noi tehnologii și utilaje față de contractele din anii precedenți, iar preturile au rezultat în urma finalizării licitației publice prin procedură simplificată, iar afirmațiile contestatoarei referitoare la preturile rezultate în cadrul licitației sunt gratuite și subiective din punctul de vedere a entității contractante deoarece nu există termeni de comparație, în această speță.

Contrar afirmațiilor contestatorului prin care susține că *"în devizele oferta nu apare nici o operațiune care ar urma a fi efectuată cu reciclator de asfalt "*, entitatea contractantă aduce în atenția Consiliului faptul că devizele de lucrări respectă întocmai listele de cantități aferente caietului de sarcini prin care așa cum a fost explicat și la pct. 1 și 3 anumite lucrări din cadrul listelor de cantități au fost încadrate /codificate cu articole asimilate, articole modificate și norme locale, iar ofertanții aveau dreptul și obligația de a forma

rețeta proprie în funcție de consumuri și tehnologii de execuție utilizate, cu respectarea cerințelor cantitative și calitative prevăzute în Caietul de sarcini și în alte acte normative în vigoare care reglementează execuția lucrărilor.

Așa cum a fost argumentată la punctul 2, în opinia entității contractante nu are nicio relevanță data achiziționării, unui utilaj de către un ofertant participant la procedură, deoarece ofertanții aveau dreptul de a asigura disponibilitatea acestor utilaje și prin contracte de închiriere utilaje/proprietate. Menționăm, încă odată, faptul că 2 dintre 3 ofertanți au îndeplinit cerințele referitoare la Reciclator asphalt-utilaj mobil de preparat asphalt necondiționat de anotimpuri cu o capacitate de minim 7t/h.

Referitor la experiența similară, conform Fișei de date a achiziției Cap. III 1.3.a) Pentru demonstrarea capacitații profesionale, se solicită: *"Lista lucrărilor similare executate în ultimii 5 ani, (împliniți la data termenului limită de depunere a ofertelor, menționat în invitație de participare) însoțită de certificate de buna execuție sau orice alte documente constatatoare semnate de beneficiar, din care să rezulte executarea unor lucrări similare, respectiv lucrări de reparații stradale carosabil și trotuar, refacere cămine în valoare cumulată de minim 400.000,00 lei pentru loturile 1-5, și 50.000 lei pentru lotul 6."*

Ținând cont ca aceste cerințe erau comune pentru fiecare lot, prezentarea a unui singur contract care îndeplinește cerințele privind experiență similară este suficientă pentru a fi considerată oferta calificată, de fapt și ofertantul a prezentat un singur contract care îndeplinește cerințele de calificare. Contestatorul a optat pentru prezentarea a doua contracte, dar de fapt și printr-un singur contract care îndeplinea cerințele fișei de date a achiziției ar fi fost calificată.

Având în vedere cele de mai sus numărul și beneficiarul contractului prezentat de către ofertantul declarat câștigător este în concordanță cu prevederile legislației din domeniu în vigoare, și îndeplinește cerințele de calificare.

Afirmația contestatoarei referitoare la faptul că cităm *"procedura de atribuire a contractului a fost astfel pregătită și derulată încât aceasta să avantajeze societatea"* este total nefondată și neîntemeiată și tendențioasă, menită să tergiverseze procedura, deoarece:

- oferta declarata câștigătoare îndeplinește cerințele documentației de atribuire;
- tehnologia/utilaj de reciclator asphalt mobil solicitata prin caietul de sarcini, se utilizează în mod regulat și uzual la nivel național de către firmele din domeniu, încă din anul 2014;
- în cadrul procedurii 2 dintre 3 ofertanți, au îndeplinit cerințele contestate de către contestator;
- neînsușirea sau însușirea eronată, fără clarificarea în prealabil, în termenele legale, a aspectelor contestate din cadrul documentației de atribuire, nu justifică elementele invocate de contestator, nefiind relevante în această speță, ce vizează comunicarea rezultatului procedurii;
- prin neînțelegerea sau interpretarea eronată a diferențelor dintre un reciclator asphalt-utilaj mobil de preparat asphalt necondiționat de

anotimpuri cu o capacitate de minim 7t/h și utilaj de reciclator asfalt pentru covor asfaltic, denotă nedocumentarea adecvată și intenția contestatorului de a tergiversa procedura, fiind actualul executant de lucrări de refaceri stradale al companiei;

- prin neînțelegerea sau interpretarea eronată de către contestator a diferențelor dintre un contract de închiriere utilaje și contract de subcontractare lucrări, de asemenea denotă lipsa de aprofundare a legislației și intenția contestatorului de a tergiversa procedura.

Entitatea contractantă menționează faptul că singurul participant în cadrul procedurii care nu a reușit să satisfacă cerințele legate de această tehnologie, este contestatorul, deoarece ceilalți ofertanți, din punctul de vedere, au demonstrat disponibilitatea utilajelor respective fără obiecțiuni.

Concluzionând, față de argumentele de mai sus, entitatea contractantă solicită constatarea faptului că procedura de atribuirea care face obiectul contestației a fost derulată în condițiile și cu respectarea întocmai a prevederilor legislației achizițiilor sectoriale: Legea nr. 99/2016 și HG. 394/2016 cu modificările ulterioare, în vigoare, de asemenea că cerințele documentației de atribuire, sunt în concordanță cu reglementările din domeniu în vigoare, solicitând respingerea contestației formulată de către ca fiind tardivă pe cale de excepție și nefondată, netemeinică și nesustținută cu argumente temeinice.

Prin adresa cu nr. 325/15.12.2020, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. 55542/15.12.2020, contestatorul formulează răspuns la punctul de vedere înaintat de către entitatea contractantă, solicitând înlăturarea apărărilor formulate, pentru următoarele considerente.

1. Entitatea contractantă apreciază că, contestația urmează a fi anulată deoarece nu conține elementele prev. de art.10 din Legea nr.101/2016. Sub acest aspect, contestatorul consideră că afirmația este nefondată, precizând faptul că în contestația transmisă a menționat: a) denumirea contestatorului, sediul, codul unic de înregistrare, numărul de înmatriculare în registrul comerțului, persoana care ne reprezintă și în ce calitate. De asemenea a indicat și adresa de poștă electronică, numărul de telefon și numărul de fax, după caz, la care poate fi comunicat orice act procedural; b) denumirea și sediul autorității contractante; c) denumirea obiectului contractului, procedura de atribuire aplicată, după caz, numărul și data anunțului de participare din SEAP; d) a fost precizat actul atacat al autorității contractante; e) a arătat obiectul contestației; f) a motivat în fapt și în drept contestația; g) a indicat mijloacele de probă pe care se sprijină contestația, respective am solicitat ca în probațiune autoritatea contractantă să depună întregul dosar al achiziției, începând de la anunțul de participare, ofertele și actele întocmite în stadiul de evaluare a ofertelor; h) contestația a purtat semnătura reprezentantului societății

În susținerea îndeplinirii cerințelor prev. de art.10 din Legea nr.101/2016 vine și necomunicarea de către Consiliu a unei adrese de completare, astfel cum prevede art.11 alin.(1) din Lege: " *În situația în care Consiliul apreciază că în contestație nu sunt cuprinse toate informațiile*

prevăzute la art. 10, acesta cere contestatorului ca, în termen de 3 zile de la înștiințare, să completeze contestația. În cazul în care contestatorul nu se conformează obligației impuse de Consiliu, contestația este anulată."

Din textul legal citat, rezultă clar faptul că, contestația poate fi anulată numai în situația în care Consiliul solicita completări și contestatorul nu dă curs solicitării.

În atare situație, excepția invocată de autoritatea contractantă urmează a fi respinsă.

2. Entitatea contractantă invocă tardivitatea contestării includerii în documentația de atribuire a cerinței privind deținerea de către ofertant a utilajelor tip reciclator de asfalt. Se apreciază că aspectul invocat de ar fi trebuit contestat în termenul prevăzut de art.8 din Legea nr. 101/2016, care a curs de la data publicării anunțului de participare din 29 09 2020.

Față de această excepție contestatorul învederează Consiliului următoarele:

Entitatea contractantă afirmă că deținerea utilajului reciclator asfalt mobil a fost impusă prin documentația de atribuire, ca și „*cerința tehnică minimă obligatorie*".

Acest fapt însă nu corespunde adevărului, deoarece în Caietul de sarcini apar "echipamentele tehnice minime solicitate" fără a se preciza că acestea sunt obligatorii, susține contestatorul.

Coroborând aceste prevederi ale caietului de sarcini cu faptul că autoritatea contractantă nu a introdus în documentație nici un articol de deviz din care să rezulte că prepararea asfaltului se dorește a se realiza la locul intervenției pe rețele de apă-canal, înscriindu-se în toate formularele de deviz din documentație poziție de "PROCURARE" (Formular F2 are 5 articole unde se specifica PROCURARE , Formular F3 are 2 articole ,F4 cu 4 , F5 cu 4, F7 cu 4, F8 cu 3 articole , iar la Art. 6 din F14 care se refera la mixturi stocabile pe perioada de iarna apare de asemenea PROCURARE . La Art.6 din F6, la art.9 din F9 și la art. 7 din F13 apare mențiunea ca asfaltul se prepara în instalații tip ANG).

Față de explicațiile de la pag.8 din punctul de vedere depus, prin care entitatea contractantă afirmă că fiecare ofertant avea dreptul și obligația de a face o „rețetă proprie" la prepararea asfaltului, totuși în devizele (Formularele FI FI7) apare specificația PROCURARE, inclusiv în anexa C2, pozițiile 12, 14, 16, 18, 19, 21 și 30. Afirmatia entității contractante este contrazisă de specificațiile devizelor din documentația de atribuire în care încadrarea NL (rețetă proprie) este însoțită fie de specificația "PROCURARE", fie de "PREPARARE în INSTALATII TIP ANG". Altfel rețetele sunt impuse de AND (Agenția Națională de Drumuri) prin acte normative.

Rezultă că cerința deținerii utilajului reciclator de asfalt mobil nu este o cerință obligatorie, eliminatorie, afirmă contestatorul.

De asemenea, de reținut și faptul că nici unul dintre ofertanți în devizele depuse nu menționează folosirea acestui utilaj.

Totodată, față de criteriul de atribuire a contractului "*prețul cel mai scăzut*", văzând și costurile pe care le implică utilizarea unui asemenea utilaj, cerința utilizării unui asemenea utilaj apare ca fiind neeconomică.

De faptul că cerința deținerii utilajului de reciclare a asfaltului ar fi o cerință "obligatorie" am aflat la momentul comunicării rezultatului procedurii, până la acel moment contestatorul susține că a apreciat, față de conținutul caietului de sarcini, văzând cele expuse mai sus, că această cerință nu este obligatorie/eliminatorie.

În susținerea afirmației invocăm prev.art.40 din HG nr.364/2016 "În cazul în care criteriul utilizat este *"prețul cel mai scăzut"*, astfel cum este prevăzut la art. 209 alin. (3) lit. a) din Lege, stabilirea ofertei câștigătoare se realizează numai prin compararea prețurilor prezentate în cadrul ofertelor admisibile, fără să fie cuantificate alte elemente de natură tehnică sau alte avantaje care rezultă din modul de îndeplinire a contractului sectorial/acordului-cadru de către operatorii economici participanți la procedura de atribuire. "

Față de cele ce preced, contestatorul apreciază că se impune respingerea excepției tardivității.

3. Referitor aprecierii entității contractante că, solicitarea de anulare a procedurii nu este motivată, considerată neadevărată de către contestator.

.... citează din art.26 din Legea nr. 101/2016:

"(5) în cazul în care admite contestația și dispune luarea de măsuri de remediere, Consiliul precizează și termenul în care acestea trebuie duse la îndeplinire de către autoritatea contractantă, care nu va fi mai scurt decât termenul de exercitare a căii de atac împotriva deciziei Consiliului..

(7) în cazul admiterii contestației, dacă se constată că nu pot fi dispuse măsuri de remediere care să permită continuarea legală a procedurii de atribuire, Consiliul dispune anularea procedurii de atribuire...

(10) Consiliul nu poate decide atribuirea contractului către un anumit operator economic, cu excepția situației în care acesta a fost desemnat de autoritatea contractantă sau calitatea sa de ofertant câștigător rezultă din informațiile cuprinse în dosarul de soluționare a contestației, ..

(10) În situația în care contestația vizează rezultatul procedurii de atribuire și se dispune reevaluarea ofertelor, Consiliul va indica în mod clar și precis limitele reevaluării, respectiv identitatea ofertelor care fac obiectul reevaluării, etapa/etapele procedurii de atribuire vizată/vizate de reevaluare și măsurile concrete pe care le va adopta autoritatea contractantă în cadrul reevaluării."

Față de aceste dispoziții legale, având în vedere faptul că, procedura este încheiată, Consiliul nu poate dispune măsuri de remediere, fapt care impune anularea procedurii, potrivit art.26 alin.(7) din Legea nr. 101/2016, apreciază contestatorul.

În subsidiar, dacă se apreciază că numai rezultatul poate fi anulat, Consiliul poate dispune, în temeiul alin. 10 al articolului sus citat, reevaluarea ofertelor.

4. Față de fondul contestației, referitor aprecierii entității contractante ca aceasta este nefondată.

Entitatea contractantă invocă prev.art.22 alin. 10 din HG nr.364/2016, în sensul susținerii necesității deținerii utilajului reciclator de asfalt.

" (10) Caietul de sarcini conține, în mod obligatoriu, specificații tehnice care reprezintă cerințe, prescripții, caracteristici de natură tehnică ce permit fiecărui produs, serviciu sau lucrare să fie descris, în mod obiectiv, în așa manieră încât să corespundă necesității entității contractante."

.... susține în continuare că, evaluarea deținerii acestui utilaj ca și cerință obligatorie încalcă dispozițiile sus citate ale art.22 deoarece utilajul nu corespunde necesității entității contractante.

Din verificarea documentației de atribuire rezultă lipsit de echivoc faptul că, entitatea contractantă nu a introdus în documentația de atribuire nici un articol de deviz din care să rezulte că prepararea asfaltului se face la locul intervenției pe rețele de apă-canal.

Față de susținerile entității contractante din punctul de vedere formulat, că acest utilaj rezolvă lucrul pe timp de iarnă, acesta a solicitat ofertă de preț pentru refacere cu mixturi stocabile pe timp de iarnă (formularul F14).

Din punct de vedere tehnic reciclarea asfaltului rezultat în urma spargerilor este imposibilă (cerință din caietul de sarcini este ridicolă) pentru că la intervenții primul lucru realizat este tăierea asfaltului de către entitatea contractantă, săparea unei gropi adecvate la locul avariei, și aceasta realizată de entitatea contractantă însăși și numai după remedierea defectelor reumplerea gropii cu balast. Toate aceste prime operațiuni se realizează de către entitatea contractantă.

Molozul rezultat în urma spargerii, conține alături de bucăți de asfalt de diverse dimensiuni, și bucăți de beton, balast stabilizat, binder de criblură, etc. Utilajul în discuție nu poate recicla molozul rezultat, precizează contestatorul.

Din punct de vedere al protecției mediului, utilajul este deosebit de poluant, având sistem de încălzire cu arzătoare pe motorină, toate acestea contribuind la poluarea mediului înconjurător, mediu care în mare parte este în zone urbane, centrale. Nu întâmplător se pot amplasa stații de preparat mixturi asfaltice numai la marginea localităților.

De asemenea, disconfortul creat în trafic, pe carosabil, este mult mai mare cu utilajul reciclator, decât cu o autospecială de 3,5 tone basculabilă, cu care se duce asfaltul la fața locului iar zona fiind pregătită dinainte, se pune în opera în timp mult mai scurt.

La pag.5 alin. 3 entitatea contractantă afirmă că „articolele asimilate” sau „norme locale” rezolvă sau explică faptul că se pot executa lucrările și cu utilajul reciclator. Din formulare rezultă că utilizarea utilajului este opțională, facultativă, în atare situație criteriul de atribuire: "prețul cel mai scăzut" trebuie să prevaleze.

La pag. 6 entitatea contractantă afirmă: „această cerință a fost stabilită în mod justificat din punct de vedere tehnologic și al protecției mediului dar și în interesul afacerii companiei".

Contestatorul apreciază că "interesul companiei" este realizarea lucrărilor calitativ și prompt, la un preț real, de piață, preturile fiind mult mai mici decât preturile societății declarant câștigătoare.

...., pe parcursul anilor am demonstrat că executăm repede, bine, la calitate lucrările, conform devizelor, la un preț real, fără a utiliza utilaj de reciclat asfalt. Această afirmație este dovedită și de faptul că, ... de-a lungul anilor a recepționat și a achitat toate lucrările de refacere executate de noi.

Cu privire la ne necesitatea utilajului în discuție mai arătăm: în caietul de sarcini, se specifică *„Asfaltul rezultat-decapat în urma lucrărilor de reparații pe rețele de apă și canalizare va fi preluat de către executant în vederea reutilizării-reciclării în cadrul lucrărilor de refaceri stradale.”* Această descriere se referă la decapare prin frezare, acea operațiune imposibilă la refaceri, fiind utilizată exclusiv la reparații.

În altă ordine de idei, refolosirea-reciclarea asfaltul decapat, care se prezintă sub forma de moloz conținând alături de asfalt și alte materiale, este imposibilă. Pentru reutilizarea molozului conținând asfalt este necesară și deținerea unei stații de sortare și de măcinare- cerință obligatorie, subsidiară, neimpusă însă. De asemenea, s-ar fi impus și prezentarea unui contract cu un laborator autorizat care să emită certificat de performanță, cerință impusă de AND. Rezultat în urma decapărilor din teren apare ca fiind imposibilă, astfel că reciclatorul mobil ar putea recicla eventual frezatura cumpărată de la stațiile unde se adună frezaturile rezultate din lucrări de construcții și reparații drumuri, caz în care nu se cunoaște compoziția și caracteristicile materialului și implicit calitatea asfaltului, (ce trebuie să fie conform SREN 13108/1).

Din toate aceste considerente rezultă că nici din punct de vedere tehnic utilajul de reciclare a asfaltului nu este necesar.

Afirmația entității contractante potrivit cu care *„tehnologia/utilaj de reciclator asfalt mobil, se utilizează în mod regulat și uzual la nivel național de către firmele din domeniu, încă din anul 2014”*, nu corespunde adevărului, astfel că asemenea utilaje nu deține nici o societate din județele Mureș și Harghita, exceptând societatea câștigătoare Astfel, după cum am mai arătat, utilajul respectiv se poate folosi numai la reparații drumuri, și în acest caz numai cu condiția să se asigure compoziția și caracteristicile impuse de normativele în vigoare, și nu se poate folosi eficient la refaceri.

Cu privire la cerința experienței similare, arătăm că:

- Societatea câștigătoare are experiență similară numai din anul 2020, în anii precedenți a avut 1 sau 2 angajați, deci toate eventualele lucrări contractate trebuiau realizate prin subcontractare;

- Valoarea contractului încheiat între și la sfârșitul lunii martie 2020, este în valoare de 430.000 lei, puțin peste valoarea limită cerută de entitatea contractantă de 400.000 lei.

Contestatorul este de părere că experiența similară obținută printr-un singur contract chiar cu entitatea contractantă nu este convingătoare. a optat să prezinte contracte realizate cu alte entități, deși puteam prezenta mult mai multe contracte executate chiar cu

Concluzionând, ... solicită respingerea excepțiilor și admiterea contestației.

Prin adresa cu nr. 219.185/II/A/b/2/17.12.2020, înregistrată la Consiliu sub nr. 56145/17.12.2020, entitatea contractantă formulează

răspuns la punctul de vedere al contestatorului nr. 325/15.12.2020, înregistrat la sediul său sub nr. 219.076/15.12.2020.

Referitor punctului 1 al contestatorului:

Entitatea contractantă menține în continuare cele formulate prin punctul său de vedere referitoare la contestația, respectiv " *Contestația nu cuprinde toate elementele prevăzute prin Art.10 din Legea nr. 101/2016 respectiv, din contestație nu rezultă în mod clar care este obiectul contestației actul juridic pe care Contestatoarea îl considera nelegal, nu include motivarea în drept a contestației, și este lipsită de mijloacele de probă care susțin contestația*" din următoarele considerente:

În opinia entității contractante din contestație nu rezultă în mod clar actul atacat al entității contractante, deoarece contestatoarea invocă adresa nr.218193/11/A/b/2/26.11.2020 comunicarea privind rezultatul procedurii prin care a fost comunicată contestatorului motivele concrete care au stat la baza respingerii ofertei, sub pretextul acestui document contestatorul extinde obiectul contestației în mod tardiv și la alte documente, și insistă și pune accent pe prevederile caietului de sarcini, fără să nominalizeze ca și act considerat nelegal, iar motivele concrete de respingere a ofertei sunt minimalizate sau prea puțin argumentate sau contra argumentate, și susținute.

De asemenea obiectul contestației în opinia entității contractante vizează adresa nr.218193/11/A/b/2/26.11.2020 comunicarea privind rezultatul procedurii prin care a fost comunicată contestatorului motivele concrete care au stat la baza respingerii ofertei; sub pretextul acestui document, ... contestă prevederile caietului de sarcini cea ce în contextul actual este tardiv.

În cazul în care obiectul contestației se rezumă la adresa nr.218193/11/A/b/2/26.11.2020 comunicarea privind rezultatul procedurii prin care a fost comunicată contestatorului motivele concrete care au stat la baza respingerii ofertei, - în opinia entității contractante solicitarea contestatorului trebuia să vizeze anularea respectivei comunicări, și în subsidiar după caz, anularea raportului procedurii și așa mai departe, nu anularea procedurii.

În opinia entității contractante, din contestație lipsește motivarea în drept, deoarece în afară de cele două articole prin care sunt prevăzute ofertele inacceptabile și neconforme, contestatoarea nu motivează în drept cele susținute prin contestație.

În opinia entității contractante din contestație lipsesc cu desăvârșire mijloacele de probă pe care se sprijină contestația.

Referitor punctului 2 al contestatorului:

În prisma prevederilor art. 8 din Legea nr. 101/2016 entitatea contractantă menține în continuare punctul său de vedere referitor la tardivitatea contestării prevederilor caietului de sarcini, deoarece :

Conținutul documentației de atribuire, în cazul în speță elementele "neclare" susținute de contestator, putea să facă obiectul unei clarificări sau după caz obiectul unei contestații în termenele legale, însă acest lucru nu a fost realizat de către contestatoare, iar această omisiune nu poate să

constituie un motiv întemeiat pentru contestarea procedurii de atribuire, și de asemenea reflectă în mod incontestabil faptul că afirmațiile referitoare la caietul de sarcini sunt tardive.

Cele invocate de contestator referitoare la faptul că cerințele caietului de sarcini nu sunt "*cerințe obligatorii*", iar acest lucru a aflat doar din comunicarea privind rezultatul procedurii, considerăm că este o afirmație neserioasă și lipsită de cunoștințe minime în materie de achiziții publice/sectoriale, iar necunoașterea legii nu exonerează pe contestator de răspundere sau de efectele acesteia, deoarece:

- pe de o parte, conform prevederilor art. 139 alin.(2) din HG nr.394/2016, propunerea tehnică trebuie să corespundă cerințelor minime prevăzute în caietul de sarcini sau în documentul descriptiv, acest lucru confirmă în mod implicit faptul că cerințele minime sunt și cerințe obligatorii;

- pe de altă parte, atât timp cât în caietul de sarcini la Capitolul 2-PARAMETRII TEHNICI și FUNCȚIONALI, la punctul Refacerea carosabilului din asfalt, primul alineat, se solicită în mod clar și fără ambiguități "*pentru execuția lucrărilor de asfaltare se vor utiliza utilaje de tip reciclator asfalt - utilaj mobil de preparat asfalt, necondiționat de anotimpuri* ", cerință din textul caietului de sarcini care este minimalizată de contestatoare punând accente doar pe lista cu utilaje, este evident și logic faptul că aceste lucrări nu pot fi executate în lipsa asigurării disponibilității utilajelor respective.

Totodată entitatea contractantă aducem în atenția Consiliului faptul că, contestatorul a prezentat în cadrul propunerii tehnice și Lista cu utilaje, instalații și echipamente tehnice minim solicitate, care conține 14 utilaje echipamente tehnice.

Aceasta listă a fost completată de către contestatoare fără obiecțiuni inclusiv la poziția 2 - *Reciclator asfalt-utilaj mobil de preparat asfalt necondiționat de anotimpuri cu o capacitate de minim 7t/h*, prin care declară/confirmă faptul că utilajele respective vor fi asigurate prin contracte de închiriere.

În baza prevederilor art. Art.140 alin(I) din HG nr/394/2016 Comisia de evaluare prin adresa numărul 216.857/II/A/b/27.10.2020, a solicitat confirmări suplimentare de la ofertantul ..., iar prin răspunsul transmis, în cazul utilajului de reciclator de asfalt , contestatorul nu a reușit să confirme cele declarate în oferta tehnică, acest lucru este detaliat în adresa nr.218193/11/A/b/2/26.11.2020, comunicarea privind rezultatul procedurii.

De asemenea entitatea contractantă aduce în atenția Consiliului faptul că contestatorul încearcă să pună accent doar pe lista de utilaje, ignorând conținutul/ textul/indicațiile în ansamblu din cadrul caietului de sarcini, iar în cadrul listei de utilaje doar pe utilajul de reciclator de asfalt mobil.

Prin prisma prevederilor art. 139 alin.(2) din HG nr.394/2016 coroborat cu prevederile art. 143 alin(3) lit. a) din HG nr. 394/2016, rezultă în mod incontestabil faptul că oferta contestatoarei nu satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini.

Referitor la articole de deviz, din cadrul listelor de cantități din caietul de sarcini, entitatea contractantă menține în continuare punctul său de vedere, respectiv în listele de cantități din caietul de sarcini au fost

prevăzute articole asimilate, articole modificate și norme locale pentru lucrări de asfaltare, prin care fiecare ofertant în parte avea dreptul și obligația de a forma rețeta proprie în funcție de consumuri și tehnologii de execuție utilizate, cu respectarea cerințelor cantitative și calitative prevăzute în Caietul de sarcini și în alte acte normative în vigoare care reglementează execuția lucrărilor:

Astfel în funcție de tehnologia de execuție solicitată prin caietul de sarcini (fiind considerate cerințe minime obligatorii) articolele de lucrări indicate de către contestatoare *PROCURARE* sau *PREPARARE* se referă de asemenea la tehnologia de asfaltare prin reciclator de asfalt mobil, astfel prin procurare se înțelege procurare asfalt reciclat, iar prin preparare la fel.

Menționăm faptul că, cerințele prevederilor caietului de sarcini trebuia analizată, sau trebuia însușită de către contestator în întregimea lui, având în vedere în ansamblu, toate cerințele caietului de sarcini. Extragerea din contextul caietului de sarcini a unor elemente care fac parte dintr-un întreg, și interpretarea în mod de sine stătător, ignorând celelalte prevederi ale respectivului document, în opinia entității contractante este inacceptabilă și menite să inducă în eroare Consiliul, pe lângă faptul că este și tardiv, conform art. 8 din Legea nr. 101/2016.

Afirmația contestatoarei potrivit căreia "*cerința deținerii utilajului reciclator de asfalt mobil nu este o cerință obligatorie, eliminatorie*" așa cum s-a arătat și mai sus, este considerată o afirmație nereserioasă deoarece, cerințele caietului de sarcini sunt cerințe minime obligatorii și ținând cont și de tehnologia de execuție solicitată, fără asigurarea disponibilității acestui utilaj lucrările nu pot fi executate în conformitate cu cerințele caietului de sarcini.

Referitor la invocarea art. 40 din HG nr.394/2016, în opinia entității contractante în această speță nu are nicio relevanță, deoarece este extrasă din contextul legislației și interpretat în mod eronat, fără a ține cont sau cu ignorarea celorlalte prevederi, cum ar fi de exemplu Art.139 alin.(2) din HG nr.394/2016 "*Propunerea tehnică trebuie să corespundă cerințelor minime prevăzute în caietul de sarcini sau în documentul descriptiv.*"

Referitor punctului 3 din susținerile contestatorului:

Reiterând, entitatea contractantă susține că, în cazul în care obiectul contestației vizează adresa nr.218193/II/A/b/2/26.11.2020 comunicarea privind rezultatul procedurii prin care a fost comunicată contestatorului motivele concrete care au stat la baza respingerii ofertei. În opinia entității contractante solicitarea contestatoarei trebuia să vizeze anularea respectivei comunicări - document considerat nelegal, și în subsidiar anularea raportului procedurii și așa mai departe, nu anularea procedurii.

Prin solicitarea anulării procedurii, contestatorul încearcă să tergiverseze finalizarea procedurii de achiziție și de a pune în imposibilitate entitatea contractantă de a încheia contractul de execuție lucrări cu ofertantul declarat câștigător, fiind actuali executanți de lucrări de refaceri stradale ai companiei.

Referitor punctului 4 al contestatorului:

Afirmațiile contestatoarei la punctul 4 de asemenea se referă la cerințele documentației de atribuire și tratează mai mult subiectul cu privire la necesitatea utilizării acestor tehnologii și inclusiv a utilajului de reciclator asfalt mobil, care prin prisma prevederilor art. 8 din Legea nr. 101/2016 în mod incontestabil sunt tardive la data comunicării rezultatului procedurii.

Sunt reiterate argumente referitoare la extragerea din contextul caietului de sarcini a unor elemente care face parte dintr-un întreg, și interpretarea în mod de sine stătător ignorând celelalte prevederi al respectivului document, care, în opinia entității contractante este inacceptabilă și menita să inducă în eroare Consiliu, pe lângă faptul că este și tardivă conform art. 8 din Legea nr. 101/2016.

În altă ordine de idei, așa cum a fost formulată și prin punctul de vedere al entității contractante nr. 218.788/II/A/b/2/I 0.12.2020, printre altele utilajul solicitat prin lista de utilaje în acest sens este "*Reciclator asfalt-utilaj mobil de preparat asfalt necondiționat de anotimpuri cu o capacitate de minim 7t/h*" Acest utilaj se utilizează exact la lucrări de asfaltare pe suprafețe mai mici, fiind un utilaj ușor tip remorcă, care prepară asfaltul reciclat la locul amplasamentului sau pe traseul până la locul amplasamentului, și fără alte funcții cum ar fi frezarea asfaltului, cum încearcă contestatorul să inducă în eroare Consiliul.

Aceste lucrări de asfaltare se realizează cu reciclator asfalt mobil și cu asfalt reciclat procurat de către executant, și nu din asfaltul rezultat la fața locului sau în mod direct din urma lucrărilor de intervenții pe rețelele de apă canal.

Entitatea contractantă relevă Consiliului faptul că, contestatorul în mod repetat încearcă să impună interpretarea ei proprie lipsită de cunoștințe temeinicie în materie de achiziții publice/sectoriale insistând asupra faptului că utilizarea utilajului este "*opțională facultativă*".

Atât timp cât în caietul de sarcini la Capitolul 2 -PARAMETRII TEHNICI și FUNCȚIONALI, la punctul Refacerea carosabilului din asfalt, primul alineat, se solicită în mod clar și fără ambiguități "*pentru execuția lucrărilor de asfaltare se vor utiliza utilaje de tip reciclator asfalt - utilaj mobil de preparat asfalt, necondiționat de anotimpuri*", cerință din textul caietului de sarcini care este minimalizată de contestatoare punând accente doar pe lista cu utilaje, este evident și logic faptul că aceste lucrări nu pot fi executate fără asigurarea disponibilității utilajelor tehnologice.

Referitor la experiența similară ofertantului declarat câștigător entitatea contractantă menține punctul său de vedere formulat prin adresa nr. 218.788/11/A/b/2/10.12.2020, respectiv faptul că, prin documentele prezentate ofertantul a îndeplinit cerințele minime de calificare referitoare la experiență similară, iar în acest caz nu are nicio relevanță numărul contractelor prezentate, beneficiarul lucrărilor , sau cu cât depășește valoarea contractului pragurile valorice impuse prin fișa de date a achiziției. Afirmațiile contestatorului fiind neîntemeiate și lipsite de relevanță.

Față de cele de mai sus, entitatea contractantă solicită constatarea faptului că procedura de atribuirea care face obiectul contestației, a fost derulată în condițiile și cu respectarea întocmai a prevederilor legislației

achizițiilor sectoriale: Legea nr. 99/2016 și HG. 394/2016 cu modificările ulterioare, în vigoare, menționând faptul că lipsa de cunoștințe în materie de achiziții publice/sectoriale și necunoașterea legii, nu exonerează pe contestatorul de răspundere sau de efectele acesteia.

Prin adresa cu nr. 327/23.12.2020, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. 57206/23.12.2020, contestatorul formulează note scrise prin care își menține punctul de vedere cu privire la netemeinicia excepțiilor invocate de entitatea contractantă, așa cum a detaliat prin răspunsul la punctul de vedere al autorității.

În completarea motivelor anterior expuse, contestatorul învederează faptul că, în privința soluției solicitată a fi adoptată, a avut în vedere dispositive art.26 alin.(3)-(7) din Legea nr. 101/2016.

Cu privire la apărările pe fond invocate, ... precizează:

Afirmația autorității contractante, potrivit căreia: *"articolele de lucrări indicate de către contestatoare PROCURARE sau PREPARARE se referă de asemenea la tehnologia de asfaltare prin reciclator de asfalt mobil, astfel prin procurare se înțelege PROCURARE ASFALT RECICLAT, iar prin PREPARARE la fel"*, este ridicolă și lipsită de adevăr, din următoarele motive:

- articolele de deviz respective specifică clar ce tip de material trebuie PROCURAT sau PREPARAT (mixtură asfaltică, binder de criblură, asfalt turnat, beton asfaltic, asfalt stocabil la rece pt. perioada de iarna, etc.) Nicăieri nu se specifică " asfalt reciclat";

- la articolele care conțin PREPARARE asfalt turnat se specifică în mod clar că această preparare se face în " INSTALATII TIP ANG";

- Dacă afirmația conform căreia procurarea asfaltului înseamnă "PROCURARE ASFALT RECICLAT" este serioasă și întemeiată, entitatea contractantă AVEA OBLIGAȚIA de a solicita prin caietul de sarcini ca ofertanții să asigure componența și calitatea asfaltului "reciclat" pentru realizarea îndeplinirii condițiilor cerute de autoritățile locale prin însăși "autorizația de spargere" emisă. Acest fapt impunea prezentarea deținerii unui laborator autorizat propriu, sau a unui contract încheiat cu un laborator autorizat, singurul care poate certifica conformitatea respectiv componența asfaltului preparat din „frezatură”, adică din material adunat și depozitat, cine știe cât timp, la firme care fac execuție și reparații drumuri (nu și refaceri în urma spargerilor).

Contestatorul solicită verificarea conținutului celor 17 devize, deoarece acestea nu sunt în concordanță cu cerințele din caietul de sarcini.

.... susține în continuare că toate cele 17 tipuri de lucrări de refacere pot fi executate fără acest utilaj, la un preț mult mai mic și cu garanția calității materialelor folosite implicit cu garanția calității lucrărilor executate. Din faptul că, criteriul de atribuire a fost prețul cel mai scăzut, rezultă că, acest utilaj este total inutil.

Din înscrisurile aflate la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarea situație de fapt:

În calitate de entitate contractantă, ..., a inițiat o procedură de achiziție publică, prin procedură simplificată, organizată integral prin

utilizarea mijloacelor electronice, în vederea încheierii contractului privind executarea de lucrări, având ca obiect *„Reparații stradale (carosabil și trotuar) după intervențiile pe rețelele de apă-canal”*, cod (Rev.2), prin publicarea în S.E.A.P. a anunțului de participare nr.

Potrivit anunțului de participare și documentației de atribuire, procedura este împărțită în 6 loturi, criteriul de atribuire fiind *„prețul cel mai scăzut”*, iar valoarea totală estimată a contractului este de RON, fără TVA.

Conform procesului-verbal al ședinței de deschidere a ofertelor cu nr. 216.260/A/II/b/5 din 15.10.2020, până la data limită de depunere a ofertelor, au depus oferte un număr de 3 (trei) operatori, printre care și, contestator în prezenta cauză.

Împotriva adresei cu nr. 218193/II/A/b/2/26.11.2020 de comunicare a rezultatului și a respingerii ca inacceptabilă și neconformă a ofertei sale, a formulat contestație, solicitând în principal anularea procedurii, iar în subsidiar obligarea entității contractante la reevaluarea ofertelor, în urma eliminării cerinței deținerii de către ofertanți a utilajelor de reciclat asfalt, precum și constatarea ofertei sale ca admisibilă și conformă.

Procedând la soluționarea contestației formulate de, Consiliul are în vedere invocarea de către entitatea contractantă a excepției tardivității formulării contestației, motiv pentru care se va pronunța cu prioritate asupra excepției invocate, în conformitate cu prevederile art. 26 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 potrivit căreia *„Consiliul se pronunță mai întâi asupra excepțiilor de procedură și de fond, cu încadrarea în termenul prevăzut la art. 24 alin. (1), iar când constată că acestea sunt întemeiate, nu mai procedează la analiza pe fond a cauzei”*.

Astfel, Consiliul are în vedere că a formulat contestația ce face obiectul prezentei cauze împotriva rezultatului procedurii de atribuire pentru loturile 1-6, comunicat de către entitatea contractantă prin adresa nr. 218193/II/A/b/2 din 26.11.2020.

Prin urmare, se constată că, raportat la obiectul prezentei proceduri de atribuire – lucrări și valoarea estimată a acesteia – lei, fără T.V.A., sunt aplicabile prevederile art. 8 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 101/2016 potrivit căreia *„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:*

(...)

b) 7 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/sectorială sau de concesiune este mai mică 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”, rezultând că termenul limită pentru formularea unei

contestații ce vizează rezultatul procedurii de atribuire s-a împlinit în data de 04.12.2020.

Or, analizând documentele ce formează dosarul cauzei, Consiliul constată că a transmis contestația în data de 4.12.2020 prin e-mail, la ora 16.49, aceasta fiind înregistrată la C.N.S.C. cu nr. 53643 din 07.12.2020.

Prin urmare, Consiliul constată că a formulat contestația ce face obiectul prezentei cauze în termen legal, motiv pentru care respinge, ca nefondată, excepția tardivității contestației, invocată de entitatea contractantă prin punctul de vedere nr. 54705/10.12.2020.

Procedând la analiza pe fond a cauzei, Consiliul constată că, prin contestația formulată, ... a formulat critici atât cu privire la motivele care au stat la baza deciziei de respingere a ofertelor sale pentru loturile 1-6, cât și cu privire la ofertele declarate câștigătoare pentru loturile respective, depuse de

În ceea ce privește criticile formulate de referitoare la motivele care au stat la baza deciziei de respingere a ofertelor sale prezentate pentru loturile 1-6, Consiliul are în vedere că entitatea contractantă a transmis ofertantului în cauză adresa nr. 218193/II/A/b/2 din 26.11.2020, în cuprinsul căreia a precizat că „Prin prezenta vă facem cunoscut că în urma analizării și evaluării ofertelor depuse în cadrul procedurii de atribuire a contractelor de lucrări «Reparații stradale (carosabil și trotuar) după intervențiile pe rețelele de apă-canal, în aria de operare», oferta dumneavoastră a fost respinsă ca fiind inacceptabilă și neconformă, în baza prevederilor art. 140 alin. (4) coroborat cu art. 143 alin. (3) lit.a) din HG nr. 394/2016.

Motivele concrete care au stat la baza deciziei de respingere a ofertei:

Oferta a fost respinsă de către comisia de evaluare ca fiind inacceptabilă și neconformă în baza prevederilor art. 140 alin (4) coroborat cu art. 143 alin. (3) lit.a) din HG nr.394/2016 din următoarele motive :

În urma verificării Listei cu utilaje, Comisia de evaluare prin adresa nr. 216.857/II/A/b/27.10.2020 a solicitat de la ofertantul prezentarea contractelor de închiriere utilaje precum și documente doveditoare din care să rezulte deținerea în proprietate a utilajelor menționate, și tipul /modelul utilajului echipamentului închiriat.

Ca răspuns la solicitare, ofertantul, pentru utilajul reciclator de asfalt mobil, nu a prezentat contractul de închiriere declarat în oferta tehnică.

Pentru utilajul reciclator de asfalt mobil, ofertantul a prezentat un contract de execuții lucrări care nu a fost admisă de către comisia de evaluare din multiple motive :

- pe de o parte, în oferta tehnică inițială ofertantul a declarat faptul că închiriază utilajul, iar prin contractul prezentat de fapt rezultă subcontractarea lucrărilor de asfaltare cu reciclator asfalt mobil, având în vedere faptul ca prin documentația de atribuire s-a solicitat declararea subcontractanților, ofertantul nedeclarând niciun subcontractant, prin răspunsul ofertantului se modifică oferta inițială.

În cazul în care ofertantul avea intenția să subcontracteze anumite părți din lucrările care fac obiectul contractului, avea obligația de a declara subcontractanții și de a prezenta documentele aferente subcontractanților incluse în oferta inițială

conform prevederilor legislației în vigoare Legea nr.99/2016 privind achizițiile sectoriale.

- pe de altă parte, din contractul de execuții lucrări, nu rezultă tipul și modelul utilajului, și nu conține nici documentele doveditoare din care să rezulte deținerea în proprietate a utilajelor, conform solicitărilor comisiei de evaluare.

Contractul de execuție lucrări nu este corelat cu specificul și obiectul contractului care face obiectul procedurii deoarece la clauza 1.3 - termenul pentru începerea execuției lucrărilor este de 120 de ore de la data comenzii, iar clauza 8 prevede faptul că beneficiarul va anunța cu 7 zile înainte locația, volumul lucrărilor, ceea ce nu îndeplinește cerințele caietului de sarcini deoarece la lucrările de intervenții pe rețele de apa și canalizare termenele pentru refacerile stradale prevăzute prin autorizațiile de spargere de regula sunt de 72 de ore.

Având în vedere cele de mai sus și ținând cont de prevederile art. 140 alin (4) coroborat cu art. 143 alin.(3) lit.a) din HG nr.394/2016 oferta a fost declarată inacceptabilă și neconformă și a fost respinsă de către comisia de evaluare în baza prevederilor art. art. 143 alin. (1) din HG nr. 394/2016. Oferta declarată câștigătoare pentru loturile 1-6 este oferta care a fost clasată pe primul loc în clasamentul rezultat după aplicarea criteriului de atribuire și verificarea documentelor suport aferente probării informațiilor prezentate în DUAE".

Raportat la motivele de respingere ale ofertelor prezentate de pentru loturile 1-6, așa cum acestea au fost indicate în adresa de comunicare a rezultatului procedurii de atribuire, Consiliul reține ca fiind relevante prevederile de la punctul 9. „Alte Condiții Specifice” din caietul de sarcini, unde este precizat că „Pentru dovedirea capacității tehnice se va prezenta lista utilajelor disponibile pentru execuția lucrărilor. Utilajele, instalațiile și echipamentele tehnice minime solicitate sunt conform tabelului de mai jos”, la poziția 2 fiind prevăzut echipamentul „Reciclator asfalt – utilaj mobil de preparat asfalt necondiționat de anotimpuri cu o capacitate de minim 7 t/h – Cantitate 2 buc.”.

De asemenea, Consiliul are în vedere că la punctul IV.4.1 „Modul de prezentare al propunerii tehnice”, din fișa de date a achiziției, este prevăzut că „Scopul Ofertei Tehnice a Ofertantului este de a demonstra Entității contractante că cerințele acesteia au fost bine înțelese, că soluția tehnică va putea fi realizată astfel încât cerințele să fie satisfăcute. Oferta Tehnică a ofertantului trebuie să includă informații și detalii tehnice suficiente pentru a permite evaluarea ofertei. Se vor prezenta următoarele:

1. Propunerea/oferta tehnică întocmită astfel încât să răspundă punct cu punct la cerințele prevăzute în Caietul de sarcini , conținând o descriere detaliată a soluțiilor tehnice, tehnologiilor de execuție, modul de realizare a contractului, lista utilajelor, echipamentele folosite –fișele tehnice, materiale folosite, reguli de protecția muncii și PSI etc.”.

Astfel, Consiliul are în vedere că entitatea contractantă a informat operatorii economici interesați de participarea la prezenta procedură de atribuire cu privire la cerințele achiziției, obiectul contractului și modul de desfășurare a procedurii de atribuire, în conformitate cu prevederile art. 164 din Legea nr. 99/2016, indicând, în mod clar, obligația ofertanților de a face dovada că dispun de toate echipamentele, utilajele și instalațiile solicitate de entitatea contractantă, în mod concret, în cuprinsul caietului de sarcini.

Sub acest aspect, Consiliul are în vedere că, în măsura în care a considerat că echipamentul „*Reciclator asfalt – utilaj mobil de preparat asfalt necondiționat de anotimpuri cu o capacitate de minim 7 t/h*” nu este necesar la efectuarea lucrărilor ce fac obiectul prezentei proceduri de atribuire, sau că acest utilaj a fost introdus în caietul de sarcini pentru a-l avantaja pe unul dintre ofertanți, așa cum susține în cuprinsul contestației nr. 53643/07.12.2020, se impunea ca ofertantul în cauză să solicite clarificări sau modificări cu privire la conținutul documentației de atribuire, în conformitate cu prevederile art. 172 alin. (1) din Legea nr. 99/2016, sau să formuleze o contestație împotriva prevederilor documentației de atribuire, conform prevederilor Legii nr. 101/2016.

Or, Consiliul constată că prevederile documentației de atribuire nu au suportat modificări și nu au fost contestate, astfel că acestea și-au consolidat caracterul obligatoriu, atât pentru ofertanți care, potrivit prevederilor art. 129 alin. (1) din H.G. nr. 394/2016, au obligația de a elabora ofertele în conformitate cu prevederile documentației de atribuire, cât și pentru comisia de evaluare care, în conformitate cu art. 139 alin. (1) și (2) din același act normativ, are obligația de a analiza și de a verifica fiecare ofertă atât din punct de vedere al elementelor tehnice propuse, cât și din punct de vedere al aspectelor financiare pe care le implică, în condițiile în care propunerea tehnică trebuie să corespundă cerințelor minime prevăzute în caietul de sarcini sau în documentul descriptiv.

Prin urmare, se reține că prin depunerea ofertelor la procedură, se presupune că ofertanții și-au însușit documentația de atribuire fără rezerve, ceea ce înseamnă că nu li se poate scuza nicio abatere de la prescripțiile ei, opozabile în cel mai mic detaliu (relevantă în acest sens este decizia nr. 1555 din 6 martie 2012 a Curții de Apel Craiova, Secția de contencios administrativ și fiscal). Astfel cum un contract constituie legea părților, și documentația de atribuire, întovărașită de clarificările postate în SEAP, are aceeași valoare pentru părți, iar niciuna dintre ele nu îi poate ignora sau nesocoti clauzele.

În aceeași direcție, Curtea de Apel Iași, Secția de contencios administrativ și fiscal, a reținut în decizia nr. 2204 din 21 septembrie 2012 că cerințele riguroase în materie de achiziții publice presupun întocmirea documentelor necesare în conformitate cu prevederile documentației de atribuire, cunoscut fiind faptul că garantarea corectitudinii procedurii achizițiilor publice poate justifica respingerea ofertei pentru orice fel de încălcare a dispozițiilor legale în materie, care ar putea fi considerată de ofertant mai puțin importantă. Raportat la obiectivul general constând în prevenirea și sancționarea încălcării dispozițiilor legale în materia procedurilor de achiziție publică, nu i se poate reproșa autorității contractante că a analizat ofertele participanților la procedură în raport de cerințele minime de participare necontestate, sancționând neîndeplinirea acestora.

Similar, Curtea de Apel București, Secția a VIII-a contencios administrativ și fiscal, în decizia civilă nr. 3274 din 24 septembrie 2012, a statuat că, în materia achizițiilor publice, operatorii economici trebuie să

manifeste o diligență sporită în privința cerințelor legale și a celor cuprinse în documentația de atribuire, astfel că, în condițiile în care nu au uzat de dreptul de a contesta anumite cerințe precizate în cuprinsul documentației de atribuire, au acceptat să se supună rigorilor acestora.

Și decizia civilă nr. 1095 din 26 aprilie 2010 a aceleiași instanțe își are însemnătate în fundamentarea concluziei de mai sus – *„Curtea reține că, în materia achizițiilor publice, operatorii economici sunt datori, mai mult decât un simplu cetățean diligent, să cunoască dispozițiile legale incidente în formele în vigoare la data exercitării drepturilor procesuale, necunoașterea legii nefiind un motiv pentru eludarea acesteia.”*

Prin urmare, particularitățile procedurilor de atribuire a contractelor de achiziție sectoriale impun o rigoare deosebită atât din partea autorităților contractante, cât și, mai ales, din partea celor care doresc să obțină aceste contracte finanțate din fonduri publice. În aceste condiții, orice operator economic interesat să participe la o astfel de procedură trebuie să manifeste o diligență sporită, încât să nu existe suspiciuni sau neclarități cu privire la oferta sa și, astfel, să prevină orice risc de respingere a ei.

Depășind această introducere de subliniere a importanței respectării întru totul a regulilor impuse de achiziție în documentația de atribuire, analizând propunerile tehnice prezentate de ofertantul pentru loturile 1-6, Consiliul constată că în cuprinsul tabelului conținând utilajele/echipamentele disponibile pentru execuția lucrărilor, acest ofertant a precizat că echipamentul *„Reciclator asfalt – utilaj mobil de preparat asfalt necondiționat de anotimpuri cu o capacitate de minim 7 t/h – Cantitate 2 buc.”* este închiriat.

Consiliul reține că în perioada de evaluare a propunerilor tehnice, entitatea contractantă a solicitat ofertantului în cauză, prin adresa nr. 216857/II/A/b din 27.10.2020, să prezinte, între altele, contractele de închiriere pentru utilajele și echipamentele declarate în propunerile tehnice ca fiind închiriate, precum și documente doveditoare din care să rezulte deținerea în proprietate a acestora.

Consiliul constată că a răspuns prin adresa nr. 3389/29.10.2020 la care a anexat contractul cadru de reciclare la rece, înregistrat cu nr. V-077-KCRX/2020, între și având ca obiect *„executare lucrări de reciclare la rece pe teritoriul României conform anexelor întocmite ulterior semnării acordului cadru”*, din care rezultă că prestatorul asigură, între altele, *„lanț de utilaje necesare pentru efectuarea lucrărilor de reciclare la rece (Reciclator, Dispersor de liant, Autograder, etc.) în funcție de necesități, cu operatori, combustibili, lubrifianți”* și *„mobilizarea utilajelor dus-întors”*.

Se constată că documentele prezentate de au fost analizate în cadrul ședinței de evaluare din data de 16.11.2020, în cuprinsul procesului verbal înregistrat cu nr. 217756/16.11.2020, încheiat cu această ocazie fiind consemnat că *„Oferta a fost respinsă de către comisia de evaluare ca fiind neconformă în baza prevederilor art. 143 alin. (3) lit. a) din H.G. nr. 394”*.

Analizând criticile formulate de contestator, prin raportare la prevederile documentației de atribuire, la prevederile legale aplicabile în materia achizițiilor publice și la susținerile părților, Consiliul constată că, în

mod întemeiat, membrii comisiei de evaluare au procedat la respingerea ofertelor prezentate de acest ofertant pentru loturile 1-6, pentru considerentele reținute în cele ce urmează.

Astfel, Consiliul are în vedere că a participat la prezenta procedură de atribuire în nume propriu, fără a declara că subcontractează o parte din lucrările ce fac obiectul contractului ce urmează a fi încheiat către alți operatori economici, sens în care a fost depus la procedură doar DUAE al

Raportat la acest aspect, Consiliul are în vedere că ofertantul în cauză avea obligația de a face dovada că are la dispoziție, pe toată perioada de derulare a contractului, toate utilajele, echipamentele și instalațiile solicitate, în mod concret, de entitatea contractantă prin caietul de sarcini, respectiv că le deține în proprietate sau că acestea fac obiectul unor contracte de închiriere.

În vederea stabilirii modului de îndeplinire a acestei cerințe din caietul de sarcini, autoritatea contractantă a solicitat, prin adresa nr. 216857/II/A/b din 27.10.2020, prezentarea de documente doveditoare privind deținerea respectivelor utilaje/echipamente.

Consiliul are în vedere că deși în propunerile tehnice prezentate inițial pentru loturile 1-6 se preciza că echipamentul *„Reciclator asphalt – utilaj mobil de preparat asphalt necondiționat de anotimpuri cu o capacitate de minim 7 t/h”* este închiriat, prin răspunsul la solicitarea de clarificări se precizează că, în fapt, lucrările de reciclare la rece din cadrul contractului ce urmează a fi încheiat vor fi executate de S, în baza contractului V-077-KCRX/2020, încheiat între și

Consiliul are în vedere că, în măsura în care prin răspunsul la solicitarea de clarificări s-a arătat că lucrările de reciclare la rece din cadrul contractului ce urmează a fi încheiat vor fi executate de un alt operator economic decât ofertantul, au fost modificate propunerile tehnice prezentate de acest ofertant pentru loturile 1-6, în condițiile în care în cuprinsul acestora s-a precizat că va executa toate lucrările iar echipamentul *„Reciclator asphalt – utilaj mobil de preparat asphalt necondiționat de anotimpuri cu o capacitate de minim 7 t/h”* este închiriat.

Prin urmare, se constată că prin răspunsul la solicitarea de clarificări nu a fost prezentat contractul de închiriere pentru toate utilajele indicate în propunerile tehnice ca fiind închiriate, așa cum a solicitat de autoritatea contractantă, ci un contract de prestări servicii, astfel că, în mod corect, autoritatea contractantă a apreciat că răspunsul furnizat de ofertantul este neconcludent, aplicând, în mod corespunzător prevederile art. 140 alin. (4) din H.G. nr. 394/2016 potrivit căroră *„În cazul în care comisia de evaluare solicită unui candidat/ofertant, în condițiile art. 221 din Lege, clarificări și, după caz, completări ale documentelor prezentate de acesta în cadrul ofertei sau solicitării de participare, iar candidatul/ofertantul nu transmite în termenul precizat de comisia de evaluare clarificările/completările solicitate sau clarificările/completările transmise nu sunt concludente, oferta sa va fi considerată inacceptabilă”*.

Într-o atare situație, Consiliul constată că, în mod corect, membrii comisiei de evaluare au constatat că ofertantul în cauză nu a făcut dovada

deținerii tuturor utilajelor, instalațiilor și echipamentelor tehnice solicitate prin caietul de sarcini, așa cum s-a solicitat prin caietul de sarcini au făcut aplicarea prevederilor art. 143 alin. (3) lit. a) din H.G. nr. 394/2016 potrivit căroră *„oferta este considerată neconformă în următoarele situații: a) nu satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini”*.

Prin urmare, Consiliul constată caracterul nefondat al criticilor formulate de contestator cu privire la motivele care au stat la baza deciziei de respingere a ofertelor sale pentru loturile 1-6, motiv pentru care le respinge, ca nefondate.

În ceea ce privește criticile formulate de contestator cu privire la ofertele declarate câștigătoare pentru loturile 1-6, depuse de, Consiliul constată că acestea vizează următoarele aspecte:

- propunerile financiare prezentate de ofertantul declarat câștigător sunt mai mari decât cele ale contestatorului;
- în niciunul dintre devizele depuse nu apare nicio operațiune care ar urma a fi efectuată cu reciclatorul de asfalt;
- reciclatorul de asfalt a fost achiziționat în luna mai 2020;
- în dovedirea "experienței similare" se depune un singur contract încheiat cu în martie 2020.

Analizând criticile formulate de contestator, Consiliul constată caracterul nefondat al acestora, având în vedere următoarele considerente.

Cu privire la faptul că propunerile financiare prezentate de ofertantul declarat câștigător sunt mai mari decât cele ale contestatorului, Consiliul are în vedere că acest aspect este irelevant în condițiile în care criteriul de atribuire se aplică doar ofertelor declarate admisibile în urma evaluării propunerilor tehnice și a propunerilor financiare, motiv pentru care respinge, ca nefondate, criticile formulate sub acest aspect.

Referitor la faptul că între devizele depuse nu apare vreo operațiune care să fie efectuată cu reciclatorul de asfalt, Consiliul reține ca fiind relevante susținerile entității contractante din cuprinsul punctului de vedere nr. 54705/10.12.2020 potrivit căroră *„anumite lucrări din cadrul listelor de cantități au fost încadrate /codificate cu articole asimilate, articole modificate și norme locale, iar ofertanții aveau dreptul și obligația de a forma rețeta proprie în funcție de consumuri și tehnologii de execuție utilizate, cu respectarea cerințelor cantitative și calitative prevăzute în Caietul de sarcini și în alte acte normative în vigoare care reglementează execuția lucrărilor”*, susțineri care sunt în concordanță cu răspunsul la întrebarea nr. 2 din răspunsul consolidat la clarificări, postat în SICAP în data de 09.10.2020, în cuprinsul căruia s-a precizat că *„fiecare ofertant va stabili rețeta proprie în funcție de consumuri și tehnologii de execuție utilizate cu respectarea cerințelor cantitative și calitative prevăzute în Caietul de sarcini și în alte acte normative în vigoare care reglementează execuția”*, motiv pentru care respinge criticile referitoare la acest aspect.

În ceea ce privește faptul că reciclatorul de asfalt a fost achiziționat în luna mai 2020, Consiliul constată că acest aspect nu este relevant în condițiile în care prezenta procedură de atribuire a fost inițiată prin publicarea anunțului de participare simplificat nr. din 29.09.2020, motiv pentru care respinge, ca nefondate, critice referitoare la acest aspect.

Referitor la faptul că în dovedirea "experienței similare" ofertantul declarat câștigător pentru loturile 1-6 a depus un singur contract încheiat cu în martie 2020, Consiliul are în vedere că la punctul III.1.3.a) „Capacitatea tehnică și/sau profesională” din fișa de date a achiziției este prevăzut că „*Loturile: 1,2,3,4,5,6*”

Pentru contractele de achiziție de lucrări: executarea de lucrări de tipul specificat

Experiență similară a operatorului economic.

Pentru demonstrarea capacității profesionale, se solicită:

Lista lucrărilor similare executate în ultimii 5 ani, (împliniți la data termenului limită de depunere a ofertelor, menționat în invitație de participare) însoțită de certificate de bună execuție sau orice alte documente constatatoare semnate de beneficiar, din care să rezulte executarea unor lucrări similare respectiv lucrări de reparații stradale carosabil și trotuar, refacere cămine în valoare cumulată de minim 400.000,00 lei pentru loturile 1-5, și 50.000 lei pentru lotul 6”.

Astfel, Consiliul constată că, în măsura în care din cuprinsul contractului indicat și a documentelor ce îl însoțesc rezultă executarea de reparații stradale carosabil și trotuar și refacere cămine în valoarea cumulată solicitată de autoritatea contractantă, contractul indicat poate fi acceptat și dacă a fost încheiat în anul 2020, în condițiile în care din cuprinsul documentului intitulat „Recomandare/Certificare de bună execuție”, rezultă că au fost executate în perioada 01.04.2020 – 30.09.2020 lucrări din categoria celor indicate de entitatea contractantă prin documentația de atribuire, motiv pentru care, respinge, ca nefondate, criticile formulate sub acest aspect.

Cu privire la solicitarea de anulare a prezentei proceduri de atribuire, Consiliul constată că prin susținerile contestatorului din cuprinsul contestației nu s-a făcut dovada existenței vreunui caz dintre cazurile expres prevăzute de legislația aplicabilă în materia achizițiilor publice care să necesite anularea prezentei proceduri de atribuire, respectiv nu s-a făcut dovada necesității aplicării prevederilor de la art. 225 din Legea nr. 99/2016.

Acestea fiind, în condițiile în care criticile formulate de contestator s-au dovedit a fi nefondate, în temeiul prevederilor art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul respinge, ca nefondată, contestația formulată de, în contradictoriu cu

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

CONSILIUL DECIDE:

Respinge, ca nefondată, excepția tardivității contestației formulate de, invocată de

Respinge contestația formulată de către, cu sediul în, în contradictoriu cu, cu sediul în, ca nefondată.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți.

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