



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C.N.S.C.

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: ...

1. Prin contestația fără număr de înregistrare la emitent și nedată, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 40281/18.09.2020, formulată de către ..., în calitate de lider al asocierii ... - ... - ... - ..., cu sediul în ..., str. ... nr. ..., județul ..., reprezintă prin Cabinet Avocat ..., înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., având CUI ..., împotriva adresei nr. 270/1443/07.09.2020 de comunicare a rezultatului procedurii și a raportului procedurii nr. 270/1427/04.09.2020, emise de către ..., cu sediul în ..., str. ... nr. ..., județul ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de licitație deschisă, organizată în vederea încheierii acordului-cadru, divizat pe loturi, având ca obiect „Acord-cadru pentru întreținere curentă pe timp de iarnă pe raza de activitate a: Lot 1 S.D.N. ..., Lot 2 S.D.N. ..., Lot 3 S.D.N. ..., Lot 4 S.D.N. ..., Lot 5 S.D.N. ..., Lot 6 Autostrada ..., Lot 7 Autostrada ..., Lot 8 Autostrada ...”, se solicită, pentru lotul 6, anularea adresei nr. 270/1443/07.09.2020 de comunicare a rezultatului procedurii, anularea, în parte, a raportului procedurii nr. 270/1427/04.09.2020, în partea dedicată ofertei sale și a tuturor actelor subsecvente acestuia, obligarea autorității contractante la reluarea procedurii de evaluare a ofertei contestatorului, constatarea neconformității ofertei ..., conform art. 137 alin. (3) lit. a) și d) din H.G. nr. 395/2016, precum și accesul la dosarul achiziției publice constituit la Consiliu.

2. Prin contestația fără număr de înregistrare la emitent și nedată, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 40282/18.09.2020, formulată de către ..., în calitate de lider al asocierii ... - ... - ... - ..., cu sediul în ..., str. ... nr. ..., județul ..., reprezintă prin Cabinet Avocat ..., înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., având CUI ..., împotriva adresei nr. 270/1448/07.09.2020 de comunicare a rezultatului procedurii și a raportului procedurii nr. 270/1427/04.09.2020, emise de către aceeași autoritate contractantă și în cadrul aceleiași proceduri de achiziție publică, se solicită, pentru lotul 7, anularea adresei nr. 270/1448/07.09.2020 de comunicare a rezultatului procedurii, anularea, în

parte, a raportului procedurii nr. 270/1427/04.09.2020, în partea dedicată ofertei sale și a tuturor actelor subsecvente acestuia, obligarea autorității contractante la reluarea procedurii de evaluare a ofertei contestatorului, constatarea neconformității ofertei ..., conform art. 137 alin. (3) lit. a) și d) din H.G. nr. 395/2016, precum și accesul la dosarul achiziției publice constituit la Consiliu.

3. Prin contestația fără număr de înregistrare la emitent din 18.09.2020, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 40359/21.09.2020, formulată de către ..., cu sediul în ..., înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., având CUI ..., reprezentată prin avocat ..., împotriva adresei nr. 270/1441/07.09.2020 de comunicare a rezultatului procedurii și a raportului procedurii nr. 270/1427/04.09.2020, emise de către aceeași autoritate contractantă și în cadrul aceleiași proceduri de achiziție publică, se solicită, pentru lotul 6, admiterea contestației, anularea deciziei prin care oferta depusă de ... a fost declarată admisibilă, conformă și câștigătoare a procedurii de atribuire, anularea în parte a raportului procedurii nr. 270/1427/4.09.2020 sub aspectul deciziei de desemnare drept admisibilă și câștigătoare a ofertei ... și a tuturor actelor care au stat la baza emiterii acestei decizii și a actelor subsecvente acesteia, obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei ..., anularea adresei nr. 270/1521/15.09.2020 emisă de autoritatea contractantă prin care este refuzat de facto accesul la documentele depuse de ofertantul declarat câștigător, repunerea sa în termenul de a motiva contestația, începând de la data la care i-se va asigura accesul efectiv la documentele dosarului achiziției publice (de către CNSC sau autoritatea contractantă), obligarea autorității contractante la suportarea cheltuielilor de judecată ocazionate de prezenta contestație, precum și studierea dosarului achiziției publice, în temeiul art. 19 din Legea nr. 101/2016.

4. Prin contestația fără număr de înregistrare la emitent și nedată, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 41397/21.09.2020, formulată de către ..., în calitate de lider al asocierii ... - ... - ... - ..., cu sediul în ..., str. ... nr. ..., județul ..., reprezintă prin Cabinet Avocat ..., înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., având CUI ..., împotriva adresei nr. 270/1451/07.09.2020 de comunicare a rezultatului procedurii și a raportului procedurii nr. 270/1427/04.09.2020, emise de către aceeași autoritate contractantă și în cadrul aceleiași proceduri de achiziție publică, se solicită, pentru lotul 8, anularea adresei nr. 270/1451/07.09.2020 de comunicare a rezultatului procedurii, anularea, în parte, a raportului procedurii nr. 270/1427/04.09.2020, în partea dedicată ofertei sale și a tuturor actelor subsecvente acestuia, obligarea autorității contractante la reluarea procedurii de evaluare a ofertei contestatorului, constatarea neconformității ofertei ..., conform art. 137 alin. (3) lit. a) și d) din H.G. nr. 395/2016, precum și accesul la dosarul achiziției publice constituit la Consiliu.

5. Prin contestația fără număr de înregistrare la emitent din 18.09.2020, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 40655/22.09.2020, formulată de către ..., cu sediul în ..., înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., având CUI ..., reprezentată prin avocat ..., împotriva adresei nr. 270/1499/11.09.2020 de

comunicare a rezultatului procedurii și a raportului procedurii nr. 270/1427/04.09.2020, emise de către aceeași autoritate contractantă și în cadrul aceleiași proceduri de achiziție publică, se solicită, pentru lotul 3, admiterea contestației, anularea deciziei autorității contractante prin care oferta sa a fost desemnată inacceptabilă, anularea deciziei prin care oferta ... a fost declarată admisibilă, conformă și câștigătoare a procedurii de atribuire, anularea raportului procedurii de atribuire sub aspectul deciziei de desemnare drept inacceptabilă a ofertei sale și admisibilă și câștigătoare a ofertei ... și a tuturor actelor care au stat la baza emiterii acestei decizii și a actelor subsecvente acesteia, obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertelor, precum și obligarea autorității contractante la suportarea cheltuielilor de judecată ocazionate de prezenta contestație.

6. Prin contestația fără număr de înregistrare la emitent din 28.09.2020, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 41914/28.09.2020, formulată de către ..., cu sediul în ..., înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., având CUI ..., reprezentată prin avocat ..., împotriva adresei nr. 270/1567/18.09.2020 de comunicare a rezultatului procedurii, emisă de către aceeași autoritate contractantă și în cadrul aceleiași proceduri de achiziție publică, se solicită, pentru lotul 2, admiterea contestației, anularea deciziei autorității contractante prin care oferta sa a fost desemnată inacceptabilă, anularea deciziei prin care oferta asocierii ...- ...- ... - ... a fost declarată admisibilă, conformă și câștigătoare a procedurii de atribuire, anularea raportului procedurii de atribuire sub aspectul deciziei de desemnare drept inacceptabilă a ofertei sale și admisibilă și câștigătoare a ofertei asocierii ...- ...- ... - ... și a tuturor actelor care au stat la baza emiterii acestei decizii și a actelor subsecvente acesteia, obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertelor, precum și obligarea autorității contractante la suportarea cheltuielilor de judecată ocazionate de prezenta contestație.

7. Prin contestația fără număr de înregistrare la emitent și nedată, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 46523/26.10.2020, formulată de către ..., în calitate de lider al asocierii ... - ... - ... - ..., cu sediul în ..., str. ... nr. ..., județul ..., reprezintă prin Cabinet Avocat ..., înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., având CUI ..., împotriva adresei nr. 270/1765/16.10.2020 de comunicare a rezultatului procedurii și a raportului procedurii nr. 270/1760/16.10.2020, emise de către aceeași autoritate contractantă și în cadrul aceleiași proceduri de achiziție publică, se solicită, pentru lotul 1, anularea adresei nr. 270/1765/16.10.2020 de comunicare a rezultatului procedurii, anularea, în parte, a raportului procedurii nr. 270/1760/16.10.2020, în partea dedicată ofertei sale și a tuturor actelor subsecvente acestuia, obligarea autorității contractante la reluarea procedurii de evaluare a ofertei contestatorului, constatarea neconformității ofertei ..., conform art. 137 alin. (3) lit. a) și d) din H.G. nr. 395/2016, verificarea caracterului confidențial al ofertei ..., în asociere, precum și accesul la dosarul achiziției publice constituit la Consiliu.

8. Prin contestația fără număr de înregistrare la emitent din 26.10.2020, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 46581/26.10.2020, formulată de către ..., cu sediul în ..., înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., având CUI ...,

reprezentată prin avocat ..., împotriva adresei nr. 270/1762/16.10.2020 de comunicare a rezultatului procedurii și a raportului procedurii nr. 270/1760/16.10.2020, emise de către aceeași autoritate contractantă și în cadrul aceleiași proceduri de achiziție publică, se solicită, pentru lotul 1, admiterea contestației, anularea deciziei prin care oferta depusă de ... a fost declarată admisibilă, conformă și câștigătoare a procedurii de atribuire, anularea în parte a raportului procedurii nr. 270/1760/16.10.2020 sub aspectul deciziei de desemnare drept admisibilă și câștigătoare a ofertei ... și a tuturor actelor care au stat la baza emiterii acestei decizii și a actelor subsecvente acesteia, obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei ..., repunerea sa în termenul de a motiva contestația, începând de la data la care i-se va asigura accesul efectiv la documentele dosarului achiziției publice, obligarea autorității contractante la suportarea cheltuielilor de judecată ocazionate de prezenta contestație, precum și studierea dosarului achiziției publice, în temeiul art. 19 din Legea nr. 101/2016.

Prin adresa nr. 2821/25.09.2020, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. 41522/25.09.2020, ..., cu sediul în ..., ..., județul ..., înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., având CUI ..., a formulat cerere de intervenție, prin care solicită admiterea acesteia, respingerea contestațiilor formulate de către ..., pentru loturile 3 și 6, ca nefondate, precum și menținerea actelor autorității contractante care califică drept admisibilă și câștigătoare oferta sa.

Prin adresa nr. 2827/25.09.2020, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. 41692/25.09.2020, ..., cu sediul în ..., ..., județul ..., înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., având CUI ..., a formulat cerere de intervenție, prin care solicită admiterea acesteia, respingerea contestațiilor formulate de către ..., în asociere, pentru loturile 6, 7 și 8, ca nefondate, precum și menținerea actelor autorității contractante care califică drept admisibilă și câștigătoare oferta sa.

Prin adresa nr. 663/08.10.2020, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. 43859/08.10.2020, ..., în calitate de lider al asocierii ...- ...- ... - ..., cu sediul în ..., înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., având CUI ..., reprezentată convențional prin Cabinet de avocat ..., cu sediul ales pentru comunicarea actelor de procedură în ..., a formulat cerere de intervenție voluntară, prin care solicită admiterea acesteia, respingerea contestației formulate de către ..., pentru lotul 2, ca nefondată și neîntemeiată, menținerea deciziei autorității contractante prin care oferta sa a fost declarată câștigătoare, precum și obligarea ... la plata cheltuielilor de judecată ocazionate de acest litigiu.

Prin adresa nr. 2997/02.11.2020, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. 47834/02.11.2020, ..., cu sediul în ..., ..., județul ..., înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., având CUI ..., a formulat cerere de intervenție, prin care solicită admiterea acesteia, respingerea contestațiilor formulate de către ..., în asociere, și ..., pentru lotul 1, ca nefondate, precum și menținerea actelor autorității contractante care califică drept admisibilă și câștigătoare oferta sa.

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

Având în vedere dispozițiile art. 17 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, conform cărora contestațiile formulate în cadrul aceleiași etape a procedurii de atribuire vor fi conexe pentru a se pronunța o soluție unitară, Consiliul urmează să facă aplicarea acestora, conexând dosarele nr. 2026/2020, nr. 2027/2020, nr. 2033/2020, nr. 2038/2020 nr. 2057/2020, nr. 2113/2020, nr. 2347 și nr. 2350, contestațiile înregistrate la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 40281/18.09.2020, nr. 40282/18.09.2020, nr. 40359/21.09.2020, nr. 41397/21.09.2020, nr. 40657/22.09.2020, nr. 41914/28.09.2020, nr. 46523/26.10.2020 și nr. 46581/26.10.2020 urmând a fi soluționate în cadrul dosarului nr. 2026/2020.

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

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

1. Consiliul a fost legal sesizat și este competent, potrivit dispozițiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să soluționeze contestația de față, prin care ..., în calitate de lider al asocierii ... - ... - ... - ... critică modalitatea de evaluare a autorității contractante a ofertei sale, pe care a declarat-o inacceptabilă, conform art. 134 alin. (5) din H.G. nr. 395/2016, cu modificările și completările ulterioare și neconformă, conform art. 137 alin. (2) lit. c) și alin. (3) lit. a) și c) din același act normativ, precum și a ofertei declarate câștigătoare ..., pentru lotul 6.

I. Chestiuni prelabile

1. Considerații cu privire la interesul ... în promovarea contestației

Contestatorul evocă prevederile art. 2 alin. (1) și art. 3 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 și, cu titlu de chestiune prelabilă, aduce în discuție legitimitatea demersului său, dat fiind interesul pe care îl prezintă în raport cu desfășurarea procedurii de atribuire, pentru lotul 6.

În continuare, se demonstrează faptul că interesul juridic în formularea contestației este legitim (recunoscut și ocrotit de lege), personal (propriu celui care îl invocă), născut și actual (existent la momentul introducerii acțiunii și pe toată perioada de soluționare a acesteia) și apreciază că toate cele 3 condiții reținute în doctrină fiind îndeplinite în mod evident în speța de față.

2. Tot ca o chestiune prelabilă, se face precizarea că s-au respectat rigorile dispozițiilor art. 61¹ alin. 2² din Legea nr. 101/2016, în sensul constituirii cauțiunii de 2% din dublul valorii estimate a celui mai mare contract subsecvent aferent Lotului 6.

Pe fond, în legătură cu motivul excluderii și cu nelegalitatea declarării ca inacceptabilă și neconformă a ofertei sale, contestatorul prezintă argumentele care dovedesc abaterea autorității contractante de la prevederile legislației achizițiilor publice.

I. Deși în aparență autoritatea contractantă pretinde că respectă dispozițiile legale și cerințele documentației de atribuire, în realitate aceasta a înțeles să desconsidere efectiv atât dispozițiile legale, cât și propriile cerințe minime din cuprinsul documentației de atribuire, așa cum aceasta a fost clarificată, cu ocazia analizării ofertei contestatorului

Astfel, contestatorul arată că autoritatea contractantă, prin intermediul conduitei avute, încalcă principiul tratamentului egal și nediscriminării instituit și ocrotit de Legea nr. 98/2016, actualizată și de jurisprudența CNSC, a instanțelor naționale și a CJUE.

Pentru început, este esențial de clarificat situația anterioară depunerii ofertelor, prin prisma modificării/clarificării documentației de atribuire (*in concreto*, a caietului de sarcini și a anexelor la acesta) prin răspunsurile la solicitările formulate de către operatorii economici interesați și se citează prevederile art. 160 din Legea nr. 98/2016, actualizată.

În data de 24.04.2020, autoritatea contractantă a publicat răspunsurile la solicitările de clarificări transmise de operatorii economici interesați să participe în cadrul procedurii de atribuire, prin adresa nr. 270/645, care, la întrebarea nr. 8, pct. 2 stipula următoarea întrebare și răspunsul aferent:

„2. În caietul de sarcini, pentru autoutilajele la cerere, se menționează la punctul 4.1 să fie dotate cu GPS, iar tariful să fie de tip acțiune.

Tot în caietul de sarcini se menționează la punctul 4.2.6 «Pentru autoutilaje închiriate la cerere se va deconta acțiunea/staționarea (după caz)».

În Anexa 2B, pentru toți cei 4 ani, pentru autoutilajele la cerere sunt menționate cantități de ore și la ore acțiune, precum și la orele de staționare.

Vă rugăm să specificați dacă ofertăm și tariful corespunzător orelor de staționare pentru autoutilajele la cerere, având în vedere precizările de mai sus referitoare la tariful/decontarea autoutilajelor la cerere.”

„2. În conformitate cu art. 4.1. din caietele de sarcini, pentru autoutilajele cuprinse la cerere, tariful va fi doar de tip acțiune. Prin urmare, orele de staționare pentru autoutilajele specificate mai sus, nu se ofertează.”

Din modul în care autoritatea contractantă a răspuns la întrebarea adresată de operatorul economic, rezultă în mod lipsit de echivoc și fără putință de tăgadă, faptul că aceasta face trimitere la lipsa necesității tarifierii orelor de staționare pentru autoutilajele și echipamentele „la cerere”, fără a face trimitere la anexe specifice, concluzia firească și legală fiind aceea că pentru toate autoutilajele cuprinse la cerere nu se ofertează orele de staționare, ci doar cele de acțiune. Deosebit de important, din punctul de vedere al contestatorului, este faptul că această solicitare și respectiv răspuns, a fost formulată pentru toate cele 8 loturi, iar răspunsul a fost același, în sensul mai sus menționat.

Contestatorul apreciază că un răspuns generic fie vizează întreaga categorie de autoutilaje și echipamente „la cerere” specificate în documentația de atribuire, în cazul bunei-credințe, mai ales prin prisma faptului că se face trimitere la art. 4.1. din caietele de sarcini, fie deschide posibilitatea abuzului și încălcării principiului tratamentului egal al ofertanților (în situația unei rele-credințe). Or, din moment ce răspunsurile la solicitările de clarificări ale operatorilor economici devin parte integrantă din documentația de atribuire, toți ofertanții au avut obligația de a se conforma celor susținute de autoritatea contractantă.

Mutatis mutandis, răspunsul contestatorului la solicitarea de clarificări a autorității contractante, a reflectat propriul răspuns al autorității contractante la solicitarea de clarificări privind întrebarea nr. 8.

Astfel, autoritatea contractantă nu a ținut cont în momentul solicitării sale de clarificări, și ulterior, la evaluarea ofertei contestatorului, de propriul răspuns la solicitarea de clarificări a operatorului economic, tratând situația creată într-un mod vădit părtinitor și efectiv nelegal, încălcând principiul tratamentului egal al ofertanților.

În speța de față, declararea ofertei contestatorului ca inacceptabilă și neconformă, apare într-o vădită contradicție cu jurisprudența CJUE și cu art. 209 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, raportat la motivul de descalificare invocat de aceasta. Mai exact, motivul pentru care oferta a fost considerată neconformă și inacceptabilă a constat în indicarea, în cuprinsul propunerii financiare - Anexa nr. 2C (Dislocări autoutilaje), a unui tarif de staționare de 0,00 lei pentru Trailer + remorcher. Pretinsul argument al autorității contractante a vizat conținutul Anexei nr. 2C la caietul de sarcini, în cuprinsul căruia s-a menținut formularea „*sunt prevăzute cantități pentru ORE STAȚIONARE TRAILER+REMORCHER*”, formulare anterioară clarificării în discuție.

În cuprinsul cap. 4.1 din caietul de sarcini - Autoutilaje și Echipamente Specifice Necesare pentru Activitatea de Întreținere Curentă pe Timp de Iarnă, autoritatea contractantă a definit foarte clar categoria fiecărui utilaj, respectiv permanent sau la cerere, și anume: „*j) Trailer + remorcher/cap tractor (autotractor) cu semiremorcă (la cerere) - pentru dislocare utilaje*”.

Contrar celor susținute de autoritatea contractantă, contestatorul arată că a transmis absolut toate informațiile referitoare la individualizarea și fundamentarea costurilor aferente viitorului contract, justificând temeinic prețul ofertat, cu mențiunea că tariful de staționare a autoutilajelor și echipamentelor la cerere este 0,00 lei, așa cum însăși autoritatea a impus prin răspunsul său consolidat la solicitările de clarificări în cazul utilajelor la cerere, din care face parte utilajul Trailer + remorcher/cap tractor (autotractor) din Anexa 2C.

De asemenea, contestatorul menționează faptul că, dintr-o eroare de dactilografiere, în cadrul răspunsului său la solicitarea de clarificări s-a specificat „*cu privire la solicitarea de clarificare pentru tarifele de acționare ...*”. Luând însă în considerare răspunsul în integralitatea lui, se observă clar că s-a făcut trimitere la tarifele de staționare, însă cu detalierea costurilor pentru tariful de tip acțiune a autoutilajelor la cerere și cu mențiunea că se respectă răspunsul autorității contractante la solicitarea de clarificări a operatorului economic, respectiv că tarifele de staționare nu se vor ofera.

În continuare, contestatorul citează prevederile art. 209 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, actualizată și învederează Consiliului faptul că în speța de față, autoritatea contractantă dă dovadă de o vădită rea-credință, din moment ce toate justificările prezentate de contestator sunt în concordanță cu prevederile legale și jurisprudența citate mai sus. În condițiile în care oferta contestatorului a respectat, per ansamblu, documentația de atribuire în integralitatea sa, apare vădit abuzivă conduita autorității contractante de a

înlătura pur și simplu din competiție oferta sa pe o informație și clarificări emise chiar de către aceasta, ținând cont de jurisprudența citată.

La cap. 4.2 Tarife de închiriere, elemente constitutive ale tarifului, din caietul de sarcini, autoritatea contractantă a prevăzut că prestațiile utilajelor închiriate se vor tarifa și plăti cu următoarele tarife:

- tarif de acționare = tariful care se aplică pentru timpul din programul de lucru în care mijloacele de mecanizare funcționează din momentul emiterii ordinului/dispoziției date de reprezentanții S.I.A./S.D.N. și înregistrarea autoutilajului în registru de intrare/ieșire de la baza de dezăpezire, coroborat cu orele active din fișa GPS a autoutilajului;

- tarif de staționare = tariful care se aplică pentru timpul în care mijloacele de mecanizare staționează.

Se observă din cele de mai sus, câtă vreme s-a prevăzut prin clarificarea modalității de ofertare a orelor de staționare pentru autoutilajele la cerere pentru toate loturile aferente prezentului acord-cadru, un tarif distinct pentru orele de staționare, și anume 0 (zero) lei, autoritatea contractantă nu poate respinge o oferta care a respectat întocmai această cerință.

Logica neofertării staționării (și implicit a neachitării acesteia de către autoritatea contractantă) este simplă: nu se pot plăti și nu este eficient din punct de vedere economic să se plătească anumite utilaje de dezăpezire (respective cele definite la cerere) cât timp acestea nu lucrează.

Contestatorul apreciază că autoritatea contractantă a urmărit, prin clarificarea ofertării orelor de staționare pentru utilajele la cerere, să obțină prestarea serviciilor la un preț eficient, în directă proporționalitate cu calitatea și scopul urmărite pentru prestarea serviciilor. Dat fiind motivarea respingerii ofertei depuse de contestator, rezultă fără echivoc că autoritatea contractantă și-a încălcat propriile cerințe, clarificate ulterior.

Având în vedere faptul că prin răspunsul la întrebarea nr. 8, transmisă către toți ofertanții, autoritatea contractantă a formulat un punct de vedere extrem de clar și în deplină conformitate cu dispozițiile legale privind obligativitatea respectării documentației de atribuire, respectiv „*orele de staționare pentru utilajele la cerere ... nu se ofertează*”, se apreciază că orice interpretare în sens contrar nu poate fi credibilă și nici nu poate fi primită pentru că ar reprezenta o încălcare a dispozițiilor legale obligatorii.

Conținutul documentației de atribuire, așa cum aceasta este întocmită și clarificată de autoritatea contractantă, este obligatoriu atât pentru operatorii economici participanți la procedură, care au obligația de a își elabora ofertele în conformitate cu prevederile acesteia (art. 207 din Legea 98/2016), cât și pentru autoritatea contractantă, aceasta fiind ținută ca în desfășurarea procedurii de achiziție publică să respecte atât dispozițiile legale aplicabile în acest domeniu, cât și prevederile propriei documentații de atribuire care stabilește regulile ce trebuie respectate de ambele părți în derularea procesului competitiv. Astfel, în acord atât cu dispozițiile legale amintite, cât și cu cele ale documentației de atribuire, autoritatea contractantă trebuia să analizeze conformitatea ofertelor prezentate în mod egal raportat la toate cerințele cuprinse în cadrul documentației de atribuire, inclusiv a clarificărilor la aceasta.

În continuare, contestatorul evocă jurisprudența CJUE, în Hotărârea din 29 martie 2012, SAG ELV Slovensko și alții, C-599/10, pct. 31 și pct. 41, precum și Hotărârea din 10 Decembrie 2009, cauza T-195/08, Antwerpse Bouwwerken NV contra Comisiei Europene, pct. 56 și 57, a Tribunalului de Primă Instanță de la Luxemburg.

Față de acest aspect, contestatorul solicită să se constate faptul că autoritatea contractantă, prin excluderea ofertei contestatorului, modifică sensul clarificărilor postate pe SEAP, clarificări care au fost respectate întocmai la elaborarea ofertei.

II. Referitor la oferta operatorului economic declarat câștigător, respectiv ..., contestatorul învederează Consiliului motivele care stau la baza declarării acesteia ca neconformă, conform art. 137 alin. (3) lit. a) și d) din H.G. nr. 395/2016, actualizată.

Astfel, în primul rând, contestatorul învederează Consiliului faptul că datorită unor indicii temeinice în posesia cărora a intrat, pe numele dl. ..., administrator și asociat la ..., s-a înregistrat la Parchetul de pe lângă Tribunalul ... un denunț penal pentru săvârșirea infracțiunilor de tentativă de înșelăciune cu consecințe deosebit de grave, prevăzute și pedepsite de art. 32 Cod Penal, rap. 244, alin. (1) și (2), art. 256 indice 1 Cod Penal, fals în declarații prevăzute și pedepsite de art. 326 Cod Penal cu aplicarea art. 38 alin. (1) Cod Penal.

Acest demers a fost transmis cu celeritate și către autoritatea contractantă, adresa de informare fiind înregistrată la sediul acesteia sub nr. 10895 din 13.08.2020.

În fapt, contestatorul precizează că dl. ... a întocmit facturi fictive de achiziție a unor autoutilaje pe care le-a declarat în ofertă ca autoutilaje aflate în proprietate, pentru a îndeplini punctajul aferent proprietății, vechimii autoutilajelor și a caracteristicilor tehnice ale acestora. Facturile nu au fost înregistrate în contabilitatea lunară a ..., fapt care poate fi confirmat printr-o simplă solicitare către ANAF. În baza acestor facturi și a altor documente, s-a deplasat la Primăria Orașului ..., jud. ..., pentru eliberarea certificatelor de înregistrare pentru autoutilaje, certificate care au fost utilizate în cuprinsul ofertei depuse în speța de față.

Mai mult, pentru interesul personal (dobândirea punctajului pentru autoutilaje noi, conform criteriului de atribuire) și pentru a prejudicia interesul autorității contractante, dl. ... a declarat în fals proprietatea și anul de fabricație și caracteristicile tehnice ale unor autoutilaje.

Drept urmare, având în vedere faptele care sunt elemente constitutive ale infracțiunilor amintite mai sus, fapte probate prin documente care se află la dosarul achiziției și de care autoritatea contractantă dispune, contestatorul solicită C.N.S.C. ca, în temeiul art. 26 alin. 10 indice 1 din Legea nr. 101/2016, actualizată, să dispună obligarea autorității contractante la declararea ofertei ... ca fiind neconformă, pe temeiul juridic al art. 137 alin. (3) lit. a) și d) din H.G. nr. 395/2016, actualizată, respectiv pe motivul că nu satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini și propunerea financiară nu este corelată cu elementele propunerii tehnice, ceea ce ar putea conduce la executarea defectuoasă a contractului sau constituie o abatere de la legislația incidentă, alta decât cea în domeniul achizițiilor publice.

Totodată, contestatorul solicită Consiliului obligarea autorității contractante la adoptarea măsurilor de remediere pe motivul că aceasta, cu toate că a fost informată în data de 13.08.2020, nu a adoptat nicio măsură și nici nu a solicitat clarificări în urma sesizării făcute. Mai mult, se învederează Consiliului faptul că în urma unor simple verificări pe care contestatorul le-a efectuat la RAR, reies neconcordanțe grave între caracteristicile tehnice ale autoutilajelor oferite de ... și cerințele minime prevăzute de documentația de atribuire. Cu titlu de exemplu, se anexează un extras RAR cu privire la o semiremorcă (trailer) pe care a oferit-o ..., declarând în fals anul fabricației ca fiind 2012, pe când în realitate, anul fabricației este 2001. În plus, masa maximă utilă a acestui utilaj nu respectă cerințele documentației de atribuire, fiind de doar 25.050 kg (25 to), pe când minimul necesar este de 26.000 kg (26 to).

Dacă într-adevăr ar fi urmărit interesul general, respectând criteriul de atribuire pe care ea însăși l-a impus, autoritatea contractantă era obligată să depună minimul de diligențe necesare în procedura de evaluare, mai ales prin prisma faptului că accesul la platforma de informații a RAR este facil, prompt și gratuit.

Contestatorul menționează și faptul că aceleași autoutilaje au fost declarate de către ... pentru toate loturile la care a participat, autoritatea contractantă verificând temeinic din punct de vedere tehnic și financiar doar autoutilajele declarate de ceilalți ofertanți, descalificându-i pe toți. Astfel, se consideră că ... a beneficiat de un tratament preferențial în procedura de evaluare a ofertei sale pe fiecare lot, autoritatea contractantă făcându-se vinovată de încălcarea principiilor tratamentului egal, nediscriminării, transparenței și proporționalității.

Deosebit de important de menționat este faptul că ... solicită Consiliului admiterea de precizări la contestație sau concluzii scrise după consultarea dosarului constituit la completul de judecată, datorită refuzului nejustificat al autorității contractante de a prezenta documentele de interes spre a fi analizate de reprezentanții delegați ai asocierii. Motivele care stau la baza solicitării contestatorului de a declara oferta ... ca fiind neconformă, sunt prezentate doar parțial în cadrul prezentei contestații, fiind imposibilă verificarea completă a informațiilor datorită încălcării de către autoritatea contractantă a principiului transparenței, prin îngrădirea accesului la documente. Cu toate acestea, motivul principal al necesității declarării ofertei ... ca fiind neconformă, este nerespectarea cerințelor documentației de atribuire, în general. Contestatorul arată că își rezervă dreptul să detalieze motivul general pe care l-a invocat, după accesul la dosarul constituit la C.N.S.C.

... consideră greșită o astfel de atitudine, ce contravine prevederilor art. 57 din Legea nr. 98/2016 și menționează că, consacrată ca un principiu care stă la baza atribuirii contractelor de achiziții publice, transparența procedurilor a fost reglementată atât prin Legea nr. 98/2016, cât și prin Legea nr. 544/2001, privind liberul acces la informațiile de interes public.

La nivel general, potrivit dispozițiilor art. 57 din Legea nr. 98/2016, dosarul achiziției publice are caracter de document public. Accesul persoanelor interesate la aceste informații se realizează cu respectarea termenelor și procedurilor prevăzute de reglementările legale privind liberul

acces la informațiile de interes public, legiuitorul instituind în mod expres o transparență totală prin faptul că disponibilitatea consultării nu poate fi restricționată decât în măsura în care informațiile sunt clasificate sau protejate de un drept de proprietate intelectuală, potrivit legii (ceea ce nu este cazul în speță), indicate și dovedite de ofertanți.

Având în vedere că ofertantul declarat câștigător nu a făcut dovada înregistrării la OSIM a elementelor din oferta tehnică, financiară, clarificări sau alte documente, respingerea accesului la dosarul achiziției publice este abuzivă și fără fundament legal.

Contestatorul menționează faptul că elocventă în acest sens este și Hotărârea din 14 februarie 2008 pronunțată de Curtea de Justiție a Uniunii Europene în cauza C-450/06, Varec împotriva statului Belgian.

În raport de cele arătate mai sus, contestatorul consideră că respingerea ofertei sale de către autoritatea contractantă, pe motiv că ar fi inacceptabilă și neconformă, apare ca nelegală și abuzivă.

Concluzionând, ..., în calitate de lider al asocierii ... - ... - ... - ... solicită C.N.S.C., pentru lotul 6, anularea adresei nr. 270/1443/07.09.2020 de comunicare a rezultatului procedurii, anularea, în parte, a raportului procedurii nr. 270/1427/04.09.2020, în partea dedicată ofertei sale și a tuturor actelor subsecvente acestuia, obligarea autorității contractante la reluarea procedurii de evaluare a ofertei contestatorului, constatarea neconformității ofertei ..., conform art. 137 alin. (3) lit. a) și d) din H.G. nr. 395/2016, precum și accesul la dosarul achiziției publice constituit la Consiliu.

Prin punctul de vedere nr. 270/1638/28.09.2020, înregistrat la C.N.S.C. cu nr. 41998/29.09.2020, ... solicită respingerea contestației ..., în calitate de lider al asocierii ... - ... - ... - ... ca nefondată, pentru lotul 6, astfel:

▪ Referitor la afirmațiile contestatorului cu privire la faptul că „*Din modul în care autoritatea a răspuns la întrebarea adresată de operatorul economic, rezultă în mod lipsit de echivoc și fără putință de tăgadă faptul că acesta face trimitere la lipsa necesității tarifării orelor de staționare pentru autoutilajele și echipamentele LA CERERE fără a face trimitere la anexele specifice, concluzia firească și legală fiind aceea că pentru toate autoutilajele cuprinse la cerere NU SE OFERTEAZĂ ORELE DE STAȚIONARE, CI DOAR CELE DE ACȚIONARE. Deosebit de important, din punctul nostru de vedere, este faptul că această solicitare (și respectiv răspuns) a fost formulată pentru toate cele 8 loturi, iar răspunsul entității contractante a fost același*”, autoritatea contractantă precizează că a răspuns punctual fiecărei întrebări puse de potențialii ofertanți, indiferent dacă aceasta se repetă de pe un lot pe altul sau dacă se repetă de la un potențial ofertant la altul. Având în vedere cele menționate anterior, este de la sine înțeles că în răspunsul consolidat, autoritatea contractantă a răspuns punctual fiecărui punct al întrebării nr. 8 postată de un potențial ofertant, respectiv la punctul 2 al întrebării nr. 8 „... În Anexa 2B, pentru toți cei 4 ani, pentru autoutilajele la cerere sunt menționate cantități de ore și la ore acționare precum și la orele de staționare. Vă rugăm să specificați dacă ofertăm și tariful corespunzător orelor de staționare pentru autoutilajele la cerere”, aceasta a răspuns „... pentru autoutilajele cuprinse la cerere, tarifarea va fi doar de tip acțiune.

Prin urmare, orele de staționare pentru autoutilajele specificate mai sus, nu se ofertează”.

Mai mult decât atât, din toți cei 8 ofertanți participanți la procedura de achiziție, contestatorul este singurul care a tras această concluzie și a extrapolat răspunsul la punctul 2 al întrebării nr. 8 din răspunsul consolidat, referitor la autoutilajele din Anexa 2B a caietului de sarcini, la toate anexele cu autoutilaje ale caietului de sarcini.

- În ceea ce privesc criticile contestatorului cum că *„În cazul nostru, autoritatea contractantă nu a ținut cont în momentul solicitării sale de clarificări, și ulterior, la evaluarea ofertei, de propriul răspuns la solicitarea de clarificări a operatorului economic, tratând situația creată într-un mod vădit părtinitor și efectiv nelegal, încălcând principiul tratamentului egal al ofertanților”,* se consideră că acestea sunt eronate, având în vedere că este singurul ofertant dintre cei participanți la procedură care a interpretat greșit răspunsul consolidat la întrebarea nr. 8.

Prin urmare, o trecere cu vederea asupra faptului că respectivul contestator a ofertat cu 0,00 lei orele de staționare pentru Trailer+remorcher din Anexa 2C, ar fi dus la încălcarea tratamentului egal și crearea unui avantaj evident al acestuia în raport cu ceilalți ofertanți participanți la procedura de atribuire.

- Referitor la afirmațiile contestatorului *„... societatea noastră a transmis absolut toate informațiile referitoare la individualizarea și fundamentarea costurilor aferente viitorului contract, justificând temeinic prețul ofertat, cu mențiunea că tariful de staționare a autoutilajelor și echipamentelor la cerere este de 0,00 lei, așa cum însăși autoritatea a impus prin răspunsul său consolidat la solicitările de clarificări în cazul utilajelor la cerere, din care face parte utilajul Trailer+remorcher/cap tractor (autotractor) din Anexa 2C”,* se precizează, încă o dată, că autoritatea contractantă nu a făcut trimitere la nici un utilaj din cadrul Anexei 2C, răspunsul fiind strict pentru utilajele din cadrul Anexei 2B a caietului de sarcini. Mai mult decât atât, autoritatea contractantă nu putea impune prestarea unor astfel de servicii în mod gratuit, având în vedere că atunci când este solicitat Trailerul+remorcher/cap tractor (autotractor), menționat în Anexa 2C, este folosit pentru a disloca utilaje dintr-o locație în alta, atât timp cât situația o impune. Mai exact, atunci când împrejurările impun un număr mai mare de autoutilaje pe o anumită secție, secția care dislocă utilaje pentru a susține secția aflată în impas, solicită Trailerul+remorcher pentru a transporta utilajele necesare rezolvării imediate a situației de criză. Remorcher care așteaptă rezolvarea situației și readucerea utilajului în baza de care aparține. În tot acest timp de așteptare, cheltuielile salariale cu deserventul Trailerului+remorcher nu sunt 0,00 lei, acesta având dreptul pe lângă salariul de bază și la diurnă și cazare.

- În ceea ce privește afirmațiile contestatorului *„... prin aceste ultime clarificări transmise de către autoritatea contractantă către toți ofertanții a operat o revocare tacită a acelor documente anterioare care puteau genera efecte contrare acestor documente (caiet de sarcini, formulare-anexă la acesta, etc.)”,* autoritatea contractantă face precizarea că, prin răspunsul consolidat, nu a revocat niciun document anterior, mai mult decât atât a venit în ajutorul potențialilor ofertanți cu clarificări suplimentare în ceea ce

privește cerințele caietului de sarcini. În cuprinsul caietului de sarcini, la punctul 4.1. Autoutilaje și echipamente specifice necesare pentru activitatea de întreținere curentă pe timp de iarnă, sunt enumerate toate utilajele necesare îndeplinirii acordului-cadru, atât cele din Anexa 2B, cât și cele din Anexa 2C, și descrierea proprietăților tehnice solicitate. La autoutilajele enumerate la punctul 4.1 din caietul de sarcini, unde se regăsește mențiunea la cerere, este menționat și faptul că tarifarea va fi de tip acțiune, mențiune ce nu apare și în cazul Trailerului + remorcher. Prin urmare, prin răspunsul consolidat, autoritatea contractantă a reconfirmat cerințele din caietul de sarcini.

- Referitor la criticile contestatorului privind faptul că „... autoritatea contractantă, utilizând o conduită evazivă, nu a elaborat un raport al procedurii complet și complex, prin care să fie comunicate toate informațiile relevante în urma evaluării ofertelor operatorilor economici”, se menționează că raportul procedurii a fost întocmit conform modelului din Ordinul nr. 1581/2018 al Președintelui Agenției Naționale pentru Achiziții Publice și este în conformitate cu dispozițiile art. 216 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, cu modificările și completările ulterioare.

- În ceea ce privesc afirmațiile contestatorului cu privire la denunțul penal făcut de dl. ..., șofer al ..., „Solicităm onoratului Consiliu obligarea autorității contractante la adoptarea măsurilor de remediere pe motivul că, autoritatea, cu toate că a fost informată în data de 13.08.2020, nu a adoptat nicio măsură și nici nu a solicitat clarificări în urma sesizării făcute de noi”, autoritatea contractantă precizează că a luat act de denunțul penal și a făcut următoarele solicitări de clarificări:

- prin adresa nr. 270/1357/25.08.2020, comisia de evaluare a solicitat Primăriei Orașului ... „Să ne comunicați, cât mai repede posibil, anii de fabricație ce rezultă din documentele ce au stat la baza emiterii certificatelor de înregistrare pentru utilajele cu următoarele numere de înregistrare: RO 348 ... AR; RO 347 ... AR; RO 357 ... AR; RO 317 ... AR; RO 319 ... AR; RO 318 ... AR; RO 358 ... AR; RO 335 ... AR; RO 336 ... AR; RO 337 ... AR; RO 326 ... AR; RO 327 ... AR; RO 332 ... AR; RO 323 ... AR; RO 333 ... AR; RO 325 ... AR; RO 313 ... AR.”

- prin adresa nr. 15930/01.09.2020, Primăria Orașului ... a confirmat anii de fabricație ai utilajelor solicitate. Anii de fabricație comunicați erau aceiași cu anii de fabricației ce reieșeau din documentele depuse de ofertantul ... în cadrul ofertei tehnice depuse la procedură.

- prin adresa nr. 270/1358/25.08.2020, comisia de evaluare a solicitat ofertantului ... „Să ne comunicați, o zi în perioada 31.08.2020 - 04.09.2020, la care aceasta se poate deplasa la ora și adresa aleasă de dvs., adresă ce se află pe raza de activitate a, pentru a identifica fizic existența utilajelor și documentele de achiziție ale acestora sau orice alte documente relevante din care să reiasă anul fabricației pentru utilajele cu următoarele numere de înregistrare: RO 348 ... AR; RO 347 ... AR; RO 357 ... AR; RO 317 ... AR; RO 319 ... AR; RO 318 ... AR; RO 358 ... AR; RO 335 ... AR; RO 336 ... AR; RO 337 ... AR; RO 326 ... AR; RO 327 ... AR; RO 332 ... AR; RO 323 ... AR; RO 333 ... AR; RO 325 ... AR; RO 313 ... AR.

De asemenea, vă rugăm să nominalizați reprezentantul legal/persoana împuternicită care va participa din partea dvs. la întâlnirea solicitată.”

- prin adresa nr. 2678/27.08.2020, ofertantul ... a răspuns „Cu privire la solicitarea dvs. privind inspecția utilajelor la o adresă din raza de activitate a, vă învederăm că verificarea fizică a acestora este imposibilă în condițiile specificate de către dvs. întrucât utilajele menționate de dvs. se află în șantiere de pe întreg teritoriul țării: Cluj, Constanța, Bihor, Gorj, Satu Mare, etc. De asemenea, în perioada indicată de dumneavoastră, vă transmitem faptul că, din păcate nici o persoană care atribuții cu privire la solicitările dvs. din cadrul societății nu este disponibilă”, anexând în acest sens documente justificative (delegații, concedii medicale).

- în urma răspunsului ofertantului ..., comisia de evaluare nu a renunțat la verificarea aspectului sesizat de contestator în ceea ce privește motivele plângerii penale și, în acest sens, comisia de evaluare prin adresa nr. 270 „revine asupra solicitării anterioare și „vă solicită, în copie «conform cu originalul», documentele de achiziție sau orice alte documente relevante, altele decât certificatele de înregistrare depuse în cadrul ofertei, din care să reiasă anul fabricației pentru utilajele cu următoarele numere de înregistrare: RO 348 ... AR; RO 347 ... AR; RO 357 ... AR; RO 317 ... AR; RO 319 ... AR; RO 318 ... AR; RO 358 ... AR; RO 335 ... AR; RO 336 ... AR; RO 337 ... AR; RO 326 ... AR; RO 327 ... AR; RO 332 ... AR; RO 323 ... AR; RO 333 ... AR; RO 325 ... AR; RO 313 ... AR.”

- în urma ultimei solicitări a comisiei de evaluare, ofertantul câștigător a prezentat, prin răspunsul nr. 2711/02.09.2020, documentele solicitate (antecontracte de vânzare-cumpărare, certificate de înregistrare emise de primărie, adeverințe care confirmă faptul că utilajul corespunde din punct de vedere tehnic, notă contabilă), prin care s-au putut verifica anii de fabricație pentru utilajele solicitate.

În concluzie, comisia de evaluare a făcut verificări în ceea ce privește motivele care au stat la baza plângerii penale formulate de dl. Având în vedere adresa Primăriei Orașului ... și răspunsul ofertantului ..., comisia de evaluare a considerat concludente răspunsurile și declarațiile primăriei și ofertantului câștigător, sub sancțiunea falsului în declarații conform art. 326 din Codul Penal. Mai mult decât atât, autoritatea contractantă nu este organ de cercetare penală pentru a stabili rezultatul acestei plângeri penale.

▪ Autoritatea contractantă consideră eronate afirmațiile contestatorului tendențioase în ceea ce privește „... refuzului nejustificat al autorității de a prezenta documentele de interes pentru a fi analizate de reprezentanții delegați ai asocierii noastre ... considerăm greșită o astfel de atitudine, ce contravine prevederilor art. 57 din Legea 98/2016”, deoarece aceasta a pus la dispoziția reprezentanților delegați ai contestatorului documentele din dosarul achiziției publice menționate la art. 217 alin. (6) din Legea nr. 98/2016, cu modificările și completările ulterioare, articol în baza căruia contestatorul și-a formulat cererea. Punerea la dispoziție a dosarului achiziției publice în formă completă, se putea face în baza unei solicitări formulată în baza art. 217 alin. (5) din Legea nr. 98/2016, iar autoritatea contractantă avea obligația să răspundă solicitării în conformitate cu prevederile art. 7 alin. (1) din Legea nr. 544/2001 privind liberul acces la informațiile de interes public cu modificările și completările ulterioare.

Concluzionând, ... solicită C.N.S.C. respingerea contestației ..., în calitate de lider al asocierii ... - ... - ... - ..., pentru lotul 6, ca nefondată.

Prin adresa fără număr de înregistrare la emitent și nedată, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. 44685/14.10.2020, ..., în calitate de lider al asocierii ... - ... - ... - ... transmite concluzii scrise, pentru lotul 6, prin care arată că insistă asupra caracterului vădit netemeinic și lipsit de fundament legal al interpretărilor prezentate de către autoritatea contractantă (în cuprinsul punctului de vedere) și al intervenientei ... (prin cererea de intervenție) și asupra modului tendențios prin care se încearcă distorsionarea sensului unor exprimări extrem de clare și lipsite de echivoc, prin prezentarea în mod inadmisibil a acestora în mod trunchiat, astfel cum se demonstrează în cele ce urmează.

I. Pretinsele argumente ale ... în încercarea de combatere a susținerilor contestatorului au fost exprimate exclusiv în pag. 3 a cererii de intervenție, în cuprinsul căreia s-a indicat în mod corect conținutul solicitării de clarificări și a răspunsului la aceasta; astfel, inclusiv din expunerea intervenientului ... rezultă cu certitudine faptul că ofertantul interesat de participarea în cadrul prezentei proceduri a identificat neconcordanțe între părțile componente ale documentației de atribuire, solicitând nu modificarea Anexei 2B, ci clarificarea faptului dacă pentru utilajele la cerere (așadar, toate) se vor oferi sau nu orele de staționare.

Așadar, după cum în mod corect s-a interpretat la momentul depunerii ofertei și în cuprinsul contestației care formează obiectul prezentului dosar, solicitarea de clarificare nu s-a limitat la indicarea utilajelor din cuprinsul Anexei 2B, ci a vizat toate autoutilajele la cerere, astfel cum acestea au fost indicate în cuprinsul pct. 4.1 din caietul de sarcini; în situația s-ar fi dorit de către ofertant o asemenea referire expresă sau limitarea la utilajele la cerere din cuprinsul Anexei 2B, aceasta nu trebuia prezumată sau presupusă, ci indicată în mod concret și expres.

În continuare, după cum citează și intervenientul, comisia de evaluare a înțeles în mod corect solicitarea mai sus citată răspunzând în aceeași manieră, mai exact făcând referire la toate utilajele la cerere din cuprinsul caietului de sarcini: *„În conformitate cu art. 4.1 din caietele de sarcini pentru autoutilajele cuprinse la cerere, tarifarea va fi doar de tip acțiune, prin urmare orelle de staționare pentru autoutilajele specificate mai sus nu se ofertează.”*

Din nou, în aceeași logică de interpretare, în situația în care Achizitorul ar fi intenționat să facă o distincție între anumite tipuri de autoutilaje sau ar fi dorit indicarea unor excepții față de prevederile art. 4.1 din caietele de sarcini (unde figurează toate utilajele la cerere impuse ofertanților), era obligat să indice concret limitările pretinse (de ex., în loc de trimiterea la art. 4.1 din CS să se fi indicat doar Anexa 2B sau să se fi menționat expres „...cu excepția autoutilajului la cerere din cuprinsul Anexei 2C”).

În lipsa unor asemenea mențiuni, ofertanții erau obligați să ia în considerare răspunsul la clarificare *stricto sensu*, fiind obligatorie exclusiv tarifarea de tip acțiune pentru autoutilajele la cerere indicate în cuprinsul art. 4.1 din caietele de sarcini, nu și cea de tip staționare.

În ceea ce privește susținerea potrivit căreia prețul de 0,00 lei aferent tarifului de staționare pentru autoutilajul trailer+remorcher (cap tractor) nu ar respecta legislația muncii, fiind sub salariul minim pe economie, contestatorul precizează că o asemenea susținere poate fi calificată ca fiind

cel puțin hazardată, având în vedere faptul că inclusiv intervenientul a fost nevoit să oferteze 0,00 lei pentru utilajele la cerere din cuprinsul Anexei 2B (conform susținerilor acesteia), deci răspunsul la această apreciere este unul singur: tariful de 0,00 lei aferent perioadei de staționare a fost impus de către Achizitor prin documentația de atribuire (astfel cum aceasta a fost modificata prin clarificări), deci nu este unul „neserios/nesustenabil”, singura diferență fiind aceea că acest tarif aferent staționării trebuia aplicat tuturor utilajelor la cerere din cuprinsul Cap. 4.1 caiet de sarcini, cum s-a explicat mai sus, și nu în mod selectiv.

Ca un ultim aspect, afirmația potrivit căreia contestatorul ar trebui să fie descalificați deoarece „... ceilalți participanți la procedură nu au fost descalificați pentru acest motiv, ceea ce ne îndreptățește să apreciem ... culpa pentru întocmirea ofertei este exclusiv a contestatoarei”, nu poate fi încadrată în categoria unor argumente serioase și pertinente, iar răspunsul contestatorului față de o asemenea logică nu poate fi consta decât în acela potrivit căruia în cazul nefericit în care toți ceilalți ofertanți au interpretat greșit cerințele caietului de sarcini (astfel cum au fost modificate/clarificate prin răspunsul la solicitarea de clarificări), soluția nu constă în eliminarea singurului ofertant care a interpretat corect cerințele, ci a tuturor celor care au ignorat această clarificare.

II. Referitor la susținerile autorității contractante din cuprinsul punctului de vedere

În esență, preținsele argumente și motive ale autorității contractante prin care se încearcă combaterea solicitărilor contestatorului, se limitează la pag. 6-7 din punctul de vedere; ca un prim aspect, în scopul demonstrării caracterului vădit tendențios al acestui achizitor, se redă mai jos modalitatea de re-interpretare a propriilor clarificări, urmând ca CNSC să constate eliminarea intenționată a referințelor la art. 4.1 din caietul de sarcini, accentuarea exclusiv a anumitor părți din solicitarea de clarificări, modul trunchiat de prezentare al propriului răspuns la solicitarea de clarificări:

„... În Anexa 2B, pentru toți cei 4 ani, pentru autoutilajele la cerere sunt menționate cantități de ore și la ore acționare, precum și la orele de staționare. Vă rugăm să specificați dacă ofertăm și tariful corespunzător orelor de staționare pentru autoutilajele la cerere” - (pag. 6 P.D.V.).

Într-adevăr, analizând aceste informații prezentate în mod selectiv de către autoritatea contractantă, concluzia firească și logică ar fi că într-adevăr ofertantul care a dorit clarificări a avut în vedere, exclusiv, clarificarea tipului de utilaje la cerere din cuprinsul Anexei 2B, iar solicitarea sa ar fi vizat doar utilajele din acest formular; diferență majoră rezultă însă din conținutul real și complet al solicitării de clarificări, sens în care contestatorul reamintește conținutul acesteia: *„În Caietul de Sarcini, pentru autoutilajele la cerere, se menționează la punctul 4.1 să fie dotate cu GPS, iar tariful să fie de tip acțiune;*

Tot în Caietul de sarcini se menționează la pct. 4.2.6 «Pentru autoutilajele închiriate la cerere se va deconta acționarea/staționarea (după caz)»;

În Anexa 2B, pentru toți cei 4 ani, pentru autoutilajele la cerere sunt menționate cantități de ore și la ore acționare, precum și la orele de staționare.

Vă rugăm să specificați dacă ofertăm și tariful corespunzător orelor de staționare pentru autoutilajele la cerere, având în vedere precizările de mai sus referitoare la tariful/decontarea autoutilajelor la cerere.”

Așadar, pe lângă pertinența susținerilor contestatorului de la pct. I din prezentele concluzii scrise cu privire la acest aspect, rezultă forțarea de către autoritatea contractantă, sub toate aspectele și prin orice manieră, a deturnării sensului clar și lipsit de echivoc al solicitării de clarificări; în mod absolut inadmisibil aceasta își permite să elimine părți semnificative ale solicitării de clarificări, care dau un înțeles clar și în integrum referitor la ceea ce s-a dorit a fi clarificat.

Mai departe, același procedeu se regăsește și în citarea trunchiată a propriului răspuns la solicitarea de clarificări: *„... pentru autoutilajele cuprinse la cerere, tariful va fi doar de tip acțiune. Prin urmare, orele de staționare pentru autoutilajele specificate mai sus, nu se ofertează”*, când în realitate textul complet al clarificării a fost: *„În conformitate cu art. 4.1 din caietele de sarcini pentru autoutilajele cuprinse la cerere, tariful va fi doar de tip acțiune, prin urmare orele de staționare pentru autoutilajele specificate mai sus nu se ofertează.”*

Așadar, trimiterea comisiei de evaluare la toate utilajele la cerere din art. 4.1 caiet de sarcini, a fost expresă și lipsită de echivoc, fiind evident faptul că doar prin alterarea conținutului real al acesteia se poate încerca o pretinsă argumentare a modului nelegal de interpretare; din punctul de vedere al contestatorului, maniera reprezentanților de a distorsiona realitatea certă a înscrisurilor, nu face altceva decât să confirme susținerile din cuprinsul contestației, în sensul că, într-adevăr, interpretarea acesteia și a intervenientului ar fi fost corecte doar dacă solicitarea de clarificări și respectiv răspunsul la aceasta ar fi fost formulate/redactate în această formă, și nu în forma reală, ceea ce conduce la demonstrarea temeiniciei și caracterului fondat al criticilor contestatorului.

În continuare, referitor la susținerile similare cu cele ale intervenientului în ceea ce privește ofertarea de către toți ceilalți ofertanți a unui tarif de staționare pentru acest autoutilaj, ceea ce ar demonstra caracterul pretins neconform al ofertei contestatorului, se subliniază că acesta a întocmit oferta ținând cont de cerințele obligatorii ale documentației de atribuire (completate prin clarificări) și nu în raport de ofertele altor ofertanți; așa cum s-a precizat și mai sus, admisibilitatea unei oferte nu se analizează prin raportarea la alte oferte (evident neconforme, în cazul de față), ci exclusiv prin raportare la documentația de atribuire și legislația aplicabilă în materie.

Astfel, ..., prin intermediul conduitei avute, încalcă principiul tratamentului egal și nediscriminării instituit și ocrotit de Legea 98/2016, actualizată și de jurisprudența CNSC, a instanțelor naționale și a CJUE.

Contestatorul apreciază că autoritatea contractanta a urmărit, prin clarificarea ofertării orelor de staționare pentru utilajele la cerere, să obțină prestarea serviciilor la un preț eficient, în directă proporționalitate cu calitatea și scopul urmărite pentru prestarea serviciilor. Dat fiind motivarea respingerii ofertei depuse de asocierea contestatoare, rezulta că aceasta și-a încălcat propriile cerințe, astfel cum acestea au fost clarificate ulterior.

Având în vedere faptul că prin răspunsul la întrebarea nr. 8, transmisă către toți ofertanții, autoritatea contractantă a formulat un punct de vedere

extrem de clar și în deplină conformitate cu dispozițiile legale privind obligativitatea respectării documentației de atribuire, respectiv „*orele de staționare pentru utilajele la cerere ... nu se ofertează*”, contestatorul apreciază că orice interpretare în sens contrar (și insistarea în această interpretare vădit eronată) nu poate fi credibilă și nici nu poate fi primită, deoarece ar reprezenta o încălcare a dispozițiilor legale obligatorii.

Așadar, deși nu este în cazul în situația de față (având în vedere faptul că inclusiv solicitarea a fost extrem de clară prin referire la toate utilajele la cerere, după cum s-a subliniat mai sus), autoritatea contractantă trebuie să înțeleagă faptul că, pentru a avea efecte limitate, răspunsul său trebuia formulat în mod clar, concis și lipsit de ambiguități în acest sens; atâta timp cât aceasta a făcut referire la autoutilajele la cerere din cuprinsul art. 4.1 caiet de sarcini (toate autoutilajele necesare contractului), orice limitare sau dispoziție contrară în baza vreunui alt document publicat anterior acestei clarificări (caiet de sarcini, formular, anexă, etc) devine inaplicabilă.

Conținutul documentației de atribuire, așa cum aceasta este întocmită și clarificată de autoritatea contractantă, este obligatoriu atât pentru operatorii economici participanți la procedură, care au obligația de a își elabora ofertele în conformitate cu prevederile acesteia (art. 207 din Legea 98/2016), cât și pentru autoritatea contractantă, aceasta fiind ținută ca în desfășurarea procedurii de achiziție publică să respecte atât dispozițiile legale aplicabile în acest domeniu, cât și prevederile propriei documentații de atribuire, care stabilește regulile ce trebuie respectate de ambele părți în derularea procesului competitiv. Astfel, în acord atât cu dispozițiile legale amintite, cât și cu cele ale documentației de atribuire, autoritatea contractantă trebuia să analizeze conformitatea ofertelor prezentate în mod egal raportat la toate cerințele cuprinse în cadrul documentației de atribuire, inclusiv a clarificărilor la aceasta.

III. Referitor la oferta operatorului economic declarat câștigător, respectiv ..., contestatorul învederează Consiliului motivele care stau la baza necesității declarării acesteia ca neconformă, conform art. 137 alin. (3) lit. a) și d) din H.G. nr. 395/2016, actualizată.

După cum s-a precizat și în cuprinsul contestației, dl. ... a întocmit facturi fictive de achiziție a unor autoutilaje pe care le-a declarat în oferta sa ca autoutilaje aflate în proprietate, pentru a îndeplini punctajul aferent proprietății, vechimii autoutilajelor și a caracteristicilor tehnice ale acestora. Facturile nu au fost înregistrate în contabilitatea lunară a ..., fapt care poate fi confirmat printr-o simplă solicitare către ANAF (aspect ignorat de către membrii comisiei de evaluare, după cum rezultă din punctul de vedere formulat în prezenta cauză). În baza acestor facturi fictive și a altor documente, au fost eliberate certificatele de înregistrare pentru autoutilaje, certificate care au fost utilizate în cuprinsul ofertei depuse în speța de față.

Referitor la întrebările retorice ale intervenientului cu privire la aceste critici concrete și punctuale, se constată că acesta a preferat să răspundă în mod ambiguu și generic, fără a proba, sub nicio formă, caracterul eventual nesusținut al acestora; mai mult, din susținerile autorității contractante, contestatorul a luat act de faptul că inclusiv aceasta a ignorat aceste susțineri punctuale, evitând, în mod inadmisibil, formularea unei solicitări către ANAF în sensul clarificării acestor aspecte.

În continuare, contestatorul face precizarea că pentru interesul personal (dobândirea punctajului pentru autoutilaje noi, conform criteriului de atribuire) și pentru a prejudicia interesul autorității contractante, dl. ... a declarat în fals inclusiv proprietatea și anul de fabricație și caracteristicile tehnice ale unor autoutilaje.

Contestatorul reiterează faptul că, în urma unor simple verificări pe care le-a efectuat la R.A.R., reies neconcordanțe grave între caracteristicile tehnice ale autoutilajelor ofertate de ... și cerințele minime prevăzute de documentația de atribuire. Astfel, cu titlu de exemplu, prin accesarea site-ului oficial https://pro.rarom.ro7istoric_vehicul7dosar_vehicul.aspx se poate obține de către orice persoana un extras RAR cu privire la un autovehicul, iar în cazul ..., o semiremorcă (trailer) pe care acesta a ofertat-o, rezultă faptul că acest ofertant a declarat în fals anul fabricației ca fiind 2012, pe când în realitate, anul fabricației este 2001. În plus, masa maximă utilă a acestui utilaj nu respectă cerințele documentației de atribuire, fiind de doar 25.050 kg (25 to), pe când minimul necesar este de 26.000 kg (26 to).

Pentru a fi cât se poate de explicit, contestatorul arată că în cuprinsul caietului de sarcini, pct. 4.1 lit. i), s-a impus tuturor ofertanților ca utilajul la cerere trailer+remorcher/cap tractor (autotractor) cu semiremorcă, să dețină o sarcină utilă de minim 26 tone și se atașează în continuare, un extras obținut de pe site-ul oficial Registrului Auto Român, mai sus indicat, aferent utilajului identificat prin nr. UVW33ZPSJ1DAK0001, din care rezultă că masa maximă tehnic admisibilă (kg) este de 35.000 (și nu de 36.000 kg, cum în mod fals s-a declarat), iar masa în ordine de mers (masa proprie a autovehiculului) este de 9.950 kg. Așadar, scăzând din masa totală de 35.000 kg masa proprie a autovehiculului (9.950 kg), rezultă temeinicia susținerilor din cuprinsul contestației, în sensul nerespectării sarcini utile minime de 26 tone, acest utilaj deținând o sarcină utilă maximă de 25.050 kg.

Totodată, contestatorul menționează și faptul că aceleași autoutilaje au fost declarate de către ... pentru toate loturile la care a participat, autoritatea contractantă verificând temeinic din punct de vedere tehnic și financiar doar autoutilajele declarate de ceilalți ofertanți, descalificându-i pe toți. Contestatorul susține că ... a beneficiat de un tratament preferențial în procedura de evaluare a ofertei pe fiecare lot, autoritatea contractantă făcându-se vinovată de încălcarea principiilor tratamentului egal, nediscriminării, transparenței și proporționalității.

Concluzionând, ..., în calitate de lider al asocierii ... - ... - ... - ... solicită C.N.S.C. admiterea contestației astfel cum aceasta a fost promovată, în sensul obligării autorității contractante la remedierea încălcării legislației privind achizițiile publice, urmând să se constate caracterul netemeinic și lipsit de fundament legal al susținerilor acesteia și ale intervenientului ..., urmând, pe cale de consecință, să se respingă cererea de intervenție ca atare.

2. Consiliul a fost legal sesizat și este competent, potrivit dispozițiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să soluționeze contestația de față, prin care ..., în calitate de lider al asocierii ... - ... - ... - ... critică modalitatea de evaluare a autorității contractante a ofertei sale, pe care a declarat-o inacceptabilă, conform art. 134 alin. (5) din H.G. nr. 395/2016, cu

modificările și completările ulterioare și neconformă, conform art. 137 alin. (2) lit. c) și alin. (3) lit. a) și c) din același act normativ, precum și a ofertei declarate câștigătoare ..., pentru lotul 7.

Contestatorul face aceleași aprecieri și formulează aceleași critici cu privire la declararea ofertei sale ca inacceptabilă și neconformă și la declararea ofertei ... drept câștigătoare, ca și la contestația aferentă lotului 6.

Prin punctul de vedere nr. 270/1638/28.09.2020, înregistrat la C.N.S.C. cu nr. 41998/29.09.2020, ... solicită respingerea contestației ..., în calitate de lider al asocierii ... - ... - ... - ..., pentru lotul 7, ca nefondată.

Referitor la cele contestate și invocate de către contestator cu privire la rezultatul procedurii pentru lotul 7, autoritatea contractantă solicită Consiliului să ia în considerare cele expuse în detaliu pentru lotul 6.

Prin adresa fără număr de înregistrare la emitent și nedată, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. 44686/14.10.2020, ..., în calitate de lider al asocierii ... - ... - ... - ... transmite concluzii scrise, pentru lotul 7, prin care face aceleași aprecieri și formulează aceleași critici cu privire la declararea ofertei sale ca inacceptabilă și neconformă și la declararea ofertei ... drept câștigătoare, ca și la contestația aferentă lotului 6.

3. Consiliul a fost legal sesizat și este competent, potrivit dispozițiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să soluționeze contestația de față, prin care ... critică modalitatea de evaluare a autorității contractante a ofertei declarate câștigătoare ..., pentru lotul 6.

I. Preliminarii

Contestatorul arată că a depus oferta în termenul stabilit în documentația de atribuire, iar la data de 08.09.2020, autoritatea contractantă a încărcat în sistemul electronic adresa nr. 270/1441/07.09.2020, prin care a comunicat faptul că, în urma evaluării, oferta sa s-a clasat pe locul al II-lea. În aceeași adresă se precizează că oferta declarată câștigătoare este oferta depusă de ..., care a obținut un punctaj de 92,29 puncte.

Văzând comunicarea rezultatului procedurii, contestatorul a accesat în SICAP raportul procedurii de atribuire nr. 270/1427/4.09.2020 și a constatat că acesta a fost publicat în forma incompletă, respectiv fără procesele verbale de evaluare a propunerilor tehnice și financiare, cele privitoare la evaluarea documentelor suport DUAE depuse de ofertantul declarat câștigător.

Ca urmare, prin adresa nr. 1382/15.09.2020, contestatorul a solicitat autorității contractante să-i permită accesul neîngrădit la dosarul achiziției, respectiv la raportul procedurii însoțit de toate anexele sale (inclusiv toate procesele-verbale de evaluare), documentele de calificare, propunerea tehnică și financiară depuse de către ofertantul declarat câștigător.

Autoritatea contractantă a răspuns solicitării contestatorului prin adresa nr. 270/1521/15.09.2020, în care a invocat prevederile art. 217 alin. (5) și (6) din Legea nr. 98/2016, art. 148 din H.G. nr. 395/2016, cu modificările și completările ulterioare și art. 7 alin. (1) din Legea nr. 544/2001 privind liberul acces la informațiile de interes public, cu modificările și completările ulterioare.

La data de 16.09.2020, reprezentantul contestatorului s-a prezentat la sediul autorității contractante, însă i s-au pus la dispoziție doar DUAE depus

de ofertantul câștigător și raportul procedurii (în forma în care fusese deja publicat în SEAP - fără procesele-verbale de evaluare), cu motivarea că restul documentelor au fost declarate confidențiale de către ofertant.

Apreciind că prin acest demers autoritatea contractanta a restricționat în mod nelegal accesul contestatorului la dosarul achiziției publice și, implicit, accesul la justiție, acesta formulează prezenta contestație.

În continuare, contestatorul prezintă argumentele care justifică, pe de o parte cenzurarea refuzului autorității contractante de a-i acorda accesul la dosar, cu consecința repunerii în termenul de a motiva contestația, iar pe de altă parte, prezintă argumentele pe care le poate cunoaște în mod rezonabil în ceea ce privește decizia de desemnare a ofertei câștigătoare.

II. Argumente care justifică acordarea accesului contestatorului la documentele depuse de ofertantul declarat câștigător

Contestatorul evocă prevederile art. 217 alin. (6) din Legea nr. 98/2016 și, un prim aspect pe care îl critică este afirmația autorității contractante din cuprinsul adresei nr. 270/1521/15.09.2020 conform căreia procesele verbale de evaluare, solicitările de clarificări și răspunsurile nu pot fi puse la dispoziție, întrucât ele nu fac parte din dosarul achiziției publice, afirmație contrazisă în mod expres de dispozițiile art. 148 din H.G. nr. 395/2016.

Așadar, contrar susținerilor autorității contractante, aceste documente fac parte din dosarul achiziției publice, sens în care ele trebuiau puse la dispoziția contestatorului în termenul prevăzut de art. 217 citat mai sus.

Pe de altă parte, așa cum s-a arătat în secțiunea preliminară, unul dintre motivele pentru care autoritatea contractantă a restricționat accesul contestatorului la oferta declarată câștigătoare este reprezentat de faptul că în cadrul documentației depuse, ofertantul câștigător a depus o declarație prin care a declarat confidențiale documentele depuse în propunerea tehnică și cea financiară.

Temeiurile de drept care reglementează această facultate a participanților la procedurile de atribuire a contractelor de achiziție publică sunt enunțate în următoarele dispoziții legale: art. 123 alin. (1) din H.G. nr. 395/2016, art. 217 alin. (5) și (6) din Legea nr. 98/2016, art. 19 din Legea nr. 101/2016.

Din cuprinsul textelor legislative citate se desprinde următoarea idee, care trebuie acceptată ca premisă de principiu, anume aceea că regula generală o reprezintă publicitatea dosarului achiziției publice (inclusiv a propunerilor tehnice și financiare depuse de ofertanți). Prin excepție, atunci când ofertantul poate justifica și proba (cu orice mijloc de probă) că anumite informații din propunerea tehnică și/sau financiară sunt fie protejate de un secret comercial (stabilit în condițiile legii) sau fac obiectul unui drept de proprietate intelectuală (acestea fiind situațiile cel mai frecvent întâlnite în practică), atunci ofertantul își poate declara acele informații drept confidențiale, având totodată și obligația de a le marca corespunzător în cuprinsul ofertei depuse.

În speță, contestatorul înțelege că ofertantul declarat câștigător și-a declarat confidențiale în totalitate, atât propunerea tehnică, cât și propunerea financiară, demers pe care cu greu îl poate susține cu argumente legale.

Așa cum s-a arătat în practica judiciară a instanțelor europene, dreptul de acces la dosar constituie corolarul necesar al exercitării efective a

dreptului la apărare (Hotărârea din 15 octombrie 2002, Limburgse Vinyl Maatschappij și alții/Comisia, C 238/99 P, C 244/99 P, C 245/99 P, C 247/99 P, C 250/99 P C 252/99 P, C 254/99 P, EU:C:2002:582, punctul 316, precum și Hotărârea din 1 iulie 2010, Knauf Gips/Comisia, C 407/08 P, EU:C:2010:389, punctul 22, precum și Hotărârea din 18 martie 2010, Alassinisi alții, C 317/08-C 320/08, EU:C:2010:146, punctul 63, precum și Hotărârea din 26 septembrie 2013, Texdata Software, C 418/11, EU:C:2013:5B8, punctul 84).

În concluzie, pentru toate aceste considerent, contestatorul solicită Consiliului să cenzureze refuzul autorității contractante de a-i acorda accesul la dosar (prin anularea adresei nr. 270/1521/15.09.2020) și, ca măsură de remediere, să încuviințeze accesul neîngrădit la dosarul achiziției publice, inclusiv la propunerea tehnică și financiară depuse de ofertantul declarat câștigător.

III. Argumente care justifică repunerea contestatorului în termenul de a motiva contestația

După cum contestatorul a arătat în secțiunea preliminară, în speță, autoritatea contractantă a făcut doar o aplicare formală a dispozițiilor legale privind accesul ofertanților la dosarul achiziției publice, acestuia nu i s-a dat acces la procesele-verbale de evaluare a ofertelor.

Mai mult, admitând că declararea informațiilor din ofertă drept confidențiale este abuzivă, demersul autorității contractante este și el unul abuziv, întrucât încalcă atât prevederile legale mai sus menționate, cât și principiul transparenței procesului de achiziție publică și dreptul său la o cale de atac efectivă.

Coroborând conduita autorității contractante cu dispozițiile art. 10 lit. f) din Legea nr. 101/2016, care obliga contestatorul să menționeze în contestație motivele de fapt și de drept pe care se sprijină aceasta, se concluzionează că, în speță, acesta a fost pus în imposibilitatea de a formula o motivare completă a contestației, în condițiile în care la acest moment derularea procesului de evaluare a ofertelor și conținutul concret al acestora nu îi este cunoscut.

Din acest considerent, contestatorul apreciază că în speță sunt pe deplin aplicabile dispozițiile art. 186 din Codul de procedură Civilă, conform cărora partea care a pierdut un termen procedural va fi repusă în termen dacă dovedește că întârzierea se datorează unor motive temeinic justificate.

Ca urmare, în baza acestui text legal, contestatorul solicită Consiliului să dispună repunerea sa în termenul de a motiva contestația, termenul urmând să curgă de la data la care va avea un acces efectiv la documentele dosarului achiziției publice.

Împrejurarea că ofertanții participanți la procedură au uzat de dispozițiile art. 57 din Legea nr. 98/2016 și au declarat anumite părți din ofertă ca fiind confidențiale, nu poate justifica refuzul autorității contractante de a publica cel puțin procesele-verbale de evaluare a ofertelor.

În susținerea prezentului demers, contestatorul solicită să se aibă în vedere și statuările Curții de Apel Cluj Secția de Contencios din decizia nr. 11514/2013, din care citează.

În concluzie, în baza tuturor argumentelor arătate mai sus, contestatorul solicită Consiliului să admită cererea de repunere în termenul

de motivare a contestației, urmând ca termenul de 10 zile prevăzut de art. 8 din Legea nr. 101/2016 să curgă de la momentul la care i se va acorda accesul neîngrădit la documentele dosarului achiziției publice și la actele depuse de ofertantul clasat pe primul loc.

În continuare, contestatorul prezintă criticile față de legalitatea evaluării ofertei clasate pe locul 1, astfel cum au putut fi acestea deduse din documentația care i-a fost pusă la dispoziție de către autoritatea contractantă, urmând ca, dacă cererea de acces la dosar va fi încuviințată, să completeze motivele prezentei contestații cu aspectele care vor reieși din dosarul achiziției publice în forma sa completă.

IV. Argumente care justifică admiterea contestației

1. Ofertantul declarat câștigător nu a făcut dovada îndeplinirii cerinței minime de calificare „Standarde de asigurare a calității și de protecție a mediului” prevăzută în secțiunea III.1.3 lit. b) din fișa de date a achiziției

Conform acestor prevederi din fișa de date a achiziției, ofertanții trebuiau să facă dovada implementării unui sistem de management al calității în conformitate cu SR EN ISO 9001:2015 sau echivalent. Ca modalitate de îndeplinire, s-a prevăzut ca ofertantul clasat pe primul loc să depună *„Certificat emis de organisme de certificare acreditate sau orice alte probe sau dovezi prezentate de operatorul economic, în măsura în care probele/dovezile prezentate confirmă asigurarea unui nivel corespunzător al calității, echivalent cu cel solicitat.”*

În speță, ca document justificativ pentru îndeplinirea acestei cerințe, ofertantul declarat câștigător a depus certificate emise de, societate care, din verificările contestatorului, nu figurează pe site-ul RENAR ca organism de certificare acreditat.

Contestatorul evocă prevederile art. 200 alin. (1) din Legea nr. 98/2016 și susține că, la o simplă consultare a bazei de date publicate online de către RENAR (organismul național de acreditare unic conform O.G. nr. 23/2009), se constată că S.C. ... S.R.L. nu este acreditată pentru emiterea acestui tip de certificări.

Faptul că RENAR este unicul organism național competent de acreditare reiese din următoarele dispoziții legale: art. 3, art. 7 alin. (1) și art. 14 din O.G. nr. 23/2009, pe care contestatorul le citează.

Din coroborarea acestor legale se deduce că, pentru a fi recunoscute ca organisme acreditate în România, societățile înregistrate pe teritoriul României trebuie să fie acreditate de RENAR și, implicit, să figureze în lista publicată de RENAR pe site-ul propriu.

Or, din faptul că entitatea care a emis certificatul ISO depus de ofertantul declarat câștigător nu figurează ca organism acreditat de RENAR, rezultă că aceasta nu are dreptul de a emite acest tip de certificări, ceea ce înseamnă implicit că certificatul depus de ofertantul declarat câștigător nu este valabil și nu face dovada îndeplinirii cerinței.

Concluzionând, contestatorul menționează că, față de neîndeplinirea acestei cerințe minime de calificare, oferta depusă de ... se impunea a fi respinsă ca inacceptabilă, în conformitate cu prevederile art. 137 alin. (2) lit. b) din H.G. nr. 395/2016.

2. Utilajele prezentate de ... nu au caracteristicile declarate în ofertă (în special sub aspectul vechimii) fapt care ridică probleme atât sub aspectul

admisibilității ofertei, cât și sub aspectul punctajului obținut pentru factorul de evaluare „Media vechimii autoutilajelor”

Întrucât contestatorului nu i s-au pus la dispoziție toate documentele depuse de ofertantul declarat câștigător în justificarea informațiilor declarate în DUAЕ și nici nu i s-au eliberat copii după documentele care au fost prezentate, în acest moment informațiile de care acesta dispune, sunt limitate.

Cu toate acestea, contestatorul a observat că pentru autoremorcherul având nr. de înmatriculare ... (proprietatea ...), fiind în posesia cărții de identitate a acestuia (pe care o anexează), din care se observă că numărul de identificare și anul fabricației nu corespund cu cele declarate în lista cu utilaje, respectiv YS2R8X400J551048 față de WMAH23ZZZ2M341804 în CIV, anul fabricației fiind 2002, nu 2018.

Această împrejurare ridică semne de întrebare și cu privire la acuratețea celorlalte caracteristici prezentate de ofertantul declarat câștigător pentru utilajele prezentate.

Astfel, neconcordanța în privința anului de fabricație ridică probleme în primul rând sub aspectul punctării ofertei relativ la factorul de evaluare „media vechimii utilajelor” (pentru care contestatorul presupune că ofertantul câștigător a primit punctajul maxim).

Pe de altă parte, dat fiind faptul că autoremorcherul este un utilaj minim solicitat prin fișa de date a achiziției, se pune problema neîndeplinirii de către ofertantul declarat câștigător a cerinței minime de calificare privind utilajele.

Nu în ultimul rând, contestatorul învederează Consiliului faptul că din informațiile pe care le deține, ... a prezentat aceeași listă de utilaje pe toate loturile pe care a depus oferta și, în acest moment, a fost declarat câștigător pe patru dintre acestea.

Chiar dacă în conformitate cu prevederile Clarificării nr. 270/645/24.04.2020, ofertanții aveau posibilitatea de a prezenta aceleași utilaje pe mai multe loturi, acest lucru era condiționat de dovada modalității în care își vor îndeplini concret obligațiile în cazul adjudecării a mai mult de un lot. Contestatorul apreciază că setul de utilaje depus pentru prezentul lot nu este suficient pentru a asigura îndeplinirea obligațiilor pe toate cele 4 loturi adjudecate, astfel încât deciziile de desemnare drept câștigătoare a ofertei ... pe cele 4 loturi ridică serioase îndoieli sub aspectul legalității.

Totodată, în ceea ce privește încărcătoarele frontale, din analiza DUAЕ care i s-a pus la dispoziție contestatorului, acesta arată că a sesizat următoarele neconcordanțe în declarațiile ofertantului declarat câștigător:

- astfel, mai întâi se declară deținerea unui încărcător frontal marca Hanomag cu an de fabricație declarat 2017. În fapt însă, este de notorietate că firma Hanomag a fost cumpărată încă din anul 2002 de către producătorul Komatsu, producând încă de atunci sub acest nume, deci, ca principiu, un încărcător frontal marca Hanomag produs în 2017 este exclus că există în piață;

- similar, pentru încărcătorul frontal OK OL 35 an 2018 - firma Orenstein & Koppel (O&K) a fost cumpărată de New Holland Construction în anul 1999 și nu mai produce sub marca O&K de cel puțin 10-12 ani;

- la o simplă verificare pe unul din cele mai cunoscute site-uri de vânzări de autoutilaje, www.mobile.de, nu se găsesc încărcătoare frontale din aceste mărci care sa aibă ani de fabricație după 2005.

Prin urmare, fie ofertantul a declarat greșit anul de fabricație al utilajelor (în scopul de a obține un punctaj ridicat la aplicarea criteriului de atribuire), fie utilajele declarate nu sunt de tipul și de marca prezentate în DUAЕ.

De asemenea, încărcătoarele frontale declarate sub marca New Holland, în număr de 5 buc. poz. 51-55 din lista de autoutilaje, sunt tractoare agricole, nicidecum încărcătoare frontale cu cupa de min. 1,5 mc conform documentației de atribuire, iar autoritatea contractantă nu a verificat corespondența acestora cu cerințele minime.

Privind asigurarea cu echipamente de deszăpezire conform caietului de sarcini a utilajelor multifuncționale, precum și a autobasculantelor ATB (existența dotării cu lamă zăpadă, răspânditor de material antiderapant și clorură, turbofreză pentru utilajul multifuncțional, bară de remorcare, etc.) ofertantul a declarat în tabel că sunt asigurate prin operatorul, autoritatea contractantă nu a solicitat și în consecință nici nu a verificat existența acestor echipamente prin solicitarea de documente privind deținerea și caracteristicile tehnice ale acestora.

Contestatorul apreciază că este absolut esențial ca să i se pună la dispoziție cel puțin documentația justificativă DUAЕ depusă de ofertantul declarat câștigător, pentru a putea proba acuratețea informațiilor prezentate de acesta în oferta inițială.

Dacă din probațiunea administrată va reieși că declarațiile prezentate de ofertantul declarat câștigător în cuprinsul DUAЕ nu corespund realității, atunci oferta, în ansamblul său, se află sub incidența motivului de excludere prevăzut de art. 167 alin. (1) lit. h) din Legea nr. 98/2016.

Concluzionând, ... solicită C.N.S.C., pentru lotul 6, admiterea contestației, anularea deciziei prin care oferta depusă de ... a fost declarată admisibilă, conformă și câștigătoare a procedurii de atribuire, anularea în parte a raportului procedurii nr. 270/1427/4.09.2020 sub aspectul deciziei de desemnare drept admisibilă și câștigătoare a ofertei ... și a tuturor actelor care au stat la baza emiterii acestei decizii și a actelor subsecvente acesteia, obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei ..., anularea adresei nr. 270/1521/15.09.2020 emisă de autoritatea contractantă prin care este refuzat de facto accesul la documentele depuse de ofertantul declarat câștigător, repunerea sa în termenul de a motiva contestația, începând de la data la care i-se va asigura accesul efectiv la documentele dosarului achiziției publice (de către CNSC sau autoritatea contractantă), obligarea autorității contractante la suportarea cheltuielilor de judecată ocazionate de prezenta contestație, precum și studierea dosarului achiziției publice, în temeiul art. 19 din Legea nr. 101/2016.

Prin punctul de vedere nr. 270/1636/28.09.2020, înregistrat la C.N.S.C. cu nr. 41929/28.09.2020, ... solicită respingerea contestației ... ca nefondată, pentru lotul 6, având în vedere următoarele:

▪ Referitor la criticile contestatorului privind faptul că „Văzând comunicarea rezultatului procedurii, subscrisa am accesat în SICAP raportul procedurii de atribuire nr. 270/1427/4.09.2020 și am constatat că acesta a

fost publicat în formă incompletă, respectiv fără: procesele-verbale de evaluare a propunerilor tehnice și financiare, cele privitoare la evaluarea documentelor suport DUAE depuse de ofertantul declarat câștigător”, autoritatea contractantă face precizarea că a respectat art. 66 alin. (4) din H.G. nr. 395/2016, cu modificările și completările ulterioare, fără a se face referire la procesele-verbale întocmite pe durata evaluării ofertelor. Totodată, se menționează că raportul procedurii a fost întocmit conform modelului Ordinul nr. 1581/2018 al Președintelui Agenției Naționale pentru Achiziții Publice, fiind în conformitate cu dispozițiile art. 216 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, cu modificările și completările ulterioare.

- *În ceea ce privesc afirmațiile contestatorului cum că „La data de 16.09.2020 reprezentantul subscrisei s-a prezentat la sediul autorității contractante, însă i s-a pus la dispoziție doar DUAE depus de ofertantul câștigător și respectiv raportul procedurii (în forma în care fusese deja publicat în SEAP - fără procesele-verbale de evaluare), cu motivarea că restul documentelor au fost declarate confidențiale de către ofertant”, autoritatea contractantă precizează că documentele puse la dispoziție au fost în conformitate cu art. 217 alin. (6) din Legea nr. 98/2016 și, prin urmare, s-a pus la dispoziția reprezentantului contestatorului garanțiile de participare, D.U.A.E.-urile și documentele de calificare, informațiile din cadrul propunerilor tehnice și/sau financiare care nu au fost declarate confidențiale a tuturor ofertanților participanți la procedura de achiziție publică.*

- *Autoritatea contractantă consideră eronate afirmațiile contestatorului potrivit cărora „autoritatea contractantă a restricționat în mod nelegal accesul subscrisei la dosarul achiziției și, implicit, accesul nostru la justiție”, deoarece aceasta, încă din adresa nr. 270/1521/15.09.2020 de răspuns la cererea de acces la dosarul achiziției publice formulată de contestator, a făcut mențiunea că „în ceea ce privește solicitarea dvs. privind accesul la «procesele verbale de evaluare a ofertei câștigătoare, solicitări de clarificări adresate câștigătoarei și răspunsurile oferite de aceasta» menționăm că, potrivit art. 148 din H.G. nr. 395/2016, cu modificările și completările ulterioare, aceste documente fac parte din dosarul achiziției și pot fi puse la dispoziție conform art. 217 alin. (5) din Legea nr. 98/2016, cu modificările și completările ulterioare. ... potrivit art. 7 alin. (1) din Legea nr. 544/2001 privind liberul acces la informațiile de interes public cu modificările și completările ulterioare ... vă rugăm să reveniți cu o solicitare formulată în baza art. 217 alin. (5) din Legea nr. 98/2016, cu modificările și completările ulterioare, privind accesul la documentele enumerate de dvs. ...”.*

Prin urmare, autoritatea contractantă a înștiințat contestatorul aspra documentelor ce îi vor fi puse la dispoziție în cadrul vizitei solicitate, menționând totodată faptul că, pentru acces la dosarul achiziției publice, este nevoie de o cerere formulată în baza art. 217 alin. (5) din Legea nr. 98/2016, contestatorul alegând să nu trimită o cerere în acest sens.

- *În ceea ce privește afirmațiile contestatorului prin care susține că autoritatea contractantă a afirmat în „cuprinsul adresei nr. 270/1521/15.09.2020 ... procesele-verbale de evaluare, solicitările de clarificări și răspunsurile nu pot fi puse la dispoziție întrucât ele nu face parte din dosarul achiziției”, aceasta consideră ca fiind în contradicție cu adevărul și totodată tendențioase, având în vedere răspunsul său menționat anterior, în*

care se precizează clar că „... *«procese verbale de evaluare a ofertei câștigătoare, solicitări de clarificări adresate câștigătoarei și răspunsurile oferite de aceasta»* menționăm că, potrivit art. 148 din H.G. nr. 395/2016. cu modificările și completările ulterioare, aceste documente fac parte din dosarul achiziției și pot fi puse la dispoziție conform art. 217 alin. (5) din Legea nr. 98/2016, cu modificările și completările ulterioare”, răspuns citat și în cadrul contestației la pag. 3.

- Referitor la afirmațiile contestatorului *„În speță, înțelegem că ofertantul declarat câștigător și-a declarat confidențiale în totalitate, atât propunerea tehnică, cât și propunerea financiară, demers pe care cu greu ne putem imagina că îl poate susține cu argumente legale”*, autoritatea contractantă precizează că ofertantul câștigător ... a completat Formularul nr. 10 - Declarație privind partea/părțile din propunerea tehnică și financiară care au caracter confidențial, prin care și-a declarat confidențiale următoarele elemente ale propunerii tehnice și financiare: *„a) Modul de formare a tarifelor din propunerea financiară; b) Tarifele oferite; c) Utilajele și echipamentele proprii precum și cele închiriate cu contractele de închiriere aferente”* și a motivat caracterul de confidențialitate a acestora, respectând astfel prevederile art. 123 alin. (1) din H.G. nr. 395/2016.

Având în vedere că ofertantul câștigător ... nu și-a declarat confidențială propunerea tehnică și financiară în totalitate, autoritatea contractantă precizează că, informațiile din cadrul propunerii tehnice și financiare, ce nu au fost declarate ca fiind confidențiale, au fost puse la dispoziția contestatorului.

Totodată, se face mențiunea că, același formular nr. 10 privind partea/părțile din propunerea tehnică și financiară care au caracter confidențial, a fost completat și de contestator, prin care și-a declarat confidențiale următoarele: *„a) Propunerea tehnică în integralitatea ei; b) Propunerea financiară în integralitatea ei; c) Corespondența ce va fi purtată cu autoritatea contractantă în procesul de evaluare a ofertei noastre solicitările de clarificări și răspunsurile la solicitările de clarificări) în integralitatea ei”* și a motivat caracterul de confidențialitate a acestora, motivare în baza căreia aceste documente ale contestatorului nu au fost puse la dispoziția altui ofertant participant la procedură, ca urmare a cererii acestuia formulată în baza art. 217 alin. (6) din Legea nr. 98/2016.

- Referitor la criticile contestatorului privind faptul că *„Ofertantul declarat câștigător nu a făcut dovada îndeplinirii cerinței minime de calificare «Standarde de asigurare a calității și de protecție a mediului» prevăzută în secțiunea III. .3 lit. b) din fișa de date a achiziției”*, autoritatea contractantă arată că ofertantul câștigător a prezentat în cadrul propunerii tehnice certificatul nr. 004 C/07.10.2019, emis de, care atestă faptul că are implementat un sistem de management al calității conform cu cerințele standardului SR EN ISO 9001:2015, îndeplinind astfel cerința din fișa de date a achiziției privind Standarde de asigurare a calității și de protecție a mediului, respectiv *„Ofertantul va face dovada implementării unui sistem de management al calității în conformitate cu SR EN ISO 9001:2015 sau echivalent, valabil la momentul prezentării”*.

- În ceea ce privește faptul că *„... ofertantul declarat câștigător a depus certificate emise de, societate care din verificările noastre, nu figurează*

pe site-ul RENAR ca organism de certificare acreditat”, autoritatea contractantă evocă prevederile art. 200 alin. (1) din Legea nr. 98/2016 și susține că ofertantul câștigător a prezentat un certificat emis de un organism independent care atestă faptul că are implementat un sistem de management al calității în conformitate cu SR EN ISO 9001:2015.

- Referitor la afirmațiile contestatorului referitor la „... autoremorcherul având numărul de înmatriculare AR 77 PPA (proprietatea ...), subscrisa suntem în posesia cărții de identitate a acestuia ... din care se observă că numărul de identificare și anul fabricației nu corespund cu cele declarate în lista cu utilaje, respectiv YS2R8X400J551048 față de WMAH23ZZZ2M341804 în CIV, anul fabricației fiind 2002, nu 2018”, autoritatea contractantă precizează că acestea sunt eronate, deoarece comisia de evaluare a putut verifica anul fabricației autovehiculului special N3G marca SCANIA, cu numărul de înmatriculare AR 77 PPA, având la dispoziție cartea de identitate a acestuia, care confirmă că anul fabricației este 2018, atât de la ofertantul câștigător ..., cât și de la un alt ofertant participant în cadrul procedurii pentru un alt lot, respectiv asocierea ... participant la procedură pentru lotul 4 S.D.N.

Având în vedere cele expuse anterior, comisia de evaluare nu are dubii cu privire la autenticitatea și corectitudinea documentelor prezentate de ofertantul câștigător pentru demonstrarea îndeplinirii cerințelor din fișa de date a achiziției.

- În ceea ce privește criticile privind faptul că „... a prezentat aceeași listă de utilaje pe toate loturile pe care a depus oferta ... ofertanții aveau posibilitatea de a prezenta aceleași utilaje pe mai multe loturi, acest lucru era condiționat de dovada modalității în care își vor îndeplini concret obligațiile în cazul adjudecării a mai mult de un lot”, autoritatea contractantă menționează că, în conformitate cu Răspunsul consolidat nr. 270/645/24.04.2020 s-a dat posibilitatea potențialilor ofertanți ca autoutilajele, instalațiile și echipamentele tehnice necesare pentru îndeplinirea cerinței nr. 2 „Echipamente” să poată fi utilizate pe mai multe loturi. Posibilitate de care a beneficiat și contestatorul, acesta depunând oferta, la rândul lui, pentru mai multe loturi ale procedurii în cauză și prezentând aceleași autoutilaje pe toate loturile la care a depus ofertă.

- Referitor la faptul că „... încărcătoarele frontale declarate sub marca New Holland, în număr de 5 buc, poz. 51-55 din lista de autoutilaje, sunt tractoare agricole nicidecum încărcătoare frontale cu cupă de min. 1,5 mc conform documentației de atribuire”, autoritatea contractantă face precizarea că în cadrul Răspunsului consolidat nr. 270/645/24.04.2020 la întrebarea nr. 1 „În cadrul cerinței nr. 2 Echipamente, referitor la denumirea de „Încărcător” pentru loturile 1, 2, 3, 4, 5, 8, respectiv „Încărcător frontal”, pentru loturile 6 și 7, vă solicităm să clarificați dacă: ... b. se acceptă ca și încărcător/încărcător frontal un alt tip autoutilaj care are ca și funcționalitate încărcarea frontală, evident cu respectarea cerinței privind capacitatea minimă de încărcare?”, a răspuns că „se acceptă cu condiția îndeplinirii cerinței privind capacitatea minimă de încărcare”. Din certificatele de înregistrare prezentate de ofertantul câștigător în cadrul propunerii tehnice, reiese că tractoarele prezentate în vederea îndeplinirii cerinței privind

autoutilajele - încărcător frontal, îndeplinesc cerințele caietului de sarcini, respectiv au capacitatea de încărcare de minim 1,5 mc.

▪ Referitor la criticile contestatorului privind faptul că *„Pentru asigurarea cu echipamente de dezăpezire conform CS a utilajelor multifuncționale, precum și a autobasculantelor ATB (existența dotării cu lamă zăpadă, răspânditor de mat. Antiderapant și clorură, turbofreză pentru utilajul multifuncțional, bară de remorcare, etc), ofertantul a declarat în tabel că sunt asigurate prin operatorul, autoritatea contractantă nu a solicitat și în consecință nici verificat existența acestor echipamente”*, se face precizarea că acestea sunt eronate, deoarece comisia de evaluare a verificat acest aspect în cadrul analizării documentelor justificative solicitate prin adresa nr. 270/1104/20.07.2020. Prin răspunsul ofertantului câștigător nr. 2528/22.07.2020 la solicitarea comisiei de evaluare anterior amintite, acesta a prezentat contractul de închiriere nr. 2119/27.04.2020 din care reiese că *„echipamentele de la punctul 6 vor fi puse la dispoziția ... pe toată durata de implementare a acordului-cadru «Acord-cadru pentru întreținere curentă pe timp de iarnă pe raza de activitate a: Lot 1 S.D.N. ..., Lot 2 S.D.N. ..., Lot 3 S.D.N. ..., Lot 4 S.D.N. ..., Lot 5 S.D.N. ..., Lot 6 Autostrada ..., Lot 7 Autostrada ..., Lot 8 ...», având ca Autoritate Contractantă ... prin”*.

Concluzionând, ... solicită C.N.S.C. respingerea contestației ..., pentru lotul 6, ca nefondată.

Prin adresa fără număr de înregistrare la emitent din 14.10.2020, înregistrată la Consiliu cu nr. 44784/14.10.2020, ... transmite concluzii scrise, urmare a studierii dosarului achiziției publice la data de 12.10.2020, prin care sintetizează argumentele care justifică admiterea contestației, răspunzând totodată, susținerilor autorității contractante și ale intervenientului, după cum urmează:

1. Cu privire la neîndeplinirea de către ... a cerinței minime de calificare privind „Standardele de asigurare a calității și de protecție a mediului”

Analizând susținerile autorității contractante și ale intervenientului cu privire la această critică din contestație, se constată că niciuna dintre ele nu contrazice în fapt aspectele susținute cu privire la societatea emitentă a certificatelor ISO depuse de intervenient în ofertă.

Astfel, nici autoritatea contractantă și nici intervenientul nu susțin și, cu atât mai puțin, nu demonstrează că societatea emitentă a certificatelor (....) ar fi acreditată să emită astfel de certificări. Se insistă asupra faptului că cerința din fișa de date ar fi fost respectată prin aceea că s-au depus „certificate emise de un organism independent”.

Sub acest aspect, contestatorul arată că atât autoritatea contractantă, cât și intervenientul citează trunchiat dispozițiile fișei de date, pretinzând ca nu s-ar fi solicitat ofertanților să prezinte certificate emise de organisme de certificare acreditate.

În continuare, contestatorul citează prevederile cap. III.1.3.b) Standarde de asigurare a calității și de protecție a mediului din fișa de date și susține că s-a prevăzut ca ofertantul clasat pe primul loc să depună certificat emis de organisme de certificare acreditate.

În plus, la o lectură atentă a dispozițiilor art. 200 din Legea nr. 98/2016, se constată că pe lângă cerința ca organismul emitent să fie „independent”, legea cere și ca acesta să fie „acreditat”, condiție firească

întrucât, în lipsa acreditării, organismul de certificare nu este abilitat în mod legal să emită aceste certificate.

Or în speță, această condiție nu este îndeplinită de către emitentul certificatelor ISO depuse în oferta câștigătoare, chestiune care invalidează certificatele în sine ca mijloace de probă privind îndeplinirea cerinței.

Totodată, contestatorul evocă practica CNSC și, în acest sens, anexează o decizie pronunțată într-o speță similară, unde s-au interpretat dispozițiile art. 200 din Legea nr. 98/2016).

Concluzionând, contestatorul susține că din actele dosarului cauzei reiese faptul că ofertantul declarat câștigător nu a făcut dovada îndeplinirii acestei cerințe, prin urmare declararea ofertei drept admisibilă din această perspectivă, apare ca fiind nelegală.

2. Cu privire la caracteristicile utilajelor ofertate de ...

Cu titlu preliminar, în ceea ce privește autoremorcherul având nr. de înmatriculare ... (proprietatea ...), așa cum s-a arătat în contestație, ... se află în posesia cărții de identitate a acestuia dintr-o altă procedură, în care i s-a pus la dispoziție de către furnizor, în forma pe care a anexat-o contestației. Analizând susținerile intervenientului, cu privire la acest utilaj și observând că într-adevăr acestea se verifică prin prisma înscrisurilor care au fost anexate cererii de intervenție, subscrisa învederează Consiliului faptul că nu își mai menține critica în cauză.

În schimb, în privința celorlalte utilaje, contestatorul arată că își menține în continuare criticile aduse, apreciind că verificările efectuate de autoritatea contractantă cu privire la vechimea declarată de ... pentru utilajele ofertate, sunt insuficiente pentru a asigura legalitatea deciziei de desemnare drept câștigătoare a ofertei depuse de acest operator economic.

În acest sens, contestatorul arată că în cuprinsul procesului-verbal privind verificarea documentelor justificative DUAE nr. 270/1477/10.09.2020, la pag. 84 și următoarele, sunt consemnate o serie de aspecte, pe care le citează și precizează că, chiar dacă consemnările citate sunt efectuate în secțiunea dedicată Lotului 4 (care a fost anulat și care nu face obiectul contestației), în condițiile în care ofertantul ... a prezentat același set de utilaje pe toate loturile, concluziile consemnate de comisia de evaluare sunt valabile ca atare pe toate loturile pe care acest operator economic a depus ofertă.

Astfel, din aspectele consemnate în acest proces-verbal rezultă că autoritatea contractantă a avut ea însăși suspiciuni cu privire la acuratețea declarațiilor acestui ofertant în privința caracteristicilor utilajelor ofertate. Cu toate că autoritatea contractantă a inițiat verificări în acest sens, aceste verificări au fost incomplete, respectiv insuficiente pentru a demonstra dacă declarațiile făcute de ... în cadrul DUAE corespund sau nu realității.

Deși contestatorul nu a avut acces la documentele transmise de ... ca răspuns la solicitările de clarificări primite, din cele consemnate în p-v de evaluare, coroborat cu susținerile făcute în cererea de intervenție, se deduce că ofertantul a transmis contractele de vânzare-cumpărare încheiate cu persoanele de la care a cumpărat utilajele (care nu sunt producătorii acestora) și în care este inserat anul fabricației. De asemenea, s-au transmis de către Comuna ... actele care însoțesc declarațiile de impunere făcute de operatorul economic în scopul stabilirii impozitului aferent acestor utilaje.

Aceste documente sunt însă insuficiente pentru a stabili vechimea reală a utilajelor în discuție.

Astfel, pentru utilajele care nu sunt supuse înmatriculării, verificarea caracteristicilor utilajelor se poate face:

- fie prin inspectarea lor fizică (ceea ce din cele de mai sus rezultă că autoritatea contractantă a încercat să facă, dar s-a lovit de refuzul ofertantului);

- fie prin acte emise de producătorul utilajului, care să ateste anul fabricației;

- fie prin verificarea dosarului care a stat la baza înregistrării vehiculului în vederea punerii în circulație în conformitate cu dispozițiile art. 9-11 din O.U.G. 195/2002, care trebuie să conțină obligatoriu atestatul tehnic emis de Registrul Auto Român.

Or, în speță, comisia de evaluare a acceptat ca lămuritoare niște acte care nu sunt emise de producător, respectiv niște simple declarații pe proprie răspundere date în fața Comunei ..., în scopuri exclusiv fiscale.

Din punctul de vedere al contestatorului, în speță se impunea ca autoritatea contractantă să facă verificări, solicitând ofertantului să prezinte seriile utilajelor, astfel cum sunt acestea înscrise pe plăcuțele de fabricație. De asemenea, se impunea ca autoritatea să facă adrese la producătorii declarați pentru a se verifica dacă în anii în care s-a declarat fabricația de către ofertant, acel producător a produs sub acea licență utilaje de acest tip. Totodată, se consideră că se impune și revenirea cu solicitare de clarificări, în care să se ceară ofertantului să depună întreaga documentație care a stat la baza înregistrării utilajelor la Primăria ..., inclusiv atestatele RAR emise pentru fiecare utilaj în parte.

Cu titlu de exemplu, s-a arătat în contestație faptul că pentru încărcătorul frontal OK OL 35 an 2018 - firma Orenstein & Koppel (O&K) a fost cumpărată de New Holland Construction în anul 1999 și nu mai produce sub marca O&K de cel puțin 10-12 ani - împrejurare față de care se impune a se obține confirmarea firmei producătoare cu privire la anul fabricației acestui anume utilaj.

Aceleași verificări se impuneau cu privire la toate utilajele pentru care operatorul economic nu a prezentat înscrisuri oficiale lămuritoare din care să reiasă anul fabricației - cu atât mai mult cu cât acest aspect a constituit factor de evaluare în prezenta procedură de atribuire.

În ceea ce privește prezentarea aceluiași utilaje pe mai multe loturi, fără a susține că acest lucru era prohibit de prevederile documentației de atribuire (din contră, contestatorul arată că a făcut referire la prevederile Clarificării nr. 270/645/24.04.2020), ... arată că își menține susținerea conform căreia, dată fiind adjudecarea de către ... a 4 loturi, în speță se impunea cel puțin ca autoritatea contractantă să solicite ofertantului să demonstreze modalitatea concretă în care va putea duce la îndeplinire concomitent contractele pe cele 4 loturi atribuite (demers care în speță nu a fost parcurs).

În fine, ca un aspect ce ține de respectarea principiului egalității de tratament, contestatorul învederează Consiliului faptul că din actele care i-au fost puse la dispoziție reiese, deși ofertase prețul cel mai scăzut, autoritatea contractantă nu a solicitat ... justificarea prețurilor unitare ofertat pe

componente, deși astfel de solicitări au fost cerute tuturor celorlalți ofertanți care au propus prețuri mai ridicate decât cel oferat de către intervenient.

Concluzionând, ... solicită C.N.S.C. admiterea contestației astfel cum a fost aceasta formulată, pentru lotul 6.

4. Consiliul a fost legal sesizat și este competent, potrivit dispozițiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să soluționeze contestația de față, prin care ..., în calitate de lider al asocierii ... - ... - ... - ... critică modalitatea de evaluare a autorității contractante a ofertei sale, pe care a declarat-o inacceptabilă, conform art. 134 alin. (5) din H.G. nr. 395/2016, cu modificările și completările ulterioare și neconformă, conform art. 137 alin. (2) lit. c) și alin. (3) lit. a) și c) din același act normativ, precum și a ofertei declarate câștigătoare ..., pentru lotul 8.

Contestatorul face aceleași aprecieri și formulează aceleași critici cu privire la declararea ofertei sale ca inacceptabilă și neconformă și la declararea ofertei ... drept câștigătoare, ca și la contestația aferentă lotului 6.

Prin punctul de vedere nr. 270/1638/28.09.2020, înregistrat la C.N.S.C. cu nr. 41998/29.09.2020, ... solicită respingerea contestației ..., în calitate de lider al asocierii ... - ... - ... - ..., pentru lotul 8, ca nefondată.

Referitor la cele contestate și invocate de către contestator cu privire la rezultatul procedurii pentru lotul 8, autoritatea contractantă solicită Consiliului să ia în considerare cele expuse în detaliu pentru lotul 6.

Prin adresa fără număr de înregistrare la emitent și nedată, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. 44688/14.10.2020, ..., în calitate de lider al asocierii ... - ... - ... - ... transmite concluzii scrise, pentru lotul 8, prin care face aceleași aprecieri și formulează aceleași critici cu privire la declararea ofertei sale ca inacceptabilă și neconformă și la declararea ofertei ... drept câștigătoare, ca și la contestația aferentă lotului 6.

5. Consiliul a fost legal sesizat și este competent, potrivit dispozițiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să soluționeze contestația de față, prin care ... critică modalitatea de evaluare a autorității contractante a ofertei sale, pe care a declarat-o inacceptabilă, precum și a ofertei ... declarată câștigătoare, pentru lotul 3.

1. Preliminarii

Contestatorul arată că, în cadrul procedurii de atribuire, a depus oferta în termenul stabilit prin documentația de atribuire, pentru lotul 3, iar la data de 11.09.2020, autoritatea contractantă a încărcat în sistemul electronic adresa nr. 270/1449/11.09.2020 prin care a comunicat faptul că, în urma evaluării, oferta sa a fost respinsă ca inacceptabilă în temeiul art. 137 alin. (2) lit. b) din H.G. nr. 395/2016, întrucât subcontractanții declarați ..., ... și ... nu ar îndeplini unul dintre criteriile stabilite în documentația de atribuire. În aceeași adresă se arată că oferta declarată câștigătoare este oferta depusă de ..., care a obținut un punctaj de 93,63 puncte.

În continuare, contestatorul argumentează că evaluarea celor două oferte (oferta sa și cea a ofertantului declarat câștigător) s-a realizat cu încălcarea pct. 90 din Directiva 2014/24/UE potrivit căruia atribuirea contractelor ar trebui realizată pe baza unor criterii obiective, care să asigure respectarea principiilor de transparentă, de nediscriminare și de egalitate de tratament, cu scopul de a asigura o comparație obiectivă a valorii relative a ofertelor pentru a determina, în condiții de concurență efectivă, care dintre

ele este oferta cea mai avantajoasă din punct de vedere economic; principiului egalității de tratament presupune ca toate ofertele să fie supuse evaluării în aceleași condiții pentru toți ofertanții.

II. Argumente care justifică admiterea contestației

2.1. Decizia autorității contractante de a exclude oferta ... ca inacceptabilă, este nelegală

Prin decizia de excludere, autoritatea contractantă, în mod greșit a statuat că oferta contestatorului este inacceptabilă în temeiul art. 137 alin. (2) lit. b) din H.G. nr. 395/2016, întrucât trei dintre subcontractanții declarați, ..., ... și ... nu ar îndeplini unul dintre criteriile stabilite în documentația de atribuire, respectiv cea impusă la cap. III.1.1 .b) Capacitatea de exercitare a activității profesionale: *„Operatorii economici ce depun ofertă trebuie să dovedească o formă de înregistrare în condițiile legii din țara de rezidență, să reiasă că operatorul economic este legal constituit, că nu se află în nici una dintre situațiile de anulare a constituirii, precum și faptul că are capacitatea profesională de a realiza activitățile care fac obiectul contractului”*. Cerința a fost impusă și pentru subcontractanții nominalizați în ofertă.

În evaluarea îndeplinirii acestei cerințe, în mod greșit, autoritatea contractantă a decis excluderea ofertei contestatorului, apreciind că subcontractanții nu ar fi avut în obiectul de activitate CAEN 8129 Alte activități de curățenie.

Contestatorul apreciază că decizia autorității contractante este nelegală, pentru următoarele considerente:

a) Obiectul contractelor de subantrepriză nu vizează servicii de dezăpezire, ci punerea la dispoziție a utilajelor cu deservent pentru realizarea serviciilor de dezăpezire de către ofertant

Potrivit contractelor de subantrepriză depuse de contestator în ofertă, în sarcina subcontractanților au fost delegate exclusiv o parte din elementele contractului de achiziție publică, respectiv, punerea la dispoziție a utilajelor cu deservent necesare executării contractului. În mod evident, dispozițiile referitoare la capacitatea profesională de a realiza obiectul contractului, se referă în cazul subcontractanților, la partea/elementele din contractul de achiziție ce fac obiectul contractului de subantrepriză. Or, pentru această activitate de a pune la dispoziție utilaje, toți subcontractanții declarați în ofertă dețin autorizarea specifică.

Legislația în vigoare nu impune ofertanților să subcontracteze o parte din obiectul contractului, subcontractanții putând fi nominalizați și pentru elemente din cadrul unui contract de achiziție publică și, în acest sens, contestatorul citează prevederile art. 3 alin. (1) pct. 51.yy) din Legea nr. 98/2016.

Nici unul dintre cei trei subcontractanți indicați în decizia de excludere nu vor realiza activitatea de dezăpezire complet (răspândirea de materiale, patrularea și raportări, dezăpezirea și degajarea vehiculelor), ci doar activitatea de a pune la dispoziție utilajele necesare acestei activități și deservenții aferenți și de a menține în condiții de funcționare aceste utilaje.

b) În acest context, decizia autorității contractante ignoră dispozițiile art. 1852 din Codul civil și încalcă principiul proporționalității.

În speță, contestatorul deține în obiectul de activitate, activitatea autorizată conform cod CAEN 8129 și este în măsură să realizeze obiectul contractului de achiziție publică, așa cum s-a obligat prin oferta depusă. Sub acest aspect sunt relevante și dispozițiile art.1852 din Codul civil, potrivit cărora ofertantul răspunde în fața autorității contractante pentru lucrările executate de subcontractant.

De altfel, modelul de contract de achiziție publică asumat de către contestator prevede suficiente remedii contractuale pentru ipotezele unor potențiale neîndepliniri ale obligațiilor asumate. Prin urmare, autoritatea contractantă este protejată în această situație, ofertantul câștigător asumându-și în integralitate responsabilitatea executării contractului în condiții optime și fără a genera eventuale întârzieri și/sau prejudicii.

Mai mult, există posibilitatea legală ca, oricând pe parcursul derulării contractului, operatorul economic desemnat câștigător să poată înlocui subcontractanții, cu acordul autorității contractante.

Nu în ultimul rând, contestatorul precizează că autorizarea acestui cod CAEN, respectiv includerea acestei activități în obiectul de activitate al unei societăți, este doar o formalitate ce poate fi realizată fără a fi necesare autorizații speciale sau alte tipuri de avize emise de organisme abilitate. De altfel, contestatorul învederează că la acest moment, ... și ... și-au autorizat CAEN 8129, iar ... (subcontractant declarat cu 0,5% din valoarea contractului) este în curs de autorizare.

În aceste condiții, având în vedere calitatea subcontractanților declarați, obiectul contractelor de subantrepriză, formalitatea autorizării unui CAEN nou, decizia autorității contractante de a exclude oferta contestatorului, încalcă principiul proporționalității.

Principiul proporționalității presupune asigurarea unei relații de corespondență cantitativă și calitativă între necesitatea autorității contractante, obiectului contractului de achiziție publică și cerințele de îndeplinit pentru atribuirea acestuia. În numeroase hotărâri ale CJUE, Curtea a statuat că dreptul uniunii, nu se opune ca o reglementare națională precum cea în discuție, să oblige o autoritate contractantă să analizeze, în conformitate cu principiul proporționalității, dacă trebuie realizată efectiv excluderea de la un contract de achiziții publice a unui candidat pentru omisiuni de acest tip.

Contestatorul apreciază că trebuie să existe o corelare rezonabilă între fapta incriminată și gravitatea măsurii sancționatorii la îndemâna autorității contractante. Totalitatea mijloacelor puse la dispoziția administrației trebuie să rămână întotdeauna într-un raport echitabil cu ceea ce le determină. Proporționalitatea reprezintă un criteriu adesea decisiv în evaluarea legalității actelor și acțiunilor instituțiilor statului, inclusiv a celor aparținând autorităților contractante în procesul de atribuire a contractelor de achiziție publică.

c) Activitatea prevăzută de CAEN 8129 nu este identică obiectului contractului de achiziție publică

Potrivit fișei de date a achiziției, nu s-a prevăzut în mod expres ca ofertanții să dețină CAEN 8129 și nu există o legătură directă în documentație între codul CAEN invocat de autoritatea contractantă și CPV-ul din documentație. Așa cum se observă din descrierea CAEN 4211, serviciile

de dezăpezire sunt incluse ca și activități conexe activității de lucrări drumuri, acestea fiind prestate de societățile care realizează lucrările de drumuri, în timpul iernii, cu utilaje specifice lucrărilor de drum (adaptate în consecință).

De altfel, obiectul contractului nu vizează doar servicii de dezăpezire *stricto sensu*, așa cum în mod trunchiat interpretează autoritatea contractantă. În realitate, așa cum rezultă din documentația de atribuire, obiectul contractului este reprezentat de întreținere curentă pe timp de iarnă. Potrivit caietului de sarcini, această întreținere presupunea: „... Montarea panourilor parazăpezi (după caz) ... Demontare panouri parazăpezi, acestea se vor preda cu proces verbal Beneficiarului (după caz) ... Dezăpezirea mecanică ...”.

După cum se poate observa, chiar din caietul de sarcini rezultă o serie de activități care nu presupun activitatea *stricto sensu* de îndepărtare a zăpezii. Activitatea autorizată conform CAEN 8129 include activitățile de curățenie și întreținere a piscinelor, curățenie a trenurilor, autobuzelor, avioanelor etc., curățenie a interiorului cisternelor rutiere și maritime, activități de dezinfectare și deratizare, curățarea sticlelor, măturatul străzilor și îndepărtarea zăpezii și a gheții, alte activități de curățenie.

Contestatorul face mențiunea că, codul CAEN indicat de autoritatea contractantă (doar în comunicarea de rezultat, în documentația de atribuire nu era solicitat), nu se suprapune întru totul obiectului contractului, întrucât:

- pe de o parte, obiectul contractului vizează o activitate complexă de întreținere pe timp de iarnă, care include și alte tipuri de activități pe lângă curățarea zăpezii;

- pe de altă parte, CAEN-ul în cauză vizează măturatul străzilor și îndepărtarea zăpezii și a gheții de pe străzi, nu de pe DN.

Deși în aparență, procedura de dezăpezire în cazul drumurilor pare a fi similară străzilor, în realitate, distincția este importantă întrucât modalitatea de dezăpezire este distinctă în cazul DN față de procedura de pe străzi (în cazul dezăpezirii pe străzi zăpadă se colectează și se transportă, pe când în cazul drumurilor se împinge către marginea carosabilului; utilajele utilizate sunt diferite, timpii de intervenție sunt diferiți, etc.).

Concluzionând, contestatorul susține că decizia autorității contractante este nelegală și disproporționată.

2.2. În virtutea respectării egalității de tratament, în ceea ce privește oferta câștigătoare, autoritatea contractantă nu a aplicat același raționament excesiv de riguros și formalist

A. Utilajele prezentate de ... nu au caracteristicile declarate în ofertă (în special sub aspectul vechimii), fapt care ridică probleme atât sub aspectul admisibilității ofertei, cât și sub aspectul punctajului obținut pentru factorul de evaluare „Media vechimii autoutilajelor”

Deși contestatorul a obținut un punctaj mai bun decât ..., învederează Consiliului maniera deficitară în care autoritatea contractantă a evaluat ofertele. Dacă în cazul ofertei contestatorului, autoritatea contractantă a ales să interpreteze restrictiv documentele prezentate în ofertă, în cazul câștigătorului, s-a evaluat în mod greșit cea mai importantă cerință din documentație - utilajele.

Astfel, pentru autoremorcherul având nr. de înmatriculare ... (proprietatea ...), contestatorul arată că este în posesia cărții de identitate a acestuia (pe care o anexează) și din care se observă că numărul de identificare și anul fabricației nu corespund cu cele declarate în lista cu utilaje, respectiv YS2R8X400J551048 față de WMAH23ZZZ2M341804 în CIV, anul fabricației fiind 2002 și nu 2018.

Această împrejurare ridică semne de întrebare și cu privire la acuratețea celorlalte caracteristici prezentate de ofertantul declarat câștigător pentru utilajele prezentate.

Contestatorul menționează că neconcordanța în privința anului de fabricație ridică probleme în primul rând sub aspectul punctării ofertei relativ la factorul de evaluare „media vechimii utilajelor”.

Pe de altă parte, dat fiind faptul că autoremorcherul este un utilaj esențial solicitat prin fișa de date a achiziției, se pune problema neîndeplinirii de către ofertantul declarat câștigător a cerinței minime de calificare privind utilajele.

Totodată, contestatorul învederează Consiliului faptul că din informațiile pe care le deține, ... a prezentat aceeași listă de utilaje pe toate loturile pe care a depus oferta și, în acest moment, a fost declarat câștigător pe patru dintre acestea.

Chiar dacă, în conformitate cu prevederile clarificării nr. 270/645/24.04.2020, ofertanții aveau posibilitatea de a prezenta aceleași utilaje pe mai multe loturi, acest lucru era condiționat de dovada modalității în care își vor îndeplini concret obligațiile în cazul adjudecării a mai mult de un lot. Contestatorul apreciază că setul de utilaje depus pentru lot 3 nu este suficient pentru a asigura îndeplinirea obligațiilor pe toate cele 4 loturi adjudecate, astfel încât deciziile de desemnare drept câștigătoare a ofertei ... pe cele 4 loturi ridică serioase îndoieli sub aspectul legalității.

În ceea ce privește încărcătoarele frontale, contestatorul arată că din analiza DUAE care i s-a pus la dispoziție, a sesizat următoarele neconcordanțe în declarațiile făcute de ofertantul declarat câștigător:

- mai întâi se declară deținerea unui încărcător frontal marca Hanomag cu an de fabricație declarat 2017. În fapt însă, este de notorietate că firma Hanomag a fost cumpărată încă din anul 2002 de către producătorul Komatsu, producând încă de atunci sub acest nume, deci, ca principiu, un încărcător frontal marca Hanomag produs în 2017 este exclus să existe în piață;

- similar, pentru încărcătorul frontal OK OL 35 an 2018 firma Orenstein & Koppel (O&K) a fost cumpărată de New Holland Construction în anul 1999 și nu mai produce sub marca O&K de cel puțin 10-12 ani;

- la o simplă verificare pe unul din cele mai cunoscute site-uri de vânzări de autoutilaje, www.mobile.de, nu se găsesc încărcătoare frontale din aceste mărci care să aibă ani de fabricație după 2005;

- încărcătoarele frontale declarate sub marca New Holland, în număr de 5 buc., poz. 51-55 din lista de autoutilaje, sunt tractoare agricole, nicidecum încărcătoare frontale cu cupa de min. 1,5 mc conform documentației de atribuire, iar autoritatea contractantă nu a verificat corespondența acestora cu cerințele minime.

- referitor la asigurarea cu echipamente de deszăpezire conform caietului de sarcini, a utilajelor multifuncționale, precum și a autobasculantelor ATB (existența dotării cu lamă zăpadă, răspânditor de material antiderapant și clorură, turbofreză pentru utilajul multifuncțional, bară de remorcare, etc.), ofertantul declarat câștigător a declarat, în tabel, că sunt asigurate prin operatorul, dar autoritatea contractantă nu a solicitat și, în consecință, nici nu a verificat existența acestor echipamente prin solicitarea de documente privind deținerea și caracteristicile tehnice ale acestora.

B. Ofertantul declarat câștigător nu a făcut dovada îndeplinirii cerinței minime de calificare „Standarde de asigurare a calității și de protecție a mediului” prevăzută în Secțiunea III.1.3 lit. b) din fișa de date a achiziției, sens în care oferta se impunea a fi respinsă ca inacceptabilă în conformitate cu prevederile art. 137 alin. (2) lit. b) din H.G. nr. 395/2016

Având în vedere că în cazul ofertei contestatorului, autoritatea contractantă a ales să interpreteze extrem de riguros și formalist modul de autorizare a CAEN pentru subcontractanți, se observă că în cazul ofertantului declarat câștigător, nu s-a aplicat aceeași măsură de evaluare în ceea ce privește autorizarea ISO.

Contestatorul arată că, potrivit fișei de date a achiziției, cerință minimă de calificare „Standarde de asigurare a calității și de protecție a mediului” prevăzută în secțiunea III.1.3 lit. b), ofertanții trebuiau să facă dovada implementării unui sistem de management al calității în conformitate cu SR EN ISO 9001:2015 sau echivalent.

Ca modalitate de îndeplinire, s-a prevăzut ca ofertantul clasat pe primul loc să depună: *„Certificat emis de organisme acreditate sau orice alte probe sau dovezi prezentate de operatorul economic, în măsura în care probele/dovezile prezentate confirmă asigurarea unui nivel corespunzător al calității, echivalent cu cel solicitat”*.

În speță, ca document justificativ pentru îndeplinirea acestei cerințe, contestatorul susține că ofertantul declarat câștigător a depus certificate emise de, societate care, din verificările sale, nu figurează pe site-ul RENAR ca organism de certificare acreditat.

Contestatorul citează prevederile art. 200 alin. (1) din Legea nr. 98/2016 și precizează că, la o simplă consultare a bazei de date publicate online de către RENAR (organismul național de acreditare unic conform O.G. nr. 23/2009), se constată că nu este acreditată pentru emiterea acestui tip de certificări.

Or, din faptul că entitatea care a emis certificatul ISO depus de ofertantul declarat câștigător nu figurează ca organism acreditat de RENAR, rezultă că aceasta nu are dreptul de a emite acest tip de certificări, ceea ce înseamnă implicit că certificatul depus de ofertantul declarat câștigător nu este valabil și nu face dovada îndeplinirii cerinței.

Concluzionând, ... solicită C.N.S.C., pentru lotul 3, admiterea contestației, anularea deciziei autorității contractante prin care oferta sa a fost desemnată inacceptabilă, anularea deciziei prin care oferta ... a fost declarată admisibilă, conformă și câștigătoare a procedurii de atribuire, anularea raportului procedurii de atribuire sub aspectul deciziei de desemnare drept inacceptabilă a ofertei sale și admisibilă și câștigătoare a

ofertei ... și a tuturor actelor care au stat la baza emiterii acestei decizii și a actelor subsecvente acesteia, obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertelor, precum și obligarea autorității contractante la suportarea cheltuielilor de judecată ocazionate de prezenta contestație.

Prin punctul de vedere nr. 270/1637/28.09.2020, înregistrat la C.N.S.C. cu nr. 41931/28.09.2020, ... solicită respingerea contestației ..., pentru lotul 3, ca nefondată, având în vedere următoarele:

- Referitor la criticile contestatorului privind *„Decizia autorității contractante este nelegală pe următoarele considerent: Obiectul contractelor de subantrepriză nu vizează servicii de dezăpezire, ci punerea la dispoziție a utilajelor cu deservent pentru realizarea serviciilor de dezăpezire de către ofertant”*, autoritatea contractantă facem precizarea că în Acordurile de subcontractare, puse la dispoziție de contestator în cadrul ofertei depuse de acesta, reiese faptul că subcontractanții ..., ... și ... urmează să presteze servicii cu auto-utilaje, acestea reprezentând 0,5%, 10%, respectiv 10% din valoarea totală a contractului. Prin urmare, având în vedere faptul că, obiectul acordului-cadru îl constituie servicii de dezăpezire, este de la sine înțeles că cei trei subcontractanți urmează să presteze servicii de dezăpezire, servicii pe care cei trei subcontractanți ai contestatorului nu sunt autorizați să le presteze conform codificării CAEN din documentele constatatoare prezentate.

Având în vedere prevederile art. 5 alin. (1) din Legea nr. 359/2004 privind simplificarea formalităților la înregistrarea în registrul comerțului a persoanelor fizice, asociațiilor familiale și persoanelor juridice, înregistrarea fiscală a acestora, precum și la autorizarea funcționării persoanelor juridice care prevede că *„Prin autorizarea funcționării, în sensul prezentei legi, se înțelege asumarea de către solicitant a responsabilității privitoare la legalitatea desfășurării activităților declarate”* și ținând cont de cele menționate anterior, reiese faptul că cei trei subcontractanți ai contestatorului, respectiv ..., ... și ..., nefiind autorizați cu codul CAEN 8129, nu își asumă responsabilitatea privind legalitatea desfășurării activității, deci desfășoară o activitate în afara dispozițiilor legale.

- Referitor la afirmațiile contestatorului privind faptul că *„potrivit contractelor de subantrepriză depuse de subscrisa în ofertă, în sarcina subcontractanților au fost delegate exclusiv o parte din elementele contractului de achiziție publică, respectiv punerea la dispoziție a utilajelor cu deservent necesare executării contractului ... Niciunul dintre cei trei subcontractanți indicați în decizia de excludere nu vor realiza activitatea de dezăpezire completă (răspândirea de materiale, patrularea și raportări, dezăpezirea și degajarea vehiculelor), ci doar activitatea de a pune la dispoziție utilajele necesare acestei activități și deservenții aferenți și de a menține în condiții de funcționare aceste utilaje”*, autoritatea contractantă consideră acest răspuns neconcludent, deoarece nu înțelege cum poate un subcontractant să pună la dispoziție utilajul cu deservent, însă acesta să nu presteze efectiv servicii de dezăpezire, având în vedere că acestea se efectuează mecanizat cu autoutilajele prezentate de fiecare ofertant în parte. Ori și dacă ar exista posibilitatea ca un subcontractant să pună la dispoziție un autoutilaj cu deservent, iar ofertantul să aibă și angajatul propriu pe același autoutilaj, acest lucru ar duce la cheltuieli salariale duble pentru

fiecare autoutilaj în parte, cheltuieli ce nu au fost prevăzute în propunerea financiară a contestatorului.

Mai mult decât atât, din cele susținute de contestator reiese faptul că acesta dorește doar închirierea autoutilajelor, fapt ce ar fi dus la obținerea unui punctaj mai mic al componentei tehnice și totodată modificarea clasamentului final.

▪ În ceea ce privește afirmațiile contestatorului „... ofertantul deține în obiectul de activitate, activitatea autorizată conform CAEN 8129 și este în măsură să realizeze obiectul contractului de achiziție publică, așa cum s-a obligat prin oferta depusă. Sub acest aspect sunt relevante și dispozițiile art. 1852 din Codul Civil, potrivit cărora ofertantul răspunde în fața autorității contractante pentru lucrările executate de subcontractante”, se face precizarea că, un procent de 25% din acordul-cadru urmează a fi îndeplinit de subcontractanții anterior amintiți, subcontractanți ce nu sunt autorizați să presteze servicii de dezăpezire conform codificării CAEN, ori în acest context încheierea acordului-cadru în lipsa autorizației prevăzute de Legea nr. 359/2004 atrage după sine nulitatea acordului-cadru, în conformitate cu art. 207 alin. (2) din Codul Civil care prevede că „Actele și operațiunile săvârșite fără autorizațiile prevăzute de lege sunt lovite de nulitate absolută ...”.

▪ Referitor la afirmațiile contestatorului cum că „... la acest moment, ... și ... și-au autorizat CAEN 8129 iar ... (subcontractant declarat cu 0,5% din valoarea contractului) este în curs de autorizare”, se menționează că cerința din fișa de date privind Capacitatea de exercitare a activității profesionale se raportează la data limită de depunere a ofertelor.

De asemenea, autoritatea contractantă evocă cele reținute de CNSC prin Decizia anexată punctului de vedere.

▪ Referitor la afirmațiile contestatorului referitor la „... autoremorcherul având numărul de înmatriculare AR 77 PPA (proprietatea ...), subscrisa suntem în posesia cărții de identitate a acestuia ... din care se observă că numărul de identificare și anul fabricației nu corespund cu cele declarate în lista cu utilaje, respectiv YS2R8X400J551048 față de WMAH23ZZZ2M341804 în CIV, anul fabricației fiind 2002, nu 2018”, autoritatea contractantă precizează că acestea sunt eronate, deoarece comisia de evaluare a putut verifica anul fabricației autovehiculului special N3G marca SCANIA, cu numărul de înmatriculare AR 77 PPA, având la dispoziție cartea de identitate a acestuia, care confirmă că anul fabricației este 2018, atât de la ofertantul câștigător ..., cât și de la un alt ofertant participant în cadrul procedurii pentru un alt lot, respectiv asocierea ... participant la procedură pentru lotul 4 S.D.N.

Având în vedere cele expuse anterior, comisia de evaluare nu are dubii cu privire la autenticitatea și corectitudinea documentelor prezentate de ofertantul câștigător pentru demonstrarea îndeplinirii cerințelor din fișa de date a achiziției.

▪ În ceea ce privește criticile privind faptul că „... a prezentat aceeași listă de utilaje pe toate loturile pe care a depus oferta ... ofertanții aveau posibilitatea de a prezenta aceleași utilaje pe mai multe loturi, acest lucru era condiționat de dovada modalității în care își vor îndeplini concret obligațiile în cazul adjudecării a mai mult de un lot”, autoritatea contractantă menționează că, în conformitate cu Răspunsul consolidat nr.

270/645/24.04.2020 s-a dat posibilitatea potențialilor ofertanți ca autoutilajele, instalațiile și echipamentele tehnice necesare pentru îndeplinirea cerinței nr. 2 „Echipamente” să poată fi utilizate pe mai multe loturi. Posibilitate de care a beneficiat și contestatorul, acesta depunând oferta, la rândul lui, pentru mai multe loturi ale procedurii în cauză și prezentând aceleași autoutilaje pe toate loturile la care a depus ofertă.

- Referitor la faptul că „... *încărcătoarele frontale declarate sub marca New Holland, în număr de 5 buc, poz. 51-55 din lista de autoutilaje, sunt tractoare agricole nicidecum încărcătoare frontale cu cupă de min. 1,5 mc conform documentației de atribuire*”, autoritatea contractantă face precizarea că în cadrul Răspunsului consolidat nr. 270/645/24.04.2020 la întrebarea nr. 1 „*În cadrul cerinței nr. 2 Echipamente, referitor la denumirea de „Încărcător” pentru loturile 1, 2, 3, 4, 5, 8, respectiv „Încărcător frontal”, pentru loturile 6 și 7, vă solicităm să clarificați dacă: ... b. se acceptă ca și încărcător/încărcător frontal un alt tip autoutilaj care are ca și funcționalitate încărcarea frontală, evident cu respectarea cerinței privind capacitatea minimă de încărcare?*”, a răspuns că „*se acceptă cu condiția îndeplinirii cerinței privind capacitatea minimă de încărcare*”. Din certificatele de înregistrare prezentate de ofertantul câștigător în cadrul propunerii tehnice, reiese că tractoarele prezentate în vederea îndeplinirii cerinței privind autoutilajele - încărcător frontal, îndeplinesc cerințele caietului de sarcini, respectiv au capacitatea de încărcare de minim 1,5 mc.

- Referitor la criticile contestatorului privind faptul că „*Pentru asigurarea cu echipamente de deszăpezire conform CS a utilajelor multifuncționale, precum și a autobasculantelor ATB (existența dotării cu lamă zăpadă, răspânditor de mat. Antiderapant și clorură, turbofreză pentru utilajul multifuncțional, bară de remorcare, etc), ofertantul a declarat în tabel că sunt asigurate prin operatorul, autoritatea contractantă nu a solicitat și în consecință nici verificat existența acestor echipamente*”, se face precizarea că acestea sunt eronate, deoarece comisia de evaluare a verificat acest aspect în cadrul analizării documentelor justificative solicitate prin adresa nr. 270/1104/20.07.2020. Prin răspunsul ofertantului câștigător nr. 2528/22.07.2020 la solicitarea comisiei de evaluare anterior amintite, acesta a prezentat contractul de închiriere nr. 2119/27.04.2020 din care reiese că „*echipamentele de la punctul 6 vor fi puse la dispoziția ... pe toată durata de implementare a acordului-cadru «Acord-cadru pentru întreținere curentă pe timp de iarnă pe raza de activitate a: Lot 1 S.D.N. ..., Lot 2 S.D.N. ..., Lot 3 S.D.N. ..., Lot 4 S.D.N. ..., Lot 5 S.D.N ..., Lot 6 Autostrada ..., Lot 7 Autostrada ..., Lot 8 ...»*”, având ca Autoritate Contractantă ... prin”.

- Referitor la criticile contestatorului privind faptul că „*Ofertantul declarat câștigător nu a făcut dovada îndeplinirii cerinței minime de calificare «Standarde de asigurare a calității și de protecție a mediului» prevăzută în secțiunea III. .3 lit. b) din fișa de date a achiziției*”, autoritatea contractantă arată că ofertantul câștigător a prezentat în cadrul propunerii tehnice certificatul nr. 004 C/07.10.2019, emis de, care atestă faptul că are implementat un sistem de management al calității conform cu cerințele standardului SR EN ISO 9001:2015, îndeplinind astfel cerința din fișa de date a achiziției privind Standarde de asigurare a calității și de protecție a mediului, respectiv „*Ofertantul va face dovada implementării unui sistem de*

management al calității în conformitate cu SR EN ISO 9001:2015 sau echivalent, valabil la momentul prezentării".

▪ În ceea ce privește faptul că „... ofertantul declarat câștigător a depus certificate emise de, societate care din verificările noastre, nu figurează pe site-ul RENAR ca organism de certificare acreditat”, autoritatea contractantă evocă prevederile art. 200 alin. (1) din Legea nr. 98/2016 și susține că ofertantul câștigător a prezentat un certificat emis de un organism independent care atestă faptul că are implementat un sistem de management al calității în conformitate cu SR EN ISO 9001:2015.

Concluzionând, ... solicită C.N.S.C. respingerea contestației ..., pentru lotul 3, ca nefondată.

Prin adresa fără număr de înregistrare la emitent și nedată, înregistrată la C.N.S.C. sub nr. 43249/06.10.2020, ... transmite răspunsul său la punctul de vedere al autorității contractante și la cererea de intervenție, prin care sintetizează argumentele care susțin admiterea contestației formulate.

Contestatorul arată că, în speță, toți subcontractanții sunt în măsură să realizeze partea de contract pentru care au fost propuși. Niciunul dintre cei trei subcontractanți indicați în decizia de excludere nu vor realiza activitatea de dezăpezire completă (răspândirea de materiale, patrularea și raportări, dezăpezirea și degajarea vehiculelor), ci doar serviciul/activitatea de a pune la dispoziție utilajele necesare acestei activități și deservenții aferenți și de a menține în condiții de funcționare aceste utilaje.

În punctul de vedere exprimat, autoritatea contractantă susține că „*este la sine înțeles că subcontractanții urmează să presteze servicii de dezăpezire*”. Această afirmație denotă maniera superficială în care autoritatea contractantă a evaluat ofertele depuse în procedura de atribuire.

Evaluarea ofertelor presupune o verificare completă, imparțială, până la momentul edificării asupra tuturor elementelor ofertei. Deciziile adoptate cu privire la ofertele depuse în procedură trebuie să respecte principiul proporționalității și nu pot fi bazate pe elemente neclarificate, „*de la sine înțelese*”, așa cum afirmă autoritatea contractantă.

Pe de altă parte, este surprinzătoare abordarea autorității contractante, în contextul în care, așa cum s-a arătat, în documentația de atribuire, obiectul contractului nu vizează doar servicii de îndepărtare a zăpezii *stricto sensu*. În realitate, așa cum rezultă din fișa de date a achiziției, caietul de sarcini, contract etc, obiectul contractului este reprezentat de „întreținere curentă pe timp de iarnă”, serviciile incluse în această categorie cuprind și o serie de alte activități, care nu presupun *stricto sensu* operațiunea de îndepărtare a zăpezii.

Așa cum s-a arătat în contestație, legislația în vigoare nu impune ofertanților să subcontracteze o parte din obiectul contractului, subcontractanții putând fi nominalizați și pentru elemente din cadrul unui contract de achiziție publică.

Este la latitudinea ofertantului care sunt elementele din contract pe care intenționează să le subcontracteze. În speță, a fost subcontractată doar activitatea de punere la dispoziție a utilajului cu deservent, iar serviciul de dezăpezire cu toate componentele sale (raportări, patrulări, răspândire, degajare autovehicule etc) urmând a fi realizate de către ofertant

Așa fiind, modalitatea de subcontractare propusă de către contestator, nu are ca efect nici dublarea personalului, așa cum în mod injust susține autoritatea contractantă (subcontractantul pune la dispoziție și deservent, însă activitatea cu utilajul și deserventul subcontractantului va fi realizată de ofertant) și nici acordarea unui punctaj mai mic, întrucât autoritatea are obligația de a lua în considerare resursele subcontractantului în temeiul art. 172 alin. (4) din Legea nr. 98/2016.

Nici practica judiciară invocată de către autoritatea contractantă nu are relevanță în speță, raportat la faptul că respectiva ipoteză viza capacitatea ofertantului și nu cea a subcontractantului.

Sub acest aspect, contestatorul evocă prevederile art. 172 alin. (1) din Legea nr. 98/2016 și precizează că dispozițiile alin. (4) al aceluiași articol prevăd că autoritatea contractantă nu poate stabili cerințe de participare pentru subcontractanții propuși de ofertant/candidat în ofertă sau solicitarea de participare, dar ia în considerare capacitatea tehnică și profesională a subcontractanților propuși pentru partea lor de implicare în contractul care urmează să fie îndeplinit, dacă documentele prezentate sunt relevante în acest sens.

În speță, ofertantul deținea încă de la depunerea ofertelor, în obiectul de activitate, activitatea autorizată conform cod CAEN 8129 și este în măsură să realizeze obiectul contractului de achiziție publică, așa cum s-a obligat prin oferta depusă. De altfel, potrivit art. 1852 din Codul civil, ofertantul este cel care răspunde în fața autorității contractante pentru lucrările executate de subcontractant, iar modelul de contract de achiziție publică asumat de către ofertant prevede suficiente remedii contractuale pentru ipotezele unor potențiale neîndepliniri ale obligațiilor asumate.

Mai mult decât atât, la acest moment toți subcontractanții contestatorului și-au autorizat codul CAEN 8129 pretins de autoritatea contractantă.

Pe de altă parte, activitatea prevăzută de CAEN 8129 nu este identică obiectului contractului de achiziție publică, iar potrivit fișei de date a achiziției, nu s-a prevăzut în mod expres ca ofertanții (cu atât mai puțin, subcontractanții) să dețină CAEN 8129.

Nu există o legătură directă în documentație între codul CAEN invocat de autoritatea contractantă și CPV-ul din documentație. Așa cum se observă din descrierea CAEN 4211 - serviciile de dezăpezire sunt incluse ca și activități conexe activității de lucrări drumuri, acestea fiind prestate de societățile care realizează lucrările de drumuri, în timpul iernii, cu utilaje specifice lucrărilor de drum (adaptate în consecință).

Codul CAEN indicat de autoritatea contractantă nu se suprapune întru totul obiectului contractului întrucât:

- pe de o parte, obiectul contractului vizează o activitate complexă de întreținere pe timp de iarnă, care include și alte tipuri de activități pe lângă curățarea zăpezii;

- pe de altă parte, CAEN-ul în cauză vizează maturatul străzilor și îndepărtarea zăpezii și a gheții de pe străzi nu de pe DN;

Deși în aparență, procedura de dezăpezire în cazul drumurilor pare a fi similară străzilor, în realitate, distincția este importantă, întrucât modalitatea de dezăpezire este distinctă în cazul DN față de procedura de pe străzi (în

cazul deszăpezirii pe străzi, zăpada se colectează și se transportă, pe când în cazul drumurilor, se împinge către marginea carosabilului; utilajele utilizate sunt diferite, timpii de intervenție sunt diferiți, etc.).

Așa fiind, contestatorul apreciază decizia autorității contractante ca fiind nelegală, pripită și disproporționată.

2.2. În privința criticilor aduse modului în care autoritatea contractantă a evaluat oferta câștigătoare.

Prin contestație s-a arătat că, deși ... a obținut un punctaj mai bun decât ..., a investit Consiliul cu aceste critici pentru a sublinia maniera diferită și disproporționată în care autoritatea contractantă a înțeles să evalueze ofertele.

Astfel, dacă în cazul ofertei sale, autoritatea contractantă a ales să interpreteze restrictiv documentele prezentate în ofertă, în cazul ofertei câștigătorului, aceasta nu a aplicat același raționament excesiv de riguros:

- Autoritatea contractantă nu a evaluat cerința privind „Standarde de asigurare a calității și de protecție a mediului” prevăzută în secțiunea III.1.3 lit. b) din fișa de date a achiziției

Având în vedere că în cazul ofertei contestatorului, autoritatea contractantă a ales să interpreteze extrem de riguros și formalist modul de autorizare a CAEN pentru subcontractanți, se observă că în cazul ofertantului câștigător, nu s-a aplicat aceeași măsură de evaluare în ceea ce privește autorizarea ISO în cazul asociaților ofertanți.

Sub acest aspect, atât autoritatea contractantă, cât și intervenientul citează trunchiat dispozițiile fișei de date, pretinzând că nu s-ar fi solicitat ofertanților să prezinte certificate emise de organisme de certificare acreditate.

În continuare, contestatorul citează din fișa de date a achiziției, cap. III.1.3.b) Standarde de asigurare a calității și de protecție a mediului, Informații și/sau nivel(uri) minim(e) necesare pentru evaluarea respectării cerințelor menționate ... *„Documente justificative, care probează îndeplinirea celor asumate prin completarea DUAE sunt: - Certificat emis de organisme de certificare acreditate sau orice alte probe sau dovezi prezentate de operatorul economic, în măsura în care probele/dovezile prezentate confirmă asigurarea unui nivel corespunzător al calității, echivalent cu cel solicitat.”*

Așa cum rezultă din teza finală a paragrafului de mai sus, conform fișei de date, ca modalitate de îndeplinire, s-a prevăzut ca ofertantul clasat pe primul loc să depună certificat emis de organisme de certificare acreditate.

În speță, ca document justificativ pentru îndeplinirea acestei cerințe, ofertantul declarat câștigător a depus certificate emise de, societate care, din verificările contestatorului, nu figurează pe site-ul RENAR ca organism de certificare acreditat.

Or, din faptul că entitatea care a emis certificatul ISO depus de ofertantul declarat câștigător nu figurează ca organism acreditat de RENAR, rezultă că aceasta nu are dreptul de a emite acest tip de certificări, ceea ce înseamnă implicit că certificatul depus de ofertantul declarat câștigător nu este valabil și nu face dovada îndeplinirii cerinței.

- În privința utilajelor ofertate de ...

Cu titlu preliminar, în ceea ce privește autoremorcherul având nr. de înmatriculare ... (proprietatea ...), așa cum s-a arătat în contestație, ... este

În posesia cărții de identitate a acestuia, dintr-o altă procedură în care i s-a pus la dispoziție cartea de identitate, așa cum a anexat-o contestație. Analizând susținerile intervenientului cu privire la acest utilaj și având în vedere realitatea acestor susțineri, contestatorul precizează că nu își mai menține critica în cauză.

În privința celorlalte utilaje, respectiv, încărcător frontal marca Hanomag, încărcător frontal OK OL 35, încărcătoare frontale, declarate sub marca New Holland utilajelor multifuncționale, precum și a autobasculantelor ATB asigurate prin operatorul, contestatorul arată că își menține în continuare criticile aduse.

Prin adresa fără număr de înregistrare la emitent din 14.10.2020, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. 44783/14.10.2020, ... formulează și depune concluzii scrise, urmare a studierii dosarului achiziției publice la data de 12.10.2020, prin care sintetizează argumentele care justifică admiterea contestației, răspunzând totodată susținerilor autorității contractante și ale intervenientului.

1. Cu privire la decizia de respingere a ofertei sale

La acest punct, contestatorul reiterează *ad literam*, cele evocate la pct. 1 din adresa sa de răspuns la punctul de vedere al autorității contractante și la cererea de intervenție, care a fost înregistrată la C.N.S.C. cu nr. 43249/06.10.2020.

2. În privința criticilor aduse modului în care autoritatea contractantă a evaluat oferta câștigătoare

La acest punct, contestatorul reiterează *ad literam*, cele evocate la pct. 2 din adresa sa prin care transmite concluzii scrise în urma studierii dosarului achiziției publice din data de 14.10.2020, care a fost înregistrată la C.N.S.C. cu nr. 43249/06.10.2020, aferentă Dosarului nr. 2033/2020 pentru lotul 6.

6. Consiliul a fost legal sesizat și este competent, potrivit dispozițiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să soluționeze contestația de față, prin care ... critică modalitatea de evaluare a autorității contractante a ofertei sale, pe care a declarat-o inacceptabilă, precum și a ofertei ... declarată câștigătoare, pentru lotul 2.

1. Preliminarii

Contestatorul arată că, în cadrul procedurii de atribuire, a depus oferta în termenul stabilit prin documentația de atribuire, pentru lotul 2, iar la data de 18.09.2020, autoritatea contractantă a încărcat în sistemul electronic adresa nr. 270/1567/18.09.2020 prin care a comunicat faptul că, în urma evaluării, oferta sa a fost respinsă ca inacceptabilă în temeiul art. 137 alin. (2) lit. b) din H.G. nr. 395/2016, întrucât subcontractanții declarați ..., ... și ... nu ar îndeplini unul dintre criteriile stabilite în documentația de atribuire. În aceeași adresă se arată că oferta declarată câștigătoare este oferta depusă de asocieria ...- ...- ... - ..., care a obținut un punctaj de 85,96 puncte.

În continuare, contestatorul argumentează că evaluarea celor două oferte (oferta sa și cea a ofertantului declarat câștigător) s-a realizat cu încălcarea pct. 90 din Directiva 2014/24/UE potrivit căruia atribuirea contractelor ar trebui realizată pe baza unor criterii obiective, care să asigure respectarea principiilor de transparentă, de nediscriminare și de egalitate de tratament, cu scopul de a asigura o comparație obiectivă a valorii relative a

ofertelor pentru a determina, în condiții de concurență efectivă, care dintre ele este oferta cea mai avantajoasă din punct de vedere economic; principiului egalității de tratament presupune ca toate ofertele să fie supuse evaluării în aceleași condiții pentru toți ofertanții.

II. Argumente care justifică admiterea contestației

2.1. Decizia autorității contractante de a exclude oferta ... ca inacceptabilă, este nelegală

Prin decizia de excludere, autoritatea contractantă, în mod greșit a statuat că oferta contestatorului este inacceptabilă în temeiul art. 137 alin. (2) lit. b) din H.G. nr. 395/2016, întrucât trei dintre subcontractanții declarați, ..., ... și ... nu ar îndeplini unul dintre criteriile stabilite în documentația de atribuire, respectiv cea impusă la cap. III.1.1..b) Capacitatea de exercitare a activității profesionale: *„Operatorii economici ce depun ofertă trebuie să dovedească o formă de înregistrare în condițiile legii din țara de rezidență, să reiasă că operatorul economic este legal constituit, că nu se află în nici una dintre situațiile de anulare a constituirii, precum și faptul că are capacitatea profesională de a realiza activitățile care fac obiectul contractului”*. Cerința a fost impusă și pentru subcontractanții nominalizați în ofertă.

În evaluarea îndeplinirii acestei cerințe, în mod greșit, autoritatea contractantă a decis excluderea ofertei contestatorului, apreciind că subcontractanții nu ar fi avut în obiectul de activitate CAEN 8129 Alte activități de curățenie.

Contestatorul apreciază că decizia autorității contractante este nelegală, pentru următoarele considerente:

a) Obiectul contractelor de subantrepriză nu vizează servicii de dezăpezire, ci punerea la dispoziție a utilajelor cu deservent pentru realizarea serviciilor de dezăpezire de către ofertant

Potrivit contractelor de subantrepriză depuse de contestator în ofertă, în sarcina subcontractanților au fost delegate exclusiv o parte din elementele contractului de achiziție publică, respectiv, punerea la dispoziție a utilajelor cu deservent necesare executării contractului. În mod evident, dispozițiile referitoare la capacitatea profesională de a realiza obiectul contractului, se referă în cazul subcontractanților, la partea/elementele din contractul de achiziție ce fac obiectul contractului de subantrepriză. Or, pentru această activitate de a pune la dispoziție utilaje, toți subcontractanții declarați în ofertă dețin autorizarea specifică.

Legislația în vigoare nu impune ofertanților să subcontracteze o parte din obiectul contractului, subcontractanții putând fi nominalizați și pentru elemente din cadrul unui contract de achiziție publică și, în acest sens, contestatorul citează prevederile art. 3 alin. (1) pct. 51.yy) din Legea nr. 98/2016.

Nici unul dintre cei trei subcontractanți indicați în decizia de excludere nu vor realiza activitatea de dezăpezire complet (răspândirea de materiale, patrularea și raportări, dezăpezirea și degajarea vehiculelor), ci doar activitatea de a pune la dispoziție utilajele necesare acestei activități și deservenții aferenți și de a menține în condiții de funcționare aceste utilaje.

b) În acest context, decizia autorității contractante ignoră dispozițiile art. 1852 din Codul civil și încalcă principiul proporționalității.

În speță, contestatorul deține în obiectul de activitate, activitatea autorizată conform cod CAEN 8129 și este în măsură să realizeze obiectul contractului de achiziție publică, așa cum s-a obligat prin oferta depusă. Sub acest aspect sunt relevante și dispozițiile art.1852 din Codul civil, potrivit cărora ofertantul răspunde în fața autorității contractante pentru lucrările executate de subcontractant.

De altfel, modelul de contract de achiziție publică asumat de către contestator prevede suficiente remedii contractuale pentru ipotezele unor potențiale neîndepliniri ale obligațiilor asumate. Prin urmare, autoritatea contractantă este protejată în această situație, ofertantul câștigător asumându-și în integralitate responsabilitatea executării contractului în condiții optime și fără a genera eventuale întârzieri și/sau prejudicii.

Mai mult, există posibilitatea legală ca, oricând pe parcursul derulării contractului, operatorul economic desemnat câștigător să poată înlocui subcontractanții, cu acordul autorității contractante.

Nu în ultimul rând, contestatorul precizează că autorizarea acestui cod CAEN, respectiv includerea acestei activități în obiectul de activitate al unei societăți, este doar o formalitate ce poate fi realizată fără a fi necesare autorizații speciale sau alte tipuri de avize emise de organisme abilitate. De altfel, contestatorul învederează că la acest moment, ... și ... și-au autorizat CAEN 8129, iar ... (subcontractant declarat cu 0,5% din valoarea contractului) este în curs de autorizare.

În aceste condiții, având în vedere calitatea subcontractanților declarați, obiectul contractelor de subantrepriză, formalitatea autorizării unui CAEN nou, decizia autorității contractante de a exclude oferta contestatorului, încalcă principiul proporționalității.

Principiul proporționalității presupune asigurarea unei relații de corespondență cantitativă și calitativă între necesitatea autorității contractante, obiectului contractului de achiziție publică și cerințele de îndeplinit pentru atribuirea acestuia. În numeroase hotărâri ale CJUE, Curtea a statuat că dreptul uniunii, nu se opune ca o reglementare națională precum cea în discuție, să oblige o autoritate contractantă să analizeze, în conformitate cu principiul proporționalității, dacă trebuie realizată efectiv excluderea de la un contract de achiziții publice a unui candidat pentru omisiuni de acest tip.

Contestatorul apreciază că trebuie să existe o corelare rezonabilă între fapta incriminată și gravitatea măsurii sancționatorii la îndemâna autorității contractante. Totalitatea mijloacelor puse la dispoziția administrației trebuie să rămână întotdeauna într-un raport echitabil cu ceea ce le determină. Proporționalitatea reprezintă un criteriu adesea decisiv în evaluarea legalității actelor și acțiunilor instituțiilor statului, inclusiv a celor aparținând autorităților contractante în procesul de atribuire a contractelor de achiziție publică.

c) Activitatea prevăzută de CAEN 8129 nu este identică obiectului contractului de achiziție publică

Potrivit fișei de date a achiziției, nu s-a prevăzut în mod expres ca ofertanții să dețină CAEN 8129 și nu există o legătură directă în documentație între codul CAEN invocat de autoritatea contractantă și CPV-ul din documentație. Așa cum se observă din descrierea CAEN 4211, serviciile

de dezăpezire sunt incluse ca și activități conexe activității de lucrări drumuri, acestea fiind prestate de societățile care realizează lucrările de drumuri, în timpul iernii, cu utilaje specifice lucrărilor de drum (adaptate în consecință).

De altfel, obiectul contractului nu vizează doar servicii de dezăpezire *stricto sensu*, așa cum în mod trunchiat interpretează autoritatea contractantă. În realitate, așa cum rezultă din documentația de atribuire, obiectul contractului este reprezentat de întreținere curentă pe timp de iarnă. Potrivit caietului de sarcini, această întreținere presupunea: „... Montarea panourilor parazăpezi (după caz) ... Demontare panouri parazăpezi, acestea se vor preda cu proces verbal Beneficiarului (după caz) ... Dezăpezirea mecanică ...”.

După cum se poate observa, chiar din caietul de sarcini rezultă o serie de activități care nu presupun activitatea *stricto sensu* de îndepărtare a zăpezii. Activitatea autorizată conform CAEN 8129 include activitățile de curățenie și întreținere a piscinelor, curățenie a trenurilor, autobuzelor, avioanelor etc., curățenie a interiorului cisternelor rutiere și maritime, activități de dezinfectare și deratizare, curățarea sticlelor, măturatul străzilor și îndepărtarea zăpezii și a gheții, alte activități de curățenie.

Contestatorul face mențiunea că, codul CAEN indicat de autoritatea contractantă (doar în comunicarea de rezultat, în documentația de atribuire nu era solicitat), nu se suprapune întru totul obiectului contractului, întrucât:

- pe de o parte, obiectul contractului vizează o activitate complexă de întreținere pe timp de iarnă, care include și alte tipuri de activități pe lângă curățarea zăpezii;

- pe de altă parte, CAEN-ul în cauză vizează măturatul străzilor și îndepărtarea zăpezii și a gheții de pe străzi, nu de pe DN.

Deși în aparență, procedura de dezăpezire în cazul drumurilor pare a fi similară străzilor, în realitate, distincția este importantă întrucât modalitatea de dezăpezire este distinctă în cazul DN față de procedura de pe străzi (în cazul dezăpezirii pe străzi zăpadă se colectează și se transportă, pe când în cazul drumurilor se împinge către marginea carosabilului; utilajele utilizate sunt diferite, timpii de intervenție sunt diferiți, etc.).

Concluzionând, contestatorul susține că decizia autorității contractante este nelegală și disproporționată.

2.2. În virtutea respectării egalității de tratament, în ceea ce privește oferta câștigătoare, autoritatea contractantă nu a aplicat același raționament excesiv de riguros și formalist

Referitor la oferta declarată câștigătoare, contestatorul precizează că din verificările la Registrul comerțului, se observă că ultima mențiune din 25 august 2020 atestă autorizarea de către asociatul ... a obiectului de activitate:

„Sedii și/sau activități autorizate conform art. 15 din L359/2004

Tip activitate autorizată: terți

Conform declarației - tip model 3 nr. 14165 din 25.08.2020

Activități desfășurate în afara sediului social și a sediiilor secundare (CAEN REV. 2): 8129 - Alte activități de curățenie”

Or, pct. 90 din Directiva 2014/24/UE prevede ca atribuirea contractelor ar trebui realizată pe baza unor criterii obiective care să asigure respectarea

principiilor de transparență, de nediscriminare și de egalitate de tratament, cu scopul de a asigura o comparație obiectivă a valorii relative a ofertelor pentru a determina, în condiții de concurență efectivă, care dintre ele este oferta cea mai avantajoasă din punct de vedere economic; principiului egalității de tratament presupune ca toate ofertele să fie supuse evaluării în aceleași condiții pentru toți ofertanții.

A. Ofertantul declarat câștigător nu a făcut dovada îndeplinirii cerinței minime de calificare „Standarde de asigurare a calității și de protecție a mediului” prevăzută în secțiunea III.1.3 lit. b) din fișa de date a achiziției, sens în care oferta sa se impunea a fi respinsă ca inacceptabilă în conformitate cu prevederile art. 137 alin. (2) lit. b) din H.G. nr. 395/2016.

Având în vedere că în cazul ofertei contestatorului, autoritatea contractantă a ales să interpreteze extrem de riguros și formalist modul de autorizare a CAEN pentru subcontractanți, se observă că în cazul ofertantului câștigător, nu s-a aplicat aceeași măsură de evaluare în ceea ce privește autorizarea ISO.

În continuare, contestatorul evocă secțiunea III.1.3. lit. b) din fișa de date a achiziției, respectiv cerința minimă de calificare „Standarde de asigurare a calității și de protecție a mediului”, prin care ofertanții trebuiau să facă dovada implementării unui sistem de management al calității în conformitate cu SR EN ISO 9001:2015 sau echivalent.

Ca modalitate de îndeplinire, s-a prevăzut ca ofertantul clasat pe primul loc să depună *„Certificat emis de organisme de certificare acreditate sau orice alte probe sau dovezi prezentate de operatorul economic, în măsura în care probele/dovezile prezentate confirmă asigurarea unui nivel corespunzător al calității, echivalent cu cel solicitat”*.

Contestatorul evocă prevederile art. 200 alin. (1) din Legea nr. 98/2016 și arată că, la o simplă consultare a bazei de date publicate online de către RENAR (organismul național de acreditare unic conform O.G. nr. 23/2009), se constată că nu toți asociații au depus certificate ISO emise de societăți acreditate pentru emiterea acestui tip de certificări.

Or, din faptul că entitatea care a emis certificatul ISO depus de ofertantul declarat câștigător nu figurează ca organism acreditat de RENAR, rezultă că aceasta nu are dreptul de a emite acest tip de certificări, ceea ce înseamnă implicit că certificatul depus de ofertantul declarat câștigător nu este valabil și nu face dovada îndeplinirii cerinței.

În concluzie, ... solicită C.N.S.C., pentru lotul 2, admiterea contestației, anularea deciziei autorității contractante prin care oferta sa a fost desemnată inacceptabilă, anularea deciziei prin care oferta asocierii ...- ...- ... - ... a fost declarată admisibilă, conformă și câștigătoare a procedurii de atribuire, anularea raportului procedurii de atribuire sub aspectul deciziei de desemnare drept inacceptabilă a ofertei sale și admisibilă și câștigătoare a ofertei asocierii ...- ...- ... - ... și a tuturor actelor care au stat la baza emiterii acestei decizii și a actelor subsecvente acesteia, obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertelor, obligarea autorității contractante la suportarea cheltuielilor de judecată ocazionate de prezenta contestație, precum și acordarea accesului la dosarul achiziției publice, potrivit prevederilor art. 19 din Legea nr. 101/2016.

Prin punctul de vedere nr. 270/1686/05.10.2020, înregistrat la C.N.S.C. cu nr. 43203/06.10.2020, ... solicită respingerea contestației ..., pentru lotul 2, ca nefondată, iar, în ceea ce privesc criticile invocate de către contestator, se răspunde punctual:

- Referitor la criticile contestatorului privind *„Decizia autorității contractante este nelegală pe următoarele considerente: Obiectul contractelor de subantrepriză nu vizează servicii de dezăpezire, ci punerea la dispoziție a utilajelor cu deservent pentru realizarea serviciilor de dezăpezire de către ofertant”*, se face precizarea că, în Acordurile de subcontractare, puse la dispoziție de contestator în cadrul ofertei, reiese faptul că subcontractanții ..., ... și ... urmează să presteze servicii cu autoutilaje, acestea reprezentând 0,5%, 10%, respectiv 10% din valoarea totală a contractului. Prin urmare, având în vedere faptul că, obiectul acordului-cadru îl constituie servicii de dezăpezire, este de la sine înțeles că cei trei subcontractanți urmează să presteze servicii de dezăpezire, servicii pe care cei trei subcontractanți ai contestatorului nu sunt autorizați să le presteze conform codificării CAEN din documentele prezentate.

Având în vedere art. 5 alin. (1) din Legea nr. 359/2004 privind simplificarea formalităților la înregistrarea în registrul comerțului a persoanelor fizice, asociațiilor familiale și persoanelor juridice, înregistrarea fiscală a acestora, precum și la autorizarea funcționării persoanelor juridice care prevede că *„Prin autorizarea funcționării, în sensul prezentei legi, se înțelege asumarea de către solicitant a responsabilității privitoare la legalitatea desfășurării activităților declarate”* și ținând cont de cele menționate anterior, reiese faptul că cei trei subcontractanți ai contestatorului, respectiv ..., ... și ... nefiind autorizați cu codul CAEN 8129, nu își asumă responsabilitatea privind legalitatea desfășurării activității, deci desfășoară o activitate în afara dispozițiilor legale.

- În ceea ce privesc afirmațiile contestatorului privind faptul că *„potrivit contractelor de subantrepriză depuse de subscrisa în ofertă, în sarcina subcontractanților au fost delegate exclusiv o parte din elementele contractului de achiziție publică, respectiv punerea la dispoziție a utilajelor cu deservent necesare executării contractului ... Niciunul dintre cei trei subcontractanți indicați în decizia de excludere nu vor realiza activitatea de dezăpezire completă (răspândirea de materiale, patrularea și raportări, dezăpezirea și degajarea vehiculelor), ci doar activitatea de a pune la dispoziție utilajele necesare acestei activități și deservenții aferenți și de a menține în condiții de funcționare aceste utilaje”*, se face precizarea că autoritatea contractantă consideră acest răspuns neconcludent, deoarece nu înțelege cum poate un subcontractant să pună la dispoziție utilajul cu deservent, însă acesta să nu presteze efectiv servicii de dezăpezire, având în vedere că acestea se efectuează mecanizat cu autoutilajele prezentate de fiecare ofertant în parte. Ori și dacă ar exista posibilitatea ca un subcontractant să pună la dispoziție un autoutilaj cu deservent, iar ofertantul să aibă și angajatul propriu pe același autoutilaj, acest lucru ar duce la cheltuieli salariale duble pentru fiecare autoutilaj în parte, cheltuieli ce nu au fost prevăzute în propunerea financiară a contestatorului.

Mai mult decât atât, din cele susținute de contestator reiese faptul că, acesta dorește doar închirierea autoutilajelor, fapt ce ar fi dus la obținerea

unui punctaj mai mic al componentei tehnice și totodată modificarea clasamentului final.

- În ceea ce privește afirmațiile contestatorului „... ofertantul deține în obiectul de activitate, activitatea autorizată conform CAEN 8129 și este în măsură să realizeze obiectul contractului de achiziție publică, așa cum s-a obligat prin oferta depusă. Sub acest aspect sunt relevante și dispozițiile art. 1852 din Codul Civil, potrivit cărora ofertantul răspunde în fața autorității contractante pentru lucrările executate de subcontractante”, se arată faptul că, un procent de 25% din acordul-cadru urmează a fi îndeplinit de subcontractanții anterior amintiți, subcontractanți ce nu sunt autorizați să presteze servicii de dezapezire conform codificării CAEN ori, în acest context, încheierea acordului-cadru în lipsa autorizației prevăzute de Legea nr. 359/2004 atrage după sine nulitatea acordului-cadru, în conformitate cu art. 207 alin. (2) din Codul Civil care prevede că „Actele și operațiunile săvârșite fără autorizațiile prevăzute de lege sunt lovite de nulitate absolută ...”.

- Referitor la afirmațiile contestatorului cum că „ ... la acest moment toți cei trei ... și ..., ... și-au autorizat CAEN 8129”, se face mențiunea că, în urma aplicării criteriului de atribuire, ofertantul ... a fost clasat pe primul loc, solicitându-i-se documentele justificative actualizate, prin care să demonstreze îndeplinirea tuturor criteriilor de calificare, în conformitate cu informațiile cuprinse în D.U.A.E. Referitor la Cerința privind Capacitatea de exercitare a activității profesionale din fișa de date, autoritatea contractantă atenționează în mod clar asupra faptului că „Cerința se aplică inclusiv pentru subcontractanți și/sau terți susținători care completează informațiile aferente situației lor la nivelul unui D.U.A.E. distinct.”

Prin urmare, în urma prezentării documentele justificative actualizate, subcontractanții ..., ... și ... nu au putut face dovada îndeplinirii tuturor criteriilor de calificare, astfel cum au declarat în D.U.A.E.

De asemenea, autoritatea contractantă citează din Decizia C.N.S.C. anexată punctului de vedere: „... în ceea ce privește verificarea modalității de îndeplinire a cerinței de calificare privind «capacitatea profesională de a realiza activitățile care fac obiectul contractului», autoritatea contractantă a dat dovadă de aceeași superficialitate, verificând doar forma de înregistrare, calitatea persoanelor declarate în DUAE și dacă ofertanții nu se află în faliment, insolvență activitate suspendată, condamnări definitive sau restricții, fără a verifica dacă respectivii operatori economici au capacitatea de folosință. Consiliul nu va lua în considerare susținerile autorității contractante, potrivit cărora «ofertantul câștigător are timp suficient de la data luării la cunoștință a rezultatului evaluării și până la data semnării contractului să-și autorizeze activitatea pe care o va desfășura»”.

- Referitor la afirmațiile contestatorului „Din verificările la Registrul Comerțului observăm că ultima mențiune din 25 august 2020 atestă autorizarea de către asociatul ... a obiectului de activitate: ... 8129 - Alte activități de curățenie”, se face precizarea că autoritatea contractantă a respectat principiul tratamentului egal, verificând în certificatul constatator nr. 520364/03.09.2020, depus de ... - membrul al asocierii ...- ...- ... - ... ca urmare a solicitării documentelor justificative, existența codului CAEN 8129 - Alte activități de curățenie în activitățile principale sau secundare pe

care acesta le desfășoară conform codificării CAEN (astfel cum a fost solicitat prin fișa de date a achiziției), constatând existența codului CAEN 8129 atât în lista activităților secundare, cât și în lista activităților desfășurate în afara sediului social, cât și a sediilor secundare.

- Referitor la criticile contestatorului privind faptul că „... *obiectul contractului nu vizează doar servicii de dezăpezire stricto sensu ... În realitate, așa cum rezultă din fișa de date, caiet de sarcini, contract, etc., obiectul contractului este reprezentat de «întreținere curentă pe timp de iarnă». Potrivit caietului de sarcini, această întreținere presupunea: ... Montarea panourilor parazăpezi..., Demontare panouri parazăpezi..., dezăpezirea mecanică*”, autoritatea contractantă evocă faptul că activitățile de montare și demontare a parazăpezilor nu fac obiectul acordului-cadru supus achiziției, după cum reiese și din anexele caietului de sarcini, unde nu sunt prevăzute cantități pentru aceste activități, prin urmare ele nu se ofertează.

În concluzie, singura activitate pe care prestatorul trebuie să o realizeze este cea de dezăpezire mecanică, dezăpezire ce urma să se realizeze în proporție de 25% de către cei trei subcontractanți menționați anterior.

- Referitor la criticile contestatorului privind faptul că „*Ofertantul declarat câștigător nu a făcut dovada îndeplinirii cerinței minime de calificare «Standarde de asigurare a calității și de protecție a mediului» prevăzută în secțiunea III.1.3 lit. b) din fișa de date a achiziției*”, se face precizarea că fiecare membru al asocierii declarate câștigătoare a prezentat certificate care atestă faptul că au implementat un sistem de management al calității conform cu cerințele standardului SR EN ISO 9001:2015, îndeplinind astfel cerința din fișa de date a achiziției privind Standarde de asigurare a calității și de protecție a mediului, respectiv „*Ofertantul va face dovada implementării unui sistem de management al calității în conformitate cu SR EN ISO 9001:2015 sau echivalent, valabil la momentul prezentării*”.

- În ceea ce privește faptul că „*La o simplă consultare a bazei de date publicate online de către RENAR (organismul național de acreditare unic conform O.G. nr. 23/2009), se constată că nu toți asociații au depus certificate ISO emise de societăți acreditate pentru emiterea acestui tip de certificări*”, autoritatea contractantă evocă prevederile art. 200 alin. (1) din Legea nr. 98/2016.

În concluzie, membrii asocierii declarate câștigătoare au prezentat certificate emise de un organism independent, care atestă faptul că are implementat un sistem de management al calității în conformitate cu SR EN ISO 9001:2015.

Concluzionând, ... solicită C.N.S.C. respingerea contestației ..., pentru lotul 2, ca nefondată.

Prin adresa fără număr de înregistrare la emitent și nedată, înregistrată la C.N.S.C. sub nr. 43457/07.10.2020, ... transmite răspunsul său la punctul de vedere al autorității contractante, prin care sintetizează argumentele care susțin admiterea contestației formulate.

Contestatorul reiterează aceleași aprecieri ca și în răspunsul său cu privire la punctul de vedere al autorității contractante și cererea de intervenție, aferente dosarului CNSC nr. 2057, cu privire la faptul că toți subcontractanții sunt în măsură să realizeze partea de contract pentru care

au fost propuși și niciunul dintre cei trei subcontractanți indicați în decizia de excludere nu vor realiza activitatea de dezăpezire completă (răspândirea de materiale, patrularea și raportări, dezăpezirea și degajarea vehiculelor), ci doar serviciul/activitatea de a pune la dispoziție utilajele necesare acestei activități și deservenții aferenți și de a menține în condiții de funcționare aceste utilaje.

Așa fiind, modalitatea de subcontractare propusă de către contestator, nu are ca efect nici dublarea personalului, așa cum în mod injust susține autoritatea contractantă (subcontractantul pune la dispoziție și deservent, însă activitatea cu utilajul și deserventul subcontractantului va fi realizată de ofertant) și nici acordarea unui punctaj mai mic, întrucât autoritatea are obligația de a lua în considerare resursele subcontractantului în temeiul art. 172 alin. (4) din Legea nr. 98/2016.

Nici practica judiciară invocată de către autoritatea contractantă nu are relevanță în speță, raportat la faptul că respectiva ipoteză viza capacitatea ofertantului și nu cea a subcontractantului.

Sub acest aspect, contestatorul evocă prevederile art. 172 alin. (1) din Legea nr. 98/2016 și precizează că dispozițiile alin. (4) al aceluiași articol prevăd că autoritatea contractantă nu poate stabili cerințe de participare pentru subcontractanții propuși de ofertant/candidat în ofertă sau solicitarea de participare, dar ia în considerare capacitatea tehnică și profesională a subcontractanților propuși pentru partea lor de implicare în contractul care urmează să fie îndeplinit, dacă documentele prezentate sunt relevante în acest sens.

În speță, ofertantul arată că deținea încă de la depunerea ofertelor, în obiectul de activitate, activitatea autorizată conform cod CAEN 8129 și este în măsură să realizeze obiectul contractului de achiziție publică, așa cum s-a obligat prin oferta depusă. De altfel, potrivit art. 1852 din Codul civil, ofertantul este cel care răspunde în fața autorității contractante pentru lucrările executate de subcontractant, iar modelul de contract de achiziție publică asumat de către ofertant prevede suficiente remedii contractuale pentru ipotezele unor potențiale neîndepliniri ale obligațiilor asumate.

Mai mult decât atât, la acest moment toți subcontractanții contestatorului și-au autorizat codul CAEN 8129 pretins de autoritatea contractantă.

Pe de altă parte, activitatea prevăzută de CAEN 8129 nu este identică obiectului contractului de achiziție publică, iar potrivit fișei de date a achiziției, nu s-a prevăzut în mod expres ca ofertanții (cu atât mai puțin, subcontractanții) să dețină CAEN 8129.

Nu există o legătură directă în documentație între codul CAEN invocat de autoritatea contractantă și CPV-ul din documentație. Așa cum se observă din descrierea CAEN 4211 - serviciile de dezăpezire sunt incluse ca și activități conexe activității de lucrări drumuri, acestea fiind prestate de societățile care realizează lucrările de drumuri, în timpul iernii, cu utilaje specifice lucrărilor de drum (adaptate în consecință).

Codul CAEN indicat de autoritatea contractantă nu se suprapune întru totul obiectului contractului întrucât:

- pe de o parte, obiectul contractului vizează o activitate complexă de întreținere pe timp de iarnă, care include și alte tipuri de activități pe lângă curățarea zăpezii;

- pe de altă parte, CAEN-ul în cauza vizează maturatul străzilor și îndepărtarea zăpezii și a gheții de pe străzi nu de pe DN;

Așa fiind, contestatorul apreciază decizia autorității contractante ca fiind nelegală, pripită și disproporționată.

2.2. În privința criticilor aduse modului în care autoritatea contractantă a evaluat oferta câștigătoare,

Prin contestație s-a arătat că, deși ... a obținut un punctaj mai bun decât asocierea declarată câștigătoare, a investit Consiliul cu aceste critici pentru a sublinia maniera diferită și disproporționată în care autoritatea contractantă a înțeles să evalueze ofertele.

Astfel, dacă în cazul ofertei contestatorului, autoritatea contractantă a ales să interpreteze restrictiv documentele prezentate în ofertă, în cazul ofertei câștigătoare, nu s-a aplicat același raționament excesiv de riguros.

În punctul de vedere, autoritatea contractantă susține necesitatea deținerii activității autorizate conform CAEN 8129 încă de la momentul depunerii ofertelor, însă nu a verificat deținerea acestui CAEN și de către ofertantul asociat ..., care și-a autorizat acest obiect de activitate abia în august 2020.

Nu este admisibilă declararea unei oferte conforme în contextul în care prezintă aceleași vicii pentru care a fost exclusă oferta contestatorului.

Sub acest aspect, în contestație s-a arătat că dacă în cazul ofertei ..., orice deficiență formală a fost tratată cu strictețe și a determinat excluderea ofertei, în cazul operatorului câștigător, aceeași deficiență a rămas neobservată.

În continuare, contestatorul precizează că acest mod inechitabil de evaluare s-a perpetuat și în privința analizării cerinței privind „Standarde de asigurare a calității și de protecție a mediului” prevăzută în Secțiunea III.1.3 lit. b) din fișa de date a achiziției.

Sub acest aspect, în punctul de vedere exprimat, autoritatea contractantă citează trunchiat dispozițiile fișei de date, pretinzând că nu s-ar fi solicitat ofertanților să prezinte certificate emise de organisme de certificare acreditate, deși dispozițiile acesteia prevăd, în mod expres, această obligativitate.

Or, din faptul că entitatea care a emis certificatele ISO depuse de asocierea declarată câștigătoare nu figurează ca organism acreditat de RENAR (aspect necontestat de către autoritatea contractantă în punctul de vedere formulat), rezultă că aceasta nu are dreptul de a emite acest tip de certificări, ceea ce înseamnă implicit că certificatele depuse nu sunt apte să facă dovada îndeplinirii cerinței.

Ca urmare a acordării de către CNSC a accesului la dosarul achiziției publice în data de 12 octombrie 2020 și în temeiul art. 186 din Codul de procedură civilă, coroborat cu art. 8 din Legea nr. 101/2016, prin adresa fără număr de înregistrare la emitent și nedată, înregistrată la Consiliu cu nr. 44781/14.10.2020, ... transmite cerere, prin care solicită repunerea sa în termenul de motivare a contestației completând motivele contestației depuse cu următoarele:

1. anularea solicitării de clarificări și a procesului-verbal nr. 270/1039/09.07.2020 prin care ofertantului câștigător i s-a permis completarea ofertei și depunerea formularului de ofertă financiară cu toate anexele sale, contrar prevederilor art. 137 alin. (2) lit. k) din H.G. nr. 395/2016

2. În subsidiar,

- în măsura în care cererea de repunere în termen va fi respinsă de către Consiliu, se solicită să se analizeze argumentele mai jos expuse ca fiind o dezvoltare a celor deja aduse în contestația ce formează obiectul dosarului 2113/C7/2020;

- în măsura în care motivele aduse în justificarea conformității ofertei contestatorului vor fi invalidate de către C.N.S.C., se solicită ca în temeiul art. 212 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 98/2006 să se dispună anularea procedurii de atribuire.

Contestatorul arată că în procedura supusa analizei, au fost depuse doua oferte: cea a sa, având un punctaj superior însă exclusă din procedură pentru lipsa autorizării CAEN 8129 de către cei trei subcontractanți propuși și cea depusă de ..., în asociere, situată inițial în clasament pe locul 2 și declarată câștigătoare.

Astfel, în urma studierii dosarului achiziției publice, s-a constatat însă că nelegalitatea comisă de autoritatea contractantă este una substanțială, întrucât:

- a calificat și a desemnat câștigătoare oferta ..., în asociere, în contextul în care acesteia îi lipsea oferta financiară. Astfel, autoritatea contractantă a încălcat prevederile art. 137 alin. (2) lit. k) din H.G. nr. 395/2016;

- a calificat și a desemnat câștigătoare oferta ..., în asociere, în contextul în care asociații nu îndeplinesc cerința minimă de calificare „Standarde de asigurare a calității și de protecție a mediului” prevăzută în secțiunea III.1.3 lit. b) din fișa de date a achiziției, încălcându-se prevederile art. 137 alin. (2) lit. h) din H.G. nr. 395/2016;

- a descalificat oferta contestatorului pentru aspecte formale vizând subcontractanții, neprevăzute în documentația de atribuire și care au fost complinite până la acest moment.

1. Interesul în formularea prezentei cereri de repunere în termen

Așa cum s-a arătat mai sus, în procedură au fost depuse doar două oferte. Dreptul la justiție și implicit la o cale de atac efectivă, presupune ca ofertantului exclus, care formulează o cale de atac împotriva singurei oferte ramase în procedură, ar trebui să i se permită sesizarea eventualelor deficiențe în singura ofertă rămasă în procedură, astfel încât, șansa în atribuirea contractului, să poată viza, dacă este cazul, eventuala anulare a procedurii și inițierea unei noi proceduri de atribuire.

O interpretare contrară ar însemna ca evaluarea singurei ofertei rămase în procedură, nu mai poate fi analizată de nicio instanță de judecată, erorile comise în evaluarea sa fiind sustrate controlului de legalitate, creându-se astfel premisele unei evaluări subiective supuse favoritismului.

În măsura în care oferta rămasă în procedură prezintă, așa cum s-a arătat, deficiențe chiar mai grave decât cele reținute în sarcina ofertei contestatorului, în virtutea respectării dreptului la un tratament egal, aceasta

nu ar trebui să poată atribui contractul, ci ar fi trebuit evaluată în aceleași condiții și aplicându-i-se aceleași sancțiuni.

Contestatorul evocă dispozițiile art. 2a alin. 2, teza a doua din Directiva 89/665/CE privind coordonarea actelor cu putere de lege și a actelor administrative privind aplicarea procedurilor care vizează căile de atac față de atribuirea contractelor de achiziții publice de produse și a contractelor publice de lucrări și arată că interesul în formularea contestației este atât unul personal, cât și unul general raportat la obligația instituțiilor statului, atât a autorității contractante și ulterior, în căile de atac, a instanțelor de a asigura respectarea principiilor egalității de tratament în evaluarea ofertelor.

În continuare, contestatorul evocă jurisprudența CJUE (Hotărârea din 5 aprilie 2016, PFE, C-689/13, EU:C:2016:199, punctele 27 și 29).

II. Argumente care justifica repunerea ... în termenul de a motiva contestația

Așa cum s-a arătat în contestația formulată, art. 217 alin. (6) din Legea nr. 98/2016 prevede ca după comunicarea rezultatului procedurii de atribuire, autoritatea contractantă este obligată să permită, la cerere, într-un termen care nu poate depăși o zi lucrătoare de la data primirii cererii, accesul neîngrădit al oricărui ofertant/candidat la raportul procedurii de atribuire și la informațiile din cadrul documentelor de calificare, precum și la informațiile din cadrul propunerilor tehnice și/sau financiare care nu au fost declarate de către ofertanți ca fiind confidențiale, clasificate sau protejate de un drept de proprietate intelectuală.

Coroborând dispozițiile art. 10 lit. f) din Legea nr. 101/2016, se ajunge la concluzia că, în speță, contestatorul a fost pus, fără culpa sa, în imposibilitatea de a formula o motivare completă a contestației, în condițiile în care la acest moment derularea procesului de evaluare a ofertelor și conținutul concret al acestora nu îi este cunoscut.

Din acest considerent, contestatorul apreciază că în speță sunt pe deplin aplicabile dispozițiile art. 186 din Codul de procedură Civilă, pe care îl citează.

Ca urmare, în baza acestui text legal, prin prezenta, contestatorul solicită Consiliului să dispună repunerea sa în termenul de a motiva contestația, termenul urmând să curgă de la data la care a avut acces efectiv la documentele dosarului achiziției publice, respectiv din data de 12.10.2020.

În susținerea prezentului demers, contestatorul solicită C.N.S.C. să aibă în vedere și statuările Curții de Apel Cluj - Secția de contencios, decizia nr. 11514/2013, din care citează. Această optică este menținută și în prezent de către Curtea de Apel Cluj, prin încheierea pronunțată în data de 9.09.2019 în dosarul nr. 535/33/2019, prin care a încuviințat cererea de repunere în termenul de motivare a contestației (formulată în plângere) și a apreciat că situația de interzicere a accesului la documente este o situație de excepție, care se aplică exclusiv în cazul probării existenței unor informații confidențiale.

Concluzionând, ... solicită Consiliului să admită cererea de repunere în termenul de motivare a contestației, sens în care solicită să se analizeze și motivele de mai jos, în susținerea contestației sale.

III. Oferta ..., în asociere, a fost declarată câștigătoare cu încălcarea dispozițiilor art. 137 alin. (2) lit. k) din H.G. nr. 395/2016

Contestatorul citează prevederile din fișa de date a achiziției care prevăd ce include propunerea financiară și susține că, în speță, la încărcarea ofertei, ..., în asociere, a omis încărcarea formularului F11 (oferta financiară) cu toate anexele sale.

Această deficiență a fost semnalată de către autoritatea contractantă în cuprinsul procesului-verbal nr 270/1039/09.07.2020 privind evaluarea propunerilor financiare inclusiv verificarea conformității acestora cu propunerile tehnice, pag. 6, din care contestatorul citează.

În continuare, contestatorul evocă prevederile art. 3 alin. (1) lit. hh) și art. 137 alin. (1) și alin. (2) lit. k) și apreciază că în acest caz, oferta trebuia declarată inacceptabilă.

Sub acest aspect, se reamintește ca solicitările de clarificare sunt instrumente esențiale la dispoziția autorității contractante în scopul edificării acesteia privind situația reală de fapt în ceea ce privește îndeplinirea/neîndeplinirea de către ofertanți a cerințelor de calificare și/sau a specificațiilor tehnice și, în niciun caz, nu pot și nu trebuie folosite ca instrumente pentru calificarea unei oferte inacceptabile.

Dispozițiile art. 209 alin. (2) din Legea nr. 98/2016 stabilesc în mod expres că autoritatea contractantă nu are dreptul ca prin clarificările/completările solicitate să determine apariția unui avantaj evident în favoarea unui ofertant/candidat.

Or, în speță, este evidentă favorizarea ofertantului care a beneficiat prin această solicitare de clarificări de șansa de a-și transforma oferta inacceptabilă *ope legis* într-una acceptabilă și, mai mult, câștigătoare.

IV. Oferta ...nu îndeplinește cerința minimă de calificare „Standarde de asigurare a calității și de protecție a mediului” prevăzută în secțiunea III.1.3 lit. b) din fișa de date a achiziției, sens în care oferta sa se impunea a fi respinsă ca inacceptabilă, în conformitate cu prevederile art. 137 alin. (2) lit. b) din H.G. nr. 395/2016

Așa cum s-a arătat în contestație, având în vedere că în cazul ofertei sale, autoritatea contractantă a ales să interpreteze extrem de riguros și formalist modul de autorizare a CAEN pentru subcontractanți, se observă că în cazul ofertantului câștigător, nu s-a aplicat aceeași măsură de evaluare în ceea ce privește autorizarea ISO.

Din analizarea documentelor puse la dispoziție de Consiliu, critica contestatorului este confirmată prin aceea că:

- Certificatul ISO depus de ofertantul asociat ... nu are ca obiect servicii de dezăpezire, ci doar lucrări de drum.

- Certificatele ISO depus de ... și ... sunt emise de entitatea de certificare QSB CERT și nu sunt acreditate RENAR.

Se observă că certificatul ISO depus de către asociatul ... nu are ca obiect servicii de dezăpezire ci doar lucrări de drum. În contextul în care obiectul contractului se susține a fi servicii de dezăpezire, se pune întrebarea cum a fost calificată oferta ... în condițiile în care asociatul său nu deține ISO pe dezăpeziri.

Autoritatea contractantă a încălcat principiul egalității de tratament și sub acest aspect, întrucât, deși în documentație nu s-a prevăzut în mod expres necesitatea deținerii unui obiect de activitate conform CAEN 8129, oferta contestatorului a fost exclusă (în raport cu subcontractanții declarați)

pe când, oferta ... a fost calificată și declarată câștigătoare cu toate că unul dintre asociați nu deține ISO în domeniul contractului, respectiv al serviciilor de dezapezire.

Pe de altă parte, așa cum s-a arătat în contestație, nici restul asociaților nu îndeplinesc cerința de calificare. Astfel, conform fișei de date, cerința „Standarde de asigurare a calității și de protecție a mediului” prevăzută în secțiunea III.1.3 lit. b), ofertanții trebuiau să facă dovada implementării unui sistem de management al calității în conformitate cu SR EN ISO 9001:2015 sau echivalent.

Ca modalitate de îndeplinire, s-a prevăzut ca ofertantul clasat pe primul loc să depună Certificat emis de organisme de certificare acreditate sau orice alte probe sau dovezi prezentate de operatorul economic.

Așa cum s-a arătat mai sus, în documentația de atribuire, autoritatea contractantă a optat în mod expres pentru impunerea cerinței privind implementarea sistemului de calitate în conformitate cu SR EN ISO 9001:2015 sau echivalent. Pentru îndeplinirea acesteia, s-a impus în conformitate cu prevederile art. 200 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, prezentarea de certificate emise de organisme acreditate.

La o simplă consultare a bazei de date publicate online de către RENAR (organismul național de acreditare unic conform OG 23/2009), se constată că nu toți asociații au depus certificate ISO emise de societăți acreditate pentru emiterea acestui tip de certificări.

Or, din faptul că entitatea care a emis certificatul ISO depus de ofertantul declarat câștigător nu figurează ca organism acreditat de RENAR, rezulta că aceasta nu are dreptul de a emite acest tip de certificări, ceea ce înseamnă implicit că certificatul depus de ofertantul declarat câștigător nu este valabil și nu face dovada îndeplinirii cerinței.

Nu se poate susține că documentele prezentate de ... și ... ar fi echivalente, câtă vreme, organismul de certificare este persoana juridică română, neacreditată RENAR.

V. În ceea ce privește nelegalitatea excluderii ofertei contestatorului, pentru a răspunde și argumentelor aduse în cererea de intervenție

Evaluarea ofertelor presupune o verificare completă, imparțială până la momentul edificării asupra tuturor elementelor ofertei. Deciziile adoptate cu privire la ofertele depuse în procedură trebuie să respecte principiul proporționalității și nu pot fi bazate pe elemente neclarificate, de la sine înțelese, așa cum afirmă autoritatea contractantă.

Așa cum s-a arătat în contestație, legislația în vigoare nu impune ofertanților să subcontracteze o parte din obiectul contractului, subcontractanții putând fi nominalizați și pentru elemente din cadrul unui contract de achiziție publică.

Este la latitudinea ofertantului care sunt elementele din contract pe care intenționează să le subcontracteze. În speță, au fost subcontractate doar activitatea de punere la dispoziție a utilajului cu deservent, serviciul de dezapezire cu toate componentele sale (raportări, patrulări, răspândire, degajare autovehicule etc) urmând a fi realizate de către ofertant.

Așa fiind, modalitatea de subcontractare propusă de către contestator, nu are ca efect nici dublarea personalului, așa cum în mod injust susține autoritatea contractantă (subcontractantul pune la dispoziție și deservent

însă activitatea cu utilajul și deserventul subcontractantului va fi realizată de ofertant) și nici acordarea unui punctaj mai mic, întrucât autoritatea are obligația de a lua în considerare resursele subcontractantului în temeiul art. 172 alin. (4) din Legea nr. 98/2016.

Nici practica judiciară invocată de către autoritate nu are relevanță în speță, raportat la faptul că respectiva ipoteză viza capacitatea ofertantului și nu cea a subcontractantului și se evocă prevederile art. 172 alin. (1) și (4) din Legea nr. 98/2016.

În speță, ofertantul deținea încă de la depunerea ofertelor, în obiectul de activitate, activitatea autorizată conform cod CAEN 8129 și este în măsura să realizeze obiectul contractului de achiziție publică, așa cum s-a obligat prin oferta depusă.

De altfel, potrivit art. 1852 din Codul civil, ofertantul este cel care răspunde în fața autorității contractante pentru lucrările executate de subcontractant, iar modelul de contract de achiziție publică asumat de către ofertant prevede suficiente remedii contractuale pentru ipotezele unor potențiale neîndepliniri ale obligațiilor asumate.

Mai mult decât atât, la acest moment toți subcontractanții contestatorului și-au autorizat codul CAEN 8129 pretins de autoritatea contractantă.

Pe de altă parte, activitatea prevăzută de CAEN 8129 (îndepărtarea gheții pe străzi) nu este identică obiectului contractului de achiziție publică (vizând dezăpezirea complexă pe DN), iar potrivit fișei de date a achiziției, nu s-a prevăzut în mod expres ca ofertanții (cu atât mai puțin, subcontractanții) să dețină CAEN 8129.

Nu există o legătură directă în documentație între codul CAEN invocat de autoritate și CPV-ul din documentație. Așa cum se observă din descrierea CAEN 4211 - serviciile de dezăpezire sunt incluse ca și activități conexe activității de lucrări drumuri, acestea fiind prestate de societățile care realizează lucrările de drumuri, în timpul iernii, cu utilaje specifice lucrărilor de drum (adaptate în consecință).

În acest sens, sunt neîntemeiate și susținerile intervenientului, cuprinse la pag. 6, potrivit cărora distincția între străzi și drumuri ar fi una artificială și contestatorul exemplifică definițiile conform SR 4032/1 2001.

Similar, distincțiile continuă și sunt prevăzute în mod expres și de Ordinul nr. 1296/2017 privind proiectarea, construirea și modernizarea drumurilor, în cazul străzilor fiind aplicabil Ordinul nr. 49/1998.

Concluzionând, ... solicită C.N.S.C. admiterea contestației sale, pentru lotul 2, cu toate consecințele juridice aferente.

Prin adresa nr. 2821/25.09.2020, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. 41522/25.09.2020, ..., cu sediul în ..., ..., județul ..., înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., având CUI ..., a formulat cerere de intervenție, prin care solicită admiterea acesteia, respingerea contestațiilor formulate de către ..., pentru loturile 3 și 6, ca nefondate, precum și menținerea actelor autorității contractante care califică drept admisibilă și câștigătoare oferta sa.

A. Argumente pentru care oferta depusă de către ... a fost declarată inacceptabilă, pentru lotul 3:

Intervenientul arată că orice operator economic, pentru a putea desfășura o anumită activitate, este obligatoriu să dețină în obiectul de activitate codul CAEN aferent acelei activități. Prin urmare, activitățile ce urmează a se presta în baza acordului-cadru ce se va atribui la finalizarea procedurii de achiziție, sunt activități de dezăpezire, clasificate sub cod CAEN 8129.

Sușținerile contestatorului privind faptul că activitățile de dezăpezire sunt lucrări „de drumuri” ce trebuie încadrate în codul CAEN 4211, sunt complet eronate, la fel cum este și susținerea acestuia cu privire că, codul CAEN 8129 vizează măturatul străzilor și îndepărtarea zăpezii și a gheții de pe străzi și nu de pe drumurile naționale.

Fără a mai reitera justificările contestatorului cu privire la subcontractanții propuși și greșita apreciere a comisiei de evaluare raportat la cerințele pe care aceștia trebuie să îndeplinească, intervenientul solicită a se avea în vedere faptul că ofertantul a înțeles a se folosi de capacitățile acestora pentru a îndeplini cerințele de calificare impuse, a depus DUAE pentru aceștia, i-a declarat ca și subcontractanți (așa cum susține și acesta prin redarea textului legal care definește subcontractantul, text din care rezultă că acesta nu este obligat să presteze serviciul/activitatea în integralitate, fiind suficient să execute și doar părți din aceasta) pentru „anumite părți” din contract, respectiv pentru a îndeplini *„activități care fac parte din obiectul contractului de achiziție publică”*.

Prin urmare, subcontractanții declarați îndeplinind/prestând activități care fac parte din obiectul contractului este obligatoriu ca acele activități să se regăsească în obiectul de activitate al acestora, la data depunerii ofertelor (cod CAEN ≠ cod CPV), respectiv obiectul contractului să aibă corespondent în codurile CAEN (și nu în codurile CPV), indiferent de ponderea activității.

Față de cele de mai sus, intervenientul apreciază legală decizia adoptată de către comisia de evaluare privind declararea ca inacceptabilă a ofertei depuse de către ..., cu atât mai mult cu cât prin Răspunsul la întrebarea nr. 6 (lot 6, 7 și 8) *„Vă solicităm să precizați dacă pentru autoutilajele, instalațiile și echipamentele tehnice care nu se află în proprietate este suficient prezentarea contractelor de închiriere pentru îndeplinirea cerințelor sau proprietarul acestora trebuie declarat ca subcontractant sau asociat. Care sunt documentele pe care le considerați relevante a se prezenta pentru îndeplinirea cerințelor de proprietate în afară de talon sau carte de identitate (ex. facturi, fișa mijloacelor mobile/fixe, ...)”*, autoritatea contractantă dând următorul răspuns: *„Pentru autoutilajele, instalațiile și echipamentele tehnice care nu se află în proprietate, este suficient prezentarea contractelor de închiriere. Precizăm faptul că, poate fi prezentat orice document emis de autorități publice cu competență în domeniu, care să ateste proprietatea și dreptul de utilizare a auto utilajului pe drumurile publice.”*, contestatorul având astfel posibilitatea de a nu declara subcontractanții în această calitate (dacă acum așa interpretează calitatea pe care o dețin), să nu fie nevoită de a avea cod CAEN corespondent activităților desfășurate și pentru aceștia.

Prin urmare, se considera că evaluarea comisiei a fost în concordanță cu prevederile documentației de atribuire, a legislației în vigoare și trebuie menținută ca atare.

În susținerea deciziei adoptată de către comisia de evaluare, intervenientul indică Hotărârea Civilă nr. 1455 din 29.03.2017 a Curții de Apel București, Secția a VIII-a Contencios Administrativ și Fiscal, precum și Decizia CNSC nr. 1628/C2/1888 din 30.06.2017, din care citează.

Având în vedere cele expuse mai sus, intervenientul consideră că, criticile formulate împotriva deciziei comisiei de evaluare nu au nicio relevanță în ceea ce privește atribuirea contractului, deoarece chiar dacă s-ar emite un alt raport al procedurii, contestatorul nu îndeplinește cerința impusă la cap. III.1.1.b) Capacitatea de exercitare a activității profesionale și se anexează extras din decizia Curții de Apel București nr. 1455/2017.

B. Criticile aduse de contestator cu privire la oferta intervenientului pentru lotul 3 și lotul 6

1. Autoremorcherul cu numărul de înmatriculare ..., proprietate ... are numărul de identificare YSR8X400J5510485 și nu YSR8X400J551048 (așa cum afirmă contestatorul la pag. 6 din contestație), marca SCANIA cu un nr. de 4 axe, iar anul fabricației este 2018. De asemenea, din certificatul de înmatriculare seria A00512052R reiese faptul că nr. de identificare corespunde cu cel de pe cartea de identitate a vehiculului, sens în care susținerile contestatorului sunt eronate, aceasta încercând să inducă în eroare Consiliul anexând documente inexacte, în sensul că a prezentat prima pagină din cartea de identitate a vehiculului pentru Autoremorcherul cu nr. de înmatriculare ... și a doua pagină de la un alt autoremorcher, care are nr. de înmatriculare AR73PPA, proprietate ..., marca MAN cu un nr. de 3 axe, iar anul fabricației este 2002 și într-adevăr are nr. de identificare WMAH23ZZZ2M341804 conform cărții de identitate seria M593452 și certificatului de înmatriculare nr. A00510755R. Se anexează cartea de identitate pentru ..., cu seria N571353, certificat de înmatriculare cu seria A00512052R, respectiv cartea de identitate pentru AR73PPA, cu seria M593452, certificat de înmatriculare cu seria A00510755R.

2. Referitor la susținerea potrivit căreia „Chiar dacă în conformitate cu prevederile clarificării nr. 270/645/24.04.2020 ofertanții aveau posibilitatea de a prezenta aceleași utilaje pe mai multe loturi acest lucru era condiționat de dovada modalității în care își vor îndeplini concret obligațiile în cazul a mai mult de un lot. Considerăm că setul de utilaje depus pentru prezentul lot nu este suficient pentru a asigura îndeplinirea obligațiilor pe toate cele 4 loturi adjudecate, astfel încât deciziile de desemnare drept câștigătoare a ofertei ... pe cele 4 loturi ridică serioase îndoieli sub aspectul legalității”, intervenientul apreciază că dacă un ofertant ar fi fost nemulțumit de răspunsul autorității contractante, avea dreptul de a depune contestație la documentația de atribuire sau să solicite clarificări suplimentare răspunsului (în etapa de ofertare și nu ulterior, prin critici aduse în etapa de evaluare), cu toate că însăși contestatorul a depus oferte pentru mai multe loturi, prezentând, probabil (răspuns la clarificare favorabil), aceleași utilaje, prin raportare la Răspunsul consolidat la solicitările de clarificări, răspuns din care nu se relevă nicio condiție cu privire la deținerea de utilaje distincte, așa cum afirma contestatorul, încercând din nou să inducă în eroare Consiliul.

3. Referitor la critica privind încărcătorul frontal Hanomag, respectiv O&K, intervenientul face precizarea că la momentul achiziționării utilajelor în cauză, au fost întocmite documente de vânzare-cumpărare din care reiese

inclusiv anul de fabricație. Acesta arată că a achiziționat utilajele în calitate de cumpărător de bună credință, documentele justificative fiind redepuse (anexează declarații fiscale încărcătoare frontale) în cadrul răspunsului la ultima solicitare de clarificări formulată de către autoritatea contractantă. Aceste documente se regăsesc și la Primăria Orașului ..., fiind depuse în vederea înregistrării și impunerii utilajelor, declarația depusă presupunând plata impozitului pentru fiecare utilaj și eliberarea certificatelor de înregistrare.

Referitor la susținerile formulate (urmare a utilizării motorului de căutare Google), potrivit cărora firma Hanomag a fost cumpărată de către producătorul Komatsu (aspect care nu echivalează cu dispariția/neproducerea/nefabricarea mărcii Hanomag), iar firma Orestein&Kopell a fost cumpărată de New Holland Construction (idem), se poate la fel de bine afirma că Uzina Dacia a fost cumpărată de grupul Renault, ceea ce nu înseamnă că autoturismele Dacia nu se mai produc. Spre exemplu, intervenientul deține în proprietate două autoturisme marca Infinity, model QX70S, iar la o simplă verificare pe cele mai cunoscute site-uri de vânzări, acestea nu se găsesc a fi de vânzare.

Intervenientul consideră faptul că evaluarea ofertelor se face de către autoritatea contractantă în baza documentelor care stau la baza ofertei, documente depuse în conformitate cu cerințele din fișa de date a achiziției, a caietului de sarcini și a legislației în vigoare și nu a celor care se regăsesc pe site-uri de vânzări autoutilaje.

Afirmații de genul *„această împrejurare ridică semne de întrebare cu privire la acuratețea celorlalte caracteristici prezentate de ofertantul declarat câștigător pentru utilajele prezentate”*, fără ca acestea să fie întărite/susținute prin documente/probe legale, verosimile, pertinente și concludente, potrivit principiului de drept *„probatio incumbit ei qui dicit, non ei qui negat”* nu pot fi luate în considerare. Afirmațiile din conținutul contestației sub forma *„la o simplă verificare pe unul din cele mai cunoscute site-uri de vânzări de autoutilaje www.mobile.de nu se găsesc încărcătoare frontale din aceste mărci care să aibă ani de fabricație după 2005”*, nu au relevanță și nu probează afirmațiile, în sensul prevederilor art. 249 C. Civ., potrivit cărora *„Cel care face o susținere în cursul procesului trebuie să o dovedească, în afară de cazurile anume prevăzute de lege”*.

În continuare, intervenientul face trimitere inclusiv la răspunsul consolidat la solicitările de clarificări (înainte de termenul limită de depunere a ofertelor), când un operator economic a adresat întrebarea nr. 14 (Lot 1) *„Vă solicităm să precizați clar (prin enumerare) care sunt documentele care trebuie să le prezinte ofertantul în cadrul ofertei, care să certifice modul de deținere a utilajelor, instalațiilor și a echipamentelor tehnice”*, răspunsul autorității contractante la întrebarea de mai sus a fost următorul: *„Precizăm faptul că, poate fi prezentat orice document emis de autoritățile publice cu competențe în domeniu care să ateste proprietatea și dreptul de utilizare a autoutilajului, pe drumurile publice”*, respectiv întrebarea nr. 6 (Lot 6, 7 ,8) *„Vă solicităm să precizați dacă pentru autoutilajele, instalațiile și echipamentele tehnice care nu se află în proprietate este suficient prezentarea contractelor de închiriere pentru îndeplinirea cerințelor sau proprietarul acestora trebuie declarat ca subcontractant sau asociat Care*

sunt documentele pe care le considerați relevante a se prezenta pentru îndeplinirea cerințelor de proprietate în afară de talon sau carte de identitate (ex. facturi, fișa mijloacelor mobile/fixe, ...)”, iar răspunsul autorității contractante la întrebarea de mai sus a fost următorul „Pentru autoutilajele, instalațiile și echipamentele tehnice care nu se află în proprietate este suficient prezentarea contractelor de închiriere. Precizăm faptul că, poate fi prezentat orice document emis de autorități publice cu competență în domeniu, care să ateste proprietatea și dreptul de utilizare a auto utilaj ului pe drumurile publice.”, se consideră faptul că evaluarea făcută de autoritatea contractantă a fost în concordanță cu fișa de date a achiziției, caietul de sarcini, legislația în vigoare, precum și răspunsul la solicitările de clarificări. Se deduce faptul că, contestatorul își pune semne de întrebare cu privire la documente emise de o autoritate publică, respectiv Primăria Orașului

4. Referitor la critica privind încărcătoarele frontale New Holland, intervenientul menționează faptul că acestea sunt tractoare dotate/echipate cu încărcătoare frontale având cupa de 2 mc, așa cum reiese din certificatele de înregistrare depuse în propunerea tehnică, respectând întocmai răspunsul consolidat la solicitările de clarificări formulat înainte de termenul limită de depunere a ofertelor, când un operator economic a adresat următoarea întrebare: „În cadrul cerinței nr. 2 „Echipamente”, referitor la denumirea de „încărcător” pentru loturile 1, 2, 3, 4, 5, 8, respectiv „încărcător frontal”, pentru loturile 6 și 7, vă solicităm să clarificați dacă:

a) este vorba despre același autoutilaj?

b) se acceptă ca și încărcător/încărcător frontal un alt tip autoutilaj care are ca și funcționalitate încărcarea frontală, evident cu respectarea cerinței privind capacitatea minimă de încărcare?

c) capacitatea de încărcare să fie cupa de minim 1,5 mc așa cum este specificată în caietul de sarcini sau cupa de minim 2 mc așa cum este specificată în AND 525/2013?”

Autoritatea contractantă a prezentat următorul răspuns: „a) este vorba despre același utilaj; b) se acceptă cu condiția îndeplinirii cerinței privind capacitatea minimă de încărcare; c) capacitatea de încărcare să fie de minim 1,5 mc, așa cum este specificată în caietul de sarcini.”

5. Referitor la afirmația contestatorului cum că „Autoritatea contractantă nu a solicitat și în consecință nici verificat existența acestor echipamente prin solicitarea de documente privind deținerea și caracteristicile tehnice ale acestora”, intervenientul menționează faptul că, în urma solicitării documentelor DUAЕ, a fost depus contractul de închiriere nr. 2119/27.04.2020 la pag. 345- 346 din răspunsul său cu nr. 2740 din 07.09.2020. Din contractul de închiriere, reiese că locatorul (proprietarul) se obligă să pună la dispoziție locatarului (chiriașului) echipamentele, obiect al contractului, pe toată durata de implementare a acordului-cadru, conform punctului 5 din contract. Din același document reies și caracteristicile tehnice ale acestora, conform punctului 6. Prin urmare, comisia de evaluare a solicitat documentele necesare demonstrării celor declarate inițial în DUAЕ în vederea îndeplinirii cerinței din fișa de date a achiziției, prin solicitarea de clarificări nr. 270/1430 din 03.09.2020, prezentându-se documentele deținute în demonstrarea cerinței.

6. Față de critica privind certificatul ISO 9001:2015 sau echivalent, intervenientul evocă fișa de date a achiziției, pct. III. 1.3.b unde au fost solicitate *„certificate emise de organisme independente cu privire la standardele de asigurare a calității”*, precum și prevederile art. 200 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, pe care le citează și menționează că Organismele de certificare, fiind organisme special notificate la Comisia europeană, nu emit documente de calitate, ci doar auditează alte organisme care ulterior emit documente de calitate. Certificatul ISO al intervenientului este eliberat de către un organism independent de certificare, conform cerinței, iar, auditat în condițiile legii, deținând doar în județul ... peste 500 de clienți, în toate domeniile de activitate.

În consecință, intervenientul apreciază că documentele prezentate îndeplinesc și respectă cerințele autorității contractante, iar criticile contestatorului sunt neîntemeiate.

Concluzionând, ... solicită C.N.S.C. admiterea cererii de intervenție, respingerea contestației ... în ceea ce privește oferta intervenientului și menținerea ca temeinic și legal a raportului de atribuire a contractului și a comunicărilor rezultatului procedurii.

Prin adresa nr. 2827/25.09.2020, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. 41692/25.09.2020, ..., cu sediul în ..., ..., județul ..., înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., având CUI ..., a formulat cerere de intervenție, prin care solicită admiterea acesteia, respingerea contestațiilor formulate de către ..., în asociere, pentru loturile 6, 7 și 8, ca nefondate, precum și menținerea actelor autorității contractante care califică drept admisibilă și câștigătoare oferta sa.

Preliminar, intervenientul solicită să se constate inadmisibilitatea capătului 3 și 4 de cerere din contestație, prin care se solicită obligarea comisiei de evaluare la reluarea procedurii de evaluare a ofertei ..., în asociere și declararea acestei oferte ca admisibilă, conform motivelor prezentate în cuprinsul contestației, precum și constatarea neconformității ofertei ..., conform art. 137 alin. (3) lit. a) și d) din H.G. nr. 395/2016, actualizată, conform argumentelor prezentate.

Astfel, intervenientul arată că nu intră în atribuțiile CNSC constatarea sau declararea admisibilității / inadmisibilității / neconformității unei oferte, acesta fiind atributul exclusiv al comisiei de evaluare numită în cadrul autorității contractante. Soluțiile ce pot fi pronunțate de Consiliu sunt cele reglementate exclusiv de dispozițiile art. 26 din Legea nr. 101/2016.

A. Motivele pentru care oferta contestatorului a fost descalificată:

Conform răspunsului consolidat nr. 270/645/24.04.2020 la solicitările de clarificări, înainte de termenul limită de depunere a ofertelor, s-a adresat următoarea întrebare: *„În caietul de sarcini, pentru autoutilajele la cerere, se menționează la punctul 4.1 să fie dotate cu GPS, iar tariful să fie de tip acțiune.*

Tot în caietul de sarcini se menționează la punctul 4.2.6 „Pentru autoutilajele închiriate la cerere se va deconta acționarea/staționarea (după caz).”

În Anexa 2B, pentru toți cei 4 ani, pentru autoutilajele la cerere sunt menționate cantități de ore și la ore acționare, precum și la orele de staționare.

Vă rugăm să specificați dacă ofertăm și tariful corespunzător orelor de staționare pentru autoutilajele la cerere, având în vedere precizările de mai sus referitoare la tariful/decontarea autoutilajelor la cerere”, iar răspunsul autorității contractante a fost: „În conformitate cu art. 4.1 din caietele de sarcini, pentru autoutilajele cuprinse la cerere, tariful va fi doar de tip acțiune, prin urmare, orele de staționare pentru autoutilajele specificate mai sus nu se ofertează.”

Intervenientul consideră că răspunsul autorității contractante este cât se poate de clar. Întrebarea a fost adresată pentru utilajele din Anexa 2B nu și pentru utilajele din Anexa 2C. Contestatorul ar fi trebuit să acorde o atenție sporită atât cerințelor caietului de sarcini, cât și clarificărilor aduse documentației de atribuire, modalitatea de întocmire a ofertei fiind exclusiv responsabilitatea sa. Mai mult, din lecturarea raportului procedurii pentru fiecare din cele 3 loturi, se poate observa faptul că ceilalți participanți la procedură nu au fost descalificați pentru acest motiv, aspect care îndreptățește să se aprecieze că aceștia au înțeles atât întrebarea adresată autorității contractante, cât și răspunsul acesteia, iar culpa pentru întocmirea neconformă a ofertei este exclusiv a contestatorului.

Totodată, intervenientul face precizarea că în Anexa 2B nu se regăsește utilajul „Trailer+remorcher/Cap tractor (autotractor)”, acesta fiind inclus în Anexa 2C.

Referitor la prețul de 0,00 lei ofertat de către contestator, intervenientul consideră că acest tarif nu respecta legislația muncii, în primul rând, fiind sub salariul minim pe economie și nu este nici serios și real/sustenabil, prin urmare, decizia comisiei de evaluare de a-l descalifica pe ofertant, este una corectă.

B. Critici aduse ofertei intervenientului

Preliminar, intervenientul învederează Consiliului că nu a fost informat oficial/procedural de existența vreunor acțiuni/demersuri cu caracter penal care să îl vizeze pe administratorul societății, dl. În lipsa unei notificări/citații provenind de la organele de cercetare penală, conform celor insinuate în cadrul contestației, apreciază insinuările ca lipsite de relevanță, neconcludente și tendențios formulate, „dintr-o grijă excesivă” privind modul de derulare și finalizare a procedurii de achiziție publică, afirmații făcute exclusiv în scopul discreditării acestuia și pentru a favoriza/determina atribuirea acordului-cadru către societăți concurente sau chiar în a bloca activitatea de desfășurare.

Față de insinuările și acuzele inserate în conținutul contestației, afirmații emise în baza unui presupus denunț calomnios în care, dacă există, sunt prezentate aspecte nereale care conduc la întârzierea nejustificată în ceea ce privește finalizarea procedurii de achiziție. O simplă opinie a unei persoane cu privire la activitatea unei societăți nu poate fi reținută ca reală, pertinentă și să producă efecte, câtă vreme nu este demonstrată și susținută prin documente contrare.

Există posibilitatea ca denunțatorul să fi întocmit documente false în numele intervenientului, având în vedere că acesta are în prezent o mulțime

de dosare penale aflate pe rol în instanță. Se anexează informații publice din dosarul de cercetare penală nr. 3822/108/2015*, unde, deși denunțatorul ..., care până la data de 13.04.2020 a avut calitatea de administrator și asociat al ..., a operat modificări la ONRC înainte de depunerea ofertelor aferente procedurilor de achiziție publică privind dezăpezirea pe loturile 6, 7 și 8. Totuși, până la o sentință definitivă, și acesta beneficiază de prezumția de nevinovăție, deși în prima instanță are două condamnări de 3 ani cu executare fiecare.

Documentele depuse în cadrul procedurii de către intervenient sunt documente emise/confirmate de către instituțiile statului, abilitate în acest sens.

Mai mult, intervenientul reiterează faptul că nu a fost informat/nu a luat la cunoștință de formularea unor acțiuni penale în acest sens.

Cu privire la criticile din contestația depusă, pag. 14, „... declarând în fals anul fabricației ca fiind anul 2012”, intervenientul face precizarea că în tabelul centralizator al utilajelor, la poziția „Autoremorcher + trailer” sunt identificate două utilaje: Autotractor marca IVECO și semiremorcă marca MECANICA MÎRȘA. Având în vedere că este un ansamblu de două utilaje, intervenientul arată că a depus, în cadrul ofertei, cărțile de identitate ale ambelor. Nu are cunoștință dacă comisia de evaluare a punctat vechimea autotractorului sau a semiremorcii sau media acestora. Intervenientul susține că nu a declarat în fals anul fabricației, deoarece capul tractor este fabricat în anul 2012, iar semiremorca este fabricată în anul 2001. În concluzie, comisia de evaluare nu era obligată să facă alte verificări, ținând cont de faptul că, în cadrul ofertei, au fost depuse ambele cărți de identitate ale vehiculelor, pe care le anexează cererii de intervenție, precum și declarațiile fiscale ale celor două vehicule.

Prin modul de redare/interpretare a documentelor depuse de către intervenient, contestatorul nu face altceva decât să inducă în eroare Consiliul, făcând afirmații false.

În continuare, intervenientul apreciază că anterior aducerii unei acuzații, cel care le emite are și datoria/obligația de a le dovedi, prin toate mijloace de probă admise de legislație, dovezi care trebuie a fi verosimile, pertinente și concludente, potrivit principiului de drept „*probatio incumbit ei qui digit, non ei qui negat*”. În situația intervenientului, contestatorul aruncă afirmații pentru care nu prezintă dovezi concludente și pertinente, limitându-se în a afirma, la modul general, că „*facturile nu au fost înregistrate în contabilitatea lunară a ..., fapt care poate fi confirmat printr-o simplă solicitare către ANAF*”.

Astfel, intervenientul se întreabă retoric, care sunt sursele de informare a celui care face afirmația potrivit căreia „facturile nu au fost înregistrate,” în condițiile în care acesta nu are acces la contabilitatea societății, iar declarațiile depuse la ANAF nu identifică obiectul facturii, ci doar nr. serial al facturilor emise/primate. Cu privire la cele menționate mai sus, intervenientul invocă inclusiv prevederile art. 249 C.C.

Prin urmare, se apreciază că, în cadrul procedurii, s-a făcut o aplicare corectă a dispozițiilor legale incidente, comisia de evaluare declarând câștigătoare oferta care a îndeplinit toate cerințe de calificare.

Concluzionând, ... solicită C.N.S.C., pentru loturile 6, 7 și 8, admiterea cererii de intervenție, respingerea contestației asocierii ... – ... – ... – ..., prin lider ..., precum și menținerea, ca fiind temeinic și legal, a raportului de atribuire întocmit de către autoritatea contractantă în ceea ce privește admisibilitatea și declararea ca fiind câștigătoare a ofertei sale.

Prin adresa nr. 663/08.10.2020, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. 43859/08.10.2020, ..., în calitate de lider al asocierii ...- ...- ... - ..., a formulat cerere de intervenție voluntară, prin care solicită admiterea acesteia, respingerea contestației formulate de către ..., pentru lotul 2, ca nefondată și neîntemeiată, menținerea deciziei autorității contractante prin care oferta sa a fost declarată câștigătoare, precum și obligarea ... la plata cheltuielilor de judecată ocazionate de acest litigiu.

I. Scurtă expunere a situației de fapt

Intervenientul arată că, pentru lotul 2, oferta sa a obținut 85,96 puncte, fiind declarată câștigătoare, ca urmare a faptului că oferta depusă de ... a fost declarată inacceptabilă, urmare a faptului că subcontractanții ..., ... și ... nu îndeplinesc cerința privind capacitatea de exercitare a activității profesionale, respectiv nu au autorizat ca obiect de activitate codul CAEN 8129.

Împotriva rezultatului procedurii, ... a formulat contestație, prin care se susține, în esență, că:

a) în ceea ce privește oferta ...:

- obiectul contractelor de subantrepriză nu vizează servicii de dezăpezire, ci punerea la dispoziție a utilajelor cu deservent pentru realizarea serviciilor de dezăpezire de către ofertant;

- la acest moment, toți cei trei subcontractanți și-au autorizat codul CAEN 8129;

- activitatea CAEN 8129 nu este identică obiectului contractului de achiziție publică.

b) în ceea ce privește oferta ..., în asociere:

- asociatul ... și-ar fi autorizat activitatea la data de 25 august 2019, ceea ce ar conduce la încălcarea principiului egalității de tratament față de oferta depusă de ...;

- nu toți asociații au depus certificate ISC emise de societăți acreditate pentru emiterea unui astfel de certificat, ceea ce ar conduce la neîndeplinirea cerinței minime de calificare „Standarde de asigurare a calității și de protecție a mediului”.

II. Cererea de intervenție voluntară este admisibilă în principiu

Intervenientul evocă prevederile art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016 și art. 61 alin. (1) Cod proc. civ., arătând că are atât dreptul, cât și interesul de a interveni în prezentul litigiu, în scopul protejării dreptului câștigat în urma desfășurării procedurii de atribuire.

În acest sens, ..., în asociere, apreciază că se impune admiterea în principiu a cererii sale de intervenție, pentru conservarea dreptului la apărare și pentru protejarea dreptului dobândit, în mod legal, în cadrul procedurii de atribuire desfășurate, dat fiind obiectul contestației și cadrul procesual stabilit de către contestator.

III. Pe fond, contestația formulată este nefondată și se impune respingerea acesteia.

Intervenientul precizează că, prin contestația formulată, ... încearcă să dovedească faptul că oferta sa îndeplinește condițiile prevăzute în fișa de date a achiziției, aceasta fiind respinsă în mod nelegal de către autoritatea contractantă. Mai mult, aceasta arată că oferta depusă de ..., în asociere, ar fi trebuit să fie respinsă.

1. Referitor la îndeplinirea cerinței privind capacitatea de exercitare a activității profesionale de către ...; neautorizarea codului CAEN 8129 de către subcontractanți.

Intervenientul evocă prevederile Cap. III.1.1.b) Capacitatea de exercitare a activității profesionale: *„ATENȚIE! Cerința se aplică inclusiv pentru subcontractanții și/sau terți susținători care completează informațiile aferente situației lor la nivelul unui DUAE distinct (...)*

Documentele justificative actualizate, care probează îndeplinirea celor asumate prin completarea DUAE sunt:

- Certificat emis de Oficiul Registrului Comerțului de pe lângă Tribunalul teritorial din care să rezulte că activitatea principală/secundară pe care o desfășoară conform codificării CAEN corespunde obiectului contractului și care să conțină informații reale/actuale la momentul prezentării, sau, în cazul ofertanților străini, documente echivalente emise în țara de rezidență.”

Fișa de date a achiziției prevede și care este obiectul contractului, respectiv servicii de dezăpezire.

Această activitate are ca și corespondent codul CAEN 8129 - Alte activități de curățenie. Potrivit Codului CAEN Rev2, această clasă include activitățile de curățenie și întreținere a piscinelor, curățenie a trenurilor, autobuzelor, avioanelor etc., curățenie a interiorului cisternelor rutiere și maritime, activități de dezinfectare și deratizare, curățarea sticlelor, măturatul străzilor și îndepărtarea zăpezii și a gheții, alte activități de curățenie.

Așadar, intervenientul precizează că, potrivit fișei de date a achiziției, atât operatorul economic, cât și subcontractanții / terții susținători trebuie să facă dovada îndeplinirii cerinței privind capacitatea de exercitare a activității profesionale, prin prezentarea unui Certificat ONRC, din care să rezulte că aceștia au autorizată activitatea CAEN 8129, care corespunde obiectului de activitate al acordului-cadru care urmează a fi atribuit.

Această cerință nu a fost îndeplinită de către subcontractanții ... nici la momentul depunerii ofertei și DUAE și nici la momentul depunerii documentelor justificative pentru demonstrarea informațiilor din DUAE.

Susținerile ... potrivit cărora, în prezent, subcontractanții au autorizată această activitate, nu prezintă relevanță, din moment ce legalitatea deciziei autorității contractante se analizează raportat la momentul emiterii acesteia și nu ulterior.

Mai mult, nici susținerile potrivit cărora subcontractanții nu trebuiau să îndeplinească această cerință, întrucât aceștia nu urmează să realizeze activitatea de dezăpezire completă, nu pot fi reținute. Astfel, fișa de date a achiziției prevede, în mod expres, faptul că cerințele privind îndeplinirea capacității de exercitare a activității profesionale trebuie demonstrate atât de

oferant, cât și de subcontractanți, care trebuie să completeze informațiile aferente situației lor la nivelul unui DUAE distinct.

Intervenientul consideră că nu pot fi reținute nici susținerile potrivit cărora au fost încălcate prevederile art. 1852 Cod Civil și principiul proporționalității.

Din contră, în situația în care autoritatea contractantă ar declara admisibilă o ofertă care nu îndeplinește cerințele minime prevăzute în fișa de date, se consideră că ar fi încălcat principiul tratamentului egal, din moment ce ceilalți ofertanți au îndeplinit întocmai cerințele prevăzute prin documentația de atribuire.

În ceea ce privește susținerile contestatorului potrivit cărora obiectul contractului nu vizează doar servicii de dezăpezire *stricto sensu*, așa cum a arătat autoritatea contractantă, intervenientul apreciază că și acestea sunt neîntemeiate.

Astfel, în cuprinsul fișei de date (a se vedea pct. II.1.2 Cod CPV Principal) se prevede în mod expres „Servicii de dezăpezire”.

Așadar, în mod evident, demonstrarea capacității profesionale trebuie să se facă raportat la această activitate, prin demonstrarea existenței autorizării codului CAEN 8129, orice distincție terminologică între străzi și drumuri fiind neîntemeiată și artificială.

Pentru motivele indicate supra, intervenientul consideră că decizia autorității contractante privind respingerea ofertei ... ca inacceptabilă, în temeiul art. 137 alin. (2) lit. b) din H.G. nr. 395/2016, este temeinică și legală.

2. Referitor la presupusa neautorizare a codului CAEN 8129 de către ... la momentul depunerii ofertei.

Intervenientul precizează că ... susține că, în temeiul principiului egalității de tratament, autoritatea contractantă ar fi trebuit să respingă și oferta ..., în asociere, întrucât din verificările acestora, asociatul ... și-ar fi autorizat obiectul de activitate CAEN 8129 abia la data de 25 august 2020, așadar după depunerea declarației DUAE.

Cu privire la această critică a contestatorului, intervenientul menționează că afirmațiile sunt nefondate.

Astfel, ... a autorizat obiectul de activitate CAEN 8129 anterior participării la prezenta procedură de atribuire, respectiv la data de 24.04.2020, astfel cum reiese din Rezoluția atașată și din Certificatului constatat din 06.07.2020, de unde rezultă că acest cod CAEN 8129 este autorizat în baza Declarației din data de 24.04.2020. Modificările din 25 august 2020 în cadrul ... au vizat alte aspecte, care nu privesc prezenta procedură de atribuire.

În concluzie, intervenientul ..., în asociere susține că a făcut dovada îndeplinirii cerinței privind capacitatea de exercitare a activității profesionale, depunând toate documentele în susținerea declarației DUAE, din care a rezultat faptul că toți asociații au autorizat activitatea ce face obiectul contractului, respectiv servicii de dezăpezire.

3. Referitor la presupusa neîndeplinire a cerinței minime de calificare „Standarde de asigurarea calității și de protecție a mediului” de către ..., în asociere.

Intervenientul arată că ... susține, în mod cu totul general și nefondat, faptul că „*La o simplă consultare a bazei de date publicate online de către RENAR (organismul național de acreditare unic conform O.G. nr. 23/2003) constatăm că nu toți asociații au depus certificate ISO emise de societăți acreditate pentru emiterea acestui tip de certificări*”.

Or, în mod evident, contestatorul a formulat această critică în mod cu totul formal, *pro causa*, fără să indice care certificat ISO nu ar îndeplini condițiile impuse de fișa de date a achiziției.

Așadar, această critică nu poate fi analizată, intervenientul neputând oferi un răspuns concret unei critici pur formale.

Pe de altă parte, intervenientul consideră că, la o simplă analiză a Certificatelor ISO depuse de către asocierie, se poate constata faptul că acestea îndeplinesc cerința minimă de calificare „Standarde de asigurare a calității și de protecție a mediului”, prevăzute în secțiunea III.1.3 lit. b) din fișa de date a achiziției.

Astfel, având în vedere că oferta depusă de ... nu îndeplinește condițiile minime prevăzute de fișa de date, intervenientul conchide că decizia autorității contractante privind inacceptabilitatea ofertei acesteia reprezintă o decizie legală și întemeiată, care respectă atât dispozițiile Legii nr. 98/2016, cât și prevederile H.G. nr. 395/2016.

În același timp, intervenientul solicită să se observe că oferta sa îndeplinește toate condițiile prevăzute în fișa de date privind capacitatea de exercitare a activității profesionale și standardele de asigurare a calității și de protecție a mediului.

Concluzionând, ..., în calitate de lider al asocierii ...- ...- ... - ... solicită C.N.S.C. admiterea cererii sale de intervenție voluntară, respingerea contestației formulate de către ..., pentru lotul 2, ca nefondată și neîntemeiată, menținerea deciziei autorității contractante prin care oferta sa a fost declarată câștigătoare, precum și obligarea ... la plata cheltuielilor de judecată ocazionate de acest litigiu.

Prin adresa fără număr de înregistrare la emitent din 15.10.2020, înregistrată la Consiliu cu nr. 44952/15.10.2020, ... face precizarea că atestatul emis de Registrul Auto Român la care s-a referit în concluziile scrise, este cel reglementat de prevederile Ordinului Ministrului Administrației și Internelor nr. 1501/13.11.2016 privind procedura înmatriculării, înregistrării, radierii și eliberarea autorizației de circulație provizorie sau pentru probe a vehiculelor, respectiv art. 23 alin. (1), care este citat

Astfel, contestatorul consideră că este esențial ca pentru utilajele înregistrate la Primăria orașului ..., respectiv încărcător frontal marca Hanomag cu an de fabricație declarat 2017 nr. RO336...AR, încărcător frontal OK OL 35 an declarat 2018 nr. RO335...AR, încărcător frontal KONIG an declarat 2018 nr. RO337... AR și 5 buc. încărcătoare frontale (tractoare) declarate sub marca New Holland (nr. RO333,323,332,327,326...AR), să se solicite spre verificare, atestatele tehnice, în scopul stabilirii vechimii reale a acestor mașini și a caracteristicilor tehnice ale acestora.

7. Consiliul a fost legal sesizat și este competent, potrivit dispozițiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să soluționeze contestația de față, prin care ..., în calitate de lider al asocierii ... - ... - ... - ... critică modalitatea de evaluare a autorității contractante a ofertei sale, pe care a

declarat-o inacceptabilă, conform art. 134 alin. (5) din H.G. nr. 395/2016, cu modificările și completările ulterioare și neconformă, conform art. 137 alin. (2) lit. c) și alin. (3) lit. a) și c) din același act normativ, precum și a ofertei declarate câștigătoare ..., pentru lotul 1.

Contestatorul face aceleași aprecieri și formulează aceleași critici cu privire la declararea ofertei sale ca inacceptabilă și neconformă și la declararea ofertei ... drept câștigătoare, ca și la contestația aferentă lotului 6.

Suplimentar, contestatorul face următoarele aprecieri:

În situația în care achizitorul ar fi intenționat să facă o distincție între anumite tipuri de autoutilaje sau ar fi dorit indicarea unor excepții față de prevederile art. 4.1 din caietele de sarcini (unde figurează toate utilajele la cerere impuse ofertanților), era obligat să indice concret limitările pretinse (de ex., în loc de trimiterea la art. 4.1 din CS să se fi indicat doar Anexa 2B, sau să se fi menționat expres „...cu excepția autoutilajului la cerere din cuprinsul Anexei 2C”).

În lipsa unor asemenea mențiuni, ofertanții erau obligați să ia în considerare răspunsul la clarificare *stricto sensu*, fiind obligatorie exclusiv tariful de tip acțiune pentru autoutilajele la cerere indicate în cuprinsul art. 4.1 din caietele de sarcini, nu și cea de tip staționare.

Cu privire la verificările efectuate de contestator la RAR și din care reies neconcordanțe între caracteristicile tehnice ale autoutilajelor oferite de ... și pentru explicitare, acesta arată că în cuprinsul caietului de sarcini - pct. 4.1 lit. i), s-a impus tuturor ofertanților ca utilajul la cerere trailer + remorcher/cap tractor (autotractor) cu semiremorcă să dețină o sarcină utilă de minim 26 tone și atașează în continuare un extras obținut de pe site-ul oficial al Registrului Auto Român, aferent utilajului identificat prin nr. UVW33ZPSJ1DAK0001, din care rezultă că masa maximă tehnic admisibilă (kg) este de 35.000 (și nu de 36.000 kg, cum în mod fals s-a declarat), iar masa în ordine de mers (masa proprie a autovehiculului) este de 9.950 kg. Așadar, scăzând din masa totală de 35.000 kg masa proprie a autovehiculului (9.950 kg), rezultă temeinicia susținerilor sale din cuprinsul contestației, în sensul nerespectării sarcini utile minime de 26 tone, acest utilaj deținând o sarcină utilă maximă de 25.050 kg.

Prin punctul de vedere nr. 270/1833/29.10.2020, înregistrat la C.N.S.C. cu nr. 41998/29.09.2020, ... solicită respingerea contestației ..., în calitate de lider al asocierii ... - ... - ... - ..., pentru lotul 1, ca nefondată.

În ceea ce privesc criticile invocate în contestația formulată, autoritatea contractantă răspunde punctual, făcând aceleași aprecieri ca și la răspunsul său cu privire la contestația ce vizează lotul 6, iar suplimentar, arată următoarele:

- referitor la afirmațiile contestatorului în legătură cu faptul că „Autoritatea contractantă declară câștigător un ofertant a cărui ofertă ridică mari semne de întrebare cu privire la admisibilitatea și conformitatea ofertei depuse (mai ales în situația în care aceasta a oferit tarife de staționare pentru utilajele la cerere)”, se face precizarea că ofertantul declarat câștigător nu a oferit tarife de staționare pentru autoutilajele cu mențiunea la cerere enumerate în cadrul Anexei 2B și totodată cu mențiunea *tariful de tip acțiune* enumerate în caietul de sarcini la punctul 4.1.

▪ referitor la afirmațiile contestatorului cu privire la *„faptul că în urma unor verificări pe care noi le-am efectuat la R.A.R., reies neconcordanțe grave între caracteristicile tehnice ale autoutilajelor oferite de ... o semiremorcă (trailer) pe care acesta a oferit-o, rezultă cu puterea evidenței faptul că acest ofertant a declarat în fals anul fabricației ca fiind 2012, pe când în realitate, anul fabricației este 2001”*, autoritatea contractantă arată că acestea sunt eronate și menite să inducă în eroare Consiliul, deoarece din actele prezentate de ofertant reiese același an de fabricație ca și cel menționat de contestator, respectiv anul 2001. În tabelul cu autoutilaje, prezentat în cadrul ofertei, ofertantul câștigător a trecut anul de fabricație al autoremorcherului, respectiv anul 2012, deoarece doar autoremorcherul urma să fie punctat, semiremorca fiind considerată echipament, iar conform fișei de date a achiziției la cap. II.2.5. Criterii de atribuire se puntează *„Media vechimii autoutilajelor (fără a lua în calcul echipamentele)”*.

În ceea ce privește tabelul prezentat de contestator, în urma propriei verificări efectuată pe internet, a caracteristicilor tehnice ale aceleiași semiremorci din care susține că *„... rezultă temeinicia susținerilor noastre din cuprinsul contestației, în sensul nerespectării sarcinii utile minime de 26 tone, acest utilaj deținând o sarcină utilă maximă de 25.050 kg”*, autoritatea contractantă face precizarea că aceste date sunt eronate, deoarece din cartea de identitate a vehiculului menționat anterior reies următoarele specificații tehnice: masa autorizată pe axe este de 26.000 kg, sarcina utilă maximă autorizată este 26.050, iar masa totală autorizată este de 36.000 kg. În concluzie, comisia de evaluare a făcut verificări în ceea ce privesc caracteristicile tehnice ale semiremorcii contestate, iar în urma acestor verificări s-a constatat că acestea corespund cerințelor caietului de sarcini.

▪ în ceea ce privesc criticile privind faptul că *„... aceleași autoutilaje au fost declarate de către societatea ... pentru toate loturile la care a participat, autoritatea contractantă verificând temeinic din punct de vedere tehnic și financiar doar autoutilajele declarate de ceilalți ofertanți, descalificându-i pe toți”*, se face precizarea că, în conformitate cu Răspunsul consolidat nr. 270/645/24.04.2020, autoritatea contractantă a dat posibilitatea potențialilor ofertanți ca autoutilajele, instalațiile și echipamentele tehnice necesare pentru îndeplinirea cerinței nr. 2 „Echipamente” să poată fi utilizate pe mai multe loturi. Posibilitate de care a beneficiat și contestatorul, acesta depunând oferta la rândul lui pentru mai multe loturi ale procedurii în cauză și prezentând aceleași autoutilaje pe toate loturile la care a depus ofertă. Mai mult decât atât, se consideră tendențioase, lipsite de susținere și menite să discrediteze comisia de evaluare aceste afirmații, având în vedere că autoritatea contractantă nu a descalificat toți ofertanții participanți la procedură, cu excepția celui câștigător, acest lucru reieșind în mod clar și fără echivoc și din cuprinsul raportului procedurii încărcat în S.E.A.P.

▪ afirmațiile contestatorului în ceea ce privește *„... refuzul nejustificat al autorității de a prezenta documentele de interes spre a fi analizate de reprezentanții delegați ai asocierii noastre ... considerăm greșită o astfel de atitudine, ce contravine prevederilor art. 57 din Legea 98/2016”*, sunt lipsite de sens, deoarece autoritatea contractantă nu a refuzat accesul contestatorului la documente din dosar, cu atât mai mult cu cât nu s-a primit nicio cerere în acest sens.

Concluzionând, ... apreciază ca nefondată contestația formulată de către ..., în calitate de lider al asocierii ... - ... - ... - ... pentru lotul 1 și solicită Consiliului emiterea unei decizii în acest sens.

8. Consiliul a fost legal sesizat și este competent, potrivit dispozițiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să soluționeze contestația de față, prin care ... critică modalitatea de evaluare a autorității contractante a ... declarată câștigătoare, pentru lotul 1.

Consiliul constată că se regăsesc în totalitate criticile contestatorului din contestația ce face obiectul Dosarului 2033, aferent lotului 6, iar suplimentar, se critică faptul că autoritatea contractantă nu a solicitat ofertantului declarat câștigător să justifice prețurile unitare ofertate, încălcând astfel atât dispozițiile art. 210 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, cât și principiul egalității de tratament.

Astfel, contestatorul învederează Consiliului faptul că, din actele care i-au fost puse la dispoziție, reiese că, deși ofertase prețul cel mai scăzut, autoritatea contractantă nu a solicitat ofertantului ... justificarea prețurilor unitare ofertate pe componente, deși astfel de solicitări au fost tuturor celorlalți ofertanți care au propus prețuri mai ridicate decât cel ofertat de către intervenient.

Contestatorul precizează că prețul ofertat de ... pentru acest lot, reprezintă puțin peste 70% din valoarea estimată a contractului, prin urmare se impunea ca autoritatea contractantă să facă verificări cu privire la prețurile unitare care compun oferta financiară.

În concluzie, pentru toate aceste considerente, ... solicită C.N.S.C. admiterea contestației, astfel cum a fost formulată, pentru lotul 1.

Prin punctul de vedere nr. 270/1832/29.10.2020, înregistrat la C.N.S.C. cu nr. 41998/29.09.2020, ... solicită respingerea contestației ..., pentru lotul 1, ca nefondată.

În ceea ce privesc criticile invocate în contestația formulată, autoritatea contractantă răspunde punctual, făcând aceleași aprecieri ca și la răspunsul său cu privire la contestația ce vizează lotul 6, iar suplimentar, arată următoarele:

- în ceea ce privesc următoarele afirmații ale contestatorului *„Așa cum am arătat în secțiunea preliminară, unul dintre motivele pentru care autoritatea contractantă a restricționat accesul subscrisei la oferta declarată câștigătoare este reprezentat de faptul că în cadrul documentației depuse ofertantul câștigător a depus o declarație prin care a declarat confidențiale documentele depuse în propunerea tehnică și cea financiară”*, autoritatea contractantă face precizarea că respectivul contestator nu a formulat nicio solicitare în conformitate cu art. 217 alin. (6) din Legea nr. 98/2016.

Prin urmare, autoritatea contractantă consideră că, în demersul său, contestatorul este tendențios, dorind doar întârzierea atribuirii acordului cadru și punerea în dificultate a autorității contractante în ceea ce privește desfășurarea activității de dezăpezire, având în vedere conținutul superficial al contestației formulată de acesta. Contestația anterior amintită este de drept o copie în mare parte a contestațiilor depuse pentru celelalte loturi ale procedurii, conținând critici referitoare la procesul de evaluare al celorlalte loturi, de asemenea nefondate, situațiile nefiind similare și în cazul prezentului lot 1.

- în ceea ce privesc afirmațiile contestatorului „... pentru aceste considerente subscrisa solicităm Consiliului să cenzureze refuzul autorității contractante de a ne acorda accesul la dosar”, se face mențiunea de către autoritatea contractantă, că sunt lipsite de sens, deoarece aceasta nu a refuzat accesul la dosarul achiziției publice, cu atât mai mult cu cât nu a primit nicio cerere în acest sens.

- în ceea ce privesc afirmațiile contestatorului cu privire la faptul că „autoritatea contractantă a avut ea însăși suspiciuni cu privire la acuratețea declarațiilor acestui ofertant în privința caracteristicilor utilajelor oferite. Cu toate că autoritatea contractantă a inițiat verificări în acest sens, aceste verificări au fost incomplete, respectiv insuficiente pentru a demonstra dacă declarațiile făcute de ... în cadrul DUAE corespund sau nu realității”, se face precizarea că, comisia de evaluare a luat act de denunțul penal făcut de dl. ..., șofer al ..., cu privire la veridicitatea unei serii de documente prezentate de ofertantul câștigător și a făcut verificări în acest sens. Astfel, autoritatea contractantă consideră aceste afirmații ca fiind nefondate și tendențioase, menite să discrediteze comisia de evaluare, deoarece aceasta a făcut solicitări de clarificări în ceea ce privesc caracteristicile utilajelor nominalizate de ofertantul câștigător în DUAE, atât către ofertant, cât și către instituția care a emis documentele prezentate de acesta în susținerea celor declarate în DUAE.

Mai mult decât atât, se face precizarea că, comisia de evaluare nu este organ de cercetare penală pentru a da un verdict în cazul denunțului penal, considerând suficient solicitarea de clarificări și documente suplimentare privind caracteristicile utilajelor contestate transmise atât de ofertant, cât și de instituția care a emis documentele prezentate în cadrul ofertei.

- referitor la critica contestatorului cu privire la faptul că „este absolut esențial ca pentru utilajele înregistrate la Primăria Orașului ..., ..., să se solicite spre verificare ... atestate tehnice în scopul stabilirii vechimii reale a acestor mașini și a caracteristicilor tehnice ale acestora”, autoritatea contractantă face precizarea că acest demers a fost făcut de către comisia de evaluare, solicitând însăși Primăriei Orașului ..., prin adresa nr. 270/1357/25.08.2020, „să ne comunicați, cât mai repede posibil anii de fabricație ce rezultă din documentele ce au stat la baza emiterii certificatelor de înregistrare”, pentru utilajele menționate de contestator. În urma solicitării comisiei de evaluare, prin adresa nr. 15930/01.09.2020, Primăria Orașului ... a confirmat anii de fabricație ai utilajelor solicitate. Anii de fabricație comunicați fiind aceiași cu anii de fabricație ce reieșeau din documentele depuse de ofertantul ... în cadrul ofertei tehnice depuse.

- referitor la criticile contestatorului cu privire la faptul că „autoritatea contractantă nu a solicitat ofertantului ... justificarea prețurilor unitare oferite pe componente, deși astfel de solicitări au fost tuturor celorlalți ofertanți care au depus prețuri mai ridicate decât cel oferit de către intervenientă”, autoritatea contractantă menționează că ofertantul declarat câștigător a prezentat această justificare a prețurilor unitare încă de la depunerea ofertei financiare, justificare ce trebuia prezentată de către toți ofertanții participanți la procedură, conform cerințelor caietului de sarcini. Solicitări de clarificări privind justificarea prețurilor unitare oferite au fost transmise către doi dintre cei cinci ofertanți care au depus ofertă pentru lotul 1, ofertanți ce nu

aveau anexate aceste justificări ale prețurilor unitare din cadrul propunerilor financiare depuse. Astfel, comisia de evaluare consideră că a respectat dispozițiile art. 210 alin. (1) din Legea nr. 98/2016 cu modificările și completările ulterioare și principiile care stau la baza atribuirii contractelor de achiziție publică conform art. 2 alin. (2) din același act normativ.

Considerând că a adus suficiente argumente în susținerea legalității deciziilor luate de către comisia de evaluare, ... apreciază ca nefondată contestația formulată de către ... pentru lotul 1 și găsește oportună emiterea de către C.N.S.C. a unei decizii în acest sens.

Prin adresa nr. 2997/02.11.2020, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. 47834/02.11.2020, ..., a formulat cerere de intervenție, prin care solicită admiterea acesteia, respingerea contestațiilor formulate de către ..., în asociere, și ..., pentru lotul 1, ca nefondate, precum și menținerea actelor autorității contractante care califică drept admisibilă și câștigătoare oferta sa.

Având în vedere că acuzațiile aduse de către cei doi contestatori sunt o simplă copiere a contestațiilor depuse la celelalte loturi, intervenientul arată faptul că își menține și susține argumentele transmise către Consiliu prin cererile de intervenție nr. 2827 din 25.09.2020 pentru Dosarele 2026/C7/2020, 2027/C7/2020, 2038/C7/2020, respectiv nr. 2821 din 25.09.2020, pentru Dosarele 2033/C7/2020 și 2057/C7/2020.

Concluzionând, ..., solicită C.N.S.C. admiterea cererii de intervenție, conform argumentelor și susținerilor reiterate în cererile de intervenție din dosarele ante menționate, obiect al prezentei proceduri de atribuire, derulată pe loturi, prin menținerea actelor întocmite de comisia de evaluare, precum și respingerea ca nefondate a contestațiilor depuse de către ... și asocierea ... - ... - ... - ..., prin lider ..., pentru lotul 1.

Prin adresele nr. 47949/C7/2347/C7/03.11.2020 și nr. 47966/2350/C7/03.11.2020, Consiliul a comunicat ... și ... faptul că la data de 04.11.2020, reprezentanții acestora pot studia dosarul achiziției publice aferent lotului 1.

Prin adresa înregistrată la C.N.S.C. cu nr. 48129/03.11.2020, ... a comunicat faptul că nu își mai susține cererea de studiu/acces la dosarul achiziției publice, iar reprezentantul ... nu s-a prezentat sediul Consiliului la data și ora indicate pentru studierea dosarului achiziției publice, lot 1.

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

În calitate de autoritate contractantă, ... a inițiat o procedură de licitație deschisă, organizată în vederea încheierii acordului-cadru, divizat pe loturi, având ca obiect „Acord-cadru pentru întreținere curentă pe timp de iarnă pe raza de activitate a: Lot 1 S.D.N. ..., Lot 2 S.D.N. ..., Lot 3 S.D.N. ..., Lot 4 S.D.N. ..., Lot 5 S.D.N. ..., Lot 6 Autostrada ..., Lot 7 Autostrada ..., Lot 8 Autostrada ...”, cod CPV 90620000-9 – Servicii de dezăpezire (Rev.2), prin publicarea în S.E.A.P. a anunțului de participare nr.

Conform anunțului de participare și a documentației de atribuire, criteriul de atribuire este „cel mai bun raport calitate-preț”, iar valoarea totală estimată a contractului de servicii este de 303.097.828,42 lei, fără TVA.

În cuprinsul proceselor-verbale privind evaluarea garanției de participare, s-a consemnat faptul că 5 operatori economici au depus oferte pentru lotul 1, 2 operatori economici au depus oferte pentru lotul 2, 4 operatori economici au depus oferte pentru loturile 6 și respectiv 5 operatori economici pentru lotul 7, dintre aceștia fiind ..., în asociere și ..., contestatorii din prezenta cauză.

Potrivit rapoartelor procedurii, oferta ... a fost declarată câștigătoare pentru loturile 1, 3, 6, 7 și 8 contestate, iar oferta asocierii ...- ...- ... - ... a fost declarată câștigătoare pentru lotul 2.

Comunicările privind rezultatul procedurii, au fost transmise de autoritatea contractantă către ..., în asociere, prin adresele nr. 270/1765/16.10.2020 (lot 1), nr. 270/1443/07.09.2020 (lot 6), nr. 270/1448/07.09.2020 (lot 7) și nr. 270/1451/07.09.2020 (lot 8) și către ... prin adresele nr. 270/1521/1509.2020 (lot 6), nr. 270/1499/11.09.2020 (lot 3), nr. 270/1567/18.09.2020 (lot 2) și nr. 270/1762/16.10.2020 (lot 1).

Procedând la analiza cauzei, Consiliul constată că aceasta vizează rezultatul procedurii de achiziție publică, fiind formulate critici cu privire la modalitatea de evaluare a autorității contractante a ofertelor depuse de către ..., în asociere, ... și ..., pentru loturile 1, 2, 3, 6, 7 și 8.

Consiliul are în vedere că după depunerea contestațiilor de către ..., s-au formulat cereri de intervenție de către ..., prin care s-a solicitat admiterea acestora, respingerea contestațiilor formulate de către ... (pentru loturile 1, 3 și 6) și ..., în asociere (pentru loturile 1, 6, 7 și 8), ca nefondate, precum și menținerea actelor autorității contractante care califică drept admisibilă și câștigătoare ofertele sale.

Totodată, după depunerea contestației de către ..., pentru lotul 2, s-a formulat cerere de intervenție de către ..., în calitate de lider al asocierii ...- ...- ... - ..., prin care s-a solicitat admiterea acesteia, respingerea contestației formulate de către ..., pentru lotul 2, ca nefondată și neîntemeiată, menținerea deciziei autorității contractante prin care oferta sa a fost declarată câștigătoare, precum și obligarea ... la plata cheltuielilor de judecată ocazionate de acest litigiu.

Cu privire la admiterea în principiu a cererilor de intervenție formulate de ... și ..., având în vedere faptul că interesul acestor ofertanți este evident, intervenienții urmărind conservarea dreptului de câștigători ai procedurii, pentru loturile 1, 2, 6, 7 și 8, Consiliul le va admite în principiu și, în condițiile în care intervențiile vizează modul în care au fost evaluate ofertele de către ..., le califică drept cereri de intervenție în interesul autorității contractante, în conformitate cu prevederile art. 61 alin. (3) din Codul de Procedură Civilă.

Procedând la verificarea aspectelor contestate de către ..., în asociere și de către ..., Consiliul are în vedere, *în primul rând*, aspectul legat de refuzul autorității contractante de a le permite ofertanților contestatori accesul *integral* la dosarul achiziției publice, motivat de faptul că ... și ..., a căror oferte au fost declarate câștigătoare și că aceștia au declarat, la data depunerii ofertelor, că o serie de documente din oferte, sunt confidențiale, ținând seama și de faptul că, în cadrul contestațiilor formulate, ..., în asociere și ... au solicitat accesul la dosarul cauzei, Consiliul a luat în considerare prevederile art. 19 din Legea nr. 101/2016, conform căroră „La

cerere, părțile cauzei au acces la documentele dosarului constituit la Consiliu, în aceleași condiții în care se realizează accesul la dosarele constituite la instanțele de judecată potrivit prevederile Legii nr. 134/2010, republicată, cu modificările ulterioare, cu excepția documentelor pe care operatorii economici le declară confidențiale, întrucât cuprind, fără a se limita la acestea, secrete tehnice și/sau comerciale, stabilite conform legii, iar dezvăluirea acestora ar prejudicia interesele legitime ale operatorilor economici în special în ceea ce privește secretul comercial și proprietatea intelectuală. Caracterul confidențial trebuie demonstrat prin orice mijloace”.

În conformitate cu dispozițiile art. 15 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, procedura de soluționare a contestațiilor se desfășoară cu respectarea principiilor legalității, celerității, contradictorialității, asigurării dreptului la apărare, imparțialității și independenței activității administrativ-jurisdicționale. Pe cale de consecință, Consiliul va lua în considerare apărările și argumentele aduse de petenți formulate și înregistrate la Consiliu până la data emiterii prezentei decizii.

Având în vedere cele mai sus reținute și dispozițiile legale mai sus invocate, Consiliul a admis solicitările contestatorilor ..., în asociere și ..., de studiere a dosarului cauzei.

Potrivit art. 57 din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, sunt prevăzute următoarele: „Fără a aduce atingere celorlalte prevederi ale prezentei legi sau dispozițiilor legale privind liberul acces la informațiile de interes public ori ale altor acte normative care reglementează activitatea autorității contractante, autoritatea contractantă are obligația de a nu dezvălui informațiile transmise de operatorii economici indicate de aceștia ca fiind confidențiale, inclusiv secrete tehnice sau comerciale și elementele confidențiale ale ofertelor”.

La art. 217 alin. (4) din Legea nr. 98/2016 „Ulterior finalizării procedurii de atribuire, dosarul achiziției publice are caracter de document public”, iar alin. (5) și (6) din cadrul aceluiași aliniat se stipulează că: „(5) Accesul persoanelor la dosarul achiziției publice potrivit alin. (4) se realizează cu respectarea termenelor și procedurilor prevăzute de reglementările legale privind liberul acces la informațiile de interes public și nu poate fi restricționat decât în măsura în care aceste informații sunt confidențiale, clasificate sau protejate de un drept de proprietate intelectuală, potrivit legii.

(6) Prin excepție de la prevederile alin. (5), după comunicarea rezultatului procedurii de atribuire, autoritatea contractantă este obligată să permită, la cerere, într-un termen care nu poate depăși o zi lucrătoare de la data primirii cererii, accesul neîngrădit al oricărui ofertant/candidat la raportul procedurii de atribuire, precum și la informațiile din cadrul documentelor de calificare, propunerilor tehnice și/sau financiare care nu au fost declarate de către ofertanți ca fiind confidențiale, clasificate sau protejate de un drept de proprietate intelectuală.”

Dispozițiile art. 19 alin. (3) din Legea nr. 101/2016 prevăd următoarele: „În sensul alin. (1), documentele sunt marcate sau indicate de către ofertanți, în mod explicit și vizibil, ca fiind confidențiale. Consultarea documentelor confidențiale din oferte este permisă numai cu acordul scris al respectivilor ofertanți”.

Iar dispozițiile art. 123 alin. (1) din normele metodologice aprobate prin H.G. nr. 395/2016 prevăd următoarele: „Ofertantul elaborează oferta în conformitate cu prevederile documentației de atribuire și indică, motivat, în cuprinsul acesteia care informații din propunerea tehnică și/sau din propunerea

financiară sunt confidențiale, clasificate sau sunt protejate de un drept de proprietate intelectuală, în baza legislației aplicabile”.

Ținând seama de faptul că în cadrul ofertelor depuse, aflate la dosarul achiziției publice se regăsesc declarații de confidențialitate din partea ... și ..., privind anumite documente, Consiliul cu ocazia invitării ..., în asociere și ... la studierea dosarului achiziției publice, a comunicat acestora următoarele:

-cu actul nr. 44263/2033/C7/12.10.2020: *„Totodată, ținând seama de faptul că ..., în asociere, și-a declarat confidențiale informațiile din propunerile tehnice și financiare, în situația în care doriți studierea respectivelor documente, trebuie să obțineți acordul scris al acestuia, conform art. 19 alin. (3) din Legea nr. 101/2016”;*

-cu actul nr. 47949/2347/C7/03.11.2020: *„Totodată, ținând seama de faptul că ..., în asociere, și-a declarat confidențiale informațiile din propunerile tehnice și financiare, în situația în care doriți studierea respectivelor documente, trebuie să obțineți acordul scris al acestuia, conform art. 19 alin. (3) din Legea nr. 101/2016”;*

- cu actul nr. 43706/2033/C7/08.10.2020: *„Totodată, ținând seama de faptul că ... și ..., în asociere, și-au declarat confidențiale informațiile din propunerile tehnice și financiare, în situația în care doriți studierea respectivelor documente, trebuie să obțineți acordul scris al acestora, conform art. 19 alin. (3) din Legea nr. 101/2016.”*

- cu actul nr. 47966/2350/C7/03.11.2020: *„Totodată, ținând seama de faptul că ..., și-a declarat confidențiale informațiile din propunerea tehnică și financiară, în situația în care doriți studierea respectivelor documente, trebuie să obțineți acordul scris al acestuia, conform art. 19 alin. (3) din Legea nr. 101/2016.”*

Așa cum a fost mai sus reținut, ținând seama de faptul că în cadrul ofertelor depuse de către ... și ..., în asociere, anumite documente depuse sunt marcate sau indicate de către ofertant, în mod explicit și vizibil, ca fiind confidențiale, Consiliul a pus la dispoziția contestatorilor dosarul achiziției publice, mai puțin documentele declarate confidențiale de ofertanți, așa cum au fost mai sus amintite.

În aprecierea acestei finalități, Consiliul a ținut seama de rigorile la care este supus, prin regulile precitate, situație în care nu au fost puse la dispoziția autoarelor contestațiilor, documentele provenind de la ... și ..., în asociere, mai sus amintite, întrucât constituie informații declarate confidențiale. Conform art. 217 alin. (5) din Legea nr. 98/2016, accesul persoanelor la aceste informații se realizează cu respectarea termenelor și procedurilor prevăzute de reglementările legale privind liberul acces la informațiile de interes public și nu poate fi restricționat decât în măsura în care aceste informații sunt confidențiale, clasificate sau protejate de un drept de proprietate intelectuală, potrivit legii.

Ținând seama de cele menționate anterior, Consiliul respinge, ca inadmisibilă, solicitările contestatorului ... privind repunerea sa în termenul de contestare și luarea în considerare a oricăror și tuturor criticilor cu privire la ofertele depuse de societățile respective, clasate pe primele locuri, care vor decurge din analiza dosarului achiziției publice în integralitatea sa, un astfel de demers nefiind permis de legislația în materia achizițiilor publice care instituie termenele în care poate fi formulată o contestație, aceste termene fiind de decădere.

Un argument în plus îl reprezintă și faptul că potrivit art. 21 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, *„Este inadmisibilă prezentarea unor noi motive de contestare și/sau formularea unor noi capete de cerere pe calea concluziilor scrise sau orale ori a precizărilor la contestație ulterior termenului legal de formulare a acesteia”*. Deși textul respectiv se referă la situația depunerii de noi motive de contestare după depunerea contestației, în afara termenului legal de contestare a unui act, cu atât mai mult nu se poate depune contestație împotriva rezultatului procedurii de atribuire, ca în prezenta speță, după expirarea termenului legal, motivat doar de faptul că ... a avut acces la informațiile de la dosarul achiziției publice, ca urmare a studierii dosarului la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor (relevantă în acest sens este și Hotărârea nr. 1478/06.12.2019, a Curții de Apel București, pronunțată în dosarul nr. 6356/2/2019).

În lumina celor reținute, după cum s-a arătat mai sus, nu i se putea permite societății contestatoare să studieze documentele declarate confidențiale. În sprijinul acestei aprecieri este și Hotărârea din 14 februarie 2008 a Curții Justiție a Uniunii Europene, cauza C-450/06, Varec SA împotriva État Belge, în considerentele căreia s-a statuat: în cadrul exercitării unei căi de atac în materie de atribuire a unui contract de achiziții publice, organismul responsabil cu această procedură trebuie să poată decide că informațiile conținute în dosarul referitor la o astfel de procedură de atribuire nu se transmit părților și avocaților acestora dacă acest lucru este necesar pentru a asigura protecția concurenței loiale sau a intereselor legitime ale operatorilor economici impusă de dreptul comunitar; protecția secretelor comerciale constituie un principiu general; în cadrul unei căi de atac formulate împotriva unei decizii luate de o autoritate contractantă referitoare la o procedură de atribuire a unui contract de achiziții publice, principiul contradictorialității nu implică faptul că părțile au un drept de acces nelimitat și absolut la toate informațiile referitoare la respectiva procedură de atribuire care au fost depuse la organismul responsabil cu calea de atac respectivă. Dimpotrivă, acest drept de acces trebuie pus în balanță cu dreptul altor operatori economici la protecția informațiilor confidențiale și a secretelor comerciale ale acestora; având în vedere prejudiciul extrem de grav care ar putea rezulta din comunicarea ilegală a anumitor informații către un concurent, organismul menționat trebuie ca, înainte de a comunica aceste informații unei părți la litigiu, să dea posibilitatea operatorului economic vizat să invoce caracterul confidențial sau de secret comercial al acestora; organismul responsabil cu procedurile privind căile de atac trebuie să garanteze confidențialitatea și dreptul la respectarea secretelor comerciale cu privire la informații conținute în dosarele care îi sunt comunicate de către părțile la litigiu, în special de către autoritatea contractantă.

Elocvente sunt și următoarele considerente ale Tribunalului Uniunii Europene din Hotărârea din 29 ianuarie 2013, cauzele conexate T-339/10 și T-532/10, Cosepuri Soc. Coop. pA, reclamantă, împotriva Autorității Europene pentru Siguranța Alimentară (EFSA), pârâtă, vizând accesul unui ofertant necâștigător la documente celui declarat câștigător:

„[...] protecția ofertelor ofertanților față de alți ofertanți este coerentă cu dispozițiile relevante din Regulamentul financiar, în special articolul 100 alineatul (2) din acesta, vizat în egală măsură de EFSA în decizia sa din 15 septembrie 2010, care nu prevede divulgarea ofertelor depuse, nici chiar după formularea unei cereri

scrise de către ofertanții ale căror oferte nu au fost reținute (a se vedea, cu privire la divulgarea ofertei reținute, Ordonanța Evropaiki Dynamiki/AEE, punctul 49 de mai sus, punctul 39 și jurisprudența citată). Această restricție este inherentă obiectivului urmărit prin normele în materie de achiziții publice ale Uniunii, care se întemeiază pe o concurență nedenaturată. Pentru a atinge acest obiectiv, se impune ca autoritățile contractante să nu divulge informații referitoare la procedurile de atribuire a contractelor de achiziții publice al căror conținut ar putea fi utilizat pentru a denatura concurența, fie în cadrul unei proceduri de atribuire în curs, fie în cadrul unor proceduri de atribuire ulterioare. În plus, atât prin natura lor, cât și potrivit sistemului reglementării Uniunii în materie, procedurile de atribuire a contractelor de achiziții publice sunt fondate pe o relație de încredere între autoritățile contractante și operatorii economici care participă la aceste proceduri. Operatorii economici trebuie să poată comunica autorităților contractante respective orice informații utile în cadrul procedurii de atribuire, fără a se teme că acestea vor comunica terților informații a căror divulgare ar putea fi prejudiciabilă pentru operatorii respectivi [...].".

Și în Legea concurenței nr. 21/1996 există regula că dreptul de acces la dosar nu se extinde asupra secretelor de afaceri, altor informații confidențiale și nici asupra documentelor interne ale Consiliului [Concurenței].

Legea nr. 11/1991 privind combaterea concurenței neloiale califică drept secret comercial orice informație care, total sau parțial, nu este în general cunoscută sau nu este ușor accesibilă persoanelor din mediul care se ocupă în mod obișnuit cu acest gen de informație și care dobândește o valoare comercială prin faptul că este secretă, pentru care deținătorul legitim a luat măsuri rezonabile ținând seama de circumstanțe, pentru a fi menținută în regim de secret.

Secretele de afaceri sunt informații în cazul cărora nu numai divulgarea către public, ci și simpla transmitere către un subiect de drept diferit de cel care a furnizat informația, poate leza grav interesele acestuia – Tribunalul de Primă Instanță al Comunităților Europene, hotărârea din 18 septembrie 1996, cauza T-353/94, Postbank NV împotriva Comisiei, pct. 87.

Informațiile ce ar putea fi calificate drept secrete de afaceri sunt, potrivit Consiliului Concurenței, cu titlu de exemplu: informații tehnice și/sau financiare legate de know-how-ul unei întreprinderi, metode de evaluare a costurilor, procese și secrete de producție, surse de aprovizionare, cantități produse și vândute, cote de piață, liste de clienți și distribuitori, planuri de marketing, structura costurilor și a prețurilor, strategia de vânzări.

Date fiind rigorile la care este supusă atât autoritatea contractantă, cât și Consiliul prin regulile precitate, precum și declarațiile de confidențialitate ale respectivilor ofertanți, Consiliul nu poate pune la dispoziția ..., în asociere și ... toate documentele provenind de la acești ofertanți, întrucât constituie informații declarate confidențiale.

Într-o atare situație, Consiliul respinge, ca nefondate, susținerile ..., în asociere și pe cele ale ... referitoare la interzicerea de către autoritatea contractantă a accesului la ofertele depuse de către ... și ..., constatându-se că, în exercitarea atribuțiilor legale, ... nu a exercitat niciun abuz, ci a ținut seama de solicitarea formulată de ofertanții declarați câștigători, privind respectarea caracterului confidențial al ofertelor, aspect respectat și de către Consiliu, conform celor menționate anterior în considerente.

În aceste condiții, constatând că prin demersurile efectuate de ... și ..., de studiere a dosarului inclusiv cu intenția repunerii în termenul de

contestare a rezultatului procedurii de atribuire, rezultat ce le-a fost transmis de către autoritatea contractantă ... prin adresele de comunicare a rezultatului procedurii, pentru loturile contestate, fapt nepermis de legislația în materia achizițiilor publice, care la art. 8 din Legea nr. 101/2016, prevede termenele în care pot fi formulate contestații împotriva actelor emise de autoritățile contractante, aceste termene fiind de decădere, Consiliul respinge, ca *inadmisibile*, solicitările contestatorilor ... și ... privind repunerea lor în termenul de contestare și luarea în considerare a oricăror și tuturor criticilor cu privire la ofertele depuse de societățile respective, clasate pe primele locuri, care vor decurge din analiza dosarului achiziției publice în integralitatea sa.

Procedând la soluționarea, pe fond, a contestațiilor formulate de către ..., în asociere, pentru loturile 1, 6, 7 și 8, precum și de către ..., pentru loturile 1, 2, 3 și 6, prin raportare la prevederile legale aplicabile în materia achizițiilor publice, Consiliul are în vedere faptul că, prin contestațiile formulate, ... și ... critică modalitatea de evaluare a ofertelor, de către autoritatea contractantă ..., *inclusiv* a ofertelor declarate admisibile contestând astfel clasamentul rezultat în urma aplicării criteriului de atribuire, în cadrul loturilor menționate anterior.

Preliminar analizării aspectelor învederate, Consiliul observă maniera în care a procedat ..., în asociere, atunci când a înțeles să-și expună criticile formulate pentru loturile 1, 6, 7 și 8, respectiv faptul că, în conținutul celor patru contestații, se regăsesc, în esență, aceleași critici având un conținut aproape identic, cu unele excepții ce vor fi punctate în considerente, într-o manieră similară procedând și contestatorul ...

Aceste aspecte sunt de subliniat cu atât mai mult cu cât, din lecturarea documentelor depuse de către ..., în asociere, respectiv ..., se poate observa că în înscrisurile depuse la dosarul cauzei (concluzii scrise, s.a.) sunt reiterate aspectele prezentate în contestațiile formulate, cu adăugiri sumare și punctuale vizavi de documentele depuse de către celelalte părți implicate în cauză.

Într-adevăr, nu poate fi tăgăduit în vreun fel dreptul legal al oricărei persoane vătămate de un act al unei autorități contractante de a formula contestație, dar acest drept trebuie exercitat într-o limită rezonabilă în formularea pretențiilor, prin utilizarea unui stil clar, concis și explicit, care să reducă dimensiunile actului la varianta sa cea mai eficientă.

Astfel, în actul de justiție este recomandabil ca actele de procedură să fie redactate în mod sintetic și structurat, reiterarea criticilor trebuie evitate, iar frazele scurte trebuie să fie, pe cât posibil, preferate frazelor lungi și complexe, formate din prea multe propoziții subordonate.

Totodată, conform prevederilor art. 425 alin. (1) lit. b) din Codul de Procedură Civilă, nu se impune obligația Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, ca primă instanță, de a răspunde punctual la toate susținerile și afirmațiile părților; textul în cauză făcând referire expresă numai la indicarea motivelor de fapt și de drept pe care se întemeiază soluția, arătându-se atât motivele pentru care s-au admis, cât și cele pentru care s-au înlăturat cererile părților, Consiliul având posibilitatea de a proceda la sintetizarea acestora, în raport cu legătura lor logică și de a le examina în mod grupat.

Prin urmare, în scopul respectării principiilor consacrate la art. 15 din Legea nr. 98/2016, privind achizițiile publice, Consiliul a analizat, în mod grupat, *toate* criticile formulate de către ..., în asociere, respectiv ..., în prezenta cauză, conform motivării aferente, și care au condus la convingerea sa privind soluția ce urmează a fi pronunțată.

Așadar, analizând aspectele contestate de către ..., **în asociere**, în referire la rezultatul evaluării efectuate de achizitoare la cele patru loturi (1,6,7 și 8), Consiliul are în vedere faptul că, prin acestea, se abordează, *într-o pondere semnificativă*, aceleași aspecte legate de decizia de respingere, ca inacceptabilă și neconformă, a ofertei asocierii, decizie considerată nelegală, precum și aspecte legate de oferta desemnată câștigătoare a celor 4 loturi în discuție, depusă de către ...

În vederea prezentării *sintetice* a criticilor aduse de **către ..., în asociere**, în soluționare, Consiliul le va grupa, după cum urmează:

I. Aspectele referitoare la decizia de respingere, ca inacceptabilă și neconformă, a ofertei depusă de către Asocierea ... - ... - ... - ..., au în vedere următoarele:

1.-nerespectarea de către asocierea contestatoare a cerințelor stabilite prin caietul de sarcini și anexele acestuia (în speță, Anexa 2C) referitoare la autoutilajul Trailer+remorcher;

2.-nejustificarea tarifelor unitare de acționare-staționare oferate, justificate pe elemente constitutive, astfel cum s-a solicitat prin caietul de sarcini.

II. Aspectele referitoare la neconformitatea ofertei depusă de către ... având în vedere:

1.-declararea în fals a deținerii în proprietate a unor utilaje, a anului de fabricație și a caracteristicilor tehnice ale acestora (*masa maximă utilă*), sens în care există înregistrat la Parchetul de pe lângă Tribunalul ... a unui denunț penal pe numele dlui ..., administrator și asociat la ...;

2.-propunerea acelorași utilaje pentru toate loturile.

Totodată, analizând aspectele contestate de către ..., în referire la rezultatul evaluării efectuate de achizitoare la cele patru loturi (1,2,3 și 6), Consiliul are în vedere faptul că, prin acestea, se abordează, *într-o pondere semnificativă*, aceleași aspecte legate de oferta desemnată câștigătoare la **lotul 2**, depusă de către Asocierea ...- ...- ... - ..., respectiv aspecte legate de oferta desemnată câștigătoare **la loturile 1,3 și 6**, depusă de către ..., precum și aspecte legate de deciziile de respingere, ca inacceptabile a ofertelor depuse de ... în cadrul loturilor 2 și 3.

În vederea prezentării *sintetice* a criticilor, în soluționare, Consiliul le va grupa, după cum urmează:

I. Aspectele referitoare la *inacceptabilitatea* ofertei depusă de către **...-loturile 2 și 3**-vizează faptul că trei dintre subcontractanții declarați-..., ... și ...-nu ar îndeplini unul dintre criteriile stabilite în documentația de atribuire, cap. III.1.1 .b) „*Capacitatea de exercitare a activității profesionale*”, în condițiile în care cerința a fost impusă și pentru subcontractanții nominalizați în ofertă.

II. Aspectele referitoare la oferta desemnată câștigătoare la **lotul 2**, depusă de către Asocierea ...- ...- ... - ..., au în vedere următoarele:

1.-nerespectarea de către asociatul ... a codului CAEN;

2.-nedepunerea de către toți membrii asocierii a certificatelor ISO emise de societăți acreditate.

III. Aspectele referitoare la oferta desemnată câștigătoare, **loturile 1, 3 și 6**, depusă de către ... având în vedere:

1.-declararea în fals a deținerii în proprietate a unor utilaje, a anului de fabricație și a caracteristicilor tehnice ale acestora (masa maximă utilă), sens în care există înregistrat la Parchetul de pe lângă Tribunalul ... a unui denunț penal pe numele dlui ..., administrator și asociat la ...;

2.-propunerea acelorași utilaje pentru toate loturile;

3.-nedepunerea de către ofertant a certificatelor ISO emise de societăți acreditate;

4.-nejustificarea prețurilor unitare ofertate.

În ceea ce privește critica adusă de către ..., în referire la autoutilajul „*autoremorcher*” având numărul de înmatriculare AR 77 PPA (proprietatea ...), propus de ofertantul ..., Consiliul ia act de renunțarea la aceasta de către contestator, prin adresa înregistrată la C.N.S.C. cu nr. 44784/14.10.2020, intitulată „*Concluzii scrise*”.

În analiză, Consiliul va aborda unitar aspectele similare, pentru o motivare unitară a aspectelor contestate și pentru a evita reiterarea argumentelor ce vor sta la baza deciziei ce se va pronunța.

Înainte de a proceda la analiza *pe fond* a aspectelor sesizate de către ..., în asociere, și de către ..., Consiliul găsește util expunerea câtorva elemente din cadrul documentației de atribuire, menite să înlesnească înțelegerea ei, cât și să îi circumstanțieze soluționarea.

Analizând prevederile documentației de atribuire, Consiliul reține următoarele:

„[...] II.1. *Obiectul achiziției*

Acord-cadru pentru întreținere curentă pe timp de iarnă pe raza de activitate a: Lot 1 S.D.N. ..., Lot 2 S.D.N. ..., Lot 3 S.D.N. ..., Lot 4 S.D.N. ..., Lot 5 S.D.N. ..., Lot 6 Autostrada ..., Lot 7 Autostrada ..., Lot 8 Autostrada ...”.

De asemenea, în caietul de sarcini (n.C: *conținutul redat din caietul de sarcini este identic în toate documentațiile de atribuire, aferente fiecărui lot contestat*), la capitolul „[...] 3. DESCRIEREA PRESTAȚIILOR” s-a precizat următoarele:

„[...] *Întreținerea curentă pe timp de iarnă*

Modul de pregătire și acționare pe timp de iarnă se va efectua conform prevederilor normativului privind prevenirea și combaterea înzăpezirii drumurilor publice - Indicativ AND 525/2013, Anexa 1 la Caietul de sarcini.

Organizarea acțiunii de prevenire și combatere a înzăpezirii drumurilor naționale și autostrăzilor va fi în sarcina Beneficiarului.

În conformitate cu prevederile Nomenclatorului privind lucrările și serviciile aferente drumurilor publice nr. 346 din 15 mai 2000 publicat în Monitorul Oficial al României, partea I nr.255/8.VI.2000 Anexa 1 și 2, Ind. 102. Întreținere curentă pe timp de iarnă, în cadrul acordului cadru/contractului subsecvent se vor executa următoarele:

Montarea panourilor parazăpezi (după caz)

-în baza ordinului emis de Beneficiar, Prestatorul, după caz, va prelua, cu proces verbal, va transporta și monta panouri parazăpezi (m);

-zonele pe care urmează a fi montate panourile parazăpezi, cât și numărul de rânduri pe care urmează a fi montate vor fi stabilite de către Beneficiar;

Demontare panouri parazăpezi, acestea se vor preda cu proces verbal Beneficiarului (după caz)

-în baza ordinului emis de Beneficiar, Prestatorul, după caz, va proceda la demontarea panourilor parazăpezi, le va transporta în locațiile indicate și vor fi predate pe baza de proces verbal Beneficiarului.

Deszăpezirea mecanică

Activitatea de dezăpezire a drumurilor naționale și a autostrăzilor se va efectua în conformitate cu prevederile „Normativului privind prevenirea și combaterea înzăpezirii drumurilor publice” - Indicativ AND nr. 525/2013 și constă în:

-răspândirea mecanică a materialelor antiderapante sau a substanțelor chimice în scopul prevenirii sau combaterii poleiului, gheții sau a zăpezii (ore);

-patrularea cu utilaje pentru informarea stării drumurilor naționale și a autostrăzilor sau pentru prevenirea înzăpezirii în timpul ninsorilor liniștite sau al viscolelor moderate (viteza vântului sub 30 km/h) (ore);

-dezăpezirea mecanică cu autoutilaje specifice (ore);

-degajarea vehiculelor înzăpezite care împiedică acțiunea de dezăpezire de pe platforma drumurilor (ore).

Autoutilajele și numărul acestora de bază este stabilit în **Anexa 2A** aferentă acordului cadru/contractului subsecvent".

Autoutilaje pentru dezăpezire pe Autostrăzi/DN, după caz, din administrare vor respecta prevederile din Tabelul 2 Formația de autoutilaje specifice și echipamente corespunzătoare nivelurilor de intervenție, conform „Normativului privind prevenirea și combaterea înzăpezirii drumurilor publice” - indicativ AND nr.525/2013, astfel încât să fie respectat intervalul de timp maxim admis intervențiilor pe drumuri conform Tabelul 3 din același Normativ.

Combaterea lunecșului se face utilizând fondanți chimici cu respectarea „Normativului privind prevenirea și combaterea înzăpezirii drumurilor publice” - indicativ AND nr. 525/2013.

"Începerea prestațiilor se va face la ordinul scris al Beneficiarului" - dispozițiile scrise trebuie să includă și serviciile de prevenire și combatere a lunecșului, respectiv intrarea autoutilajelor în bazele de dezăpezire și în punctele de sprijin.

Pentru eventualele dislocări ale autoutilajelor ca urmare a necesităților intervenite, vor fi emise dispoziții scrise ale Beneficiarului. [...].

(...)

În cazul unor dislocări de autoutilaje (...) să fie respectate tarifele oferite din **Anexa 2C** (...)".

Așadar, din cele expuse anterior, în speță este relevant a sublinia faptul că prin documentația de atribuire autoritatea contractantă a stabilit prezentarea, în mod distinct, a două formulare, și anume **Anexa 2B**, respectiv **Anexa 2C**.

De asemenea, Consiliul are în vedere faptul că în caietul de sarcini, la capitolul „4. RESURSE TEHNICE NECESARE ÎNDEPLINIRII PRESTAȚIILOR” s-au menționat următoarele:

„4.1. AUTOUTILAJE ȘI ECHIPAMENTE SPECIFICE NECESARE PENTRU ACTIVITATEA DE ÎNTREȚINERE CURENTĂ PE TIMP DE IARNĂ, pentru Lot / S.I.A. / S.D.N. sunt:

a) Utilaj multifuncțional cu tracțiune integrală (permanent).

-vor fi dotate cu instalații de pre umectare și posibilitatea folosirii pentru răspândirea de soluție de CaCl₂ / produs ecologic - rampe distribuitoare de duze (în funcție de cerințe după caz);

b) Încărcător frontal pe pneuri, având cupa de min.1,5 m³ (permanent)

c) ATB+lama+RSP (4x4. 6x4. 8x4) (permanent);

-vor fi dotate cu instalații de pre umeectare și posibilitatea folosirii pentru răspândirea de soluție de CaCl₂ / produs ecologic - rampe distribuitoare de duze (în funcție de cerințe după caz);

d) Buldoexcavator cu tracțiune integrală, dotat cu cupă frontală de min. 0,8 m³ (la cerere)

-să fie dotat cu GPS iar tarifarea să fie de tip acțiune;

e) Autoremorcher cu masa maximă admisă de min. 26t (la cerere);

-2 (două) bucăți - la SDN-urile cu zone de munte sau asimilate distante de deplasări mari;

- să fie dotat cu GPS iar tarifarea să fie de tip acțiune.

f) tractor de mare capacitate cu tracțiune integrală, având min. 250CP la cerere:

-să fie dotat cu GPS iar tarifarea să fie de tip acțiune.

g) Stație preparare soluții chimice (la cerere);

-să fie manevrate de către deservenții Prestatorului la comandă;

-tarifarea să fie de tip acțiune.

h) Autogreder având putere motor min. 160 CP la cerere):

-să fie dotat cu GPS iar tarifarea să fie de tip acțiune.

i) Automacara min. 40t (la cerere și permanent în zonele cu risc mare de accidente);

-2 (două) bucăți - la SDN-urile cu zone de munte sau asimilate distanțe de deplasări mari;

-să fie dotat cu GPS iar tarifarea pentru perioada determinată (la cerere) să fie de tip acțiune.

j) Trailer + remorcher / cap tractor (autotractor) cu semiremorcă (la cerere), min. 26 t (sarcina utilă) - pentru dislocare utilaje:

-să fie dotat cu GPS.

k) Autoturisme de teren 4x4 cu 5 locuri, având caroserie mixtă pentru persoane și materiale pentru fiecare CIC în cazul sectoarelor de autostradă (permanent).

Nota: Caracteristicile tehnice ale autoutilajelor și echipamentelor, ce vor fi utilizate la activitatea de întreținere curentă pe timp de iarnă sunt cele prevăzute în Tabelul 2 din formativul privind prevenirea și combaterea înzăpezirii drumurilor publice" - Indicativ AND 525/2013, cât și a cerințelor din prezentul Caietului de sarcini.

Asigurarea permanenței pe perioada contractului și/sau ordinelor emise, este în întregime în responsabilitatea Prestatorului și va fi conform legislației în vigoare, iar autoutilajul cu operatorul/conducătorul auto (deservent) va fi la dispoziția Beneficiarului.

Anexa 2B - Centralizatorul deszăpezire pe DN/autostrăzi, după caz, stabilește numărul maxim de ore de funcționare/tehnologice pentru fiecare autoutilaj în parte, precum și modul de închiriere (permanent/cerere).

Prestatorul va utiliza în cadrul contractului autoutilaje și echipamente a căror parametri de funcționare corespund cu cerințele pentru care sunt oferite.[...]

4.1.2. În documentația de ofertare, pentru autoutilajele și mijloacele de transport solicitate, operatorul economic va prezenta declarația privind dotarea cu autovehicule, autoutilaje, echipamente, care va cuprinde:

-tip autovehicul, autoutilaj, echipament;

-număr înmatriculare, înregistrare, inventar;

-titlu de deținere: proprietate/închiriate sau precontract, achiziție autoutilaje/echipamente, etc;

-caracteristici conform "Normativ privind prevenirea și combaterea înzăpezirii drumurilor publice — Indicativ AND nr.525/2013" pentru lamă zăpadă, plug

zăpadă, turbofreză zăpadă, perie, răspânditor material antiderapant, instalație pre umectare, capacitatea cupei, sarcina cârlig automacara.

Responsabilitatea pentru îndeplinirea cerințelor legale în ceea ce privește certificatul de înmatriculare cu anexa I.T.P., raport de inspecție C.N.C.I.R., raport de inspecție I.C.E.C.O.N. este în întregime a Prestatorului.[...]

În soluționare, Consiliul punctează faptul că, în caietul de sarcini, achiziția **a stabilit explicit** ce reprezintă **Anexa 2B**, respectiv „Centralizatorul deszăpezire pe DN/autostrăzi, după caz, stabilește numărul maxim de ore de funcționare/tehnologice pentru fiecare autoutilaj în parte, precum și modul de închiriere (permanent/cerere)”, în acest centralizator regăsindu-se următoarele autoutilaje:

- 1.-utilaj multifuncțional echipat cu lama și RSP-baza șes
- 2.-autobasculante echipate cu lama și RSP baza șes
- 3.-încărcător frontal-baza șes
- 4.-autoremorcher (cerere)
- 5.-autoutilitară 5-7 loc (cerere)
- 6.-automacara min 40t (cerere)
- 7.-autoturism 4x4
- 8.-stație preparare soluții chimice (cerere).

Totodată, este relevant a se sublinia și conținutul **Anexei 2C- „Dislocări Autoutilaje”**, în acest centralizator regăsindu-se următoarele autoutilaje:

- 1.-autobasculante (ATB)
- 2.-trailer+remorcher.

Așadar, din cele redate anterior se poate constata, fără vreun dubiu, faptul că autoutilajele din conținutul Anexei 2B, respectiv cele din Anexa 2C, sunt **distincte**, fapt ce reiese și din caracteristicile tehnice ale fiecărui utilaj în parte, astfel cum au fost menționate anterior.

Totodată, prezintă interes în cauză prevederile din caietul de sarcini, de la capitolul „4.2 TARIFE, ELEMENTE CONSTITUTIVE ALE TARIFULUI”, și anume:

„4.2.1. Prestațiile utilajelor închiriate se vor tarifa și plăti cu următoarele tarife:

*Tarif acționare = tariful care se aplică pentru timpul din programul de lucru în care mijloacele de mecanizare funcționează din momentul emiterii ordinului/dispoziției date de reprezentării S.I.A./S.D.N. și înregistrarea auto utilajului în registrul de intrare/ieșire de la baza de deszăpezire, coroborat cu orele active din fisa GPS a auto utilajului;

*Tarif staționare (tehnologic) = tariful care se aplică pentru timpul în care mijloacele de mecanizare staționează.

4.2.2. Tariful de staționare nu se va achita în situațiile și pe durata în care autoutilajele în cauză nu sunt disponibile pentru intervenție (sunt defecte sau lipsa carburant sau deservenți care nu sunt la dispoziția beneficiarului).

4.2.3. În perioadele de timp, în care condițiile meteo-rutiere sunt favorabile, atât personalul deservent cât și mijloacele de mecanizare vor rămâne la dispoziția beneficiarului.

4.2.4. Tarifele nu conțin TVA.

4.2.5. Tarifele vor fi exprimate în LEI.

4.2.6 Pentru autoutilajele închiriate la cerere se va deconta acționarea/staționarea (după caz).[...]

Așadar, în procesul de evaluare și analizare al ofertelor, comisia de evaluare trebuia să țină cont de prevederile din documentația de atribuire și de faptul că s-a impus operatorilor economici să-și prevadă, în mod distinct, în Anexele 2B, respectiv 2C, autoutilajele minime impuse de achizitoare.

În atare condiții, analiza efectuată de către Consiliu va avea în vedere raportarea la cele punctate anterior și la prevederile documentației de atribuire.

Ținând seama de cele subliniate anterior, procedând la verificarea aspectelor criticate de către ..., în asociere, în referire la decizia de respingere, ca inacceptabilă și neconformă, a ofertei depusă de către asocierea contestatoare, motivat de faptul că aceasta nu a respectat cerințele stabilite prin caietul de sarcini și anexele acestuia (**în speță, Anexa 2C**) referitoare la autoutilajul „trailer+remorcher” (n.C: *punctul 1 din sintetizarea criticilor aduse prin contestații-a se vedea pagina 85 din Decizia CNSC*), Consiliul constată caracterul nefondat al criticilor aduse, motiv pentru care le va respinge, ca nefondate.

În stabilirea acestei finalități, Consiliul are în vedere susținerile contestatorului în referire la motivul de respingere a ofertei sale, reținându-se în soluționare argumentul decisiv adus de ..., în asociere, legat de clarificarea achizitoarei, în data de 24.04.2020, prin adresa nr. 270/645, care, la întrebarea nr. 8, pct. 2 stipula următoarea întrebare și răspunsul aferent:

„2. În caietul de sarcini, pentru autoutilajele la cerere, se menționează la punctul 4.1 să fie dotate cu GPS, iar tariful să fie de tip acțiune.

Tot în caietul de sarcini se menționează la punctul 4.2.6 «Pentru autoutilaje închiriate la cerere se va deconta acționarea/staționarea (după caz)».

În Anexa 2B, pentru toți cei 4 ani, pentru autoutilajele la cerere sunt menționate cantități de ore și la ore acționare, precum și la orele de staționare.

Vă rugăm să specificați dacă ofertăm și tariful corespunzător orelor de staționare pentru autoutilajele la cerere, având în vedere precizările de mai sus referitoare la tariful/decontarea autoutilajelor la cerere.”

„2. În conformitate cu art. 4.1. din caietele de sarcini, pentru autoutilajele cuprinse la cerere, tariful va fi doar de tip acțiune. Prin urmare, orele de staționare pentru autoutilajele specificate mai sus, nu se ofertează.”

Astfel, se reține că ..., în asociere apreciază că, din modul în care autoritatea contractantă a răspuns la întrebarea adresată de operatorul economic, rezulta în mod lipsit de echivoc și fără putință de tăgadă, faptul că aceasta face trimitere la lipsa necesității tarifierii orelor de staționare pentru autoutilajele și echipamentele „la cerere”, fără a face trimitere la anexe specifice, concluzia firească și legală fiind aceea că pentru toate autoutilajele cuprinse la cerere nu se ofertează orele de staționare, ci doar cele de acționare. Deosebit de important, din punctul de vedere al contestatorului, este și faptul că această solicitare și respectiv răspuns, a fost formulată pentru toate cele 8 loturi, iar răspunsul a fost același, în sensul mai sus menționat.

Mai susține contestatorul și faptul că achizitoarea ... nu a ținut cont în momentul solicitării sale de clarificări, și ulterior, la evaluarea ofertei contestatorului, de propriul răspuns la solicitarea de clarificări a operatorului economic, tratând situația creată într-un mod vădit părtinitor și efectiv nelegal, încălcând principiul tratamentului egal al ofertanților.

Pe de altă parte, Consiliul reține în soluționare și opinia autorității contractante care, în punctul de vedere nr. 270/1638/28.09.2020, înregistrat la C.N.S.C. cu nr. 41998/29.09.2020, subliniază faptul că a răspuns la întrebarea adresată de un operator economic, din conținutul răspunsului rezultând că nu s-a făcut trimitere la nici un utilaj din cadrul Anexei 2C, **răspunsul fiind strict pentru utilajele din cadrul Anexei 2B a caietului de sarcini.**

Mai mult decât atât, achizitoarea afirmă că din toți cei 8 ofertanți participanți la procedura de achiziție, contestatorul este singurul care a tras această concluzie și a extrapolat răspunsul la punctul 2 al întrebării nr. 8 din răspunsul consolidat, referitor la autoutilajele din Anexa 2B a caietului de sarcini, la toate anexele cu autoutilaje ale caietului de sarcini.

În ceea ce privește criticile contestatorului cum că „În cazul nostru, autoritatea contractantă nu a ținut cont în momentul solicitării sale de clarificări, și ulterior, la evaluarea ofertei, de propriul răspuns la solicitarea de clarificări a operatorului economic, tratând situația creată într-un mod vădit părtinitor și efectiv nelegal, încălcând principiul tratamentului egal al ofertanților”, se consideră că acestea sunt eronate, având în vedere că este singurul ofertant dintre cei participanți la procedură care a interpretat greșit răspunsul consolidat la întrebarea nr. 8.

Așadar, achizitoarea susține că, o trecere cu vederea asupra faptului că respectivul contestator a oferat cu **0,00 lei** orele de staționare pentru Trailer+remorcher din **Anexa 2C**, ar fi dus la încălcarea tratamentului egal și crearea unui avantaj evident al acestuia în raport cu ceilalți ofertanți participanți la procedura de atribuire.

Mai mult decât atât, autoritatea contractantă arată că nu putea impune prestarea unor astfel de servicii în mod gratuit, având în vedere că atunci când este solicitat Trailerul+remorcher/cap tractor (autotractor), menționat în Anexa 2C, este folosit pentru a disloca utilaje dintr-o locație în alta, atât timp cât situația o impune. Mai exact, atunci când împrejurările impun un număr mai mare de autoutilaje pe o anumită secție, secția care dislocă utilaje pentru a susține secția aflată în impas, solicită Trailerul+remorcher pentru a transporta utilajele necesare rezolvării imediate a situației de criză. Remorcher care așteaptă rezolvarea situației și readucerea utilajului în baza de care aparține. În tot acest timp de așteptare, cheltuielile salariale cu deserventul Trailerului+remorcher nu sunt 0,00 lei, **acesta având dreptul pe lângă salariul de bază și la diurnă și cazare.**

În soluționare, Consiliul are în vedere și susținerile intervenientului ..., exprimate prin cererea de intervenție formulată prin adresa nr. 2827/25.09.2020, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. 41692/25.09.2020, care face trimitere la răspunsul consolidat nr. 270/645/24.04.2020 la solicitările de clarificări, înainte de termenul limită de depunere a ofertelor, intervenientul considerând că răspunsul autorității contractante era cât se poate de clar, întrebarea ce a fost adresată vizând utilajele din Anexa 2B nu și pentru utilajele din Anexa 2C.

Totodată, intervenientul face precizarea că în Anexa 2B nu se regăsește utilajul „Trailer+remorcher/Cap tractor (autotractor)”, acesta fiind inclus în Anexa 2C iar prețul de 0,00 lei, oferat de către contestator, reprezintă un tarif ce nu respecta legislația muncii, în primul rând, fiind sub salariul minim pe economie și nu este nici serios și real/sustenabil, prin

urmare, decizia comisiei de evaluare de a-l descalifica pe ofertant, este una corectă.

Analizând aspectul legat de susținerea contestatorului conform căruia decizia de respingere, ca inacceptabilă și neconformă, a ofertei sale, motivat de faptul că aceasta nu a respectat cerințele stabilite prin caietul de sarcini și anexele acestuia (în speță, Anexa 2C) referitoare la autoutilajul „trailer+remorcher”, Consiliul constată caracterul nefondat al criticilor aduse, motiv pentru care le va respinge, ca nefondate.

Argumentul decisiv în luarea deciziei constă în interpretarea eronată pe care ..., în asociere, încearcă să o aducă unui **răspuns extrem de clar**, formulat de achizitoare, la o clarificare adusă documentației de atribuire, respectiv prin adresa nr. 270/645.

Astfel, așa cum s-a redat anterior în considerente, la întrebarea nr. 8, pct. 2, care viza următoarea întrebare „2. În caietul de sarcini, pentru autoutilajele la cerere, se menționează la punctul 4.1 să fie dotate cu GPS, iar tariful să fie de tip acțiune.

Tot în caietul de sarcini se menționează la punctul 4.2.6 «Pentru autoutilaje închiriate la cerere se va deconta acționarea/staționarea (după caz)».

În Anexa 2B, pentru toți cei 4 ani, pentru autoutilajele la cerere sunt menționate cantități de ore și la ore acționare, precum și la orele de staționare.

Vă rugăm să specificați dacă ofertăm și tariful corespunzător orelor de staționare pentru autoutilajele la cerere, având în vedere precizările de mai sus referitoare la tariful/decontarea autoutilajelor la cerere”, achizitoare a răspuns „2. În conformitate cu art. 4.1. din caietele de sarcini, pentru autoutilajele cuprinse la cerere, tariful va fi doar de tip acțiune. Prin urmare, orele de staționare pentru autoutilajele specificate mai sus, nu se ofertează.”

Din conținutul întrebării reiese fără dubiu că aceasta se referea la autoutilajele la cerere din **Anexa 2B**, astfel încât, pe baza unui raționament logic, răspunsul să vizeze tot autoutilajele la cerere din Anexa 2B, **iar nu toate autoutilajele cuprinse la cerere**, cum eronat susține contestatorul.

Dacă achizitoare ar fi considerat că se impunea clarificarea acestei chestiuni și în ceea ce privește conținutul autoutilajelor conținute în Anexa 2C, aceasta ar fi trebuit să modifice/remedieze conținutul documentației de atribuire și ar fi trebuit să aducă la cunoștința tuturor operatorilor interesați eventuala remediere.

Or, în condițiile în care, reiterând, Consiliul constată că întrebarea care a fost adresată de un operator economic viza, în mod clar, conținutul Anexei 2B, răspunsul la aceasta trebuia coroborat cu conținutul întrebării, nefiind relevant că achizitoare nu a specificat în răspuns mențiunea referitoare la Anexa 2B, cum eronat susține contestatorul.

Astfel, verificând conținutul propunerii tehnice a asocierii ofertante, Consiliul redă în considerente conținutul Anexelor 2B, respectiv, 2C, după cum urmează:

Anexa 2 B la oferta ...:

...

Anexa 2 C la oferta ...:

...

Reiese așadar că asocierea contestatoare a ofertat cu 0,00 lei orele de staționare pentru Trailer+remorcher din Anexa 2C, cu toate că era obligat să propună tarif, conform documentației de atribuire.

Prin raportare la etapa în care se află procedura de atribuire, respectiv evaluarea ofertelor pe baza prevederilor din documentația de atribuire, Consiliul constată caracterul *tardiv* al criticilor ce vizează modalitatea de interpretare a înțelesului unei cerințe din conținutul documentației de atribuire, clarificată de achizitoare anterior depunerii ofertelor în procedură (cu atât mai mult cu cât conținutul clarificării a fost unul extrem de clar și fără ambiguități, un argument în plus constituindu-l faptul că ..., în asociere, a fost singurul ofertant care a interpretat în mod diferit clarificarea adusă documentației de atribuire), motiv pentru care o va respinge ca atare.

Or, în condițiile în care, așa cum s-a reținut anterior, clarificarea adusă documentației de atribuire viza doar autoutilajele la cerere din **Anexa 2B**, neofertarea *orelor de staționare* pentru „trailer+remorcher” din **Anexa 2C**, nu putea fi acceptată de către achizitoare, ci reprezenta o neconformitate a ofertei, cum în mod legal a stabilit și achizitoarea în decizia luată în referire la oferta depusă de către ..., în asociere, ba mai mult o eventuală acceptare ar fi condus, cum corect subliniază și ..., la încălcarea tratamentului egal și crearea unui avantaj evident al acestuia în raport cu ceilalți ofertanți participanți la procedura de atribuire.

De asemenea, sunt pertinente și susținerile achizitoarei conform cărora *„nu putea impune prestarea unor astfel de servicii în mod gratuit, având în vedere că atunci când este solicitat Trailerul+remorcher/cap tractor (autotractor), menționat în Anexa 2C, este folosit pentru a disloca utilaje dintr-o locație în alta, atât timp cât situația o impune. Mai exact, atunci când împrejurările impun un număr mai mare de autoutilaje pe o anumită secție, secția care dislocă utilaje pentru a susține secția aflată în impas, solicită Trailerul+remorcher pentru a transporta utilajele necesare rezolvării imediate a situației de criză. Remorcher care așteaptă rezolvarea situației și readucerea utilajului în baza de care aparține. În tot acest timp de așteptare, cheltuielile salariale cu deserventul Trailerului+remorcher nu sunt 0,00 lei, acesta având dreptul pe lângă salariul de bază și la diurnă și cazare.”*

Așadar, constatând că decizia de respingere a ofertei depusă de către ..., în asociere, motivat de nerespectarea de către asocierea contestatoare a cerințelor stabilite prin caietul de sarcini și anexele acestuia (în speță, Anexa 2C) referitoare la autoutilajul Trailer+remorcher, a fost legală, Consiliul o va menține, **respingând, ca nefondate**, criticile aduse de contestator sub acest aspect și pe cale de consecință, având legătură cu subiectul analizat anterior, va respinge și criticile legate de *nejustificarea tarifelor unitare de acționare-staționare oferate, justificate pe elemente constitutive, astfel cum s-a solicitat prin caietul de sarcini (n.C: punctul 2 din sintetizarea criticilor aduse prin contestații-a se vedea pagina 85 din Decizia CNSC).*

În consecință, pentru toate considerentele anterioare, Consiliul constată că susținerile contestatorului, în referire la decizia de respingere, ca inacceptabilă și neconformă, pentru loturile 1,6,7 și 8, sunt neîntemeiate, motiv pentru care menține această decizie și respinge criticile aduse de ..., în asociere, ca nefondate.

În ceea ce privește aspectele referitoare la neconformitatea ofertei depusă de către ..., Consiliul are în vedere caracterul parțial fondat al

criticilor aduse de contestator, și anume doar în ceea ce privește aspectul legat de propunerea aceluiași utilaj pentru toate loturile, iar nu și în ceea ce privește declararea în fals a deținerii în proprietate a unor utilaje, a anului de fabricație și a caracteristicilor tehnice ale acestora (masa maximă utilă), sens în care există înregistrat la Parchetul de pe lângă Tribunalul ... a unui denunț penal pe numele dlui ..., administrator și asociat la ...

Legat de aspectul privind declararea în fals a deținerii în proprietate a unor utilaje, a anului de fabricație și a caracteristicilor tehnice ale acestora (masa maximă utilă), sens în care există înregistrat la Parchetul de pe lângă Tribunalul ... a unui denunț penal pe numele dlui ..., administrator și asociat la ..., Consiliul reține că argumentul adus de contestator este în sensul că, deși acest demers a fost transmis cu celeritate și către autoritatea contractantă, adresa de informare fiind înregistrată la sediul acesteia sub nr. 10895 din 13.08.2020, aceasta nu a declarat oferta ... ca fiind neconformă, în baza art. 137 alin. (3) lit. a) și d) din H.G. nr. 395/2016, actualizată, respectiv pe motivul că nu satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini și propunerea financiară nu este corelată cu elementele propunerii tehnice, ceea ce ar putea conduce la executarea defectuoasă a contractului sau constituie o abatere de la legislația incidentă, alta decât cea în domeniul achizițiilor publice.

Totodată, contestatorul mai arată și faptul că, deși a fost informată în data de 13.08.2020, achizitoarea nu a adoptat nicio măsură și nici nu a solicitat clarificări în urma sesizării făcute.

Mai mult, se învederează faptul că, în urma unor simple verificări efectuate de asocierea sa la RAR, reies neconcordanțe grave între caracteristicile tehnice ale autoutilajelor oferite de ... și cerințele minime prevăzute de documentația de atribuire, exemplificând cu un extras RAR cu privire la o semiremorcă (trailer) pe care a oferit-o ..., contestatorul susținând că ... a declarat în fals anul fabricației ca fiind 2012, pe când în realitate, anul fabricației este 2001 iar masa maximă utilă a utilajului nu respectă cerințele documentației de atribuire, fiind de doar 25.050 kg (25 to), pe când minimul necesar este de 26.000 kg (26 to).

Pe de altă parte, Consiliul are în vedere și susținerile achizitoarei conform cărora a luat act de denunțul penal și a făcut următoarele solicitări de clarificări, detaliind demersurile sale către Primăria Orașului ..., răspunsul primit precum și concluziile la care aceasta a ajuns, și anume faptul că a făcut verificări în ceea ce privește motivele care au stat la baza plângerii penale formulate de dl. ... și având în vedere adresa Primăriei Orașului ... și răspunsul ofertantului ..., comisia de evaluare a considerat concludente răspunsurile și declarațiile primăriei și ofertantului câștigător, sub sancțiunea falsului în declarații conform art. 326 din Codul Penal.

De asemenea, în soluționare Consiliul are în vedere și susținerile intervenientului ... din cadrul cererii sale de intervenție nr. 2827/25.09.2020, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. 41692/25.09.2020, conform cărora societatea sa nu a fost informată oficial/procedural de existența vreunor acțiuni/demersuri cu caracter penal care să îl vizeze pe administratorul societății, dl. În lipsa unei notificări/citații provenind de la organele de cercetare penală, intervenientul susține că insinuările aduse de contestator ca lipsite de relevanță, neconcludente și tendențios formulate.

Relevantă în speță a fi reținută este susținerea intervenientului conform cărora documentele depuse în cadrul procedurii de societatea sa sunt documente emise/confirmate de către instituțiile statului, abilitate în acest sens.

Analizând aspectul în divergență, Consiliul constată caracterul inadmisibil al criticilor aduse, în condițiile în care situația invocată de contestator, privind verificarea aspectului legat de *declararea în fals a deținerii în proprietate a unor utilaje, a anului de fabricație și a caracteristicilor tehnice ale acestora (masa maximă utilă)*, sens în care există înregistrat la Parchetul de pe lângă Tribunalul ... a unui denunț penal pe numele dlui ..., administrator și asociat la ... nu intră în competența materială a Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, ci este de competența altor organisme abilitate, în speță organelor de cercetare penală.

Mai mult, aspectele învederate de către ..., în asociere, în ceea ce privește *„declararea în fals a deținerii în proprietate a unor utilaje, a anului de fabricație și a caracteristicilor tehnice ale acestora”* nu se circumscriu situației de excepție prevăzută la art. 167 din Legea nr. 98/2016, privind achizițiile publice, conform căreia *„(1) Autoritatea contractantă exclude din procedura de atribuire a contractului de achiziție publică/acordului-cadru orice operator economic care se află în oricare dintre următoarele situații:*

h) operatorul economic s-a făcut vinovat de declarații false în conținutul informațiilor transmise la solicitarea autorității contractante în scopul verificării absenței motivelor de excludere sau al îndeplinirii criteriilor de calificare și selecție, nu a prezentat aceste informații sau nu este în măsură să prezinte documentele justificative solicitate”.

Așadar, în soluționare, Consiliul nu va puncta decât demersurile achizitoare în verificarea efectuată, în referire la autoutilajele declarate de către ..., în cadrul ofertei sale, prin raportare la prevederile din documentația de atribuire și ca urmare a motivelor care au stat la baza plângerii penale formulate de dl. ..., despre care ... a fost informată de ofertantul contestator ..., în asociere.

În acest sens, prezintă relevanță în cauză prevederile din documentația de atribuire, fișa de date a achiziției, punctul III.1.3.a) *„Capacitatea tehnică și/sau profesională”, „Informații si/sau nivel(uri) minim(e) necesare pentru evaluarea respectării cerințelor menționate”,* conform cărora:

„[...] Loturile: 1,2,3,4,5,6,7,8

Utilaje, instalații și echipament tehnic

Cerința nr. 2 „Echipamente”

*Ofertantul trebuie să facă dovada că dispune **(dotare proprie/închiriere/alte forme de punere la dispoziție)** de autoutilaje, instalații și echipamente tehnice necesare pentru îndeplinirea celui mai mare contract subsecvent, conform Anexei 2A a caietului de sarcini, respectiv:*

Lot 1:

- Utilaj multifuncțional echipat cu lamă și RSP- 8buc.;*
- Autobasculante echipate cu lamă și RSP – 32buc;*
- Tractor de mare capacitate (cerere) – 1buc;*
- Buldoexcavator (cerere) – 1buc;*
- Încărcător - 9buc;*
- Autoremorcher (cerere) – 1buc;*
- Autoremorcher cu trailer (cerere) – 1buc;*
- Autoutilitară 5-7 locuri (cerere) - 7buc;*

- Autogreder (cerere) – 1buc;
- Automacara min. 40 t (cerere)- 1buc;
- Stații preparare soluții chimice (cerere) – 3buc. [...]

Lot 6:

- Utilaj multifuncțional echipat cu lamă și RSP- 16buc.;
- Autobasculante echipate cu lamă și RSP – 31buc;
- Încărcător frontal - 7buc;
- Autoremorcher (cerere) – 1buc;
- Autoremorcher cu trailer (cerere) – 1buc;
- Autoutilitara 5-7 locuri (cerere) - 2buc;
- Automacara min. 40 t (cerere)- 1buc;
- Autoturism 4x4 – 2buc.;
- Stații preparare soluții chimice (cerere) – 2buc.

Lot 7:

- Utilaj multifuncțional echipat cu lamă și RSP- 15buc.;
- Autobasculante echipate cu lamă și RSP – 32buc;
- Încărcător frontal - 8buc;
- Autoremorcher (cerere) – 1buc;
- Autoremorcher cu trailer (cerere) – 1buc;
- Autoutilitara 5-7 locuri (cerere) - 2buc;
- Automacara min. 40 t (cerere)- 1buc;
- Autoturism 4x4 – 2buc.;
- Stații preparare soluții chimice (cerere) – 2buc.

Lot 8:

- Utilaj multifuncțional echipat cu lamă și RSP- 12buc.;
- Autobasculante echipate cu lamă și RSP – 35buc;
- Încărcător - 8buc;
- Autoremorcher (cerere) – 1buc;
- Autoremorcher cu trailer (cerere) – 1 buc;
- Autoutilitara 5-7 locuri (cerere) - 2 buc;
- Automacara min. 40 t (cerere)- 1buc;
- Autoturism 4x4 –2 buc;
- Stații preparare soluții chimice (cerere) – 1buc.

Caracteristicile tehnice ale autoutilajelor și echipamentelor, utilizate la activitatea de întreținere curentă pe timp de iarnă sunt cele prevăzute în Tabelul 2 din „Normativul privind prevenirea și combaterea înzăpezirii drumurilor publice- Indicativ AND nr.525/2013”, cât și a cerințelor din caietele de sarcini [...]

Caiet sarcini (**n. Consiliului: exemplificare pentru lot 6**, prevederile fiind identice în cazul tuturor loturilor contestate)

[...] 3. DESCRIEREA PRESTAȚIILOR

Întreținerea curentă pe timp de iarnă

Modul de pregătire și acționare pe timp de iarnă se va efectua conform prevederilor normativului privind prevenirea și combaterea înzăpezirii drumurilor publice - Indicativ AND 525/2013, Anexa 1 la Caietul de sarcini.(...)

Deszăpezirea mecanică

Activitatea de deszăpezire a drumurilor naționale și a autostrăzilor se va efectua în conformitate cu prevederile „Normativului privind prevenirea și combaterea înzăpezirii drumurilor publice” - Indicativ AND nr. 525/2013 și constă în:

-răspândirea mecanică a materialelor antiderapante sau a substanțelor chimice în scopul prevenirii sau combaterii poleiului, gheții sau a zăpezii (ore);

-patrularea cu utilaje pentru informarea stării drumurilor naționale și a autostrăzilor sau pentru prevenirea înzăpezirii în timpul ninsorilor liniștite sau al viscoalelor moderate (viteza vântului sub 30 km/h) (ore);

-dezăpezirea mecanică cu autoutilaje specifice (ore);

-degajarea vehiculelor înzăpezite care împiedică acțiunea de dezăpezire de pe platforma drumurilor (ore).

Autoutilajele și numărul acestora de bază este stabilit în Anexa 2A aferentă acordului cadru/contractului subsecvent".

Autoutilaje pentru dezăpezire pe Autostrăzi/DN, după caz, din administrare vor respecta prevederile din Tabelul 2 Formația de autoutilaje specifice și echipamente corespunzătoare nivelurilor de intervenție, conform „Normativului privind prevenirea și combaterea înzăpezirii drumurilor publice” - indicativ AND nr.525/2013, astfel încât să fie respectat intervalul de timp maxim admis intervențiilor pe drumuri conform Tabelul 3 din același Normativ.(...)

4. RESURSE TEHNICE NECESARE ÎNDEPLINIRII PRESTAȚIILOR

4.1. AUTOUTILAJE ȘI ECHIPAMENTE SPECIFICE NECESARE PENTRU ACTIVITATEA DE ÎNTREȚINERE CURENTĂ PE TIMP DE IARNĂ, pentru Lot / S.I.A. / S.D.N. sunt:

a) Utilaj multifuncțional cu tracțiune integrală (permanent).

-vor fi dotate cu instalații de pre umectare și posibilitatea folosirii pentru răspândirea de soluție de CaCl₂ / produs ecologic - rampe distribuitoare de duze (în funcție de cerințe după caz);

b) Încărcător frontal pe pneuri, având cupa de min.1,5 m³ (permanent)

c) ATB+lama+RSP (4x4. 6x4. 8x4) (permanent);

-vor fi dotate cu instalații de pre umectare și posibilitatea folosirii pentru răspândirea de soluție de CaCl₂ / produs ecologic - rampe distribuitoare de duze (în funcție de cerințe după caz);

d) Buldoexcavator cu tracțiune integrală, dotat cu cupă frontală de min. 0,8 m³ (la cerere)

-să fie dotat cu GPS iar tarifarea să fie de tip acțiune;

e) Autoremorcher cu masa maximă admisă de min. 26t (la cerere);

-2 (două) bucăți - la SDN-urile cu zone de munte sau asimilate distante de deplasări mari;

- să fie dotat cu GPS iar tarifarea să fie de tip acțiune.

f) tractor de mare capacitate cu tracțiune integrală, având min. 250CP la cerere:

-să fie dotat cu GPS iar tarifarea să fie de tip acțiune.

g) Stație preparare soluții chimice (la cerere);

-să fie manevrate de către deservenții Prestatorului la comandă;

-tarifarea să fie de tip acțiune.

h) Autogreder având putere motor min. 160 CP la cerere):

-să fie dotat cu GPS iar tarifarea să fie de tip acțiune.

i) Automacara min. 40t (la cerere și permanent în zonele cu risc mare de accidente);

-2 (două) bucăți - la SDN-urile cu zone de munte sau asimilate distanțe de deplasări mari;

-să fie dotat cu GPS iar tarifarea pentru perioada determinată (la cerere) să fie de tip acțiune.

j) Trailer + remorcher / cap tractor (autotractor) cu semiremorcă (la cerere), min. 26 t (sarcina utilă) - pentru dislocare utilaje:

-să fie dotat cu GPS.

k) Autoturisme de teren 4x4 cu 5 locuri, având caroserie mixtă pentru persoane și materiale pentru fiecare CIC în cazul sectoarelor de autostradă (permanent).

Nota: Caracteristicile tehnice ale autoutilajelor și echipamentelor, ce vor fi utilizate la activitatea de întreținere curentă pe timp de iarnă sunt cele prevăzute în Tabelul 2 din formativul privind prevenirea și combaterea înzăpezirii drumurilor publice" - Indicativ AND 525/2013, cât și a cerințelor din prezentul Caietului de sarcini.

Asigurarea permanenței pe perioada contractului și/sau ordinelor emise, este în întregime în responsabilitatea Prestatorului și va fi conform legislației în vigoare, iar autoutilajul cu operatorul/conducătorul auto (deservent) va fi la dispoziția Beneficiarului.

Anexa 2B - Centralizatorul deszăpezire pe DN/autostrăzi, după caz, stabilește numărul maxim de ore de funcționare/tehnologice pentru fiecare autoutilaj în parte, precum și modul de închiriere (permanent/cerere).

Prestatorul va utiliza în cadrul contractului autoutilaje și echipamente a căror parametri de funcționare corespund cu cerințele pentru care sunt oferite.[...]

4.1.2. În documentația de ofertare, pentru autoutilajele și mijloacele de transport solicitate, operatorul economic va prezenta **declarația privind dotarea cu autovehicule, autoutilaje, echipamente**, care va cuprinde:

-tip autovehicul, autoutilaj, echipament;

-număr înmatriculare, înregistrare, inventar;

-titlu de deținere: proprietate/închiriate sau precontract, achiziție autoutilaje/echipamente, etc;

-caracteristici conform "Normativ privind prevenirea și combaterea înzăpezirii drumurilor publice — Indicativ AND nr.525/2013" pentru lamă zăpadă, plug zăpadă, turbofreză zăpadă, perie, răspânditor material antiderapant, instalație pre umectare, capacitatea cupei, sarcina cârlig automacara.

Responsabilitatea pentru îndeplinirea cerințelor legale în ceea ce privește certificatul de înmatriculare cu anexa I.T.P., raport de inspecție C.N.C.I.R., raport de inspecție I.C.E.C.O.N. este în întregime a Prestatorului".

Verificând propunerea tehnică a ofertantului ..., Consiliul constată că, pentru fiecare autoutilaj în parte, ofertantul în discuție a indicat, conform documentației de atribuire, *titlu de deținere* a acestora, după caz, mai jos urmând a fi exemplificată această constatare, prin redarea tabelului de mai jos ... în cadrul lotului 6 (situația fiind similară și în cazul celorlalte loturi contestate).

Tabel autoutilaje lot 6 ... S.R.L.

...

Mai mult, Consiliul reține în soluționare că, urmare a motivelor care au stat la baza plângerii penale formulate de dl. ..., despre care ... a fost informată de ofertantul contestator ..., în asociere, achiziția s-a adresat Primăriei ... (cea care a eliberat taloane și numere galbene pentru utilajele din facturile și adeverințele pe care le-a prezentat ...), cu următoarea solicitare înaintată prin adresa AC nr. 270/1357/25.08.2020, respectiv:

„Urmare adresei FN/13.08.2020, înregistrată la - Serviciul Achiziții Servicii cu nr. 270/1312/13.08.2020, prin care ni s-a adus la cunoștință faptul că în data de 11.08.2020 la Parchetul de pe lângă Tribunalul ... s-a înregistrat un denunț penal al dlui ..., reprezentat de avocat ..., împotriva dlui ..., administrator al ... S.R.L. și având în vedere următoarele:

▪ acuzațiile din cadrul denunțului penal anterior amintit cu privire la faptul că „Societatea mai sus menționată prin administratorul ..., în scopul de a frauda și a câștiga licitația a depus o serie de documente ce conțin date false, astfel a depus:

- la Primăria ... mai multe facturi și adeverințe eliberate de S.C. .. S.R.L. ..., pe care le anexăm, ce conțin mai multe utilaje care în realitate sunt inexistente, Primărie care a eliberat taloane și numere galbene pentru utilajele din facturile și adeverințele pe care le anexăm, necesare licitație și depuse ulterior în SEAP, pentru a face dovada că este proprietar pentru a câștiga punctaj conform caietului de sarcini.

- de asemenea în cuprinsul documentelor a trecut în fals anul fabricației utilajelor, respectiv în loc de anul fabricației 2006 a modificat și a trecut anul 2016, tot în scopul de a obține un punctaj favorabil conform caietului de sarcini.

- documentele astfel obținute, respectiv taloanele și numerele de înmatriculare galbene le-a încărcat pe platforma SEAP”;

▪ faptul că, din documentele anexate denunțului penal anterior amintit, respectiv facturi, adeverințe privind starea tehnică, certificate de înregistrare emise de Primăria Orașului ..., contract de înstrăinare-dobândire a unui mijloc de transport, comisia de evaluare a constatat că la unele utilaje există inadvertențe între anul fabricației din documentul de achiziție și cel trecut pe certificatul de înregistrare emis de Primăria Orașului ...;

• la data prezentei se află la finalul procesului de evaluare a ofertelor depuse în cadrul procedurii de «licitație deschisă» pentru atribuirea „Acordului cadru pentru întreținere curentă pe timp de iarnă pe raza de activitate a ... : Lot 1 S.D.N. ..., Lot 2 S.D.N. ..., Lot 3 S.D.N. ..., Lot 4 S.D.N. ..., Lot 5 S.D.N. ..., Lot 6 Autostrada Al Cunța-Ilia, Lot 7 Autostrada ..., Lot 8 Autostrada ...”, procedură în cadrul căreia operatorul economic ... participă ca ofertant,

comisia de evaluare vă solicită să ne comunicați, cât mai repede posibil, anii de fabricație ce rezultă din documentele ce au stat la baza emiterii certificatelor de înregistrare pentru utilajele cu următoarele numere de înregistrare:

RO 348 ... AR; RO 347 ... AR; RO 357 ... AR; RO 317 ... AR; RO 319 ... AR; RO 318 ... AR; RO 358 ... AR; RO 335 ... AR; RO 336 ... AR; RO 337 ... AR; RO 326 ... AR; RO 327 ... AR; RO 332 ... AR; RO 323 ... AR; RO 333 ... AR; RO 325 ... AR; RO 313 ... AR.”

Se are în vedere faptul că prin adresa nr. 15930/01.09.2020, Primăria ... a răspuns după cum urmează:

„Revenim la adresa dumneavoastră cu nr. 270/1357 din 25.08.2020, înregistrată la instituția noastră cu nr. 15527 din 25.08.2020 prin care vă transmitem un tabel centralizator al utilajelor solicitate, de unde reiese anul fabricației, precum și o copie conform cu originalul a certificatelor de înregistrare aflate în evidențele noastre fiscale pentru fiecare utilaj menționat în solicitarea dumneavoastră.

Nr. certificat	An Fabricație
RO 348 ... AR	2015
RO 347 ... AR	2015
RO 357 ... AR	2015
RO 317 ... AR	2017
RO 319 ... AR	2016
RO 318 ... AR	2015
RO 358 ... AR	2016
RO 335 ... AR	2018
RO 336 ... AR	2017
RO 337 ... AR	2018
RO 326 ... AR	2019

RO 327 ... AR 2018
RO 332 ... AR 2017
RO 323 ... AR 2018
RO 333 ... AR 2017
RO 325 ... AR 2016
RO 313 ... AR 2016”.

Așadar, se poate constata că, în fapt, prin adresa nr. 15930/01.09.2020, Primăria Orașului ... a confirmat anii de fabricație ai utilajelor propuse de ofertantul intervenient, anii de fabricație comunicați fiind aceiași cu anii de fabricației ce reieșeau, fără dubiu, din documentele depuse de ofertantul ..., în cadrul propunerii sale tehnice.

De asemenea, Consiliul are în vedere faptul că prin adresa nr. 270/1358/25.08.2020, comisia de evaluare a solicitat ofertantului ... *„Să ne comunicați, o zi în perioada 31.08.2020 - 04.09.2020, la care aceasta se poate deplasa la ora și adresa aleasă de dvs., adresă ce se află pe raza de activitate a, pentru a identifica fizic existența utilajelor și documentele de achiziție ale acestora sau orice alte documente relevante din care să reiasă anul fabricației pentru utilajele cu următoarele numere de înregistrare: RO 348 ... AR; RO 347 ... AR; RO 357 ... AR; RO 317 ... AR; RO 319 ... AR; RO 318 ... AR; RO 358 ... AR; RO 335 ... AR; RO 336 ... AR; RO 337 ... AR; RO 326 ... AR; RO 327 ... AR; RO 332 ... AR; RO 323 ... AR; RO 333 ... AR; RO 325 ... AR; RO 313 ... AR.*

De asemenea, vă rugăm să nominalizați reprezentantul legal/persoana împuternicită care va participa din partea dvs. la întâlnirea solicitată”, solicitare la care intervenientul a răspuns prin adresa nr. 2678/27.08.2020, după cum urmează *„Cu privire la solicitarea dvs. privind inspecția utilajelor la o adresă din raza de activitate a, vă învederăm că verificarea fizică a acestora este imposibilă în condițiile specificate de către dvs. întrucât utilajele menționate de dvs. se află în șantiere de pe întreg teritoriul țării: Cluj, Constanța, Bihor, Gorj, Satu Mare, etc. De asemenea, în perioada indicată de dumneavoastră, vă transmitem faptul că, din păcate nici o persoană care atribuții cu privire la solicitările dvs. din cadrul societății nu este disponibilă”, anexând în acest sens documente justificative (delegații, concedii medicale).*

În etapa de evaluare a ofertelor, Consiliul mai reține și faptul că, în urma răspunsului ofertantului ..., comisia de evaluare a mai înaintat și adresa nr. 270 către ofertantul în discuție, adresa având următorul conținut *„Vă solicităm, în copie «conform cu originalul», documentele de achiziție sau orice alte documente relevante, altele decât certificatele de înregistrare depuse în cadrul ofertei, din care să reiasă anul fabricației pentru utilajele cu următoarele numere de înregistrare: RO 348 ... AR; RO 347 ... AR; RO 357 ... AR; RO 317 ... AR; RO 319 ... AR; RO 318 ... AR; RO 358 ... AR; RO 335 ... AR; RO 336 ... AR; RO 337 ... AR; RO 326 ... AR; RO 327 ... AR; RO 332 ... AR; RO 323 ... AR; RO 333 ... AR; RO 325 ... AR; RO 313 ... AR”, ... prezentând, prin adresa nr. 2711/02.09.2020, documentele solicitate (antecontracte de vânzare-cumpărare, certificate de înregistrare emise de primărie, adeverințe care confirmă faptul că utilajul corespunde din punct de vedere tehnic, notă contabilă), potrivit cărora s-au putut verifica anii de fabricație pentru utilajele solicitate, aspect verificat de Consiliu.*

Or, în situația în care, astfel cum s-a punctat anterior, achizitoarea a efectuat verificări amănunțite, atât în exercitarea atribuțiilor prevăzute de art. 132 și următ. din HG nr. 395/2016, cât și ulterior, urmare a sesizării primite de la ..., în asociere, Consiliul constată netemeinicia susținerilor

contestatorului legate de lipsa adoptării de măsuri de către achizitoare, în condițiile în care, astfel cum s-a reținut anterior, aceasta a efectuat verificări amănunțite legate de autoutilajele propuse de ...

Referitor la exemplul dat de contestatorul ..., în asociere, vizavi de neconcordanțele între caracteristicile tehnice ale autoutilajelor oferite de ... și cerințele minime prevăzute de documentația de atribuire, respectiv extrasul RAR cu privire la o *semiremorcă (trailer)* pe care a oferit-o ..., față de care contestatorul susține că ofertantul intervenient a declarat în fals anul fabricației ca fiind 2012, pe când în realitate, anul fabricației este 2001, iar masa maximă utilă a acestui utilaj nu respectă cerințele documentației de atribuire, fiind de doar 25.050 kg (25 to), pe când minimul necesar este de 26.000 kg (26 to), Consiliul are în vedere doar aspectul legat de verificarea informațiilor din ofertă, nu însă și concluzionarea vizavi de constatarea falsului în declarații, un astfel de demers fiind inadmisibil, Consiliul neavând competență materială în acest sens.

Astfel, verificând documentele aflate la dosarul achiziției publice, Consiliul constată că în „*Tabelul centralizator al utilajelor*” (a se vedea fila !!! din D.A.P.), la poziția „*Autoremorcher + trailer*”, sunt identificate două utilaje: „*Autotractor, marca IVECO*” și „*semiremorcă, marca MECANICA MÎRȘA*”.

Se reține faptul că respectivele utilaje reprezintă un ansamblu de două utilaje, pentru care ofertantul ... a depus, în cadrul ofertei, cărțile de identitate ale acestora din care iese foarte clar că, în ceea ce privește „*capul tractor*”, acesta este fabricat în anul 2012, iar în ceea ce privește „*semiremorca*” este fabricată în anul 2001.

Așadar, raportat la cele constatate, din care reiese fără dubiu, anul de fabricație a autoutilajelor, nu se poate concluziona că au fost furnizate informații neclare de către ofertant, motiv pentru care nu se impuneau verificări suplimentare sau solicitarea de informații de la RAR, cum susține contestatorul, în condițiile în care, în verificare, comisia de evaluare a avut în vedere cărțile de identitate ale vehiculelor, precum și declarațiile fiscale ale celor două vehicule.

Aceleași concluzii sunt avute în vedere de către Consiliu și în referire la caracteristica tehnică a semiremorcii, în condițiile în care din cartea de identitate a vehiculului menționat anterior reies următoarele specificații tehnice: masa autorizată pe axe-26.000 kg, sarcina utilă maximă autorizată-26.050, iar masa totală autorizată, de 36.000 kg., așadar acestea corespund cerințelor caietului de sarcini, motiv pentru care Consiliul respinge criticile aduse de contestator, ca nefondate.

În concluzie, nu se putea pune problema de respingere a ofertei ..., ca fiind neconformă, nici raportat la art. 137 alin. (3) lit. a) și d) din H.G. nr. 395/2016, actualizată, cum eronat susține contestatorul, în condițiile în care, ținând seama de conținutul textului de lege conform căruia o ofertă se respinge pe motivul că „*nu satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini și propunerea financiară nu este corelată cu elementele propunerii tehnice, ceea ce ar putea conduce la executarea defectuoasă a contractului sau constituie o abatere de la legislația incidentă, alta decât cea în domeniul achizițiilor publice*”, acesta nu era incident.

În consecință, pentru considerentele anterioare, Consiliul constată că, în exercitarea atribuțiilor sale, comisia de evaluare a făcut verificări în ceea

ce privește motivele care au stat la baza plângerii penale formulate de dl. ..., apreciind în mod legal faptul că atât răspunsurile și declarațiile primăriei, cât și cele ale ofertantului câștigător, sub sancțiunea falsului în declarații conform art. 326 din Codul Penal, au fost concludente, motiv pentru care respinge criticile formulate de ..., în asociere, ca nefondate.

Însă, în ceea ce privește ultima critică adusă de contestatorul ..., în asociere, în referire la oferta ..., legată de faptul că, „*deși ofertantul ... a declarat aceleași autoutilaje pentru **toate** loturile la care a participat, autoritatea contractantă a verificat temeinic, din punct de vedere tehnic și financiar, doar autoutilajele declarate de ceilalți ofertanți, descalificându-i pe toți, ofertantul ... beneficiind de un tratament preferențial în procedura de evaluare a ofertei sale pe fiecare lot, autoritatea contractantă făcându-se vinovată de încălcarea principiilor tratamentului egal, nediscriminării, transparenței și proporționalității*”, Consiliul constată că susținerile sunt întemeiate.

Verificând, aleatoriu, conținutul propunerilor tehnice depuse de către ..., Consiliul va reda, spre exemplificare, extras din acestea, pentru a se evidenția faptul că, într-adevăr, utilajele propuse au fost aceleași.

Tabel autoutilaje lot 7 ... S.R.L.

...

Tabel autoutilaje lot 8 ... S.R.L.

...

Cu toate că, în punctele de vedere depuse la dosarul cauzei, ... afirmă că *ofertanții aveau posibilitatea de a prezenta aceleași utilaje pe mai multe loturi, **condiționat de dovada modalității în care își vor îndeplini concret obligațiile în cazul adjudecării a mai mult de un lot***, aspect ce reieșea din Răspunsul consolidat nr. 270/645/24.04.2020 la documentația de atribuire, posibilitate de care a beneficiat și însuși contestatorul, acesta depunând oferta, la rândul lui, pentru mai multe loturi ale procedurii în cauză și prezentând aceleași autoutilaje pe toate loturile la care a depus ofertă, Consiliul constată că, în evaluare, nu s-a efectuat nicio minimă verificare a modalității în care ofertantul ... și-ar fi îndeplinit obligațiile în cazul adjudecării a mai mult de un lot.

Astfel, conform celor menționate anterior, la întrebarea „2. *Dacă ofertantul depune oferta la unul sau mai multe loturi sau la toate loturile, i se permite să prezinte în propunerile tehnice aceleași autoutilaje la fiecare lot în vederea îndeplinirii capacității tehnice prevăzute în documentația de atribuire, sau acestea (autoutilajele) trebuie să fie distincte/diferite pentru fiecare lot în parte?*”, achizitoarea a răspuns: „2. *Autoutilajele, instalațiile și echipamentele tehnice necesare pentru îndeplinirea cerinței nr. 2 „Echipamente” pot fi utilizate pe mai multe loturi. Ofertantul trebuie să aibă în vedere că acest lucru să nu afecteze în niciun fel derularea obligațiilor contractuale, în cazul în care va fi declarat câștigător în cadrul mai multor loturi.*”

Așadar, din cele redate anterior, contrar susținerilor contestatorului cum că nu puteau fi utilizate aceleași utilaje la mai multe loturi (acest lucru fiind permis de achizitoare), problema care se pune era condiționarea pe care însăși achizitoarea a impus-o, și anume: „**Ofertantul trebuie să aibă în vedere că acest lucru să nu afecteze în niciun fel derularea**

obligățiilor contractuale, în cazul în care va fi declarat câștigător în cadrul mai multor loturi.”

Or, în condițiile în care, pe de-o parte, derularea acordului-cadru, pe loturi, are în vedere zone diferite în care se vor efectua prestațiile aferente contractelor subsecvente (ex: ..., ..., ..., etc), situație care obliga achizitoarea să se asigure că un ofertant, a căror oferte au fost desemnate câștigătoare la mai multe loturi, poate îndeplini contractele aferente, uzând de utilajele propuse la toate loturile respective, iar, pe de altă parte, în condițiile în care nu s-a efectuat nicio minimă verificare, Consiliul constată că achizitoarea și-a încălcat propria condiție, impusă prin clarificarea adusă documentației de atribuire, și anume aceea conform căreia „Ofertantul trebuie să aibă în vedere că acest lucru să nu afecteze în niciun fel derularea obligațiilor contractuale, în cazul în care va fi declarat câștigător în cadrul mai multor loturi”, aspect ce trebuia verificat temeinic de către comisia de evaluare cu ofertantul ..., prin solicitarea de clarificări în acest sens, verificare la care ... va fi obligată prin prezenta decizie.

Astfel, ținând seama de cele menționate anterior, susținerile autorității contractante, exprimate în cadrul adresei înregistrată la C.N.S.C. cu nr. 46973/28.10.2020, conform căroră „autoritatea contractantă a permis acest lucru prin răspunsul consolidat nr. 270/645/24.04.2020, clarificare de care au ținut cont și contestatorii ... S.R.L. și Asociera ... S.R.L. & ... S.R.L. & ... S.R.L. & ... S.R.L., aceștia prezentând aproximativ aceeași listă cu utilaje la toate loturile pentru care au depus ofertă” nu o exonerează pe aceasta de răspunderea pe care o are în derularea procedurii de achiziție publică, cu atât mai mult cu cât se constată încălcarea propriei condiții impusă prin documentația de atribuire, precum și a principiului asumării răspunderii, consacrat de art. 2 alin. (2) lit. f) din Legea nr. 98/2016, privind achizițiile publice.

În concluzie, se constată că evaluarea realizată de autoritatea contractantă ... a înregistrat abateri de la cadrul legal, motiv pentru care, se impune reevaluarea ofertelor depuse de ofertantul ..., pentru loturile 1,6,7 și 8.

Pe cale de consecință, în temeiul dispozițiilor art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016, modificată, Consiliul admite, în parte, contestațiile formulate de către ..., în asociere, în contradictoriu cu autoritatea contractantă ..., în referire doar la criticile ce vizează neefectuarea de către autoritatea contractantă a niciunei minime verificări a modalității în care ofertantul ... ar putea să-și justifice modalitatea de îndeplinire a obligațiilor contractuale, în condițiile în care a declarat aceleași autoutilajele, la toate loturile contestate.

Anulează, în parte, procesele-verbale „privind evaluarea conformității propunerilor tehnice cu prevederile caietului de sarcini și cu factorii de evaluare” nr. 270/1698/07.10.2020 (lot 1), nr. 270/1012/01.07.2020 (loturile 6,7 și 8), în referire la mențiunile legate de propunerile tehnice depuse de către ..., pentru loturile 1,6,7 și 8, precum și anularea, în parte, a proceselor verbale „privind evaluarea propunerilor financiare, inclusiv verificarea conformității acestora cu propunerile tehnice” nr. 270/1705/08.10.2020 și nr. 270/1731/13.10.2020 (lot 1), nr. 270/1039/09.07.2020 și nr. 270/1096/17.07.2020 (loturile 6, 7 și 8), a rapoartelor procedurii nr. 270/1760/16.10.2020 (lot 1), nr. 270/1427/04.09.2020 (lot 6), nr. 270/1428/04.09.2020 (lot7) și nr. 270/1429/04.09.2020 (lot 8), precum și a actelor subsecvente acestora,

respectiv a mențiunilor referitoare la evaluarea tehnică și financiară a ofertelor depuse de către S.C. ... S.R.L și reluarea procedurii de atribuire cu reanalizarea propunerilor tehnice și financiare prezentate de ofertantul nominalizat anterior, pentru considerentele din motivare.

Obligă ... ca, în termen de 10 zile de la primirea prezentei, să procedeze la reluarea procedurii de atribuire prin reanalizarea propunerilor tehnice și financiare prezentate de ..., prin solicitarea de clarificări legate de modalitatea în care ofertantul de ..., înțelege să justifice îndeplinirea obligațiilor contractuale, în condițiile în care a declarat aceleași autoutilajele, la toate loturile 1,6,7 și 8.

Pe cale de consecință, având în vedere soluția pronunțată pe fondul cauzei, prin care s-a dispus reevaluarea ofertelor depuse de către ... pentru loturile 1,6,7 și 8, Consiliul respinge cererile de intervenție voluntare nr. 2827/25.09.2020, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. 41672/25.09.2020 (pentru loturile 6, 7 și 8) și nr. 2997/02.11.2020, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. 47834/02.11.2020 (pentru lotul 1) formulate de către ..., ca nefondate.

Procedând la soluționarea contestațiilor depuse de către ..., în referire la rezultatul evaluării efectuate de achizitoare la cele patru loturi-**1,2,3 și 6**, Consiliul are în vedere faptul că, prin acestea, se abordează, într-o pondere semnificativă, aceleași aspecte legate de oferta desemnată câștigătoare la lotul 2, depusă de către Asocieria ...- ...- ... - ..., respectiv aspecte legate de oferta desemnată câștigătoare la loturile 1,3 și 6, depusă de către ..., precum și aspecte legate de deciziile de respingere, ca inacceptabile a ofertelor depuse de ... în cadrul loturilor 2 și 3.

I. În ceea ce privește aspectele referitoare la inacceptabilitatea ofertei depusă de către ...-**loturile 2 și 3**-Consiliul constată că acestea vizează faptul că trei dintre subcontractanții declarați-..., ... și ...-nu ar îndeplini unul dintre criteriile stabilite în documentația de atribuire, cap. III.1.1. b) *„Capacitatea de exercitare a activității profesionale”*, în condițiile în care cerința a fost impusă și pentru subcontractanții nominalizați în ofertă.

În acest sens, contestatorul ... arată că, în opinia sa, decizia autorității contractante de a exclude oferta depusă de societatea sa, ca inacceptabilă, este o decizie nelegală, prin raportare la cerința prevăzută în conținutul documentației de atribuire, la cap. III.1.1.b)-*„Capacitatea de exercitare a activității profesionale”*, conform căreia *„Operatorii economici ce depun ofertă trebuie să dovedească o formă de înregistrare în condițiile legii din țara de rezidență, să reiasă că operatorul economic este legal constituit, că nu se află în nici una dintre situațiile de anulare a constituirii, precum și faptul că are capacitatea profesională de a realiza activitățile care fac obiectul contractului”*.

De asemenea, contestatorul subliniază faptul că cerința de calificare fost impusă și pentru subcontractanții nominalizați în ofertă.

Astfel, se susține că, în condițiile în care în documentația de atribuire, fișa de date a achiziției, **nu** s-a prevăzut un anumit cod CAEN-în speță **codul 8129 „Alte activități de curățenie”**, respingerea ofertei sale, motivat de faptul că subcontractanții declarați nu ar fi avut în obiectul de activitate CAEN 8129 *„Alte activități de curățenie”*, a fost nelegală.

Contestatorul mai subliniază și faptul că, raportat la *„Obiectul”* contractelor de subantrepriză, care nu vizează *servicii de deszăpezire, ci punerea la dispoziție a utilajelor cu deservent pentru realizarea serviciilor de*

dezăpezire de către ofertant, în sarcina subcontractanților au fost delegate exclusiv o parte din elementele contractului de achiziție publică, respectiv, **punerea la dispoziție a utilajelor cu deservent necesare executării contractului**. În mod evident, dispozițiile referitoare la capacitatea profesională de a realiza obiectul contractului, se referă în cazul subcontractanților, la partea/elementele din contractul de achiziție ce fac obiectul contractului de subantrepriză. Or, pentru această activitate de a pune la dispoziție utilaje, toți subcontractanții declarați în ofertă dețin autorizarea specifică.

Așadar, redând sintetic aspectele considerate de ... ca relevante, Consiliul punctează că argumentul decisiv al contestatorului rezidă în faptul că, pe de-o parte, în documentația de atribuire nu s-a prevăzut un anumit cod CAEN-în speță codul 8129 „Alte activități de curățenie”, iar pe de altă parte, faptul că „*obiectul*” acordurilor de subcontractare, depuse odată cu oferta, constă în **punerea la dispoziție a utilajelor cu deservent necesare executării contractului**.

Raportat la susținerea ... conform căreia în documentația de atribuire nu s-a impus un anumit cod CAEN-în speță **codul 8129 „Alte activități de curățenie”**, Consiliul constată caracterul nefondat al susținerilor contestatorului, motiv pentru care le respinge ca atare.

În stabilirea acestei finalități, Consiliul are în vedere faptul că cerința de calificare impusă de achizitoare în fișa de date a achiziției, la cap. III.1.1.b)-„*Capacitatea de exercitare a activității profesionale*”, al cărei conținut a fost redat anterior în considerente, subliniază foarte clar că ofertanții/subcontractanții erau obligați să probeze că au capacitatea profesională de a realiza activitățile care fac ***obiectul*** contractului.

Așadar, verificarea capacității profesionale a ofertanților/subcontractanților urma să fie efectuată de achizitoare raportat la „***obiectul***” achiziției care, în speță, rezidă în **prestarea serviciilor de dezăpezire**, și a activităților adiacente acestui serviciu (ex: *montarea panourilor parazăpezi (după caz), demontare panouri parazăpezi, dezăpezirea mecanică s.a.*).

Chiar dacă obiectul contractului ar presupune și alte activități, cum subliniază contestatorul, acesta nu poate să subestimeze faptul că **activitatea principală** care constituie „*obiectul*” achiziției de față o constituie **prestarea serviciilor de dezăpezire**, aceste neputându-se derula decât de către operatori economici autorizați, conform legii.

Verificând codificarea CAEN, care simbolizează acronimul folosit pentru a desemna clasificarea statistică națională a activităților economice din Romania, Consiliul reține că singurul cod CAEN ce conține „activitatea de îndepărtare a zăpezii și a gheții”, este **codul CAEN 8129**, corespunzător activității ce constituie „*obiectul*” prezentei achiziții.

Susținerile contestatorului conform cărora, pe de-o parte, în fișa de date a achiziției, nu s-a prevăzut în mod expres ca ofertanții să dețină CAEN 8129 și nu există o legătură directă în documentație între codul CAEN invocat de autoritatea contractantă și CPV-ul din documentație iar, pe de altă parte, din descrierea CAEN 4211, *serviciile de dezăpezire* sunt incluse ca și activități conexe activității de lucrări drumuri, acestea fiind prestate de societățile care realizează lucrările de drumuri, în timpul iernii, cu utilaje

specifice lucrărilor de drum (adaptate în consecință) nu sunt pertinente, Consiliul urmând a evidenția clasificarea activităților în cele două coduri CAEN 4211, respectiv 8129.

Astfel, **codul CAEN 4211** se referă la:

Cod CAEN 4211

★

Lucrari de construcții a drumurilor si autostrazilor

Coduri CAEN ➤ CAEN.F ➤ CAEN.42 ➤ CAEN.421 ➤ CAEN.4211

Cod CAEN 4211 - Lucrari de construcții a drumurilor si autostrazilor

Această clasă include:

- construcția de autostrăzi, străzi, drumuri și alte căi de acces pentru vehicule și pietoni
- lucrări de suprafață pe străzi, drumuri, autostrăzi, poduri sau tuneluri:
 - asfaltarea drumurilor
 - lucrări de marcare a drumurilor și alte marcaje
 - instalarea de grilaje de protecție, indicatoare de circulație și alte dispozitive similare
- construcția pistelor de aerodrom

Clasă CAEN 4211 exclude:

- instalarea iluminatului stradal și a semnelor electrice, vezi [CAEN 4321](#)
- activități de arhitectură și de inginerie, vezi [CAEN 711](#)
- servicii de management al proiectelor pentru construcții, vezi [CAEN 711](#)

Codul CAEN 8129 se referă la:

Cod CAEN 8129

★

Alte activități de curatenie

Coduri CAEN ➤ CAEN.N ➤ CAEN.81 ➤ CAEN.812 ➤ CAEN.8129

Cod CAEN 8129 - Alte activități de curatenie

Această clasă include activitățile de:

- curățenie și întreținere a piscinelor
- curățenie a trenurilor, autobuzelor, avioanelor etc.
- curățenie a interiorului cisternelor rutiere și maritime
- activități de dezinfectare și deratizare
- curățarea sticlelor
- măturatul străzilor și îndepărtarea zăpezii și a gheții
- alte activități de curățenie, n.c.a.

Clasă CAEN 8129 exclude:

- controlul dăunătorilor din agricultură, vezi [CAEN 0161](#)
- curățarea automobilelor, spălătorii auto, vezi [CAEN 4520](#)

Din cele redate anterior, reiese că „*activitatea de îndepărtare a zăpezii și a gheții*”, se regăsește în categoria de activități specifice codului CAEN 8129, ce corespunde activității ce constituie „*obiectul*” prezentei achiziții.

În atare condiții, atât ofertantul cât și subcontractanții declarați trebuiau să aibă autorizat codul CAEN aferent „*obiectului*” achiziției, respectiv codul CAEN 8129, nefiind necesar ca acest cod să fie stipulat în documentația de atribuire, în condițiile în care probarea capacității profesionale reprezintă o

cerință legală a cărei nerespectare conducea la constatarea imposibilității de prestare licită a activității de deszăpezire, relevante în acest sens fiind prevederile art. 5 alin. (1) din Legea nr. 359/2004, privind simplificarea formalităților la înregistrarea în registrul comerțului a persoanelor fizice, asociațiilor familiale și persoanelor juridice, înregistrarea fiscală a acestora, precum și la autorizarea funcționării persoanelor juridice, conform cărora „Prin autorizarea funcționării, în sensul prezentei legi, se înțelege asumarea de către solicitant a responsabilității privitoare la legalitatea desfășurării activităților declarate”.

Verificând susținerea contestatorului legată de faptul că „obiectul” acordurilor de subcontractare, depuse odată cu oferta, constă în *punerea la dispoziție a utilajelor cu deservent necesare executării contractului*, situație în care cei trei subcontractanți ..., ... și ... nu trebuiau să aibă autorizată activitatea aferentă codului CAEN 8129, Consiliul constată contractul.

Astfel, se reține că la dosarul achiziției publice se regăsesc acordurile de subcontractare încheiate de către ... cu cei trei subcontractanți ..., ... și ... pentru procedura de atribuire în cauză, din conținutul acestora reieșind, fără dubiu, că obiectul acestora constă în **„prestare servicii cu auto utilaje”**, iar nu închiriere utilaje, cum eronat susține contestatorul (a se vedea filele 183-184, 203-204, 212-213 din D.A.P., vol. DUAE).

Pornind de la această constatare, Consiliul nu poate lua în considerare susținerea contestatorului conform căreia *„decizia achizitoarei ar fi nelegală întrucât obiectul contractelor de subantrepriză nu vizează servicii de deszăpezire, ci punerea la dispoziție a utilajelor cu deservent pentru realizarea serviciilor de deszăpezire de către ofertant”*, în condițiile în care, așa cum s-a arătat anterior, subcontractanții propuși de ... urmează să presteze servicii au auto utilaje, iar nu să închirieze auto utilaje, cum susține contestatorul (*conform art. 129 Cod fiscal, prestarea de servicii este definită ca orice operațiune care nu constituie livrare de bunuri*).

De asemenea, nu prezintă relevanță nici aspectul subliniat de contestator, legat de procentul de implicare a subcontractanților în derularea contractelor, și anume 0,5%, 10%, respectiv 10% din valoarea totală a contractului, în condițiile în care, astfel cum s-a subliniat anterior, prestarea activității de deszăpezire trebuia să fie licită, indiferent de implicarea lor în contract, așadar era necesară deținerea autorizării pe codul CAEN aferent acestei activități.

De altfel, este de punctat și faptul că, deși susține că decizia achizitoare de respingere a ofertei sale, a fost nelegală, subcontractanții ofertantului contestator au înțeles să-și autorizeze această activitate, ... depunând la dosarul cauzei certificatele obținute de cei trei subcontractanți.

Dar, cu toate acestea, spre deosebire de Asocieria ...- ...- ... - ..., a cărui asociat-...-a obținut autorizarea pe codul CAEN 8129 **anterior** depunerii ofertei în cadrul procedurii de atribuire (existând la dosar documentul care atestă că cererea formulată de către ... -membru al Asocierii desemnată câștigătoare pentru **lotul 2**, a fost depusă în data de 24.04.2020 la Oficiul Național al Registrului Comerțului, Oficiul Registrului Comerțului de pe lângă Tribunalul Caraș Severin, iar prin Rezoluția nr. 1779/27.04.2020, ONRC a admis cererea de înregistrare a modificării referitoare la cod obiect de activitate), subcontractanții ..., ... și ... ai

ofertantului ... au obținut autorizarea acestei activități **ulterior** finalizării procedurii de atribuire și primirii comunicărilor privind rezultatul procedurii, situație în care Consiliul nu poate lua în considerare documentele respective, acestea fiind *pro causa*, constatându-se și faptul că acestea nu au fost avute în vedere de comisia de evaluare, în verificarea efectuată.

Pertinente în acest sens sunt și susținerile achizitoarei conform cărora „un procent de 25% din acordul-cadru urmează a fi îndeplinit de subcontractanți ce nu sunt autorizați să presteze servicii de dezăpezire conform codificării CAEN ori, în acest context, încheierea acordului-cadru în lipsa autorizației prevăzute de Legea nr. 359/2004 atrage după sine nulitatea acordului-cadru, în conformitate cu art. 207 alin. (2) din Codul Civil care prevede că „Actele și operațiunile săvârșite fără autorizațiile prevăzute de lege sunt lovite de nulitate absolută (...)”.

În aceste condiții, pentru toate considerente anterioare, constatând incidența în cauză a prevederilor art. 51 din HG nr. 395/2016 conform cărora „(1) În situația în care autoritatea contractantă solicită în cadrul criteriilor referitoare la capacitatea de exercitare a activității profesionale și/sau cerințelor de executare a contractului anumite autorizații specifice, cerința se consideră îndeplinită în cazul operatorilor economici ce participă în comun la procedura de atribuire, dacă aceștia demonstrează că dispun de respectivele resurse autorizate și/sau că unul dintre membrii asocierii deține autorizația solicitată, după caz, cu condiția ca respectivul membru să execute partea din contract pentru care este solicitată autorizația respectivă.

(2) În cazul în care ofertantul/candidatul sau operatorii economici care participă în comun la procedura de atribuire subcontractează o parte din contractul de achiziție publică, cerința prevăzută la alin. (1) se consideră îndeplinită dacă subcontractantul nominalizat deține autorizația solicitată prin documentația de atribuire, cu condiția ca acesta să execute partea din contract pentru care este solicitată autorizația respectivă”, dispoziții ce nu au fost respectate de către ..., Consiliul constată că decizia dispusă de achizitoarea ... în referire la oferta depusă de către ..., loturile 2 și 3, a fost legală, urmând a fi menținută, motiv pentru care, în baza art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, respinge criticile formulate de acesta, ca nefondate.

II. Verificând aspectele referitoare la oferta desemnată câștigătoare la lotul 2, depusă de către Asocieria ...- ...- ... - ..., în ceea ce privește nerespectarea de către asociatul ... a codului CAEN, Consiliul are în vedere motivarea anterioară, când s-a subliniat că, spre deosebire de ofertantul ..., a căror subcontractanți-..., ... și ...-au obținut autorizarea „*activității de îndepărtare a zăpezii și a gheții*”, aferentă codului CAEN 8129, **ulterior** finalizării procedurii de atribuire și primirii comunicărilor privind rezultatul procedurii, ... - ..., membru al Asocierii ...- ...- ... - ..., a cărei ofertă a fost desemnată câștigătoare a lotului 2, a obținut autorizarea pe codul CAEN 8129 **anterior** depunerii ofertei în cadrul procedurii de atribuire.

În plus față de motivarea adusă anterior, când s-au arătat probele/înscrierile existente la dosarul achiziției publice care atestă faptul că asociatul ... are autorizat codul CAEN 8129, aferent „obiectului” achiziției publice în cauză, Consiliul apreciază că este relevant de menționat și faptul că procedura de atribuire a fost demarată în data de 02.04.2020, prin publicarea anunțului CN1020180, iar termenul limită pentru depunerea ofertelor (punctul IV.2.2) din anunțul de participare) a fost în 04.05.2020.

Or, în condițiile în care, la data depunerii ofertelor, Asocieria ...- ...- ... - ... a depus *inclusiv* documentele care atestă

autorizarea CAEN 8129, nu se poate considera, cum eronat afirmă contestatorul, că ar putea fi vorba despre o favorizare a asocierii în discuție sau de încălcarea de către achizitoare a principiului tratamentului egal între operatorii economici, consacrat de art. 2 alin. (2), lit. b) din Legea nr. 98/2016, privind achizițiile publice.

Concluzionând, pe aspectul analizat, Consiliul pune concluzii de respingere, ca nefondate, a criticilor aduse de către ...

În ceea ce privește critica legată de nedepunerea de către toți membrii Asocierii ...- ...- ... - ... a certificatelor ISO emise de societăți acreditate, Consiliul o va respinge, ca nefondată.

În acest sens, se are în vedere că argumentul adus de ... constă în faptul că, în opinia sa, Asocierea a cărei ofertă a fost declarată câștigătoare nu a făcut dovada îndeplinirii cerinței minime de calificare „*Standarde de asigurare a calității și de protecție a mediului*” prevăzută în secțiunea III.1.3 lit. b) din fișa de date a achiziției, sens în care oferta acesteia se impunea a fi respinsă, ca inacceptabilă, în conformitate cu prevederile art. 137 alin. (2) lit. b) din H.G. nr. 395/2016.

Contestatorul mai arată că în cazul ofertei depusă de societatea sa, autoritatea contractantă a ales să interpreteze extrem de riguros și formalist modul de autorizare a CAEN pentru subcontractanți, se observă că în cazul ofertantului câștigător, nu s-a aplicat aceeași măsură de evaluare în ceea ce privește autorizarea ISO.

Relativ la această susținere, Consiliul subliniază faptul că este necesar că toate activitățile prestate în derularea unui contract să fie autorizate conform legii, în ceea ce privește însă autorizarea unui cod CAEN, aferent obiectului unei achiziții publice (în speță, se are în vedere că a fost menționat, în mod expres, în documentația de atribuire aferentă procedurii de atribuire în cauză faptul că autorizarea cod CAEN trebuie să fie corelată cu „*obiectul*” achiziției), neputându-se pune problema interpretării, ci a aplicării riguroase a legii incidente, pentru prestarea de către un operator economic a activității respective în mod licit.

Raportat la cerința de calificare impusă prin documentația de atribuire, fișa de date a achiziției, secțiunea III.1.3 lit. b) „*Standarde de asigurare a calității și de protecție a mediului*”, conform căreia ofertanții trebuiau să facă dovada implementării unui sistem de management al calității, în conformitate cu SR EN ISO 9001:2015 sau echivalent, se constată că achizitoarea a impus ca modalitate de îndeplinire, ca ofertantul clasat pe primul loc să depună „*Certificat emis de organisme de certificare acreditate sau orice alte probe sau dovezi prezentate de operatorul economic, în măsura în care probele/dovezile prezentate confirmă asigurarea unui nivel corespunzător al calității, echivalent cu cel solicitat*”.

Așadar, se constată că niciunde în documentația de atribuire nu s-a impus de către achizitoare ca ofertanții să prezinte respectivele certificate doar de la societăți acreditate RENAR.

În soluționare, Consiliul are în vedere prevederile art. 200 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, invocate chiar de însuși contestatorul ..., conform cărora „(1) În cazul în care autoritatea contractantă impune operatorilor economici obligația prezentării unor certificări specifice, acordate de organisme independente care atestă respectarea de către aceștia a anumitor standarde de asigurare a calității, inclusiv privind accesibilitatea pentru persoanele cu dizabilități, sau

standarde ori sisteme de management de mediu, aceasta se va raporta la sistemele de asigurare a calității bazate pe seriile de standarde europene relevante certificate de organisme acreditate.”

Mai mult, la alin. (2) al art. 200 din Legea nr. 98/2016, se prevede obligația autorității contractante, în conformitate cu principiul recunoașterii reciproce, de a *accepta* certificate echivalente cu cele prevăzute la alin. (1), emise de organisme de certificare acreditate stabilite în alte state membre iar la alin. (3) se precizează că *„(3) În cazul în care se poate demonstra că un operator economic nu a avut acces la un certificat de calitate sau de mediu astfel cum este solicitat de autoritatea contractantă ori nu are posibilitatea de a-l obține în termenele stabilite, din motive care nu îi sunt imputabile, autoritatea contractantă are obligația de a accepta orice alte probe sau dovezi prezentate de operatorul economic respectiv, în măsura în care probele/dovezile prezentate confirmă asigurarea unui nivel corespunzător al calității ori, după caz, al protecției mediului, echivalent cu cel solicitat de autoritatea contractantă.”*

Raportat la cele menționate anterior, Consiliul reține că ofertantul câștigător a prezentat în cadrul propunerii tehnice certificatul nr. 004 C/07.10.2019, emis de, care atestă faptul că are implementat un sistem de management al calității conform cu cerințele standardului SR EN ISO 9001:2015, îndeplinind cerința din fișa de date a achiziției privind „Standarde de asigurare a calității și de protecție a mediului”.

În aceste condiții, ținând seama de prevederile art. 200 din Legea nr. 98/2016, citate anterior, luarea în considerare de către achizitoare a certificatului emis de un organism independent care atestă faptul că Asocierea în discuție are implementat un sistem de management al calității în conformitate cu SR EN ISO 9001:2015 a fost un demers legal, motiv pentru care Consiliul respinge, ca nefondate, criticile aduse de ... sub acest aspect.

În consecință, în baza art. 26 alin. (6) din legea nr. 101/2016, Consiliul respinge criticile formulate de către ... în cadrul contestației înregistrată la C.N.S.C cu nr. 41914/28.09.2020, în referire la lotul 2, ca nefondate.

III. În ceea ce privește aspectele referitoare la oferta desemnată câștigătoare, **loturile 1, 3 și 6**, depusă de către ..., Consiliul constată că susținerile contestatorului sunt parțial întemeiate, și anume doar în ceea ce privește aspectul legat de propunerea acelorasi utilaje pentru toate loturile, iar nu și în ceea ce privește declararea în fals a deținerii în proprietate a unor utilaje, a anului de fabricație și a caracteristicilor tehnice ale acestora (masa maximă utilă), sens în care există înregistrat la Parchetul de pe lângă Tribunalul ... a unui denunț penal pe numele dlui ..., administrator și asociat la ... și în ceea ce privește nedepunerea de către ofertant a certificatelor ISO emise de societăți acreditate.

Legat de aspectul privind declararea în fals a deținerii în proprietate a unor utilaje, a anului de fabricație și a caracteristicilor tehnice ale acestora (masa maximă utilă), sens în care există înregistrat la Parchetul de pe lângă Tribunalul ... a unui denunț penal pe numele dlui ..., administrator și asociat la ..., Consiliul are în vedere aceleași argumente ca cele expuse anterior în considerente, atunci când s-au analizat criticile formulate de către ..., în asociere, punând concluzii de respinge, ca nefondate a criticilor.

De asemenea, legat de propunerea acelorasi utilaje pentru toate loturile (**1,3 și 6**), Consiliul are în vedere aceleași concluzii de **admitere** a criticilor și de obligare a ... –, ca și în situația criticilor aduse de

către ..., în asociere, obligând autoritatea contractantă ca, în termen de 10 zile de la primirea prezentei, să procedeze la reluarea procedurii de atribuire prin reanalizarea propunerilor tehnice și financiare prezentate de ..., prin solicitarea de clarificări legate de modalitatea în care ofertantul de ..., înțelege să justifice îndeplinirea obligațiilor contractuale, în condițiile în care a declarat aceleași auto utilaje, la toate loturile **1, 3 și 6**.

În plus, referitor la criticile punctuale aduse de contestatorul ..., în referire la auto utilajele propuse de ..., și anume setul de utilaje depus de către ..., pentru lot 3, care, în opinia sa, nu este suficient pentru a asigura îndeplinirea obligațiilor pe toate cele 4 loturi adjudecate, astfel încât deciziile de desemnare drept câștigătoare a ofertei ... pe cele 4 loturi ridică serioase îndoieli sub aspectul legalității, Consiliul va obliga autoritatea contractantă ca, la reluarea procedurii de atribuire, să analizeze și acest aspect.

În ceea ce privește încărcătoarele frontale, în referire la care contestatorul arată că, din analiza DUAE care i s-a pus la dispoziție, a sesizat o serie de neconcordanțe în declarațiile făcute de ofertantul declarat câștigător (încărcător frontal marca Hanomag, cu an de fabricație declarat 2017, încărcătorul frontal OK OL 35 an 2018 firma Orenstein & Koppel (O&K) a fost cumpărată de New Holland Construction în anul 1999 și nu mai produce sub marca O&K de cel puțin 10-12 ani, încărcătoarele frontale declarate sub marca New Holland, în număr de 5 buc., poz. 51-55 din lista de autoutilaje, sunt tractoare agricole, nicidecum încărcătoare frontale cu cupa de min. 1,5 mc conform documentației de atribuire) iar autoritatea contractantă nu a verificat corespondența acestora cu cerințele minime, Consiliul constată contrariul, reținând faptul că, în cadrul Răspunsului consolidat nr. 270/645/24.04.2020 la întrebarea nr. 1 *„În cadrul cerinței nr. 2 Echipamente, referitor la denumirea de „Încărcător” pentru loturile 1, 2, 3, 4, 5, 8, respectiv „Încărcător frontal”, pentru loturile 6 și 7, vă solicităm să clarificați dacă: ... b. se acceptă ca și încărcător/încărcător frontal un alt tip autoutilaj care are ca și funcționalitate încărcarea frontală, evident cu respectarea cerinței privind capacitatea minimă de încărcare?”*, achizitoarea a răspuns că *„se acceptă cu condiția îndeplinirii cerinței privind capacitatea minimă de încărcare”*, aspect ce reiese, fără dubiu, din certificatele de înregistrare prezentate de ofertantul câștigător în cadrul propunerii tehnice, și anume faptul că tractoarele prezentate în vederea îndeplinirii cerinței privind *autoutilajele - încărcător frontal*, îndeplinesc cerințele caietului de sarcini, respectiv au capacitatea de încărcare de *minim 1,5 mc*.

Aceleași concluzii de respingere, ca nefondate, sunt avute în vedere și în ceea ce privește aspectul legat de asigurarea cu echipamente de dezăpezire conform caietului de sarcini, a utilajelor multifuncționale, precum și a autobasculantelor ATB (existența dotării cu lamă zăpadă, răspânditor de material antiderapant și clorură, turbofreză pentru utilajul multifuncțional, bară de remorcare, etc.), cu privire la care contestatorul susține că ofertantul declarat câștigător a declarat, în tabel, că sunt asigurate prin operatorul, dar autoritatea contractantă nu a solicitat și, în consecință, nici nu a verificat existența acestor echipamente prin solicitarea de documente privind deținerea și caracteristicile tehnice ale acestora, Consiliul constatând că la dosarul achiziției publice se regăsesc înscrisuri care relevă demersurile achizitoarei, efectuate în acest sens.

Astfel, se reține că, în activitatea sa, comisia de evaluare a verificat acest aspect în cadrul analizării documentelor justificative solicitate prin adresa nr. 270/1104/20.07.2020. Prin răspunsul ofertantului câștigător nr. 2528/22.07.2020 la solicitarea comisiei de evaluare, acesta a prezentat contractul de închiriere nr. 2119/27.04.2020 din care reiese că *„echipamentele de la punctul 6 vor fi puse la dispoziția ... pe toată durata de implementare a acordului-cadru «Acord-cadru pentru întreținere curentă pe timp de iarnă pe raza de activitate a: Lot 1 S.D.N. ..., Lot 2 S.D.N. ..., Lot 3 S.D.N. ..., Lot 4 S.D.N. ..., Lot 5 S.D.N. ..., Lot 6 Autostrada ..., Lot 7 Autostrada ..., Lot 8 ...», având ca Autoritate Contractantă ... prin”*(de altfel, în documentul „Tabel autoutilaje” din propunerile tehnice ale ofertantului ... se regăsesc mențiuni clare legate de contractele de închiriere avute de ofertant cu).

Aspectul legat de nedepunerea de către ... a certificatelor ISO emise de societăți acreditate se respinge de către Consiliu, ca nefondat, pe aceleași considerente avute în vedere cu ocazia analizării critici aduse de contestator în referire la oferta depusă de către Asocieria ...- ...- ... - ..., constatându-se că ofertantul ... a prezentat certificatul ISO nr. 004C/07.10.2019, eliberat de către un organism independent de certificare, conform cerinței, respectiv de

Un ultim aspect criticat vizează faptul că, în opinia sa, contestatorul susține că ... nu și-a justificat prețurilor unitare ofertate, Consiliul constatând caracterul nefondat al criticilor în condițiile în care se constată că ofertantul declarat câștigător a prezentat această justificare a prețurilor unitare încă de la depunerea propunerii financiare, justificare ce trebuia prezentată de către toți ofertanții participanți la procedură, conform cerințelor caietului de sarcini.

Pe cale de consecință, în temeiul dispozițiilor art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016, modificată, Consiliul admite, în parte, contestațiile formulate de către ..., în contradictoriu cu autoritatea contractantă ..., în referire doar la criticile ce vizează neefectuarea de către autoritatea contractantă a niciunei minime verificări în referire la modalitatea de îndeplinire, de către ofertantul ..., a obligațiilor contractuale, în condițiile în care acesta a declarat aceleași autoutilajele, la toate loturile contestate (1, 3 și 6).

Anulează, în parte, procesele-verbale *„privind evaluarea conformității propunerilor tehnice cu prevederile caietului de sarcini și cu factorii de evaluare”* nr. 270/1698/07.10.2020 (lot 1), nr. 270/1012/01.07.2020 (loturile 3 și 6), în referire la mențiunile legate de propunerile tehnice depuse de către ..., pentru loturile 1, 3 și 6, precum și anularea, în parte, a proceselor verbale *„privind evaluarea propunerilor financiare, inclusiv verificarea conformității acestora cu propunerile tehnice”* nr. 270/1705/08.10.2020 și nr. 270/1731/13.10.2020 (lot 1), nr. 270/1039/09.07.2020 și nr. 270/1096/17.07.2020 (loturile 3 și 6), a rapoartelor procedurii nr. 270/1760/16.10.2020 (lot 1), nr. 270/1478/10.09.2020 (lot 3) și nr. 270/1427/04.09.2020 (lot 6), precum și a actelor subsecvente acestora, respectiv a mențiunilor referitoare la evaluarea tehnică și financiară a ofertelor depuse de către S.C. ... S.R.L și reluarea procedurii de atribuire cu reanalizarea propunerilor tehnice și financiare prezentate de ofertantul nominalizat anterior, pentru considerentele din motivare.

Obligă ... ca, în termen de 10 zile de la primirea prezentei, să procedeze la reluarea procedurii de atribuire prin reanalizarea propunerilor tehnice și financiare prezentate de ..., prin solicitarea de clarificări legate de modalitatea în care ofertantul de ..., înțelege să justifice îndeplinirea obligațiilor contractuale, în condițiile în care a declarat aceleași autoutilajele, la loturile **1, 3 și 6**.

Pe cale de consecință, având în vedere soluția pronunțată pe fondul cauzelor, prin care s-a dispus reevaluarea ofertelor depuse de către ... pentru loturile 1, 3 și 6, Consiliul respinge cererile de intervenție voluntare nr. 2997/02.11.2020, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. 47834/02.11.2020 (pentru lotul 1) și nr. 2821/25.09.2020, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. 41522/25.09.2020 (pentru loturile 3 și 6), formulate de către ..., ca nefondate.

În ceea ce privește cererea de intervenție formulată de către ..., a cărei ofertă a fost desemnată câștigătoare în cadrul lotului 2, dat fiind faptul că susținerile contestatorului ..., în referire la această ofertă, au fost nefondate, menționându-se decizia achizitoarei, Consiliul admite cererea de intervenție nr. 663/08.10.2020, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. 43859/08.10.2020.

Însă, referitor la cererea adresată de către ..., de obligare a contestatorului ... la plata cheltuielilor ocazionate cu soluționarea cererii sale de intervenție, pentru lotul 2, Consiliul reține că, pentru justificarea acestora, nu au fost prezentate documente doveditoare, reprezentând contravaloarea acestor servicii.

Pe cale de consecință, Consiliul respinge cererea ..., de obligare a contestatorului ... la plata cheltuielilor efectuate pentru soluționarea cererii de intervenție, pentru lotul 1, ca neîntemeiată.

Referitor la cererea adresată de către ..., de obligare a ... – ... la plata cheltuielilor ocazionate cu soluționarea contestațiilor, pentru loturile 2, 3 și 6, (fiind depuse la dosarul cauzei factura AHB nr. 823/01.10.2020 emisă de către „Cabinet avocat ...”, reprezentând „Redactare contestație lot 2, 3 și 6” și „Activități de consultanță juridică conform contract de asistență juridică nr. CJ/070003/2014 și a actelor adiționale” și dovada achitării sumei de **46.962,17 Ron** prin OP nr. 2992 din data de 02.10.2020, emis de către Banca Transilvania), Consiliul are în vedere faptul că aspectele învederate de contestator în referire la lotul 2 au fost respinse, astfel încât, pe cale de consecință, nefiind justificate, Consiliul respinge inclusiv cererea contestatorului privind obligarea achizitoarei la plata cheltuielilor ocazionate cu soluționarea contestației aferente lotului 2.

Însă, în referire la loturile 3 și 6, Consiliul admite cererea în baza art. 26 alin. (9) din Legea nr. 101/2016, conform căroră „*Consiliul poate obliga, la cerere, partea în culpă, la plata cheltuielilor efectuate pentru soluționarea contestației. Cuantumul, detalierea și documentele doveditoare ale cheltuielilor efectuate sunt prezentate în cerere, care trebuie depusă înainte de pronunțarea deciziei de soluționare a contestației.*” Probatoriul cauzei a relevat că autoritatea contractantă s-a aflat în culpă procesuală, și astfel, se impune ca achizitoarea să suporte cheltuielile efectuate de contestatoare.

Însă, constatând, pe de-o parte, faptul că, în susținerea cererii sale, ... nu argumentează în ce măsură demersul juridic efectuat de către autoritatea contractantă i-a cauzat prejudicii *majore*, care să o determine să solicite

cheltuieli de judecată într-un quantum atât de mare, iar, pe de altă parte, luând în considerare faptul că susținerile ... legate de presupusul caracter nelegal al deciziei de evaluare a ofertelor ... s-au dovedit întemeiate doar în privința neverificării de către achizitoare a modalității de îndeplinire, de către ofertantul ..., a obligațiilor contractuale, în condițiile în care a declarat aceleași autoutilajele, la toate loturile contestate (1, 3 și 6), Consiliul stabilește că nu pot fi acordate cheltuielile ocazionate cu soluționarea contestațiilor, în quantumul solicitat.

Cheltuielile reclamate sunt în sumă de 46.962,17 Ron prin OP nr. 2992 din data de 02.10.2020, emis de către Banca Transilvania și reprezintă onorariu avocațial către „Cabinet avocat ...”, reprezentând „Redactare contestație lot 2, 3 și 6” și „Activități de consultanță juridică conform contract de asistență juridică nr. CJ/070003/2014 și a actelor adiționale”, facturat prin documentul AHB nr. 823/01.10.2020 și achitat de societatea contestatoare prin tranzacție interbancară, potrivit actelor depuse la dosarul cauzei.

Potrivit art. 451 alin. (2) din Codul de procedură civilă, *„Instanța poate, chiar și din oficiu, să reducă motivat partea din cheltuielile de judecată reprezentând onorariul avocaților, atunci când acesta este vădit disproporționat în raport cu valoarea sau complexitatea cauzei ori cu activitatea desfășurată de avocat, ținând seama și de circumstanțele cauzei. Măsura luată de instanță nu va avea niciun efect asupra raporturilor dintre avocat și clientul sau”*.

Consiliul va da eficiență dispozițiilor art. 451 alin. (2) C.p.c. coroborat cu art. 68 din Legea nr. 101/2016, în sensul că va reduce onorariul de avocat, considerând că prin aceasta nu se intervine în convenția încheiată de contestator, în calitate de client, și avocatul lor, pentru că în acest fel ar fi încălcate dispozițiile art. 1270 C civil.

De asemenea se apreciază că nu se aduce atingere nici dispozițiilor Legii nr. 51/1995, potrivit căreia avocații sunt liberi ca prin înțelegere cu clienți lor să stabilească onorarii, întrucât Consiliul nu face altceva decât să stabilească, în cadrul raportului juridic procesual civil, cheltuielile de judecată, astfel că, prin aplicarea dispozițiilor art. 68 din Legea nr. 101/2016 raportat la art. 451 alin. (2) C.p.c., Consiliul nu cenzurează contractul de asistență juridică, ci doar stabilește în mod corespunzător quantumul cheltuielilor de judecată, în raport de munca depusă de avocat, complexitatea cauzei, valoarea pricinii, proporționalitatea onorariului față de volumul de muncă presupus de pregătirea apărării în această cauză.

Raționamentul anterior se regăsește și în motivarea Deciziei nr. 3/2020 pronunțată de Înalta Curte de Casație și Justiție în dosarul nr. 2.412/1/2019 prin Curtea a stabilit că *„În interpretarea și aplicarea unitară a dispozițiilor art. 488 alin. (1) din Codul de procedură civilă, motivul de recurs prin care se critică modalitatea în care instanța de fond s-a pronunțat, în raport cu prevederile art. 451 alin. (2) din Codul de procedură civilă, asupra proporționalității cheltuielilor de judecată reprezentând onorariul avocaților, solicitate de partea care a câștigat procesul, nu se încadrează în motivele de casare prevăzute de art. 488 alin. (1) din Codul de procedură civilă”*.

Referitor la munca depusă de avocat, s-a constatat că, în acest stadiu procesual, volumul de muncă al avocatului, presupus de pregătire a apărării, a constat în formularea contestației pe care a înaintat-o prin e-mail și corespondență, studiu dosar și formularea concluziilor scrise astfel, în opinia Consiliului este echitabil ca, la aprecierea onorariului ce se cuvine avocatului,

să se aibă în vedere și munca depusă de acesta în raport cu apărările formulate.

Pentru aceste considerente, Consiliul apreciază că reducerea onorariului de la suma de 46.962,17 Ron lei, la suma de 3.000 lei, este în concordanță cu elementele mai sus arătate, respectiv complexitatea cauzei, având în vedere calitatea de autoritate publică a autorității contractante, și, nu în ultimul rând, munca depusă de avocat, în condițiile art. 451 C.p.c., contestatorul fiind îndreptățit să solicite cheltuielile de judecată, care în ceea ce privește onorariul de avocat, în prezenta cauza, poate fi diminuat de către Consiliu, în condițiile art. 68 din Legea nr. 101/2016 coroborat cu art. 451 alin. (2) C.p.c., obligând autoritatea contractantă, în temeiul art. 453 alin. (1) din Codul de procedură civilă coroborat cu art. 26 alin. (9) din Legea nr. 101/2016, la plata acestei sume.

Dispoziția art. 451 C.p.c. care reglementează posibilitatea părții căreia i s-a admis cererea să solicite părții în culpă cheltuielile de judecată, sunt în concordanță și cu jurisprudența CEDO conform căreia un reclamant poate obține rambursarea cheltuielilor sale de judecată în măsura în care li s-au stabilit realitatea, necesitatea și caracterul rezonabil.

Pe cale de consecință, Consiliul admite cererea ... privind obligarea - ... la plata cheltuielilor prilejuite de soluționarea contestației și obligă ..., la plata către ... a sumei de 3.000 lei, reprezentând cheltuieli efectuate de aceasta pentru soluționarea contestațiilor înregistrate la C.N.S.C. cu nr. 40655/22.09.2020 și nr. 40359/21.09.2020, aferente loturilor 3 și 6.

Referitor la cererea adresată de către ..., de obligare a ... - ... la plata cheltuielilor ocazionate cu soluționarea contestațiilor, pentru lotul 1, Consiliul reține că, pentru justificarea acestora, nu au fost prezentate documente doveditoare, reprezentând contravaloarea acestor servicii.

Pe cale de consecință, Consiliul respinge cererea ..., privind obligarea ... - ... la plata cheltuielilor efectuate pentru soluționarea contestației, pentru lotul 1, ca neîntemeiată.

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

CONSILIUL DECIDE:

Admite, în parte, contestațiile înregistrate la C.N.S.C cu nr. 40281/18.09.2020, nr. 40282/18.09.2020, nr. 41397/21.09.2020, nr. 46523/26.10.2020, formulate de către ..., în calitate de lider al asocierii ... - ... - ... - ..., cu sediul în ..., str. ... nr. 152, județul ..., în contradictoriu cu ..., cu sediul în ..., str. ... nr. ..., județul ..., pentru loturile 1, 6, 7 și 8, în referire la criticile ce vizează neefectuarea de către autoritatea contractantă a niciunei minime verificări a modalității în care ofertantul ... ar putea să-și justifice modalitatea de îndeplinire a obligațiilor contractuale, în condițiile în care a declarat aceleași autoutilajele, pentru loturile 1,6,7 și 8.

Admite, în parte, contestațiile înregistrate la C.N.S.C cu nr. 40359/21.09.2020, nr. 40655/22.09.2020, nr. 46581/26.10.2020, formulate de către ..., cu sediul în ..., în contradictoriu cu ..., cu sediul în ..., str. ... nr. 18, județul ..., pentru loturile 1, 3 și 6, în referire la criticile ce vizează

neefectuarea de către autoritatea contractantă a niciunei minime verificări a modalității în care ofertantul ... ar putea să și justifice modalitatea de îndeplinire a obligațiilor contractuale, în condițiile în care a declarat aceleași autoutilajele, pentru loturile 1, 3 și 6.

Anulează, în parte, procesele-verbale „privind evaluarea conformității propunerilor tehnice cu prevederile caietului de sarcini și cu factorii de evaluare” nr. 270/1698/07.10.2020 (lot 1), nr. 270/1012/01.07.2020 (loturile 3, 6, 7 și 8), în referire la mențiunile legate de propunerile tehnice depuse de către ..., pentru loturile 1,3,6,7 și 8, precum și anularea, în parte, a proceselor verbale „privind evaluarea propunerilor financiare, inclusiv verificarea conformității acestora cu propunerile tehnice” nr. 270/1705/08.10.2020 și nr. 270/1731/13.10.2020 (lot 1), nr. 270/1039/09.07.2020 și nr. 270/1096/17.07.2020 (loturile 3, 6, 7 și 8), a rapoartelor procedurii nr. 270/1760/16.10.2020 (lot 1), nr. 270/1478/10.09.2020 (lot 3), nr. 270/1427/04.09.2020 (lot 6), nr. 270/1428/04.09.2020 (lot 7) și nr. 270/1429/04.09.2020 (lot 8), precum și a actelor subsecvente acestora, respectiv a mențiunilor referitoare la evaluarea tehnică și financiară a ofertelor depuse de către ... și reluarea procedurii de atribuire, cu reanalizarea propunerilor tehnice și financiare prezentate de ofertantul nominalizat anterior, pentru considerentele din motivare.

Obligă ... ca, în termen de 10 zile de la primirea prezentei, să procedeze la reluarea procedurii de atribuire prin reanalizarea propunerilor tehnice și financiare prezentate de ..., prin solicitarea de clarificări legate de modalitatea în care ofertantul de ..., înțelege să justifice îndeplinirea obligațiilor contractuale, în condițiile în care a declarat aceleași autoutilajele, pentru loturile 1,3, 6,7 și 8.

Respinge contestația înregistrată la C.N.S.C cu nr. 41914/28.09.2020, formulată de către ..., cu sediul în ..., în contradictoriu cu ..., cu sediul în ..., str. ... nr. ..., județul ..., pentru lotul 2, ca nefondată.

Admite cererea de intervenție nr. 663/08.10.2020, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. 43859/08.10.2020, formulată de către ..., pentru lotul 2.

Respinge cererea adresată de către ..., de obligare a contestatorului ... la plata cheltuielilor ocazionate cu soluționarea cererii sale de intervenție, pentru lotul 2, ca nefondată.

Respinge cererile de intervenție voluntare nr. 2821/25.09.2020, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. 41522/25.09.2020 (pentru loturile 3 și 6), nr. 2827/25.09.2020, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. 41672/25.09.2020 (pentru loturile 6, 7 și 8) și nr. 2997/02.11.2020, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. 47834/02.11.2020 (pentru lotul 1) formulate de către ..., ca nefondate.

Respinge cererea ..., privind obligarea ... – ... la plata cheltuielilor efectuate pentru soluționarea contestației, pentru lotul 1, ca nefondată.

Admite cererea formulată de către ... privind obligarea ... – ... la plata cheltuielilor prilejuite de soluționarea contestațiilor depuse pentru loturile 3 și 6.

Obligă ... la plata către ... a sumei de 3.000 lei, reprezentând cheltuieli efectuate de aceasta pentru soluționarea contestațiilor înregistrate la C.N.S.C. cu nr. 40655/22.09.2020 și nr. 40359/21.09.2020, aferente loturilor 3 și 6.

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.

PREȘEDINTE,

...

MEMBRU,

...

MEMBRU,

...

Redactat în 7 (șapte) exemplare originale, conține 121
(unasutădouăzecișiuna) pagini.