



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

DECIZIE

Nr. .../.../...;...;...;

Data:

Prin contestațiile date 22.01...., înregistrate la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 4239/23.01.... (dosar nr. .../...), nr. 4240/23.01.... (dosar nr. .../...), nr. 4243/23.01.... (dosar nr. .../...) și nr. 4245/23.01.... (dosar nr. .../...), formulate de SC ... SRL, cu sediul în ..., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., CUI ..., reprezentată legal de ... - administrator și convențional de ..., cu sediul în ..., împotriva rezultatului procedurii cuprins în adresele de comunicare nr. 1156/12.01...., nr. 1162/12.01...., nr. 1166/12.01...., nr. 1169/12.01.... și în raportul procedurii nr. 1152/12.01...., emise de JUDEȚUL ..., cu sediul în ..., str. ..., jud. ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de atribuire, prin licitație deschisă, organizată în vederea încheierii acordului-cadru având ca obiect „Întreținere curentă pe timp de iarnă a drumurilor județene (noiembrie 2023 - martie 2027)”, anunț de participare .../17.05.2023, s-a solicitat admiterea contestațiilor și, pe cale de consecință:

1. Suspendarea soluționării contestațiilor, până la soluționarea definitivă a dosarului nr. ... aflat pe rolul Curții de Apel ...;
2. Anularea raportului procedurii nr. 1152/12.01...., a proceselor verbale de evaluare care au stat la baza emiterii acestuia (nr. 27981/20.12.2023 și nr. 28300/22.12.2023), a rezultatului procedurii

comunicat prin adresele nr. 1156/12.01...., nr. 1162/12.01...., nr. 1166/12.01.... și nr. 1169/12.01.... și în raportul procedurii nr. 1152/12.01...., prin care oferta depusă de SC ... SRL a fost declarată neconformă și inacceptabilă, iar oferta SC ... SRL a fost declarată admisibilă și câștigătoare, a tuturor și oricăror acte care au stat la baza emiterii acestora, precum și a tuturor și oricăror acte subsecvente și/sau conexe, cu referire la loturile 1-4;

3. Anularea raportului procedurii nr. 21003/27.09.2023, a proceselor verbale de evaluare care au stat la baza emiterii acestuia (așa cum este procesul-verbal nr. 19906/12.09.2023), în ceea ce privește caracterul admisibil al ofertei SC ... SRL, a tuturor și oricăror acte care au stat la baza emiterii acestora, precum și a tuturor și oricăror acte subsecvente și/sau conexe, cu referire la loturile 1-4;

4. Obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei depuse de ... SRL, cu consecința declarării acesteia drept admisibilă cu referire la loturile 1-4;

5. Obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei depuse de SC ... SRL, în privința caracterului admisibil al acesteia, cu aplicarea corespunzătoare a prevederilor legale invocate prin prezenta contestație, cu referire la loturile 1-4;

6. Obligarea autorității contractante la reluarea și continuarea procedurii de atribuire prin reevaluarea ofertelor conform capetelor de cerere precedente, aplicarea în mod corespunzător a criteriului de atribuire ofertelor admisibile, precum și emiterea unor noi comunicări privind rezultatul procedurii cu referire la loturile 1-4;

7. În subsidiar, în situația în care Consiliul ar respinge în tot sau în parte capetele de cerere de mai sus, anularea procedurii de atribuire sau obligarea autorității contractante la anularea acesteia.

Cu adresele nr. 160-163/01.02...., înregistrate la Consiliu sub nr. 6611-6614/02.02...., SC ... SRL, cu sediul în ... înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., CUI RO ...3, reprezentată legal de ... – administrator, a formulat cereri de intervenție în dosarele mai sus rubricate, prin care solicită:

1) Pe cale incidentală: admiterea în principiu a cererii de intervenție voluntară.

2) Pe cale de excepție: admiterea excepției tardivității contestației în privința capetelor de cerere nr. 3, 5, 6 și 7 și respingerea acestora, în raport de data comunicării actului contestat (raportul procedurii nr. 21003/27.09.2023), aceste cereri fiind formulate cu mult peste termenul prevăzut de dispozițiile art. 8 lit. a) din Legea nr. 101/2016;

3) Pe fondul cauzei: admiterea cererii de intervenție cu consecința respingerii contestației formulată de către SC ... SRL ca nefondată și menținerii, ca temeinică și legală, a deciziei autorității contractante prin care oferta depusă de contestatoare a fost declarată neconformă și inacceptabilă, iar oferta SC ... SRL a fost declarată admisibilă și câștigătoare, precum și menținerea raportului procedurii contestat nr. 1152/12.01.... și a proceselor verbale de evaluare care au stat la baza

emiterii acestuia (procesul verbal nr. 27981/20.12.2023 și procesul verbal nr. 28300/22.12.2023), pentru cele 4 loturi contestate.

Conform prevederilor art. 17 alin. (2) din Legea nr. 101/2016 cu modificările și completările ulterioare, contestațiile care fac obiectul dosarelor nr. .../..., nr. .../..., nr. .../... și nr. .../... au fost conexe pentru a se pronunța o soluție unitară, deoarece acestea sunt formulate în cadrul aceleiași etape a procedurii de atribuire.

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.

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

Consiliul a fost legal sesizat și este competent, potrivit dispozițiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să soluționeze contestațiile formulate de SC ... SRL, împotriva rezultatului adoptat de Județul ..., prin care se solicită luarea măsurilor de remediere precizate mai sus, conform argumentelor prezentate în contestații.

I. În cadrul contestației ce vizează lotul nr. 1 (dosar .../...) contestatoarea învederează că la momentul evaluării propunerilor tehnice, prin adresa nr. 18383/23.08.202, autoritatea contractantă i-a solicitat să justifice punctual timpii/termenele de intervenție oferite prin propunerea tehnică, aceasta apreciind că prin răspunsul la solicitare a justificat în mod plauzibil și a detaliat termenele de intervenție oferite.

În urma aplicării criteriului de atribuire și a stabilirii clasamentului ofertanților a rezultat următorul clasament final:

- SC ... SRL (locul 1);
- SC ... SRL (locul 2);

Față de raportul procedurii, SC ... SRL a formulat contestații cu privire la toate loturile, solicitând excluderea ofertei SC ... SRL din cadrul procedurii, pe motiv că aceasta ar fi neconformă și inacceptabilă, conform art. 137 din HG nr. 395/2016, respectiv art. 215 alin. (5) din Legea nr. 98/2016.

Prin Decizia nr. .../.../..., ..., ..., .../17.11.2023, Consiliul a admis, în parte, contestațiile promovate de către SC ... SRL și, pe cale de consecință, a dispus reevaluarea ofertei SC ... SRL prin raportare la considerentele Deciziei.

Contestatoarea apreciază că prin decizia anterior menționată, Consiliul nu a evidențiat motive care ar conduce la inadmisibilitatea *de plano* a ofertei SC ... SRL, ci a conchis că autoritatea trebuie să solicite clarificări suplimentare pentru o evaluare completă a ofertei.

Aceasta subliniază că față de Decizia CNSC, SC ... SRL a formulat plângere, aceasta fiind în prezent în curs de soluționare în cadrul dosarului nr. ... al Curții de Apel ..., cu termen de judecată 02.02.....

Contestatoarea arată că, urmare a formulării plângerii, autoritatea avea prerogativa de a suspenda ducerea la îndeplinire a Deciziei CNSC, însă aceasta a optat pentru punerea acesteia în executare, reevaluarea ofertei SC ... SRL și emiterii unui nou raport al procedurii.

Ca urmare a reevaluării ofertei SC ... SRL, fără a solicita clarificări suplimentare, a considerat că aceasta ar fi neconformă și inacceptabilă, prin raportare la faptul că timpii de intervenție nu ar fi fost justificați, răspunsul la solicitarea de clarificări pentru justificarea timpilor de intervenție nefiind concludent.

Drept urmare, au fost emis raportul procedurii nr. 1152/12.01...., dar și adresele de comunicare a rezultatului procedurii identificate mai sus, documente pe care contestatoarea le consideră ca fiind parțial nelegale.

În ceea ce privește solicitarea de suspendare a soluționării prezentei contestații, până la soluționarea definitivă a dosarului nr. ... al Curții de Apel ..., aceasta invocă dispozițiile art. 25 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 101/2016, care reprezintă o reiterare a motivului de suspendare facultativă a judecății, legiferat prin dispozițiile art. 413 alin. (1) pct. 1 Cod pr. civ.

În susținere, contestatoarea face trimitere la doctrina de specialitate, în sensul că suspendarea judecății pentru acest temei *are în vedere existența unor chestiuni prejudiciale, a căror soluționare ar putea avea o influență hotărâtoare asupra rezolvării cauzei (...)*, în speță fiind îndeplinită această situație premisă solicitată de dispozițiile art. 25 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 101/2016.

Astfel, în situația în care plângerea din cadrul dosarului nr. ... ar fi admisă, ar fi posibilă respingerea contestației promovate de către SC ... SRL și menținerea rezultatului inițial al procedurii (conform căruia oferta SC ... SRL era declarată admisibilă și câștigătoare, iar oferta SC ... SRL se clasa pe locul secund).

Așadar, admiterea în tot sau în parte a plângerii va genera ulterior nelegalitatea tuturor actelor emise de către autoritatea contractantă în cadrul celei de-a doua evaluări (ulterioare Deciziei CNSC).

Ca atare, consideră că validitatea actelor contestate în prezentul demers este condiționată și depinde în mod decisiv de soluția ce urmează a fi pronunțată în dosarul nr. ... al Curții de Apel ... și, totodată, învederează nulitatea actelor emise de către autoritate ca urmare a soluției pronunțate în cadrul acestui dosar.

În ceea ce privește oferta SC ... SRL, apreciază că aceasta este acceptabilă, întrucât timpii de intervenție ofertați sunt fezabili și justificați.

1. În ceea ce privește raportarea la monitorizarea prin GPS pentru perioada 2022-2023, față de primul argument redat în justificarea rezultatului procedurii potrivit căruia timpii de intervenție obținuți în perioada 2022-2023 pentru Lotul 1 (cu referire la care a asigurat

deszăpezirea și anterior prezentei proceduri), ar fi superiori timpilor ofertați în cadrul prezentei proceduri, argumentul autorității are la bază paragraful 2, pag. 73 din cuprinsul Deciziei Consiliului (pg. 73 par. 2).

Astfel, autoritatea avea, potrivit considerentelor Deciziei CNSC, obligația de a verifica timpii realizați de către SC ... SRL în anii precedenți, pentru aceleași intervenții, însă verificarea nu putea să se rezume la o simplă comparare a timpilor obținuți în anii precedenți și timpul ofertat în această procedură ci, dimpotrivă, rapoartele GPS reprezentau doar o premisă de la care trebuia să pornească procesul de evaluare.

Potrivit procesului-verbal de reevaluare, pag. 12-18, autoritatea și-a fundamentat concluziile pe intervalul de timp scurs între momentul în care primul utilaj și-a început activitatea și cel în care ultimul utilaj și-a încetat activitatea, nu raportat la timpii obținuți de fiecare utilaj în parte, modalitate apreciată ca netemeinică și injustă în condițiile particulare ale speței, întrucât:

A) Strategia de intervenție a SC ... SRL din perioada 2022-2023 era distinctă, întrucât utilajele ieșeau din bază doar în momentul inițierii intervenției și începeau operațiunea de deszăpezire la momente distincte (când ajungeau la începutul propriului traseu).

În cadrul prezentei proceduri, aceasta susține că a arătat, în mod expres, că urmează să aplice o modalitate de acțiune distinctă, astfel încât, până la momentul la care fenomenele debutează în mod efectiv, utilajele vor fi deja în punctele de pornire de pe traseu.

Având în vedere că în strategia propusă pentru prezenta procedură utilajele inițiază operațiunea de deszăpezire (sau împrăștiere material antiderapant) în același timp, prezintă relevanță timpul de acțiune al fiecărui utilaj, nu intervalul dintre momentul la care primul utilaj începe să acționeze și cel în care ultimul utilaj oprește acționarea. În condițiile în care utilajele pornesc intervenția simultan, atât primul, cât și ultimul utilaj pornesc deodată, neexistând diferențe de care să trebuiască să se țină cont;

B) În contractul de achiziție/procedura aferentă perioadei 2022-2023, nivelul/timpii de intervenție nu au reprezentat un criteriu de atribuire, sens în care SC ... SRL susține că nu a acționat sub anumite constrângeri temporale și nu a încercat obținerea timpilor ofertați în prezenta procedură;

C) Chiar și așa, timpul efectiv de acțiune al fiecărui utilaj în perioada 2022-2023 se apropie de timpii ofertați în prezent, astfel că apreciază ca fiind evident că poate acționa și mai rapid, pentru a respecta intervalul ofertat;

D) Utilajele utilizate pentru deszăpezire în perioada 2022-2023 nu coincid cu utilajele ce vor fi utilizate pentru deszăpezire în cadrul prezentei proceduri.

În susținerea afirmației că timpii ofertați de SC ... SRL sunt realiști și pot fi obținuți cu ușurință, depune Jurnalul de activitate din data de 19.01...., aferent dezăpezirii Lotului 1 din prezenta procedură, care menționează următoarele intervale temporale obținute din monitorizarea GPS a utilajelor:

- BH-61-ASG – 1 oră 57 min (ambele benzi); 58,5 min (o bandă);
- BH-08-ASG – 1 oră 51 min (ambele benzi); 55,5 min (o bandă);
- BH-14-ASG – 1 oră 35 min (ambele benzi); 47,5 min (o bandă);
- BH-56-ASG – 1 oră 40 min (ambele benzi); 50 min (o bandă);
- BH-59-ASG – 1 oră 33 min (ambele benzi); 46,5 min (o bandă);
- BH-64-ASG – 1 oră 20 min (ambele benzi); 40 min (o bandă);

Contestatoarea solicită să se observe că toate utilajele s-au încadrat în timpul ofertat de 1 oră (pentru operațiunile de dezăpezire pe o singură bandă), respectiv 2 ore (pentru operațiunile de dezăpezire pe ambele benzi și curățarea zăpezii de pe întreaga platformă a drumului).

Aceasta susține că s-a raportat la timpii parcurși de fiecare utilaj (și nu la timpii dintre plecarea primului utilaj și finalizarea operațiunii de ultimul utilaj) tocmai pentru că, prin oferta depusă în prezenta procedură, strategia presupune ca până la momentul la care fenomenele debutează în mod efectiv, utilajele sunt deja în punctele de pornire de pe traseu (și, deci, vor porni simultan), în cazul analizat utilajele începând să acționeze la ore diferite (în intervalul 10:10 - 10:40).

Chiar și în aceste condiții, apreciază că timpul dintre plecarea primului utilaj și sosirea ultimului utilaj este de 2 ore 26 minute pentru ambele benzi/întreaga platformă a drumului, respectiv 1 oră 13 minute pentru o singură bandă.

Așadar, chiar dacă în Jurnalul de activitate din data de 19.01....: (a) s-a urmat o strategie distinctă și mai „greoaie” de acțiune a utilajelor, (b) bazele și punctele de sprijin fiind amplasate mai departe de începutul traseelor față de viitoarele baze și puncte de sprijin ale SC ... SRL, astfel încât utilajele necesită timp suplimentar de intervenție, timpul ofertat poate fi obținut fără niciun fel de impediment.

Pe cale de consecință, apreciază că modalitatea de reevaluare este netemeinică și injustă, având în vedere că SC ... SRL se poate încadra fără niciun impediment în timpii ofertați, care sunt deplin justificați și realizabili.

2. În ceea ce privește diferențele de lungime dintre cele 4 loturi, autoritatea contraxtantă a apreciat că timpii SC ... SRL nu ar fi justificați, întrucât, deși cele 4 loturi ar prezenta lungimi diferite, s-a ofertat același timp de intervenție. Acest argument este apreciat de petentă ca neîntemeiat, întrucât chiar dacă loturile sunt diferite ca lungime, iar numărul de utilaje care acționează este distinct, conform anexelor 3.1 – 3.4 la caietul de sarcini: lot 1 – 16 utilaje; lot 2 – 13 utilaje; lot 3 – 16 utilaje; lot 4 – 16 utilaje, timpii de intervenție au fost justificați prin răspunsul la solicitarea de clarificări nr. 18383/23.08.2023.

Prin acest răspuns susține că a arătat în mod exact ce utilaj acționează pe ce tronson și cu ce viteză și, atât timp cât calculul nu a

fost contestat sau combătut în nicio modalitate de către autoritate, nu se poate concluziona că el este nerealist, pentru simplul motiv că lungimea loturilor este distinctă.

Contestatoarea subliniază că a justificat timpii de intervenție tocmai prin raportare la lungimea exactă a tronsoanelor de drum aferente loturilor, motiv pentru care timpii finali cuprinși în cele 4 (patru) tabele furnizate ca răspuns la solicitarea de clarificări nr. 18383/23.08.2023 sunt diferiți.

Totodată, arată că și dacă timpii ofertați pentru toate loturile ar fi identici (1, respectiv 2 ore), timpii de acțiune concreți vor fi diferiți (dar, în toate cazurile, se vor încadra în timpii ofertați).

În acest context, consideră că acest argument al autorității contractante nu se susține în lipsa unor elemente concrete și obiective care să combată calculele matematice efectuate prin răspunsul la solicitarea de clarificări nr. 18383/23.08.2023.

3. În ceea ce privește caracterul concludent al răspunsului SC ... SRL la solicitarea de clarificări nr. 18383/23.08.2023, contestatoarea învederează că autoritatea contractantă a considerat că a răspuns doar cu referire la tipul de intervenție *Deszăpezire pe o singură bandă de circulație*, însă prin solicitarea de clarificări nr. 18383/23.08.2023, autoritatea menționează următoarele:

„În urma analizării și evaluării celor constatate mai sus, în temeiul prevederilor art. 134 alin. (1) din HG nr. 395/201, coroborate cu cele ale art. 209 din Legea nr. 98/2016, comisia de evaluare a decis în unanimitate să vă solicite justificarea clară a timpilor ofertați, prin care să demonstrați punctual realizarea tuturor acțiunilor ce le implică:

- 1. mobilizarea personalului și inițierea intervenției*
- 2. încărcarea materialelor în utilaje*
- 3. parcurgerea distanței între bază și intrarea pe drumul județean pentru a fi deszăpezit precum și finalizarea serviciilor efectiv de deszăpezire pe întreaga rețea de drumuri, cu luarea în considerare a numărului de utilaje oferite și viteza medie de deplasare a acestora;*
- 4. eventualitatea defectării unui/ unor utilaje*
- 5. se vor lua în calcul în justificarea timpilor de intervenție că, din totalul kilometrilor de drumuri aferente loturilor există drumuri încadrate potrivit anexei 4 din caietul de sarcini, atât în nivelul II de viabilitate, cât și nivelul III de viabilitate)“.*

La această solicitare de clarificări, contestatoarea susține că a arătat în mod punctual că:

- 1. În ceea ce privește mobilizarea personalului și inițierea intervenției, întrucât la bazele de deszăpezire se va organiza un serviciu operativ cu caracter permanent, iar personalul societății va urmări în permanență prognoza meteo și se va informa în timp real cu referire la situația din teren, această activitate nu va necesita un anumit timp suplimentar, care să se adauge celui de intervenție efectivă;*

2. *În ceea ce privește încărcarea materialelor în utilaje*, întrucât la bazele de deszăpezire se va organiza un serviciu operativ cu caracter permanent, utilajele vor fi mereu încărcate (înainte de începerea oricăror fenomene meteo) și pregătite a fi folosite pentru a interveni de îndată – sens în care această activitate nu va necesita un anumit timp suplimentar, care să se adauge celui de intervenție efectivă;

3. *În ceea ce privește parcurgerea distanței între bază și intrarea pe drumul județean pentru a fi deszăpezit și finalizarea serviciilor efective de deszăpezire pe întreaga rețea de drumuri*, bazele de deszăpezire au fost amplasate strategic, astfel încât raza maximă de acțiune pentru fiecare utilaj să permită respectarea termenilor de intervenție propuși; timpul de deplasare al utilajului de la bază/punctul de sprijin până la intrarea pe trasee nu face parte din timpul de acțiune, pentru că acestea sunt amplasate la chiar începutul traseelor, nu la distanță de acesta. În rest, timpii de deszăpezire au fost prezentați în tabelul anexat răspunsului;

4. *În ceea ce privește eventualitatea defectării unui/unor utilaje*: șansele de defectare a utilajelor sunt minime, întrucât acestea vor fi supuse verificărilor tehnice periodice, dar și înainte de orice intervenție. În cazul puțin probabil al defectării, vor interveni utilajele din tronsoanele mai scurte, care au timp de acțiune sub 1 oră;

5. *În ceea ce privește luarea în calcul în justificarea timpilor de intervenție a faptului că există drumuri încadrate atât în nivelul II, cât și în nivelul III de viabilitate*, a fost luat în calcul acest aspect, astfel cum reiese din tabelul anexat răspunsului, unde, pe drumurile încadrate în nivelul III de viabilitate a fost specificată o viteză de deplasare mai redusă (de 25-30 km/h).

În opinia petentei, aceste argumente ar fi trebuit să fie suficiente, întrucât acestea au fost justificările solicitate expres de către autoritate, însă cu toate acestea, pentru a clarifica chiar mai mult susține că a suplimentat răspunsul, demonstrând sub forma tabelară și prin calcule matematice extrem de clare și precise care este timpul de intervenție al utilajelor pentru o bandă.

Aceasta susține că a probat în acest sens că timpul de acțiune este, în orice variantă, sub cel ofertat de 1 oră, iar prin deducție logică, timpul de acțiune pentru două benzi/întreaga platformă era dublu, în orice variantă este sub cel ofertat de 2 ore.

Așadar, apreciază nu doar că a răspuns solicitării de clarificări, ci că a oferit chiar informații suplimentare, astfel încât să rezulte extrem de clar că poate înregistra fără niciun impediment timpii de intervenție ofertați prin propunerea tehnică, respectiv:

- (1). Deszăpezirea drumului pe minim o bandă de circulație – 1 oră;
- (2). Deszăpezirea drumului pe toată partea carosabilă – 2 ore;
- (3). Curățirea zăpezii de pe platforma drumului – 2 ore;
- (4). Răspândirea materialelor antiderapante pentru combaterea lunecuşului – 1 oră.

Cu toate acestea, autoritatea a declarat răspunsul ca fiind neconcludent, însă învederează că această conduită a autorității

contractante nu trebuie să fie orientată spre respingerea ofertei, astfel cum s-a subliniat și de către CNSC în jurisprudența sa, ci pe clarificarea ofertei în sensul necesar evaluării corespunzătoare a acesteia, prin raportare inclusiv la prevederile documentației de atribuire.

4. În ceea ce privește timpii de intervenție ofertați, reiterează că a demonstrat sub forma tabelară și prin calcule matematice extrem de clare și precise: (a) care este timpul de intervenție al utilajelor; (b) faptul că utilajele se vor putea încadra în timpii ofertați de 1, respectiv 2 ore.

Cu toate acestea, în mod total inexplicabil și fără a proceda la solicitarea unor clarificări, autoritatea contractantă a apreciat că operațiunile de *Deszăpezire a drumului pe toată partea carosabilă* și de *Curățire a zăpezii de pe platforma drumului* ar necesita mai mult de 2 (două) ore, afirmație apreciată ca fiind total nemotivată și/sau neprobată, întrucât nu rezultă de unde s-a ajuns la această concluzie.

Totodată, învederează că afirmația autorității contractante este contrazisă de: (a) Răspunsul la solicitarea de clarificări nr. 18383/23.08.2023; (b) Jurnalul de activitate din data de 19.01...., de unde rezultă că s-au obținut timpi sub 2 (două) ore pentru aceste operațiuni, astfel că susținerile autorității contractante sunt considerate nefondate și din această perspectivă.

5. În ceea ce privește mobilizarea personalului, consideră că argumentele referitoare la mobilizarea personalului din cuprinsul adreselor de comunicare sunt excedentare, fiind deja respinse de către CNSC, în sensul că oferta SC ... SRL nu trebuia reevaluată sub acest aspect, ceea ce: (1) validează teza potrivit căreia, dacă personalul se află deja în bază, pregătit de intervenție, timpul de mobilizare este „0”; (2) nu dispune niciunde reevaluarea ofertei SC ... SRL sub acest aspect.

Contestatoarea solicită observarea că, singura statuare a Consiliului referitoare la reevaluare a fost: *se va verifica dacă salariul personalului se regăsește în cadrul manoperei aferente categoriei de servicii de așteptare și informare*.

Mai mult decât atât, aceasta învederează că este informată de aplicațiile software folosite și/sau stațiile meteo în privința iminenței producerii unor fenomene meteo, care necesită intervenția utilajelor, motiv pentru care, până la momentul la care fenomenele debutează în mod efectiv, personalul este deja mobilizat.

La debutul fenomenului, aceasta precizează că informează administratorul drumului cu privire la necesitatea intervenției, iar, ulterior, inițiază intervenția, personalul fiind deja mobilizat.

Astfel, timpul de intervenție este calculat din momentul în care administratorul drumului autorizează intervenția, motiv pentru care timpul aferent mobilizării personalului nu se adaugă la timpul de intervenție, acesta fiind anterior momentului de la care curge timpul de

intervenție. Așadar, în momentul inițierii intervenției, *personalul se regăsește în bază sau pe traseu, pe vehiculul pe care îl deservește.*

Contestatoarea arată că, în răspunsul la solicitarea de clarificări nr. 18383/23.08.2023, nu s-a rezumat la a afirma că va organiza un serviciu operativ, ci a arătat inclusiv că *personalul societății va urmări în permanență prognoza meteo și se va informa în timp real cu referire la situația din teren.*

Aceasta subliniază că inclusiv prevederile de la pag. 6 din caietul de sarcini, referitoare la serviciile de așteptare și informare, sunt redactate trunchiat de către autoritatea contractantă, care omite să precizeze că acestea presupun inclusiv *„informarea asupra stării drumurilor”* și nu doar *„menținerea utilajelor/echipamentelor în stare operativă”*, aspecte ce se completează cu răspunsul din 04.09.2023, unde se arată că:

„În cadrul Formularului F3 Așteptare/Informare — articolul YBOI Diferența preț manoperă cuprinde costul tuturor activităților pregătitoare desfășurate în timpul în care nu se desfășoară activități de intervenție, respectiv: patrularea în vederea culegerii informațiilor privind starea drumurilor, informarea privind starea drumurilor (...).”

Pe cale de consecință, în condițiile în care nu s-a dispus reevaluarea ofertei SC ... SRL sub acest aspect, apreciază că respectiva chestiune a mobilizării personalului nu mai putea fi reevaluată în modalitatea în care a procedat autoritatea contractantă, raționamentul acesteia fiind apreciat ca fiind oricum nefondat și apreciază că se impune a fi cenzurat.

6. Cu referire la timpii de intervenție, anterior reevaluării și respingerii ofertei SC ... SRL, consideră că autoritatea contractantă avea obligația de a-i solicita clarificări, în condițiile în care Consiliul menționează doar un singur aspect cu referire la timpii de intervenție (pag. 72) și punctează doar că nu ar rezulta cu claritate din documentele și/sau clarificările transmise dacă timpii ofertați sunt posibili/justificați.

În opinia petentei, prin decizia Consiliului s-a solicitat autorității să efectueze verificări suplimentare cu referire la o serie de aspecte, în ideea că *aceste aspecte nu au fost justificate în mod suficient*, iar autoritatea contractantă era ținută să manifeste implicare în desfășurarea procedurii/ reevaluării și să aibă un rol activ, exercitat prin solicitarea de clarificări pentru respectarea principiului proporționalității.

Așadar, consideră că singura conduită legală și temeinică din partea autorității contractante, era aceea de a reevalua în mod complet oferta SC ... SRL care presupunea solicitarea unor clarificări suplimentare în privința aspectelor pe care CNSC le-a considerat ambigue/ neclare. Cu toate acestea, singurele demersuri efectuate au fost acelea de a verifica anumite rapoarte GPS din perioada 2022-2023 și, de asemenea, de a se pronunța pe aceleași documente și clarificări, conduită contrară principiilor anteprecizate și fundamentează pe o interpretare eronată a Deciziei CNSC.

Autoritatea contractantă a apreciat că *„o eventuală solicitare de clarificări privind timpii de intervenție nu ar reprezenta o solicitare de clarificări și completări formale sau de confirmare, reglementată de art.*

134 alin. (1) și v-ar crea un avantaj incorect față de ceilalți ofertanți”, însă informațiile care trebuiau solicitate erau doar unele formale, de confirmare, respectiv:

- ce tip/tipuri de intervenție a(u) fost justificat(e) prin răspunsul la solicitarea de clarificări nr. 18383/23.08.2023;
- dacă a fost justificat timpul pentru *dezăpezirea benzii pentru un singur sens*, respectiv pentru *răspândirea materialelor antiderapante*;
- dacă timpul pentru *dezăpezirea drumului pe toată partea carosabilă* și pentru *curățire a zăpezii de pe platforma drumului* avut în vedere se obține prin simpla înmulțire cu 2 a timpului din tabel.

Contestatoarea apreciază că aceste clarificări nu doar că nu i-ar fi modificat oferta, ci ar fi reprezentat în esență doar o serie confirmări, care se deduc oricum din răspunsurile anterioare, fără niciun impact asupra principiului egalității de tratament, iar celălalt ofertant nu s-ar fi aflat într-o poziție mai dezavantajoasă în situația în care ar fi confirmat/clarificat anumite aspecte deja transmise autorității contractante.

În ceea ce privește oferta SC ... SRL, susține că aceasta este neconformă, având un preț neobișnuit de scăzut, devenind incidente dispozițiile art. 210 alin. (1) din Legea nr. 98/2016 și art. 136 alin. (3) din HG nr. 395/2016.

În acest sens, contestatoarea învederează că:

1. Prețul ofertat cu referire la nisipul aferent dezăpezirii, pentru toate loturile, este de 11 lei/tonă nisip, preț total nerealist și nejustificat de scăzut.

În susținerea acestei afirmații, anexează oferte obținute de la toți furnizorii locali de nisip, care sunt între 2 - 4 ori mai mari decât prețul ofertat de către SC ... SRL.

Contestatoarea subliniază că doar costul redevențelor calculate în conformitate cu dispozițiile art. 45 din Legea nr. 85/2003, la care se adaugă taxa anuală de exploatare calculată în conformitate cu dispozițiile art. 44 alin. (4) din Legea nr. 85/2003, la care se adaugă costurile de exploatare, sortare și spălare, se ridică la o sumă superioară celei ofertate de către SC ... SRL.

În opinia sa, singura posibilitate a ofertantului să achiziționeze nisip la această valoare ar fi aceea în care furnizorul său ar vinde la un preț de dumping/în pierdere, însă conform dispozițiilor art. 17 din OUG nr. 99/2000, *este interzis oricărui comerciant să ofere sau să vândă produse în pierdere*.

Față de această situație, apreciază că autoritatea contractantă avea obligația să verifice acest cost ofertat, sesizând că el este nejustificat de scăzut. Cu toate acestea, autoritatea contractantă a acceptat o cotație de preț aferentă nisipului, care este inferioară costurilor (directe și

indirecte) de producție al furnizorului, cu încălcarea prevederile art. 17 din OUG nr. 99/2000.

Având în vedere toate aceste aspecte, consideră că prețul ofertat cu referire la utilaje este nejustificat de scăzut, oferta fiind neconformă.

2. Prețul ofertat cu referire la funcționarea utilajelor, pentru toate loturile, cu referire la utilaje:

- Autofreză – 75 lei/h;
- ATB cu RSP – 90 lei/h;
- Alte utilaje – 85 lei/h;

Scăzând din aceste valori costul orar cu salariul minim pe economie al personalului deservent de 24,194 lei/h, rezultă că utilajele ar trebui să aibă costuri de:

- Autofreză – 50,80 lei/h;
- ATB cu RSP – 65,80 lei/h;
- Alte utilaje – 60,80 lei/h;

În condițiile în care un litru de combustibil (motorină) are o valoare de aprox. 6 lei/ litru, rezultă că utilajele ar trebui să consume maxim:

- Autofreză – 8,47 l/h;
- ATB cu RSP – 10,97 l/h;
- Alte utilaje – 10,13 l/h;

În condițiile în care viteza de deplasare a utilajelor este aprox. 50 km/h, rezultă că utilajele ar trebui să prezinte un consum de:

- Autofreză – 16,94 l/100 km (întrucât 100 km sunt parcurși în 2 ore, raportat la viteza de 50 km/h);
- ATB cu RSP – 21,94 l/100km;
- Alte utilaje – 20,26 l/100km.

În opinia sa, aceste consumuri de combustibil ale utilajelor sunt absolut imposibil de obținut, fiind în realitate mult sub-evaluate, consumurile de combustibil de mai sus sunt specifice unor autovehicule de tonaj mic, în niciun caz unor utilaje de gabarit ridicat.

Spre exemplificare, arată că un utilaj tip ATB (nedotat cu echipamente de dezăpezire) prezintă, indiferent de model, un consum de peste 30 l/100 km, dotarea utilajului cu echipamentele de dezăpezire ridicând greutatea acestuia și, implicit, consumul, la peste 40 l/100 km.

Mai mult, cheltuielile cu utilajele trebuiau să conțină și costurile cu amortizări consumabile sau rate leasing, valoare închiriere șamd, însă SC ... SRL nu poate justifica costurile ofertate nici măcar în situația în care s-ar considera (în mod eronat) drept cheltuieli aferente utilajelor exclusiv personalul deservent și consumul de combustibil.

Având în vedere toate aceste aspecte, consideră că prețul ofertat cu referire la utilaje este nejustificat de scăzut, iar oferta neconformă.

În ceea ce privește solicitarea de anulare a procedurii de atribuire, contestatoarea arată că, în situația puțin probabilă în care Consiliul va considera că oferta SC ... SRL nu ar fi admisibilă și, totodată, ar declara inadmisibilă oferta SC ... SRL, acest lucru ar conduce la anularea procedurii de atribuire, întrucât nu există nicio ofertă admisibilă, astfel încât vor deveni incidente prevederile art. 212 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 98/2016.

Totodată, arată că prin menținerea soluției cu privire la oferta SC ... SRL și, totodată, schimbarea soluției referitoare la SC ... SRL, ar rezulta în mod implicit că în procedura de achiziție nu există nicio ofertă admisibilă.

În subsidiar, solicită anularea procedurii de atribuire față de abaterile grave de la prevederile legislative care afectează procedura de atribuire, în conformitate cu art. 212 alin. (1) lit. c) coroborat cu prevederile art. 212 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, care prevede că prin încălcări ale prevederilor legale se înțelege situația în care, pe parcursul procedurii de atribuire, se constată erori sau omisiuni, iar autoritatea contractantă se află în imposibilitatea de a adopta măsuri corective fără ca aceasta să conducă la încălcarea principiilor prevăzute la art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016.

Contestatoarea consideră că procedura de atribuire este viciată prin modul deficitar în care autoritatea contractantă a evaluat oferta SC ... SRL, ulterior pronunțării Deciziei CNSC și prin încălcarea principiilor care guvernează procesul de achiziție publică.

II. Prin ce de-a doua contestație, obiect al dosarului nr. .../.../..., contestatoarea reia, parțial, argumentele de ordin general prezentate în contestația ce vizează lotul nr. 1, iar suplimentar arată că autoritatea a procedat la reevaluarea ofertei pentru lotul 2 fără a solicita clarificări, considerând că aceasta ar fi neconformă și inacceptabilă, prin raportare la următoarele aspecte:

- Utilajele tip ATB ar avea o formulă a roților de tip 4x2 și o sarcină utilă de sub 10.000 kg, astfel încât nu ar îndeplini cerințele caietului de sarcini;

- Timpii de intervenție nu ar fi fost justificați, respectiv nu s-a răspuns în mod concludent solicitării de clarificări pentru justificarea timpilor de intervenție (nr. 18383/23.08.2023).

În ceea ce privește conformitatea ofertei sale, arată că:

1. aprecierile autorității referitoare la sarcina utilă a utilajului BH37ASG excede limitelor reevaluări stabilite de către CNSC.

Astfel, potrivit Deciziei CNSC, limitele reevaluării în privința utilajelor se rezumau la tracțiunea utilajelor, nu și la sarcina utilă a acestuia.

2. Utilajele tip ATB sunt conforme documentației de atribuire. Potrivit *anexei 3.2. la caietul de sarcini (aferentă lotului 2)*, era necesară ofertarea unor utilaje tip ATB, având formula roților 4x4, 6x4 sau 8x4 și sarcina utilă de minim 10.000 kg, echipate cu lamă și RSP de capacitate min. 6m³.

Astfel, toate utilajele ATB ofertate au un număr de 8 roți (4 față și 4 spate), dispuse pe 2 (două) axe. Pe cale de consecință, mențiunea „tracțiune față”, respectiv „tracțiune spate” din cuprinsul cărților de identitate, se traduce într-o tracțiune de tip 8x4. Așadar, nu ar putea fi

susținută nici măcar la nivel teoretic o tracțiune de tip 4x2 (prin raportare la numărul roților utilajelor).

Chiar dacă utilajele au 2 (două) axe, acest aspect nu echivalează cu dotarea utilajelor cu doar 4 (patru) roți, fiind bine cunoscut că orice ax poate să aibă atașate două sau mai multe roți, în funcție de modelul utilajului.

Ca atare, în condițiile în care tipul de tracțiune 8x4 este menționat expres în cadrul documentației de atribuire, iar ATB oferite sunt de tipul 8x4, petenta apreciază că oferta sa este conformă și din această perspectivă.

În mod similar, arată că aceleași concluzii se mențin și în ceea ce privește sarcina utilă, care respectă cerințele documentației de atribuire.

În ceea ce privește timpii de intervenție oferați, consideră că sunt fezabili și justificați.

5.1. În ceea ce privește raportarea la monitorizarea prin GPS pentru perioada 2022-2023, reiterează că autoritatea și-a fundamentat concluziile pe intervalul de timp scurs între momentul în care primul utilaj și-a început activitatea și cel în care ultimul utilaj și-a încetat activitatea, și nu raportat la timpii obținuți de fiecare utilaj în parte.

Astfel, apreciază că această modalitate de reevaluare este netemeinică și injustă în condițiile particulare ale speței, potrivit argumentelor prezentate în prima contestație.

Totodată, în ceea ce privește diferențele de lungime dintre cele 4 (patru) loturi, reiterează argumentele prezentate în prima contestație.

III. În mod similar, prin cea de-a treia contestație, obiect al dosarului nr. .../.../... și cea de-a patra contestație, obiect al dosarului nr. .../.../..., contestatoarea reia integral argumentele prezentate în contestația ce vizează lotul nr. 1, respectiv că autoritatea a procedat la reevaluarea ofertei pentru lotul nr. 3 și lotul nr. 4 fără a solicita clarificări suplimentare, considerând că acestea ar fi neconforme și inacceptabile, prin raportare la faptul că timpii de intervenție nu ar fi fost justificați.

Astfel, autoritatea contractantă a apreciat că nu s-a răspuns în mod concludent solicitării de clarificări pentru justificarea timpilor de intervenție (nr. 18383/23.08.2023).

Cu adresa nr. 2458/29.01...., înregistrată la Consiliu sub nr. 5814/30.01...., autoritatea contractantă își exprimă poziția față de criticile aduse în contestațiile formulate de SC ... SRL.

Autoritatea contractantă arată că, după reevaluarea ofertelor dispusă de Consiliu, a desemnat câștigătoare oferta depusă de SC ... SRL, respingând oferta depusă de SC ... SRL, ca inacceptabilă, pentru toate cele 4 loturi, iar pentru lotul 2 și ca neconformă.

Autoritatea contractantă susține solicitarea contestatoarei de suspendare a soluționării contestațiilor până la soluționarea definitivă a Dosarului nr. ... al Curții de Apel

Pe fondul cauzei, autoritatea contractantă arată că, potrivit considerentelor Deciziei CNSC, comisia de reevaluare a analizat punctual în oferele depuse pentru fiecare lot de către SC ... SRL, și, cu privire la

utilajele ofertate a constatat că pentru loturile I, III și IV acest ofertant îndeplinește cerința din caietul de sarcini.

În ceea ce privește lotul II, a constatat că formula roților este de 4x2 respectiv nu îndeplinește cerința din caietul de sarcini.

Totodată, comisia de reevaluare a extins verificarea și analizarea privind cerința: „*sarcina utilă de min. 10.000 kg*”, cerință ce nu a fost verificată în evaluarea inițială și a constatat că sarcina utilă a utilajului BH 37 ASG este mai mică decât sarcina utilă solicitată de 10.000 kg, astfel că nu este îndeplinită cerința din caietul de sarcini.

2. Cu privire la timpii de acțiune aferenți factorului de evaluare „*nivelul de intervenție al utilajelor*”, potrivit considerentelor Deciziei CNSC, comisia de reevaluare a constatat că potrivit monitorizărilor prin GPS consemnate în Jurnalul de activitate pe timp de iarnă pentru Lotul I, luat ca punct de reper deoarece pe acest lot contestatoarea a intervenit ca prestator în iarna 2022-2023, timpii de intervenție ofertați în cadrul prezentei proceduri de către acesta sunt mai mici decât timpii de intervenție realizați conform din anii trecuți, pe același drum și lungime de drum.

De asemenea, din analiza timpilor ofertați pe toate cele 4 loturi, a constatat că abordarea contestatoarei nu a fost una realistă în ofertarea timpilor de intervenție și nu se sustine nici sub aspectul lungimilor de drum județean pe care trebuie să acționeze care, în fapt, sunt diferite, însă timpii ofertați de acesta au fost identici.

Cu privire la tabelul justificativ transmis de către contestatoare ca răspuns la solicitarea de clarificări privind timpii ofertați, justificarea a fost transmisă doar pentru activitatea aferentă subfactorului de evaluare: Deszăpezirea drumului pe minim o bandă de circulație, pentru toate cele 4 (patru) loturi, însă aceasta nu a transmis așa cum s-a solicitat prin clarificare, justificări pentru 3 din cele 4 activități ce fac obiectul subfactorilor de evaluare: Deszăpezirea drumului pe toată partea carosabilă, Curățirea zăpezii de pe platforma drumului și Răspândirea materialelor antiderapante pentru combaterea lunecășului, iar pentru activitatea pentru care acesta a transmis justificare nu demonstrează timpul ofertat.

Mai mult, comisia de reevaluare a constatat că niciuna din cele 4 (patru) activități (subfactorii de evaluare) nu ar putea fi realizate în timpii ofertați de către contestatoare, iar o eventuală solicitare de clarificări privind acest aspect nu ar fi reprezentat o solicitare de clarificări și completări formale sau de confirmare potrivit prevederilor art. 134 alin. (1) din HG nr. 395/2016, ci s-ar fi creat un avantaj incorect față de ceilalți ofertanți.

Referitor la analiza timpilor pe cele 2 operațiuni diferite de intervenție și implicațiile acestora pentru „*Curățirea zăpezii de pe platforma drumului*” și „*Deszăpezirea drumului pe toată partea carosabilă*”, din tabelul comparativ rezultă că timpul realizat cu

Deszăpezirea drumului pe toată partea carosabilă este mai mare decât timpul ofertat de 2 ore, implicit timpul ofertat pentru "*Curățirea zăpezii de pe platforma drumului*" este mai mare decât timpul ofertat de 2 ore.

Referitor la analiza timpilor de mobilizare a personalului care trebuie să fie corelați cu strategia de mobilizare adoptată de ofertant, precum și cu domiciliul acestuia, în justificarea timpilor de intervenție ofertați, contestatoarea a declarat că timpul pentru mobilizarea personalului este zero, respectiv nu a prevăzut niciun timp pentru această operațiune și nu a cuprins și timpul de mobilizare a personalului.

Față de constatările efectuate pe toate cele 4 activități al căror timpi de intervenție ai utilajelor fac obiectul factorului de evaluare „*nivelul de intervenție al utilajelor*”, contestatoarea nu a răspuns concludent la solicitarea de clarificări la nici unul din cele 4 loturi, respectiv că timpii ofertați pentru nivelul de intervenție ce face obiectul criteriului de atribuire nu sunt reali/nu susțin realizarea serviciilor, astfel cum au fost declarați.

3. În ceea ce privește capătul de cerere privind obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei depuse de SC ... SRL în privința caracterului admisibil al acesteia, cu referire la Lotul 3, învederează faptul că autoritatea contractantă, în procesul de reevaluare, a extins verificarea analizarea ofertelor în vederea îndeplinirii cerințelor privind formula roților, cât și sarcina utilă a utilajelor atât pentru ofertele SC ... SRL, cât pentru ofertele SC ... SRL, cerințele fiind îndeplinite de către ... SRL pentru toate cele 4 loturi, aspect consemnat în procesul-verbal intermediar de reevaluare nr. 2/26136/28.11.2023.

Prin cererea de intervenție în interesul autorității contractante, SC ... SRL solicită admiterea excepției tardivității contestației în privința capetelor de cerere nr. 3, 5, 6 și 7 și respingerea acestora, în raport de data comunicării actului contestat (raportul procedurii nr. 21003/27.09.2023), având în vedere că aceste cereri au fost formulate cu mult peste termenul prevăzut de dispozițiile art. 8 lit. a) din Legea nr. 101/2016, admiterea cererii de intervenție cu consecința respingerii contestației formulată de către SC ... SRL ca nefondată și a menținerii, ca temeinică și legală, a deciziei autorității contractante prin care oferta depusă de contestatoare a fost declarată neconformă și inacceptabilă, iar oferta SC ... SRL a fost declarată admisibilă și câștigătoare, precum și menținerea raportului procedurii contestat nr. 1152/12.01.... și a proceselor verbale de evaluare care au stat la baza emiterii acestuia (nr. 27981/20.12.2023 și nr. 28300/22.12.2023), pentru cele 4 loturi contestate.

După depunerea contestațiilor, ... SRL a transmis dovada constituirii cauțiunii conform art. 61¹ alin. (1) din Legea nr. 101/2016, actualizată, în cuantum total de de 00 lei, defalcată conform recipiselor de consemnare:

- nr. .../1/26.01...., pentru lotul nr. 1 (dosar nr. .../...) - ... lei,
- nr. .../1/26.01...., pentru lotul nr. 2 (dosar nr. .../...) - ... lei,

- nr. .../1/26.01...., pentru lotul nr. 3 (dosar nr. .../...) - ... lei,
- nr./1/26.01...., pentru lotul nr. 4 (dosar nr. .../...) - ... lei.

Cauțiunile constituite se vor restitui, la cerere, nu mai devreme de 30 de zile de la data rămânării definitive a hotărârii, în temeiul art. 61¹ alin. (5), (6) și (7) din Legea nr. 101/2016.

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

În calitate de autoritate contractantă, JUDEȚUL ... a inițiat procedura de atribuire, prin licitație deschisă, pe loturi, organizată în vederea încheierii acordului-cadru având ca obiect „*Întreținere curentă pe timp de iarnă a drumurilor județene (noiembrie 2023 - martie 2027)*”, prin publicarea în SEAP a anunțului de participare nr. .../17.05.2023, împreună cu documentația de atribuire aferentă.

Valoarea estimată a acordului-cadru este de 46.906.890,61 lei, fără TVA, iar criteriul de atribuire a fost „*cel mai bun raport calitate-preț*”, cu factorii de evaluare prețul ofertei – pondere 90% și nivelul de intervenție al utilajelor – pondere 10%.

Conform procesului-verbal al ședinței de vizualizare a documentelor nr. 14147/27.06.2023, pentru fiecare dintre cele 4 loturi au depus oferte un număr de 3 operatori economici, printre care și SC ... SRL și SC ... SRL, respectiv contestatoarea și intervenienta din această procedură.

Potrivit raportului procedurii nr. 21003/27.09.2023, oferta depusă de SC ... SRL a fost declarată câștigătoare a procedurii pentru toate cele 4 loturi, iar oferta depusă de SC ... SRL s-a situat pe locul 2 la toate cele 4 loturi.

Împotriva acestor rezultate, SC ... SRL a formulat contestații, soluționate de Consiliu prin Decizia nr. .../.../...;...;...;.../17.11.2023, în dispozitivul căreia s-a dispus:

„În temeiul art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016, admite toate cele 4 contestații depuse de către SC ... SRL, în contradictoriu cu JUDEȚUL

Anulează raportul procedurii nr. 21003/27.09.2023, precum și documentele subsecvente, toate cu privire la evaluarea propunerii tehnice depusă de SC ... SRL pentru toate cele 4 loturi și dispune reevaluarea acestei oferte pentru aceste loturi în conformitate cu considerentele de mai sus, în termen de 20 zile de la primirea deciziei.

Respinge cele 4 cereri de intervenție formulate de SC ... SRL.”

Cu privire la criticile admise, în considerentele acestei decizii s-a reținut:

«Prima critică referitoare la propunerea tehnică depusă de SC (GP) ... SRL se referă la utilajele de la poziția 10 din Formularul 8, respectiv „3 buc ATB având formula roților 4x4, 6x4 sau 8x4”, contestatoarea susținând că din cărțile de identitate ale celor 3 autobasculante reiese că formula roților este 4x2, având 2 axe și tracțiune spate.

În punctul de vedere autoritatea contractantă recunoaște că cele 3 ATB sunt de format 4x2, în loc de 4x4, solicitând Consiliului să se refere în decizie dacă poate permite, prin

solicitări de clarificări, înlocuirea utilajelor care nu corespund caietului de sarcini. (...)

Făcând verificările necesare, Consiliul constată că din cărțile de identitate depuse conform tabelului de mai sus reiese că formula roților este 4x2, neîndeplinind cerința caietului de sarcini, motiv pentru care se impune reevaluarea acestei oferte cu privire la cerința respectivă. (...)

În ceea ce privește utilajele de la pct. 1 – automacara, pct. 6 – tractor de mare capacitate având minim 250 CP, pct. 8 – autoremorcher și pct. 9 autofreză, contestatoarea susține că în afara contractelor de închiriere încheiate de SC (GP) ... SRL cu SC ... SA (pentru automacara) și cu SC ... SRL (pentru autoremorcher și tractor), câștigătoarea procedurii nu a depus vreun alt document (facturi de cumpărare, cărți de identitate). Consiliul a stabilit mai sus că cerința de a „prezenta documente care dovedesc îndeplinirea cerinței privind dotarea tehnică referitor la utilajele, instalațiile și/sau echipamentele tehnice la dispoziția acestuia pe durata executării contractului (facturi de cumpărare, cărți de identitate, contracte de închiriere sau orice alte documente ce dovedesc proprietatea sau disponibilitatea asupra echipamentelor pe perioada executării contractului)” trebuie interpretată în sensul că pentru utilajele închiriate este nevoie de prezentarea atât a facturilor de cumpărare și a cărților de identitate, cât și a contractelor de închiriere. (...)

Pentru aceste motive, Consiliul va admite critica referitoare la propunerea tehnică a SC (GP) ... SRL și va dispune reevaluarea acestei oferte în conformitate cu considerentele de mai sus.

O altă critică din contestațiile depuse de SC ... SRL vizează răspunsurile ofertantului declarat câștigător (SC ... SRL) la solicitările de clarificări adresate de autoritatea contractantă cu privire la justificarea timpilor de intervenție ofertați.

Conform anexei 1.2 a caietului de sarcini, serviciile de deszăpezire pentru lotul 2 cuprind 13 drumuri cu un total de 177,813 km.

Serviciile de deszăpezire urmează să se desfășoare în conformitate cu prevederile caietului de sarcini, respectiv:

3.1 Servicii de deszăpezire

În funcție de intensitatea fenomenelor meteorologice, serviciile de deszăpezire se desfășoară de regulă în trei faze, respectiv:

3.1.1 Prevenirea înzăpezirii drumurilor;

3.1.2 Deszăpezirea drumurilor;

3.1.3 Scurgerea apelor.

3.1.1 Prevenirea înzăpezirii drumurilor

Prevenirea înzăpezirii drumurilor se realizează mecanizat prin **patrulare cu utilaje**. Această acțiune se desfășoară în timpul ninsorilor liniștite și debutează când stratul de zăpadă atinge o grosime de **3 cm**.

Patrularea se efectuează și când viscozele sunt slabe (tăria vântului sub 30 km/oră), iar zăpada spulberată nu poate imobiliza utilajele pe drum.

Utilajele folosite pentru patrulare sunt în general utilaje cu lamă (plug metalic tractat, etc.) sau autovehicule la care se montează în față lamă metalică (autospeciale, autocamioane, autobasculante, tractoare rutiere, UNIMOG, etc.). Lamele vor fi dotate cu cușite de cauciuc cu inserție metalică.

Prin operațiunea de patrulare, zăpada se va aduna în cordoane pe acostamente și se va evacua ulterior în zona de siguranță a drumului cu ajutorul utilajelor cu cupă frontală, cu ajutorul autogrederelor sau manual, în zonele inaccesibile utilajelor.

În caz de viscol puternic, când viteza vântului depășește 30 km/h iar zăpada spulberată se depune în urma utilajelor de deszăpezire făcând inefficientă activitatea acestora, se va înceta activitatea de patrulare sau deszăpezire până la încetarea viscolului și se va proceda la închiderea tronsonului de drum afectat, de comun acord cu administratorul drumului și cu organele de poliție.

3.1.2 Deszăpezirea drumurilor

În cazul în care zăpada depusă pe drum în strat uniform sau sub formă de suluri nu mai poate fi înlăturată prin acțiuni de patrulare (grederi semipurtate, auto cu lamă, UNIMOG, etc) iar circulația autovehiculelor este întreruptă, se va interveni cu utilaje pentru îndepărtarea zăpezii de pe partea carosabilă.

În această situație, se pot folosi:

- autofreze,

- utilaje cu lamă (ex. autogrederi, buldoexcavatoare, etc.)

- utilaje pe pneuri cu cupă frontală

După eliberarea părții carosabile de zăpadă, cordonul de zăpadă de pe acostamente se va evacua cu ajutorul utilajelor specifice în zona de siguranță a drumului.

Prin îndepărtarea zăpezii de pe platforma drumului se va urmări asigurarea condițiilor

pentru curățirea completă a părții carosabile, degajarea acostamentelor și asigurarea condițiilor pentru scurgerea apelor.

După îndepărtarea zăpezii de pe platformă, se va continua curățirea părții carosabile acționându-se cu răspânditoarele de materiale antiderapante (dacă sunt condiții de formare a poleiului).

Pe partea carosabilă a drumului se va acționa cu utilaje pe pneuri.

În cazuri excepționale, folosirea utilajelor cu șenile pentru curățirea zăpezii de pe sectoarele de drum cu îmbrăcămînți moderne, se va face lăsând un strat de zăpadă suficient (10 -15 cm) pentru protejarea părții carosabile, care se va înlătura apoi cu autogrederele sau cu autovehiculele cu lamă.

În cazul zăpezilor mari, deszăpezirea drumurilor pietruite se realizează cu utilaje cu lamă orientabilă (buldozere, buldoexcavatoare, autogredere, etc.).

Pentru zăpada depusă în strat uniform și afânată, în grosime de până la 0,4 m sau depusă în suluri până la 0,6 m, pot fi folosite tractoarele rutiere cu lamă.

La grosimi mai mari, se va acționa cu tractoare șenilate, autogredere, etc."

Potrivit algoritmului de calcul prevăzut în fișa de date pentru factorul de evaluare „Nivelul de intervenție al utilajelor” reprezintă nivelul maxim prevăzut în Normativul indicativ AND 525/2013, conform anexei 4 la caietul de sarcini.

Potrivit acestui normativ, nivelul de intervenție a utilajelor vizează următoarele activități:

- deszăpezirea drumului pe minimum o bandă de circulație pe sens;
- deszăpezirea drumului pe toată partea carosabilă;
- curățirea zăpezii de pe platforma drumului (asigurarea circulației pe toată partea carosabilă);
- răspândirea pentru combaterea poleiului și înzăpezirii.

În procesul-verbal privind evaluarea conformității propunerilor tehnice cu prevederile caietului de sarcini și, după caz, cu factorii de evaluare nr. 19100/31.08.2023 sunt consemnate valorile oferite de fiecare dintre cei 3 ofertanți cu privire la cele 4 activități și punctajul corespunzător, astfel:

Nr. Crt.	Factor de evaluare „Nivelul de intervenție al utilajelor”	... SRL (pag. 1 din Propunerea tehnică)	Asocierea Sabina & Stefana Cons SRL și Prodeximp SRL (pag. 10 din Propunerea tehnică)	... SRL (pag. 96 Propunerea tehnică)
1.	Deszăpezirea drumului pe minim o bandă de circulație	6 ore	2 ore	1 oră
2.	Deszăpezirea drumului pe toată partea carosabilă	16 ore	6 ore	2 ore
3.	Curățirea zăpezii de pe platforma drumului	48 ore	8 ore	2 ore
4.	Răspândirea materialelor antiderapante pentru combaterea lunecșului	3 ore	1 oră	1 oră
TOTAL		1,67 pct	5,21 pct	10 pct

Din acest tabel rezultă diferențe foarte mari între timpii ofertați de ... SRL și de SC ... SRL, timpii din oferta câștigătoare fiind între de 3 ori și de 24 ori mai mici decât cei din oferta contestatoare.

În punctul de vedere, autoritatea contractantă se contrazice, susținând, pe de o parte, că nu a fost în măsură să demonstreze că justificarea ofertantului câștigător nu este una plauzibilă, iar pe de altă parte că „(justificarea) a lăsat de dorit doar dacă o luăm din prisma că timpii de intervenție ofertați ai acestuia nu iau în calcul și nici nu permit ivirea de situații excepționale ce ar putea interveni în îndeplinirea serviciilor de deszăpezire (pe timp de iarnă) oricând pe parcursul îndeplinirii contractelor subsecvente acordurilor-cadru pe toți cei 4 ani de valabilitate”.

Însă, în procesul-verbal intermediar de evaluare nr. 14, înregistrat cu nr.

18758/29.08.2023 și în procesul-verbal privind evaluarea conformității propunerilor tehnice cu prevederile caietului de sarcini și, după caz, cu factorii de evaluare nr. 19100/31.08.2023 s-a consemnat doar: „Comisia de evaluare constată că ofertantul a transmis răspuns pentru fiecare punct în parte al solicitării, pentru fiecare activitate componentă a *Nivelului de intervenție a utilajelor*, prezentând tabelar justificarea timpilor ofertați, pe fiecare utilaj, în funcție de lungimea drumului/sectorului de drum și timpii alocați, funcție de viteza medie.

Comisia de evaluare a constatat că ofertantul a răspuns corespunzător și concludent, astfel comisia de evaluare a decis în unanimitate că cerința este îndeplinită.”

Consiliul reține că autoritatea contractantă nu a făcut o minimă verificare a timpilor ofertați, raportat la timpii efectiv necesari pentru aceste activități reieșiți din monitorizările GPS din anii precedenți, precum și la diferențele mari între timpii ofertați de cei doi ofertanți implicați încă în procedură.

Apare ca excesiv de optimist faptul că SC (GP) ... SRL propune oferte, conform cărora, la 2 ore de la încetarea ninsorii toate drumurile județene din județul ... vor fi curățate pe toată platforma drumului. În acest sens, era indicat ca autoritatea contractantă să compare timpii ofertați de SC (GP) ... SRL în cadrul acestei proceduri cu timpii efectiv realizați de SC (GP) ... SRL pe lotul 1 în cadrul acordului-cadru precedent (2019-2023) sau de prestatorul acestor servicii în cadrul lotului 2.

Comparând ofertele, precum și răspunsurile la clarificări ale celor 3 ofertante, Consiliul constată abordări diferite, deși în ceea ce privește numărul și tipurile utilajelor apar a nu fi deosebiri semnificative între acești 3 ofertanți.

Consiliul reține că în răspunsul la clarificări, ofertanta declarată câștigătoare a prezentat un singur tabel, cuprinzând toate traseele, care vor fi deszăpezite folosind ca utilaje 4 mașini, 1 tractor și un autogreder. Din tabel reies distanțele care vor fi deszăpezite de fiecare autovehicul și timpul necesar, precum și timpii de legătură între trasee, toate aceste autovehicule efectuându-și traseul, într-un singur sens în mai puțin de o oră.

Cu privire la subfactorul de evaluare „răspândirea materialelor antiderapante pentru combaterea lunecuşului”, Consiliul determină că autoritatea contractantă nu a efectuat nicio verificare cu privire la dotarea tuturor acestor utilaje cu dispozitive de răspândire a sării, dacă aceste dispozitive au capacitatea de a efectua răspândirea sării pe toată suprafața drumului (pe ambele sensuri), precum și dacă este necesară reîncărcarea utilajelor folosite în acest scop.

Cu privire la subfactorul de evaluare „curățirea zăpezii de pe platforma drumului”, Consiliul reține că ofertantul SC (GP) ... SRL a oferit același timp ca și în cazul factorului de evaluare „Deszăpezirea drumului pe toată partea carosabilă” deși aceste două operațiuni nu sunt identice, îndepărtarea zăpezii de pe platforma drumului însemnând, pe lângă curățirea completă a părții carosabile, și degajarea acostamentelor, sens în care se pot utiliza: autofreze, utilaje cu lamă (ex. autogredere, buldoexcavatoare, etc.) sau utilaje pe pneuri cu cupă frontală.

În acest sens, Consiliul constată că pentru curățirea zăpezii de pe platforma drumului ofertanta SC (GP) ... SRL nu intenționează să folosească astfel de utilaje, deși le are în dotare, autogrederul fiind folosit pentru deszăpezirea părții carosabile

Referitor la timpii de mobilizare a personalului, Consiliul consideră că aceștia trebuie să fie corelați cu strategia adoptată de ofertant, precum și cu domiciliul acestora.

În cazul în care se consideră un timp de mobilizare „0”, înseamnă că personalul se găsește deja în bază, pe vehiculul pe care îl deservește, caz în care salariul aferent acestei perioade trebuie să se regăsească în cadrul manoperei aferentei categoriei de servicii „așteptare/informare”. (...)

În consecință, Consiliul va respinge această critică.

Mutatis mutandis, situația este similară și în cazul tuturor celorlalte 3 loturi, motiv pentru care, în baza aceluiași temei legal, Consiliul va dispune în mod similar și pentru aceste 3 loturi.»

Punând în aplicare această decizie, autoritatea contractantă a încheiat raportul procedurii nr. 1152/12.01...., potrivit căruia oferta depusă de SC ... SRL, a fost respinsă, ca inadmisibilă, pentru toate cele 4 loturi, și ca neconformă, pentru lotul 2, fiind declarată câștigătoare pentru toate cele 4 loturi oferta depusă de SC ... SRL.

Împotriva acestui rezultat, SC ... SRL a formulat prezentele contestații, în care critică atât motivele de respingere a ofertei sale, cât și oferta depusă de SC ... SRL.

Se constată și primirea cererilor de intervenție voluntare nr. 160-163/01.02...., înregistrate la Consiliu cu nr. 6611/02.02...., 6615/02.02...., nr. 6617/02.02.... și, respectiv nr. 6605/02.02.... aparținând SC ... SRL, la analiza condițiilor de formulare a căroraa, în raport cu prevederile în vigoare ale art. 17 alin. (3) și (4) din Legea nr. 101/2016, se observă admisibilitatea lor în principiu:

(3) Până la soluționarea contestației de către Consiliu, operatorii economici interesați să participe la procedura de atribuire, respectiv, după caz, operatorii economici participanți la procedura de atribuire pot formula cerere de intervenție voluntară în litigiu, potrivit prevederilor Legii nr. 134/2010 privind Codul de procedură civilă, republicată, cu modificările ulterioare, în termen de 10 zile de la data publicării în SEAP a contestației. În cazul procedurilor a căror inițiere nu se realizează prin publicare în SEAP, termenul de 10 zile se calculează de la data comunicării contestației.

(4) Cererea de intervenție se înaintează atât Consiliului, cât și autorității contractante și contestatorului/testatorilor, nu mai târziu de expirarea termenului legal de formulare a acesteia.

SC ... SRL are calitatea de ofertantă câștigătoare la procedura de atribuire, are calitate și capacitate procesuală și a dovedit un interes legitim propriu în pricină, prin promovarea cererii, constând în menținerea poziției de câștigătoare, motiv pentru care, în conformitate cu art. 65 alin. (1) C. proc. civ., Consiliul încuviințează în principiu cererea de intervenție, formulată în interiorul termenului de 10 zile de la data publicării în SEAP a contestației (23.01....). Interesul intervenientei de a își păstra poziția și de a semna contractul care i-a fost atribuit este unul legitim, născut, personal și actual (condiții enumerate la art. 33 C. proc. civ.). Din parcurgerea cuprinsului cererii intervenientei, se vedește că este în sensul sprijinirii poziției autorității contractante, fără nicio pretenție diferită de a acesteia (respingerea contestației), cu privire la actele atacate în prezenta procedură administrativ-jurisdicțională.

Consiliul reține că împotriva Deciziei nr. .../.../...; ...; ...; .../17.11.2023, SC ... SRL a formulat plângere la Curtea de Apel ..., care s-a pronunțat asupra acesteia prin Hotărârea nr. 47/... din data de 02.02.....

Conform portalul <https://portal.just.ro>, soluția pe scurt în această hotărâre a fost următoarea:

„Admite plângerea formulată de petenta ... SRL, în contradictoriu cu intimații JUDETUL ... și ... SRL, împotriva Deciziei nr. .../.../..., ..., ..., ... din 17.11.2023 pronunțată de Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor, pe care o desființează în parte, în sensul că: Înlătură obligația reevaluării ofertei depuse de ... SRL, în ceea ce privește necesitatea depunerii facturilor și cărților de identitate pentru utilajele închiriate și a verificării timpilor aferenți cu referire la timpii efectiv necesari pentru aceste activități în raport de monitorizările GPS din anii precedenți, precum și la diferențele mari între timpii ofertați de cei doi ofertanți implicați încă în procedură. Reține spre rejudecare contestația cu privire la cerința deținerii de ATB cu formula roților 4x4, 6x4 sau 8x4 referitoare la toate loturile. Menține în rest decizia atacată. Cheltuielile de judecată vor fi avute în vedere la rejudecare. Fixează termen pentru 16.02...., ora 09:30. Definitivă. Pronunțată azi, 02.02...., prin punerea soluției la dispoziția părților de către grefa instanței.”

Astfel, cum s-a evocat mai sus, Curtea de Apel ..., prin Hotărârea nr. 47/... din data de 02.02...., pronunțată în dosarul nr. ..., a „desființat

în parte" Decizia Consiliului nr. .../.../...; ...;...;.../17.11.2023, care a stat la baza reevaluării efectuate de autoritatea contractantă.

Conform art. 500 C. proc. civ.: „(1) Hotărârea casată nu are nicio putere. (2) Actele de executare sau de asigurare făcute în temeiul unei asemenea hotărâri sunt desființate de drept, dacă instanța de recurs nu dispune altfel. Instanța va constata aceasta, din oficiu, prin dispozitivul hotărârii de casare.”

În consecință, actele adoptate de autoritatea contractantă în aplicarea deciziei precedente a Consiliului sunt desființate de drept, (întrucât dispozitivul Hotărârii nr. 47/... din data de 02.02.... nu prevede contrariul).

Față de cele arătate, critica societății contestatoare relativă la nelegalitatea reevaluării ofertei sale este fondată, motiv pentru care, Consiliul o va admite și va constata desființarea de drept a raportului procedurii nr. 1152/12.01.... și a comunicărilor către ofertanți privind rezultatul reevaluării ofertelor.

Autoritatea contractantă este obligată să respecte Hotărârea Curții de Apel ... nr. 47/... din data de 02.02...., pronunțată în dosarul nr. ..., precum și viitoarele hotărâri pronunțate în respectivul dosar.

În continuare, Consiliul va analiza criticile contestatoarei referitoare la neconformitatea ofertei SC ... SRL, referitoare la prețul nejustificat al nisipului aferent dezăpezirii și al prețului de funcționare a utilajelor.

Intervenienta invocă tardivitatea acestor critici, susținând că acestea trebuie raportate la data la care a luat cunoștință despre admisibilitatea ofertei SC ... SRL, de care a luat cunoștință din raportul procedurii nr. 21003/27.09.2023.

Din dispozitivul Deciziei Consiliului nr. .../.../...;...;...; .../17.11.2023 reiese în mod limpede că organul jurisdicțional nu a fost investit cu soluționarea unor critici referitoare la oferta depusă de SC ... SRL și nici nu a dispus vreo reevaluare a acestei oferte.

În soluționarea acestei critici, Consiliul are în vedere că în perioada 5-6 mai 2022, la Cluj-Napoca, a avut loc o întâlnire a președinților secțiilor specializate ale Înaltei Curți de Casație și Justiție și Curților de apel dedicată unificării practicii judiciare în domeniul „contencios administrativ și fiscal”, la care a fost încheiată o minută (https://inm-lex.ro/wp-content/uploads/2022/06/Minuta-intalnirii_5-6-mai-2022_Cluj_site.pdf) în care sunt consemnate soluțiile adoptate de participanți privind anumite probleme de drept. De interes este tratamentul aplicat problemei tardivității observațiilor formulate de către ofertantul inițial declarat câștigător la adresa ofertei unui concurent contestator care a fost reintrodus în procedura de atribuire în urma admiterii contestației, critici vizând aspecte ce nu au făcut obiectul reevaluării ofertei. Se reține, în minută:

„În situația în care printr-un prim raport al procedurii un ofertant este declarat câștigător, iar contestația formulată de ofertantul clasat pe locul 2 a cărui ofertă a fost [...] respinsă sau clasată pe locul 2 a fost admisă de CNSC, dispunându-se reevaluarea ofertei câștigătoare sau a ofertei respinse, în cea de-a doua contestație, și care face obiectul cauzei, ofertantul, care inițial fusese câștigător, însă, în urma reevaluării, oferta sa, fie este respinsă ca

neconformă, fie este declarată necâştigătoare, mai poate formula critici împotriva celeilalte oferte declarate câştigătoare în urma reevaluării, care nu au făcut obiectul reevaluării dispuse în urma admiterii primei contestaţii, ci vizează aspecte care au făcut obiectul evaluării iniţiale şi care nu fuseseră dezbătute cu ocazia soluţionării primei contestaţii?

Într-o primă orientare (Decizia nr. 830/01.04.2021, dosar nr. 1012/2/2021) s-a considerat că criticile din cea de-a doua contestaţie sunt tardive, întrucât sunt formulate cu depăşirea termenului legal prevăzut de art. 8 din Legea nr. 101/2016. S-a apreciat că, în realitate, criticile vizează primul raport al procedurii şi care a dobândit caracter definitiv, astfel că nu mai putea fi contestat în urma emiterii unui nou raport al procedurii prin care s-au evaluat cu totul alte aspecte decât cele criticate prin contestaţie.

A fost invocată şi Decizia Înaltei Curţi de Casaţie şi Justiţie nr. 66/2018 privitoare la dezlegarea unei chestiuni de drept prin care s-a stabilit că «autoritatea contractantă investită cu reevaluarea ofertei în urma controlului de legalitate exercitat de Consiliul Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor şi/sau instanţa de judecată are posibilitatea de a verifica toate elementele tehnice şi aspectele financiare ale ofertei apte a demonstra admisibilitatea ei, dacă din mijloacele de probă administrate nu rezultă verificarea lor anterioară».

Prin urmare, în condiţiile în care exista o verificare anterioară a unei oferte cu privire la îndeplinirea cerinţelor tehnice, comisia de evaluare nu mai putea face o reevaluare a acestor aspecte necontestate, ci doar a aspectelor la care s-a referit decizia instanţei de judecată sau a unor alte aspecte neverificate anterior.

S-a mai arătat că interesul ofertantului de a formula contestaţie nu s-a născut la momentul declarării celeilalte oferte ca fiind câştigătoare, ci la momentul formulării primei contestaţii de către ofertantul advers, când putea să-şi dea seama că, în ipoteza admiterii contestaţiei, acest operator economic avea şanse mari să fie declarat câştigător, dat fiind că avea o ofertă financiară mai bună.

[...]

2.2 Opinia referentului s-a exprimat în sensul primei orientări având în vedere că nu a fost respectat termenul legal de formulare a contestaţiei prevăzut de art. 8 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 şi care curge începând cu ziua următoare luării la cunoştinţă despre actul autorităţii contractante considerat nelegal.

De asemenea, ofertantul iniţial declarat câştigător îşi putea apăra drepturile, chiar şi în prima contestaţie formulată de ofertantul advers, prin formularea unei cereri de intervenţie principală, admisibilă conform prevederilor art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016 şi care putea fi formulată până la soluţionarea primei contestaţii de către Consiliu.

[...]

2.3 Opinia formatorului INM

[...]

Pentru a răspunde la întrebarea dacă ofertantul declarat iniţial câştigător, urmare a admiterii de către CNSC a contestaţiei formulate de ofertantul clasat pe locul 2 a cărei ofertă a fost respinsă sau clasată cu consecinţa reevaluării ofertei câştigătoare sau a ofertei respinse, iar în urma reevaluării, oferta sa, fie este respinsă ca neconformă, fie este declarată necâştigătoare, în cea de a doua contestaţie mai poate formula critici împotriva celeilalte oferte declarate câştigătoare în urma reevaluării, care existau la momentul evaluării iniţiale dar nu au fost invocate, prin urmare nu fuseseră dezbătute cu ocazia soluţionării primei contestaţii, trebuie pornit de la Decizia Înaltei Curţi de Casaţie şi Justiţie nr. 66/2018 privitoare la dezlegarea unei chestiuni de drept prin care s-a stabilit că «autoritatea contractantă investită cu reevaluarea ofertei în urma controlului de legalitate exercitat de Consiliul Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor şi/sau instanţa de judecată are posibilitatea de a verifica toate elementele tehnice şi aspectele financiare ale ofertei apte a demonstra admisibilitatea ei, dacă din mijloacele de probă administrate nu rezultă verificarea lor anterioară».

Potrivit pct. 76 din această decizie, «Infirmarea deciziei de inadmisibilitate a ofertei, ca urmare a controlului de legalitate exercitat de C.N.S.C. sau de instanţa de contencios administrativ, obligă comisia de evaluare din cadrul autorităţii contractante de a proceda la reevaluarea ofertei, prin verificarea celorlalte aspecte care caracterizează admisibilitatea acesteia şi care nu au fost cercetate la prima evaluare, fără a avea posibilitatea extinderii acestui proces de verificare cu privire la cele pe care le-a verificat în etapa de evaluare, conform art. 65 alin. (2) şi art. 133 din normele metodologice aprobate prin Hotărârea Guvernului nr. 395/2016, şi care nu au făcut obiectul vreunei solicitări de remediere sau contestări, raportul de evaluare în măsura în care le confirmă, privit ca act administrativ, fiind

definitiv și executoriu sub acest aspect. Cu atât mai mult, în situația dată, nu se poate extinde procesul de reevaluare asupra celorlalte oferte declarate ca admisibile sau inadmisibile și în privința cărora raportul de evaluare nu a fost contestat, fiind contrar principiului securității juridice declararea ca neconformă sau inacceptabilă a unei oferte declarate anterior admisibilă sau invers, conduită care echivalează cu o revocare a unui act administrativ care a intrat în circuitul civil și a produs efecte juridice.»

Un prim aspect ce se impune a fi menționat este că nu se poate prezuma că dacă ofertantul declarat câștigător nu a formulat contestație, pentru că nu avea interes, aspectele de neconformitate, inadmisibilitate sau de fond ale ofertei clasată pe locul 2 nu au fost verificate de comisia de evaluare, dimpotrivă există prezumția că această comisie a parcurs toate etapele evaluării și urmare a analizei ofertelor a stabilit clasamentul final, atâta vreme cât din dosarul achiziției rezultă o verificare atât a condițiilor de admisibilitate, cât [și] a conformității cu documentația de atribuire și o operațiune de verificare a îndeplinirii cerințelor stabilite de autoritatea contractantă și o stabilire a ierarhiei.

Așa cum s-a reținut și la pct. 81 din decizie, «Exercitarea controlului de legalitate administrativ-jurisdicțional sau jurisdicțional și invalidarea concluziei de inadmisibilitate a ofertei la care a ajuns comisia prin raportul de evaluare întocmit obligă autoritatea contractantă de a proceda la reluarea operațiunii de evaluare a acestei oferte de la etapa contestată, conform celor dispuse prin decizia C.N.S.C. sau hotărârea instanței, comisia nefiind îndreptățită a relua verificarea criteriilor deja analizate, raportul de evaluare, în măsura în care le atestă, fiind irevocabil sub acest aspect.»

Așadar, necontestarea ofertei clasate pe locul doi nu înseamnă neverificarea tuturor elementelor tehnice și aspectelor financiare ale ofertei apte a demonstra admisibilitatea ei de către comisia de evaluare, ofertantul declarat câștigător invocând faptul că nu avea interes să conteste aceste aspecte.

Acest argument este valabil în privința interesului formulării contestației, însă, în momentul în care s-a formulat o contestație de către ofertantul clasat pe locul doi ofertantul câștigător dobândește interes legitim născut și actual de a contesta oferta acestuia și de a invoca aspectele de inadmisibilitate, neconformitate sau elementele avute în vedere, în opinia acestuia, nelegal și netemeinic de către comisia de evaluare.

Astfel, remediul eficient și efectiv este formularea unei cereri de intervenție voluntară, de către ofertantul declarat câștigător, în condițiile art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016 până la soluționarea contestației de către Consiliu, potrivit prevederilor Legii nr. 134/2010 privind Codul de procedură civilă, republicată, cu modificările ulterioare, în termen de 10 zile de la data publicării în SEAP a contestației, sau în cazul procedurilor a căror inițiere nu se realizează prin publicare în SEAP, în termen de 10 zile de la data comunicării contestației.

Această cerere de intervenție voluntară este una principală, conferind intervenientului o poziție procesuală identică celei de contestator, acesta putând să-și facă toate apărările și să invoce toate aspectele de nelegalitate și netemeinicie a soluției comisiei de evaluare cu privire la oferta clasată pe locul doi, fiind similară unui apel sau recurs incident, reglementat de Codul de procedură civilă.

Ca măsură de remediu se impune, având în vedere și soluțiile pe care le poate pronunța Consiliul, în cazul admiterii contestației, potrivit art. 26 alin. (5) și (7), dispune luarea de măsuri de remediere, cu precizarea termenului în care acestea trebuie duse la îndeplinire de către autoritatea contractantă, ori, dimpotrivă dacă constată că nu pot fi dispuse măsuri de remediere care să permită continuarea legală a procedurii de atribuire, poate dispune anularea procedurii de atribuire.

[...]

Participanții prezenți în procedurile de achiziție publică cu oferte au posibilitatea rezonabilă de a cunoaște modul de derulare a procedurilor de achiziție publică, principiile acesteia, legislația fiind previzibilă și predictibilă, putând anticipa eventuale consecințe ale derulării unor proceduri jurisdicționale, având obligația de a urma întocmai procedurile de remediu, în vederea derulării lor cât mai rapide, scopul comun fiind încheierea cât se poate de repede a contractului de achiziție publică, pentru ca autoritatea contractantă să-și realizeze scopurile.

Prin urmare, în raport de soluția pronunțată în Decizia Înaltei Curți de Casație și Justiție nr. 66/2018 privitoare la dezlegarea unei chestiuni de drept, în concordanță cu principiile stabilite de Directiva de remediu și cu ansamblul reglementării interne analizate, apreciem că în situația în care ofertantul declarat câștigător nu a formulat la rândul său contestație față de soluția comisiei de evaluare cu privire la oferta clasată pe locul 2 și nu a formulat nici cerere de intervenție în condițiile art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, după ce a luat cunoștință de contestația formulată de acesta din urmă, **ulterior reevaluării, nu mai poate formula pe**

calea contestației critici cu privire la aspectele supuse evaluării comisiei în faza inițială și necontestate.

Pentru aceste considerente, s-a propus următoarea soluție:

În interpretarea și aplicarea art. 8 raportat la art. 17 alin. (3) și art. 26 din Legea nr. 101/2016, **oferantul declarat inițial câștigător, care nu a formulat la rândul său contestație față de soluția comisiei de evaluare cu privire la oferta clasată pe locul 2 și nu a formulat nici cerere de intervenție în condițiile art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016 după ce a luat cunoștință de contestația formulată de acesta din urmă, ulterior reevaluării, nu mai poate formula pe calea contestației critici cu privire la aspectele ce au făcut obiectul evaluării comisiei de atribuire în faza inițială și necontestate.**

2.4 Soluția adoptată

Cu majoritate (s-a opus Curtea de Apel Iași), participanții au susținut propunerea formatorului INM.”

Transpuse la cauza de față, Consiliul reține că SC ... SRL a avut calitatea de intervenient în litigiul anterior, declanșat prin contestația SC ... SRL și soluționat prin Decizia Consiliului nr. .../.../...;...;.../17.11.2023. Intervenienta SC ... SRL s-a limitat să susțină apărarea pârâtului Județul ..., fără a ridica vreo obiecție vizavi de evaluarea tehnică sau aceea financiară a ofertei SC ... SRL. Cu toate că avea această posibilitate și trebuia să anticipeze riscul de câștigare a litigiului de către SC ... SRL, cu eliminarea ofertei sale din rândul celor admisibile, SC ... SRL nu a formulat critici în privința modalității de evaluare a ofertei SC ... SRL, ci doar apărări în favoarea autorității contractante.

Această pasivitate, după cum au remarcat și Curțile de apel și Înalta Curte în minuta precitată, produce efecte juridice, în sensul că atrage consolidarea etapelor și aspectelor de evaluare care nu au fost tăgăduite de părți, iar partea din raportul procedurii care le cuprinde își consolidează caracterul definitiv.

Prin urmare, în temeiul art. 26 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va admite, în parte, contestațiile formulate de SC ... SRL în contradictoriu cu JUDEȚUL ... și va constata desființarea de drept a raportului procedurii nr. 1152/12.01.... în partea privind oferta SC ... SRL și a comunicărilor către ofertanți privind rezultatul reevaluării ofertelor.

Autoritatea contractantă este obligată să respecte Hotărârea Curții de Apel ... nr. 47/... din data de 02.02...., pronunțată în dosarul nr. ... și cele care vor fi pronunțate ulterior în respectivul dosar.

În temeiul art. 26 alin. (1) și (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va respinge, ca tardive, criticile din contestație referitoare la oferta depusă de SC ... SRL, în contradictoriu cu JUDEȚUL

În consecință, va admite, în parte, cererile de intervenție formulate de SC ... SRL, respectiv cu privire la criticile vizând oferta sa.

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

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

CONSILIUL DECIDE:

În temeiul art. 26 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, admite, în parte, contestațiile formulate de SC ... SRL în contradictoriu cu JUDEȚUL ... și constată desființarea de drept a raportului procedurii nr. 1152/12.01.... în partea privind oferta SC ... SRL și a comunicărilor către ofertanți privind rezultatul reevaluării ofertelor.

Obligă autoritatea contractantă să respecte Hotărârea Curții de Apel ... nr. 47/... din data de 02.02...., pronunțată în dosarul nr. ..., precum și cele care vor fi pronunțate ulterior în acest dosar.

În temeiul art. 26 alin. (1) și (6) din Legea nr. 101/2016, respinge, ca tardive, criticile din contestații referitoare la oferta depusă de SC ... SRL, în contradictoriu cu JUDEȚUL

Admite, în parte, cererile de intervenție formulate de SC ... SRL, respectiv cu privire la criticile vizând oferta sa.

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

Împotriva prezentei decizii se poate formula plângere în termen de 10 zile de la comunicare.

Redactată în 5 exemplare, conține 27 (douăzeci și șapte) pagini.