

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

DECIZIE

Nr. ...

Data: ...

Prin contestația nr. 268/21.09.2021, înregistrată la C.N.S.C. sub nr. ..., formulată de către ... SRL, cu sediul în comuna ..., și adresă de corespondență în municipiul ..., înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., având CUI RO ..., reprezentată legal prin administrator ..., împotriva comunicării rezultatului procedurii nr. 2665/16.09.2021, precum și a raportului de anulare a procedurii nr. 3063/16.09.2021, documente emise de către ... SA, cu sediul în municipiul ..., în calitate de entitate contractantă, în cadrul procedurii de licitație deschisă, derulată online, în vederea atribuirii contractului având ca obiect „*Supraînălțare depozit de zgură și cenușă nr. 2, celula 5 de la cota +127,75 mdMN la cota 130,75 mdMN - SE ...i*”, cod CPV 45247200-2 Lucrări de construcții de baraje și de structuri fixe similare (Rev. 2), (anunț de participare ...), s-au solicitat următoarele: „*1. Admiterea contestației, anularea Raportului procedurii nr. 3063/16.09.2021 și a actelor subsecvente acestuia, implicit anularea adresei de comunicare rezultat procedură nr. 2065/16.09.2021; 2. Constatarea încălcării principiului transparenței, tratamentului egal și al proporționalității de către entitatea contractantă și obligarea Entității contractante la: reluarea etapei de evaluare a ofertelor, pe baza documentației publicate în SICAP, cu respectarea principiilor statuate de legislația în materia achizițiilor publice; respectarea unui termen de evaluare și atribuire a contractului care să nu depășească termenul prevăzut de lege; respectarea unor limite conform prevederilor Legii nr. 101, art. 26, alin.5; 3. Obligarea entității contractante la plata cheltuielilor efectuate pe parcursul procedurii de atribuire cauzate de nerespectarea de către comisia de evaluare a legislației în domeniul achizițiilor publice în etapa de evaluare*”.

În luarea deciziei asupra cauzei de față,
Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor
reține următoarele:

Prin contestația nr. 268/21.09.2021, înregistrată la C.N.S.C. sub nr. ..., ... SRL critică comunicarea rezultatului procedurii nr. 2665/16.09.2021, precum și raportul de anulare al acesteia, nr. 3063/16.09.2021, documente emise de către ... SA, în calitate de entitate contractantă, în cadrul procedurii de licitație deschisă, derulată online, în vederea atribuirii contractului având ca obiect „*Supraînălțare depozit de zgură și cenușă nr. 2, celula 5 de la cota +127,75 mdMN la cota 130,75 mdMN - SE ...*”, solicitând cele redată în partea introductivă.

Cu titlu prealabil, contestatoarea prezintă un istoric al procedurii de atribuire, inclusiv cele 3 decizii anterior emise de către C.N.S.C..

Referindu-se la contestația din prezenta cauză, arată că, prin adresa nr. 2665/16.09.2021, entitatea contractantă i-a comunicat faptul că oferta sa a fost respinsă, ca neconformă, în temeiul dispozițiilor art. 143 alin. (3) din H.G. nr. 394/2016, iar, conform raportului procedurii, că procedura de atribuire a fost anulată potrivit dispozițiilor art. 225 alin. (1) lit. a), deoarece nu a fost depusă nicio ofertă admisibilă.

Față de cele de mai sus, contestatoarea susține că înțelege să conteste atât raportul procedurii, prin care s-a decis anularea procedurii și descalificarea ofertei sale, cât și adresa de comunicare a rezultatului acesteia, deoarece anularea procedurii se bazează pe „elemente netemeinice, abuzive”, respectiv pe încălcarea dispozitivului Deciziei C.N.S.C. nr. ... și a Hotărârii nr. 2051/ 17.08.2021 a Curții de Apel Craiova.

În acest sens, afirmă că entitatea contractantă a încălcat principiile proporționalității și tratamentului egal, pentru motivele care vor fi detaliate în continuare.

Astfel, precizează că, în raportul procedurii, pag. 5-8, sunt prezentate cele două motive de respingere a ofertei sale, respectiv că „nu face dovada că deține macara pe pneuri (1 buc)” și că „la data comunicată de comisia de reevaluare, utilajele pe care le-a declarat ofertantul, nu se aflau la sediul precizat în documente - Comuna ..., Județul ... pentru a se putea efectua auditul tehnic”.

Cu privire la aceste aspecte, contestatoarea susține următoarele:

1. Entitatea contractantă a dat dovadă de formalism exagerat și a interpretat subiectiv cerința „macara pneuri”, contrar unor decizii emise de „complete de judecată”.

Menționează că cerința din caietul de sarcini, pag. 8/10, alin. (1), așa cum a fost formulată și acceptată de ambele părți (ofertant și entitate contractantă) prevede „macara pneuri minim - 1 buc.”. Așadar, nu s-a solicitat „macara pe pneuri”, ci „macara pneuri”, acest aspect fiind invocat și în ciclul procesual anterior, în care s-a pronunțat Decizia CNSC nr. ..., din care redă.

Raportându-se la legislația și normativele invocate de către organizatoarea procedurii, contestatoarea susține că Prescripția tehnică PT R 1 - 2010 care a stat la baza deciziei comisiei de evaluare nu a fost

menționată în documentația de atribuire (nici în fișa de date a achiziției, și nici în caietul de sarcini). Or, atât timp cât cerința și referința legislativă nu au corespondent în documentația de atribuire, aceasta este „netemeinică și abuzivă”, susține autoarea contestației.

De asemenea, precizează că obiectul contractului nu este de furnizare utilaje (macara pe pneuri), ci execuție lucrări, iar utilajul trebuie să asigure manipularea materialelor din listele de cantități și accesibilitate bună (de aceea trebuie să fie pe pneuri), astfel că analiza comisiei de evaluare a fost părtinitoare și contrară dispozitivului hotărârii pronunțate de Curtea de Apel Craiova, din care redă.

Potrivit celor reținute de Curtea de Apel Craiova, operarea unei distincții între o autoutilitară și o macara pe pneuri este de natură să conducă la o restrângere nejustificată a condițiilor de participare pentru ofertanți, susține contestatoarea, precizând că această distincție a fost adăugată documentației de atribuire și nu a putut fi contestată în termen.

În opinia contestatoarei, entitatea contractantă nu urmărește capacitatea utilajului și posibilitatea acestuia de a executa cele stabilite în documentația de atribuire, ci urmărește condiții de formă, încălcând principiul proporționalității.

Față de cele de mai sus, contestatoarea afirmă că distincția făcută de comisia de evaluare este „netemeinică, restrictivă și fără sens”, deoarece utilajul prezentat în propunerea tehnică este un utilaj nou, performant, certificat prin inspecție ISCIR, care asigură mobilitate prin roți cu pneuri, răspunzând astfel cerințelor caietului de sarcini.

2. În susținerea criticii potrivit căreia entitatea contractantă a refuzat nejustificat să efectueze auditul/verificarea tehnică la sediul secundar/ punctul de lucru al societății situat în municipiul ..., contestatoarea arată că adresa privind comunicarea rezultatului și raportul procedurii nu reflectă răspunsul societății.

În acest sens, afirmă că autoritatea contractantă, prin comisia de evaluare, a preluat fragmente din răspunsul la solicitarea de clarificări analizându-le cu subiectivism, părtinitor, omițând a consemna că societatea sa are sediu/ punct de lucru declarat, legal, autorizat în municipiul Târgu Jiu.

După ce redă din răspunsul pe care l-a oferit entității contractante, precum și un extras din hotărârea judecătorească, contestatoarea arată că a confirmat prezența și posibilitatea de verificare pentru data propusă, ora precizată de comisia de evaluare, doar că nu la o distanță de cca. 500 km, ci la o distanță de maximum 5 km față de sediul entității contractante. Acesta este motivul pentru care, în mod voit, comisia de evaluare a omis să consemneze în raportul procedurii, faptul că societatea sa a prezentat documente doveditoare pentru sediul secundar/punctul de lucru din municipiul Târgu Jiu, a confirmat disponibilitatea pentru verificarea utilajelor în municipiul Târgu Jiu și a

anexat documente doveditoare pentru starea de carantină a localității în care are sediul social.

Cu privire la aceste aspecte, contestatoarea susține că motivarea entității contractante se abate de la scopul cerinței, încalcă principiul tratamentului egal și al principiul proporționalității, fiind evident că în evaluare au primat elementele de formă, și nu elementele de fond, deoarece sediul secundar/punctul de lucru este perfect legal, și nu poate fi ignorat. În acest sens, petenta invocă și dispozițiile art. 227 Cod civil referitoare la sediul persoanei juridice.

De asemenea, precizează că localitatea ... s-a aflat în carantină în perioada propusă pentru audit, dar comisia de evaluare a ridiculizat situația expusă.

Față de acest aspect, susține că entitatea contractantă a încălcat principiul tratamentului egal, deoarece pentru ... SA a fost posibilă efectuarea auditului în multiple locații în afara sediului, pe o rază de 100 km, pe șantiere, în timp ce, pentru societatea sa nu s-a acceptat verificarea la sediul secundar/punctul de lucru din Târgu Jiu.

Prin urmare, în opinia contestatoarei, comisia de evaluare a dat dovadă de formalism exagerat în evaluare și a dispus, în mod netemeinic, respingerea ofertei și anularea procedurii, încălcând dispozițiile art. 2 din Legea nr. 99/2016 și cele ale art. 152, alin. (2) din H.G. nr. 394/2016.

După ce arată că oferta societății sale îndeplinește cerințele minime de calificare, este conformă cu caietul de sarcini, și se încadrează în valoarea estimată a contractului ce urmează a fi atribuit, contestatoarea subliniază că a răspuns la toate solicitările de clarificări, a prelungit valabilitatea ofertei și a garanției de participare de 3 ori, cu costuri suplimentare și eforturi financiare, achitând costuri de peste 30.000 lei.

Contestatoarea afirmă că nu solicită altceva decât o reevaluare corectă, bazată pe respectarea legii și a documentației de atribuire, deoarece toate deciziile pronunțate până la această dată, de către entitatea contractantă, sunt luate cu încălcarea repetată a legislației în domeniu.

Pentru aceste motive, contestatoarea solicită Consiliului să oblige entitatea contractantă la plata cheltuielilor efectuate de societate în cadrul acestei proceduri, respectiv suma de 31.660,54 lei dovedită cu înscrisuri, respectiv facturi pentru asistență în derularea contestațiilor (30.933,50 lei, costuri cu deplasările pentru susținerea acțiunii la Curtea de Apel Craiova și 727,04 lei, dovedite cu ordin de deplasare, bon pentru combustibil și citație).

Înscrisurile menționate în finalul contestației, precum și dovada comunicării contestației și către entitatea contractantă au fost transmise la dosarul cauzei împreună cu exemplarul original al contestației nr. 268/21.09.2021, documentul fiind înregistrat la C.N.S.C. sub nr.

Prin adresa nr. ..., în temeiul dispozițiilor art. 61¹ alin. (1) lit. a) din Legea nr. 101/2016, Consiliul i-a solicitat contestatoarei să transmită la dosarul cauzei dovada consemnării cauțiunii în cuantumul legal de 88.000,00 lei, iar în temeiul art. 10 alin. (1) din același act normativ, să indice, în clar, cuantumul cheltuielilor pentru care a cerut obligarea entității contractante la plată, precum și mijloacele de probă pe care se sprijină această cerere, cu referire strict la contestația în cauză.

Răspunzând solicitărilor Consiliului, prin adresa nr. 274/24.09.2021, înregistrată la C.N.S.C. sub nr. ..., ... SRL a comunicat următoarele:

1. Pentru contestația din prezenta cauză, cheltuielile angajate de societate „sunt în sumă de 9.000 lei conform contract nr. 84/16.09.2021”, sens în care indică „Centralizator cheltuieli și contract cu firma de avocatură”.

2. În cuprinsul contestației a făcut referire la întreg efortul financiar și a detaliat toate cheltuielile ocazionate de contestațiile depuse în cadrul prezentei proceduri de atribuire. Menționează că a anexat înscrisuri. Scopul anexării documentelor care dovedesc cheltuielile pentru contestațiile anterioare este de a demonstra Consiliului că efortul financiar al societății sale pentru a obține o „evaluare corectă, nepărtinitoare și transparentă” a fost foarte mare, de peste 30.000 lei. În dovedire, contestatoarea atașează înscrisuri.

Dovada comunicării acestui document către entitatea contractantă a fost transmisă la dosarul cauzei în data de 04.10.2021, fiind înregistrată la C.N.S.C. sub nr.

De asemenea, prin adresa nr. 273/23.09.2021, înregistrată la C.N.S.C. sub nr. ..., ... SRL a transmis, în original, recipisa de consemnare nr. ..., emisă de ..., a sumei de 88.000,00 lei.

Prin punctul de vedere nr. 2743/24.09.2021, înregistrat la C.N.S.C. sub nr. ..., ... SA a solicitat respingerea contestației formulată de ... SRL, ca nefondată, precum și menținerea actelor atacate, ca temeinice și legale.

În motivare, entitatea contractantă prezintă un istoric al procedurii de atribuire și precizează că, în etapa de verificare a cernitelor de calificare prezentate în DUAЕ, comisia de reevaluare a ținut cont de prevederile deciziei C.N.S.C. nr. ... și hotărârii Curții de Apel Craiova nr. 2051/17.08.2021.

Astfel, pe baza considerentelor deciziei Consiliului și a documentelor depuse de contestatoare ca urmare a solicitării de clarificare nr. 2024/19.08.2021, prin procesul verbal nr. 2863/27.08.2021 privind evaluarea garanției de participare, a informațiilor din DUAЕ, precum și a îndeplinirii cerințelor de calificare, comisia de reevaluare a declarat oferta contestatoarei admisă pentru următoarea etapă de evaluare, respectiv evaluarea propunerii tehnice.

În etapa de evaluare a propunerii tehnice, fiind o etapă nouă, comisia de reevaluare a luat în considerare documentele depuse, în SEAP, de contestatoare aferente propunerii tehnice și aferente răspunsurilor, ca urmare a solicitărilor de clarificări de la etapa anterioară de evaluare și etapa prezentă, menționează organizatoarea procedurii.

Referindu-se la motivele pentru care oferta contestatoarei a fost declarată neconformă, entitatea contractantă prezintă următoarele argumente:

a) În ceea ce privește dotarea, instituția invocă cerința de la pag. 8 a caietului de sarcini, respectiv „dotarea tehnică minimă necesară”, și răspunsul consolidat la clarificări nr. 2699/11.11.2020, susținând că tipul de macara ce trebuie utilizat la realizarea lucrărilor a fost stabilit de către elaboratorul (proiectantul) documentației tehnice în baza căreia se execută lucrările.

Precizând că, în documentația tehnică, proiectantul a prevăzut să se folosească macara de tip „macara pe pneuri”, iar acesta garantează calitatea lucrărilor doar în condițiile în care se folosesc tehnologiile de execuție și utilajele indicate, entitatea contractantă prezintă extrase din listele cu cantități de lucrări (parte din documentația de atribuire), cu categoria de lucrări și articolele în care este impus de către proiectant să se utilizeze „macaraua pe pneuri”.

Cu referire la documentele depuse de către contestatoare, inclusiv cele transmise în baza solicitărilor de clarificări, entitatea contractantă arată că petenta nu a făcut dovada că deține (sub formă de proprietate, închiriere etc.) macara pe pneuri - una buc. Astfel, contestatoarea a prezentat documente (contract de leasing financiar nr. SGL122565/22.10.2019; contract tripartit nr. SGL122565 bis din 22.10.2019; certificat de înmatriculare, raport de inspecție nr. 42-874/05.12.2019; cartea instalației/echipamentului macaralei; fișă date tehnice nr. 13027/ 11.12.2019) aferente unei autoutilitare N3 - CAP tractor PAF XF pe care este montată o macara.

Capul tractor este conceput pentru a forma un vehicul de transport marfă și este întâlnit în categoria vehiculelor grele de marfă, folosit pentru tractarea de trailere sau remorci. Pentru a se putea permite încărcarea și descărcarea trailerelor/remorcilor pe acest cap tractor s-a montat o macara, lucru dovedit și de raportul de inspecție nr. 42 - 874/05.12.2019 emis de ..., precizează organizatoarea procedurii.

Conform alin. (2) art. 2 din Prescripția tehnică PT R 1 - 2010 , macaraua pe pneuri și macaraua montată pe vehicule destinate transportului de materiale sunt în fapt două „utilaje” diferite, apreciază entitatea contractantă.

După ce arată că această prescripție tehnică a fost indicată în Raportul de inspecție nr. 42 - 874/05.12.2019 emis de ..., iar comisia de reevaluare s-a raportat la prevederile acesteia, organizatoarea procedurii

susține că, din raportul anterior indicat, rezultă faptul că vehiculul marca AUTOUTILITARĂ N3, tipul DAF, cu nr. de identificare șasiu ..., nu este o macara pe pneuri, ci o macara montată pe vehicule destinate transportului de materiale.

În acest context, entitatea contractantă susține că, deși prin decizia nr. ..., Consiliul a considerat că societatea ofertantă a îndeplinit această cerință în etapa anterioară, prin adresa nr. 2202/08.09.2021, comisia de reevaluare, a solicitat Companiei Naționale pentru Controlul Cazanelor, Instalațiilor de Ridicat și Recipientelor sub Presiune - CNCIR S.A. (elaboratoarea Raportului de inspecție nr. 42- 874/05.12.2019) să precizeze dacă „vehiculul, marca AUTOUTILATARA N3, tipul PAF, cu nr. de identificare șasiu ..., pe care este montată o macara pentru care a fost întocmit Raportul de inspecție nr. 42 - 874/05.12.2019 emis de CNCIR S.A. sucursala Craiova, se încadrează în categoria Macarale pe pneuri sau în categoria Macarale montate pe vehicule destinate transportului de materiale”.

Mai susține că, prin adresa nr. 7766/10.09.2021, înregistrată la sediul instituției cu nr. 2332/DG/10.09.2021, Compania Națională pentru Controlul Cazanelor, Instalațiilor de Ridicat și Recipientelor sub Presiune - CNCIR S.A. a comunicat faptul că macaraua în discuție intră în categoria „macara montată pe vehicul destinat transportului de material”, definită în nomenclatorul ISCIR ca macara de încărcare.

Astfel, organizatoarea procedurii susține că macaraua de pe capul tractor nu intră în categoria macaralelor pe pneuri, ci în categoria macaralelor montate pe vehicule destinate transportului de materiale. Macaraua pe pneuri fiind utilajul cu construcție specială destinat exclusiv pentru ridicarea sarcinilor.

În ceea ce privește adresa nr. 7766/10.09.2021, emisă de către Compania Națională pentru Controlul Cazanelor, Instalațiilor de Ridicat și Recipientelor sub Presiune - CNCIR S.A., entitatea contractantă precizează că i-a comunicat-o contestatoarei prin adresa nr. 2665/16.09.2021, dar societatea nu a făcut referire la acest document.

Raportându-se la considerentele deciziei C.N.S.C. nr. ... din 13.07.2021 referitoare la deținerea echipamentului de către ... SRL, entitatea contractantă arată că precizarea de la pag. 27 din hotărâre este „eronată și nefondată”, sens în care face trimitere la adresa nr. 7766/10.09.2021, anterior prezentată.

b) Cu privire la efectuarea auditului tehnic, organizatoarea procedurii invocă cap. VI. Cerințe privind prezentarea propunerii tehnice și financiare, subcap. VI.1. Cerințe privind prezentarea propunerii tehnice, din caietul de sarcini, și arată că cerința nu a fost modificată sau contestată.

Referindu-se la demersurile privind efectuarea auditului tehnic, entitatea contractantă indică solicitarea ce i-a fost transmisă contestatoarei prin adresa nr. 2135/01.09.2021, precum și răspunsul

acesteia, respectiv adresa nr. 250/06.09.2021, din conținutul căreia redă.

Arată că, prin cele precizate în răspunsul nr. 250/06.09.2021 la solicitarea de clarificări - evaluare tehnică, societatea nu a contestat faptul că sediul său este în comuna ..., strada ..., sediu la care s-a precizat în caietul de sarcini că se va efectua auditul tehnic. De asemenea, a indicat că la data de 10.09.2021, orele 9:00, nu are utilajele la sediu, și nu a solicitat prezența comisiei de reevaluare pentru a face auditul tehnic, la sediu, la o altă dată. Chiar dacă localitatea ... din județul Satu Mare era în „cod roșu” instituit ca urmare a numărului mare de cazuri de COVID, nu există prevedere legală care să împiedice accesul justificat în localitate a persoanelor fizice sau utilajelor, apreciază organizatoarea procedurii.

Din răspunsul nr. 250/06.09.2021 la solicitarea de clarificări - evaluare tehnică, transmis de contestatoare, rezultă, în mod evident că aceasta nu a respectat cerința din caietul de sarcini, față de oferta acesteia fiind incidente dispozițiile art. 143 alin. (3) din Normele metodologice, conform cărora „în condițiile art. 228 alin. (5) din Lege, oferta este considerată neconformă în următoarele situații: a) nu satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini”.

De asemenea, entitatea contractantă menționează faptul că a aplicat același tratament și ofertantului SC ... SA, declarând oferta neconformă, iar C.N.S.C., prin decizia nr. ..., și instanța de control judiciar, Curtea de Apel Craiova, prin hotărârea nr. 2051/2021, au menținut această decizie a comisiei de reevaluare.

Entitatea contractantă susține că, prin tratamentul aplicat contestatoarei, comisia de reevaluare a respectat principiile care stau la baza atribuirii contractelor, principii precizate la art. 2 alin. (2) din Legea nr. 99/2016.

Ulterior, în baza prevederilor legale incidente în materia achizițiilor sectoriale, comisia de reevaluare a încheiat „Raportul de anularea procedurii” nr. 3063/16.09.2021, întrucât ofertele depuse nu au respectat cerințele solicitate prin documentația de atribuire, subliniază organizatoarea procedurii, considerând că solicitarea de anulare a acestui raport și „a tuturor actelor precedente și subsecvente acestuia” nu se susține, sens în care invocă prevederile art. 225 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 99/2016.

De asemenea, entitatea contractantă afirmă că este nefondată solicitarea contestatoarei de obligarea a instituției la plata „cheltuielilor efectuate pe parcursul procedurii de atribuire”, deoarece reevaluarea completă a ofertelor prin constituirea unei noi comisii s-a făcut cu respectarea prevederilor legale, respectiv art. 133 alin. (3) lit. b) din Normele metodologice, iar comisiile de evaluare au respectat termenele de evaluare și prevederile impuse de legislația în domeniul achizițiilor. De asemenea, comisia de reevaluare a fost nevoită să transmită multe

solicitări de clarificare contestatoarei, întrucât aceasta nu a depus toate documentele aferente dovedirii îndeplinirii cerințelor de calificare.

Raportându-se la volumul mare de documente ce constituie dosarul achiziției sectoriale și la aspectul reținut de Consiliu, respectiv ignorarea Raportului de inspecție nr. 42 - 874/05.12.2019 emis de organismul de inspecție CNCIR SA Sucursala Craiova, „lucru dovedit anterior ca neadevărat”, entitatea contractantă solicită Consiliului să aplice prevederile art. 21 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, respectiv să audieze părțile implicate.

În concluzie, în temeiul dispozițiilor art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, ... SA solicită Consiliului să respingă contestația ... SRL, ca nefondată, și să mențină actele întocmite de comisia de reevaluare, ca temeinice și legale.

În drept, au fost invocate prevederile Legii nr. 101/2016, cele ale Legii nr. 99/2016, precum și cele ale H.G. nr. 394/2016.

Dovada comunicării acestui document către societatea contestatoare a fost atașată.

Prin adresa nr. 277/28.09.2021, înregistrată la C.N.S.C. sub nr. ..., ... SRL a răspuns la punctul de vedere al entității contractante și a formulat concluzii scrise, prin care combate susținerile organizatoarei procedurii și detaliază o parte din criticile prezentate deja în cadrul contestației.

În cadrul documentului, contestatoarea precizează că entitatea contractantă nu a respectat decizia C.N.S.C. și cea a Curții de Apel Craiova, deoarece a formulat opinii și a considerat eronate deciziile Consiliului.

De asemenea, precizează că entitatea contractantă a adus elemente noi față de raportul procedurii și comunicarea rezultatului, întrucât a menționat „proiectantul a stabilit tipul de macara”.

Menționează că nu îi este cunoscut conținutul documentului emis de „ISCIR”, la care se raportează organizatoarea procedurii.

Față de cele de mai sus, afirmă că a răspuns concludent la solicitarea de clarificări transmisă de către entitatea contractantă.

Dovada comunicării acestor concluzii către entitatea contractantă a fost transmisă la dosarul cauzei în data de 28.09.2021, fiind înregistrată la C.N.S.C. sub nr.

Prin adresa nr. 2772/28.09.2021, înregistrată la C.N.S.C. sub nr. ..., entitatea contractantă a transmis la dosarul cauzei, în copie certificată, documente din dosarul achiziției sectoriale.

Prin adresa nr. 2787/29.09.2021, înregistrată la C.N.S.C. sub nr. ..., ... SA a formulat concluzii scrise prin care a combătut susținerile contestatoarei din adresa nr. 277/28.09.2021.

În acest sens, organizatoarea procedurii a reiterat argumente deja prezentate prin punctul de vedere la contestație.

Cu privire la adresa nr. 2665/16.09.2021, arată că a fost indicată la pag. 2 din comunicarea rezultatului procedurii, iar în temeiul dispozițiilor art. 231 alin. (6) din Legea nr. 99/2016, contestatoarea putea să cunoască și conținutul documentului.

În concluzie, ... SA a solicitat respingerea contestației formulate de ... SRL, ca nefondată, precum și menținerea actelor atacate, ca temeinice și legale.

Dovada comunicării acestui document către societatea contestatoare a fost transmisă la dosarul cauzei în data de 29.09.2021, fiind înregistrată la C.N.S.C. sub nr.

Prin adresa nr. 282/29.09.2021, înregistrată la C.N.S.C. sub nr. ..., ... SRL a precizat următoarele:

1. Oferta și clarificările depuse au fost voluminoase, dar a indicat paginile la care se regăseau informațiile relevante;

2. Entitatea contractantă nu a justificat și nu a dovedit că utilajul propus de societate, „macara pe pneuri”, nu poate realiza lucrările din acest contract, și nici faptul că societatea nu a îndeplinit „condițiile de audit tehnic” ;

3. Există decizii judecătorești care atestă legalitatea demersurilor societății pentru anularea hotărârilor netemeinice ale comisiei de evaluare și reevaluare, sens în care enumeră deciziile C.N.S.C. și decizia nr. 2051 din 17.08.2021, pronunțată de Curtea de Apel Craiova.

Dovada comunicării acestui document către organizatoarea procedurii a fost atașată.

Din documentele depuse la dosarul cauzei și din susținerile părților, Consiliul reține următoarele:

... SA, în calitate de entitate contractantă, a inițiat procedura de licitație deschisă, derulată online, în vederea atribuirii contractului de lucrări având ca obiect „*Supraînălțare depozit de zgură și cenușă nr. 2, celula 5 de la cota +127,75 mdMN la cota 130,75 mdMN - SE ...*”, cod CPV 45247200-2 Lucrări de construcții de baraje și de structuri fixe similare (Rev. 2), prin publicarea, în S.E.A.P., a anunțului de participare

La pct. II.1.5) - *Valoarea totală estimată*, din cadrul anunțului de participare mai sus precizat, este indicată valoarea de ... lei, fără TVA, iar la punctul II.2.5. criteriul de atribuire stabilit este „*cel mai bun raport calitate – preț*”, cu următorii factori de evaluare și ponderile aferente: „*prețul ofertei*” – 70%, respectiv „*propunerea tehnică*” – 30 %.

Referitor la procedura de atribuire în cauză, Consiliul reține că anterior, au mai fost pronunțate 3 (trei) decizii, respectiv decizia nr. ..., decizia nr. ... și decizia nr.

Prin această ultimă decizie Consiliul a soluționat contestația nr. 169/15.06.2021, înregistrată la C.N.S.C. sub nr. ... (dosar nr. ...), formulată de către ... SRL, prin care s-au solicitat următoarele: „*1. Admiterea contestației, anularea adresei de comunicare rezultat*

procedura nr. 1491/ 10.06.2021 și a procesului verbal de evaluare nr. 1.677/12.05.2021 (document decizional necomunicat în termen); 2. Anularea raportului procedurii nr. 1.953/10.06.2021 și a actelor subsecvente acestuia, constatarea încălcării principiului transparenței, tratamentului egal și al proporționalității; 3. Constatarea caracterului abuziv al deciziei de anulare a procedurii, și a circumstanțelor artificiale create de entitatea contractantă pentru anularea procedurii, decizie cu impact major asupra ofertanților participanți la procedura și anularea în tot a deciziei; 4. Obligarea entității contractante la reluarea etapei de evaluare a ofertelor, pe baza documentației publicate în SICAP, cu respectarea principiilor statuate de legislația în materia achizițiilor publice”.

Totodată, a soluționat și contestația datată 15.06.2021, transmisă prin e-mail și înregistrată la C.N.S.C. sub nr. ... (dosar nr. ...), formulată de către ... SA, prin care s-au solicitat următoarele: „a) admiterea contestației; b) anularea actelor emise în procedura de achiziție sectorială, inclusiv în ceea ce privește anularea procedurii de achiziție de către entitatea contractantă, reprezentate de: raportul de anulare a procedurii nr. 1953/10.06.2021 prin care oferta contestatoarei a fost declarată neconformă și a fost anulată procedura de achiziție sectorială; procesul verbal nr. 1926/08.06.2021; decizia emisă de conducătorul unității de reevaluare a ofertelor în procedura de achiziție sectorială; raportul procedurii încheiat de comisia de evaluare inițială transmis spre aprobare conducătorului unității în condițiile art. 133 alin. (2) din H.G. nr. 394/2016; decizia de numire a noii comisii de reevaluare a ofertelor depuse în procedura de achiziție; c) obligarea entității contractante să reia etapa de evaluare privind procedura de atribuire prin evaluarea ofertei contestatoarei”.

Soluția pronunțată de Consiliu a fost următoarea: „Admite contestația formulată de către ... SRL, cu sediul în (...), în contradictoriu cu entitatea contractantă ... SA, cu sediul în (...) și anulează raportul procedurii nr. 1953/10.06.2021, în partea referitoare la oferta aparținând ... SRL, respectiv anulării procedurii de atribuire în cauză, precum și actele subsecvente acestuia, inclusiv comunicarea rezultatului procedurii nr. 1491/10.06.2021. Obligă entitatea contractantă la reluarea procedurii de atribuire în cauză cu reevaluarea ofertei aparținând ... SRL, cu respectarea principiilor nediscriminării, tratamentului egal și transparenței, consacrate la art. 2 alin. (2) lit. a), b) și d) din Legea nr. 99/2016 privind achizițiile sectoriale, conform motivării anterioare, în termen de 15 zile de la comunicarea prezentei. Respinge, ca nefondată, contestația formulată de către ... SA, cu sediul (...), în contradictoriu cu entitatea contractantă ... SA. Obligatorie. (...)”.

Potrivit dispozițiilor art. 29 din Legea nr. 101/2016, „Deciziile Consiliului privind soluționarea contestației pot fi atacate de către autoritatea contractantă și/sau de către orice persoană vătămată de

măsurile dispuse de Consiliu cu plângere la instanța de judecată competentă, atât pentru motive de nelegalitate, cât și de netemeinicie (...)”.

Conform art. 32 alin. (1) din cadrul aceluiasi act normativ, *„Instanța competentă să soluționeze plângerea formulată împotriva deciziei pronunțate de Consiliu este curtea de apel, secția de contencios administrativ și fiscal, în a cărei rază teritorială se află sediul autorității contractante (...)*”.

În cadrul notei justificative nr. 2491/21.07.2021, privind prelungirea perioadei de evaluare a ofertelor, pag. 211 – 212, entitatea contractantă a solicitat *„Direcției Legislație și Guvernanță Corporativă să facă demersurile necesare pentru a formula plângere împotriva Deciziei CNSC nr. ...”*.

Față de cele de mai sus, Consiliul reține că a fost exercitată calea de atac de către ... SA, respectiv ... SA, ambele plângeri fiind respinse prin hotărârea nr. 2051/17.08.2021 pronunțată de către Curtea de Apel Craiova, Secția Contencios Administrativ și Fiscal, în dosarul nr. .../54/2021.

În continuare, Consiliul reține că, potrivit celor consemnate în cadrul raportului procedurii nr. 3063/16.09.2021, pag. 39 – 47, în etapa de evaluare a propunerii tehnice, oferta aparținând SC ... SRL a fost respinsă, ca neconformă, în baza art. 143 alin. (1) și alin. (3) din H.G.nr. 394/2016 (...) *membrii comisiei de evaluare hotărăsc anularea procedurii de achiziție (...) conform Legii nr. 99/2016 art. 225 alin. (1) litera a) care precizează: (1) Entitatea contractantă are obligația de a anula procedura de atribuire a contractului sectorial/acordului-cadru în următoarele cazuri: a) dacă nu a fost depusă nicio ofertă/solicitare de participare sau dacă nu a fost depusă nicio ofertă/solicitare de participare admisibilă (...)*”.

Această decizie a fost comunicată către SC ... SRL prin adresa nr. 2665/16.09.2021, pag. 32 – 34, iar ulterior luării la cunoștință a conținutului aferent, aceasta a formulat contestația dedusă soluționării, solicitând cele redată în partea introductivă.

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

Pentru început va lua în considerare dispozițiile art. 215 alin. (2) lit. b) din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, potrivit căroră *„În cadrul comunicării privind rezultatul procedurii prevăzute la [alin. \(1\)](#), autoritatea contractantă are obligația de a cuprinde: b) fiecărui ofertant respins, motivele concrete care au stat la baza deciziei de respingere a ofertei sale”*.

În aplicarea normei juridice de mai sus, Consiliul reține că, în cadrul adresei nr. 2665/16.09.2021, entitatea contractantă a precizat următoarele: *„(...) comisia de evaluare respinge oferta prezentată de dumneavoastră ca neconformă, din următoarele considerente: i) nu*

faceți dovada că dețineți macara pe pneuri (1 buc.) așa cum s-a solicitat în caietul de sarcini (pag. 8/10) la dotarea tehnică minimă necesară pentru execuția lucrărilor: În dovedirea că dețineți utilajul/vehiculul precizat, ați depus următoarele documente: contract de leasing financiar nr. SGL122565/22.10.2019 (termeni și condiții specifice), împreună cu anexa B și anexa C; contract tripartit nr. SGL122565/22.10.2019 bis (condiții speciale); factura proformă MAI2019 43/15.10.2019; certificat de înmatriculare nr. B04427477; raport de inspecție nr. 42 – 874/05.12.2019 emis de CNCIR SA, sucursala Craiova; poze cu vehiculul. La alin. 2 art. 2 din prescripția tehnică PT R 1 – 2010 se precizează: (2) Mașinile de ridicat care fac obiectul prezentei prescripții tehnice sunt: a) macarale de tipul: 1) macarale deplasabile pe căi fără șine de rulare cum ar fi automacarale, macarale pe pneuri, macarale pe șenile, macarale montate pe vagon de cale ferată, macarale montate pe vehicule destinate transportului de materiale și altele asemenea (...) Anexa B la contractul tripartit nr. SGL122565/22.10.2019 bis, precizează că utilajul este de tip Cap tractor DAF XF. Capul tractor este conceput pentru a forma un vehicul de transport marfă și este întâlnit în categoria vehiculelor grele de marfă, folosit pentru tractarea de trailere sau remorci. Pentru a se putea permite încărcarea și descărcarea trailerelor/remorcilor pe acest cap de tractor s-a montat o macara, lucru dovedit și de raportul de inspecție nr. 42 – 874/05.12.2019 emis de CNCIR SA sucursala Craiova. Raportul de inspecție nr. 42 – 874/05.12.2019 emis de CNCIR SA Sucursala Craiova face referire la o macara montată pe un autovehicul nu la o macara pe pneuri. Prin adresa răspuns nr. 7766/10.09.2021, înregistrată la sediul CEO cu nr. 2332/DG/10.09.2021, Compania Națională pentru Controlul Cazanelor, Instalațiilor de Ridicat și Recipientelor sub Presiune – CNCIR SA, precizează faptul că, macaraua autorizată conform raportului de inspecție 42-874/05.12.2019, conform prevederilor PT ISCIR R1/2010, intră în categoria macara montată pe vehicul destinată transportului de material, definite în nomenclatorul ISCIR ca macara de încărcare. Pozele transmise sunt concludente în susținerea că utilajul respectiv reprezintă un vehicul destinat pentru transportul de material pe care s-a montat o macara și nu reprezintă o macara pe pneuri. Din documentele menționate, rezultă că utilajul/vehiculul la care faceți referire se încadrează în categoria macaralelor montate pe vehicule destinate transportului de materiale și nu în categoria macaralelor pe pneuri; ii) La data comunicată de comisia de reevaluare, utilajele pe care le-ați declarat, nu se pot afla la sediul precizat în documente – Comuna ..., județul ... pentru a se putea efectua auditul tehnic. În caietul de sarcini, la cap. VI.I. Cerințe privind prezentarea propunerii tehnice (pag. 8/10) se precizează: Comisia de evaluare va executa un audit tehnic la sediul ofertantului pentru a identifica utilajele declarate în ofertă, starea acestora, disponibilitatea utilajelor pe perioada și la termenul de

începere a lucrării. Rezultatul auditului va fi consemnat într-un proces verbal prin care se va stabili conformitatea sau neconformitatea propunerii tehnice. Cu privire la această precizare, s-a formulat o solicitare de clarificare, iar prin răspunsul consolidat la clarificări nr. 2699/11.11.20220 s-a precizat: Se menține cerința din documentație. Ofertantul va fi înștiințat cu privire la data auditului tehnic, la sediul ofertantului – Precizarea din caietul de sarcini și răspunsul consolidat, menționează clar locul unde se realizează auditul tehnic, respectiv la sediul ofertantului – Sediul declarat în documentele prezentate către Comuna Prin adresa nr. 2135/01.09.2021, publicată în SEAP, cu semnătură electronică extinsă, la data de 01.09.2021, s-a solicitat o clarificare, respectiv să comunicați dacă în data de 10.09.2021, ora 09.00, comisia de reevaluare se va putea deplasa la sediul societății din Comuna ... pentru efectuarea auditului tehnic, așa cum este menționat în caietul de sarcini. La data de 06.09.2021, ora. 19,09 ați transmis răspuns semnat cu semnătură electronică extinsă prin care ați comunicat că – Nu este necesară și oportună o deplasare la sediul din Satul Mare – 465 km – Localitatea ... este în cod roșu instituit ca urmare a numărului mare de cazuri de COVID, precum și confirmăm prezența tuturor utilajelor la data de 10.09.2021, ora 9.00 la organizarea de șantier din Municipiul Tg. Jiu, zona Râului Jiu – Prin răspunsul transmis ați comunicat că nu aveți utilajele la sediul în data de 10.09.2021, ora 9.00 sau într-o altă dată, fapt pentru care comisia de reevaluare nu poate să efectueze auditul tehnic. Deși localitatea ... este în cod roșu instituit ca urmare a numărului mare de cazuri de COVID, nu există prevedere legală care să împiedice accesul justificat în localitate a persoanelor fizice sau utilajelor”.

În ceea ce privește rezultatul de mai sus, din verificarea dosarului cauzei, Consiliul reține că, în cadrul procesului – verbal nr. 2863/27.08.2021, pag. 124 – 132, entitatea contractantă a consemnat următoarele: „(...) a realizat punerea în aplicare a Deciziei CNSC și a Curții de Apel Craiova (...) având în vedere Decizia CNSC referitor la reevaluarea ofertei ..., cu privire la personalul de execuție, raportul de inspecție nr. 42-874/05.12.2019, emis de CNCIR pentru macaraua de încărcare nr. 42-01/2025408, an fabricație 2014 (...) comisia declară oferta SC ... SRL admisă pentru etapa următoare de evaluare, respectiv evaluarea propunerii tehnice”.

Potrivit art. 221 alin. (1) din Legea nr. 99/2016 privind achizițiile sectoriale, „În cazul în care informațiile sau documentele prezentate de către operatorii economici sunt incomplete sau eronate, ori în cazul în care lipsesc anumite documente, entitatea contractantă are dreptul de a solicita într-un anumit termen ofertanților/candidaților clarificări și, după caz, completări ale documentelor prezentate de aceștia în cadrul ofertelor/ solicitărilor de participare, cu respectarea principiilor tratamentului egal și transparenței”.

Raportându-se la norma juridică anterior invocată, Consiliul va lua în considerare că, prin adresa nr. 2135/01.09.2021, pag. 120 – 121, entitatea contractantă a transmis contestatoarei următoarele solicitări: „având în vedere (...) Decizia CNSC nr. ..., Hotărârea Curții de Apel Craiova din data de 17.08.2021 (...) vă rugăm să prezentați următoarele documente: (...) pentru macara pe pneuri, vă rugăm să prezentați documente din care să rezule că utilajul respecti intră în categoria – Macaralelor pe pneuri și nu în categoria – Macaralelor montate pe vehicule destinate transportului de materiale; vă rugăm să ne comunicați, dacă în data de 10.09.2021, ora 09.00, comisia de evaluare se va putea deplasa la sediul societății dumneavoastră din COMuna ..., strada ... pentru efectuarea auditului tehnic (...)”.

Cu privire la solicitarea de mai sus, cu titlu general, Consiliul reține că ... SRL a formulat o plângere prealabilă, pag. 80 – 84, „împotriva actului administrativ – solicitare de clarificări nr. 2135/01.09.2021 (...) care încalcă prevederile Deciziei CNSC nr. ...; Deciziei Curții de Apel Craiova nr. 2051/17.08.2021 (decizie definitivă) suntem obligați să sesizăm instanța pentru nerespectarea prevederilor hotărârii judecătorești definitive, în acord cu prevederile Codului Civil și Codului Penal”.

De asemenea, referitor la obligația contestatoarei de a răspunde la solicitarea de clarificări aferentă, Consiliul va lua în considerare că, prin adresa nr. 250/06.09.2021, pag. 77 – 79, aceasta a precizat următoarele: „(...) Pentru macara pe pneuri am transmis documentele aferente utilajului deținut de societate. Conform cerinței din caietul de sarcini, s-a solicitat doar – macara pe pneuri fără a se preciza că sunt ecluse unele tipuri de macarale. Potrivit Ordinului Ministrului Economiei, Comerțului și Mediului de afaceri nr. 1404/2010 pentru aprobarea prescripțiilor tehnice PT R 1-2010 – Mașini de ridicat (macarale, mecanisme de ridicat, stituitoare și platforme ridicătoare, stivuitoare și platforme ridicătoare pentru persoane cu dizabilități, elevatoare pentru vehicule și mașini de ridicat de tip special) art. 6 lit. t. – macaraua este definită ca fiind – mașina de ridicat compusă dintr-un schelet metalic de formă, construcție și dimensiuni variabile și unul sau mai multe mecanisme servind la ridicarea și deplasarea sarcini. Conform normativelor tehnice în vigoare, macararele se clasifică astfel: Grupa A: (...) macarale autopropulsate pe pneuri (...). Așadar cerința din caietul de sarcini definește o macara din categoria A (...) aminclus în oferta noastră o macara autopropulsată pe pneuri care are capacitatea de a asigura ridicarea, transportul și montajul tuturor elementelor care fac obiectul prezentului contract; Utilajul prezentat în oferta tehnică este un utilaj nou, performant, certificat prin inspecție ISCIR și are asigurată mobilitate prin roți cu pneuri. Utilajul propus răspunde cerințelor din caietul de sarcini (...) Atașăm: fotografii din care rezultă că utilajul deținut de societatea noastră (prezentat în propunerea tehnică) este

macara pe pneuri (...) Așa cum bine știți, din documentele depuse în ofertă (...) în dosarul de la Curtea de Apel și conform auditului efectuat în anul trecut de societatea dumneavoastră, societatea noastră are sediul secundar/punct de lucru declarat oficila în municipiul Tg. Jiu strada Întrucât utilajele sunt în prezent alocate într-o lucrare în municipiul Tg. Jiu, acestea pot fi verificate în data propusă de dumneavoastră (...) în locația din municipiul Tg. Jiu, Zona Prelungirea Panduri (în extravilan). Așa cum ați precizat în punctul de vedere transmis la CNSC, în cazul societății ... SA, ați acceptat verificarea pe teren, la punctele indicate de ofertant, la distanțe de 5,2 km, 13,3 km, 7,2 km, 84,9 km (...) Aplicând principiul tratamentului egal vă solicităm să acceptați verificarea la organizarea de șantier din municipiul Tg. Jiu, zona Râului Jiului, în aval de barajul Hidroelectrică. Distanța aproximativă, de la sediul societății până la organizarea de șantier este maxim 5 – 6 km. Vă solicităm să aveți în vedere că ofertele au fost depuse în luna noiembrie 2020 și verificarea se face în luna septembrie 2021. Nu pot fi deplasate la sediul din Satu Mare în câteva zile (sunt utilaje de tonaj foarte mare deplasabile doar pe trailere) și nici nu pot fi ținute imobilizate toate utilajele la sediul societății din Tg. Jiu pentru o zi de vizită pe teren (...) Confirmăm prezența tuturor utilajelor la data de 10.09.2021, orele 09.00 la organizarea de șantier din municipiul Tg. Jiu, zona Râului Jiu. Anexăm la răspuns: dovada punctului de lucru din municipiul Tg. Jiu; dovada includerii localității ... pe lista localităților intrate în Cod Roșu de îmbolnăviri COVID; harta cu locația unde societate are organizare de șantier și cu indicarea clară a distanței între sediul secundar/punctul de lucru și organizarea de șantier”.

Ulterior luării la cunoștință a răspunsului de mai sus, conform celor menționate în procesul – verbal nr. 3048/15.09.2021, pag. 48 – 57, entitatea contractantă a respins oferta tehnică a contestatoarei „ca neconformă, din următoarele considerente: i) ofertantul nu face dovada că deține macara pe pneuri (1 buc.) (...) ii) la data comunicată de comisia de evaluare, utilajele pe care le-a declarat ofertantul nu se pot afla la sediul precizat în documente – comuna ..., județul Satu Mare pentru a se putea efectua auditul tehnic”.

Cu privire la primul motiv de respingere, Consiliul va lua în considerare că, în cadrul deciziei nr. ..., menținută, în mod definitiv, prin decizia nr. 2051/2021, pag. 160 – 172, emisă de către Curtea de Apel Craiova – Secția contencios administrativ și fiscal, s-au precizat următoarele: „(...) în cadrul Tabelului cu utilaje minim necesare, pag. 279 – 280, anexat răspunsului nr. 135/07.05.2021, aceasta precizează următoarele: „poziția nr. 3 – Macara pe pneuri (...) De asemenea, în cadrul aceleiași anexe se regăsește și raportul de inspecție nr. 42 – 874/05.12.2019, pag. 300 – 305, emis de organismul de inspecție CNCIR SA – CNCIR OI sucursala Craiova pentru următorul echipament: Macara de încărcare ... – nr. Înregistrare ISCIR/Număr fabricație/An

fabricație: Documentul în cauză, ignorat de către entitatea contractantă atât în cursul procesului de evaluare, cât și în punctul de vedere aferent, demonstrând, **în mod evident, că ... SRL deține acest echipament**".

Aspectele de mai sus, au fost reținute, în mod definitiv și de către Curtea de Apel Craiova în cadrul deciziei nr. 2051/2021, instanța argumentând corectitudinea raționamentului Consiliului astfel: „Critica privind necesitatea operării unei distincții între o autoutilitară cu macara și o macara pe pneuri nu poate fi primită dat fiind faptul că ar fi de natură să conducă la o restrângere nejustificată a condițiilor de participare pentru ofertanți, Astfel, în acord cu Consiliul, instanța constată că ceea ce trebuie urmărit este capacitatea utilajului de a executa cele stabilite prin documentația de atribuire, fără a duce la prevalența condițiilor de formă asupra fondului”.

Față de cele de mai sus, Consiliul va respinge alegațiile entității contractante din punctul de vedere nr. 2743/24.09.2021, înregistrat la C.N.S.C. sub nr. ..., potrivit cărora „comisia de evaluare a considerat eronate o parte a considerentelor Deciziei CNSC nr. ... pentru că (...) Consiliul a considerat că contestatoarea ofertantă a îndeplinit această cerință în etapa anterioară”, deoarece chestiunea cu privire la echipamentul în cauză a fost tranșată, în mod definitiv, prin punerea în acord a deciziei C.N.S.C. și a instanței, pe acest aspect existând în momentul de față autoritatea de lucru judecat.

În acest sens, Consiliul invocă Decizia nr. 35/2016, emisă de către ÎNALTA CURTE DE CASAȚIE ȘI JUSTIȚIE, care, în cadrul considerentelor aferente, referitor la autoritatea de lucru judecat a reținut, cu forță obligatorie pentru absolut toate instanțele naționale următoarele: „(...) Curtea Constituțională, prin Decizia nr. 972 din 21 noiembrie 2012 (citată mai sus), pronunțată într-o sesizare privind existența unui conflict juridic de natură constituțională între autoritatea judecătorească, reprezentată de Înalta Curte de Casație și Justiție, pe de o parte, și autoritatea legiuitoare, reprezentată de Senatul României, pe de altă parte, a statuat că „Hotărârea judecătorească, având autoritate de lucru judecat, răspunde nevoii de securitate juridică, **părțile având obligația să se supună efectelor obligatorii ale actului jurisdicțional, fără posibilitatea de a mai pune în discuție ceea ce s-a stabilit deja pe calea judecății**. Prin urmare, hotărârea judecătorească definitivă și irevocabilă se situează în sfera actelor de autoritate publică, fiind investită cu o eficiență specifică de către ordinea normativă constituțională. Pe de altă parte, un efect intrinsec al hotărârii judecătorești îl constituie forța executorie a acesteia, care trebuie respectată și executată atât de către cetățeni, cât și de autoritățile publice. Or, a lipsi o hotărâre definitivă și irevocabilă de caracterul ei executoriu reprezintă o încălcare a ordinii juridice a statului de drept și o obstrucționare a bunei funcționări a justiției”.

Or, în condițiile în care instanța de apel a menținut decizia Consiliului, entitatea contractantă trebuia să se conformeze, ca atare, acesteia și nu să continue să găsească motive artificiale care să conducă la anularea procedurii de atribuire în cauză.

Totodată, Consiliul are în vedere mențiunea Curții de Apel Craiova, potrivit căreia **„ceea ce trebuie urmărit este capacitatea utilajului de a executa cele stabilite prin documentația de atribuire”**. În aceste condiții, corectitudinea raționamentelor Consiliului și instanței de apel rezultă inclusiv prin raportare la categoria de lucrări pentru care este necesară macaraua respectivă – demontare/montare/susținere conductă, astfel cum este menționat și în punctul de vedere nr. 2743/24.09.2021, înregistrat la C.N.S.C. sub nr. ... emis de către entitatea contractantă.

Cu privire la cel de-al doilea motiv de respingere, potrivit punctului de vedere mai sus citat, Consiliul reține că entitatea contractantă a refuzat să ia în considerare locațiile indicate de către contestatoare pentru următorul motiv: *„(...) chiar dacă localitatea ... din județul ... era în cod roșu instituit ca urmare a numărului mare de cazuri COVID, nu există prevedere legală care să împiedice accesul justificat în localitate a persoanelor fizice sau utilajelor”*.

Raționamentul de mai sus denotă faptul că entitatea contractantă *„dă prevalență condițiilor de formă asupra fondului”* ignorând, în fapt, scopul în care *„comisia de evaluare va executa un audit tehnic la sediul ofertantului”*, respectiv *„de a identifica utilajele declarate în ofertă, starea acestora, disponibilitatea utilajelor pe perioada și la termenul de începere a lucrărilor”*.

Or, în condițiile în care societatea contestatoare a prezentat, în cadrul răspunsului anterior aministrat, faptul că are punct de lucru în municipiul Târgu Jiu (conform anexă certificat nr. 216372/28.02.2021, pag. 91, potrivit căruia locația respectivă este autorizată pentru desfășurarea activităților: *„lucrări de construcții civile, industriale, agricole, de alimentare cu apă și canalizare, de execuție drumnuri și îmbunătățiri funciare, construcții hidrotehnice”*, iar entitatea contractantă sub pretextul *„respectării documentației de atribuire”* a refuzat să ia în considerare locațiile propuse de către contestatoare, Consiliul constată că aceasta nu a respectat nici dispozițiile art. 152 alin. (2) din H.G. nr. 394/2016 pentru aprobarea Normelor metodologice de aplicare a prevederilor referitoare la atribuirea contractului sectorial/acordului-cadru din Legea nr. 99/2016 privind achizițiile sectoriale.

Conform normei juridice în cauză, *„Entitatea contractantă nu are dreptul să adopte nicio măsură cu scopul de a întârzia nejustificat procesul de evaluare a ofertelor sau de a crea circumstanțe artificiale de anulare a procedurii de atribuire, o asemenea abordare fiind considerată*

o încălcare a principiului asumării răspunderii prevăzut la art. 2 [alin. \(2\) din Lege](#)".

Totodată, Consiliul constată că entitatea contractantă a încălcat și principiul tratamentului egal, consacrat la art. 2 alin. (2) lit. b) din Legea nr. 99/2016 privind achizițiile sectoriale deoarece în cazul unui fost ofertant (... SA), „*comisia de reevaluare a procedat și la identificarea utilajelor în locații apropiate de locația menționată în caietul de sarcini (pe o rază de aproximativ 10 – 20 km cum au precizat reprezentanții contestatoarei). Comisia de reevaluare a constatat că și la o locație situată la o distanță de aproximativ 95 km față de sediul ofertantului (84,5 km față de locația precedentă vizitată) nu au putut fi identificate toate utilajele*”, astfel cum este menționat în decizia definitivă a Consiliului nr.

Având în vedere cele de mai sus, Consiliul constată că entitatea contractantă nu a aplicat cu rigoarea cuvenită dispozițiile imperative ale art. 139 alin. (1) din H.G. nr. 394/2016, conform căroră „*Comisia de evaluare are obligația de a analiza și de a verifica fiecare ofertă atât din punctul de vedere al elementelor tehnice propuse (...)*” și va admite contestația în sensul că se impune eliminarea motivului de neconformitate a utilajului – macara pe pneuri și obligarea entității contractante la efectuarea auditului tehnic în locațiile propuse de către contestatoare.

Potrivit art. 26 alin. (9) din Legea nr. 101/2016, „*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*”.

Din norma de mai sus, rezultă în mod clar, faptul că este vorba despre cheltuieli aferente fiecărei contestații în parte, motiv pentru care, prin adresa nr. ..., Consiliul a solicitat contestatoarei „*să indice cuantumul cheltuielilor (...) cu referire strict la contestația în cauză*”.

Prin adresa nr. 274/24.09.2021, înregistrată la C.N.S.C. cub nr. ..., contestatoarea a menționat următoarele: „*pentru prezenta contestație cheltuielile angajate de societatea noastră sunt în sumă de 9.000 lei*”, conform factură nr. 72/09.09.2021, anexată dosarului cauzei.

Având în vedere faptul că prezenta contestație a fost admisă în tot, Consiliul va obliga entitatea contractantă la plata către contestatoare a întregului cuantum.

Față de cele de mai sus, în temeiul dispozițiilor art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va admite contestația formulată de către ... SRL în contradictoriu cu entitatea contractantă ... SA și va anula raportul procedurii nr. 3063/16.09.2021, în partea referitoare la evaluarea ofertei aparținând ... SRL, respectiv la anularea procedurii de

atribuire în cauză, precum și actele subsecvente acestuia, inclusiv comunicarea rezultatului procedurii nr. 2665/16.09.2021.

Va obliga entitatea contractantă la reluarea procedurii de atribuire în cauză cu reevaluarea ofertei aparținând ... SRL, cu respectarea principiilor nediscriminării, tratamentului egal și transparenței, consacrate la art. 2 alin. (2) lit. a), b) și d) din Legea nr. 99/2016 privind achizițiile sectoriale, conform motivării anterioare, în termen de 15 zile de la comunicarea prezentei.

Pe cale de consecință, va obliga entitatea contractantă la plata către contestatoare a sumei de 9.000 lei, conform potrivit facturii nr. 72/09.09.2021.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, în conformitate cu dispozițiile art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 și poate fi atacată cu plângere în temeiul art. 29 din același act normativ.

Pentru cele constatate,
în baza legii și a mijloacelor de probă aflate la dosar,

CONSILIUL DECIDE:

Admite contestația formulată de către ... SRL, cu sediul în comuna ..., str. ..., în contradictoriu cu entitatea contractantă ... SA, cu sediul în municipiul ... și anulează raportul procedurii nr. 3063/16.09.2021, în partea referitoare la evaluarea ofertei aparținând ... SRL, respectiv la anularea procedurii de atribuire în cauză, precum și actele subsecvente acestuia, inclusiv comunicarea rezultatului procedurii nr. 2665/16.09.2021.

Obligă entitatea contractantă la reluarea procedurii de atribuire în cauză cu reevaluarea ofertei aparținând ... SRL, cu respectarea principiilor nediscriminării, tratamentului egal și transparenței, consacrate la art. 2 alin. (2) lit. a), b) și d) din Legea nr. 99/2016 privind achizițiile sectoriale, conform motivării anterioare, în termen de 15 zile de la comunicarea prezentei.

Pe cale de consecință, obligă entitatea contractantă la plata către contestatoare a sumei de 9.000 lei, potrivit facturii nr. 72/09.09.2021.

Obligatorie.

Împotriva prezentei decizii se poate formula plângere, în termen de 10 zile de la comunicare, conform dispozițiilor art. 29 din Legea nr. 101/2016.

PREȘEDINTE,

...

...

MEMBRU,

...

...

MEMBRU,

...

...

Redactată în 4 (patru) exemplare originale, conține ... pagini.