

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: ...

I. Prin contestația fără număr de înregistrare la emitent din 29.09.2022, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 48228/29.09.2022, formulată de către ..., cu sediul în ..., înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., având ..., reprezentată prin avocat ..., cu sediul ales pentru comunicarea actelor de procedură în ..., împotriva adreselor nr. 270/1505/19.09.2022 și nr. 270/1509/19.09.2022 de comunicare a rezultatului procedurii pentru loturile 1 și 6, emise de către ..., cu sediul în Timișoara, str. Coriolan Băran nr. 18, județul Timiș, în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de licitație deschisă, organizată în vederea încheierii acordului-cadru, divizat pe loturi, având ca obiect *„Acord-cadru pentru întreținere curentă pe timp de iarnă pe raza de activitate a ...: Lot 1 S.D.N. Arad, Lot 2 S.D.N. Caransebeș, Lot 3 S.D.N. Deva, Lot 4 S.D.N. Orșova, Lot 5 S.D.N. Timișoara, Lot 6 Autostrada A1 Cunța-Ilia, Lot 7 Autostrada A1 Ilia-Remetea Mare, Lot 8 Autostrada A1 Remetea Mare - Nădlac”*, se solicită, pentru loturile 1 și 6, admiterea contestației și, pe cale de consecință:

a) În ceea ce privește lotul 1 ...:

- anularea deciziei autorității contractante prin care oferta ... a fost declarată admisibilă, conformă și câștigătoare;

- anularea deciziei autorității contractante prin care oferta sa a fost desemnată necâștigătoare;

- anularea, în parte, a raportului procedurii de atribuire nr. 270/1495 din 19.09.2022 privind lotul 1, sub aspectul deciziei de desemnare drept admisibilă, conformă și câștigătoare a ofertei depusă de ... și sub aspectul deciziei de desemnare drept necâștigătoare a ofertei sale, precum și a tuturor actelor care au stat la baza emiterii acestei decizii și a actelor subsecvente acesteia;

- continuarea procedurii de atribuire, în sensul celor ce vor fi dispuse prin decizia ce urmează să fie pronunțată de Consiliu.

b) În ceea ce privește lotul 6 Autostrada A1 Cunța-Ilia:

- anularea deciziei autorității contractante prin care oferta sa a fost desemnată inacceptabilă;

- anularea deciziei autorității contractante prin care s-a dispus anularea procedurii de atribuire pentru acest lot;

- anularea, în parte, a raportului procedurii de atribuire nr. 270/1496 din 19.09.2022 privind lotul 6, sub aspectul deciziei de desemnare drept inacceptabilă a ofertei sale și sub aspectul deciziei de anulare a procedurii de atribuire, precum și a tuturor actelor care au stat la baza emiterii acestei decizii și a actelor subsecvente acesteia;

- reluarea procedurii de atribuire, prin continuarea evaluării ofertei sale, în conformitate cu cele ce vor fi dispuse prin decizia ce urmează să fie pronunțată de Consiliu.

În temeiul art. 19 din Legea nr. 101/2016, se solicită acordarea accesului la dosarul achiziției publice.

În temeiul art. 26 alin. (8) din Legea nr. 101/2016, se solicită obligarea autorității contractante la plata cheltuielilor ocazionate de soluționarea contestației.

II. Prin contestația nr. 2139/29.09.2022, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 48239/29.09.2022, formulată de către ..., cu sediul în ..., înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., având CUI ..., împotriva adresei nr. 270/1508/19.09.2022 de comunicare a rezultatului procedurii, emisă de către aceeași autoritatea contractantă și în cadrul aceleiași proceduri de atribuire, se solicită, pentru lotul 6, admiterea contestației, anularea deciziei autorității contractante prin care oferta sa a fost declarată inacceptabilă, anularea raportului procedurii nr. 270/1496 din 19.09.2022 care a stat la baza comunicării rezultatului sub aspectul declarării ofertei sale ca inacceptabilă și sub aspectul deciziei de anulare a procedurii pentru acest lot, precum și obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei sale, în conformitate cu motivarea deciziei ce urmează a fi pronunțată.

Având în vedere dispozițiile art. 17 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, conform cărora contestațiile formulate în cadrul aceleiași etape a procedurii de atribuire vor fi conexe pentru a se pronunța o soluție unitară, Consiliul urmează să facă aplicarea acestora, conexasând dosarele nr. 2371/2022 și nr. 2372/2022, contestațiile înregistrate la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 48228/29.09.2022 și nr. 48239/29.09.2022, urmând a fi soluționate în cadrul dosarului nr. 2371/2022.

Prin adresa nr. 2195/07.10.2022, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. 49462/07.10.2022, ..., cu sediul în ..., înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., având CUI ..., a formulat cerere de intervenție, prin care solicită admiterea acesteia, respingerea contestației ... pentru lotul 1, precum și menținerea, ca fiind temeinică și legală, a raportului de atribuire întocmit de către autoritatea contractantă în ceea ce privește

admisibilitatea și declararea ofertei sale ca fiind câștigătoare pentru lotul 1.

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

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

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

I. Consiliul a fost legal sesizat și este competent, potrivit dispozițiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să soluționeze contestația de față, prin care ... critică decizia autorității contractante de declarare a ofertei sale ca fiind necâștigătoare, lot 1, precum și anularea procedurii de atribuire pentru lotul 6, pentru următoarele motive:

I. Preliminarii. Scurtă descriere a stării de fapt

1. În ceea ce privește procedura de evaluare pentru loturile 1 și 6

La data de 02.04.2020, autoritatea contractantă a inițiat procedura de atribuire a acordului-cadru respectiv, prin publicarea în SEAP a anunțului de participare nr.

Contestatorul arată că a depus oferta în termenul stabilit în documentația de atribuire pentru mai multe loturi și, apreciind drept nelegală decizia autorității contractante de declarare drept câștigătoare a ofertei depuse de către ... pentru loturile 1, 3 și 6, a formulat contestație, prin intermediul căreia a solicitat Consiliului anularea deciziei autorității contractante prin care oferta depusă de acest ofertant a fost declarată admisibilă, conformă și câștigătoare a procedurii de atribuire și obligarea acesteia la reevaluarea ofertei declarate câștigătoare.

Prin Decizia CNSC nr. 2053/C7/2026/2027/2033/2038/2057/2113/2347/2350 din 06.11.2020, s-au admis contestațiile formulate de către ... împotriva rezultatelor procedurii de atribuire pentru loturile 1, 3 și 6 în referire la criticile ce vizează neefectuarea de către autoritatea contractantă a niciunei minime verificări a modalității în care ofertantul ... ar putea să-și justifice modalitatea de îndeplinire a obligațiilor contractuale, în condițiile în care a declarat aceleași autoutilaje, pentru loturile 1, 3 și 6.

Totodată, prin Decizia CNSC mai sus menționată, autoritatea contractantă a fost obligată să procedeze la reluarea procedurii de atribuire prin reanalizarea propunerilor tehnice și financiare prezentate de ..., prin solicitarea de clarificări legate de modalitatea în care acest ofertant înțelege să justifice îndeplinirea obligațiilor contractuale în condițiile în care a declarat aceleași autoutilaje pentru loturile 1, 3, 6, 7 și 8.

Decizia Consiliului a rămas definitivă ca urmare a respingerii plângerilor formulate împotriva acesteia.

Practic, Consiliul a statuat, cu autoritate de lucru judecat, necesitatea verificării posibilității ofertantului ... de a duce la bun sfârșit concomitent contractele pe mai multe loturi cu aceleași utilaje oferate.

Soluția Consiliului a avut în vedere documentația de atribuire, așa cum aceasta a fost clarificată, potrivit căreia ofertanții aveau posibilitatea de a prezenta aceleași utilaje pe mai multe loturi, condiționat de dovada modalității în care își vor îndeplini concret obligațiile în cazul adjudecării a mai mult de un lot, aspect care reieșea din Răspunsul consolidat nr. 270/645/23.04.2020 la documentația de atribuire: *„2. Dacă ofertantul depune oferta la unul sau mai multe loturi sau la toate loturile, i se permite să prezinte în propunerile tehnice aceleași autoutilaje la fiecare lot în vederea îndeplinirii capacității tehnice prevăzute în documentația de atribuire, sau acestea (autoutilajele) trebuie să fie distincte/diferite pentru fiecare lot în parte?”*

Răspuns 2. Autoutilajele, instalațiile și echipamentele tehnice necesare pentru îndeplinirea cerinței nr. 2 Echipamente pot fi utilizate pe mai multe loturi. Ofertantul trebuie să aibă în vedere ca acest lucru să nu afecteze în niciun fel derularea obligațiilor contractuale, în cazul în care va fi declarat câștigător în cadrul mai multor loturi.”

Sub acest aspect, în mod corect a statuat Consiliul că autoritatea contractantă nu a efectuat nicio minimă verificare a modalității în care ofertantul declarat câștigător și-ar fi îndeplinit obligațiile contractuale în cazul adjudecării a mai mult de un lot.

Totodată, Consiliul a statuat, cu putere de lucru judecat, în primul ciclu procesual că *„achizitoarea și-a încălcat propria condiție, impusă prin clarificarea adusă documentației de atribuire, și anume aceea conform căreia «Ofertantul trebuie să aibă în vedere că acest lucru să nu afecteze în niciun fel derularea obligațiilor contractuale în cazul în care va fi declarat câștigător în cadrul mai multor loturi», aspect care trebuia verificat temeinic de către comisia de evaluare cu ofertantul declarat câștigător”.*

2. În ceea ce privește prima procedura de reevaluare pentru lotul 1 și lotul 6 ca urmare a Deciziei CNSC

Ca urmare a Deciziei CNSC din 06.11.2020, autoritatea contractantă a transmis către ... două solicitări de clarificări (adresa nr. 270/1973 din 17.11.2020 vizând lotul 1 și adresa nr. 270/1975 din 17.11.2020 vizând lotul 6), prin intermediul cărora s-a solicitat ofertantului să clarifice modalitatea în care înțelege să justifice îndeplinirea obligațiilor contractuale, în condițiile în care a declarat aceleași autoutilaje pentru loturile 1, 3, 6, 7 și 8.

Ofertantul ..., prin adresa nr. 3117/18.11.2020 a formulat un răspuns comun pentru toate cele cinci loturi (1, 3, 6, 7 și 8) prin care a declarat doar (fără a justifica), că are capacitatea de a pune la dispoziția

autorității contractante toate autoutilajele și echipamentele necesare pentru prestarea serviciilor de întreținere curentă pe timp de iarnă, pe raza de activitate a ... pentru loturile 1, 3, 6, 7 și 8.

Ulterior, autoritatea contractantă, prin adresele nr. 270/1059 din 12.05.2021 (lot 1) și nr. 270/1064 din 12.05.2021 (lot 6), a comunicat că oferta este admisibilă, însă s-a clasat pe locul al II-lea la lotul 1 ... și lotul 6 Autostrada A1 Cunța-Ilia, iar oferta declarată câștigătoare pentru loturile 1 și 6 a fost cea depusă de ...

Apreciind drept nelegală decizia autorității contractante de declarare drept câștigătoare a ofertei depuse de ... pentru loturile 1 și 6, ... a formulat contestație, prin intermediul căreia a solicitat Consiliului următoarele:

- anularea deciziei autorității contractante prin care oferta sa a fost desemnată necâștigătoare pentru loturile 1 și 6;

- anularea deciziei autorității contractante prin care oferta depusă de ... a fost declarată admisibilă, conformă și câștigătoare a procedurii pentru loturile 1 și 6;

- obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertelor în conformitate cu motivarea deciziei ce urmează să fie pronunțată pentru loturile 1 și 6.

Practic, în ceea ce privește noul rezultat al procedurii de atribuire pentru loturile nr. 1 și nr. 6, ... arată că a criticat modalitatea în care autoritatea contractantă a continuat procedura de atribuire și a desemnat câștigătoare oferta ..., cu nesocotirea Deciziei CNSC din 06.11.2020, ținând cont de imposibilitatea acestui ofertant de a-și îndeplini obligațiile contractuale cu aceleași utilaje ofertate pentru mai multe loturi concomitent.

Prin Decizia CNSC nr. 1269/C7/1268/15.06.2021, Consiliul a admis, în parte, contestația formulată de către ... cu referire la capătul dc cerere ce vizează modalitatea în care achizitoarea a pus în executare Decizia CNSC din 06.11.2020, în ceea ce privește aspectul legat de verificarea modalității de îndeplinire de către ofertantul ... a obligațiilor contractuale, în condițiile în care acesta a declarat aceleași autoutilaje la toate loturile contestate (lot 1 și lot 6).

Pe cale de consecință, Consiliul a anulat procesele-verbale de reevaluare conform Deciziei CNSC din 06.11.2020, a anulat, în parte, rapoartele procedurii pentru lot 1 și lot 6 și a actelor subsecvente acestora, respectiv a mențiunilor referitoare la evaluarea tehnică și financiară a ofertelor depuse de către ... pentru lot 1 și Lot 6 și a dispus reluarea procedurii de atribuire, conform considerentelor expuse în motivare.

Totodată, Consiliul a obligat autoritatea contractantă ca, în termen de 10 zile de la primirea Deciziei CNSC, să reia procedura de atribuire la loturile 1 și 6, răspunsul nr. 3117/18.11.2020, să reverifice răspunsul nr. 3117/18.11.2020 furnizat de ... și să stabilească dacă acest răspuns se

încadrează în categoria clarificărilor/răspunsurilor neconcludente, conform art. 134 alin. (1) din H.G. nr. 395/2016.

Decizia CNSC nr. 1269/C7/1268/15.06.2021 a devenit definitivă prin Decizia Civilă nr. 1648/22.06.2022 pronunțată de Curtea de Apel București în dosarul nr. 4525/2/2021*, hotărâre prin care s-au respins plângerile formulate de autoritatea contractantă și de ofertantul ... împotriva acestei decizii.

3. În ceea ce privește a doua procedură de reevaluare pentru loturile 1 și 6 ca urmare a Deciziei CNSC

Ca urmare a rămânerii definitive a Deciziei CNSC nr. 1269/C7/1268/15.06.2021, autoritatea contractantă a reluat procedurile de atribuire pentru loturile 1 și 6, cu următoarele rezultate:

i) În ceea ce privește lotul 1 ..., autoritatea contractantă:

- a încălcat Decizia CNSC nr. 1269/C7/1268/15.06.2021, hotărâre care se bucură de autoritate de lucru judecat, întrucât nu a procedat la reverificarea/reanalizarea Răspunsului nr. 3117 din 18.11.2020 furnizat de ... și la încadrarea acestuia în categoria clarificărilor/răspunsurilor neconcludente conform art. 134 alin. (5) din H.G. nr. 395/2016;

- a stabilit că propunerea tehnică a ... îndeplinește cerințele minime din caietul de sarcini;

- a stabilit că oferta ... este admisibilă ca urmare a reevaluării, iar ca urmare a aplicării criteriului de atribuire, a stabilit că oferta este clasată pe primul loc;

- a desemnat câștigătoare oferta ...

ii) În ceea ce privește Lotul 6 Autostrada A1 Cunța-Ilia, autoritatea contractantă:

- în urma reevaluării ofertelor conform Deciziei CNSC nr. 1269/C7/1268/15.06.2021 a stabilit că oferta ... este singura oferta admisibilă, însă ca urmare a verificării documentelor suport/dovezilor pentru demonstrarea informațiilor din DUAЕ, a stabilit că oferta ... este inacceptabilă, deoarece subcontractanții ..., ... și ... nu îndeplineau, la data limită de depunere a ofertelor, criteriul de calificare stabilit prin documentația de atribuire privind capacitatea de exercitare a activității profesionale (nu aveau autorizat Codul CAEN 8129 - Alte activități de curățenie);

- în ceea ce privește oferta ..., a încălcat Decizia CNSC nr. 1269/C7/1268/15.06.2021, hotărâre care se bucură de autoritate de lucru judecat, întrucât nu a procedat la reverificarea/reanalizarea Răspunsului nr. 3117 din 18.11.2020 furnizat de ... și la încadrarea acestuia în categoria clarificărilor/răspunsurilor neconcludente conform art. 134 alin. (5) din H.G. nr. 395/2016;

- totodată, în ceea ce privește oferta ..., contrar Deciziei CNSC nr. 1269/C7/1268/15.06.2021, a procedat la solicitarea unor clarificări acestui ofertant, privind modalitatea în care acesta înțelege să își îndeplinească obligațiile contractuale dat fiind că a ofertat aceleași

autoutilaje pe mai multe loturi, însă ca urmare a răspunsul furnizat, a stabilit că aceasta este inacceptabilă, întrucât ofertantul a modificat conținutul propunerii tehnice.

- în consecință, având în vedere că atât oferta ..., cât și cea a ... au fost stabilite ca fiind inacceptabile, autoritatea contractantă a procedat la anularea procedurii de atribuire, în baza art. 212 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 98/2016.

Prin adresa nr. 270/1505 din 19.09.2022 s-a comunicat rezultatul procedurii de atribuire pentru lotul 1 ..., potrivit căruia oferta ... a fost considerată de către comisia de evaluare admisibilă, însă necâștigătoare, fiind clasată pe locul 2.

Prin adresa nr. 270/1509 din 19.09.2022 s-a comunicat rezultatul procedurii de atribuire pentru lotul 6 Autostrada A1 Cunța-Ilia, potrivit căruia oferta ... a fost considerată de către comisia de evaluare inacceptabilă și totodată, respinsă, precum și faptul că autoritatea contractantă a dispus anularea procedurii de atribuire pe acest lot, întrucât nu a fost depusă nicio ofertă admisibilă.

II. Argumente care justifică admiterea contestației împotriva rezultatului procedurii de atribuire pentru lotul 1 ...

1. Autoritatea contractantă a încălcat Decizia CNSC nr. 1269/C7/1268/15.06.2021 și dispozițiile art. 26 alin. (10)¹ și art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, în sensul că nu a procedat la reverificarea/reanalizarea Răspunsului nr. 3117 din 18.11.2020 furnizat de ... și la încadrarea acestuia în categoria clarificărilor/răspunsurilor neconcludente conform art. 134 alin. (5) din H.G. nr. 395/2016

În prima Decizie CNSC nr. 2053/C7/2026/2027/2033/2038/2057/2113/2347/2350 din 06.11.2020 (pronunțată în primul ciclu procesual), autoritatea contractantă a fost obligată să procedeze la reluarea procedurii de atribuire pentru lotul 1 ... prin reanalizarea propunerilor tehnice și financiare prezentate de ..., prin solicitarea de clarificări legate de modalitatea în care ofertantul înțelege să justifice îndeplinirea obligațiilor contractuale, în condițiile în care a declarat aceleași autoutilaje pentru loturile 1, 3, 6, 7 și 8.

Contestatorul susține că, în reevaluare, ca urmare a Deciziei CNSC din 06.11.2020, autoritatea contractantă a transmis către ... o solicitare de clarificări (adresa nr. 270/1973 din 17.11.2020), prin intermediul căreia i-a solicitat ofertantului să clarifice modalitatea în care înțelege să justifice îndeplinirea obligațiilor contractuale, în condițiile în care a declarat aceleași autoutilaje pentru loturile nr. 1, 3, 6, 7 și 8.

Ofertantul ..., prin adresa nr. 3117/18.11.2020, a formulat un răspuns comun pentru toate cele cinci loturi (1, 3, 6, 7 și 8), prin care a declarat fără nicio justificare, că are capacitatea de a pune la dispoziția autorității contractante toate autoutilajele și echipamentele necesare pentru prestarea serviciilor de întreținere curentă pe timp de iarnă.

În a doua Decizie CNSC nr. 1269/C7/1268/15.06.2021 (pronunțată în cel de-al doilea ciclu procesual), Consiliul, ca urmare a anulării rezultatului procedurii de atribuire pentru lotul 1 ..., a obligat autoritatea contractantă să reia procedura de atribuire la loturile 1 și 6, să reverifice răspunsul nr. 3117/18.11.2020 furnizat de ... și să stabilească dacă acest răspuns se încadrează în categoria clarificărilor/răspunsurilor neconcludente, conform art. 134 alin. (1) din H.G. nr. 395/2016.

În continuare, contestatorul citează din motivarea acestei decizii, respectiv din pag. 31-32.

După cum se poate observa, Consiliul a obligat autoritatea contractantă să reia procedura de atribuire pentru lotul 1 ..., prin reverificarea răspunsului nr. 3117/18.11.2020 furnizat de ...

Practic, autoritatea contractantă era obligată doar să reanalizeze răspunsul furnizat de ... prin adresa nr. 3317/18.11.2020 și să stabilească dacă acest răspuns se încadrează în categoria clarificărilor/răspunsurilor neconcludente conform dispozițiilor art. 134 alin. (5) din H.G. nr. 395/2016.

În schimb, autoritatea contractantă, contrar celor dispuse de către CNSC prin Decizia nr. 1269/C7/1268 din 15.06.2021, nu a procedat la reverificarea răspunsului ... nr. 3317/18.11.2020 și, mai mult decât atât, a apreciat că oferta depusă de către ... este admisibilă, conformă și câștigătoare a procedurii de atribuire pentru lotul 1

Așa cum rezultă din prevederile art. 26 alin. (10)¹ din Legea nr. 101/2016, în situația în care contestația vizează rezultatul procedurii de atribuire și se dispune reevaluarea ofertelor, Consiliul va indica în mod clar și precis limitele reevaluării, respectiv identitatea ofertelor care fac obiectul reevaluării, etapa/etapele procedurii de atribuire vizată/vizate de reevaluare și măsurile concrete pe care le va adopta autoritatea contractantă în cadrul reevaluării. Totodată, conform prevederilor art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, decizia Consiliului este obligatorie pentru părțile cauzei.

În speța prezentă, din moment ce în cadrul Deciziei CNSC nr. 1269/C7/1268 din 15.06.2021 au fost prevăzute în mod clar și precis limitele reevaluării (reevaluarea tehnică și financiară), respectiv identitatea ofertelor care fac obiectul reevaluării (oferta ...) și măsurile concrete pe care autoritatea contractantă trebuie să le adopte în cadrul reevaluării (reanalizarea răspunsului furnizat de ... prin adresa nr. 3317/18.11.2020 și stabilirea dacă acest răspuns se încadrează în categoria clarificărilor/răspunsurilor concludente), autoritatea contractantă trebuia să respecte decizia CNSC și ca urmare a reanalizării răspunsului ... nr. 3117/18.11.2020, trebuia să stabilească că acest răspuns este neconcludent, cu consecința respingerii ofertei respective ca fiind inacceptabilă în temeiul dispozițiilor art. 134 alin. (5) din H.G. nr. 395/2016.

Concluzionând, având în vedere că autoritatea contractantă nu a respectat decizia CNSC, întrucât nu a reanalizat răspunsul furnizat de ... și nu l-a încadrat în categoria clarificărilor/răspunsurilor neconcludente, este evident că rezultatul procedurii de atribuire pentru lotul 1 ..., este nelegal.

III. Argumente care justifică admiterea contestației împotriva rezultatului procedurii de atribuire pentru lotul 6 Autostrada A1 Cunța-Ilia

A. În ceea ce privește oferta ...:

După cum rezultă din adresa nr. 270/1609 din 19.09.2022 privind comunicarea rezultatului procedurii de atribuire în urma reevaluării conform Deciziei CNSC nr. 1269/C7/1268 din 15.06.2022 pentru lot 6 Autostrada A1 Cunța-Ilia, comisia de evaluare a comunicat că oferta contestatorului a fost exclusă ca inacceptabilă în temeiul art. 137 alin. (2) lit. b) din H.G. nr. 395/2016, întrucât subcontractanții declarați ..., ... și ... nu ar îndeplini una dintre cerințele de calificare stabilite în documentația de atribuire, respectiv cea prevăzută la Cap. III.1.1.b) Capacitatea de exercitare a activității profesionale din fișa de date a achiziției.

Potrivit cerinței de calificare prevăzută la Cap. III.1.1.b) din fișa de date, operatorii economici ce depun oferta trebuie să dovedească o formă de înregistrare în condițiile legii în țara de rezidență, să reiasă că operatorul economic este legal constituit, că nu se află în niciuna dintre situațiile de anulare a constituirii, precum și faptul că are capacitatea profesională de a realiza activitățile care fac obiectul contractului.

Această cerință a fost impusă și pentru subcontractanții nominalizați în ofertă.

Având în vedere că, urmare a aplicării criteriului de atribuire, oferta contestatorului a fost clasată pe primul loc (fiind de altfel și singura ofertă admisibilă), autoritatea contractantă i-a solicitat, în temeiul dispozițiilor art. 196 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, prin adresa nr. 270/1277 din 23.08.2022, prezentarea documentelor justificative actualizate prin care să demonstreze îndeplinirea tuturor criteriilor de calificare, în conformitate cu informațiile cuprinse în DUAЕ, inclusiv documentele actualizate, din care să rezulte faptul că subcontractanții ..., ... și ... au autorizat Codul CAEN 8129 - Alte activități de curățenie.

Prin răspunsul formulat la solicitarea de clarificări (nr. 3715/29.08.2022), contestatorul arată că a depus, printre altele, certificate constatatoare emise de către Oficiul Național al Registrului Comerțului pentru subcontractanții declarați ..., ... și ..., care fac dovada autorizării Codului CAEN 8129 - Alte activități de curățenie.

În continuare, autoritatea contractantă, prin adresa nr. 270/1426/09.09.2022, a solicitat contestatorului clarificări în temeiul dispozițiilor art. 209 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, în sensul să

prezintă documente relevante din care să reiasă faptul că autorizarea Codului CAEN 8129 pentru subcontractanții ..., ... și ... s-a realizat înainte de data limită de depunere a ofertelor, și anume înainte de data de 04.05.2020.

Prin adresa nr. 3927/14.09.2022, contestatorul a răspuns la solicitarea de clarificări emisă de autoritatea contractantă, arătând că certificatele constatatoare actualizate depuse pentru subcontractanții ..., ... și ... îndeplinesc cerințele fișei de date, având în vedere că solicitarea achiziției din adresa nr. 270/1277/23.08.2022 se referea la prezentarea documentelor justificative actualizate și nu la documente justificative valabile la data depunerii ofertelor.

Cu toate acestea, autoritatea contractantă a declarat oferta contestatorului drept inacceptabilă, deoarece, în ceea ce privește subcontractanții ..., ... și ..., din documentele depuse nu rezultă că aceștia ar fi avut autorizat Codul CAEN 8129 - Alte activități de curățenie, înainte de data limită de depunere a ofertelor.

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

1) Declarația ofertei ca inacceptabilă s-a făcut cu încălcarea prevederilor art. 193 alin. (1) lit. c) coroborate cu cele ale art. 196 alin. (2) din Legea nr. 98/2016

În primul rând, contestatorul evocă prevederile din Cap. III.1.1.b) din fișa de date a achiziției:

- „(...) documentele justificative actualizate, care probează îndeplinirea celor asumate prin completarea DUAЕ urmează a fi prezentate la solicitarea autorității contractante, doar de către ofertantul clasat pe primul loc în urma aplicării criteriului de atribuire”;

- „Documentele justificative actualizate, care probează îndeplinirea celor asumate prin completarea DUAЕ sunt Certificatul constatator emis de Oficiul Registrului Comerțului de pe lângă Tribunalul teritorial, din care să rezulte că activitatea principală/secundară pe care o desfășoară conform codificării CAEN corespunde obiectului contractului și să conțină informații reale/actuale la momentul prezentării, sau, în cazul ofertanților străini, documente echivalente emise în țara de rezidență”.

După cum se poate observa, modalitatea de îndeplinire a cerinței din fișa de date privind capacitatea profesională de a realiza activitățile care fac obiectul contractului, este foarte clară, și anume dovada autorizării Codului CAEN corespundent în obiectul contractului (8129 - Alte activități de curățenie), care este certificatul constatator emis de Oficiul Registrului Comerțului de pe lângă Tribunalul teritorial, trebuie să conțină informații reale și actuale la momentul prezentării acestuia și nicidecum la o dată anterioară, cum ar fi data limită de depunere a ofertelor.

Din moment ce în certificatele constatatoare actualizate pentru subcontractanții ..., ... și ... depuse de contestator prin răspunsul nr.

3175/29.08.2022 la solicitarea de clarificări emisă de autoritatea contractantă, rezultă în mod neechivoc că acești subcontractanți au autorizat Codul CAEN 8129 - Alte activități de curățenie, se consideră că s-a făcut pe deplin dovada îndeplinirii acestui criteriu de calificare privind capacitatea de exercitare a activității profesionale.

În al doilea rând, argumentele prezentate mai sus sunt confirmate de dispozițiile art. 193 alin. (1) lit. c) coroborate cu cele ale art. 196 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, care sunt citate de către contestator.

După cum se poate observa, textul legal este foarte clar și stabilește în sarcina autorității contractante obligația de a solicita ofertantului clasat pe primul loc documente actualizate la momentul formulării răspunsului la solicitarea de clarificări întemeiată pe prevederile art. 196 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, care să dovedească că ofertantul îndeplinește toate criteriile de calificare și selecție prevăzute în documentația de atribuire.

În al treilea rând, din analiza textului solicitării de clarificări nr. 270/1277/23.08.2022, rezultă că autoritatea contractantă a solicitat, în mod explicit, prezentarea unor documente justificative actualizate prin care să se demonstreze îndeplinirea tuturor criteriilor de calificare, și nu documente justificative valabile la data depunerii ofertelor, întrucât acest aspect ar contraveni prevederilor legale și ale documentației de atribuire.

Prin urmare, contestatorul apreciază că documentele justificative actualizate prezentate de acesta, justifică îndeplinirea criteriului de calificare vizând capacitatea de exercitare a activității profesionale de către cei trei subcontractanți.

Contestatorul precizează faptul că, în același sens, s-a pronunțat și CNSC printr-o decizie similară, respectiv Decizia nr. 1228/C6/1233 din 10.06.2021, din care citează.

În al patrulea rând, prevederile art. 174 alin. (2) din Legea nr. 98/2016 obligă autoritatea contractantă să permită ofertantului înlocuirea subcontractantului respins de către achizitoare pentru neîndeplinirea cerințelor de calificare privind capacitatea tehnică și profesională cu un nou subcontractant care trebuie să facă dovada îndeplinirii cerințelor de calificare privind capacitatea tehnică și profesională la momentul nominalizării acestuia ca subcontractant (și nu la momentul depunerii ofertelor).

Din această perspectivă, contestatorul apreciază că solicitarea autorității contractante ca autorizarea subcontractanților ..., ... și ... pe codul CAEN 8129 - Alte activități de curățenie, să fi fost realizată la momentul datei limită de depunere a ofertelor, este abuzivă și neproportională, achizitoarea încălcând prevederile art. 49 din Legea nr. 98/2016, potrivit căreia *„autoritățile contractante au obligația să acorde operatorilor economici un tratament egal și nediscriminatoriu și să acționeze într-o manieră transparentă și proporțională”*.

În acest sens, din interpretarea dispozițiilor legale imperative mai sus arătate, reiese fără putință de tăgadă faptul că legiuitorul a intenționat să permită ofertanților erori în ofertă, în ceea ce privește îndeplinirea de către subcontractanți/terți susținători a cerințelor de calificare și selecție, obligând autoritatea contractantă să le dea posibilitatea să remedieze aceste erori.

În speță, chiar dacă s-ar stabili de către CNSC, că ... avea obligația să propună subantreprenori care să îndeplinească la momentul datei limită de depunere a ofertelor, a unor criterii de calificare și selecție, prevederile legale invocate mai sus, care permit ofertantului înlocuirea o singură dată a subcontractanților în cauză, ar trebui să permită, pe cale de consecință, și îndeplinirea de către subcontractanții propuși inițial a cerințelor de calificare și selecție între data limită de depunere a ofertelor și data solicitării clarificărilor în baza art. 196 alin. (2) din Legea nr. 98/2016.

Pe cale de consecință, contestatorul afirmă că autoritatea contractantă a încălcat principiul proporționalității prevăzut de art. 49 din Legea nr. 98/2016 când nu a acceptat ca îndeplinite criteriile de calificare și selecție privind capacitatea de exercitare a activității profesionale a subcontractanților propuși inițial.

Contestatorul apreciază că, față de cele mai sus arătate, acceptarea de către autoritatea contractantă a îndeplinirii cerințelor de calificare și de selecție a subcontractanților propuși inițial, era o măsură obligatorie, care ar fi rezolvat o situația mai puțin gravă decât aceea în care s-ar fi aflat ofertantul ... dacă subcontractanții propuși inițial nu ar fi îndeplinit criteriile de calificare și de selecție nici la momentul solicitării de clarificări, caz în care se impunea aplicarea obligatorie a art. 174 alin. (2) din Legea nr. 98/2016.

2) Declarația ofertei sale ca inacceptabilă s-a făcut cu încălcarea prevederilor art. 174 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, întrucât achiziția nu a solicitat înlocuirea subcontractanților care nu au capacitatea profesională necesară pentru părțile din contract pe care aceștia urmează să le îndeplinească efectiv

Potrivit dispozițiilor art. 174 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, autoritatea contractantă are dreptul de a solicita ofertantului/candidatului să transmită informații și documente relevante referitoare la capacitatea tehnică și profesională a subcontractanților proprii, cu privire la partea/părțile din contract pe care aceștia urmează să o/le îndeplinească.

Totodată, conform prevederilor art. 174 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, în cazul în care din informațiile și documentele prezentate potrivit alin. (1) nu rezultă că subcontractantul propus are capacitatea tehnică și profesională necesară pentru partea/părțile din contract pe care acesta urmează să o/le îndeplinească efectiv, autoritatea contractantă respinge subcontractantul propus și solicită

ofertantului/candidatului o singură dată înlocuirea acestuia și prezentarea unui alt subcontractant care să aibă capacitatea tehnică și profesională necesară pentru partea/părțile din contract pe care acesta urmează să o/le îndeplinească efectiv.

Aplicând dispozițiile legale mai sus evocate la situația din speța prezentă, se consideră că autoritatea contractantă era obligată ca, în situația în care subcontractanții ..., ... și ... nu ar fi îndeplinit cerința de calificare privind capacitatea de exercitare a activității profesionale (neautorizarea codului CAEN 8129 - Alte activități de curățenie), să respingă cei trei subcontractanți propuși și să solicite contestatorului prezentarea altui subcontractant/altor subcontractanți care să aibă capacitatea tehnică și profesională necesară.

În schimb, cu toate că cei trei subcontractanți propuși au avut autorizat codul CAEN 8129 - Alte activități de curățenie, la momentul prezentării documentelor justificative ca dovadă a informațiilor din DUAЕ, autoritatea contractantă a apreciat că acești subcontractanți nu îndeplinesc cerința de calificare privind capacitatea de exercitare a activității profesionale și, în loc să procedeze la respingerea acestora și să acorde contestatorului posibilitatea de a-i înlocui, a preferat să-i declare oferta inacceptabilă.

În acest context, este evident că declararea ofertei contestatorului ca inacceptabilă, s-a făcut cu încălcarea prevederilor art. 174 alin. (2) din Legea nr. 98/2016.

B. În ceea ce privește oferta ...

După cum s-a arătat în secțiunea Preliminarii de mai sus și după cum rezultă din raportul procedurii de atribuire nr. 270/1496 din 19.09.2022 privind lotul 6 Autostrada A1 Cunța-Ilia, în ceea ce privește ofertantul ..., autoritatea contractantă, prin adresa nr. 270/1527/30.06.2021 emisă ca urmare a Deciziei CNSC nr. 1269/C7/1268/15.06.2021, a solicitat ofertantului să justifice modalitatea de derulare a acordului-cadru prin clarificarea, detalierea și demonstrarea respectării obligațiilor contractuale, prin punerea la dispoziția autorității contractante a tuturor autoutilajelor necesare pentru prestarea serviciilor de întreținere curentă pe timp de iarnă, în condițiile în care a declarat aceleași autoutilaje, pentru loturile nr. 1, 3, 6, 7 și 8.

Prin răspunsul nr. 857/02.07.2021, ofertantul ... a declarat că *„în cazul în care acest acord se va semna cu subscrisa, o demonstrăm prin următoarele:*

o ... are aprobată o limită de finanțare de către OTP Leasing IFN, în valoare de 1.093.950 euro, pentru achiziția de echipamente sau autovehicule specializate pentru prestarea serviciilor de deszăpezire;

o ... are aprobată o limită de finanțare de către BCR Leasing IFN, în valoare de 456.300 euro, pentru achiziția de echipamente sau autovehicule specializate pentru prestarea serviciilor de deszăpezire;

o ... are semnate acorduri-cadru cu alte societăți, pe un număr total de 63 de ATB, 29 UML și 16 încărcătoare pentru prestarea serviciilor de dezăpezire din cadrul"

Comisia de evaluare a concluzionat că ofertantul ... nu va putea derula acordul-cadru cu utilajele de care dispune în prezent și declarate în cadrul propunerii tehnice, fiind nevoit să achiziționeze noi utilaje sau să încheie contracte ferme cu promitenții prestatori în baza acordurilor cadru prezentate.

În acest context, având în vedere că prestarea serviciilor de dezăpezire care fac obiectul acordului-cadru pentru lotul 6 Autostrada A1 Cunța-Ilia, se va realiza cu un alt set de utilaje decât cel declarat în cadrul propunerii tehnice, comisia de evaluare a considerat oferta depusă de ... inacceptabilă, întrucât ofertantul a modificat conținutul propunerii tehnice.

Contestatorul învederează Consiliului că autoritatea contractantă, prin faptul că a emis către ofertantul ... o solicitare de clarificări (adresa nr. 270/1527/30.06.2021) prin care i-a cerut să clarifice cum înțelege să își îndeplinească obligațiile contractuale, din moment ce a formulat aceleași utilaje la loturile nr. 1, 3, 6, 7 și 8, a încălcat în mod flagrant Decizia CNSC nr. 1269/C7/1268/15.06.2021, hotărâre care se bucură de autoritate de lucru.

Cu privire la această afirmație, contestatorul arată următoarele:

Prin Decizia CNSC nr. 1269/C7/1268/15.06.2021 (pronunțată în cel de-al doilea ciclu procesual), Consiliul, ca urmare a anulării rezultatului procedurii de atribuire pentru lotul 1 ..., a obligat autoritatea contractantă ca să reia procedura de atribuire la loturile 1 și 6, să reverifice răspunsul nr. 3117/18.11.2020 furnizat de ... și să stabilească dacă acest răspuns se încadrează în categoria clarificărilor/răspunsurilor neconcludente. conform art. 134 alin. (1) din H.G. nr. 395/2016.

După cum se poate observa, Consiliul a obligat autoritatea contractantă să reia procedura de atribuire pentru lotul 6 SDN Autostrada A1 Cunța-Ilia prin reverificarea răspunsului nr. 3117/18.11.2020 furnizat de ...

Practic, autoritatea contractantă era obligată doar să reanalizeze răspunsul furnizat de ... prin adresa nr. 3317/18.11.2020 și să stabilească dacă acest răspuns se încadrează în categoria clarificărilor/răspunsurilor neconcludente conform dispozițiilor art. 134 alin. (5) din H.G. nr. 395/2016.

În schimb, autoritatea contractantă, contrar celor dispuse de către CNSC prin Decizia nr. 1269/C7/1268 din 15.06.2021, nu a mai procedat la reverificarea răspunsului ... nr. 3317/18.11.2020 și, mai mult decât atât, a procedat la emiterea unei noi solicitări de clarificări către ofertantul ..., prin care i-a acordat încă odată posibilitatea să justifice modalitatea de îndeplinire a obligațiilor contractuale.

Din moment ce în cadrul Deciziei CNSC nr. 1269/C7/1268 din 15.06.2021 au fost prevăzute, în mod clar și precis, limitele reevaluării (reevaluarea tehnică și financiară), respectiv identitatea ofertelor care fac obiectul reevaluării (oferta ...) și măsurile concrete pe care autoritatea contractantă trebuie să le adopte în cadrul reevaluării (reanalizarea răspunsul furnizat de ... prin adresa nr. 3317/18.11.2020 și stabilirea dacă acest răspuns se încadrează în categoria clarificărilor/răspunsurilor concludente), autoritatea contractantă trebuia să respecte decizia CNSC și, ca urmare a reanalizării răspunsului ... nr. 3117/18.11.2020, trebuia să stabilească că acest răspuns este neconcludent, cu consecință respingerii ofertei ... ca fiind inacceptabilă, în temeiul dispozițiilor art. 134 alin. (5) din H.G. nr. 395/2016.

Emitând o solicitare de clarificări către ofertantul ... și acordându-i acestuia posibilitatea de a-și justifica modalitatea de îndeplinire a obligațiilor contractuale, contestatorul apreciază că autoritatea contractantă a încălcat atât Decizia CNSC nr. 1269/C7/1268/15.06.2021, cât și principiul tratamentului egal, chiar dacă urmare a răspunsului furnizat de ... la noua solicitare de clarificări, i-a respins oferta ca fiind inacceptabilă.

Concluzionând, pentru toate considerentele expuse mai sus, ... solicită C.N.S.C. admiterea contestației sale, așa cum a fost formulată.

Prin adresa nr. 270/1618/04.10.2022, înregistrată la Consiliu cu nr. 49336/07.10.2022, ... transmite punctul său de vedere cu privire la contestația ..., prin care solicită respingerea contestației ca nefondată, pentru considerentele dezvoltate în continuare:

..., în calitate de autoritate contractantă, a demarat respectiva procedură de licitație deschisă, conform anunțului de participare nr. ...0, publicat în S.E.A.P. în data de 02.04.2020 și anunțului de participare nr. 2020/S 066-157436, publicat în J.O.U.E. în data de 02.04.2020, fiind stabilită data de 04.05.2020, ora 15.00, ca dată limită de depunere a ofertelor.

Până la data limită de depunere a ofertelor, au depus ofertă următorii operatori economici:

- pentru lot 1: „Acord cadru pentru întreținere curentă pe timp de iarnă pe raza de activitate a ...: Lot 1 S.D.N. Arad” - ..., asocierea
- ..., ..., asocierea - - - ... și ...

În data de 16.10.2020, au fost încărcate în S.E.A.P., comunicările privind rezultatul procedurii pentru lotul 1 S.D.N. Arad, în baza raportului procedurii înregistrat cu nr. 270/1760/16.10.2020 și aprobat în data de 16.10.2020.

Ulterior transmiterii comunicărilor privind rezultatul procedurii pentru lotul 1 S.D.N. Arad, au fost depuse următoarele contestații:

- contestația FN/26.10.2020 formulată de ..., înregistrată la ... - Serviciu Achiziții Servicii cu nr. 270/1815/26.10.2020, „împotriva

rezultatului procedurii de atribuire a «Acordului cadru pentru întreținere curentă pe timp de iarnă pe raza de activitate a ...: Lot 1 S.D.N. Arad, Lot 2 S.D.N. Caransebeș, Lot 3 S.D.N. Deva, Lot 4 S.D.N. Orșova, Lot 5 S.D.N. Timișoara, Lot 6 Autostrada A1 Cunța-Ilia, Lot 7 Autostrada A1 Ilia-Remetea Mare, Lot 8 Autostrada A1 Remetea Mare - Nădlac» Lot 1 ... (astfel cum a fost comunicat prin adresa nr. 270/1762/16.10.2020)”, prin care a solicitat C.N.S.C. să dispună:

- „anularea deciziei autorității contractante prin care oferta depusă de ... a fost declarată admisibilă, conformă și câștigătoare a procedurii de atribuire;

- anularea în parte a raportului procedurii de atribuire nr. 270/1760/16.10.2020 sub aspectul deciziei de desemnare drept admisibilă și câștigătoare a ofertei depusă de ... precum și a tuturor actelor care au stat la baza emiterii acestei decizii și a actelor subsecvente acesteia;

- obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei depuse de ... în conformitate cu motivarea deciziei ce urmează a fi pronunțată;

- repunerea subscrisei în termenul de a motiva prezenta contestație, începând de la data la care subscrisei i se va asigura accesul efectiv la documentele dosarului achiziției publice;

- obligarea autorității contractante la suportarea cheltuielilor de judecată ocazionate de prezenta contestație”.

În data de 29.10.2020, autoritatea contractantă a formulat punctul de vedere nr. 270/1832/29.10.2020 cu privire la contestația formulată de ... împotriva rezultatului procedurii - lotul 1 S.D.N. Arad.

- contestația FN/26.10.2020 formulată de Asocieria - ... - - ... - înregistrată la ... - Serviciu Achiziții Servicii cu nr. 270/1816/26.10.2020, „împotriva comunicării rezultatului procedurii nr. 270/1765/16.10.2020, a raportului procedurii cu nr. 270/1760 din 16.10.2020, comunicat societății noastre prin publicare pe SEAP în data de 16.10.2020 prin care societatea noastră a fost informată că oferta noastră a fost considerată inacceptabilă, conform art. 134, alin. (5) din H.G. nr. 395/2016, cu modificările și completările ulterioare și neconformă, conform art. 137 alin. (2) lit. c) și alin. (3) lit. a), c) din aceeași Hotărâre de Guvern”, prin care a solicitat C.N.S.C. adoptarea următoarelor măsuri:

- „I. Anularea ca netemeinică și nelegală a comunicării rezultatului procedurii nr. 270/1765/16.10.2020, urmând să constatați caracterul netemeinic și lipsit de fundament legal cu privire la respingerea ofertei noastre ca neconformă și inacceptabilă;

- II. Anularea în parte a raportului procedurii înregistrat cu nr. 270/1760 din 16.10.2020, respectiv în partea dedicată ofertei noastre, prin care oferta subscrisei a fost declarată inacceptabilă și neconformă, precum și a tuturor actelor subsecvente acestuia;

▪ *III. Obligarea comisiei de evaluare la reluarea procedurii de evaluare a ofertei asocierii noastre și declararea ofertei Asocierii - ... - - ... ca admisibilă, conform motivelor prezentate în cuprinsul contestației;*

▪ *IV. Contestarea neconformității ofertei societății ..., conform art. 137 alin. (3)., lit. a) și d) din H.G. nr. 395/2016, actualizată, conform argumentelor pe care urmează să le prezentăm;*

▪ *V. Solicităm Consiliului ca, în temeiul art. 19 din Legea nr. 101/2016, actualizată, cu respectarea prevederilor art. 57 alin. (4) din Legea nr. 98/2016, actualizată, prin verificarea demonstrării caracterului confidențial al ofertei ..., să ofere reprezentanților asocierii ai cărei lider suntem, accesul la dosarul constituit la Consiliu.”*

În data de 29.10.2020, autoritatea contractantă a formulat punctul de vedere nr. 270/1833/29.10.2020 cu privire la contestația formulată de Asocierea - ... - - ... împotriva rezultatului procedurii, pentru lotul 6, pentru care s-au primit oferte de la ..., ..., Asocierea - ... - - ... și ...

La data de 08.09.2020, au fost încărcate în S.E.A.P. comunicările privind rezultatul procedurii pentru lotul 6 Autostrada A1 Cunța-Ilia, în baza raportului procedurii înregistrat cu nr. 270/1427/04.08.2020 și aprobat în data de 07.09.2020.

Ulterior transmiterii comunicărilor privind rezultatul procedurii pentru lotul 6 Autostrada A1 Cunța-Ilia, au fost depuse următoarele contestații:

- contestația FN/18.09.2020 formulată de ..., înregistrată la ... - Serviciu Achiziții Servicii cu nr. 270/1577/21.09.2020, „*împotriva rezultatului procedurii de atribuire a «Acordului cadru pentru întreținere curentă pe timp de iarnă pe raza de activitate a ...: Lot 1 S.D.N. Arad, Lot 2 D.N. Caransebeș, Lot 3 S.D.N. Deva, Lot 4 S.D.N. Orșova, Lot 5 S.D.N. Timișoara, Lot 6 Autostrada A1 Cunța-Ilia, Lot 7 Autostrada A1 Ilia-Remetea Mare, Lot 8 Autostrada A1 Remetea Mare - Nădlac» - Lot 6 Autostrada A1 Cunța-Ilia (astfel cum a fost comunicat subscrisei prin 1dresa nr. 270/1441/07.09.2020 încărcată în SEAP la data de 8.09.2020) și a refuzului autorității contractante de a asigura accesul efectiv al subscrisei la documentele dosarului procedurii de atribuire*”, prin care a solicitat C.N.S.C. să dispună:

▪ *„anularea deciziei autorității contractante prin care oferta depusă de ... a fost declarată admisibilă, conformă și câștigătoare a procedurii de atribuire;*

▪ *anularea în parte a raportului procedurii de atribuire nr. 270/1427/04.09.2020 sub aspectul deciziei de desemnare drept admisibilă și câștigătoare a ofertei depusă de ... precum și a tuturor actelor care au stat la baza emiterii acestei decizii și a actelor subsecvente acesteia;*

- obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei depuse de ... în conformitate cu motivarea deciziei ce urmează a fi pronunțată;
- anularea adresei nr. 270/1521/15.09.2020 emisă de autoritatea contractantă prin care este refuzat de facto accesul subscrisei la documentele depuse de ofertantul declarat câștigător;
- repunerea subscrisei în termenul de a motiva prezenta contestație, începând de la data la care subscrisei ni va asigura accesul efectiv al la documentele dosarului achiziției publice (de către CNSC sau autoritatea contractantă);
- obligarea autorității contractante la suportarea cheltuielilor de judecată ocazionate de prezenta contestație”.

În data de 28.09.2020, autoritatea contractantă a formulat punctul de vedere nr. 270/1636/28.09.2020 cu privire la contestația formulată de ... împotriva rezultatului procedurii în vederea atribuirii acordului cadru pentru întreținere curentă pe timp de iarnă pe raza de activitate a ... - Lot 6 Autostrada A1 Cunța-Ilia.

- contestația FN/22.09.2020 formulată de Asocieria & ... & & ... - înregistrată la ... - Serviciu Achiziții Servicii cu nr. 270/1601/23.09.2020, „împotriva comunicării rezultatului procedurii nr. 270/1443/07.09.2020, a raportului procedurii cu nr. 270/1427 din 04.09.2020, comunicat societății noastre prin publicare pe SEAP în data de 08.09.2020 prin care societatea noastră a fost informată că oferta noastră a fost considerată inacceptabilă, conform art. 134 alin. (5) din H.G. nr. 395/2016, cu modificările și completările ulterioare și neconformă, conform art. 137 alin. (2) lit. c) și alin. (3) lit. a) și c) din aceeași Hotărâre de Guvern”, prin care a solicitat C.N.S.C. adoptarea următoarelor măsuri:

- „I. Anularea ca netemeinică și nelegală a comunicării rezultatului procedurii nr. 270/1443/07.09.2020, urmând să constatați caracterul netemeinic și lipsit de fundament legal cu privire la respingerea ofertei noastre ca neconformă și inacceptabilă;

- II. Anularea în parte a raportului procedurii înregistrat cu nr. 270/1427 din 04.09.2020, respectiv în partea dedicată ofertei noastre, prin care oferta subscrisei a fost declarată inacceptabilă și neconformă, precum și a tuturor actelor subsecvente acestuia;

- III. Obligarea comisiei de evaluare la reluarea procedurii de evaluare a ofertei asocierii noastre și declararea ofertei Asocierii - ... - - ... ca admisibilă, conform motivelor prezentate în cuprinsul contestației;

- IV. Contestarea neconformității ofertei societății ..., conform art. 137 alin. (3) lit. a) și d) din H.G. nr. 395/2016, actualizată, conform argumentelor pe care urmează să le prezentăm;

- V. Solicităm Consiliului ca, în temeiul art. 19 din Legea nr. 101/2016, actualizată, cu respectarea prevederilor art. 57 alin. (4) din Legea nr. 98/2016, actualizată, prin verificarea demonstrării caracterului

confidențial al ofertei ..., să ofere reprezentanților asocierii ai cărei lider suntem, accesul la dosarul constituit la Consiliu”.

În data de 28.09.2020, autoritatea contractantă a formulat punctul de vedere nr. 270/1638/28.09.2020 cu privire la contestația formulată de Asocierea - ... - - ... împotriva rezultatului procedurii în vederea atribuirii acordului-cadru - Lot 6 Autostrada A1 Cunța-Ilia.

Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor a soluționat contestațiile de mai sus prin emiterea Deciziei sale nr. 2053/C7/2026/2027/2033/2038/2057/2113/2347/2350 din 06.11.2020, înregistrată la ... - Serviciu Achiziții Servicii cu nr. 270/1958/13.11.2020, prin care s-au constatat următoarele:

- „Admite, în parte, contestațiile înregistrate la C.N.S.C. cu nr. 40281/18.09.2020, nr. 40282/18.09.2020, nr. 41397/21.09.2020, nr. 46523/26.10.2020, formulate de către S.C. ..., în calitate de lider al asocierii S.C. ... S.R.L. - S.C. ... - S.C. - S.C. ..., cu sediul în ..., în contradictoriu cu ..., cu sediul în Timișoara, str. Coriolan Băran nr. 18, județul Timiș, ... în referire la criticile ce vizează neefectuarea de către autoritatea contractantă a niciunei minime verificări a modalității în care ofertantul S.C. ... ar putea să-și justifice modalitatea de îndeplinire a obligațiilor contractuale, în condițiile în care a declarat aceleași autoutilaje, pentru loturile 1, 6 ...

- Admite în parte, contestațiile înregistrate la C.N.S.C. cu nr. 40359/21.09.2020, nr. 40655/22.09.2020, nr. 46581/26.10.2020, formulate de către S.C. ..., cu sediul în ..., în contradictoriu cu ..., cu sediul în ..., ... în referire la criticile ce vizează neefectuarea de către autoritatea contractantă a niciunei minime verificări a modalității în care ofertantul S.C. ... ar putea să-și justifice modalitatea de îndeplinire a obligațiilor contractuale, în condițiile în care a declarat aceleași autoutilaje, pentru loturile 1, 6.

- Obligă ... ca, în termen de 10 zile de la primirea prezentei, să procedeze la reluarea procedurii de atribuire prin reanalizarea propunerilor tehnice și financiare prezentate de S.C. ..., prin solicitarea de clarificări legate de modalitatea în care ofertantul de S.C. ..., înțelege să justifice îndeplinirea obligațiilor contractuale, în condițiile în care a declarat aceleași autoutilaje, pentru loturile 1...6.”

Ulterior, la Curtea de Apel București au fost formulate plângeri împotriva Deciziei C.N.S.C. nr. 2053/C7/2026/2027/2033/2038/2057/2113/2347/2350 din 06.11.2020, de către ofertanții ..., ... și Asocierea - ... - - ... și de către autoritatea contractantă ... prin

Curtea de Apel București a emis Hotărârea nr. 593/12.03.2021, prin care a respins toate plângerile formulate împotriva Deciziei C.N.S.C. nr. 2053/C7/2026/2027/2033/2038/2057/2113/2347/2350 din 06.11.2020, astfel că Decizia C.N.S.C. a rămas definitivă.

În data de 13.05.2021, au fost încărcate în S.E.A.P., comunicările privind rezultatul procedurii ca urmare a reevaluării efectuate de către comisia de evaluare conform celor dispuse de către C.N.S.C. prin Decizia mai sus menționată, pentru Lot 1 S.D.N. Arad, în baza raportului procedurii înregistrat cu nr. 270/1056/12.05.2021 și pentru Lot 6 Autostrada A1 Cunța-Ilia, în baza raportului procedurii înregistrat cu nr. 270/1057/12.05.2021 și aprobate în data de 12.05.2021.

Ulterior transmiterii comunicărilor privind rezultatul procedurii ca urmare a reevaluării în baza Deciziei C.N.S.C. nr. 2053/C7/2026/2027/2033/2038/2057/2113/2347/2350 pentru Lot 1 S.D.N. Arad și Lot 6 Autostrada A1 Cunța-Ilia, a fost depusă contestația FN/21.05.2021 formulată de ..., înregistrată la ... - Serviciu Achiziții - Birou Achiziții Produse și Servicii cu nr. 270/1198/25.05.2021, „împotriva rezultatului procedurii de atribuire având ca obiect «Acord cadru pentru întreținere curentă pe timp de iarnă pe raza de activitate a ...: Lot 1 S.D.N. Arad, Lot 2 S.D.N. Caransebeș, Lot 3 S.D.N. Deva, Lot 4 S.D.N. Orșova, Lot 5 S.D.N. Timișoara, Lot 6 Autostrada A1 Cunța-Ilia, Lot 7 Autostrada A1 Ilia-Remetea Mare, Lot 8 Autostrada A1 Remetea Mare - Nădlac» - Lot 1 S.D.N. Arad consemnat în adresa nr. 270/1059/12.05.2021 și Lot 6 Autostrada A1 Cunța-Ilia consemnat în adresa nr. 270/1064/12.05.2021”, prin care solicită C.N.S.C. să dispună:

- „anularea deciziei autorității contractante prin care oferta subscrisei a fost desemnată necâștigătoare pentru Loturile 1 și 6;
- anularea deciziei autorității contractante prin care oferta depusă de ... a fost declarată admisibilă, conformă și câștigătoare a procedurii de atribuire pentru Loturile 1 și 6;
- anularea raportului procedurii de atribuire sub aspectul deciziei de desemnare drept necâștigătoare a ofertei subscrisei și admisibilă și câștigătoare a ofertei depusă de ..., precum și a tuturor actelor care au stat la baza emiterii acestei decizii și a actelor subsecvente acesteia pentru Loturile 1 și 6;
- *obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertelor în conformitate cu motivarea deciziei ce urmează a fi pronunțată pentru Loturile 1 și 6;*
- *obligarea intimei autoritate contractantă la suportarea cheltuielilor de judecată ocazionate de prezenta contestație”.*

Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor a soluționat contestația de mai sus prin emiterea Deciziei sale nr. 1269/C7/1268 din 15.06.2021, înregistrată la ... - Biroul Achiziții Produse și Servicii cu nr. 270/1469 din 23.06.2021, prin care „*Obligă ... ca, în termen de 10 zile de la primirea prezentei, să reia procedura de atribuire, loturile 1 și 6, să reverifice răspunsul nr. 3117/18.11.2020 furnizat de către ... și să stabilească dacă acest răspuns se încadrează la art. 134 alin. (5) din H.G. nr. 395/2016.*

Respinge capătul de cerere ce vizează criticile formulate de către ..., referitoare la dovada implementării unui sistem de management al calității în conformitate cu SR EN ISO 9001:2015 sau echivalent și la faptul că IRD CERTIFICARE S.R.L. nu este acreditată RENAR și, prin urmare, nu are capacitatea legală de a emite certificate ISO, pentru loturile 1 și 6, ca inadmisibil.

Respinge, ca nefondată, cererea de intervenție formulată de către ..., cu sediul în ..., cu privire la contestația formulată de către ..."

Urmare soluționării de către C.N.S.C. a contestației depusă împotriva rezultatului procedurii, atât autoritatea contractantă, cât și contestatorul ..., au înaintat către Curtea de Apel București plângere împotriva Deciziei C.N.S.C. nr. 1269/C7/1268 din 15.06.2021. Curtea de Apel București a emis Hotărârea nr. 1648/2022 din 22.06.2022, prin care a respins toate plângerile formulate împotriva Deciziei C.N.S.C. nr. 1269/C7/1268 din 15.06.2021, astfel Decizia C.N.S.C. a rămas definitivă.

La data de 19.09.2022, au fost încărcate în S.E.A.P., comunicările privind rezultatul procedurii ca urmare a reevaluării efectuate de către comisia de evaluare conform celor dispuse de către C.N.S.C. prin Decizia mai sus menționată, pentru Lot 1 S.D.N. Arad, în baza raportului procedurii înregistrat cu nr. 270/1495/19.09.2022 și pentru Lot 6 Autostrada A1 Cunța-Ilia, în baza raportului procedurii înregistrat cu nr. 270/1496/19.09.2022 și aprobate în data de 19.09.2022.

Ulterior transmiterii comunicărilor privind rezultatul procedurii ca urmare a reevaluării în baza Deciziei C.N.S.C. nr. 1269/C7/1268 din 15.06.2021 pentru Lot 1 S.D.N. Arad și Lot 6 Autostrada A1 Cunța-Ilia, a fost depusă contestația FN/29.09.2022 formulată de ..., înregistrată la ... - Departament Achiziții - Birou Achiziții Produse și Servicii cu nr. 270/1605/30.09.2022, „împotriva rezultatelor procedurii de atribuire având ca obiect «Acord cadru pentru întreținere curentă pe timp de iarnă pe raza de activitate a ...: Lot 1 S.D.N. Arad, Lot 2 S.D.N. Caransebeș, Lot 3 S.D.N. Deva, Lot 4 S.D.N. Orșova, Lot 5 S.D.N. Timișoara, Lot 6 Autostrada A1 Cunța-Ilia, Lot 7 Autostrada A1 Ilia-Remetea Mare, Lot 8 Autostrada A1 Remetea Mare - Nădlac».

- Lot 1 ... consemnat în adresa ... nr. 270/1505 din 19.09.2022;

- Lot 6 Autostrada A1 Cunța-Ilia consemnat în Adresa ... nr. 270/1509 din 19.09.2022",

prin intermediul căreia se solicită Consiliului să dispună:

„a) în ceea ce privește Lotul 1 ...:

▪ *anularea deciziei autorității contractante prin care oferta ... a fost declarată admisibilă, conformă și câștigătoare a procedurii de atribuire pentru Lotul 1 ...;*

▪ *anularea deciziei autorității contractante prin care oferta subscrisei a fost declarată necâștigătoare pentru Lot 1 ...;*

▪ *anularea, în parte, a raportului procedurii de atribuire nr. 270/1495 din 19.09.2022 privind Lotul 1 ... sub aspectul deciziei de desemnare drept admisibilă, conformă și câștigătoare a ofertei depusă de ... și sub aspectul deciziei de desemnare drept necâștigătoare a ofertei subscrisei, precum și a tuturor actelor care au stat la baza emiterii acestei decizii și a actelor subsecvente acesteia pentru Lotul 1 ...;*

▪ *continuarea procedurii de atribuire pentru Lotul 1 ..., în sensul celor ce vor fi dispuse prin decizia ce urmează să fi pronunțată de Consiliu.*

b) În ceea ce privește Lotul 6 Autostrada Cunța-Ilia

▪ *anularea deciziei autorității contractante prin care oferta subscrisei a fost declarată inacceptabilă pentru Lotul 6 Autostrada Cunța-Ilia;*

▪ *anularea deciziei autorității contractante prin care s-a dispus anularea procedurii de atribuire pentru Lot 6 Autostrada Cunța-Ilia;*

▪ *anularea, în parte, a raportului procedurii de atribuire nr. 270/1496 din 19.09.2022 privind Lotul 6 Autostrada Cunța-Ilia sub aspectul deciziei de desemnare drept inacceptabilă a ofertei subscrisei și sub aspectul deciziei de anulare a procedurii de atribuire, precum și a tuturor actelor care au stat la baza emiterii acestei decizii și a actelor subsecvente acesteia pentru Lotul 6 Autostrada Cunța-Ilia;*

▪ *reluarea procedurii de atribuire pentru Lotul 6 Autostrada Cunța-Ilia, prin continuarea evaluării ofertei noastre în conformitate cu cele ce vor fi dispuse prin decizia ce urmează să fi pronunțată de Consiliu.”*

Cu privire la criticile invocate de către contestatorul ..., în cele ce urmează, autoritatea contractantă răspunde punctual:

Pentru Lotul 1 S.D.N. Arad

Contrar celor afirmate de contestator, respectiv „autoritatea contractantă, contract celor dispuse de CNSC prin Decizia nr. 1269/C7/1268 din 15.06.2021, nu a procedat la reverificarea Răspunsului ... nr. 3317/18.11.2020 și, mai mult decât atât, a apreciat că oferta depusă de către ... este admisibilă, conformă și câștigătoare a procedurii de atribuire pentru Lotul 1 ...”, se menționează că, urmare Deciziei C.N.S.C., autoritatea contractantă a reverificat răspunsul ofertantului ... și în consecință, a solicitat noi clarificări pentru a putea stabili faptul că acesta poate derula acordul-cadru pe ambele loturi, respectiv Lotul 1 S.D.N. Arad și Lotul 6 Autostrada A1 Cunța-Ilia. Astfel, se consideră afirmațiile contestatorului ca fiind nefondate, deoarece decizia de desemnare a ofertei depusă de către ofertantul ... ca fiind câștigătoare a procedurii de atribuire pentru Lotul 1 ..., a fost luată în urma analizării răspunsului acestuia la solicitarea de clarificări adresată de către comisia de evaluare în urma reevaluării ofertei, conform Deciziei C.N.S.C. nr. 1269/C7/1268 din 15.06.2021.

Referitor la afirmațiile contestatorului că „Așa cum rezultă din prevederile art. 26 alin. (10¹) din Legea nr. 101/2016, în situația în care contestația vizează rezultatul procedurii de atribuire și se dispune reevaluarea ofertelor, Consiliul va indica în mod clar și precis limitele reevaluării, respectiv identitatea ofertelor care fac obiectul reevaluării, etapa/etapele procedurii de atribuire vizată/vizate de reevaluare și măsurile concrete pe care le va adopta autoritatea contractantă în cadrul reevaluării ... în speța noastră ... autoritatea contractantă trebuia să respecte decizia CNSC și ca urmare a reanalizării răspunsului ... nr. 3117/18.11.2020 ... cu consecința respingerii ofertei ... ca fiind inacceptabilă ...”, precizăm că CNSC a respectat întocmai prevederile art. 26 alin. (10¹) din Legea nr. 101/2016, respectiv autoritatea contractantă a respectat Decizia C.N.S.C. și în cadrul procesului de reevaluare a ofertelor, comisia de evaluare a reanalizat răspunsul ofertantului ... nr. 3117/18.11.2020 și a solicitat noi clarificări în acest sens.

Drept urmare, contestatorul încearcă să inducă în eroare și concluzionează, fără nici un fundament, că oferta ... trebuie respinsă ca fiind inacceptabilă.

Prin solicitarea de clarificări nr. 270/1526/30.06.2021, din cadrul procesului de reevaluare, comisia de evaluare a solicitat să se justifice modalitatea de derulare a acordului-cadru prin clarificarea, detalierea și demonstrarea respectării obligațiilor contractuale. Prin adresa nr. 857/02.07.2021, ofertantul ... a declarat că „în ceea ce privește modalitatea de derulare a acordului-cadru pentru lotul 1 S.D.N. Arad ... pentru acest acord cadru se vor utiliza și se vor pune la dispoziția autorității contractante autoutilajele și echipamentele declarate în cadrul propunerii tehnice, conform Tabel Autoutilaje (pag. 203-207 din propunerea tehnică)”.

Prin urmare, autoritatea contractantă arată că a considerat răspunsul concludent, întrucât ofertantul a declarat pe propria răspundere, sub sancțiunea falsului în declarații conform art. 326 din Codul Penal, că va respecta propunerea tehnică depusă în cadrul procedurii.

Mai mult decât atât, prin adresa nr. 4123/27.09/2022 prin care contestatorul ... a prelungit valabilitatea ofertei și a garanției de participare, declară faptul că „având în vedere prelungirea procedurii peste durata de 6 luni prevăzută inițial, lista autoutilajelor prezentate în propunerea tehnică va suferi modificări”.

În concluzie, contestatorul precizează că a notificat autoritatea contractantă că, în cazul declarării ofertei sale ca fiind câștigătoare, acesta va modifica lista autoutilajelor declarate în cadrul propunerii tehnice depusă, deci nu va mai respecta propunerea tehnică depusă în cadrul procedurii.

Pentru Lotul 6 Autostrada A1 Cunța-Ilia

Referitor la afirmațiile contestatorului cu privire la *„Răspunsul formulat la solicitarea de clarificări (nr. 3715/29.08.2022), subscrisa am depus, printre altele, certificatele constatatoare emise de Oficiul Național al Registrului Comerțului pentru subcontractanții declarați ..., ... și ..., care face dovada autorizării Codului Caen 8129-Alte activități de curățenie”*, autoritatea contractantă subliniază faptul că, la momentul depunerii ofertei, subcontractanții menționați anterior nu erau autorizați să desfășoare activitatea conform codului CAEN, respectiv subcontractanții au completat în mod eronat în DUAЕ faptul că îndeplineau cerința de calificare privind capacitatea de exercitare a activității profesionale, *„din care să rezulte că activitatea principală/secundară pe care o desfășoară conform codificării CAEN corespunde obiectului contractului”*. Astfel, nu aveau dreptul să depună ofertă, ca subcontractanți, în cadrul procedurii, deoarece la data limită de depunere a ofertelor nu erau autorizați cu codul CAEN 8129, prin urmare nu își puteau asuma responsabilitatea privind legalitatea desfășurării activității, conform art. 5 alin. (1) din Legea nr. 359/2004, urmând deci să desfășoare o activitate în afara dispozițiilor legale.

Prin solicitarea din fișa de date a achiziției - cap. III.1.1.b) Capacitatea de exercitare a activității profesionale, ca documente justificative actualizate, care probează îndeplinirea celor asumate prin completarea D.U.A.E. *„Certificatul Constatator emis de Oficiul Registrului Comerțului de pe lângă Tribunalul teritorial, din care să rezulte că activitatea principală/secundară pe care o desfășoară conform codificării CAEN corespunde obiectului contractului și care să conțină informații reale/actuale la momentul prezentării ...”* autoritatea contractantă verifică, pe lângă codul CAEN care trebuie să corespundă obiectului contractului și alte aspecte legate de operatorul economic, cum ar fi: starea firmei, sediul social, sedii secundare, persoane împuternicite ale operatorului economic, concordat preventiv, fapte aflate sub incidența art. 21 lit. e) - h) din Legea nr. 26/1990, condamnări penale ale firmei, insolvență, etc. Toate aceste informații menționate anterior, sunt verificate și prin raportare la momentul prezentării și nu doar la data limită de depunere a ofertelor. Prin urmare, afirmațiile contestatorului cu privire la faptul că *„... modalitatea de îndeplinire a cerinței din fișa de date privind capacitatea profesională de a realiza activitățile care fac obiectul contractului este ... certificatul constatator emis de Oficiul Registrului Comerțului de pe lângă Tribunalul teritorial, trebuie să conțină informații REALE și ACTUALE la momentul prezentării acestuia, și nicidecum la o dată anterioară, cum ar fi data limită de depunere a ofertelor”*, sunt total eronate deoarece, după cum s-a detaliat mai sus, faptul că informațiile trebuie să fie reale și actuale la momentul prezentării acestuia, nu înseamnă că operatorul economic nu trebuie să îndeplinească cerința de calificare la momentul depunerii ofertei.

În concluzie, în aceeași speță, CNSC prin decizia anterior amintită, a reținut faptul că autoritatea contractantă, în mod corect, a respins oferta contestatorului ...

Cu privire la decizia, așa zisă similară, pronunțată de CNSC în cazul altui dosar, respectiv Decizia nr. 1228/C6/1233 din 10.06.2021, autoritatea contractantă atrage atenția asupra faptului că nu este deloc vorba de un caz similar situației contestatorului, deoarece în dosarul înregistrat la CNSC cu nr. 1233/2021, operatorul economic, care contestă decizia autorității contractante, avea implementat un sistem de standarde de asigurare a calității, respectiv deținea un certificat ISO 9001, la data limită de depunere a ofertelor, deci respecta cerința din fișa de date a achiziției. Faptul că, operatorul economic nu a continuat recertificarea anulă cu același organism de certificare și a prezentat în cadrul documentelor justificative un certificat ISO 9001 emis de un alt organism de certificare decât cel de la data limită de depunere a ofertelor, a dus la respingerea ofertei acestuia, decizie incorectă a comisiei de evaluare după cum a decis și Consiliul, prin decizia sa nr. 1228/C6/1233 din 10.06.2021.

Elocventă în acest caz este decizia nr. 2053/C7/2026/2027/2033/2038/2057/2113/2347/2035 din 06.11.2020 dată în cadrul aceleiași proceduri menționată mai sus, pentru lotul 2, unde Consiliul reține că *„Verificând aspectele referitoare la oferta desemnată câștigătoare la lotul 2, depusă de către Asocieria S.C. ... - S.C. - S.C. ... S.R.L. - S.C. ... S.R.L., în ceea ce privește nerespectarea de către asociatul S.C. ... S.R.L. a codului CAEN, Consiliul are în vedere motivarea anterioară, când s-a subliniat că, spre deosebire de ofertantul S.C. ..., a căror subcontractanți - S.C. ..., S.C. și S.C. ... - au obținut autorizarea «activității de îndepărtare a zăpezii și a gheții», aferentă codului CAEN 8129, ulterior finalizării procedurii de atribuire și primirii comunicărilor privind rezultatul procedurii, S.C. ... S.R.L. - S.C. ... S.R.L., membru al Asocierii S.C. ... - S.C. - S.C. ... S.R.L. - S.C. ... S.R.L., a cărei ofertă a fost desemnată câștigătoare a lotului 2, a obținut autorizarea pe codul CAEN 8129 anterior depunerii ofertei în cadrul procedurii de atribuire”*.

Contrar afirmațiilor contestatorului, respectiv *„... prevederile art. 174 alin. (2) din Legea nr. 98/2016 obligă autoritatea contractantă să permită ofertantului înlocuirea subcontractantului respins de către achizitoare pentru neîndeplinirea cerințelor de calificare privind capacitatea tehnică și profesională cu un nou subcontractant care trebuie să facă dovada îndeplinirii cerințelor de calificare privind capacitatea tehnică și profesională la momentul nominalizării acestuia ca subcontractant”*, autoritatea contractantă menționează faptul că aceasta putea accepta înlocuirea unui subcontractant o singură dată, conform prevederilor art. 174 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, care prevede faptul că această înlocuire este posibilă o singură dată și este posibilă doar

prezentarea unui alt subcontractant, nu pentru 3 subcontractanți, cum este cazul ofertei depusă de către ..., respectiv „... solicită ofertantului/candidatului o singură dată înlocuirea acestuia și prezentarea unui alt subcontractant care să aibă capacitatea tehnică și profesională necesară pentru partea/părțile din contract pe care acesta urmează să o/le îndeplinească efectiv”.

În ceea ce privește aprecierile contestatorului cu privire la faptul că „... solicitarea autorității contractante ca autorizarea subcontractanților ..., ... și ... pe codul CAEN 8129 ... să fi fost realizată la momentul datei limită de depunere a ofertelor este abuzivă și neproportională, achiziția încălcând prevederile art. 49 din Legea nr. 98/2016”, autoritatea contractantă precizează că acestea sunt eronate și nefondate, cu atât mai mult cu cât aceasta, prin aplicarea prevederilor legii în ceea ce privește neîndeplinirea cerințelor de calificare privind capacitatea tehnică și profesională a celor trei subcontractanți menționați anterior, a fost nevoită să anuleze procedura de atribuire pentru lotul 6.

Referitor la interpretarea contestatorului a dispozițiilor legale prin care concluzionează faptul că „... legiuitorul a intenționat să permită ofertanților erori în ofertă, în ceea ce privește îndeplinirea de către subcontractanți/terți susținători a cerințelor de calificare și selecție, obligând autoritatea contractantă să le dea posibilitatea să remedieze aceste erori”, autoritatea contractantă face precizarea că, deși exista prevăzută posibilitatea înlocuirii subcontractantului conform prevederilor art. 174 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, această îndreptare a erorii ofertantului este permisă de legiuitor o singură dată, nu de trei ori, cum este în cazul de față, articolul de lege menționând clar faptul că „autoritatea contractantă respinge subcontractantul propus și solicită ofertantului/candidatului o singură dată înlocuirea acestuia și prezentarea unui alt subcontractant care să aibă capacitatea tehnică și profesională necesară pentru partea/părțile din contract pe care acesta urmează să o/le îndeplinească efectiv”.

Referitor la afirmațiile contestatorului privind faptul că „acceptarea de către autoritatea contractantă a îndeplinirii cerințelor de calificare și de selecție a subcontractanților propuși inițial, era o măsură obligatorie”, nu pot fi luate în considerare, deoarece autoritatea contractantă, prin solicitarea demonstrării autorizării codului CAEN la data limită de depunere a ofertelor nu a făcut altceva decât să respecte decizia Consiliului nr. 2053/C7/2026/2027/2033/2038/2057/2113/2347/2035 din 06.11.2020, prin care s-a stabilit clar că decizia comisiei de evaluare în ceea ce privește respingerea ofertei contestatorului depusă pentru lotul 2, al aceleiași proceduri, a fost una corectă. Mai mult decât atât, Curtea de Apel București a emis Hotărârea nr. 593/12.03.2021 prin care a respins toate plângerile formulate împotriva Deciziei C.N.S.C. nr. 2053/C7/2026/2027/2033/2038/2057/2113/2347/2350 din 06.11.2020, astfel Decizia C.N.S.C. a rămas definitivă.

În ceea ce privesc criticile aduse de contestator comisiei de evaluare referitor la modul de evaluare a ofertei depusă de ..., autoritatea contractantă le consideră ca fiind nejustificate și fără fundament.

Concluzionând, ... apreciază ca nefondată contestația formulată de către ... pentru lotul 1 S.D.N. Arad și lotul 6 Autostrada A1 Cunța-Ilia și găsește oportună emiterea de către C.N.S.C. a unei decizii în acest sens.

Prin adresa nr. 2195/07.10.2022, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. 49462/07.10.2022, ..., cu sediul în ..., a formulat cerere de intervenție, prin care solicită admiterea acesteia, respingerea contestației ... pentru lotul 1, precum și menținerea, ca fiind temeinic și legal, a raportului de atribuire întocmit de către autoritatea contractantă în ceea ce privește admisibilitatea și declararea ofertei sale ca fiind câștigătoare pentru lotul 1.

Preliminar, intervenientul prezintă lipsa de interes a lui ... cu privire la contestația depusă, având în vedere următoarele aspecte:

Conform Declarației de participare postată în SICAP în data de 08.05.2020 de către ..., anexată, reiese faptul că și pentru lotul 1 S.D.N. Arad și lotul 6 Autostrada A1 Cunța-Ilia, ... a participat cu aceeași subcontractanți declarați ca și la lotul 2 S.D.N. Caransebeș și lotul 3 S.D.N. Deva, unde, potrivit Deciziei CNSC nr. 2053/C7/2026/2027/2033/2038/ 2057/2113/2350 din 06.11.2020, s-au constatat următoarele:

„I. În ceea ce privește aspectele referitoare la inacceptabilitatea ofertei depusă de către S.C. ... - loturile 2 și 3 - Consiliul constată că acestea vizează faptul că trei dintre subcontractanții declarați - S.C. ... S.R.L, S.C. și S.C. ... - nu ar îndeplini unul dintre criteriile stabilite în documentația de atribuire, cap. III.1.1. b) «Capacitatea de exercitare a activității profesionale», în condițiile în care cerința a fost impusă și pentru subcontractanții nominalizați în ofertă.

Verificând codificarea CAEN, care simbolizează acronimul folosit pentru a desemna clasificarea statistică națională a activităților economice din Romania, Consiliul reține că singurul cod CAEN ce conține «activitatea de îndepărtare a zăpezii și a gheții», este codul CAEN 8129, corespunzător activității ce constituie «obiectul» prezentei achiziții.

În aceste condiții, pentru toate considerente anterioare, constatând incidența în cauză a prevederilor art. 51 din H.G. nr. 395/2016. conform cărora ..., dispoziții ce nu au fost respectate de către ..., Consiliul constată că decizia dispusă de achizițarea ... în referire la oferta depusă de către ...G S.R.L, loturile 2 și 3, a fost legală, urmând a fi menținută, motiv pentru care, în baza art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, respinge criticile formulate de acesta, ca nefondate.

De asemenea, indicăm Hotărârea civilă nr. 517/2021 din 04.03.2021 a Curții de Apel București, Secția a IX-a Contencios Administrativ și Fiscal și Hotărârea Civilă nr. 1455 din 29.03.2017 a

Curții de Apel București, Secția a VIII-a Contencios Administrativ și Fiscal, precum și Decizia CNSC nr. 1628/C2/1888 din 30.06.2017. Potrivit Deciziei nr. 1455/2017 «În lipsa vreunei distincții, rezultă în mod logic că ofertanții și subcontractanții lor trebuiau să fie autorizați pentru toate activitățile ce urmau a face obiectul contractelor subsecvente, indiferent de importanța sau ponderea acestor activități. Ca atare, autorizarea trebuia să se refere inclusiv la activitatea de dezăpezire (care de altfel urma să constituie activitatea principală a contractelor), activitate încadrată la codul CAEN 8219 «Alte activități de curățenie n.c.a.». Ori, la data-limită de depunere a ofertelor, nici ..., nici subcontractantul ... nu erau autorizate să desfășoare această activitate și, pe cale de consecință, nu au putut prezenta certificate constatatoare care să conțină codul CAEN 8219.»

Așadar, chiar dacă ... este clasată pe locul II pentru Lotul 1 S.D.N. Arad, trebuie să se analizeze dacă aceasta poate să manifeste vreun interes în legătură cu procedura de atribuire pentru Lotul 1 S.D.N. Arad ținând cont că are declarați aceeași subcontractanți ca și la Lotul 2 S.D.N. Caransebeș și Lotul 3 S.D.N. Deva, unde oferta lui ... a fost declarată inacceptabilă, deoarece subcontractanții declarați nu au avut capacitatea de exercitare a activității profesionale neavând autorizat codul CAEN 8129 Alte activități de curățenie.

Mai mult decât atât, în Raportul procedurii de atribuire nr. 270/1496 din 19.09.2022, anexat prezentei, a Lotului 6 Autostrada A1 Cunța-Ilia, oferta contestatoarei ... este declarată INACCEPTABILĂ, conform art. 134 alin. (5) din H.G. nr. 395/2016, cu modificările și completările ulterioare și totodată RESPINSĂ, conform art. 137 alin. (1) din același act normativ, «deoarece subcontractanții ..., ... și ... nu îndeplinesc unul ... dintre criteriile de calificare stabilite în documentația de atribuire (...)

(...) respectiv nu îndeplineau cerința privind capacitatea de exercitare a activității la data limită de depunere a ofertelor»”.

Astfel, în fapt, autoritatea contractantă a respectat întru totul Decizia CNSC nr. 1269/C7/1268 emisă la data de 15.06.2021, cât și Hotărârea Curții de Apel București nr. 1648/2022 din 22.06.2022, solicitând intervenientului, în data de 30.06.2021, prin adresa nr. 270/1526, clarificări pentru lotul 1 S.D.N. Arad având următorul conținut: „comisia de evaluare vă solicită să justificați modalitatea de derulare a acordului-cadru prin clarificarea, detalierea și demonstrarea respectării obligațiilor contractuale, prin punerea la dispoziția autorității contractante a tuturor autoutilajelor și echipamentelor necesare pentru prestarea serviciilor de întreținere curentă pe timp de iarnă, în condițiile în care ați declarat aceleași autoutilajele, pentru loturile 1, 3, 6, 7 și 8.”

Intervenientul precizează că a răspuns la solicitarea de clarificări, prin adresa nr. 856/02.07.2021, astfel: „În ceea ce privește modalitatea de derulare a acordului cadru pentru lotul 1 S.D.N. Arad, vă transmitem

faptul că pentru acest acord cadru se vor utiliza și se vor pune la dispoziția autorității contractante autoutilajele și echipamentele declarate în cadrul propunerii tehnice, conform Tabel Autoutilaje (pag. 203-207 din propunerea tehnică)."

Concluzionând, intervenientul ... solicită C.N.S.C. respingerea ca nefondată a contestației ... pentru lotul 1 S.D.N. Arad și anexează înscrisuri, într-un număr de 21 pagini, respectiv Declarația de participare postată în SICAP în data de 08.05.2020, raportul procedurii de atribuire nr. 270/1496/19.09.2022, solicitarea de clarificări nr. 270/1526/30.06.2021, precum și răspunsul său la solicitarea de clarificări nr. 270/1526 /30.06.2021.

Prin adresa fără număr de înregistrare la emitent din 10.10.2022, înregistrată la CNSC cu nr. 49733/10.10.2022, ... transmite Note de Ședință, prin intermediul căroră învederează Consiliului argumentele de fapt și de drept care combat susținerile autorității contractante din punctul de vedere.

1) În ceea ce privește punctul de vedere exprimat față de contestația formulată împotriva rezultatului procedurii de atribuire la lotul I ...

a) Referitor la susținerea ca decizia de desemnare câștigătoare a ofertei depuse de ... a fost luată ca urmare a reverificării răspunsului nr. 3117/18.11.2020 și a respectării Deciziei CNSC nr. 1269/C7/1268 din 15.06.2021

Autoritatea contractantă afirmă în cadrul punctului de vedere că a reverificat răspunsul ofertantului ... și, în consecință, a solicitat noi clarificări pentru a stabili faptul că acesta poate derula acordul- cadru pe ambele loturi, respectiv lotul 1 ... și lotul 6 Autostrada A1 Cunța-Ilia.

După cum se poate observa, autoritatea contractantă recunoaște că nu a respectat Decizia CNSC nr. 1269/C7/1268/15.06.2021, întrucât a procedat la emiterea unor noi solicitări de clarificări către ofertantul ... pentru a stabili dacă acesta poate derula acordul-cadru pe ambele loturi, respectiv lotul 1 ... și lotul 6 Autostrada A1 Cunța-Ilia.

Potrivit Deciziei CNSC nr. 1269/C7/1268/15.06.2022, Consiliul a obligat autoritatea contractantă să reia procedura de atribuire pentru lotul 1 ... prin reverificarea răspunsului nr. 3117/18.11.2020 furnizat de ...

Practic, autoritatea contractantă era obligată doar să reanalizeze răspunsul furnizat de ... prin adresa nr. 3317/18.11.2020 și stabilească dacă acest răspuns se încadrează în categoria clarificărilor/răspunsurilor neconcludente conform dispozițiilor art. 134 alin. (5) din H.G. nr. 395/2016.

În schimb, după cum afirmă și autoritatea contractantă, aceasta a procedat la reverificarea răspunsului ... nr. 3317/18.11.2020 și în consecință, a procedat la emiterea unor noi solicitări de clarificări către acest ofertant, iar ca urmare a evaluării noilor răspunsuri furnizate de

acesta, a stabilit că oferta sa este admisibilă, conformă și câștigătoare a procedurii de atribuire.

Din moment ce autoritatea contractantă a procedat la reverificarea răspunsului ... nr. 3317/18.11.2020, iar ulterior a procedat la emiterea unor noi clarificări către ofertant, este evident că a considerat că răspunsul nr. 3317/18.11.2020 este neconcludent (dacă era concludent, nu ar fi emis altă solicitare de clarificări).

Atât timp cât în cadrul Deciziei CNSC nr. 1269/C7/1268 din 15.06.2022 au fost prevăzute în mod clar și precis limitele reevaluării și măsurile concrete pe care autoritatea contractantă trebuia să le adopte în cadrul reevaluării (reverificarea răspunsului furnizat de ... prin adresa nr. 3317/18.11.2020 și stabilirea dacă acest răspuns se încadrează în categoria clarificărilor/răspunsurilor neconcludente), autoritatea contractantă nu trebuia să facă altceva decât să respecte Decizia CNSC și, ca urmare a reanalizării răspunsului ... nr. 3117/18.11.2020, trebuia să stabilească dacă acest răspuns este neconcludent, cu consecința respingerii ofertei ... ca fiind inacceptabilă în temeiul dispozițiilor art. 134 alin. (5) din H.G. nr. 395/2016.

Autoritatea contractantă, prin faptul că a emis către ofertantul ... o nouă solicitare de clarificări, prin care i-a cerut să clarifice cum înțelege să își îndeplinească obligațiile contractuale din moment ce a ofertat aceleași utilaje la mai multe loturi, a încălcat flagrant Decizia CNSC nr. 1269/C7/1268/15.06.2021, hotărâre care se bucură de autoritate de lucru judecat și care este obligatorie pentru autoritatea contractantă în temeiul prevederilor art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

Emițând o solicitare de clarificări către ofertantul ..., acordându-i acestuia posibilitatea de a-și justifica modalitatea de îndeplinire a obligațiilor contractuale, contestatorul apreciază că autoritatea contractantă a încălcat atât dispozițiile art. 209 alin. (3) din Legea nr. 98/2016, potrivit cărora autoritatea contractantă nu are dreptul ca prin clarificările/completările solicitate să determine apariția unui avantaj evident în favoarea unui ofertant, cât și principiul tratamentului egal prevăzut la art. 49 alin. (1) din Legea nr. 98/2016.

b) Referitor la susținerea ca răspunsul ... exprimat în adresa nr. 857/02.07.2021 este concludent, întrucât ofertantul a declarat pe propria răspundere, sub sancțiunea falsului în declarații, că va respecta propunerea tehnică depusă în cadrul procedurii

După cum s-a arătat în secțiunea anterioară, în temeiul dispozițiilor Deciziei CNSC nr. 1269/C7/1268 din 15.06.2022, reevaluarea ofertei ... trebuia să se limiteze doar la reverificarea răspunsului nr. 3317/18.11.2020 și la stabilirea dacă acest răspuns se încadrează în categoria clarificărilor/răspunsurilor neconcludente conform dispozițiilor art. 134 alin. (5) din H.G. nr. 395/2016.

În schimb, autoritatea contractantă a emis o nouă solicitare de clarificări către ..., prin care i-a solicitat să justifice modalitatea de

îndeplinire a obligațiilor prevăzute în acordul-cadru, în condițiile în care s-au ofertat aceleași utilaje pentru mai multe loturi, iar prin adresa nr. 857/02.07.2021, ofertantul a declarat pe propria răspundere că „*în ceea ce privește modalitatea de derulare a acordului-cadru pentru Lotul 1 ..., se vor utiliza și se vor pune la dispoziția autorității contractante autoutilajele declarate în cadrul propunerii tehnice, conform Tabel Autoutilaje*”.

La fel ca în cazul primei procedurii de reevaluare pentru lotul 1, ca urmare a Deciziei CNSC nr. 2053/C7/2026/2027/2033/2038/2057/2113/2347/2350 din 06.11.2020, autoritatea contractantă s-a rezumat să accepte o simplă declarație a acestuia, conform căreia „*se vor utiliza și se vor pune la dispoziția autorității contractante autoutilajele declarate în cadrul propunerii tehnice*”, cu toate că aceasta nu conține vreo justificare/detalieri a acestei modalități de derulare a contractului.

Practic, această reevaluare a ofertei ..., trecând peste faptul că s-a făcut cu încălcarea Deciziei CNSC nr. 1269/C7/1268 din 15.06.2022, a fost pur formală, întrucât autoritatea contractantă a acceptat o simplă declarație pe propria răspundere a acestuia, în care nu este justificată modalitatea efectivă de îndeplinire a obligațiilor contractuale cu aceleași utilaje ofertate pe mai multe loturi, care se află la distanțe considerabile unul față de celălalt și fără a se ține cont de timpii scurți de intervenție.

Contestatorul arată că nu poate fi de acord cu susținerea autorității contractante în sensul că răspunsul oferit de ... ar fi concludent, deoarece ofertantul a declarat pe propria răspundere, sub sancțiunea falsului în declarații prevăzut de art. 329 din Codul penal, că va respecta propunerea tehnică, întrucât achizitoarea era obligată să efectueze o verificare temeinică a modalității în care ofertantul înțelege să își execute obligațiile contractuale cu aceleași utilaje ofertate pe mai multe loturi (chiar achizitoarea a impus, prin clarificările aduse documentației de atribuire, că se permite ofertarea acelorași utilaje pe mai multe loturi, fără însă ca acest aspect să fie de natură să afecteze în vreun fel îndeplinirea obligațiilor contractuale).

Dacă s-ar accepta poziția autorității contractate, ar însemna că orice ofertant ar putea răspunde la o solicitare de clarificări cu o declarație de proprie răspundere, dată sub sancțiunea falsului în declarații, prin intermediul căreia să arate că va respecta propunerea tehnică sau cea financiară depusă în oferta cu care a participat la procedura de atribuire, fapt care este inadmisibil.

c) Referitor la susținerea că ..., prin adresa de prelungire a valabilității ofertei și a garanției de participare nr. 4123/27.09.2022, a afirmat faptul că datorită prelungirii procedurii de atribuire peste durata de 6 luni, este posibil ca lista autoutilajelor prezentate în propunerea tehnică va suferi modificări

Contestatorul învederează Consiliului faptul că autoritatea contractantă, în încercarea de a justifica cu orice preț faptul că a nesocotit dispozițiile Deciziei CNSC nr. 1269/C7/1268 din 15.06.2022 și a avantajat în mod nelegal ofertantul ..., denaturează cele afirmate de contestator în cadrul adresei nr. 4123/27.09.2022, prin care a prelungit valabilitatea ofertei și a garanției de participare.

În fapt, ceea ce contestatorul a afirmat prin adresa nr. 4123/27.09.2022, este o chestiune logică și care s-a impus ca urmare a împrejurării că procedura de atribuire (inițiată în 2 aprilie 2020) s-a prelungit nejustificat datorită erorilor efectuate de autoritatea contractantă în cadrul procesului de evaluare și a nesocotirii de către aceasta a deciziilor pronunțate de Consiliu.

Având în vedere că procedura de atribuire s-a prelungit cu o perioadă de aproape 2 ani zile, s-a arătat autorității contractante că, din împrejurări obiective (accidente rutiere, defecțiuni, furt, etc), este posibil ca lista cu autoutilajele prezentate în propunerea tehnică să sufere modificări.

Însă, acest aspect este total diferit de situația în care se află ofertantul ..., societate care a înțeles să oferteze aceleași autoutilaje la un număr de 5 loturi (1, 3, 6, 7 și 8), care se află la distanțe considerabile unul de celălalt (de exemplu distanța dintre Arad și Cunța este 260 km), iar utilajele trebuie să fie prezente pe lotul respectiv 24h din 24h și au un timp de intervenție foarte scurt (conform modelului de contract prevăzut în documentația de atribuire). După cum se poate observa, este practic imposibil ca, prin intermediul acelorași utilaje, să se efectueze activități de deszăpezire pe loturi, care se află la distanță unul de celălalt de 260 km.

2) În ceea ce privește punctul de vedere exprimat față de contestația formulată împotriva rezultatului procedurii de atribuire la lotul 6 Autostrada A1 Cunța-Ilia

a) Referitor la susținerea că subcontractanții ..., ... și ... nu erau autorizați să desfășoare activitatea codificată CAEN 8129 - Alte activități de curățenie la momentul depunerii ofertelor

Modalitatea de îndeplinire a cerinței din fișa de date privind capacitatea profesională de a realiza activitățile care fac obiectul contractului era foarte clară și presupunea, în prima fază, depunerea DUAЕ, iar ulterior, în situația în care în urma aplicării criteriului de atribuire, oferta contestatorului ar fi fost clasată pe primul loc, depunerea certificatului constatator emis de Oficiul Registrului Comerțului de pe lângă Tribunalul teritorial care trebuia să conțină informații reale și actuale la momentul prezentării acestuia, respectiv autorizarea codului CAEN 8129.

Modalitatea de îndeplinire a cerinței de date reflectă transpunerea în cadrul documentației de atribuire a dispozițiilor art. 193 alin. (1) lit. c) și ale art. 196 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, potrivit căroră,

autoritatea contractantă este obligată de a solicita ofertantului clasat pe primul loc documente actualizate la momentul formulării răspunsului la solicitarea de clarificări, care trebuie să dovedească că ofertantul îndeplinește toate criteriile de calificare și selecție prevăzute în documentația de atribuire.

Astfel, contrar celor afirmate de autoritatea contractantă, documentele suport ale DUAE trebuie să conțină afirmații reale și actuale la momentul prezentării acestora și nicidecum la o dată anterioară, cum ar fi data limită de depunere a ofertelor.

Având în vedere că în certificatele constatatoare actualizate pentru subcontractanții ..., ... și ... depuse de contestator prin răspunsul nr. 3175/29.08.2022 la solicitarea de clarificări emisă de autoritatea contractantă în baza art. 196 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, rezultă în mod neechivoc că acești subcontractanți au autorizat Codul CAEN 8129 Alte activități de curățenie, este evident că s-a făcut dovada îndeplinirii criteriului de calificare vizând capacitatea de exercitare a activității profesionale.

b) Referitor la cele statuate prin Decizia CNSC nr. 2053/C7/2026/2027/2033/2038/2057/2113/2347/2035 din 16.11.2020

Contestatorul observă că autoritatea contractantă prezintă trunchiat cele reținute de Consiliu prin Decizia pronunțată în data de 16.11.2020 (în primul ciclu procesual), cu scopul de a induce în eroare completul ce urmează să soluționeze prezenta contestație.

Contrar celor prezentate de autoritatea contractantă, se arată că, în fapt, în prima procedură de evaluare, lucrurile au stat puțin diferit, și anume:

- la momentul evaluării ofertelor și a comunicării rezultatului procedurii de atribuire pentru lotul 1 și lotul 6 (luna septembrie 2020), cei trei subcontractanți nominalizați de ... (..., ... și ...) nu aveau autorizat codul CAEN 8129, această autorizare realizându-se după comunicarea rezultatului procedurii de atribuire;

- ca urmare a criticării de către ... a faptului că autoritatea contractantă a favorizat operatorul economic Asocierea ... - - ... S.R.L. - ... S.R.L., Consiliul s-a pronunțat în sensul că nu poate fi vorba de o avantajare a acestui operator economic, deoarece asociatul acesteia ... S.R.L. a obținut autorizarea codului CAEN 8129 anterior datei limită de depunere a ofertelor (pag. 109 - 112 din Decizia CNSC din 16.11.2020).

Așadar, se apreciază că CNSC, în primul ciclu procesual, a respins în mod corect contestația ... formulată împotriva rezultatului procedurii de atribuire, motivat de faptul că abia după finalizarea procedurii de evaluare și comunicarea rezultatului procedurii, cei trei subcontractanți nominalizați au procedat la autorizarea codului CAEN 8129.

Însă, în speța de față, când ne aflăm în a doua procedură de reevaluare a ofertelor, ca urmare a pronunțării Deciziei CNSC nr.

1269/C7/1268 din 15.06.2022, situația este diferită, respectiv la momentul formulării de către contestator a răspunsului la solicitarea de clarificări emisă de autoritatea contractantă în baza art. 196 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, cât și ulterior, la momentul finalizării reevaluării și comunicării rezultatului procedurii, cei trei subcontractanți nominalizați aveau autorizat codul CAEN 8129.

Așadar, decizia autorității contractante de a declara oferta ... inacceptabilă pe motivul că cei trei subcontractanți nominalizați nu au avut autorizat codul CAEN anterior datei limită de depunere a ofertelor, este vădit nelegală.

Mai mult decât atât, văzând dispozițiile art. 174 alin. (1) și (2) din Legea nr. 98/2016, contestatorul opinează că autoritatea contractantă era obligată ca, în situația în care cei trei subcontractanți nu ar fi îndeplinit cerința de calificare privind capacitatea de exercitare a activității profesionale, să respingă cei trei subcontractanți propuși și să solicite prezentarea altui/altor subcontractant/subcontractanți care să aibă capacitatea tehnică și profesională necesară.

c) Referitor la interpretarea eronată a dispozițiilor art. 174 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, în sensul că este posibilă înlocuirea, o singură dată, doar a unui subcontractant și nu a tuturor celor care nu au capacitatea tehnică și profesională necesară pentru partea/părțile din contract pe care aceștia urmează să o/să le îndeplinească

Contrar celor afirmate de achizitoare, dispozițiile art. 174 alin. (1) din Legea nr. 98/2016 sunt foarte clare, respectiv se referă la dreptul autorității contractante de a solicita ofertantului să transmită informații și documente relevante referitoare la capacitatea tehnică și profesională a subcontractanților propuși (se vorbește despre subcontractanți, la plural și nu subcontractant la singular), cu privire la partea/părțile din contract pe care aceștia (plural, nu singular) urmează să o/le îndeplinească efectiv.

Din interpretarea corectă a dispozițiilor alin. (2) al art. 174 din Legea nr. 98/2016, reiese că legiuitorul stabilește în sarcina autorității contractante obligația ca, în situația în care din documentele prezentate de ofertant rezultă că unul, toți sau o parte dintre subcontractanții propuși nu are/au capacitatea tehnică și profesională pentru partea/părțile din contract pe care urmează să o/le îndeplinească, să respingă subcontractantul/ subcontractanții propuși și să solicite ofertantului o singură dată înlocuirea acestuia/acestora și prezentarea unui alt/altor subcontractanți care să aibă capacitatea tehnică și profesională necesară pentru partea/părțile din contract pe care acesta/aceștia urmează să o/le îndeplinească efectiv.

Motivul pentru care legiuitorul s-a referit în cadrul alin. (2) al art. 174 din Legea nr. 98/2016 la subcontractant (la singular) și nu subcontractanți (la plural) îl reprezintă faptul că, în practică, se pot ivi mai multe tipuri de situații: doar un subcontractant nu îndeplinește

cerințele, toți subcontractanții nominalizați nu îndeplinesc cerințele sau doar o parte din subcontractanți nu îndeplinesc cerințele, astfel că, pentru a se acoperi din punct de vedere legislativ toate aceste situații, exprimarea logică și corectă din punct de vedere al limbii române a fost cea la modul general - adică „*subcontractantul nu îndeplinește (...); se permite înlocuirea subcontractantului care nu îndeplinește (...)*”.

d) Referitor la susținerile autorității contractante cu privire la Decizia CNSC nr. 1228/C6/1233 din 10.06.2021 pronunțată într-o speță similară, invocată cu titlu de practică judiciară

Contestatorul apreciază că și de această dată autoritatea contractantă face afirmații menite să inducă în eroare Consiliul, deoarece decizia pe care acesta a depus-o cu titlu de practică judiciară, a soluționat o problemă de drept identică cu cea care face obiectul prezentei contestații.

Astfel, după cum rezultă din pag. nr. 6 și 7 din Decizia CNSC nr. 1228/C6/1233 din 10.06.2021, ofertantul din respectiva procedură nu deținea o certificare ISO 9001 valabilă la momentul limită de depunere a ofertelor (certificarea pe care o deținea nu era acreditată de RENAR), iar ulterior, la momentul solicitării de către autoritatea contractantă a documentelor suport DUAЕ, a depus o certificare emisă de un organism acreditat ulterior datei limită de depunere a ofertelor.

Chiar dacă la momentul datei limită de depunere a ofertelor, ofertantul din respectiva procedură nu deținea o autorizare valabilă ISO 9001, având în vedere că la momentul prezentării documentelor suport DUAЕ acesta era autorizat ISO 9001 de un organism acreditat, Consiliul a apreciat, în mod corect, că ofertantul respectiv a făcut dovada îndeplinirii cerinței solicitată prin documentația de atribuire, iar autoritatea contractantă i-a declarat, în mod greșit, oferta ca fiind inacceptabilă.

Concluzionând, față de toate argumentele expuse mai sus, coroborate cu cele expuse în cadrul contestației, ... solicită C.N.S.C. admiterea contestației așa cum a fost formulată.

Prin adresele nr. 49692/2371/C7/10.10.2022 și nr. 49695/2371/C7/10.10.2022, Consiliul a solicitat ... și ... - ..., în considerarea prevederilor art. 15 alin. (1) și art. 20 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare, să transmită un punct de vedere cu privire la excepția lipsei de interes a contestației, invocată de către intervenientul ..., pentru lotul 1, prin cererea de intervenție nr. 2195/07.10.2022, înregistrată la CNSC cu nr. 49462/07.10.2022.

Prin adresa fără număr de înregistrare la emitent și nedatată, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. 50135/12.10.2022, ... răspunde la solicitarea Consiliului și transmite Întâmpinare, prin intermediul căreia învederează principalele argumente de fapt și

de drept care justifică respingerea cererii de intervenție formulată de ... ca neîntemeiată.

1) În ceea ce privește excepției lipsei de interes a ... de a contesta rezultatul procedurii de atribuire pentru lotul 1 ...

Lecturând cererea de intervenție, se observă că intervenientul invocă o pretinsă lipsă de interes în formularea contestației, motivată de o pretinsă neîndeplinire a cerinței vizând capacitatea de exercitare a activității profesionale de către subcontractanții nominalizați de contestator.

Excepția lipsei de interes este neîntemeiată, pentru următoarele considerente:

În primul rând, potrivit dispozițiilor art. 8 din Legea nr. 101/2016, *„persoana care se consideră vătămată de un act al autorității contractante poate sesiza Consiliul în vederea anulării actului autorității contractante, obligării acesteia la emiterea unui act sau la adoptarea de măsuri de remediere, precum și pentru recunoașterea dreptului pretins sau a interesului legitim (...)”*.

În continuare, contestatorul evoca dispozițiile art. 3 alin. (1) lit. f) și (3) din Legea nr. 101/2016.

Așa cum rezultă din adresa nr. 270/1505/19.09.2022 emisă de privind rezultatul procedurii de atribuire la lotul 1 ... și din raportul procedurii de atribuire nr. 270/1495/19.09.2022 privind lotul 1 ..., oferta contestatorului a fost considerată admisibilă și conformă, însă în urma aplicării criteriului de atribuire, s-a pe locul al 2-lea, fiind necâștigătoare.

Prin urmare, interesul său în contestarea ofertei clasate pe primul loc, este unul justificat, deoarece nu a fost exclus definitiv din procedura de atribuire de la lotul 1 ..., oferta sa fiind considerată de autoritatea contractantă ca fiind admisibilă, conformă și totodată, clasată pe locul al 2-lea.

În al doilea rând, criticile ofertantului declarat câștigător la adresa ofertei contestatorului, nu pot fi aduse pe calea cererii de intervenție.

O astfel de abordare este inadmisibilă, pe de o parte, raportat la natura cererii de intervenție, iar pe de altă parte, raportat la termenul în care un anumit rezultat de procedură poate fi contestat, precum datorită faptului că intervenientul nu are interes în a critica o ofertă subclasată.

În al treilea rând, se învederează că subcontractanții contestatorului dețin codul CAEN 8129 necesar activității de deszăpezire, însă documentele care probează acest aspect nu au fost încă solicitate acestuia, datorită faptului că oferta sa nu a fost clasată pe primul loc.

În conformitate cu dispozițiile art. 196 alin. (2) din Legea nr. 98/2016 și cu prevederile fișei de date, documentele justificative actualizate care demonstrează îndeplinirea criteriilor de calificare și de selecție se solicită doar ofertantului clasat pe primul loc.

Aspecte învederate mai sus au fost avute în vedere de către CNSC și ca urmare a pronunțării Deciziei CNSC nr. 1269/C7/1268 din 15.06.2021 (pronunțată în cel de-al doilea ciclu procesual), pag. 19-20, din care se citează.

Pentru toate argumentele prezentate mai sus, se solicită respingerea ca neîntemeiată a excepției lipsei de interes invocată de intervenient.

2) În ceea ce privește argumentele intervenientului vizând menținerea rezultatului procedurii de atribuire pentru lotul 1, prin care oferta ... a fost declarată admisibilă și câștigătoare

Intervenientul susține că autoritatea contractantă a respectat „întru totul” Decizia CNSC nr. 1269/C7/1268 din 15.06.2021, întrucât a procedat, prin adresa nr. 270/1526 din 30.06.2021 la solicitarea unor clarificări privind modalitatea în care intervenientul înțelege să își îndeplinească obligațiile contractuale, în condițiile în care a declarat aceleași autoutilaje la loturile 1, 3, 6, 7 și 8.

Potrivit Deciziei CNSC nr. 1269/C7/1268/15.06.2022, Consiliul a obligat autoritatea contractantă să reia procedura de atribuire pentru lotul 1 ..., prin reverificarea răspunsului nr. 3117/18.11.2020 furnizat de ...

Practic, autoritatea contractantă era obligată doar să reanalizeze răspunsul furnizat de ... prin adresa nr. 3117/18.11.2020 și să stabilească dacă acest răspuns se încadrează în categoria clarificărilor/răspunsurilor neconcludente, conform dispozițiilor art. 134 alin. (5) din H.G. nr. 395/2016.

În schimb, după cum a afirmat și autoritatea contractantă în punctul de vedere transmis prin adresa nr. 270/1618 din 04.10.2022, aceasta a procedat la reverificarea răspunsului ... nr. 3317/18.11.2020 și în consecință, a procedat la emiterea unor noi solicitări de clarificări către ofertant, iar ca urmare a evaluării noilor răspunsuri furnizate de acesta, a stabilit că oferta sa este admisibilă, conformă și câștigătoare a procedurii de atribuire.

Din modul în care a procedat autoritatea contractantă, rezultă că aceasta a încălcat în mod flagrant Decizia CNSC nr. 1269/C7/1268 din 15.06.2021, fapt confirmat de următoarele elemente:

- din moment ce autoritatea contractantă a procedat la reverificarea răspunsului ... nr. 3317/18.11.2020, iar ulterior a procedat la emiterea unor noi clarificări către ofertant, este evident că a considerat că răspunsul nr. 3317/18.11.2020 este neconcludent (dacă era concludent, nu ar fi emis altă solicitare de clarificări);

- atât timp cât în cadrul Deciziei CNSC nr. 1269/C7/1268 din 15.06.2022 au fost prevăzute, în mod clar și precis, limitele reevaluării și măsurile concrete pe care autoritatea contractantă trebuia să le adopte în cadrul reevaluării (reverificarea răspunsului furnizat de ... prin adresa nr. 3317/18.11.2020 și stabilirea dacă acest răspuns se încadrează în

categoria clarificărilor/răspunsurilor neconcludente), autoritatea contractantă nu trebuia să facă altceva decât să respecte Decizia CNSC și, ca urmare a reanalizării răspunsului ... nr. 3117/18.11.2020, trebuia să stabilească dacă acest răspuns este neconcludent, cu consecința respingerii ofertei ... ca fiind inacceptabilă, în temeiul dispozițiilor art. 134 alin. (5) din H.G. nr. 395/2016;

- autoritatea contractantă, prin faptul că a emis către ofertantul ... o nouă solicitare de clarificări, prin care i-a cerut să clarifice cum înțelege să își îndeplinească obligațiile contractuale din moment ce a oferat aceleași utilaje la mai multe loturi, a încălcat flagrant Decizia CNSC nr. 1269/C7/1268/15.06.2021, hotărâre care se bucură de autoritate de lucru judecat și care este obligatorie pentru autoritatea contractantă în temeiul prevederilor art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016;

- emitând o solicitare de clarificări către ofertantul ..., acordându-i acestuia posibilitatea de a-și justifica modalitatea de îndeplinire a obligațiilor contractuale, se apreciază că autoritatea contractantă a încălcat atât dispozițiile art. 209 alin. (3) din Legea nr. 98/2016, potrivit cărora autoritatea contractantă nu are dreptul ca prin clarificările/completările solicitate să determine apariția unui avantaj evident în favoarea unui ofertant, cât și principiul tratamentului egal prevăzut la art. 49 alin. (1) din Legea nr. 98/2016.

Pentru toate considerentele evidențiate mai sus, ... solicită C.N.S.C. respingerea ca neîntemeiată a cererii de intervenție formulată de către ...

Prin adresa nr. 270/1677/12.10.2022, înregistrată la Consiliu cu nr. 50190/12.10.2022, ... răspunde solicitării acestuia și arată că apreciază întemeiate criticile invocate de intervenientul ... în cadrul cererii de intervenție nr. 2195/07.10.2022, din următoarele considerente:

- ... a depus ofertă în cadrul procedurii de atribuire a acordului cadru pentru întreținere curentă pe timp de iarnă pe raza de activitate a ...: Lot 1 S.D.N. Arad, Lot 2 S.D.N. Caransebeș, Lot 3 S.D.N. Deva, Lot 4 S.D.N. Orșova ... Lot 6 Autostrada A1 Cunța-Ilia, Lot 7 Autostrada A1 Ilia-Remetea Mare, Lot 8 Autostrada A1 Remetea Mare - Nădlac, bazându-se totodată pe capacitățile celor șapte subcontractanți declarați, respectiv ... S.R.L., ..., ...J S.R.L., ..., ..., ... S.R.L. și ... S.R.L.;

- prin fișa de date a achiziției, s-a solicitat, conform cap. III.1.1.b) Capacitatea de exercitare a activității profesionale ca „Operatorii economici ce depun ofertă trebuie să dovedească o formă de înregistrare în condițiile legii din țara de rezidență, să reiasă că operatorul economic este legal constituit, că nu se află în niciuna dintre situațiile de anulare a constituirii, precum și faptul că are capacitatea profesională de a realiza activitățile care fac obiectul contractului. Operatorii economici participanți la procedura de atribuire vor completa D.U.A.E. cu informațiile aferente situației lor.

ATENȚIE! Cerința se aplică inclusiv pentru subcontractanți și/sau terți susținători care completează informațiile aferente situației lor la nivelul unui D.U.A.E. distinct”;

- la prezentarea documentelor justificative pentru loturile 2 și 3, unde ofertantul ... a fost clasat pe locul I, autoritatea contractantă a constatat faptul că, din Certificatele Constatatoare emise de Oficiul Național al Registrului Comerțului pentru subcontractanții ..., ... și ..., nu a rezultat că activitatea principală/secundară pe care aceștia o desfășoară, conform codificării CAEN, corespunde obiectului contractului, prin urmare la data depunerii ofertei cei trei subcontractanți menționați nu erau autorizați să desfășoare activitatea conform codului CAEN 8129 necesar desfășurării activității de dezăpezire, respectiv nu îndeplineau cerința de calificare privind capacitatea de exercitare a activității profesionale, completând în mod eronat în DUAЕ faptul că îndeplineau cerința;

- prin Decizia nr. 2053/C7/2026/2027/2033/2038/2057/2113/2347/ 2035 din 06.11.2020 dată în cadrul aceleiași proceduri, menționată mai sus, pentru lotul 2, unde Consiliul reține că „Verificând aspectele referitoare la oferta desemnată câștigătoare la lotul 2, depusă de către Asocieria S.C. ... - S.C. - S.C. ... S.R.L. - S.C. ... S.R.L., în ceea ce privește nerespectarea de către asociatul S.C. ... S.R.L. a codului CAEN, Consiliul are în vedere motivarea anterioară, când s-a subliniat că, spre deosebire de ofertantul S.C. ..., a căror subcontractanți - S.C. ..., S.C. și S.C. ... - au obținut autorizarea «activității de îndepărtare a zăpezii și a gheții», aferentă codului CAEN 8129, ulterior finalizării procedurii de atribuire și primirii comunicărilor privind rezultatul procedurii, S.C. ... S.R.L. - S.C. ... S.R.L., membru al Asocierii S.C. ... - S.C. - S.C. ... S.R.L. - S.C. ... S.R.L., a cărei oferta a fost desemnată câștigătoare a lotului 2, a obținut autorizarea pe codul CAEN 8129 anterior depunerii ofertei în cadrul procedurii de atribuire”;

- ținând cont de cele de mai sus, este de la sine înțeles că indiferent de decizia Consiliului în ceea ce privește contestația depusă de ... împotriva rezultatului procedurii pentru lotul 1, acesta nu poate fi desemnat câștigător, deoarece o astfel de decizie a autorității contractante ar duce la încălcarea Deciziei CNSC nr. 2053/C7/2026/2027/2033/2038/2057/2113/2347/2035 din 06.11.2020, rămasă definitivă prin Hotărârea nr. 593/12.03.2021 a Curții de Apel București, prin care s-au respins toate plângerile formulate împotriva acestei decizii;

- având în vedere faptul că și pe lotul 6 ofertantul ... a fost respins pe aceleași considerente pe care a fost respins și în cadrul celorlalte loturi, unde a fost clasat pe primul loc, respectiv faptul că subcontractanții ..., ... și ... nu îndeplineau cerința de calificare privind capacitatea de exercitare a activității profesionale la data depunerii

ofertei, se consideră că și în cazul acestui lot este lipsită de interes contestația depusă de ... împotriva rezultatului procedurii.

În concluzie, ținând cont de cele de mai sus, ... – ... consideră că, contestația formulată de către ... pentru lotul 1 S.D.N. Arad și lot 6 Autostrada A1 Cunța-Ilia, este lipsită de interes și găsește oportună emiterea unei decizii în acest sens.

Prin adresa nr. 50743/2371/C7/17.10.2022, Consiliul a comunicat contestatorului faptul că dosarul achiziției publice poate fi studiat la sediul acestuia la data de 19.10.2022, iar ..., prin adresa înregistrată la Consiliu cu nr. 50939/17.10.2022, a comunicat faptul că renunță la solicitarea sa de a studia dosarul achiziției publice.

II. Consiliul a fost legal sesizat și este competent, potrivit dispozițiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să soluționeze contestația de față, prin care ... critică decizia autorității contractante de anulare a procedurii de atribuire, pentru lotul 6.

Prin adresa nr. 2157/03.10.2022, înregistrată la Consiliu cu nr. 48606/03.10.2022, ... transmite Consiliului *„Cerere de renunțare la judecata contestației formulate de noi sub nr. 2139/29.09.2022 ... Lot 6 Autostrada A1 Cunța – Ilia. (...)”*.

În aceste condiții, în considerarea dispozițiilor art. 26 alin. (8) din Legea nr. 101/2016, conform căroră *„Consiliul poate lua act, oricând în cursul soluționării contestației, de renunțarea la aceasta de către contestator”*, Consiliul va face aplicarea acestora, luând act de faptul că ... renunță la contestația nr. 2139/29.09.2022, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 48239/29.09.2022.

În consecință, în baza art. 26 alin. (8) din Legea nr. 101/2016, Consiliul ia act de renunțarea la contestația formulată de către ..., în contradictoriu cu ..., pentru lotul 6.

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

În calitate de autoritate contractantă, ... a inițiat o procedură de licitație deschisă, organizată în vederea încheierii acordului-cadru, divizat pe loturi, având ca obiect *„Acord-cadru pentru întreținere curentă pe timp de iarnă pe raza de activitate a ...: Lot 1 S.D.N. Arad, Lot 2 S.D.N. Caransebeș, Lot 3 S.D.N. Deva, Lot 4 S.D.N. Orșova, Lot 5 S.D.N. Timișoara, Lot 6 Autostrada A1 Cunța-Ilia, Lot 7 Autostrada A1 Ilia-Remetea Mare, Lot 8 Autostrada A1 Remetea Mare-Nădlac”*, cod CPV 90620000-9 – Servicii de dezăpezire (Rev.2), prin publicarea în S.E.A.P. a anunțului de participare nr.

Conform anunțului de participare și a documentației de atribuire, criteriul de atribuire este *„cel mai bun raport calitate-preț”*, iar valoarea

totală estimată a contractului de servicii este de 303.097.828,42 lei, fără TVA.

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

Conform celor precizate în raportul procedurii nr. 270/1495/19.09.2022, oferta asocierii ... a fost declarată câștigătoare, cu o propunere financiară în sumă de 25.134.305,50 lei fără TVA, respectiv 93,52 puncte, pentru lotul 1 și, conform raportului procedurii nr. 270/1496/19.09.2022, procedura de atribuire a fost anulată pentru lotul 6.

Analizând conținutul dosarului cauzei, Consiliul constată că ... a transmis recipisele de consemnare nr. 208450388/1 și nr. 208450411/1, eliberate de CEC BANK S.A. Sucursala ... în data de 05.10.2022, din care rezultă consemnarea cauțiunii în valoare de 200.000,00 lei și 204.000,00 lei, pe seama și la dispoziția C.N.S.C., corespunzătoare dosarului nr. 2371/2022, pentru loturile 1 și 6.

Astfel, Consiliul constată că ... a constituit cauțiunea în cuantumul și în termenul prevăzut la art. 61¹ din Legea nr. 101/2016, pentru loturile 1 și 6.

Consiliul are în vedere că după depunerea contestației de către ..., s-a formulat cerere de intervenție de către ..., prin care s-a solicitat admiterea acesteia, respingerea contestației ..., precum și menținerea, ca fiind temeinic și legal, a raportului de atribuire întocmit de către autoritatea contractantă în ceea ce privește admisibilitatea și declararea ofertei sale ca fiind câștigătoare pentru lotul 1.

Cu privire la admiterea în principiu a cererii de intervenție formulată de către ..., având în vedere faptul că interesul acestui ofertant, este evident, ofertantul intervenient urmărind conservarea dreptului de câștigător al procedurii, Consiliul o va admite în principiu și, în condițiile în care intervenția vizează modul în care au fost evaluate ofertele de către ..., o califică drept cerere de intervenție în interesul autorității contractante, în conformitate cu prevederile art. 61 alin. (3) din Codul de Procedură Civilă, pentru lotul 1.

Preliminar, Consiliul are în vedere că în prezenta procedură de atribuire, anterior, au mai fost pronunțate două decizii, după cum urmează:

▪ Decizia nr. 2053/C7/2026/2027/2033/2038/2057/2113/2347/2350 din 06.11.2020, prin care contestațiile formulate de către ..., în calitate de lider al asocierii - ... - - ..., pentru loturile 1, 6, 7 și 8 și de către ...G S.R.L pentru loturile 1, 3 și 6 împotriva adreselor de comunicare a rezultatului procedurii și a rapoartelor procedurii, au fost admise, iar

contestația formulată de către ..., pentru lotul 2, a fost respinsă ca nefondată, astfel: „Admite, în parte, contestațiile înregistrate la C.N.S.C cu nr. 40281/18.09.2020, nr. 40282/18.09.2020, nr. 41397/21.09.2020, nr. 46523/26.10.2020, formulate de către S.C., în calitate de lider al asocierii S.C. – S.C. ... – S.C. – S.C. ..., cu sediul în ..., în contradictoriu cu ..., cu sediul în ..., pentru loturile 1, 6, 7 și 8, în referire la criticile ce vizează neefectuarea de către autoritatea contractantă a niciunei minime verificări a modalității în care ofertantul S.C. ... ar putea să-și justifice modalitatea de îndeplinire a obligațiilor contractuale, în condițiile în care a declarat aceleași autoutilajele, pentru loturile 1,6,7 și 8.

Admite, în parte, contestațiile înregistrate la C.N.S.C cu nr. 40359/21.09.2020, nr. 40655/22.09.2020, nr. 46581/26.10.2020, formulate de către S.C. ..., cu sediul în ..., în contradictoriu cu ..., cu sediul în ..., pentru loturile 1, 3 și 6, în referire la criticile ce vizează neefectuarea de către autoritatea contractantă a niciunei minime verificări a modalității în care ofertantul S.C. ... ar putea să și justifice modalitatea de îndeplinire a obligațiilor contractuale, în condițiile în care a declarat aceleași autoutilajele, pentru loturile 1, 3 și 6.

Anulează, în parte, procesele-verbale „privind evaluarea conformității propunerilor tehnice cu prevederile caietului de sarcini și cu factorii de evaluare” nr. 270/1698/07.10.2020 (lot 1), nr. 270/1012/01.07.2020 (loturile 3, 6, 7 și 8), în referire la mențiunile legate de propunerile tehnice depuse de către S.C. ..., pentru loturile 1, 3, 6, 7 și 8, precum și anularea, în parte, a proceselor verbale „privind evaluarea propunerilor financiare, inclusiv verificarea conformității acestora cu propunerile tehnice” nr. 270/1705/08.10.2020 și nr. 270/1731/13.10.2020 (lot 1), nr. 270/1039/09.07.2020 și nr. 270/1096/17.07.2020 (loturile 3, 6, 7 și 8), a rapoartelor procedurii nr. 270/1760/16.10.2020 (lot 1), nr. 270/1478/10.09.2020 (lot 3), nr. 270/1427/04.09.2020 (lot 6), nr. 270/1428/04.09.2020 (lot 7) și nr. 270/1429/04.09.2020 (lot 8), precum și a actelor subsecvente acestora, respectiv a mențiunilor referitoare la evaluarea tehnică și financiară a ofertelor depuse de către S.C. ... și reluarea procedurii de atribuire, cu reanalizarea propunerilor tehnice și financiare prezentate de ofertantul nominalizat anterior, pentru considerentele din motivare.

Obligă ... ca, în termen de 10 zile de la primirea prezentei, să procedeze la reluarea procedurii de atribuire prin reanalizarea propunerilor tehnice și financiare prezentate de S.C. ..., prin solicitarea de clarificări legate de modalitatea în care ofertantul de S.C. ..., înțelege să justifice îndeplinirea obligațiilor contractuale, în condițiile în care a declarat aceleași autoutilajele, pentru loturile 1, 3, 6, 7 și 8.

Respinge contestația înregistrată la C.N.S.C cu nr. 41914/28.09.2020, formulată de către S.C. ..., cu sediul în ..., în contradictoriu cu ..., cu sediul în ..., pentru lotul 2, ca nefondată.

Admite cererea de intervenție nr. 663/08.10.2020, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. 43859/08.10.2020, formulată de către S.C. ..., pentru lotul 2.

Respinge cererile de intervenție voluntare nr. 2821/25.09.2020, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. 41522/25.09.2020 (pentru loturile 3 și 6), nr. 2827/25.09.2020, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. 41672/25.09.2020 (pentru

loturile 6, 7 și 8) și nr. 2997/02.11.2020, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. 47834/02.11.2020 (pentru lotul 1) formulate de către S.C. ..., ca nefondate..."

Împotriva acestei Decizii a fost formulată plângere de către ..., ... și, în calitate de lider al asocierii - ... - - ... la Curtea de Apel București, dosar nr. 6829/2/2020, iar prin Hotărârea nr. 593/12.03.2021 s-a dispus: „Admite excepția tardivității plângerii formulată de petenta ... Respinge plângerea formulată de petenta ..., ca tardiv formulată. Respinge excepția tardivității plângerii formulată de petenta Compania Națională de Administrare a Infrastructurii Rutiere S.A. prin Respinge excepția tardivității plângerilor formulate de petenta Asocierea & ... & ... Respinge excepția lipsei de interes a plângerii formulate de petenta Compania Națională de Administrare a Infrastructurii Rutiere S.A. prin ... în ceea ce privește loturile 3 și 8. Respinge plângerea formulată de Compania Națională de Administrare a Infrastructurii Rutiere S.A. prin ..., ca nefondată. Respinge plângerea formulată de petenta ..., ca nefondată. Respinge plângerile formulate de petenta Asocierea & ... & ..., ca nefondate. Compensează cheltuielile de judecată efectuate de părți. Definitivă.”

Prin Hotărârea nr. 1506/25.06.2021, Curtea de Apel București Secția a IX-a contencios administrativ și fiscal, în dosarul nr. 3452/2/2021, având ca revizuent pe ..., a dispus: „Respinge cererea de revizuire, ca neîntemeiată. Definitivă.”

▪ Decizia nr. 1269/C7/1268 din 15.06.2021, prin care contestația formulată de către ...G S.R.L pentru loturile 1 și 6, împotriva adreselor de comunicare a rezultatului procedurii și a rapoartelor procedurii, a fost admisă, astfel: „Respinge excepția lipsei de interes a contestației formulată de către ..., invocată de către intervenientul ...

Admite excepția autorității de lucru judecat în ceea ce privește capătul de cerere formulat de către ..., referitor la dovada implementării unui sistem de management al calității în conformitate cu SR EN ISO 9001:2015 sau echivalent, excepție invocată de către intervenientul ...

Admite, în parte, contestația formulată de către ..., cu sediul în ..., reprezentată prin avocat ..., cu sediul ales pentru comunicarea actelor de procedură ..., în contradictoriu cu ..., cu sediul în ..., în referire la capătul de cerere ce vizează modalitatea în care achizițarea a pus în executare Decizia 2053/C7/2026/2027/2033/2038/ 2057/2113/2347/2350 din 06.11.2020, în ceea ce privește aspectul legat de verificarea modalității de îndeplinire, de către ofertantul S.C. ..., a obligațiilor contractuale, în condițiile în care acesta a declarat aceleași autoutilajele, la toate loturile contestate (1 și 6).

Anulează procesele-verbale nr. 270/1972/17.11.2020 „privind reevaluarea conformității propunerilor tehnice, cu prevederile caietului de sarcini și cu factorii de evaluare, conform Deciziei CNSC nr. 2053/C7/2026/2027/2033/2038/2057/2113/2347/2350 din data de 06.11.2020”, nr. 270/2098/26.11.2020, „privind reevaluarea conformității propunerilor tehnice, cu prevederile caietului de sarcini și cu factorii de evaluare, conform Deciziei CNSC nr. 2053/C7/2026/2027/2033/2038/2057/2113/2347/2350 din data de 06.11.2020”, nr. 270/2099/26.11.2020 „privind reevaluarea propunerilor

financiare, inclusiv verificarea conformității acestora cu propunerile tehnice, conform Deciziei CNSC nr. 2053/C7/2026/2027/2033/2038/2057/2113/2347/2350 din data de 06.11.2020 și nr. 270/2115/27.11.2020 „privind verificarea documentelor justificative/dovezilor pentru demonstrarea informațiilor din DUAE”.

Anulează, în parte, rapoartele procedurii nr. 270/1056/12.05.2021 (lot 1) și nr. 270/1057/12.05.2021 (lot 6), precum și a actelor subsecvente acestora, respectiv a mențiunilor referitoare la evaluarea tehnică și financiară a ofertelor depuse de către S.C. ... S.R.L, lot 1 și 6 și reluarea procedurii de atribuire, pentru considerentele din motivare.

Obligă ... ca, în termen de 10 zile de la primirea prezentei, să reia procedura de atribuire, loturile 1 și 6, să reverifice răspunsul nr. 3117/18.11.2020 furnizat de către ... SRL și să stabilească dacă acest răspuns se încadrează în categoria clarificărilor/răspunsurilor neconcludente, conform art. 134 alin. (5) din H.G. nr. 395/2016.

Respinge capătul de cerere ce vizează criticile formulate de către ..., referitoare la dovada implementării unui sistem de management al calității în conformitate cu SR EN ISO 9001:2015 sau echivalent și la faptul că IRD CERTIFICARE S.R.L. nu este acreditată RENAR și, prin urmare, nu are capacitatea legală de a emite certificate ISO, pentru loturile 1 și 6, ca inadmisibil.

Respinge, ca nefondată, cererea de intervenție formulată de către ..., cu sediul în ..., cu privire la contestația formulată de către”

Împotriva acestei Decizii a fost formulată plângere de către ... și ... la Curtea de Apel București, dosarele nr. 4525/2/2021 și nr. 4545/2/2021, iar prin Hotărârea nr. 1648/22.06.2022, s-a dispus: „Respinge plângerile conexe ca nefondate. Obligă petenta ... la plata cheltuielilor de judecată către intimata ... în sumă de 2828,07 lei reprezentând cazare și transport. Definitivă.”

În cauza de față, verificarea Consiliului vizează, exclusiv, modalitatea în care achizițarea a pus în executare dispozițiile date de C.N.S.C. prin Decizia nr. 1269/C7/1268 din 15.06.2021, prin care a fost soluționată contestația formulată de către ... pentru loturile 1 și 6, precum și verificarea legalității deciziei de respingere, ca inacceptabilă, a ofertei depusă de către ..., în cadrul lotului 6.

Procedând la soluționarea contestației, prin raportare la prevederile legale aplicabile în materia achizițiilor publice, Consiliul are în vedere dispozițiile art. 26 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, conform cărora „Consiliul se pronunță mai întâi asupra excepțiilor de procedură și de fond, iar când constată că acestea sunt întemeiate, nu mai procedează la analiza pe fond a cauzei”, motiv pentru care va proceda, mai întâi, la soluționarea excepției invocată de către intervenientul ...

Referitor la excepția lipsei de interes, Consiliul are în vedere faptul că, susținerile intervenientului cu privire la lipsa interesului contestatorului ..., motivat de faptul că pentru lotul 1 și lotul 6, ... a participat cu aceeași subcontractanți declarați ca și la lotul 2 S.D.N. Caransebeș și lotul 3 S.D.N. Deva, unde ofertele respective au fost

declarate inacceptabile, nu vor fi reținute de către Consiliu, ca fiind relevante, din considerentele mai jos prezentate.

Astfel, Consiliul are în vedere că, în condițiile precizate la art. 2 alin. (1) coroborate cu art. 3 alin. (1) lit. f) din Legea nr. 101/2016, operatorul economic ce se consideră vătămat poate formula contestație, sub condiția cumulativă a prezentării interesului față de procedură și a indicării unui prejudiciu (chiar viitor):

„Art. 2. - (1) Orice persoană care se consideră vătămată într-un drept al său ori într-un interes legitim printr-un act al unei autorități contractante sau prin nesoluționarea în termenul legal a unei cereri poate solicita anularea actului, obligarea autorității contractante la emiterea unui act sau la adoptarea de măsuri de remediere, recunoașterea dreptului pretins sau a interesului legitim, pe cale administrativ-jurisdicțională sau judiciară, potrivit prevederilor prezentei legi.

Art. 3. - (1) În sensul prezentei legi, termenii și expresiile de mai jos semnifică, după cum urmează:

a) act al autorității contractante - orice act administrativ emis în legătură cu o procedură privind atribuirea unui contract, orice operațiune administrativă care produce sau poate produce efecte juridice, neîndeplinirea în termenul legal a unei obligații prevăzute de legislația în materie, omisiunea ori refuzul de a emite un act sau de a efectua o anumită operațiune, în legătură cu sau în cadrul procedurii de atribuire. (...)

f) persoană care se consideră vătămată - orice operator economic care îndeplinește cumulativ următoarele condiții:

(i) are sau a avut un interes în legătură cu o procedură de atribuire; și

(ii) a suferit, suferă sau riscă să sufere un prejudiciu ca o consecință a unui act al autorității contractante, de natură să producă efecte juridice, ori ca urmare a nesoluționării în termenul legal a unei cereri privind o procedură de atribuire”.

Astfel, calitatea procesuală și interesul nu pot fi raportate decât la dispozițiile art. 2 alin. (1) coroborat cu art. 3 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, ale art. 26 din aceeași lege, precum și la capetele de cerere din contestația formulată, acestea fiind de natură să justifice admisibilitatea acesteia.

În aceste condiții, raportat la prevederile art. 3 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare și la doctrina juridică, care a statuat că prin „interes” se înțelege „folosul practic, imediat, pe care îl are o parte pentru a justifica punerea în mișcare a procedurii judiciare”, constatând că ... a contestat rezultatul procedurii, inclusiv cu privire la oferta declarată câștigătoare depusă de către ..., interesul acestuia fiind legitim, născut și actual, personal și direct, astfel încât contestația sa îndeplinește prevederile evocate, acesta având calitatea de ofertant în cadrul acestei proceduri de atribuire.

Argumentul intervenientului ..., motivat de faptul că pentru lotul 1 și lotul 6, ... a participat cu aceeași subcontractanți declarați ca și la lotul 2 S.D.N. Caransebeș și lotul 3 S.D.N. Deva, unde ofertele respective au

fost declarate inacceptabile, nu vor fi reținute de către Consiliu, în condițiile în care ... are dreptul de a contesta rezultatul procedurii pentru loturile la care a depus ofertă, chiar dacă motivele de respingere coincid cu cele de la lotul 2, decizia vizavi de oferta sa nefiind definitivă, motiv pentru care susținerile intervenientului sunt neîntemeiate.

Mai mult, aspectele prezentate de intervenientul ..., vizavi de rezultatul procedurii de atribuire, lot 1, respectiv vizavi de caracterul admisibil al ofertei depusă de către ..., se constituie în veritabile critici aduse ofertei în discuție, critici ce nu pot fi formulate pe calea intervenției, ci prin contestație, formulată în condițiile Legii nr. 101/2016.

În aceste condiții, Consiliul constată caracterul *inadmisibil* al criticilor aduse de ... pe calea intervenției.

Pentru toate considerentele expuse, vizavi de excepția invocată de intervenient, Consiliul urmează a respinge excepția lipsei de interes în formularea contestației ..., invocată de intervenientul ..., pentru lotul 1.

Pe fondul cauzei, vizavi de criticile aduse de către ..., ce vizează modalitatea în care autoritatea contractantă a pus în executare dispozițiile Consiliului din cadrul Deciziei nr. 1269/C7/1268 din 15.06.2021, prin care contestația formulată de către ..., loturile 1 și 6, a fost admisă, Consiliul constată temeinicia criticilor, motiv pentru care le va admite, în condițiile în care se constată că achizitoarea a procedat, și de această dată, ca și în precedent, **doar** la îndeplinirea pur formală a obligațiilor impuse de către Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor, prin Decizia nr. 1269/C7/1268 din 15.06.2021, menținută de instanța de control judiciar.

Astfel, în soluționare, Consiliul nu va mai relua argumentele aduse de părți, acestea regăsindu-se în considerentele deciziei, ci va reda, pentru concludență, din conținutul Deciziei nr. 1269/C7/1268 din 15.06.2021, aspectele care se reiterează, în mod temeinic și justificat, de către ..., pentru loturile 1 și 6, vizavi de modalitatea defectuoasă în care achizitoarea a pus în executare Decizia Consiliului, și anume:

„Continuând analiza pe fondul cauzei în referire la critica formulată de către ..., ce vizează modalitatea în care achizitoarea a pus în executare Decizia CNSC, pronunțată anterior, în referire la reanalizarea propunerilor tehnice și financiare prezentate de S.C. ..., prin solicitarea de clarificări legate de modalitatea în care ofertantul de S.C. ..., înțelege să justifice îndeplinirea obligațiilor contractuale, în condițiile în care a declarat aceleași autoutilajele, pentru loturile 1 și 6, Consiliul constată caracterul întemeiat al criticii, motiv pentru care o admite, constatând că, în fapt, achizitoarea a procedat pur formal în ceea ce privește verificarea aspectelor la care aceasta a fost obligată de către Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor, prin Decizia nr. 2053/C7/2026/2027/2033/2038/2057/2113/2347/2350 din 06.11.2020, menținută de instanța de control judiciar.

Astfel, Consiliul va reda din considerentele Deciziei CNSC, relevante în prezenta cauză, pentru a se sublinia și evidenția ce anume era obligată achizitoarea să verifice ca urmare a reluării procedurii de atribuire în cauză,

urmând ca în considerente să fie redată inclusiv demersurile achizitoare efectuate în punerea în executare a Deciziei CNSC nr. 2053/2020.

În soluționare, se rețin următoarele:

„III. În ceea ce privește aspectele referitoare la oferta desemnată câștigătoare, loturile 1, 3 și 6, depusă de către S.C. ..., Consiliul constată că susținerile contestatorului sunt parțial întemeiate, și anume doar în ceea ce privește aspectul legat de propunerea acelorași utilaje pentru toate loturile, iar nu și în ceea ce privește declararea în fals a deținerii în proprietate a unor utilaje, a anului de fabricație și a caracteristicilor tehnice ale acestora (masa maximă utilă), sens în care există înregistrat la Parchetul de pe lângă Tribunalul Arad a unui denunț penal pe numele dlui Cosma Marius Iosif, administrator și asociat la S.C. ... și în ceea ce privește nedepunerea de către ofertant a certificatelor ISO emise de societăți acreditate.

Legat de aspectul privind declararea în fals a deținerii în proprietate a unor utilaje, a anului de fabricație și a caracteristicilor tehnice ale acestora (masa maximă utilă), sens în care există înregistrat la Parchetul de pe lângă Tribunalul Arad a unui denunț penal pe numele dlui Cosma Marius Iosif, administrator și asociat la S.C. ..., Consiliul are în vedere aceleași argumente ca cele expuse anterior în considerente, atunci când s-au analizat criticile formulate de către S.C., în asociere, punând concluzii de respinge, ca nefondate a criticilor.

De asemenea, legat de propunerea acelorași utilaje pentru toate loturile (1,3 și 6), Consiliul are în vedere aceleași concluzii de admitere a criticilor și de obligare a ... – ..., ca și în situația criticilor aduse de către S.C., în asociere, obligând autoritatea contractantă ca, în termen de 10 zile de la primirea prezentei, să procedeze la reluarea procedurii de atribuire prin reanalizarea propunerilor tehnice și financiare prezentate de S.C. ..., prin solicitarea de clarificări legate de modalitatea în care ofertantul de S.C. ..., înțelege să justifice îndeplinirea obligațiilor contractuale, în condițiile în care a declarat aceleași auto utilaje, la toate loturile 1, 3 și 6.

În plus, referitor la criticile punctuale aduse de contestatorul S.C. ..., în referire la auto utilajele propuse de S.C. ..., și anume setul de utilaje depus de către S.C. ..., pentru lot 3, care, în opinia sa, nu este suficient pentru a asigura îndeplinirea obligațiilor pe toate cele 4 loturi adjudecate, astfel încât deciziile de desemnare drept câștigătoare a ofertei S.C. ... pe cele 4 loturi ridică serioase îndoieli sub aspectul legalității, Consiliul va obliga autoritatea contractantă ca, la reluarea procedurii de atribuire, să analizeze și acest aspect.”(a se vedea fila 114 din Decizie)

În ceea ce privește aspectul legat de propunerea acelorași utilaje pentru toate loturile (1,3 și 6), Consiliul a menționat în decizia pronunțată anterior că are în vedere aceleași concluzii de admitere a criticilor și de obligare a ... – ..., ca și în situația criticilor aduse de către S.C., în asociere, în analiza efectuată în Decizia 2053/C7/2026/2027/2033/2038/2057/2113/ 2347/2350 din 06.11.2020, reținându-se următoarele:

„În ceea ce privește aspectele referitoare la neconformitatea ofertei depusă de către S.C. ..., Consiliul are în vedere caracterul parțial fondat al criticilor aduse de contestator, și anume doar în ceea ce privește aspectul legat de propunerea acelorași utilaje pentru toate loturile, iar nu și în ceea ce

privește declararea în fals a deținerii în proprietate a unor utilaje, a anului de fabricație și a caracteristicilor tehnice ale acestora (masa maximă utilă), sens în care există înregistrat la Parchetul de pe lângă Tribunalul Arad a unui denunț penal pe numele dlui Cosma Marius Iosif, administrator și asociat la S.C. ...”(a se vedea fila 95 din Decizie)

„Însă, în ceea ce privește ultima critică adusă de contestatorul S.C., în asocierie, în referire la oferta S.C. ..., legată de faptul că, „deși ofertantul S.C. ... a declarat aceleași autoutilaje pentru toate loturile la care a participat, autoritatea contractantă a verificat temeinic, din punct de vedere tehnic și financiar, doar autoutilajele declarate de ceilalți ofertanți, descalificându-i pe toți, ofertantul S.C. ... beneficiind de un tratament preferențial în procedura de evaluare a ofertei sale pe fiecare lot, autoritatea contractantă făcându-se vinovată de încălcarea principiilor tratamentului egal, nediscriminării, transparenței și proporționalității”, Consiliul constată că susținerile sunt întemeiate.

Verificând, aleatoriu, conținutul propunerilor tehnice depuse de către S.C. ..., Consiliul va reda, spre exemplificare, extras din acestea, pentru a se evidenția faptul că, într-adevăr, utilajele propuse au fost aceleași.(...)

Cu toate că, în punctele de vedere depuse la dosarul cauzei, ... afirmă că ofertanții aveau posibilitatea de a prezenta aceleași utilaje pe mai multe loturi, condiționat de dovada modalității în care își vor îndeplini concret obligațiile în cazul adjudecării a mai mult de un lot, aspect ce reieșea din Răspunsul consolidat nr. 270/645/24.04.2020 la documentația de atribuire, posibilitate de care a beneficiat și însuși contestatorul, acesta depunând oferta, la rândul lui, pentru mai multe loturi ale procedurii în cauză și prezentând aceleași autoutilaje pe toate loturile la care a depus ofertă, Consiliul constată că, în evaluare, nu s-a efectuat nicio minimă verificare a modalității în care ofertantul S.C. ... și-ar fi îndeplinit obligațiile în cazul adjudecării a mai mult de un lot.

Astfel, conform celor menționate anterior, la întrebarea „2. Dacă ofertantul depune oferta la unul sau mai multe loturi sau la toate loturile, i se permite să prezinte în propunerile tehnice aceleași autoutilaje la fiecare lot în vederea îndeplinirii capacității tehnice prevăzute în documentația de atribuire, sau acestea (autoutilajele) trebuie să fie distincte/diferite pentru fiecare lot în parte?”, achizitoarea a răspuns: „2. Autoutilajele, instalațiile și echipamentele tehnice necesare pentru îndeplinirea cerinței nr. 2 „Echipamente” pot fi utilizate pe mai multe loturi. Ofertantul trebuie să aibă în vedere că acest lucru să nu afecteze în niciun fel derularea obligațiilor contractuale, în cazul în care va fi declarat câștigător în cadrul mai multor loturi.”

Așadar, din cele redate anterior, contrar susținerilor contestatorului cum că nu puteau fi utilizate aceleași utilaje la mai multe loturi (acest lucru fiind permis de achizitoare), problema care se pune era condiționarea pe care însăși achizitoarea a impus-o, și anume: „Ofertantul trebuie să aibă în vedere că acest lucru să nu afecteze în niciun fel derularea obligațiilor contractuale, în cazul în care va fi declarat câștigător în cadrul mai multor loturi.”

Or, în condițiile în care, pe de-o parte, derularea acordului-cadru, pe loturi, are în vedere zone diferite în care se vor efectua prestațiile aferente contractelor subsecvente (ex: Deva, Caransebeș, Timișoara, etc), situație care obliga achizitoarea să se asigure că un ofertant, a căror oferte au fost

desemnate câștigătoare la mai multe loturi, poate îndeplini contractele aferente, uzând de utilajele propuse la toate loturile respective, iar, pe de altă parte, în condițiile în care nu s-a efectuat nicio minimă verificare, Consiliul constată că achizițtoarea și-a încălcat propria condiție, impusă prin clarificarea adusă documentației de atribuire, și anume aceea conform căreia „Ofertantul trebuie să aibă în vedere că acest lucru să nu afecteze în niciun fel derularea obligațiilor contractuale, în cazul în care va fi declarat câștigător în cadrul mai multor loturi”, aspect ce trebuia verificat temeinic de către comisia de evaluare cu ofertantul S.C. ..., prin solicitarea de clarificări în acest sens, verificare la care ... va fi obligată prin prezenta decizie.

Astfel, ținând seama de cele menționate anterior, susținerile autorității contractante, exprimate în cadrul adresei înregistrată la C.N.S.C. cu nr. 46973/28.10.2020, conform căreia „autoritatea contractantă a permis acest lucru prin răspunsul consolidat nr. 270/645/24.04.2020, clarificare de care au ținut cont și contestatorii ... și Asocierea & ... & & ..., aceștia prezentând aproximativ aceeași listă cu utilaje la toate loturile pentru care au depus ofertă” nu o exonerează pe aceasta de răspunderea pe care o are în derularea procedurii de achiziție publică, cu atât mai mult cu cât se constată încălcarea propriei condiții impusă prin documentația de atribuire, precum și a principiului asumării răspunderii, consacrat de art. 2 alin. (2) lit. f) din Legea nr. 98/2016, privind achizițiile publice.

În concluzie, se constată că evaluarea realizată de autoritatea contractantă ... a înregistrat abateri de la cadrul legal, motiv pentru care, se impune reevaluarea ofertelor depuse de ofertantul S.C. ..., pentru loturile 1,6,7 și 8.

Pe cale de consecință, în temeiul dispozițiilor art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016, modificată, Consiliul admite, în parte, contestațiile formulate de către S.C. ..., în asociere, în contradictoriu cu autoritatea contractantă ..., în referire doar la criticile ce vizează neefectuarea de către autoritatea contractantă a niciunei minime verificări a modalității în care ofertantul S.C. ... ar putea să-și justifice modalitatea de îndeplinire a obligațiilor contractuale, în condițiile în care a declarat aceleași autoutilajele, la toate loturile contestate.

Anulează, în parte, procesele-verbale „privind evaluarea conformității propunerilor tehnice cu prevederile caietului de sarcini și cu factorii de evaluare” nr. 270/1698/07.10.2020 (lot 1), nr. 270/1012/01.07.2020 (loturile 6,7 și 8), în referire la mențiunile legate de propunerile tehnice depuse de către S.C. ..., pentru loturile 1,6,7 și 8, precum și anularea, în parte, a proceselor verbale „privind evaluarea propunerilor financiare, inclusiv verificarea conformității acestora cu propunerile tehnice” nr. 270/1705/08.10.2020 și nr. 270/1731/13.10.2020 (lot 1), nr. 270/1039/09.07.2020 și nr. 270/1096/17.07.2020 (loturile 6, 7 și 8), a rapoartelor procedurii nr. 270/1760/16.10.2020 (lot 1), nr. 270/1427/04.09.2020 (lot 6), nr. 270/1428/04.09.2020 (lot7) și nr. 270/1429/04.09.2020 (lot 8), precum și a actelor subsecvente acestora, respectiv a mențiunilor referitoare la evaluarea tehnică și financiară a ofertelor depuse de către S.C. ... S.R.L și reluarea procedurii de atribuire cu

reanalizarea propunerilor tehnice și financiare prezentate de ofertantul nominalizat anterior, pentru considerentele din motivare.

Obligă ... ca, în termen de 10 zile de la primirea prezentei, să procedeze la reluarea procedurii de atribuire prin reanalizarea propunerilor tehnice și financiare prezentate de S.C. ..., prin solicitarea de clarificări legate de modalitatea în care ofertantul de S.C. ..., înțelege să justifice îndeplinirea obligațiilor contractuale, în condițiile în care a declarat aceleași autoutilajele, la toate loturile 1,6,7 și 8.(a se vedea filele 103-106 din Decizie)

Așadar, din cele redate anterior, reieșea în mod clar la ce anume a fost obligată achizitoarea, obligație de care aceasta s-a achitat în mod formal, după cum se va demonstra în continuare.

În soluționare, Consiliul are în vedere că, reluând procedura, achizitoarea a înaintat ofertantului ... **o solicitare de clarificări – nr. 270/1973 și nr. 270/1975 din 17.11.2020 (pentru loturile 1 și 6)-având următorul conținut:**

„Urmare Deciziei Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor nr. 2053/C7/2026/2027/2033/2038/2057/2113/2347/2350 din data de 06.11.2020, înregistrată la ... - Serviciul Achiziții Servicii cu nr. 270/1958 din 13.11.2020, prin care C.N.S.C. constată următoarele: [...]

comisia de evaluare vă solicită clarificări cu privire la modalitatea în care înțelegeți să justificați îndeplinirea obligațiilor contractuale, în condițiile în care ați declarat aceleași autoutilajele, pentru loturile 1,3,6,7 și 8”, răspunsul furnizat de către ..., prin adresa nr. 3117/18.11.2020, având următorul conținut:

„Ca urmare a solicitărilor de clarificări nr. 270/1973, 270/1974, 270/1975, 270/1976, 270/1977 din data de 17.11.2020 va transmitem următorul RĂSPUNS DE CLARIFICĂRI

răspuns comun pentru toate cele 5 loturi (lot 1, lot 3, lot 6, lot 7 si lot 8)

..., [...], **declar** ca avem capacitatea de a pune la dispoziția autorității contractante toate autoutilajele si echipamentele necesare pentru prestarea serviciilor de întreținere curentă pe timp de iarnă, pe raza de activitate a ... pentru: Lot 1 S.D.N. Arad, Lot 3 S.D.N. Deva, Lot 6 Autostrada Al Cunța-Ilia, Lot 7 Autostrada Al Ilia- Remetea Mare, Lot 8 Autostrada Al Remetea Mare - Nădlac in cazul atribuirii către subscrisa a acordurilor cadru pentru loturile menționate mai sus.”

Totodată, Consiliul punctează și modalitatea în care achizitoarea a analizat răspunsul furnizat de către ..., în procesul-verbal nr. 270/2098/26.11.2020, privind reevaluarea conformității propunerilor tehnice cu prevederile caietului de sarcini și cu factorii de evaluare, conform Deciziei C.N.S.C. nr. 2053/C7/2026/2027/2033/2038/2057/2113/2347/2350 din 06.11.2020 (DAP vol. I - pag. 172-173 pentru lot 1 și pag. 204-205 pentru lot 6), fiind inserate următoarele mențiuni:

„[...] Prin adresa nr. 270/1973/17.11.2020, urmare Deciziei Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor nr. 2053/C7/2026/2027/2033/2038/2057/2113/2347/2350 din data de 06.11.2020, înregistrată la ... - Serviciul Achiziții Servicii cu nr. 270/1958 din 13.11.2020, prin care C.N.S.C. constată următoarele: [...]

«Obligă ... ca, în termen de 10 zile de la primirea prezentei, să procedeze la reluarea procedurii de atribuire prin reanalizarea propunerilor tehnice și financiare prezentate de S.C. ..., prin solicitarea de clarificări legate de modalitatea în care ofertantul de S.C. ... înțelege să justifice îndeplinirea obligațiilor contractuale, în condițiile în care a declarat aceleași autoutilajele, pentru loturile 1,3,6,7 și 8.»

comisia de evaluare a solicitat clarificări cu privire la modalitatea în care ofertantul ... înțelege să justifice îndeplinirea obligațiilor contractuale, în condițiile în care a declarat aceleași autoutilajele, pentru loturile 1,3,6,7 și 8.

Prin răspunsul nr. 3117/18.11.2020, încărcat în S.E.A.P. în data de 18.11.2020, respectând termenul limită de depunere, ofertantul a prezentat o declarație pe proprie răspundere în care declară că «avem capacitatea de a pune la dispoziția autorității contractante toate autoutilajele și echipamentele pentru prestarea serviciilor de întreținere curentă pe timp de iarnă, pe raza de activitate a ... pentru Lot 1 S.D.N. Arad, Lot 3 S.D.N. Deva, Lot 6 Autostrada A1 Cunța-Ilia, Lot 7 Autostrada A1 Ilia-Remetea Mare, Lot 8 Autostrada A1 Remetea Mare-Nădlac în cazul atribuirii către subscrisa a acordurilor cadru pentru loturile menționate mai sus», comisia de evaluare considerând răspunsul concludent.”

Din cele redate anterior, reiese fără putere de tăgadă că, în fapt, achizitoare și-a îndeplinit în mod formal obligația ce-i revenea, și anume de a verifica temeinic dacă ofertantul S.C. ..., a căror oferte au fost desemnate câștigătoare la mai multe loturi, putea îndeplini contractele aferente, uzând de utilajele propuse la toate loturile respective, în condițiile în care, pe de-o parte, derularea acordului-cadru, pe loturi, are în vedere zone diferite în care se vor efectua prestațiile aferente contractelor subsecvente (ex: Deva, Caransebeș, Timișoara, etc), iar, pe de altă parte, în condițiile în care nu se efectuase nicio minimă verificare.

Concluzia Consiliului se bazează pe aspectele redate anterior în considerente din **care reiese faptul că, reluând procedura și înaintând o clarificare ofertantului ... SRL, autoritatea contractantă ... s-a rezumat să accepte simpla declarație a acestuia conform căreia „avem capacitatea de a pune la dispoziția autorității contractante toate autoutilajele și echipamentele pentru prestarea serviciilor de întreținere curentă pe timp de iarnă, pe raza de activitate a ...(...)”, aspect consemnat în procesul-verbal nr. 270/2098/26.11.2020, fără o verificare temeinică a răspunsului furnizat.**

Mai mult, în condițiile în care ofertantul ...SRL s-a rezumat să dea o simplă declarație (conform celor redate anterior) legată de modalitatea în care va putea presta serviciile aferente achiziției pentru toate loturile, cu aceleași utilaje, fără vreo justificare/detaliere a acestei modalități de derulare a contractului, se pune problema stabilirii, de către achizitoare, dacă răspunsul furnizat de către ... prin adresa nr. 3117/18.11.2020 se încadrează în categoria clarificărilor/răspunsurilor neconcludente, conform art. 134 alin. (5) din H.G. nr. 3395/2016.

În atare condiții, constatând pe de-o parte, caracterul pur formal al reevaluării efectuate de către autoritatea contractantă în urma Deciziei CNSC

nr. 2053/C7/2026/2027/2033/2038/2057/2113/2347/2350 din 06.11.2020, aspect ce reiese din conținutul procesului-verbal nr. 270/2098/26.11.2020, iar, pe de altă parte, constatând faptul că ofertantul ...SRL a avut posibilitatea de a clarifica/detalia/demonstra modalitatea în care ar pune la dispoziția autorității contractante toate autoutilajele și echipamentele pentru prestarea serviciilor de întreținere curentă pe timp de iarnă, pe raza de activitate a ..., dar nu a procedat în consecință, **Consiliul constată că se impune reluarea procedurii de atribuire și obligarea autorității contractante de a reverifica răspunsul nr. 3117/18.11.2020 furnizat de către ...SRL și de a stabili dacă acest răspuns se încadrează în categoria clarificărilor/răspunsurilor neconcludente, conform art. 134 alin. (5) din H.G. nr. 3395/2016.**

Pe cale de consecință, în temeiul dispozițiilor art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016, modificată, Consiliul admite, în parte, contestația formulată de către S.C. ..., în contradictoriu cu autoritatea contractantă ..., în referire doar la criticile ce vizează reevaluarea efectuată de către autoritatea contractantă cu privire la modalitatea de îndeplinire, de către ofertantul S.C. ..., a obligațiilor contractuale, în condițiile în care acesta a declarat aceleași autoutilajele, la toate loturile contestate (1 și 6).

Anulează procesele-verbale nr. 270/1972/17.11.2020 „privind reevaluarea conformității propunerilor tehnice, cu prevederile caietului de sarcini și cu factorii de evaluare, conform Deciziei CNSC nr. 2053/C7/2026/2027/2033/2038/2057/2113/2347/2350 din data de 06.11.2020”, nr. 270/2098/26.11.2020, „privind reevaluarea conformității propunerilor tehnice, cu prevederile caietului de sarcini și cu factorii de evaluare, conform Deciziei CNSC nr. 2053/C7/2026/2027/2033/2038/2057/2113/2347/2350 din data de 06.11.2020”, nr. 270/2099/26.11.2020 „privind reevaluarea propunerilor financiare, inclusiv verificarea conformității acestora cu propunerile tehnice, conform Deciziei CNSC nr. 2053/C7/2026/2027/2033/2038/2057/2113/2347/2350 din data de 06.11.2020” și nr. 270/2115/27.11.2020 „privind verificarea documentelor justificative/dovezilor pentru demonstrarea informațiilor din DUAE”.

Anulează, în parte, rapoartele procedurii nr. 270/1056/12.05.2021 (lot 1) și nr. 270/1057/12.05.2021 (lot 6), precum și a actelor subsecvente acestora, respectiv a mențiunilor referitoare la evaluarea tehnică și financiară a ofertelor depuse de către S.C. ...S.R.L, lot 1 și 6 și reluarea procedurii de atribuire, pentru considerentele din motivare.

Obligă ... ca, în termen de 10 zile de la primirea prezentei, să reia procedura de atribuire, loturile 1 și 6, să reverifice răspunsul nr. 3117/18.11.2020 furnizat de către ...SRL și să stabilească dacă acest răspuns se încadrează în categoria clarificărilor/răspunsurilor neconcludente, conform art. 134 alin. (5) din H.G. nr. 395/2016.”

În prezenta speță, Consiliul că situația în care se află verificarea efectuată de către comisia de evaluare vizavi de cele dispuse de către Consiliu este identică cu cea din etapa procedurală anterioară, redată mai sus, adică se constată că, reluând procedura de atribuire, achizițarea **NU** a reverificat decât formal răspunsul nr. 3117/18.11.2020, furnizat de către ... și **NU** a stabilit dacă acest răspuns

se încadrează în categoria clarificărilor/răspunsurilor neconcludente, conform art. 134 alin. (5) din H.G. nr. 3395/2016, conform dispozițiilor exprese și obligatorii dispuse de către Consiliu ci a procedat la solicitarea unor noi clarificări, prin adresa nr. 270/1526/30.06.2021, la care ... a răspuns prin adresa nr. 856/02.07.2021.

Or, din cele redate anterior, în totală contradicție cu dispozițiile date, Consiliul constată că autoritatea contractantă **NU** a pus în executare Decizia nr. 1269/C7/1268 din 15.06.2021 cu respectarea celor dispuse de C.N.S.C., ci a menționat doar că răspunsul nr. 3117/18.11.2020, furnizat de către ..., a fost considerat concludent de către comisia de evaluare (*deși aspectul fusese analizat de către Consiliu, constatându-se caracterul formal al verificărilor efectuate de comisia de evaluare și dispunându-se măsuri de remediere a modalității de evaluare*) fără vreo justificare și fără verificarea aspectului legat de stabilirea dacă acest răspuns se încadrează în categoria clarificărilor/răspunsurilor neconcludente, conform art. 134 alin. (5) din H.G. nr. 3395/2016, conform dispozitivului Deciziei nr. 1269/C7/1268 din 15.06.2021, ci a procedat la solicitarea de noi clarificări adresate ofertantului ..., aspect ce reiese din conținutul procesului-verbal nr. 270/1274 din 23.08.2022, privind „reevaluarea conformității propunerilor tehnice cu prevederile caietului de sarcini și cu factorii de evaluare, conform Deciziei C.N.S.C. nr. 1269/C7/1268 din 15.06.2021”, lot 1 și lot 6.

Astfel, Consiliul nu poate lua în considerare, nefiind pertinente, susținerile autorității contractante exprimate în cadrul punctului de vedere nr. 270/1618/04.10.2022, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. 49336/07.10.2022, conform căroră „Contrar celor afirmate de contestator, respectiv „autoritatea contractantă, contract celor dispuse de CNSC prin Decizia nr. 1269/C7/1268 din 15.06.2021, nu a procedat la reverificarea Răspunsului ... nr. 3317/18.11.2020 și, mai mult decât atât, a apreciat că oferta depusă de către ... este admisibilă, conformă și câștigătoare a procedurii de atribuire pentru Lotul 1 ...”, menționăm că, urmare Deciziei C.N.S.C., am reverificat răspunsul ofertantului ... și în consecință, a solicitat noi clarificări pentru a putea stabili faptul că acesta poate derula acordul-cadru pe ambele loturi, respectiv Lotul 1 S.D.N. Arad și Lotul 6 Autostrada A1 Cunța-Ilia. Astfel, se consideră afirmațiile contestatorului ca fiind nefondate, deoarece decizia de desemnare a ofertei depusă de către ofertantul ... ca fiind câștigătoare a procedurii de atribuire pentru Lotul 1 ..., a fost luată în urma analizării răspunsului acestuia la solicitarea de clarificări adresată de către comisia de evaluare în urma reevaluării ofertei, conform Deciziei C.N.S.C. nr. 1269/C7/1268 din 15.06.2021”, în condițiile în care, conform celor constatate, în fapt, achizitoarea **NU** a reverificat răspunsul nr. 3317/18.11.2020, cum în mod eronat susține, și **NU** a stabilit dacă acest răspuns se încadrează în categoria clarificărilor/răspunsurilor neconcludente, conform art. 134 alin. (5) din H.G. nr. 395/2016, cu prezentarea de justificări în acest sens.

Într-o atare situație, Consiliul nu va analiza criticile aduse de către ... vizavi de solicitarea de clarificări pe care C.N.A.I.R. a înaintat-o ofertantului ... prin adresa nr. 270/1526/30.06.2021, la care ... a răspuns prin adresa nr. 856/02.07.2021, în condițiile în care se constată că achizitoarea nu a pus în executare decât pur formal Decizia C.N.S.C. nr. 1269/C7/1268 din 15.06.2021 și nu și-a îndeplinit obligațiile care-i reveneau conform dispozitivului Deciziei.

Singura remarcă a Consiliului, vizavi de demersul achizitoarei, de a solicita clarificări suplimentare, este aceea că legislația în materia achizițiilor publice nu limitează autoritatea contractantă sub acest aspect, dar, în prezenta speță, pentru raționamentul expus anterior, s-a constatat că verificarea efectuată de către comisia de evaluare cu privire la răspunsul furnizat de către ... la clarificarea nr. 270/1973/17.11.2020, nu a fost efectuat conform dispozițiilor Consiliului.

Astfel, o clarificare suplimentară s-ar fi justificat doar în condițiile în care s-ar fi stabilit – argumentat - caracterul concludent al răspunsului la prima solicitare de clarificări.

Așadar, constatând, pe de-o parte, caracterul pur formal al reevaluării efectuate de către autoritatea contractantă în urma Deciziei CNSC nr. 1269/C7/1268 din 15.06.2021, aspect ce reiese din conținutul proceselor-verbale nr. 270/1525 din 29.06.2021 și nr. 270/1274 din 23.08.2022, privind *„reevaluarea conformității propunerilor tehnice cu prevederile caietului de sarcini și cu factorii de evaluare, conform Deciziei C.N.S.C. nr. 1269/C7/1268 din 15.06.2021”*, lot 1 și lot 6, iar, pe de altă parte, constatând faptul că ofertantul ...SRL a avut posibilitatea de a clarifica/detalia/demonstra modalitatea în care poate pune la dispoziția autorității contractante toate autoutilajele și echipamentele pentru prestarea serviciilor de întreținere curentă pe timp de iarnă, pe raza de activitate a ..., dar nu a procedat în consecință, Consiliul constată că se impune reluarea procedurii de atribuire, loturile 1 și 6, și obligarea autorității contractante:

- de a reverifica răspunsul nr. 3117/18.11.2020 furnizat de către ...SRL și

- de a stabili dacă acest răspuns se încadrează în categoria clarificărilor/răspunsurilor neconcludente, conform art. 134 alin. (5) din H.G. nr. 3395/2016.

În ceea ce privește criticile aduse de contestator, ce vizează decizia de respingere, ca inacceptabilă a ofertei sale, lot 6, Consiliul le respinge, ca nefondate, raționamentul Consiliului fiind același ca și în cazul ofertei depusă de către ..., pentru lotul 2, acesta regăsindu-se în considerentele Deciziei C.N.S.C. nr. 2053/C7/2026/2027/2033/2038/2057/2113/2347/2350 din 06.11.2020, urmând a fi redată și în prezenta Decizie, fiind aplicabil și în prezenta speță, și anume:

„I. În ceea ce privește aspectele referitoare la inacceptabilitatea ofertei depusă de către S.C. ...-loturile 2 și 3-Consiliul constată că acestea vizează

faptul că trei dintre subcontractanții declarați-S.C. ..., S.C. și S.C. ...-nu ar îndeplini unul dintre criteriile stabilite în documentația de atribuire, cap. III.1.1. b) „Capacitatea de exercitare a activității profesionale”, în condițiile în care cerința a fost impusă și pentru subcontractanții nominalizați în ofertă.

În acest sens, contestatorul S.C. ... arată că, în opinia sa, decizia autorității contractante de a exclude oferta depusă de societatea sa, ca inacceptabilă, este o decizie nelegală, prin raportare la cerința prevăzută în conținutul documentației de atribuire, la cap. III.1.1.b)-„Capacitatea de exercitare a activității profesionale”, conform căreia „Operatorii economici ce depun ofertă trebuie să dovedească o formă de înregistrare în condițiile legii din țara de rezidență, să reiasă că operatorul economic este legal constituit, că nu se află în nici una dintre situațiile de anulare a constituirii, precum și faptul că are capacitatea profesională de a realiza activitățile care fac obiectul contractului”.

De asemenea, contestatorul subliniază faptul că cerința de calificare fost impusă și pentru subcontractanții nominalizați în ofertă.

Astfel, se susține că, în condițiile în care în documentația de atribuire, fișa de date a achiziției, nu s-a prevăzut un anumit cod CAEN-în speță codul 8129 „Alte activități de curățenie”, respingerea ofertei sale, motivat de faptul că subcontractanții declarați nu ar fi avut în obiectul de activitate CAEN 8129 „Alte activități de curățenie”, a fost nelegală.

Contestatorul mai subliniază și faptul că, raportat la „Obiectul” contractelor de subantrepriză, care nu vizează servicii de dezapezire, ci punerea la dispoziție a utilajelor cu deservent pentru realizarea serviciilor de dezapezire de către ofertant, în sarcina subcontractanților au fost delegate exclusiv o parte din elementele contractului de achiziție publică, respectiv, punerea la dispoziție a utilajelor cu deservent necesare executării contractului. În mod evident, dispozițiile referitoare la capacitatea profesională de a realiza obiectul contractului, se referă în cazul subcontractanților, la partea/elementele din contractul de achiziție ce fac obiectul contractului de subantrepriză. Or, pentru această activitate de a pune la dispoziție utilaje, toți subcontractanții declarați în ofertă dețin autorizarea specifică.

Așadar, redând sintetic aspectele considerate de S.C. ... ca relevante, Consiliul punctează că argumentul decisiv al contestatorului rezidă în faptul că, pe de-o parte, în documentația de atribuire nu s-a prevăzut un anumit cod CAEN-în speță codul 8129 „Alte activități de curățenie”, iar pe de altă parte, faptul că „obiectul” acordurilor de subcontractare, depuse odată cu oferta, constă în punerea la dispoziție a utilajelor cu deservent necesare executării contractului.

Raportat la susținerea S.C. ... conform căreia în documentația de atribuire nu s-a impus un anumit cod CAEN-în speță codul 8129 „Alte activități de curățenie”, Consiliul constată caracterul nefondat al susținerilor contestatorului, motiv pentru care le respinge ca atare.

În stabilirea acestei finalități, Consiliul are în vedere faptul că cerința de calificare impusă de achizitoare în fișa de date a achiziției, la cap. III.1.1.b)-„Capacitatea de exercitare a activității profesionale”, al cărei conținut a fost redat anterior în considerente, subliniază foarte clar că

ofertanții/subcontractanții erau obligați să probeze că au capacitatea profesională de a realiza activitățile care fac obiectul contractului.

Așadar, verificarea capacității profesionale a ofertanților/subcontractanților urma să fie efectuată de achizitoare raportat la „obiectul” achiziției care, în speță, rezidă în prestarea serviciilor de dezăpezire, și a activităților adiacente acestui serviciu (ex: montarea panourilor parazăpezi (după caz), demontare panouri parazăpezi, dezăpezirea mecanică s.a.).

Chiar dacă obiectul contractului ar presupune și alte activități, cum subliniază contestatorul, acesta nu poate să subestimeze faptul că activitatea principală care constituie „obiectul” achiziției de față o constituie prestarea serviciilor de dezăpezire, aceste neputându-se derula decât de către operatori economici autorizați, conform legii.

Verificând codificarea CAEN, care simbolizează acronimul folosit pentru a desemna clasificarea statistică națională a activităților economice din România, Consiliul reține că singurul cod CAEN ce conține „activitatea de îndepărtare a zăpezii și a gheții”, este codul CAEN 8129, corespunzător activității ce constituie „obiectul” prezentei achiziții.

Sușinerile contestatorului conform cărora, pe de-o parte, în fișa de date a achiziției, nu s-a prevăzut în mod expres ca ofertanții să dețină CAEN 8129 și nu există o legătură directă în documentație între codul CAEN invocat de autoritatea contractantă și CPV-ul din documentație iar, pe de altă parte, din descrierea CAEN 4211, serviciile de dezăpezire sunt incluse ca și activități conexe activității de lucrări drumuri, acestea fiind prestate de societățile care realizează lucrările de drumuri, în timpul iernii, cu utilaje specifice lucrărilor de drum (adaptate în consecință) nu sunt pertinente, Consiliul urmând a evidenția clasificarea activităților în cele două coduri CAEN 4211, respectiv 8129.

(...)

Din cele redate anterior, reiese că „activitatea de îndepărtare a zăpezii și a gheții”, se regăsește în categoria de activități specifice codului CAEN 8129, ce corespunde activității ce constituie „obiectul” prezentei achiziții.

În atare condiții, atât ofertantul cât și subcontractanții declarați trebuiau să aibă autorizat codul CAEN aferent „obiectului” achiziției, respectiv codul CAEN 8129, nefiind necesar ca acest cod să fie stipulat în documentația de atribuire, în condițiile în care probarea capacității profesionale reprezintă o cerință legală a cărei nerespectare conducea la constatarea imposibilității de prestare licită a activității de dezăpezire, relevante în acest sens fiind prevederile art. 5 alin. (1) din Legea nr. 359/2004, privind simplificarea formalităților la înregistrarea în registrul comerțului a persoanelor fizice, asociațiilor familiale și persoanelor juridice, înregistrarea fiscală a acestora, precum și la autorizarea funcționării persoanelor juridice, conform cărora „Prin autorizarea funcționării, în sensul prezentei legi, se înțelege asumarea de către solicitant a responsabilității privitoare la legalitatea desfășurării activităților declarate”.

Verificând susținerea contestatorului legată de faptul că „obiectul” acordurilor de subcontractare, depuse odată cu oferta, constă în punerea la dispoziție a utilajelor cu deservent necesare executării contractului, situație în care cei trei subcontractanți S.C. ..., S.C. și S.C. ... nu trebuiau să aibă

autorizată activitatea aferentă codului CAEN 8129, Consiliul constată contractul.

Astfel, se reține că la dosarul achiziției publice se regăsesc acordurile de subcontractare încheiate de către S.C. ... cu cei trei subcontractanți S.C. ..., S.C. și S.C. ... pentru procedura de atribuire în cauză, din conținutul acestora reieșind, fără dubiu, că obiectul acestora constă în „prestare servicii cu auto utilaje”, iar nu închiriere utilaje, cum eronat susține contestatorul (a se vedea filele 183-184, 203-204, 212-213 din D.A.P., vol. DUAE).

Pornind de la această constatare, Consiliul nu poate lua în considerare susținerea contestatorului conform căreia „decizia achizitoarei ar fi nelegală întrucât obiectul contractelor de subantrepriză nu vizează servicii de deszăpezire, ci punerea la dispoziție a utilajelor cu deservent pentru realizarea serviciilor de deszăpezire de către ofertant”, în condițiile în care, așa cum s-a arătat anterior, subcontractanții propuși de S.C. ... urmează să presteze servicii cu auto utilaje, iar nu să închirieze auto utilaje, cum susține contestatorul (conform art. 129 Cod fiscal, prestarea de servicii este definită ca orice operațiune care nu constituie livrare de bunuri).

De asemenea, nu prezintă relevanță nici aspectul subliniat de contestator, legat de procentul de implicare a subcontractanților în derularea contractelor, și anume 0,5%, 10%, respectiv 10% din valoarea totală a contractului, în condițiile în care, astfel cum s-a subliniat anterior, prestarea activității de deszăpezire trebuia să fie licită, indiferent de implicarea lor în contract, așadar era necesară deținerea autorizării pe codul CAEN aferent acestei activități.

De altfel, este de punctat și faptul că, deși susține că decizia achizitoarei de respingere a ofertei sale, a fost nelegală, subcontractanții ofertantului contestator au înțeles să-și autorizeze această activitate, S.C. ... depunând la dosarul cauzei certificatele obținute de cei trei subcontractanți.

Dar, cu toate acestea, spre deosebire de Asocieria S.C. ... – S.C. – S.C. ... S.R.L. – S.C. ... S.R.L., a cărui asociat-S.C. ... S.R.L.-a obținut autorizarea pe codul CAEN 8129 anterior depunerii ofertei în cadrul procedurii de atribuire (existând la dosar documentul care atestă că cererea formulată de către S.C. ... S.R.L. –membru al Asocierii desemnată câștigătoare pentru lotul 2, a fost depusă în data de 24.04.2020 la Oficiul Național al Registrului Comerțului, Oficiul Registrului Comerțului de pe lângă Tribunalul Caraș Severin, iar prin Rezoluția nr. 1779/27.04.2020, ONRC a admis cererea de înregistrare a modificării referitoare la cod obiect de activitate), subcontractanții S.C. ..., S.C. și S.C. ... ai ofertantului S.C. ... au obținut autorizarea acestei activități ulterior finalizării procedurii de atribuire și primirii comunicărilor privind rezultatul procedurii, situație în care Consiliul nu poate lua în considerare documentele respective, acestea fiind pro causa, constatându-se și faptul că acestea nu au fost avute în vedere de comisia de evaluare, în verificarea efectuată.

Pertinente în acest sens sunt și susținerile achizitoarei conform cărora „un procent de 25% din acordul-cadru urmează a fi îndeplinit de subcontractanți ce nu sunt autorizați să presteze servicii de deszăpezire conform codificării CAEN ori, în acest context, încheierea acordului-cadru în lipsa autorizației prevăzute de Legea nr. 359/2004 atrage după sine nulitatea

acordului-cadru, în conformitate cu art. 207 alin. (2) din Codul Civil care prevede că „Actele și operațiunile săvârșite fără autorizațiile prevăzute de lege sunt lovite de nulitate absolută (...)”.

În aceste condiții, pentru toate considerente anterioare, constatând incidența în cauză a prevederilor art. 51 din H.G. nr. 395/2016 conform cărora „(1) În situația în care autoritatea contractantă solicită în cadrul criteriilor referitoare la capacitatea de exercitare a activității profesionale și/sau cerințelor de executare a contractului anumite autorizații specifice, cerința se consideră îndeplinită în cazul operatorilor economici ce participă în comun la procedura de atribuire, dacă aceștia demonstrează că dispun de respectivele resurse autorizate și/sau că unul dintre membrii asocierii deține autorizația solicitată, după caz, cu condiția ca respectivul membru să execute partea din contract pentru care este solicitată autorizația respectivă.

(2) În cazul în care ofertantul/candidatul sau operatorii economici care participă în comun la procedura de atribuire subcontractează o parte din contractul de achiziție publică, cerința prevăzută la alin. (1) se consideră îndeplinită dacă subcontractantul nominalizat deține autorizația solicitată prin documentația de atribuire, cu condiția ca acesta să execute partea din contract pentru care este solicitată autorizația respectivă”, dispoziții ce nu au fost respectate de către S.C. ..., Consiliul constată că decizia dispusă de achizițarea ... în referire la oferta depusă de către S.C. ..., loturile 2 și 3, a fost legală, urmând a fi menținută, motiv pentru care, în baza art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, respinge criticile formulate de acesta, ca nefondate.”

Or, luând în considerare cele anterior dispuse, pentru lotul 2, Consiliul constată că și în referire la lotul 6 situația este similară în ceea ce privește subcontractanții declarați de către ..., motivarea adusă fiind aplicabilă și în prezenta speță.

Relevante în acest sens sunt și susținerile autorității contractante din cadrul punctului de vedere nr. 270/1618/04.10.2022, înregistrat la C.N.S.C. cu nr. 49336/07.10.2022, conform cărora „Referitor la afirmațiile contestatorului privind faptul că „acceptarea de către autoritatea contractantă a îndeplinirii cerințelor de calificare și de selecție a subcontractanților propuși inițial, era o măsură obligatorie”, nu pot fi luate în considerare, deoarece autoritatea contractantă, prin solicitarea demonstrării autorizării codului CAEN la data limită de depunere a ofertelor nu a făcut altceva decât să respecte decizia Consiliului nr. 2053/C7/2026/2027/2033/2038/2057/2113/2347/2035 din 06.11.2020, prin care s-a stabilit clar că decizia comisiei de evaluare în ceea ce privește respingerea ofertei contestatorului depusă pentru lotul 2, al aceleiași proceduri, a fost una corectă. Mai mult decât atât, Curtea de Apel București a emis Hotărârea nr. 593/12.03.2021 prin care a respins toate plângerile formulate împotriva Deciziei C.N.S.C. nr. 2053/C7/2026/2027/2033/2038/2057/2113/2347/2350 din 06.11.2020, astfel Decizia C.N.S.C. a rămas definitivă”.

Pe cale de consecință, în temeiul dispozițiilor art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016, modificată, Consiliul admite, în parte, contestația formulată de către ..., în contradictoriu cu autoritatea contractantă ..., în referire doar la criticile ce vizează reevaluarea

efectuată de către autoritatea contractantă cu privire la modalitatea de îndeplinire, de către ofertantul ..., a obligațiilor contractuale, în condițiile în care acesta a declarat aceleași autoutilajele, la toate loturile contestate (1 și 6), în dosarul nr. 2371/2022.

Anulează procesele-verbale nr. 270/1525 din 29.06.2021 și nr. 270/1274 din 23.08.2022, privind „reevaluarea conformității propunerilor tehnice cu prevederile caietului de sarcini și cu factorii de evaluare, conform Deciziei C.N.S.C. nr. 1269/C7/1268 din 15.06.2021”, lot 1 și lot 6, precum și toate actele subsecvente acestora, respectiv a mențiunilor referitoare la evaluarea tehnică și financiară a ofertelor depuse de către ...S.R.L, lot 1 și 6 și dispune reluarea procedurii de atribuire, pentru considerentele din motivare.

Obligă ... ca, în termen de 10 zile de la primirea prezentei, să reia procedura de atribuire, loturile 1 și 6, să pună în executare Decizia C.N.S.C. nr. 1269/C7/1268 din 15.06.2021 prin reverificarea răspunsului nr. 3117/18.11.2020 furnizat de către ... și să stabilească dacă acest răspuns se încadrează în categoria clarificărilor/răspunsurilor neconcludente, conform art. 134 alin. (5) din H.G. nr. 395/2016.

Respinge capătul de cerere ce vizează criticile formulate de către ..., vizavi de decizia de respingere, ca inacceptabilă, a ofertei sale, pentru lotul 6, ca nefondat.

Pe cale de consecință, având în vedere soluția pronunțată pe fondul cauzei, prin care s-a dispus reluarea procedurii de atribuire, loturile 1 și 6, Consiliul respinge cererea de intervenție nr. 2195/07.10.2022, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. 49462/07.10.2022, formulată de către ..., ca nefondată.

Referitor la cererea adresată de către ..., de obligare a ... – ... la plata cheltuielilor ocazionate cu soluționarea contestațiilor, pentru lotul 1 și 6, Consiliul reține că, pentru justificarea acestora, nu au fost prezentate documente doveditoare, reprezentând contravaloarea acestor servicii.

Pe cale de consecință, Consiliul respinge cererea ..., privind obligarea ... – ... la plata cheltuielilor efectuate pentru soluționarea contestației, pentru lotul 1 și 6, ca nefondată.

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

CONSILIUL DECIDE:

Respinge excepția lipsei de interes a contestației formulată de către ..., excepție invocată de către intervenientul ..., pentru lotul 1.

Admite, în parte, contestația formulată de către ..., cu sediul în ..., reprezentată prin avocat ..., cu sediul ales pentru comunicarea actelor de

procedură în ..., în contradictoriu cu ..., cu sediul în ..., pentru loturile 1 și 6, în dosarul nr. 2371/2022.

Anulează procesele-verbale nr. 270/1525 din 29.06.2021 și nr. 270/1274 din 23.08.2022, privind „reevaluarea conformității propunerilor tehnice cu prevederile caietului de sarcini și cu factorii de evaluare, conform Deciziei C.N.S.C. nr. 1269/C7/1268 din 15.06.2021”, lot 1 și lot 6, precum și toate actele subsecvente acestora, respectiv a mențiunilor referitoare la evaluarea tehnică și financiară a ofertelor depuse de către ...S.R.L, lot 1 și 6 și dispune reluarea procedurii de atribuire, pentru considerentele din motivare.

Obligă ... ca, în termen de 10 zile de la primirea prezentei, să reia procedura de atribuire, loturile 1 și 6, să pună în executare Decizia C.N.S.C. nr. 1269/C7/1268 din 15.06.2021, prin reverificarea răspunsului nr. 3117/18.11.2020 furnizat de către ... și să stabilească dacă acest răspuns se încadrează în categoria clarificărilor/răspunsurilor neconcludente, conform art. 134 alin. (5) din H.G nr. 395/2016.

Respinge capătul de cerere ce vizează criticile formulate de către ..., vizavi de decizia de respingere, ca inacceptabilă, a ofertei sale, pentru lotul 6, ca nefondat.

Respinge cererea de intervenție formulată de către ..., cu sediul în ..., cu privire la contestația formulată de către ..., pentru lotul 1, ca nefondată.

Respinge cererea contestatorului ... privind obligarea autorității contractante ... la plata cheltuielilor efectuate cu soluționarea contestației, pentru lotul 1, ca nefondată.

Ia act de renunțarea la contestația formulată de către ..., cu sediul în ..., în contradictoriu cu ..., cu sediul în ..., pentru lotul 6, în dosarul nr. 2372/2022.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți.

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

PREȘEDINTE,

...

MEMBRU,

...

MEMBRU,

...

Redactat în 5 (cinci) exemplare originale, conține 54 (cincizecișipatru) pagini