CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C.N.S.C.

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

În conformitate cu prevederile art. 14 alin. (2) 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, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul adoptă următoarea:

DECIZIE

Nr. ...../...../.....
Data: .....

Prin contestația nr. ...../....., înregistrată la CNSC sub nr. ...../11.04....., formulată de SC ..... SRL, cu sediul în ....., Jud ....., având CUI R0 ....., înregistrată la Registrul Comerțului sub nr. ....., împotriva adresei nr. 3368/23.04..... și a răspunsului la notificarea prealabilă, emisă de către SC ..... SA, cu sediul în ....., loc. ....., jud ....., în calitate de entitate contractantă, în cadrul procedurii de atribuire, organizată în vederea încheierii acordului-cadru, având ca obiect „Lucrări executate prin închiriere de utilaje și echipament de construcții și de lucrări publice cu operator (18 Loturi)" lot 12, cod CPV – 45500000-2, s-a solicitat anularea adresei nr. 3368/23.04..... de comunicare a rezultatului pentru lotul 12; anularea adresei nr. 3584/27.04..... (pentru lot 12) reprezentând răspunsul la notificarea prealabilă, obligarea entității contractante la reevaluarea ofertei, în speță a propunerii tehnice aferente lotului 12, obligarea entității contractante la reevaluarea ofertei Asocierii SC ...SRL - SC ...SA - SC ...SRL - SC ... SRL - SC ...SRL și declararea acesteia ca neconformă și inadmisibilă pentru lotul 12 și continuarea procedurii de atribuire.

Prin adresa nr. 970/07.06....., înregistrată la CNSC cu nr. 22739/07.06....., SC ...SRL, cu sediul în ...., jud. ....., înregistrată la Registrul Comerțului sub nr. ....., având CUI ...., reprezentată legal prin administrator, în calitate de lider al Asocierii SC ...SRL-SC ...SA-SC ...SRL- SC ... SRL-SC ...SRL, depune cerere de intervenție accesorie în interesul entității contractante, în care solicită încuviințarea în principiu a acesteia, pe fond admiterea acesteia și respingerea

contestației depuse ca nefondată și nelegală, cu menținerea ca temeinică a adreselor nr. 3368/23.04..... și 3584/27.04....., emise de entitatea contractantă.

În luarea deciziei, **CONSILIUL**, legal investit, a avut în vedere următoarele:

Contestatorul precizează că, urmare anunțului de participare (sectoriale) nr. ...../14.02,..... a depus oferta comună în vederea atribuirii contractului de prestare a lucrărilor cu obiect: „Lucrări executate prin închiriere de utilaje și echipament de construcții și de lucrări publice cu operator (18 Loturi)”, pentru lotul 12: „Închiriere dumpere pentru cariera Roșiuța” cu o valoare estimată fără TVA: 345.240,00 RON, ofertă care s-a depus cu respectarea cerințelor documentației de atribuire.

Prin adresa nr. 3368/23.04..... i s-a comunicat rezultatul evaluării tehnice, oferta lui fiind declarată inacceptabilă și neconformă.

Contestatorul subliniază că a notificat entitatea contractantă conform prevederilor art. 6 din Legea nr. 101/2016.

Contestatorul arată că, în conformitate cu prevederile art. 164 din Legea nr. 99/2016, entitatea contractantă a precizat în fișa de date a achiziției la Cap. IV.4.1 Modul de prezentarea a propunerii tehnice că propunerea tehnică se va elabora obligatoriu în strânsa concordanță cu specificațiile tehnice din caietele de sarcini și anexele la acestea și se va prezenta cel puțin la nivelul cerut. Propunerea tehnică va include anexe distincte completate cu parcul activ utilaje de construcții RT1 corespunzător necesarelor solicitate în anexa la caietul de sarcini) și câte o fișă de prezentare pentru fiecare utilaj de construcții ofertat la care se atașează documentul de confirmare a efectuării inspecției tehnic (raportul de inspecție în termen de valabilitate). Contestatorul consideră că, entitatea contractantă încalcă legislația invocată și anume Legile nr. 98/2016, nr. 99/2016 și nr. 100/2016. Contestatorul susține că, în urma solicitărilor de clarificări, a depus inclusiv un raport tehnic de specialitate întocmit de un expert tehnic judiciar auto și din conținutul căruia rezultă clar că cele două autoutilitare ofertate îndeplinesc cerințele minime de calificare și chiar au cerințe net superioare celor impuse prin caietul de sarcini.

Analizând comparativ caracteristicile tehnice ale celor două autovehicule rezultă:

1. Greutatea proprie / maxim autorizată este mai mare la MAN L2007 față de auto VOLVO A25C, 15200 / 41000 kg respectiv 17770 / 40270 kg, ceea ce permite a fi transportată o greutate mai mare cu MAN L2007, fiind un avantaj pentru beneficiar;

2. Sarcina utilă maxim autorizată este mai mare la auto MAN L2007 față de auto VOLVO A25C, 25800 kg, respectiv 22500 kg, ceea ce permite a fi transportată o greutate mai mare cu MAN L2007, fiind un avantaj pentru beneficiar;

3. Capacitatea cilindrică și puterea motorului sunt mai mari la MAN L2007, față de auto VOLVO A25C , 12419 CMC/309 KW/ 1800 ROT^{-1} respectiv 6725 CMC/190 KW/ 2400 ROT^{-1}; asigurându-se o putere mai mare la MAN L2007 decât la VOLVO A25C, un mare avantaj pentru beneficiar

4. Capacitatea rezervorului este mai mare la auto MAN L2007 față de auto VOLVO A25C, 400 litri, respectiv 280 litri, asigurându-se o autonomie mai mare la auto MAN L2007;

5. Viteza max. de deplasare este mai mare la MAN L2007, față de VOLVO A25C, 90 km/h, respectiv 52 km/h, asigurându-se timpi mai mici pe cursă, deci un randament mai mare la auto MAN L2007;

6. Garda la sol poate fi influențată de dimensiunile anvelopelor, anvelope ce pot fi montate în funcție de destinația lucrărilor (utilitatea de folosința). La auto MAN L2007, poate fi folosită o gamă diversificată de anvelope, față de VOLVO A25C care folosește o gama restrânsă de anvelope din cauza jenților (diametrul);

7. Autoutilitara MAN L2007, fiind înmatriculată poate circula și pe drumurile publice, față de VOLVO A25C, care nu poate circula decât în șantiere, avantajul beneficiarului pentru folosința MAN L 2007, care poate fi folosit atât în șantier cât și pe drumurile publice.

Așadar, caracteristicile tehnice ale autovehiculului MAN L2007, sunt net superioare caracteristicilor tehnice ale autovehiculului VOLVO A25C.

Contestatorul consideră că, prin introducerea condiției *„garda la sol*” de către entitatea contractantă, este restrâns numărul operatorilor economici care sunt eligibili la participarea la procedură. De altfel, în speța este edificator faptul că, printr-o analiză parțială și centrată pe elemente pur formale, decizia entității contractante, a stabilit, practic, că oferta depusă de contestator este neconformă și inacceptabilă.

Solicitarea entității contractante sub denumirea „dumper”, este de fapt o basculantă, doar denumirea este de dumper, contestatorul solicitând a se observa pozele comparate în raportul de expertiză. Comparația a fost efectuată între autobasculantele ofertate și acest tip de basculantă ca fiind considerat cel mai uzual, respectiv VOLVO A25C.

În opinia contestatorului, ofertele tehnice depuse de ceilalți ofertanți nu îndeplinesc cerințele de calificare impuse prin caietul de sarcini, respectiv *„III.2. Cerințe privind calitatea 1. (1) Utilajele de construcții și echipamentele tehnologice de construcții ce fac parte din parcul activ RT1 și vor avea inspecția tehnică efectuată de firme acreditate confirmată prin document scris atașat la Fișa de prezentare a utilajului*” deoarece rapoartele de inspecție tehnică prezentate în propunerea tehnică nu sunt efectuate de firme acreditate.

Potrivit Ordonanței nr. 23/2009 privind activitatea de acreditare a organismelor de evaluare a conformității și având în vedere Regulamentul (CE) nr. 765/2008 al Parlamentului European și al Consiliului din 9 iulie 2008 de stabilire a cerințelor de acreditare și de supraveghere a pieței în ceea ce privește comercializarea produselor și de abrogare a Regulamentului (CEE) nr. 339/93 ale cărui dispoziții sunt în vigoare de la data de 2 septembrie 2008 și se aplică în mod direct de către statele membre de la data de 1 ianuarie 2010. Contestatorul invocă art. 1, art. 2, art. 3, art. 4, art. 5, art. 7 și Ordinul nr. 962 din 15 mai 2015 privind aprobarea reglementării tehnice emitent: Ministerul Dezvoltării Regionale și Administrației Publice.

Inspecția tehnică poate fi efectuată de entități care respectă cerințele din SR EN ISO/CEI 17020:2012 - Evaluarea conformității. Cerințe pentru funcționarea diferitelor tipuri de organisme care efectuează inspecții. Pentru a se observa dacă societatea ce a întocmit rapoartele de expertiză ale contraofertanților este acreditată se poate verifica pe site-ul www.renar.ro.

Pornind de la dispozițiile art. 22 alin. (10) și (12) din HG nr. 394/2016, caietul de sarcini conține, în mod obligatoriu, specificații tehnice, acestea reprezentând cerințe minime, prescripții, caracteristici de natura tehnicii ce permit fiecărui produs, serviciu sau lucrare să fie descris, în mod obiectiv, în așa manieră încât să corespundă necesitata autorității contractante. În sensul celor de mai sus, entitatea contractantă a indicat în caietul de sarcini, pe lângă alte elemente, și cerințele privind structura de parc solicitată, astfel că, pentru lotul 12 (după cum rezultă implicit din caietul de sarcini - pct. III.2. Cerințe privind calitatea 1 și din Anexa nr. 1 la documentul descriptiv)

Propunerea tehnică este parte a ofertei elaborată pe baza cerințelor din caietul de sarcini și trebuie să corespundă cerințelor minime prevăzute în acesta (art. 139 alin. (2) din HG nr. 394/2016). Comisia de evaluare potrivit art. 139 alin. (1) din HG nr. 394/2016 avea obligația analizării și verificării fiecărei oferte inclusiv din punct de vedere al elementelor tehnice propuse.

Prin adresa nr. 19369/.....-...../14.05....., Consiliul solicită entității contractante transmiterea dosarului achiziției și oferta tehnică a contestatorului și a Asocierii SC ...SRL - SC ...SA - SC ...SRL - SC ... SRL - SC ...SRL, dovada respectării prevederilor art. 16 alin. (2) și art. 6 alin. (4) din Legea nr. 101/2016 iar, în situația în care a adoptat vreo măsură de remediere după primirea contestației transmiterea dovezii respectării prevederile art. 9 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

Entitatea contractantă răspunde solicitării și, prin adresa nr. CEO 12534/15.05....., înregistrată la CNSC cu nr. 19553/15.05.....,

transmite punctul de vedere față de contestație, și solicită respingerea contestației ca nefondată.

Entitatea contractantă arată că a organizat procedura de achiziție „licitație deschisă” ce se va desfășura prin mijloace electronice în vederea atribuirii unui acord cadru cu durata de 12 luni având ca obiect ..... - cod CPV 45500000-2, criteriul de atribuire fiind „prețul cel mai scăzut”, valoarea estimată a procedurii fiind de 41.152.514 lei, iar valoarea estimată a lotului 12 (lotul contestat) a fost stabilită la suma de 345.240 lei.

Nu au fost depuse contestații la documentația de atribuire.

Termenul limită de depunere a ofertelor a fost data de 20.03....., ora 16,00.

La toate etapele de evaluare au participat observatori din partea Ministerului Finanțelor Publice - ANAP - Direcția Generală Control Ex-ante, în baza Decizia de verificare nr. 105/...../15.02..... și Decizia de suplimentare nr. 81132/105/...../11.04..... Până la termenul limită de depunere a ofertelor, pentru lotul 12 s-au înscris cu ofertă în SEAP 3 operatori economici, respectiv:

a) Asocierea SC ..... SRL - SC EURO EST GROUP SRL - SC NIC&DEN EXPLORER SRL - SC ELVPART SRL;

b) Asocierea SC ...SRL-SC ...SA-SC ...SRL- SC ... SRL-SC ...SRL;

c) Asocierea SC UZINA ROMINEX SRL - SC ALPHA CONSTRUCT SISTEM SA.

În urma evaluării ofertelor tehnice propuse, s-a întocmit procesul verbal intermediar nr. 3222/17.04....., prin care s-a hotărât solicitarea de clarificări contestatorului.

Prin procesul verbal nr. 3364/23.04....., în urma analizei ofertei tehnice prezentate și a răspunsului la solicitarea de clarificări, s-a hotărât declararea ofertei de contestator ca fiind inacceptabilă și neconformă în baza art. 140 alin. (4) din HG nr. 394/2016, respectiv art. 143 alin. (3) lit. a) din HG nr. 394/2016, decizie comunicată acestuia prin adresa nr. 3386/23.04.....

Analizând conținutul notificării prealabile și motivația operatorului economic în sensul prezentării în ofertă a unor utilaje cu caracteristici tehnice superioare, arată entitatea contractantă, s-a constatat faptul că deși unele din caracteristicile prezentate sunt într-adevăr superioare, din datele prezentate nu reiese faptul că vehiculele ofertate reprezintă „*dumper articulat*” și de asemenea nu reiese garda la sol, astfel că nu a efectuat remedieri în urma notificării.

Entitatea contractantă precizează că stabilirea conformității ofertelor depuse la procedura în cauză s-a făcut în baza unei analize și evaluări globale a documentelor din cadrul ofertelor depuse, oferte ce reprezintă acte juridice prin care operatorii participanți își manifestă voința de a se angaja din punct de vedere juridic într-un contract de achiziție publică. La stabilirea conformității ofertei tehnice prezentate de contestator, comisia de evaluare a avut în vedere prevederile caietului

de sarcini, capitolul III.1 specificații tehnice minimale, unde la punctul XVIII „Dumper articulat” s-a prevăzut că acesta este un autovehicul cu 2-3 axe din care 2 axe motoare cu următoarele caracteristici tehnice:

Putere maximă : P =(183 - 257)/(250-350) kW/CP;
Volum benă: >12 m , cu basculare frontală;
Garda la sol: >500 mm;
Sarcina utilă: >25 tone;

În anexa 2 la caietul de sarcini necesar utilaje de construcții Exploatarea Minieră de Cariere MOTRU pentru perioada 01.02.....-31.01.2019 s-a prevăzut că lotul 12 este lotul de dumpere necesar carierei Roșiuța, și prezintă caracteristicile.

În fișa de date a achiziției s-a prevăzut că *„fișele de prezentare ale utilajelor vor fi verificate și completate cu ocazia inspecției de către experții cooptați, stabilind realitatea datelor prezentate de ofertant și conformitatea acestora cu cerințele caietului de sarcini*”.

În acest sens, experții cooptați desemnați prin Decizia emisă de Președintele Directoratului nr. 21 1 DA/7517C pentru Lot 11 - 14 - EMC Motru au întocmit rapoartele de specialitate nr. 2745/28.03..... - pentru lotul 12, ofertant: Asocierea SC ...SRL - SC ...SA - SC ...SRL - SC ... SRL-SC ...SRL, nr. 2887/03.4..... - pentru lotul 12, ofertant: SC ..... SRL și nr. 2888/03.4..... - pentru lotul 12, ofertant: Asocierea SC UZINA ROMINEX SRL - SC ALPHA CONSTRUCT SISTEM SA.

În urma evaluării ofertelor tehnice propuse, s-a întocmit procesul verbal intermediar nr. 3222/17.04..... cu ocazia verificării ofertelor tehnice depuse în SEAP, în care s-a consemnat că în data de 12.04..... experții cooptați pentru verificarea parcurilor de utilaje ofertate pentru loturile 11 - 14 - E.M.C. Motru au transmis Raportul de specialitate nr. 2887/03.04....., însoțit de Fișele de prezentare ale utilajelor completate și semnate, documente din care reiese că toate cele 2 utilaje ofertate și prezentate pentru lot 12 nu sunt conforme cu cerințele caietului de sarcini deoarece nu fac parte din categoria „Dumper articulat”.

Având în vedere analiza documentelor prezentate în oferta tehnică pentru lotul nr. 12 și concluziile din Raportul de specialitate menționat mai sus, pe care comisia de evaluare și l-a însușit, comisia de evaluare a stabilit solicitarea de clarificări cu privire la tipul (articulat) și caracteristicile (garda la sol) autovehiculelor ofertate.

În acest sens, arată entitatea contractantă s-au solicitat clarificări prin adresa nr. 3229/17.04....., termen de răspuns 20.04....., la care contestatorul a răspuns în termen și a încărcat în SEAP în data de 20.04....., semnată cu semnătură electronică extinsă, adresa nr. 302/ 20.04....., la care a atașat un raport de expertiză tehnică.

Răspunsul prezentat de contestator la solicitarea de clarificări conține trimitere la anumite caracteristici tehnice ale utilajelor/ echipamentelor tehnice prezentate, însă omite să prezinte și caracteristicile tehnice care au fost solicitate prin documentația de atribuire și care nu sunt respectate de utilajelor/echipamentelor tehnice prezentate de către asociația al cărei membru este, respectiv a precizat că pune la dispoziție 2 autocamioane marca MAN L2007 fără a preciza dacă aceste autovehicule sunt articulate (cerință imperativă a caietului de sarcini) și fără a preciza concret garda maxima la sol ce poate fi obținută prin înlocuirea anvelopelor la autovehiculele prezentate (cerința imperativă a caietului de sarcini).

Din documente, susține entitatea contractantă, nu reiese faptul că vehiculele ofertate reprezintă *„dumper articulat*". De asemenea din aceste documente nu reiese garda la sol, ofertantul precizând: *„nu reiese cerința privind garda la sol întrucât aceasta cerință poate fi influențată de dimensiunile anvelopelor, anvelope ce pot fi montate în funcție de destinația de folosință a acestora"* fără a specifica garda maximă la sol ce poate fi atinsă prin înlocuirea anvelopelor.

Prin procesul verbal intermediar nr. 3364 din 23.04..... (procesul verbal nr. 6) întocmit cu ocazia verificării ofertelor tehnice depuse în SEAP, s-a decis că răspunsul nu este concludent și a hotărât respingerea ofertei. Față de critica contestatorului referitoare la ofertele tehnice depuse de ceilalți ofertanți la procedură care, în opinia contestatorului nu îndeplinesc cerințele de calificare impuse prin caietul de sarcini, respectiv „III.2. Cerințe privind calitatea 1. (I) Utilajele de construcții și echipamentele tehnologice de construcții ce fac parte din parcul activ RTI și vor avea inspecția tehnică efectuată de firme acreditate confirmată prin document scris atașat la fișa de prezentare a utilajului", deoarece rapoartele de inspecție tehnică prezentate în propunerea tehnică nu sunt efectuate de firme acreditate, entitatea contractantă o consideră nefondată, deoarece, în accepțiunea contestatorului inspecția tehnică poate fi efectuată de entități care respectă cerințele din SR EN ISO/CEI 17020:2012 - Evaluarea conformității. Cerințe pentru funcționarea diferitelor tipuri de organisme care efectuează inspecții, respectiv doar de către organisme acreditate RENAR.

Având în vedere că, prin fișa de date și caietul de sarcini s-a solicitat ca utilajele de construcții și echipamentele tehnologice de construcții ofertate să aibă inspecția tehnică efectuată de firme acreditate, fără a se solicita ca respectivele firme să fie acreditate RENAR, entitatea contractantă apreciază că RENAR emite acreditări pentru societățile care certifică implementarea unor sisteme de management, cum ar fi standardele ISO și nu efectuează inspecții tehnice la utilajele de construcții și echipamentele tehnologice de construcții de natura celor ofertate.

În conformitate cu HG nr. 2139/2004 *„privind clasificarea și duratele normale de funcționare a mijloacelor fixe”* și *„art. 8 din Legea nr. 15/1994 privind amortizarea capitalului imobilizat în active corporale și necorporale, republicată, cu modificările și completările ulterioare”* toate utilajele (si altele), se supun verificării sub forma Inspecțiilor Tehnice de către specialist acreditați și autorizați de către Ministerul Economiei în conformitate cu Legea nr. 156 din 8 aprilie 2002 pentru aprobarea Ordonanței Guvernului nr. 2/2000 privind organizarea activității de expertiză tehnică judiciară și extrajudiciară. Inspecția tehnică se finalizează cu un raport de inspecție și se continuă, după caz dacă se cere o anumită durată de viață remanentă, cu Expertiza Tehnică care certifică sau nu după caz dacă respectivul utilaj i se poate mări durata de viață și în ce condiții, cu reparații modernizare și/sau reabilitare.

Entitatea contractantă arată că, în speța de față inspecția tehnică a utilajelor ofertate de către Asocierea SC ...SRL - SC ...SA - SC ...SRL - SC ... SRL - SC ...SRL pentru lotul 12 a fost efectuată de către domnul expert Mirea Constantin, expert tehnic de calitate și extrajudiciar autorizat de Ministerul Economiei.

Având în vedere că SC ..... SRL prin contestație a solicitat studierea dosarului achiziției, prin adresa nr. 20153/.....-...../21.05....., CNSC îl invită în vederea studierii. Contestatorul s-a prezentat la sediul CNSC în data de 22.05.....

Prin adresa nr. 376/23.05....., înregistrată la CNSC cu nr. 20746/24.05....., contestatorul transmite concluzii scrise ca urmare a studierii dosarului de achiziție publică, în care precizează că, referitor la criticile pe care le-a adus cu privire la oferta tehnică depusă de el, autoutilitarele ofertate corespund cerințelor din caietul de sarcini, la pagina 212 din dosar regăsindu-se fișa Parc Activ RT1- lotul 12- Închiriere Dumpere Pentru Cariera Roșiuța, unde sunt prezentate Autoutilitarele B-88-NCN și B-88-NCK, care corespund cerințelor din caietul de sarcini conform argumentelor prezentate în detaliu pentru fiecare autoutilitară.

Referitor la utilajul cu numărul de înmatriculare B-88-NCN (autoutilitara din parcul activ), contestatorul arată că începând cu pagina 213 din dosar se regăsește FPA pentru autovehiculul B-88-NCN, iar datele confirmate în FPA se regăsesc și în cartea de identitate a autoutilitarei B-88-NCN unde la rubrica dimensiunea anvelopelor punctul 13-315/80/22,5 156/150k dimensiuni care au următoarele caracteristici lățime-315cm, înălțime-80cm diametru-R22,5 care corespund cerințelor din caietul de sarcini cu privire la garda la sol unde la punctul XVIII

„Dumper articulat" s-a prevăzut că acesta este un autovehicul cu 2-3 axe din care 2 axe motoare cu următoarele caracteristici tehnice:

Putere maximă: P =(183 - 257)/(250-350) kW/CP; Volum benă: >12 m, cu basculare frontală; Gardă la sol: >500 mm.

Având în vedere că, din analizarea caracteristicilor constructive ale anvelopelor din dotare respectiv caracteristica înălțime -80cm rezultă că aceasta caracteristică este îndeplinită față de Garda la sol: >500 mm cum a fost solicitată.

Garda la sol reprezintă distanța măsurată pe verticală, dintre partea cea mai de jos a șasiului autoutilitarei și calea de rulare.

Referitor la utilajul cu numărul de înmatriculare B-88-NCK, contestatorul arată că începând cu pagina 213 din dosar se regăsește FPA pentru autovehiculul B-88-NCK, iar datele confirmate în FPA se regăsesc și în cartea de identitate a autoutilitarei B-88-NCK unde la rubrica dimensiunea anvelopelor punctul 13 - 315/80/22,5 156/150k dimensiuni care au următoarele caracteristici lățime - 315cm, înălțime - 80cm diametru -r22,5 care corespund cerințelor autorității contractante din caietul de sarcini cu privire la garda la sol unde la punctul XVIII *„Dumper articulat*" s-a prevăzut că acesta este un autovehicul cu 2-3 axe din care 2 axe motoare cu următoarele caracteristici tehnice: Putere maximă: P =(183 - 257)/(250-350) kW/CP; Volum bena: >12 m, cu basculare frontală; Garda la sol: >500 mm.

Având în vedere analizarea caracteristicilor constructive ale anvelopelor din dotare respectiv caracteristica înălțime -80cm rezultă, în opinia contestatorului, că această caracteristică este îndeplinită față de garda la sol: >500 mm cum a fost solicitată.

În fișa de date a achiziției s-a prevăzut că *„fișele de prezentare ale utilajelor vor fi verificate și completate cu ocazia inspecției de către experții cooptați, stabilind realitatea datelor prezentate de ofertant și conformitatea acestora cu cerințele caietului de sarcini fapt ce în acest sens au fost prezentate comisiei formate din experții cooptați*".

Contestatorul precizează că experții cooptați desemnați au întocmit rapoartele de specialitate:

- nr. 2745/28.03..... - pentru lotul 12 Închiriere dumpere pentru Cariera Roșiuța, ofertant: Asocierea SC ...SRL - SC ...SA - SC ...SRL - SC ... SRL - SC ...SRL,

- nr. 2887/03.4..... ofertant: Asocierea SC ..... SRL - SC EURO EST GROUP SRL - SC NIC&DEN EXPLORER SRL - SC ELVPART SRL și

- nr. 2888/03.4..... ofertant: Asocierea SC UZINA ROMINEX SRL - SC ALPHA CONSTRUCT SISTEM SA.

În urma evaluării ofertelor tehnice propuse, comisia de evaluare a întocmit procesul verbal intermediar nr. 3222/17.04..... întocmit cu ocazia verificării ofertelor tehnice depuse în SEAP, în care s-a consemnat că în data de 12.04..... experții cooptați pentru verificarea parcurilor de utilaje ofertate pentru lotul 12 au transmis Raportul de specialitate nr.

2887/03.04....., însoțit de Fișele de prezentare ale utilajelor completate și semnate, documente din care reiese că toate cele 2 utilaje ofertate și prezentate pentru lot 12 nu sunt conforme cu cerințele caietului de sarcini deoarece nu fac parte din categoria „Dumper articulat” și nici cu privire la caracteristica „garda la sol”, caracteristică ce a fost verificată și lămurită în timpul vizualizării și expertizării comisiei formată din experții cooptați.

Având în vedere această analiză, entitatea contractantă a solicitat clarificări prin adresa nr. 3229/17.04....., doar cu privire la caracteristicile (garda la sol) deși la simpla lecturare a cărților de identitate - dimensiunea anvelopelor punctul 13 - 315/80/22,5 156/150k se observă că și această caracteristică este îndeplinită la autoutilitarele ofertate, în opinia contestatorului.

Contestatorul precizează că a răspuns în termen în data de 20.04..... postând în SEAP în data de 20.04..... adresa nr. 302/20.04....., la care a atașat și un raport de expertiză tehnică judiciară întocmit în cauza de față de un expert tehnic auto - judiciar ce se regăsește în original la pag. 51-54.

Prin răspunsul prezentat la solicitarea de clarificări și în baza raportului de expertiză, s-a dovedit, în opinia contestatorului că a îndeplinit caracteristicile tehnice minimale impuse de autoritatea contractantă chiar a dovedit că autoutilitare prezentate și ofertate au caracteristici net superioare în comparație cu alte autoutilitare.

Contestatorul arată că, sub denumirea „*dumper*”, este o basculantă doar denumirea este de dumper și solicită a se observa pozele comparate în raportul de expertiză precum și DEX -tradus. DUMPER, dumpere, s. n. Basculantă la care scaunul se rotește permițând conducerea înainte și înapoi. - Din fr. Dumper.

În acest sens, arată contestatorul, legiuitorul a prevăzut în HG nr. 394/2016 la art. 22 alin. (2) că documentația de atribuire conține orice cerințe, criteriu, regulii și alte informații necesare pentru a asigura ofertantului/candidatului o informare completă, corectă și explicită cu privire la modul de aplicare a procedurii de atribuire.

Contestatorul consideră că entitatea contractantă încalcă legislația achizițiilor publice, inclusiv principiul nediscriminării și tratamentului egal.

Referitor la criticile pe care le-a adus cu privire la oferta tehnică depusă de Asocierea SC ...SRL - SC ...SA - SC ...SRL - SC ... SRL - SC ...SRL pentru lotul 12 considerând că aceasta este neconformă și inadmisibilă conform HG nr. 394/2016 art. 143 alin. (1) și (2) și art. 144 alin. (3), deoarece oferta tehnică depusă la procedură nu îndeplinește cerințele de calificare impuse prin caietul de sarcini, respectiv *„III. 2.*

Cerințe privind calitatea 1. (1)Utilajele de construcții și echipamentele tehnologice de construcții ce fac parte din parcul activ RT 1 și vor avea inspecția tehnică efectuată de firme acreditate confirmată prin document scris atașat la Fișa de prezentare a utilajului", deoarece rapoartele de inspecție tehnică prezentate nu sunt efectuate de firme acreditate.

În ceea ce privește DUMPER-autobasculanta-prezentată de Asocierea SC ...SRL - SC ...SA - SC ...SRL - SC ... SRL - SC ...SRL pentru lotul 12, contestatorul precizează că această autoutilitară are regim de autovehicul și face obiectul Inspecției tehnice periodice la Registrul Auto Român conform OUG nr. 195/2002. Pentru definirea termenilor, contestatorul invocă art. 6, art. 9 și art. 12 din OUG nr. 195/2002.

Contestatorul consideră că, analizând rapoartele tehnice prezentate de câștigător, ce se regăsesc în dosarul achiziției la pag. 206-207 întocmite de PFA Mirea Constantin, acestea nu îndeplinesc cerința din fișa de date, deoarece firma nu este acreditată conform legislației în vigoare.

Conform Ordonanța nr. 23/2009 privind activitatea de acreditare a organismelor de evaluare a conformității și având în vedere Regulamentul (CE) nr. 765/2008 al Parlamentului European și al Consiliului din 9 iulie 2.008 de stabilire a cerințelor de acreditare și de supraveghere a pieței în ceea ce privește comercializarea produselor și de abrogare a Regulamentului (CEE) nr. 339/93, ale cărui dispoziții sunt în vigoare de la data de 2 septembrie 2008 și se aplică în mod direct de către statele membre de la data de 1 ianuarie 2010, contestatorul invocă art. 1, art. 2, art. 5 alin. (1), art. 7 alin. (1), art. 12 alin. (1).

Inspecția tehnică poate fi efectuată de entități care respectă cerințele din SR EN ISO/CEI 17020:2012 - Evaluarea conformității. Cerințe pentru funcționarea diferitelor tipuri de organisme care efectuează inspecții.

Analizând temeiul legal prezentat și verificând pe site-ul www.renar.ro se poate observa că, PFA Mirea Constantin CIF 36394269 sau MIREA CONSTANTIN nu figurează la rubrica Organisme de evaluare a conformității (OEC) acreditate.

În ceea ce privește certificatul de atestare seria C nr. 0111 din 24-09-2017 prezentat la pag 208 acesta este atestat pentru a-și desfășura activitatea de *„expert tehnic de calitate și extrajudiciar*" pentru lucrările de montaj utilaje, echipamente și instalații tehnologice industriale și nicidecum pentru Lucrări executate prin închiriere de utilaje și echipament de construcții și de lucrări publice cu operator ce face obiectul prezentului contract care este supus acestei contestații. Așadar, potrivit OUG nr. 95/1999 din 30 august 1999, privind calitatea lucrărilor de montaj al dotărilor tehnologice industrial în baza căruia i-a fost eliberat certificatul de atestare a dlui expert Mirea Constantin, din care rezultă unde se poate folosi calitatea de expert a acestuia, conform art. 1.

Prin adresa nr. 380/24.05....., înregistrată la CNSC cu nr. 20834/24.05....., contestatorul transmite un răspuns la punctul de vedere al entității contractante, în care apreciază ca neîntemeiată argumentația autorității contractante că „la stabilirea conformității ofertei tehnice prezentate de contestator, comisia de evaluare a avut în vedere prevederile caietului de sarcini, capitolul III. specificații tehnice minimale, unde la punctul XVIII „Dumper articulat" s-a prevăzut că acesta este un autovehicul cu 2-3 axe din care 2 axe motoare cu următoarele caracteristici tehnice: Putere maximă: P =(183 – 257/250-350) kW/CP; Volum benă: >12 m, cu basculare frontală; Garda la sol: >500 mm". Contestatorul consideră că oferta lui tehnică este conformă și admisibilă, autoutilitarele corespunzând caietului de sarcini, deoarece la pag. 212 din dosar se regăsește fișa Parc activ RT1- lotul 12- Închiriere Dumpere pentru Cariera Roșiuța, unde sunt prezentate Autoutilitarele B-88-NCN și B-88-NCK. Contestatorul reiterează cele prezentate în punctul de vedere transmis în urma studierii dosarului achiziției cu privire la aceste utilitare.

În continuare, referitor la oferta tehnică depusă de câștigător, contestatorul reiterează cele precizate în punctul de vedere transmis în urma studierii dosarului.

În cuprinsul cererii sale de intervenție accesorie în interesul entității contractante, SC ...SRL arată că, în urma evaluării ofertelor a fost declarat câștigător al procedurii.

În opinia intervenientului, în cuprinsul contestației nu este învederat niciun considerent de nelegalitate al „răspunsului nr. 3584/27.04..... ca și răspuns la notificarea prealabilă nr. 309/25.04..... (înregistrată la registratura entității contractante sub nr. 3432/25.04.....) (...)" respectiv a „tuturor actelor precedente emiterii acestuia de către autoritate".

Raportat la motivele contestației susținute de către contestator, intervenientul consideră că, acestea nu se subsumează criticilor de nelegalitate, ci, cel mult de oportunitate.

Prin adresele nr. 23343/..... ...../11.06..... și 23344/..... ...../11.06....., CNSC pune în discuția părților cererea de intervenție.

Prin adresa nr. 427/12.06....., înregistrată la CNSC cu nr. 23537/12.06....., contestatorul transmite un răspuns față de cererea de intervenție prin care solicită respingerea acesteia ca tardivă, pe cale de excepție și nefondată.

Analizând susținerile și documentele depuse la dosarul cauzei, **CONSILIUL constată următoarele:**

SC ..... SA, în calitate de entitate contractantă, a organizat procedura de achiziție publică, în vederea încheierii acordului-cadru, având ca obiect „Lucrări executate prin închiriere de utilaje și echipament de construcții și de lucrări publice cu operator (18 Loturi)”, coduri CPV – 45500000-2, prin publicarea în SEAP a anunțului de participare nr. ...../....., elaborând, în acest sens, documentația de atribuire aferentă. Conform anunțului de participare, criteriul de atribuire stabilit este „prețul cel mai scăzut”, iar valoarea estimată a acordului cadru este de 41.152.514,00 lei.

Referitor la cererea de intervenție accesorie în interesul entității contractante nr. ..../07.06....., înregistrată la CNSC sub nr. ...../07.06....., formulată de SC ...SRL, Consiliul urmează să o respingă ca tardivă din următoarele motive:

- contestația nr. ...../....., formulată de SC ..... SRL a fost postată de entitatea contractantă, în SEAP, la data de 10.05..... 16:43, în anexa anunțului de participare, sub identificatorul „[CN182617/013] 40. Contestatie anonim.pdf.p7s”;
- potrivit art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, în forma în vigoare la data depunerii contestației, „*Până la soluționarea contestației de către Consiliu, operatorii economici interesați să participe la procedura de atribuire, respectiv, după caz, operatorii economici participanți la procedura de atribuire, **pot formula**, cu înștiințarea părților cauzei, **cerere de intervenție voluntară** în litigiu, potrivit prevederilor Legii nr. 134/2010 privind Codul de procedură civilă, republicată, cu modificările ulterioare, **în termen de 10 zile de la data publicării în SEAP** a faptului că s-a formulat contestație (...)*”;
- prin raportare la norma juridică anterioară și la data publicării în SEAP a contestației ce face obiectul dosarului nr. ...../....., termenul prevăzut la art. 17 alin. (3) a expirat la data de 21.05.....;

SC ...SRL a ales, prin manifestarea propriei voințe, să depună cererea de intervenție nr. 970/07.06....., înregistrată la CNSC sub nr. 22739/ 07.06....., fără a respecta termenul imperativ prevăzut la art. 17 alin. (3) din Lege; la data înregistrării cereri de intervenție antecitate, SC ...SRL fiind decăzut din dreptul de a formula o astfel de cerere.

Având în vedere criticile contestatorului privind modalitatea de evaluare a ofertelor depuse pentru lotul 12, Consiliul va reține că, potrivit precizărilor de la secțiunea II.1.5) Descrierea succintă a contractului sau a achiziției/achizițiilor din fișa de date, prezenta procedură de atribuire a fost organizată în vederea „*Închirierii utilajelor de construcții necesare executării lucrărilor de pregătire a producției și a lucrărilor de mentenanță în procesul de extracție a lignitului în cadrul exploatărilor miniere la zi, respectiv lucrări de nivelare a platformelor, amenajare a terasamentelor, împingerea unor volume de steril, nivelarea materialului depus în hălzi, întreținerea drumurilor*”.

La secțiunea IV.4.1) Modul de prezentare a propunerii tehnice din fișa de date, entitatea contractantă a precizat: „*Propunerea tehnică se va elabora obligatoriu în strânsă concordanță cu specificațiile tehnice din caietele de sarcini și anexele la acestea și se va prezenta cel puțin la nivelul cerut. Propunerea tehnică va include anexe distincte completate cu parcul activ utilaje de construcții RT1 corespunzător necesarelor solicitate în anexa la caietul de sarcini și câte o fișă de prezentare pentru fiecare utilaj de construcții ofertat la care se atașează documentul de confirmare a efectuării inspecției tehnic (raportul de inspecție în termen de valabilitate). Ofertanții trebuie să prezinte o declarație pe propria răspundere prin care se angajează să înlocuiască utilajul contractat defect cu un alt utilaj care să respecte cel puțin caracteristicile și performanțele utilajului înlocuit, în termen de 24 de ore.*

Se consideră ofertă conformă acea ofertă care prin parcurile de utilaje de construcții propuse și prezentate, conduce la confirmarea existentei unei capacități tehnice de execuție a lucrărilor solicitate prin caietul de sarcini. Entitatea contractanta își rezervă dreptul de a verifica existența acestei capacități tehnice.

Toate aceste documente reprezintă condiție obligatorie. Ofertantul va comunica în scris, odată cu depunerea ofertei, locațiile și data, în perioada imediat următoare datei când a avut loc ședința de consemnare a documentelor depuse, unde pot fi verificate toate utilajele de construcții ofertate conform RT1, de către comisia de evaluare și vizualizare. Fișele de prezentare ale utilajelor vor fi verificate și completate cu ocazia inspecției de către comisia de vizualizare și evaluare tehnică, acordând în final calificativul admis/respins”.

Având în vedere faptul că obiectul lotului 12 este „*închirierea unui nr. de 2 DUMPERE pentru Cariera Roșiuța, la un program de închiriere și cu caracteristicile tehnice conform Caiet de sarcini*” (conform detaliului aferent lotului 12, din anunțul participare), Consiliul va reține că la secțiunea III. 1 Specificații tehnice minimale din caietul de sarcini, entitatea contractantă a precizat faptul că „*Principalele grupe de lucrări prestate și asigurate cu utilajele de construcții în cadrul exploatărilor miniere la zi sunt următoarele:*

A. Lucrări curente de terasare și de amenajare a terenului.

Pentru acest tip de lucrări sunt folosite următoarele tipuri de utilaje de construcții:

(...)

XVIII. Dumper articulat

Autovehicul cu 2-3 axe din care 2 axe motoare;

Putere maxima: P = (183 - 257)/(250-350) kW/CP;

Volum benă: > 12 m, cu basculare frontală;

Garda la sol: >500 mm;

Sarcina utilă: >25 tone”.

Totodată, Consiliul va reține că, la secțiunea III.2. Cerințe privind calitatea din caietul de sarcini, entitatea contractantă a precizat: *„Cerințe funcționale pentru utilajele de construcții sunt:*

(1) Utilajele de construcții și echipamentele tehnologice de construcții fac parte din parcul activ RT 1 și sunt solicitate cu inspecția tehnică efectuată de firme acreditate confirmată prin document scris atașat la Fișa de prezentare a utilajului".

Din economia celor mai sus redate rezultă în mod clar că operatorii economici trebuiau să întreprindă anumite demersuri și să depună anumite documente/înscrisuri, care să probeze toate cerințele mai sus menționate.

Astfel, din analiza prevederilor secțiunii III.1 Specificații tehnice minimale din caietul de sarcini, Consiliul reține că, pentru lotul 12, entitatea contractantă a solicitat în mod explicit ofertanților să prevadă în propunerea tehnică utilaje de tip *„dumper articulat*", a căror gardă la sol să fie mai mare de 500 mm.

Necesitatea sau oportunitatea achiziționării unor lucrări executate cu utilaje care să îndeplinească anumite caracteristici și specificații (să fie dumpere articulate cu garda la sol mai mare de 500 mm) au fost stabilite de entitatea contractantă, în funcție de necesitățile obiective și prioritățile comunicate de compartimentele din cadrul acesteia, relevante în acest caz fiind dispozițiile art. 2 alin. (3) din HG nr. 394/2016 în forma în vigoare la data inițierii procedurii. În raport cu prevederile documentației de atribuire antemenționate, rezultă fără putință de tăgadă faptul că tipul (dumper articulat) și garda la sol (mai mare de 500 mm) solicitate în cadrul caietul de sarcini pentru utilajele aferente lotului 12 au fost determinate de natura, complexitatea și specificul activității entității contractante, nerespectarea cu strictețe a acestora putând periclita desfășurarea în bune condiții a activității acesteia.

În soluționarea contestației, Consiliul reține că potrivit prevederilor art. 129 din HG nr. 394/2016 forma în vigoare la data inițierii procedurii operatorii economici au obligația de a elabora oferta [art. 3 lit. ff) din Legea nr. 99/2016 prevede că propunerea tehnică a ofertantului este parte a ofertei și se elaborează pe baza cerințelor din caietul de sarcini. Propunerea tehnică reprezintă modalitatea concretă pe care ofertantul o recomandă entității contractante în vederea îndeplinirii cerințelor sale tehnice stabilite în caietul de sarcini] în conformitate cu prevederile documentației de atribuire.

Din verificarea dosarului cauzei, Consiliul va reține că, în prezenta procedură de atribuire, Asocierea SC ..... SRL - SC EURO EST GROUP SRL - SC NIC & DEN EXPLORER SRL - SC ELVPART SRL a depus propunerea tehnică în care a atașat următoarele înscrisuri:

- tabelul *„parc activ RT1 pentru îndeplinirea contractului*" în care se regăsesc utilajele *„autoutilitară MAN 8x4*" cu numerele de înmatriculare B 88 NCN și B 88 NCK (pag. 212 din dosarul cauzei);

- fișa de prezentare, cartea de identitate, certificatul de înmatriculare pentru fiecare dintre cele două autoutilitare (filele 212 verso - 218 din dosarul cauzei).

Constatând discrepanța dintre prevederile caietului de sarcini în care s-au solicitat pentru lotul 12 utilaje de tip „dumper articulat” și oferta contestatorului în care au fost nominalizate două autoutilitare MAN 8x4, precum și lipsa din oferta contestatorului a informațiilor tehnice din care să rezulte garda la sol a autoutilitarelor MAN 8x4 ofertate, entitatea contractantă a cerut contestatorului prin adresa nr. 3229/17.04..... (pag. 152 din dosarul cauzei) următoarele clarificări: „având în vedere că cele 2 vehicule ofertate de dvs. pentru lotul 12 (autoutilitare MAN 8x4 B88NCN și autoutilitare MAN 8x4 B88NCK) nu sunt de tipul celor solicitate prin caietul de sarcini – „dumper articulat”, iar din fișa de prezentare a celor 2 vehicule nu reiese „garda la sol” vă rugăm să clarificați situația ca răspuns la prezenta întrebare”.

SC ..... SRL a răspuns entității contractante prin adresa NR. 302/20.04..... aflată la filele 148-150 din dosarul cauzei astfel: „cu privire la cerința „garda la sol” pentru cele două vehicule ofertate pentru lotul nr. 12 (autoutilitara MAN 8x4) facem precizarea că nu reiese cerința privind garda la sol întrucât această cerință poate fi influențată de dimensiunile anvelopelor, anvelope ce pot fi montate în funcție de destinația de folosință a acestora, de asemenea vă înaintăm alăturat un raport de constatare tehnică efectuat de un expert tehnic judiciar, de unde reies caracteristicile tehnice și performanțele autoutilitarelor MAN 8x4 ofertate în comparație cu o basculantă dumper articulat, tipul Volvo A25C, considerată o marcă uzuală. Față de cele precizate și constatate în raportul de expertiză tehnică considerăm că autoutilitarele MAN 8x4 îndeplinesc cerințele minime obligatorii și au caracteristici tehnice și performanțe net superioare cerințelor impuse prin caietul de sarcini”.

Ulterior, entitatea contractantă a respins ca neconformă și inacceptabilă oferta depusă de Asocierea SC ..... SRL - SC EURO EST GROUP SRL - SC NIC & DEN EXPLORER SRL - SC ELVPART SRL, aspect consemnat în procesul verbal al ședinței de evaluare nr. 6 înregistrat sub nr. 3364/23.04..... (filele 107-147).

Verificând, la rândul său, propunerea tehnică și clarificările transmise ulterior de Asocierea SC ..... SRL - SC EURO EST GROUP SRL - SC NIC & DEN EXPLORER SRL - SC ELVPART SRL comisiei de evaluare, Consiliul reține că cele două vehicule MAN prevăzute în oferta contestatorului nu au caroserie de tip articulat astfel cum a solicitat autoritatea contractantă în cuprinsul caietului de sarcini pentru lotul 12, ci au caroserie de tipul BA10 basculantă. Acest aspect este consemnat atât în cuprinsul cărților de identitate atașate propunerii tehnice (rubrica

2 „caroseria” – verso-ul filelor 213 și 215 din dosarul cauzei), cât și în „raportul de expertiză” transmis de contestator entității contractante în anexa răspunsului la solicitarea de clarificări.

Totodată, Consiliul va reține că Asocierea SC ..... SRL - SC EURO EST GROUP SRL - SC NIC&DEN EXPLORER SRL - SC ELVPART SRL nu a precizat nici în propunerea tehnică și nici în clarificările ulterioare care este garda la sol a utilajelor MAN 8x4 din oferta sa.

În soluționare, Consiliul va reține faptul că cerințele din fișa de date a achiziției și caietul de sarcini referitoare la modul de elaborare a propunerii tehnice și cu privire la lucrările ce fac obiectul prezentei proceduri de atribuire sunt obligatorii, și nu formale, înscrisurile elaborate de autoritatea contractantă nefiind contestate de către niciun operator economic interesat.

Mai mult, contestatorul nu a formulat obiecții cu privire la modul în care entitatea contractantă a solicitat elaborarea și depunerea ofertei, prin urmare și-a însușit atât:

- obligația de a oferta utilaje de tip „*dumper articulat*” cu gardă la sol să fie mai mare de 500 mm, cât și
- riscurile ce decurg din neincluderea acestor informații în propunerea tehnică, parte a ofertei depusă în SEAP.

Verificând, la rândul său, propunerea tehnică și clarificările transmise SC ..... SRL, raportat la necesitatea entității contractante astfel cum a fost precizată în documentația de atribuire, Consiliul constată că, deși autoritatea contractantă a acordat contestatorului o reală șansă să-și completeze oferta cu informația privind gărzii la sol a utilitarelor MAN 8x4 care lipsea din oferta sa, acesta nu a transmis autorității contractante nici prin răspunsul său nr. 302/20.04..... respectivele informații, limitându-se la formularea unor susțineri generice de forma „nu reiese cerința privind garda la sol întrucât această cerință poate fi influențată de dimensiunile anvelopelor, anvelope ce pot fi montate în funcție de destinația de folosință a acestora”.

În soluționare, Consiliul nu va lua în considerare susținerile contestatorului, din cuprinsul concluziilor scrise nr. 376/23.05..... înregistrate la CNSC sub nr. 20746/24.05..... potrivit cărora „în cartea de identitate a autoutilitarei B88NCN la rubrica dimensiunea anvelopelor punctul 13 – 315/80/22,5 156/150k dimensiuni care au următoarele caracteristici: lățime 315 cm, înălțime 80 cm, diametru R22,5 care corespund cerințelor autorității contractante din caietul de sarcini cu privire la garda la sol (...) supunem atenției analizarea caracteristicilor constructive ale anvelopelor din dotare respectiv caracteristica înălțime – 80 cm rezultă că această caracteristică este îndeplinită față de garda la sol>500 mm cum a fost solicitată” având în vedere următoarele argumente:

- contestatorul nu a produs niciun mijloc de probă prin care să demonstreze că valoarea „*80*” din codificarea „*315/80/22,5 156/150k*” ar reprezenta o așa zisă „*înălțime*” de 80 cm a

anvelopei și nu procentul (proporția) înălțimii talonului anvelopei, calculată raportat la lățimea căii de rulare (80% x 315 mm = 252 mm);

- contestatorul se află în eroare în ceea ce privește interpretarea codificării anvelopelor deoarece montarea pe basculantă a unor anvelope cu lățimea de 315 cm ar conduce la o lățime totală a basculantei de peste 6,3 metri (315 cm x 2 =630 cm) și, implicit, la depășirea lățimii de 2,53 metri (2.530 mm) prevăzută la punctul 9 „dimensiunile de gabarit” din cartea de identitate a vehiculului respectiv (verso-ul filei 213 din dosarul cauzei);
- garda la sol nu este determinată doar de dimensiunea anvelopelor, astfel cum susține în mod eronat și superficial contestatorul, ci este influențată și de tipul axelor (punte fixă/suspensie independentă/ punte pe portale/hipoidă), a șasiului și caroseriei.

Faptul că basculanta din oferta contestatorului ar avea o autonomie mai mare, o viteză mai mare sau o greutate proprie mai redusă este lipsit de relevanță în ceea ce privește îndeplinirea specificațiilor din caietul de sarcini, în care entitatea contractantă a precizat în mod explicit atât tipul utilajelor solicitate pentru lotul 12 (dumper articulat) cât și garda la sol minimă acceptată (>500 mm).

Consiliul va reține că riscul întocmirii răspunsului la solicitările de clarificări, la fel ca și cel al întocmirii ofertelor cade în sarcina operatorului economic, el neputând să își invoce propria culpă ca motiv al nedepunerii în cadrul ofertei sale a informațiilor minimale solicitate de către autoritatea contractată pentru utilajele aferente lotului 12 potrivit principiului *„nemo auditur propriam turpitudinem allegans*”, în condițiile în care autoritatea contractantă a menționat în mod expres, în cadrul documentației de atribuire, care sunt utilajele care îi sunt necesare și informațiile care trebuie incluse în propunerea tehnică iar în cadrul solicitării de clarificări, care sunt aspectele pe care operatorul economic participant trebuie să le clarifice.

În cazul în care documentația de atribuire sau solicitarea de clarificări nr. 3229/17.04..... transmisă de autoritatea contractantă contestatorului erau considerate ca fiind contradictorii/eronate/ambiguu formulate sau abuzive, contestatorul avea dreptul de a notifica și ulterior contesta respectivele clarificări, potrivit prevederilor legale.

Modul de elaborare a propunerii tehnice nu a fost contestat de participanții la procedură, iar prin depunerea ofertelor pentru procedura în cauză, operatorii economici au acceptat condițiile impuse de autoritatea contractantă. Nemodificată anterior datei limită de depunere a ofertelor, documentația de atribuire (inclusiv fișa de date și caietul de

sarcini) devine obligatorie atât pentru autoritate, cât și pentru ofertanți care trebuie să o respecte întocmai.

Prin depunerea ofertelor, contestatorul și-a însușit conținutul întregii documentații de atribuire, deci implicit și conținutul fișei de date a achiziției și al caietului de sarcini, motiv pentru care avea obligația, potrivit art. 129 din HG nr. 394/2016 forma în vigoare la data inițierii procedurii de a elabora oferta în conformitate cu prevederile din documentația de atribuire.

În speță prevederile art. 140 alin. (4) din HG nr. 394/2016 au fost aplicabile, comisia de evaluare având neclarități în evaluarea ofertei depuse iar contestatorul, prin răspunsul la solicitarea de clarificări, pe de o parte a recunoscut că utilajele prevăzute în oferta sa nu sunt de tip articulat și, pe de altă parte, a omis și de această dată să precizeze garda la sol a basculantelor MAN 8x4 din oferta sa.

Față de cele de mai sus, Consiliul va reține că entitatea contractantă a constatat în mod corect față de oferta contestatorului atât incidența prevederilor art. 143 alin. (3) lit. a) din HG nr. 394/2016 deoarece oferta Asocierii SC ..... SRL - SC EURO EST GROUP SRL - SC NIC&DEN EXPLORER SRL - SC ELVPART SRL nu satisface cerințele caietului de sarcini cât și cele ale art. 140 alin. (4) din același act normativ, motivat de răspunsul neconcludent privind garda la sol și tipul constructiv la solicitarea de clarificări a entității contractante.

Având în vedere cele constatate, Consiliul va respinge ca nefondate criticile contestatorului privind modalitatea de evaluare a ofertei sale.

Referitor la criticile contestatorului privind oferta Asocierii SC ...SRL - SC ...SA - SC ...SRL - SC ... SRL - SC ...SRL, Consiliul va reitera prevederile secțiunea III.2. Cerințe privind calitatea din caietul de sarcini, în care entitatea contractantă a precizat că *„Utilajele de construcții și echipamentele tehnologice de construcții (...) sunt solicitate cu inspecția tehnică efectuată de firme acreditate confirmată prin document scris atașat la Fișa de prezentare a utilajului*”.

Din verificarea dosarului cauzei, Consiliul va reține că Asocierea SC ...SRL - SC ...SA - SC ...SRL - SC ... SRL - SC ...SRL a depus pentru cele două dumpere ofertate rapoartele de inspecție tehnică nr. RIT 7/01.05.2017 și nr. RIT 8/ 01.05.2017 (pag. 206 și 207 din dosarul cauzei), emise de expertul tehnic de calitate și extrajudiciar Mirea Constantin, pentru care a fost atașat certificatul de atestare seria C nr. 0111/24.09.2017 și legitimația cu același număr, înscrisuri potrivit cărora titularul acestora a fost atestat de către Ministerul economiei pentru a desfășura activitatea de *„expert tehnic de calitate și extrajudiciar*” pentru lucrările de montaj utilaje, echipamente și instalații tehnologice industriale în domeniile 05; 24; 25; 28; 29; 30; 33; 3524; 49; 70; 712; 72. Potrivit certificatului de mai sus, atestarea a fost acordată în temeiul prevederilor OG nr. 95/1999 privind calitatea lucrărilor de montaj al dotărilor tehnologice industriale, aprobată cu

modificări prin Legea nr. 440/2002, respectiv ale ordinului ministrului economiei, comerțului și mediului de afaceri nr. 364/2010.

Față de cele de mai sus, Consiliul constată că rapoartele de inspecție tehnică nr. RIT 7/01.05.2017 și nr. RIT 8/01.05.2017 depuse de Asocierea SC ...SRL -SC ...SA - SC ...SRL - SC ... SRL - SC ...SRL în oferta sa nu sunt emise de o firmă **acreditată** astfel cum a solicitat entitatea contractantă la secțiunea III.2. Cerințe privind calitatea din caietul de sarcini, ci de un expert tehnic **atestat** de Ministerul economiei în baza Ordinului nr. 364/2010.

Procedând la verificarea regulamentului privind procedura de atestare tehnico-profesională a specialiștilor verificatori de proiecte, responsabililor tehnici cu execuția și experților tehnici de calitate și extrajudiciari pentru lucrările de montaj utilaje, echipamente și instalații tehnologice industriale aprobat prin Ordinul Ministrului Economiei, Comerțului și Mediului de Afaceri nr. 364/2010, Consiliul va reține că, în calitatea sa de expert tehnic de calitate și extrajudiciar atestat, domnul Mirea Constantin avea următoarele drepturi și obligații:

„C. Expertul tehnic de calitate și extrajudiciar al proiectelor și al lucrărilor de montaj

Art. 37. - Expertizarea tehnică de calitate a lucrărilor de montaj dotări tehnologice industriale este o activitate complexă care se efectuează de către experți tehnici de calitate și extrajudiciari atestați, atunci când o reglementare legală sau un organism cu atribuții de control al statului în domeniul lucrărilor de montaj dotări tehnologice industriale prevede acest lucru sau când o situație deosebită o impune pentru:

a) rezolvarea unor situații care intervin la lucrările existente:

- în cazul dezastrelor sau accidentelor datorate fenomenelor naturale, acțiunilor umane sau activităților tehnologice;

- în vederea determinării, în orice stadiu, a stării tehnice aferente lucrărilor de montaj pentru evaluarea capacității acestora de satisfacere a cerințelor conform legii;

b) rezolvarea litigiilor privind calitatea tehnică a unor proiecte sau a execuției unor lucrări de montaj.

Art. 38. - Dacă expertul tehnic de calitate și extrajudiciar atestat ajunge în mod justificat la concluzia că se impune luarea unor măsuri imediate pentru prevenirea unor accidente cu urmări grave - victime omenești sau pagube materiale - le va aduce la cunoștință, în scris, proprietarilor sau administratorilor lucrărilor de montaj dotări tehnologice industriale și, după caz, investitorului, care sunt obligați sa le pună în aplicare.

Art. 39. - (1) Expertul tehnic de calitate și extrajudiciar atestat, analizează, după caz:

- condițiile de amplasament și de exploatare a lucrărilor de montaj dotări tehnologice industriale;

- starea lucrărilor de montaj care se supun expertizei tehnice de calitate;

- documentele care au stat la baza realizării lucrărilor de montaj în fazele de proiectare, execuție și exploatare;

- prevederile din reglementările tehnice care au stat la baza realizării lucrărilor de montaj dotări tehnologice industriale și cele în vigoare la data efectuării expertizei tehnice de calitate.

(2) Expertul tehnic de calitate și extrajudiciar poate solicita beneficiarului, în cazuri justificate, măsurători sau verificări suplimentare care să permită evaluarea corectă a bunei funcționări a instalațiilor tehnologice analizate (măsurători tensometrice, probe de presiune, temperatură etc.).

Art. 40. - Pe baza activităților prevăzute la art. 37, expertul tehnic atestat elaborează raportul de expertiză tehnică de calitate cuprinzând soluții și măsuri care se impun pentru fundamentarea tehnică și economică a deciziei de intervenție ce se însușește de către proprietarii sau administratorii lucrărilor de montaj dotări tehnologice industriale și, după caz, de către investitor. Expertul tehnic de calitate și extrajudiciar atestat semnalează situațiile în care, în urma intervenției sale, se impune verificarea proiectului și sub aspectul altor cerințe decât cele la care se referă raportul de expertiză tehnică de calitate întocmit.

Art. 41. - Expertul tehnic de calitate și extrajudiciar atestat are următoarele obligații:

a) să întocmească raportul de expertiză tehnică de calitate privind modul de respectare a prevederilor legale;

b) să nu extragă și să nu transmită, pentru a fi folosite în alte scopuri, elemente ale proiectului și detalii de execuție verificate în cadrul expertizei tehnice de calitate și considerate de proiectant drept de autor;

c) să întocmească și să țină la zi un registru de evidență a expertizelor tehnice de calitate efectuate.

Art. 42. - Proiectul întocmit pe baza raportului de expertiză tehnică de calitate trebuie însușit de către autorul acestuia, din punctul de vedere al respectării soluțiilor și a măsurilor propuse".

Față de cele de mai sus, Consiliul va reține că entitatea contractantă nu avea dreptul sa ia în considerare rapoartele de inspecție tehnică nr. RIT 7/01.05.2017 și nr. RIT 8/01.05.2017 depuse de Asocierea SC ...SRL - SC ...SA - SC ...SRL - SC ... SRL - SC ...SRL în oferta sa deoarece potrivit prevederilor art. 39 alin. (1) din Ordinul Ministerului economiei nr. 364/2010, competența expertului tehnic de calitate și extrajudiciar atestat este limitată la analiza:

- condițiilor de amplasament și de exploatare **a lucrărilor de montaj dotări tehnologice industriale**;
- stării **lucrărilor de montaj** care se supun expertizei tehnice de calitate;
- documentelor care au stat la baza realizării **lucrărilor de montaj** în fazele de proiectare, execuție și exploatare;
- prevederile din reglementările tehnice care au stat la baza realizării **lucrărilor de montaj dotări tehnologice industriale** și cele în vigoare la data efectuării expertizei tehnice de calitate,

și nu includ, potrivit reglementărilor anterior citate, activitatea de inspecție tehnică a utilajelor de construcții.

Consiliul va reține că, în cazul în care specificația din caietul de sarcini privind *„Utilajele de construcții și echipamentele tehnologice de construcții (...) sunt solicitate cu inspecția tehnică efectuată de firme acreditate confirmată prin document scris atașat la Fișa de prezentare a utilajului”* era considerată ca fiind contradictorie/ eronată/ ambiguu formulată sau abuzivă, operatorii economici interesați aveau dreptul de a notifica și ulterior contesta respectiva prevedere, potrivit dispozițiilor legale. Prin necontestarea în termenul legal, acestea au devenit obligatorii atât pentru contestator, cât și pentru comisia de evaluare, în exercitarea atribuțiilor sale exclusive, prevăzute la art. 133 alin. (1) din HG nr. 394/2016 în vigoare la data inițierii procedurii.

În aceste condiții, entitatea contractantă nu avea dreptul să declare admisibilă în etapa de verificare a propunerilor tehnice oferta Asocierii SC ...SRL - SC ...SA - SC ...SRL - SC ... SRL - SC ...SRL pentru lotul 12 deoarece rapoartele de inspecție tehnică nr. RIT 7/01.05.2017 și nr. RIT 8/01.05.2017 depuse de respectiva asociere în oferta sa nu sunt emise de o firmă **acreditată** astfel cum a solicitat entitatea contractantă la secțiunea III.2. Cerințe privind calitatea din caietul de sarcini.

Legislația în domeniu prevede că în cazul în care o ofertă nu satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini este considerată, în conformitate cu dispozițiile art. 143 alin. (3) lit. a) din HG nr. 394/2016, o ofertă neconformă, iar potrivit alin. (4) și (5) din același articol, doar *„ofertele care nu au fost respinse de comisia de evaluare în urma verificării și evaluării reprezintă oferte admisibile. Comisia de evaluare are obligația de a stabili oferta câștigătoare dintre ofertele admisibile*”, prevederi legale care nu au fost respectate de către autoritatea contractantă în evaluarea ofertei Asocierii SC ...SRL - SC ...SA - SC ...SRL - SC ... SRL - SC ...SRL.

Totodată, Consiliul reține că modul superficial, nelegal și părtinitor de evaluare a ofertei Asocierii SC ...SRL - SC ...SA - SC ...SRL - SC ... SRL - SC ...SRL rezultă și din punctul de vedere nr. CEO/2534/15.05.2017 înregistrat la CNSC sub nr. 19835/17.05....., în cuprinsul căruia entitatea contractantă atribuie domnului Mirea Constantin competențe prevăzute în ordonanța nr. 2/2000, confundând calitatea acestuia de „expert tehnic de calitate și extrajudiciar” atestat de Ministerul Economiei cu cea de expert tehnic judiciar atestat de Ministerul Justiției conform prevederilor art. 8 din Ordonanța nr. 2/2000 privind organizarea activității de expertiză tehnică judiciară și extrajudiciară.

Raportat la cele evocate și ținând seama că printre atribuțiile comisiei de evaluare sunt și cele de verificare a conformității propunerilor tehnice ale ofertanților cu prevederile caietului de sarcini, așa cum este

prevăzut la art. 133 alin. (1) lit. f) din HG nr. 394/2016, Consiliul constată că această verificare nu s-a făcut în cazul ofertei Asocierii SC ...SRL - SC ...SA - SC ...SRL - SC ... SRL -SC ...SRL cu rigurozitatea impusă de legislația în domeniu și, pe cale de consecință, critica contestatorului privind nelegalitatea evaluării ofertei respectivei asocieri este fondată, urmând să fie admisă.

Pentru considerentele anterior expuse, în temeiul dispozițiilor art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016 cu modificările și completările ulterioare, în forma în vigoare la data depunerii contestației, Consiliul va admite în parte contestația formulată de SC ..... SRL în contradictoriu cu SC ..... SA, în ceea ce privește oferta Asocierii SC ...SRL - SC ...SA - SC ...SRL - SC ... SRL - SC ...SRL pentru lotul 12 și, pe cale de consecință, va anula procesul verbal al ședinței nr. 6 de evaluare a ofertelor nr. 3364/23.04..... în partea referitoare la oferta Asocierii SC ...SRL - SC ...SA - SC ...SRL - SC ... SRL - SC ...SRL pentru lotul 12 și va dispune reevaluarea ofertelor cu respectarea prevederilor documentației de atribuire, a prevederilor legale și a motivării aferentă prezentei, în termen de 10 zile de la comunicare.

În temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016 cu modificările și completările ulterioare, în forma în vigoare la data depunerii contestației, Consiliul va respinge ca nefondate criticile contestatorului cu privire la evaluarea propriei sale oferte pentru lotul 12.

Referitor la solicitarea SC ..... SRL privind obligarea intervenientului SC ...SRL la plata de cheltuieli de judecată, Consiliul va reține că, potrivit art. 26 alin. (9) din Legea nr. 101/2016, „Consiliul poate obliga, la cerere, partea în culpă, la plata cheltuielilor efectuate pentru soluționarea contestației. Cuantumul, detalierea și documentele doveditoare ale cheltuielilor efectuate sunt prezentate în cerere, care trebuie depusă înainte de pronunțarea deciziei de soluționare a contestației”.

Totodată, Consiliul va reține că, potrivit art. 453 alin. (1) cpc partea care pierde procesul va fi obligată, la cererea părții care a câștigat, să îi plătească acesteia cheltuieli de judecată.

Conform art. 61 cpc oricine are interes poate interveni într-un proces care se judecă între părțile originare. Intervenția este principală, când intervenientul pretinde pentru sine, în tot sau în parte, dreptul dedus judecății sau un drept strâns legat de acesta. Intervenția este accesorie, când sprijină numai apărarea uneia dintre părți.

De asemenea, potrivit art. 65 alin. (1) cpc, intervenientul devine parte în proces numai după admiterea în principiu a cererii sale.

În speță, SC ...SRL a formulat o cerere de intervenție accesorie în favoarea entității contractante.

Astfel, din analiza coroborată a dispozițiilor codului de procedură civilă referitoare la plata cheltuielilor de judecată, Consiliul reține că pentru acordarea cheltuielilor de judecată nu este suficientă dobândirea calității de parte într-un proces, ci mai este necesar și ca acea parte să

câștige procesul, adică să obțină total sau în parte pretențiile solicitate prin cererea de chemare în judecată, dispozițiile art. 453 coroborat cu art. 454 teza I cpc fiind explicite în acest sens.

Or, din această perspectivă, Consiliul reține că intervenientul accesoriu deși devine parte în proces după admiterea în principiu a cererii sale, conform art. 65 alin. (1) cpc, totuși acesta nu a invocat și nu putea invoca nicio pretenție proprie în proces pentru a deveni *„parte care câștigă procesul”* sau *„parte în culpă”*, ci sprijină numai apărarea uneia dintre părți, după cum rezultă din dispozițiile art. 61 alin. (3) cpc, astfel încât acesta nu poate obține condamnarea părții care a căzut în pretenții la plata cheltuielilor de judecată și nici nu poate fi obligat la plata acestora părții care a câștigat procesul, ci doar partea în favoarea căreia a intervenit și care a fost în culpă putând fi obligată la achitarea acestor cheltuieli.

Față de cele de mai sus, Consiliul va respinge ca inadmisibilă solicitarea contestatorului de obligare a intervenientului la plata de cheltuieli de judecată.

Pentru aceste motive
în baza documentelor depuse de părți,
CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

DECIDE:

Respinge ca tardivă cererea de intervenție accesorie în interesul entității contractante formulată de SC ...SRL.

Admite în parte contestația formulată de SC ..... SRL în contradictoriu cu SC ..... SA, în ceea ce privește oferta Asocierii SC ...SRL-SC ...SA-SC ...SRL- SC ... SRL-SC ...SRL pentru lotul 12 și, pe cale de consecință, anulează procesul verbal al ședinței nr. 6 de evaluare a ofertelor nr. 3364/23.04..... în partea referitoare la oferta Asocierii SC ...SRL-SC ...SA-SC ...SRL- SC ... SRL-SC ...SRL pentru lotul 12 și dispune reevaluarea ofertelor cu respectarea prevederilor documentației de atribuire, a prevederilor legale și a motivării aferentă prezentei, în termen de 10 zile de la comunicare.

Respinge ca nefondate criticile contestatorului cu privire la evaluarea propriei sale oferte pentru lotul 12.

Respinge ca inadmisibilă solicitarea contestatorului de obligare a intervenientului la plata de cheltuieli de judecată.

Obligatorie.

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

Complet de soluționare a contestațiilor
în domeniul achizițiilor publice:

Consilier de soluționare	PREȘEDINTE	Consilier de soluționare
.....	.....	.....

Redactat în 5 (cinci) exemplare originale, conține 24 (douăzecișipatru) pagini.