CONSILIUL NAŢIONAL DE SOLUŢIONARE A CONTESTAŢIILOR

C.N.S.C.

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

În conformitate cu prevederile art. 266 alin. (2) din OUG nr. 34/2006 privind atribuirea contractelor de achiziţie publică, a contractelor de concesiune de lucrări publice şi a contractelor de concesiune de servicii, aprobată prin Legea nr. 337/2006, cu modificările şi completările ulterioare, Consiliul adoptă următoarea:

DECIZIE

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

Pe rolul CNSC au fost înregistrate, sub nr. ...../..... şi ...../....., contestaţiile formulate de SC ..... SA şi SC ..... SRL, cu privire la procedura de „cerere de oferte" on line, în vederea atribuirii contractului de atribuire, având drept obiect: „Execuţie lucrări de amenajare drumuri de acces la exploataţii agricole în localitatea ....., în cadrul proiectului: „Amenajare drumuri de acces la exploataţii agricole în comuna ....., judeţul ....."", cod CPV: 45233120-6, organizată de autoritatea contractantă COMUNA ....., cu sediul în Comuna ....., jud. ....., ...
Prin contestaţia nr. ...../....., înregistrată la Consiliul Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor sub nr. ...../....., formulată de SC ..... SA, cu sediul în ....., .., jud. ....., având CUI ....., înregistrată la ORC sub nr. ....., reprezentată legal prin ..., împotriva adresei nr. 85/....., de comunicare a rezultatului procedurii, s-a solicitat în principal, anularea adresei de comunicare a reyultatului procedurii, a actelor subsecvente, obligarea autorităţii contractante la reanalizarea ofertei contestatorului, reluarea licitaţiei electronice cu invitarea la această etapă a ofertanţilor care au depus oferte admisibile şi, în subsidiar, anularea procedurii.
Prin contestaţia înregistrată la Consiliul Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor sub nr. ...../....., formulată de SC ..... SRL, cu sediul în mun. ....., ..., jud. ..... şi punct de lucru în ....., ... jud. ....., având CUI .....,înregistrată la Registrul Comerţului sub nr. ....., împotriva comunicării rezultatului procedurii transmis prin adresa nr. 87/....., s-a solicitat admiterea contestaţiei, anularea adresei de comunicare a rezultatului procedurii, anularea raportului procedurii, a actelor subsecvente şi reluarea procedurii din etapa evaluării ofertelor inclusiv cu reevaluarea ofertei contestatorului.

Conform prevederilor art. 273 alin. (1) din OUG nr. 34/2006, cu modificările şi completările ulterioare, contestaţiile care fac obiectul dosarelor nr. ...../2015 şi nr. ...../2015, au fost conexate pentru a se pronunţa o soluţie unitară, deoarece acestea sunt formulate în cadrul aceleiaşi proceduri de atribuire.

În baza documentelor depuse de părţi,
CONSILIUL NAŢIONAL DE SOLUŢIONARE A CONTESTAŢIILOR

DECIDE:

Respinge ca nefondate contestaţiile formulate de SC ..... SA şi SC ..... SRL, în contradictoriu cu COMUNA .....

Dispune continuarea procedurii de atribuire în cauză.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părţi, în conformitate cu prevederile art. 280 din OUG nr. 34/2006, cu modificările şi completările ulterioare.

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

MOTIVARE

În luarea deciziei s-au avut în vedere următoarele:
Prin contestaţia nr. ...../....., înregistrată la Consiliul Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor sub nr. ...../....., formulată de SC ..... SA, împotriva adresei nr. 85/....., de comunicare a rezultatului procedurii, s-a solicitat în principal, anularea adresei de comunicare a rezultatului procedurii, a actelor subsecvente, obligarea autorităţii contractante la reanalizarea ofertei contestatorului, reluarea licitaţiei electronice cu invitarea la această etapă a ofertanţilor care au depus oferte admisibile şi, în subsidiar, anularea procedurii.
În fapt, contestatorul arată că, în data de 17 decembrie 2015, autoritatea contractantă a publicat în SEAP anunţul de licitaţie nr. ..... privind „execuţie lucrări de amenajare drumuri de acces la exploataţiile agricole în localitatea ....., în cadrul proiectului Amenajare drumuri de acces la exploataţii agricole în comuna ....., judeţul laşi", procedura desfăşurându-se online, criteriul de atribuire fiind preţul cel mai scăzut; s-a elaborat oferta şi s-a încărcat în SEAP, conform precizărilor din Fişa de date a achiziţiei, paragraful IV.4.3) Modul de prezentare a ofertei. Data de depunere 08 ianuarie .....; conform Procesului-verbal al şedinţei de deschidere/vizualizare a ofertelor nr. 31/11.01....., s-au depus un număr de 8 oferte.
Contestatorul susţine că, în data de 8 martie ....., a primit solicitarea de clarificări nr. 56/08.03....., la care a răspuns în termen, respectând metodologia enunţată în FDA cu privire la corespondenţa purtată cu autoritatea contractantă, răspuns care a constituit motivul respingerii ofertei ca neconforme, prin comunicarea rezultatului

procedurii înregistrat cu nr. 85/.....; ulterior comunicării rezultatului procedurii, starea procedurii în SEAP apare „în desfăşurare -deliberare", fiind furnizate totodată informaţii cu privire la câştigătorul acestei proceduri, respectiv ofertantul SC ...SRL, cu valoarea adjudecată de 3.....649 lei, reprezentând 96,71% din valoarea totală estimată, respectiv 3.999.208,47 lei.

Prin adresa nr. 85/....., de comunicare a rezultatului procedurii, autoritatea contractantă a enumerat motivele care au stat la baza respingerii ofertei contestatorului, răspuns prezentat în mod tabelar, cu 4 rubrici (coloane): întrebare de clarificare / răspuns transmis de SC ..... SA / Concluzii şi observaţii expert tehnic / Concluzii şi observaţii comisie de evaluare. Contestatorul a constatat că autoritatea contractantă a luat decizia de încadrare a ofertei lui ca neconformă, în exclusivitate, pe baza observaţiilor expertului tehnic cooptat.

Contestatorul susţine că, întrucât oferta lui, urmare a analizei acesteia până la nivelul propunerii tehnice, a fost considerată ca fiind neconformă, propunerea financiară a rămas criptată.

Având în vedere cerinţele din FDA cu privire la modul de prezentare a propunerii tehnice (capitolul IV.4.1) Modul de prezentare a propunerii tehnice), şi urmare a analizei ofertei tehnice a contestatorului, expertul tehnic cooptat a elaborat şi prezentat propriile sale *„observaţii*" (răspuns 1 la cerinţa Descrierea succesivă a procedurilor tehnice de execuţie specifice), *„punct de vedere*" (răspuns 2 la cerinţa PTE pentru montare şi fasonare armături, lucrări de cofrare şi decofrare, lucrări de hidroizolaţii, lucrări de preparare a betonului), *„opinii*" (răspunsul 1 al expertului referitor la cerinţa *„Descrierea sistemului calităţii aplicat la lucrarea respectiva*"), precum şi *„puncte de vedere*" (răspunsul 2 al expertului cu privire la laboratorul grad 2 autorizat), apreciind în final că răspunsurile prezentate de contestator la solicitările de clarificari sunt neconcludente, prin urmare oferta este neconformă.

Contestatorul precizează că solicitarea de clarificări a fost formulată cu privire la următoarele aspecte:

Referitor la cerinţa *„Descrierea succesivă a procedurilor tehnice de execuţie specifice*", respectiv, precizarea dacă în propunerea tehnică au fost incluse descrierea tuturor PTE-urilor necesare execuţiei lucrărilor, contestatorul susţine că, prin răspunsul lui consideră că a îndeplinit cerinţa astfel cum aceasta a fost formulată în FDA, respectiv că a prezentat în oferta procedurile tehnice de execuţie specifice, proceduri tehnice ale principalelor categorii de lucrări.

La solicitarea autorităţii contractante de a indica unde se regăsesc în cadrul propunerii tehnice descrierile PTE-urilor cu privire la lucrările de montare şi fasonare armături, cofrare şi decofrare, lucrări de hidroizolaţii şi de preparare a betonului, contestatorul arată că, în FDA, cap. IV.4.1, s-a solicitat prezentarea descrierii procedurilor tehnice de execuţie specifice şi Lista cuprinzând procedurile tehnice de execuţie pentru principalele categorii de lucrări. Contestatorul susţine că în FDA nu au fost nominalizate expres anumite lucrări pentru care ofertanţii să

prezinte proceduri de execuţie (s-a solicitat prezentarea unei descrieri şi a unei liste a procedurilor pentru principalele categorii de lucrări, lăsându-se la latitudinea ofertanţilor stabilirea conţinutului acestei liste). Din această perspectivă, solicitarea comisiei de evaluare excede cerinţelor din fişa de date a achiziţiei. Pentru a evidenţia caracterul subiectiv şi disproporţionat (prin raportare la cerinţele din fişa de date a achiziţiei) al observaţiilor expertului tehnic cu privire la oferta lui, contestatorul ataşează contestaţiei, centralizatorul obiectivului, astfel cum aceasta a fost impus prin documentaţia de atribuire, unde se identifică, toate categoriile de lucrări, respectiv: terasamente, sistem rutier, drumuri laterale, platforme de încrucişare, şanţuri de pământ, podeţe tubulare 0600 şi 0800, siguranţa circulaţiei. Pentru toate categoriile de lucrări antementionate, s-a prezentat descrierea/proceduri tehnice de execuţie, susţine contestatorul. Aceste categorii de lucrări sunt evidenţiate şi în graficul general de realizare a investiţiei, existent în documentaţia de licitaţie. În conformitate cu cerinţele din FDA, procedurile tehnice solicitate sunt cele specifice acestor categorii de lucrări. Contestatorul consideră că, a răspuns acestei cerinţe.

Contestatorul solicită să se constate că proiectantul a inclus în proiectul tehnic următoarele Caiete de sarcini:

3.1 Terasamente
3.2 Strat de fundaţie din balast
3.3 Strat piatră spartă
3.4 Mixturi asfaltice executate la cald
3.5 Dispozitive de scurgere si evacuare a apei. Şanţuri de pământ
3.6 Podeţe tubulare
3.7 Semnalizări rutiere (indicatoare)
3.8 Marcaje
3.9 Protecţia mediului, putându-se astfel observa, în opinia acestuia, că nici în aceste caiete nu există caiete de sarcini specifice lucrărilor invocate de expertul tehnic cooptat, respectiv pentru: lucrări de montare şi fasonare armături, lucrări de cofrare şi decofrare, lucrări de hidroizolaţii şi lucrări de preparare a betonului.

Contestatorul susţine că procedurile tehnice pentru categoriile de lucrări pentru care sunt incluse în proiectul tehnic caiete de sarcini, se identifică în totalitate în oferta lui în cadrul propunerii tehnice la paginile 1-153 şi consideră că au fost acoperite toate categoriile de lucrări specifice lucrărilor de drumuri, ţinând cont şi de faptul că în fişa de date este indicat pentru aceasta investiţie codul CPV 45233120-6 - Lucrări de construcţii de drumuri (Rev.2). Procedurile tehnice de lucru invocate de autoritatea contractantă (montare şi fasonare armături, lucrări de cofrare şi decofrare, lucrări de hidrozolaţii), nu sunt specifice lucrărilor de drumuri, fiind lucrări auxiliare aferente procedurii tehnice pentru podeţe (prezentată în propunerea tehnică) care, la rândul lor, sunt lucrări auxiliare ale lucrărilor de drumuri, pentru categoriile de lucrări ce fac obiectul procedurii de achiziţie.

Contestatorul susţine că deţine proceduri tehnice complexe pentru lucrări de montare şi fasonare armături, lucrări de cofrare şi decofrare, lucrări de hidroizolaţii la construcţii şi lucrări de preparare a betonului, utilizate în mod constant în cadrul lucrărilor de construcţii, dar acestea nu au fost incluse în propunerea tehnică, fiind solicitate proceduri specifice lucrărilor de drumuri.

Contestatorul precizează că aceste activităţi invocate de expertul tehnic (lucrări de montare şi fasonare armături, lucrări de cofrare şi decofrare, lucrări de hidroizolaţii şi lucrări de preparare a betonului) se regăsesc în prezenta documentaţie în cadrul categoriei de lucrări Podeţe tubulare. Ori, arată contestatorul, el a prezentat în ofertă procedura tehnică de execuţie pentru podeţe, informaţii complementare cu privire la verificările ce se efectuează, responsabilităţile şi înregistrările/ documentele ce se întocmesc pentru aceste activităţi, regăsindu-se în PCCVI -G. Podeţe, la paginile 242-253.

În răspunsul la solicitarea de clarificări, contestatorul susţine că a precizat că activităţile la care se face referire (lucrări de montare şi fasonare armături, lucrări de cofrare şi decofrare, lucrări de hidroizolaţii şi lucrări de preparare a betonului) nu sunt activităţi principale, conform listelor de cantităţi de lucrări, ci sunt activităţi secundare, de importanţă redusă. De asemenea, contestatorul susţine că a precizat că procedura de preparare a betonului nu este necesară, întrucât nu prepară beton, ci îl achiziţionează ca semifabricat (beton marfă). Mai mult, pentru conformitatea produsului cu cerinţele calitative impuse de proiectele tehnice [dozaj de ciment, raport apă/ciment, dozaj aditiv, încălzirea agregatelor (dacă este necesar), etc] reglementările normative în vigoare nu permit prepararea în situ a betonului de ciment pentru clase de rezistenţă ca cele solicitate prin acest proiect.

Contestatorul ataşează contestaţiei extras din Formularul C6 - Liste cuprinzând consumurile de resurse materiale, aşa cum acesta a fost impus prin documentaţia de atribuire, unde sunt identificate materialele rezultând din activităţile pentru care expertul cooptat a solicitat proceduri tehnice de execuţie.

Contestatorul precizează că, întrucât oferta lui financiară nu a fost decriptată, nu poate prezenta Formularul C6 din ofertă, dar aceste materiale, cu cantităţile precizate anterior, se regăsesc în oferta lui, valoarea acestor materiale, cotată cu preţuri comerciale corecte existente pe piaţa, şi raportate la valoarea consumurilor cu materialele din cadrul ofertei (deci nu la valoarea întregii sale oferte = material + manopera + utilaje + transport + cote + neprevăzute), reprezintă: oţel beton: 0,0947 % din valoarea totală ofertata pentru materiale, cofraje (11+12+17+27+36): 0,1191 % din valoarea totală ofertată pentru materiale, hidroizolaţie din suspensie de bitum filerizat: 0,0416% din valoarea totală ofertată pentru materiale, adică o pondere totală de 0,2554% din total materiale.

Contestatorul consideră că respectivele materiale şi, în consecinţă, activităţile de punere în operă asociate acestora, sunt nesemnificative

raportat la natura lucrărilor ce fac obiectul prezentului contract de execuţie lucrări de drumuri în cadrul comunei ..... În mod evident, expertul tehnic cooptat a supradimensionat, de o manieră subiectivă, în opinia contestatorului, importanţa dată lucrărilor de montare şi fasonare armături, lucrări de cofrare şi decofrare, lucrări de hidroizolaţii.

Cu privire la cerinţa *„Descrierea sistemului calităţii aplicat la lucrare*" - lipsa informaţiilor din oferta cu privire la utilaje/echipamente alocate, personal implicat (organigrama) informaţii cu privire la laboratorul de încercări, contestatorul susţine că, astfel de cerinţe nu au fost solicitate prin fişa de date a achiziţiei şi consideră că expertul tehnic îşi exprimă puncte de vedere, păreri şi opinii personale, fără însă a ţine cont şi a avea în vedere cerinţele fişei de date a achiziţiei, cerinţe obligatorii pentru ofertanţi.

Cu privire la informaţiile legate de laboratorul de încercări gradul 2, care de asemenea nu a fost solicitat prin cerinţele documentaţiei de licitatie, contestatorul precizează că, în măsura în care se dorea a se clarifica acest aspect, autoritatea contractantă era obligată să solicite clarificări în acest sens, obligaţie ce îi revine conform legislaţiei privind achiziţiile publice.

Contestatorul precizează că, în planul calităţii, prezentat în propunerea tehnică la pagina 187, se identifică la paragraful A5 proceduri specifice sistemului de management al laboratorului de încercări, care se regăsesc şi la pagina 215. De asemenea, la pagina 189-192 se pot regăsi procedurile de încercări, pe profiluri de încercări.

Deoarece prin documentaţia de licitaţie nu a fost solicitată autorizaţia laboratorului de încercări şi lista profilelor de încercări, aceasta nu a fost prezentată, deşi, susţine contestatorul, aşa cum a prezentat în clarificarea nr. 1811/14.03.1016, deţine laborator autorizat. Contestatorul susţine că, deşi a prezentat odată cu răspunsul la solicitarea de clarificări, autorizarea laboratorului, răspunsul a fost considerat neconcludent.

Faţă de motivarea respingerii ofertei „în conţinutul propunerii tehnice nu s-au găsit nici un fel de date/documente din care să rezulte că ofertantul dispune de o asemenea resursă (...)", contestatorul susţine că această motivare este eronată întrucât în planul calităţii prezentat în propunerea tehnică la pagina 203, a precizat în mod clar că „Verificarea calităţii materialeor şi încercărilor se efectuează în Laboratorul Central al SC ..... SA, autorizat grad II". Contestatorul consideră că autoritatea contractantă a dat dovadă de un formalism excesiv, neluând în considerare faptul că aspectele semnalate de expertul tehnic cu privire la ofertă, s-ar putea încadra (la limita) în categoria viciilor de formă, aşa cum acestea sunt definite de prevederile art 80 alin. (3) din HG 925/2006. Deşi potrivit art. 80 alin. (1) din HG nr. 925/2006 se impunea corectarea respectivului viciu de formă, răspunsul nu a fost acceptat.

Cu privire la cerinţa *„Liste cuprinzând procedurile tehnice de execuţie a principalelor categorii de lucrări*", faţă de solicitarea autorităţii contractante respectiv, să se argumenteze lipsa din lista procedurilor

tehnice prezentate a PTE-urilor cu privire la proceduri pentru lucrări de montare şi fasonare armături, lucrări de cofrare şi decofrare, lucrări de hidroizolaţii şi lucrări de preparare a betonului, contestatorul subliniază că, cerinţa se referea la principalele categorii de lucrări.

Deşi raportul expertului face parte din dosarul achiziţiei, observaţiile acestuia/punctele sale de vedere/opiniile/parerile au un caracter consultativ pentru autoritatea contractantă, decizia de acceptare sau respingere a unei oferte fiind luată de membrii comisiei de evaluare cu drept de vot. Din acest punct de vedere, contestatorul consideră că, pentru această procedură de achiziţie comisia de evaluare nu a uzat de prerogativele legale, nu a dat dovata de imparţialitate şi obiectivitate în analiza ofertei şi a răspunsurilor oferite la solicitarea de clarificări.

Ca experienţă similară, contestatorul arată că, în cadrul documentelor de calificare, la paginile 215 - 228, a prezentat documente relevante pentru lucrarea: „Refacerea şi modernizarea infrastructurii rutiere afectate de inundaţiile din anul 2010 în comuna Drăguşeni, judeţul Suceava", lucrare recepţionată fără observaţii în cadrul anexelor la procesul - verbal de recepţie la terminarea lucrărilor şi solicită să se constate că, în cadrul acestei lucrări au fost executate lucrări de podeţe tubulare 0600, 01000, podeţe prefabricate P2, C2, ..., semnarea procesului verbal făcându-se fără obiecţiuni. Aceste informaţii au fost incluse în ofertă, fiind accesibile comisiei de evaluare şi implicit expertului tehnic cooptat.

Contestatorul consideră că autoritatea contractantă a încălcat principiul tratamentului egal şi cel al proporţionalităţii, principii ce stau la baza atribuirii contractelor de achiziţie publică, enunţate la art. 2 alin. (2) lit. b) şi e) din OUG nr. 34/2006.

Prin contestaţia înregistrată la Consiliul Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor sub nr. ...../....., formulată de SC ..... SRL, împotriva comunicării rezultatului procedurii transmis prin adresa nr. 87/....., s-a solicitat admiterea contestaţiei, anularea adresei de comunicare a rezultatului procedurii, anularea raportului procedurii, a actelor subsecvente şi reluarea procedurii din etapa evaluării ofertelor inclusiv cu reevaluarea ofertei contestatorului.

În fapt, contestatorul precizează că a depus ofertă la procedura iniţiată de autoritatea contractantă, în data de 08.01....., ora 15:00. Cu ocazia deschiderii ofertelor depuse a fost întocmit procesul verbal al şedinţei de deschidere/vizualizare a ofertelor nr. 36/11.01..... În urma analizării ofertelor, în data de ....., prin adresa nr. 87/..... oferta a fost respinsă ca neconformă raportat la prevederile HG nr. 925/2006, art. 79 alin. (1).

Contestatorul consideră că decizia autorităţii contractante este abuzivă şi nelegală, deoarece motivul respingerii a fost că, din documentaţia depusă în SEAP, respectiv din cadrul propunerii tehnice lipsesc pag. 100-199, fapt pentru care nu s-a putut verifica răspunsul la clarificările transmise de contestator prin adresa nr. 57/08.03.....

Contestatorul consideră că, având în vedere *„Manualul de utilizare SEAP*", adresat operatorilor economici, la secţiunea *„Documente de*

calificare şi propunere tehnică", unde este precizat: „*Pentru a adăuga un document se va acţiona butonul «adaugă» aferent listei de documente. Fişierul trebuie să fie în prealabil încărcat în lista proprie de documente. Consultaţi secţiunea «Documente» pentru mai multe detalii. Se va deschide o fereastră care va conţine toate documentele încărcate de ofertant în sistem. Se alege documentul dorit prin apăsarea pictogramei din dreptul acesteia. Acţiunea are ca efect închiderea ferestrei şi inserarea documentului în listă. În lista de documente coloanele afişate sunt Denumire document (care cuprinde atât numele documentului cât şi butonul-agrafa de descărcare a fişierului asociat, dacă există), Oferta financiară (caseta de bifare; bifarea sa duce la considerarea respectivului sau respectivelor fişiere ca fiind formulare de ofertă, luate în seamă ca atare de către autoritatea contractantă în momentul evaluării financiare, Data postare şi caseta de bifare pentru ştergere*", rezultă fără echivoc că transmiterea ofertelor, precum şi derularea etapei de evaluare, care implică solicitarea de clarificări/completări de către autoritatea contractantă în scopul verificării îndeplinirii criteriilor de calificare şi conformităţii propunerii tehnice cu cerinţele caietului de sarcini sau în scopul verificării propunerii financiare se realizează prin mijloace electronice, în SEAP.

Potrivit art. 20 şi art. 21 din Hotărârea Guvernului nr. 1660/2006, din documentele anexate, respectiv copie după depunerea în SEAP a ofertei respectiv Documente de calificare şi Propunere tehnică, Vizualizare/încărcare documente de calificare şi propunere tehnică reiese că fişierul [tehnic ..... 100-199 /RFQ007914143/065]tehn ..... 100-199.pdf.p7 , se regăseşte alături de celelalte documente încărcate.

Motivarea autorităţii contractante că nu a putut analiza răspunsul la clarificarea transmisă, este contrazisă, în opinia contestatorului, de dovada existentei fişierului cu pag 100-199 la care face referire precum şi de adresa cu nr. 16100/20.04..... de la Agenţia pentru Agenda Digitală a României, prin care se confirmă existenţa fişierului [tehnic ..... 100- 199 /RFQ007914143/065]tehn ..... 100-199.pdf.p7 semnat electronic şi care se poate deschide şi vizualiza în baza unui certificat calificat de semnătură electronică extinsă sau a unor aplicaţii de deschidere a documentelor semnate electonic.

Contestatorul afirmă că a depus în SEAP în data de 08.01..... oferta cuprinzând documentele de eligibilitate, propunerea tehnică şi propunerea financiară. În urma analizei documentelor depuse online de către autoritatea contractantă, contestatorul susţine că a primit adresa nr. 57/08.03..... prin care i se solicitau clarificări cu privire la propunerea tehnică iar prin adresa nr. 426/14.03....., a răspuns la aceste solicitări de clarificări. Contestatorul consideră că, atât conţinutul ofertei depuse online cât şi al răspunsului la solicitările de clarificări nu au fost analizate de autoritatea contractantă.

În susţinerea punctului de vedere că a răspuns la toate cerinţele privind modul de întocmire al propunerii tehnice, contestatorul face următoarele precizări: descrierea procedurilor tehnice de execuţie se

regăseşte în propunerea tehnică la pag. 100-199, pagini care nu au putut fi analizate de către autoritatea contractantă, iar în urma analizei răspunsului la solicitările de clarificări, aceasta a considerat că nu a răspuns concludent la aceste solicitări.

Contestatorul precizează că, atât în propunerea tehnică prezentată cât şi în răspunsul la clarificări a prezentat descrierea procedurile tehnice de execuţie aferente lucrărilor din cadrul acestui proiect, mai puţin procedurile de preparare mixturi asfaltice şi preparare betoane de ciment, deoarece nu are staţie proprie de asfalt sau de betoane ci are încheiate contracte de furnizare mixturi asfaltice şi betoane de ciment, contracte care au putut fi verificate în cadrul documentelor de eligibilitate la pag. 241, răspuns considerat de către autoritatea contractanta ca fiind neconcludent.

Contestatorul arată că în cadrul procedurilor tehnice de execuţie a prezentat şi procedura privind acţiunea de predare primire amplasament şi a bornelor de reper dar, în urma analizei răspunsului la solicitarea de clarificări, autoritatea contractantă a considerat că ofertantul nu a răspuns concludent. Contestatorul precizează că lista procedurilor tehnice de execuţie prezentată în cadrul propunerii tehnice se regăseşte în manualul calităţii al SC ..... SRL, manual al calităţii care a stat la baza certificării sistemului calităţii în cadrul societăţii SC ..... SRL; Ca ultim punct al solicitării de clarificari referitor la cerinţa Grafic de execuţie autoritatea contractanta consideră răspunsul ofertantului ca fiind neconcludent.

Contestatorul precizează că a depus în cadrul propunerii tehnice graficul de execuţie al lucrărilor, lucrări care se vor realiza în 12 luni calendaristice. Astfel, pentru execuţia lucrărilor s-au prevăzut un număr de 21 de zile lucrătoare pentru fiecare lună, reprezentate în grafic prin patru unităţi de măsură, cu respectarea prevederilor art. 114 alin. (3) - (4) din Codul muncii. Referitor la perioada de timp friguros ofertantul a precizat în răspunsul la clarificarea autorităţii contractante că după semnarea contractului de lucrări şi emiterea ordinului de începere al lucrărilor graficul de execuţie va fi actualizat astfel încât să se asigure o bună desfăşurare a activităţilor şi pentru a îndeplini durata de execuţie de 12 luni, durata efectivă de execuţie confirmată şi de graficul de execuţie prezentat în propunerea tehnică cât şi de metodele de lucru prezentate în cadrul propunerii tehnice. Având în vedere atât condiţiile meteo în permanentă schimbare şi faptul că nu mai sunt trei luni de iarnă, durata lungă de finalizare a procedurii de atribuire a contractului de achiziţie publică, precum şi eventualele contestaţii formulate de către ofertanţii participanţi la procedură, nu s-a putut preconiza cu exactitate durata de timp friguros astfel aceasta urmând a se stabili ulterior, respectiv după semnarea contractului de lucrări.

Contestatorul solicită studierea dosarului achiziţiei publice.

În vederea soluţionării contestaţiei în cauză, prin adresa nr. 12639/ .....,.....-...../....., Consiliul solicită autorităţii contractante transmiterea dosarului achiziţiei publice şi ofertele tehnice ale

contestatorilor, în copie certificată, în conformitate cu dispoziţiile art. 274, 213 şi 2563 din OUG nr. 34/2006.

Prin adresa nr. 955/06.05....., înregistrată la CNSC cu nr. 13836/06.05....., autoritatea contractantă transmite actele solicitate.

Prin adresa nr. 101/06.05....., înregistrată la CNSC cu nr. 13837/06.05....., autoritatea contractantă transmite punctul de vedere faţă de contestaţia depusă de SC ..... SA, în care precizează că, a iniţiat procedura prin publicarea în SEAP a invitaţiei de participare nr. ...../17.12.....

Pe perioada evaluării ofertelor a fost desemnat şi un expert cooptat, care a analizat ofertele din punct de vedere tehnic, acesta sugerând autorităţii contractante solicitarea de clarificări către toţi operatorii implicaţi în procedură, inclusiv către contestator prin adresa nr. 56/08.03....., cu termen de răspuns 14.03....., ora 12,00. Contestatorul a răspuns în termenul indicat prin adresa nr. 1811/14.03..... În urma răspunsului la clarificări, arată autoritatea contractantă, contestatorului i-a fost declarată oferta neconformă raportat la prevederile art. 79 alin. (1) din HG nr. 925/2006.

În continuare, autoritatea contractantă detaliază centralizarea punctelor din oferta tehnică analizate, într-un tabel.

Faţă de susţinerea contestatorului că la procedură au fost depuse opt oferte, deşi la pagina 32 precizează că *„SC ... SRL nu a prezentat nici la sediul autorităţii contractante şi nici în SEAP garanţia de participare, oferta”* şi *„operatorii economici ale căror oferte au fost respinse în cadrul şedinţei de deschidere şi motivele respingerii sunt următoarele: SC ... SRL, garanţia de participare nu a fost depusă în forma solicitată, în original la sediul autorităţii contractante prin documentaţia de atribuire - cf art. 33, alin. (3), lit. b), HG 925/2006 reactualizata. Şi mai mult, nici oferta SC ...SRL nu a fost supusă evaluării*”, autoritatea contractantă precizează că au fost evaluate 5 (cinci) oferte şi nu 8 (opt) aşa cum susţine în mod eronat contestatorul.

Cu privire la sintagma cuprinsă în Fişa de date a achiziţiei (cap. IV.4.1) Modul de prezentare a propunerii tehnice respectiv *„Propunerea tehnică va conţine şi: descrierea succesivă a procedurilor tehnice de execuţie specifice*", autoritatea contractantă arată că intenţionat contestatorul nu subliniază cuvântul *„succesivă*" transformând cerinţa autorităţii contractante în *„Descrierea procedurilor tehnice de execuţie specifice*" (pag. 3); La pag. 4 păstrează ultima parte a cerinţei şi îi dă propria interpretare, susţinând *„am prezentat în oferta noastră procedurile tehnice de execuţie specifice, procedurile tehnice ale principalelor categorii de lucrări*". Aşadar, *„descrierea succesivă*" dispare ca cerinţă şi se face legătură cu o altă cerinţă din Fişa de date a achiziţiei *„Listele cuprinzând procedurile tehnice de execuţie a principalelor categorii de lucrări*", astfel prin permutări ale cuvintelor se schimbă sensul iniţial al cerinţei, în opinia autorităţii contractante.

Faţă de faptul că, contestatorul pe baza celor prezentate dă verdicte: „nu există caiete de sarcini specifice invocate de expertul tehnic

cooptat pentru: lucrări de montare şi fasonare armatul cofrare şi decofrare, lucrări de hidroizolaţii şi lucrări de preparare a betonului" catalogându-le „lucrări auxiliare", autoritatea contractantă precizează că, în Listele cu cantităţi de lucrări, contestatorul a cuprins norme de deviz cum ar fi CZ0302B1 - Confecţionare armături, PD01A1 - Montare armături, PC02A1 - Cofraje, PF05A1 - Hidroizolaţii, pe care urma să le pună în operă şi să le solicite la plată fără proceduri de execuţie. De altfel, în „Descrierea lucrărilor", la pag. 3 din propunerea tehnică, contestatorul precizează clar: „...." şi „....". Toate acestea coroborate cu lista cuprinzând consumurile de resurse materiale poziţiile 8, 9 şi 10 din anexa 9 a contestaţiei, respectiv betoane diferite clase în cantitate de 109 m.c. (în condiţiile în care şanţurile sunt din pământ) în opinia SC ..... SA, betonul se poate turna fără proceduri de execuţie pentru lucrări de cofrare şi decofrare a fundaţiilor pentru podeţe şi timpane şi a aripilor şi timpanelor efective. Faptul că contestatorul „nu prepară beton" nu o absolvă de stabilirea unor cerinţe minime în relaţia cu furnizorul având în vedere întinderea contractului (12 luni), ceea ce presupune că procedura de preparare a betonului trebuie cunoscută şi însuşită de ofertant, acesta având întreaga responsabilitate a contractului de lucrări. Procedura menţionată a fost solicitată întrucât autoritatea contractantă a dorit să se asigure că furnizorul poate livra betoane preparate cu întârzietori sau acceleratori de priză funcţie de condiţiile din teren şi condiţiile meteo.

Ponderea materialelor enumerate în contestaţie nu este relevantă, în opinia autorităţii contractante, pentru că execuţia incorectă, respectiv fără proceduri de execuţie conduce la deteriorarea sistemului rutier proiectat. Faţă de susţinerea contestatorului că, *„Deşi potrivit art. 80 alin. (1) din HG nr. 925/2006 se impunea corectarea respectivului viciu de formă*", autoritatea contractantă arată că, textul legal sună cu totul altfel, respectiv *„comisia de evaluare are dreptul de a corecta erorile aritmetice sau viciile de formă*". Aşadar, ofertantul impune (printr-o interpretare proprie, aşa cum face pe tot parcursul contestaţiei) comisiei de evaluare să-şi exercite un drept.

În concluzie, autoritatea contractantă susţine că procedurile de execuţie solicitate sunt necesare în derularea succesivă a proceselor de producţie şi nu pot fi înlocuite cu experienţa ofertantului.

Prin adresa nr. 102/06.05....., înregistrată la CNSC cu nr. 13838/06.05....., autoritatea contractantă transmite punctul de vedere faţă de contestaţia depusă de SC ..... SRL, în care precizează că a iniţiat procedura prin publicarea în SEAP a invitaţiei de participare nr. ...../17.12.....

Pe perioada evaluării ofertelor a fost desemnat şi un expert cooptat, care a analizat ofertele din punct de vedere tehnic, acesta sugerând autorităţii contractante solicitarea de clarificări către toţi operatorii implicaţi în procedură, inclusiv catre contestator prin adresa nr. 57/08.03....., cu termen de răspuns 14.03....., ora 12,00. Contestatorul a răspuns în termenul indicat prin adresa nr.

426/14.03..... În urma răspunsului la clarificări, arată autoritatea contractantă, contestatorului i-a fost declarată oferta neconformă raportat la prevederile art. 79 alin. (1) din HG nr. 925/2006.

În continuare, autoritatea contractantă detaliază centralizarea punctelor din oferta tehnică analizate, într-un tabel.

O primă observaţie, susţine autoritatea contractantă, este aceea că, pentru a puncta obligaţiile comisiei de evaluare, contestatorul face referire la *„oferta cea mai avantajoasă din punct de vedere economic*", criteriu ce nu are nici o legătură cu această procedură de achiziţie; criteriul folosit conform fişei de date fiind preţul cel mai scăzut.

Faţă de susţinerea contestatorului că, *„conţinutul ofertei depuse online cât şi al răspunsului la solicitările de clarificări nu au fost analizate în profunzime*", autoritatea contractantă consideră că acesta acceptă că au fost analizate şi în consecinţă va face referiri la *„profunzimea*" analizei.

În urma clarificărilor, arată autoritatea contractantă nu a fost reţinută inexistenţa paginilor 100-199, ci aşa cum recunoaşte contestatorul, *„am prezentat descrierea procedurilor tehnice aferente lucrărilor, mai puţin procedurile de preparare mixturi asfaltice şi preparare betoane de ciment*".

Faptul că contestatorul are contract de furnizare mixturi asfaltice, nu îl absolvă de obligaţia de a cuprinde în procedurile tehnnice şi procedura de preparare a mixturilor asfaltice, acest lucru fiind stipulat în Fişa de date, prin cerinţa „descrierea succesivă a procedurilor tehnice de execuţie". Acest lucru, arată autoritatea contractantă, este imperios necesar, pentru că este imposibil să se respecte procedura de aşternere a mixturilor asfaltice, respectiv temperatura de începere a turnării şi temperatura de sfârşit a turnării, dacă temperatura nu este asigurată în timpul preparării. Contestatorul nu poate invoca faptul că, prin încheierea unui contract de furnizare, se poate deroba de orice responsabilitate cu privire la respectarea reţetelor de preparare a mixturilor asfaltice, întrucât prin prelevarea de carote, în eventualitatea nerespectării conţinutului de bitum sau al gradului de absorbţie al apei, refacerea lucrărilor cade în sarcina executantului şi nu a furnizorului. Trecerea cu vederea a acestei neconformităţi în cazul contestatorului, ar fi însemnat discriminarea celorlalţi operatori economici, inclusiv discriminarea contestatorului SC ..... SA, care prezintă o procedură de preparare şi aşternere a mixturilor asfaltice.

Cu privire la cerinţa grafic de execuţie, contestatorul face referiri cu caracter general şi complet irelevante, *„condiţiile meteo în permanentă schimbare*", *„nu mai sunt trei luni de iarnă*", *„durata lungă de finalizare a procedurii de atribuire a contractului de achiziţie publică, precum şi eventualele contestaţii formulate de către ofertanţii participanţi la procedură*"; încercând să susţină, fără să reuşească că *„nu s-a putut preconiza cu exactitate durata de timp friguros*". Autoritatea contractantă nu a stabilit o dată de început şi de finalizare a contractului de lucrări, tocmai pentru că acest fapt era imposibil la momentul

începerii procedurii de atribuire. Mai mult, prin adresa de clarificări a reiterat solicitarea de a preciza unde este evidenţiată în graficul de execuţie întocmit perioada de timp friguros, indiferent cât ar dura aceasta, deoarece atingerea şi menţinerea cerinţelor esenţiale ale calităţii în construcţii, se pot realiza numai cu condiţia respectării şi aplicării normativului Indicativ CI6-84.

Referitor la *„procedura privind acţiunea de predare primire amplasament şi a bornelor de reper*", contestatorul prin răspunsul oferit face confuzie, în opinia autorităţii contractante, între predarea primirea amplasamentului la o construcţie nouă şi predarea primirea la drumuri existente. Autoritatea contractantă consideră că, contestatorul a tratat inutil un subiect tehnic, fapt ce generează, împreună cu erorile şi viciile de fond semnalate anterior, îndoieli asupra rigurozităţii ofertantului.

Concluzia care se impune cu simplitate şi fără posibilităţi de interpretare este că SC ..... SRL, nu a cuprins în graficul de execuţie perioada de timp friguros şi nu a prezentat procedurile tehnice enumerate mai sus şi recunoscute dar nu conştientizează, în opinia autorităţii contractante, gravitatea inexistenţei acestora şi implicit imposibilitatea punerii lor în aplicare.

Prin adresa nr. 3436/....., înregistrată la CNSC cu nr. 14405/....., SC ..... SA transmite concluzii scrise faţă de punctul de vedere al autorităţii contractante în care arată că, în cadrul procesului verbal de deschidere a ofertelor nr. 36/11.01....., la paginile 3-4 se arată că au fost depuse 8 oferte, în termenul limită, dar garanţie de participare şi oferte nu au depus toţi operatorii economici. Contestatorul consideră că, chiar şi aşa, procentul de 96,71 % raportat la valoarea de estimare a contractului, procent corespunzător valorii de 3.....649,00 lei, ofertă declarată câştigătoare este mare.

Cu privire la sintagma sintagma *„descrierea succesivă a procedurilor tehnice de execuţie specifice*", contestatorul arată că în Fisa de date nu au fost nominalizate expres procedurile tehnice de execuţie, proceduri pe care autoritatea contractantă le dorea în mod obligatoriu a fi incluse de către ofertanţi în cadrul ofertelor depuse pentru aceasta procedura de achiziţie. Ori, neexistând o cerinţă concretă formulată în acest sens de autoritatea contractantă în cadrul documentaţiei de licitatie, se poate spune că autoritatea contractantă a lăsat la latitudinea ofertanţilor nominalizarea procedurilor tehnice de execuţie specifice.

Contestatorul reiterează că în cadrul contestaţiei a evidenţiat faptul că în oferta lui se regăsesc toate procedurile corespunzătoare caietelor de sarcini din cadrul proiectului tehnic şi, mai mult, a prezentat ponderea valorică a materialelor rezultate din cadrul proceselor de armare, cofrare, hidroizolatii, raportat la valoarea totală a materialelor, tocmai pentru a pune în evidenţă importanţa redusă a acestor procese în cadrul lucrărilor de realizare a acestui obiectiv de investitie. Potrivit fişei de date a achiziţiei, clasificarea CPV solicitată pentru aceasta lucrare este: 45233120-6 Lucrări de construcţii de drumuri.

Ori, în cadrul ofertei s-au inclus toate procedurile necesare execuţiei lucrărilor de construcţii de drumuri.

Având în vedere că, în contestaţie, SC ...SRL a solicitat accesul la dosarul achiziţiei, prin adresa nr. 13965/...C1/ ....., CNSC l-a invitat în vederea studierii acestuia. Contestatorul s-a prezentat la sediul CNSC în data de 10.05.....

Prin adresa nr. 817/....., înregistrată la CNSC cu nr. 14440/....., contestatorul transmite concluzii scrise în urma studierii dosarului, şi precizează că în oferta desemnată câştigătoare există o serie de neconformităţi, respectiv:

1. Din documentele privind procesul de evaluare se evidenţiază faptul că verificarea şi analiza documentelor de calificare şi a celor din propunerea tehnică prezentate de câştigător, efectuate de autoritatea contractantă au fost superficiale, pierzându-se din vedere că, în Fişa de date la cap III.2.3.a) Capacitatea tehnică şi/sau profesională - Informaţii şi/sau nivel(uri) minim(e) necesare pentru evaluarea respectării cerinţelor menţionate Cerinţa 3: Ofertantul va asigura un şef de şantier care să aibă experienţa specifică de minim 3 ani, respectiv ca şef de şantier în domeniul construcţii de drumuri, cerinţa care trebuie să fie demonstrată prin prezentarea de orice document doveditor al experienţei pe care o deţine (recomandări, contracte individuale de munca însoţite de fişa postului, contracte de prestări servicii etc.).

În procesul verbal de evaluare nr. 39/22.01..... autoritatea contractantă, în urma analizei deocumentelor de calificare depuse de ofertanţi constată următoarele:

- Prin Fişa de date a achiziţiei se solicită *„Ofertantul va asigura un responsabil de contract care să aibă experienţa specifică de minim 3 ani în domeniul construcţii de drumuri. În cadrul ofertei a fost nominalizat dl ing. Bosov Ifim. Se solicită ca pentru persoana nominalizată să se prezinte documente din care să reiasă experienţa specifică de minim 3 ani*".

- Prin Fişa de date a achiziţiei se solicită *„Ofertantul va asigura un şef de şantier care să aibă experienţa specifică de minim 3 ani în domeniul construcţii drumuri. În cadrul ofertei a fost nominalizat dl ing. Vasile Dumitru. Se solicită ca pentru persoana nominalizată să se prezinte documente din care să reiasa experienţa specifică de minim 3 ani în domeniul construcţii de drumuri*".

- Prin Fişa de date a achiziţiei se solicita *„Ofertantul va asigura un responsabil tehnic cu execuţia care să deţină atestat tehnico-profesional în domeniul "Construcţii rutiere, drumuri, piste de aviaţie, poduri, tunele" în conformitate cu prevederile Ordinului nr. 777/2003 al ministrului lucrărilor publice, transporturilor ţi locuinţei. Modalitatea de îndeplinire a acestei cerinţe fiind prezentarea de documente la data depunerii ofertei a «Atestatului tehnico-profesional în domeniul „Construcţii rutiere, drumuri, piste de aviaţie, poduri, tunele" în conformitate cu prevederile Ordinului nr. 777/2003 al ministrului lucrărilor publice, transporturilor şi locuinţei valabil»”*. În cadrul ofertei

depuse a fost nominalizat dl. Gheoghi Vasile. Se va solicita prezentarea certificatului de atestare profesională.

Din analiza documentelor depuse, autoritatea contractantă a constatat că la momentul depunerii documentelor de calificare documentele doveditoare pentru demonstrarea experienţei profesionale şi atestarea personalului de specialitate, lipsesc documente care în procesul verbal de deschidere nr 36/11.01..... întocmit după 3 zile de la depunerea documentelor pe SEAP, sunt bifate ca fiind existente .

În data de 22.01..... autoritatea contractantă transmite o cerere de clarificări prin care solicită câştigătorului să transmită până pe data de 29.01..... documentele lipsă. Documentele solicitate respectiv recomandările pentru dl ing. Bosov Ifim şi dl ing. Vasile Dumitru precum şi atestatul profesional pentru ing. Gheoghi Vasile au fost transmise către autoritatea contractantă prin adresa nr 106/25.01.....

Contestatorul consideră că, prin solicitarea de clarificări, autoritatea contractantă a creat un avantaj ofertantului declarat câştigător, deoarece acesta şi-a completat documentaţia depusă.

Contestatorul menţionează că unul din documentele transmise de către câştigător, respectiv recomandarea pentru domnul ing. Vasile Dumitru, transmisă de către .... SRL - Galaţi, are număr de înregistrare din data de 25.01....., deci transmis după data depunerii ofertei pe SEAP respectiv 08.01..... Analizând documentul transmis se constată că dl ing. Vasile Dumitru a executat lucrări aferente altor categorii de construcţii diferite de cele propuse în cadrul procedurii „Lucrări de întreţinere construcţii hidrotehnice în zonele Partizan, Crisan inclusiv drumuri de acces; Reconstrucţie ecologică a terasamentelor din localitatea Mahnmudia, inclusive drumuri de acces Execuţie magazie laminate şi drumuri de acces în docuri Galaţi".

Referitor la Modul de întocmire a propunerii tehnice s-a solicitat: *„IV.4) PREZENTAREA OFERTEI IV. 4.1) Modul de prezentare a propunerii tehnice*

Propunerea tehnică elaborată de ofertant va respecta în totalitate cerinţele prevăzute în caietul de sarcini. Propunerea tehnică trebuie să reflecte asumarea de către ofertant a tuturor cerinţelor /obligaţiilor prevăzute în caietul de sarcini. Propunerea tehnică va conţine şi:

- *Descrierea succesivă a procedurilor tehnice de execuţie specifice;*
- *Descrierea sistemului calităţii aplicat la lucrarea respectivă;*
- *Listele cuprinzând procedurile tehnice de execuţie a principalelor categorii de lucrări;*
- *Grafic fizic de execuţie a lucrărilor (nu va conţine şi valori);*
- *Listele de cantităţi (fără valori), formularele şi fişele tehnice completate conform caietului de sarcini, inclusiv lista proprie pentru organizarea de şantier.*
- *Extrasele de resurse materiale, manoperă, utilaj şi transport;*
- *Declaraţie privind termenul de garanţie acordat lucrărilor executate.*

Se vor respecta condiţiile de muncă pe toată durata de îndeplinire a contractului de lucrări. Se va prezenta o declaraţie pe proprie răspundere în acest sens (Formular nr. 24). Informaţii detaliate privind reglementările care sunt în vigoare la nivel naţional şi se referă la condiţiile de muncă şi protectia muncii, securităţii şi sănătăţii în muncă, se pot obţine de la Inspecţia Muncii sau de pe site-ul: http://www.inspectniun.ro/legislatie/legislatie.html. În cazul unei asocieri, aceasta declaraţie va fi prezentată în numele asocierii de către asociatul desemnat lider".

În raportul de specialitate nr. 53 /09.02..... privind conţinutul şi prevederile propunerii tehnice ale ofertantului câştigător s-a constatat lipsa mai multor documente sau completarea eronată a acestora, concluzia finală a raportului fiind că ofertantul nu a prezentat documentele solicitate prin documentaţia de atribuire .

În urma întocmirii raportului intermediar nr. 54/09.02..... de către expertul tehnic cooptat, comisia de analiza şi evaluare a ofertelor a constatat anumite neclarităţi cu privire la propunerea tehnică prezentată în cadrul propunerii tehnice, solicitând răspunsul din partea ofertanţilor la neclarităţile constatate.

Prin întocmirea procesului verbal de evaluare nr. 4/55/08.03..... autoritatea contractantă, în urma analizei raportului de specialitate nr. 53/09.02..... şi nr. 54/09.02....., a constatat că se impune formularea de solicitări de clarificări din partea ofertanţilor participanţi la procedură, clarificări solicitate prin adresa nr 60.08.0....., cu termen de răspuns 14.03.....

În urma transmiterii de către ofertanţi a răspunsului la solicitarea de clarificări, expertul tehnic cooptat dl Chirie Constantin a întocmit Raportul de specialitate nr. 66/06.04..... privind răspunsurile prezentate de ofertatul câştigător la elementele de neclaritate şi omisiuni semnalate în privinţa documentelor din oferta tehnică. În urma analizei răspunsului la solicitările de clarificări expertul cooptat a formulat următoarea concluzie :

Concluzie finală: Având în vedere concluziile privind răspunsurile date de ofertant la cerinţele 1.1, 11.1, 2, 111.2 din solicitarea de clarificări şi în conformitate cu art. 36 alin. (2) lit. a) si art. 79 alin. (1) din HG nr. 925/2006, oferta tehnică depusă de ofertant este neconformă.

Având în vedere finalizarea evaluării propunerii tehnice comisia de evaluare a întocmit procesul verbal de evaluare nr. 5/72/07.04..... şi a constatat următoarele: Ofertantul câştigător a răspuns la solicitarea de clarificări nr. 60/08.03..... în termen prin adresa nr. 210/10.03..... postat pe SEAP în data de 10.03....., ora 16.41. În urma analizei clarificării transmisă şi raportat la cele susţinute de expertul cooptat în raportul întocmit, contrar concluziei finale din raportul nr. 66/06.04....., propunerea tehnică depusă de ofertantul câştigător este declarată conformă.

Declararea ca fiind câştigătoare a ofertei depuse de SC ...SRL, fără a analiza în profunzime documentele depuse de aceasta conduce la favorizarea acestui ofertant şi se încalcă prevederile legislative în domeniu, inclusiv art. 2 alin. (1) şi (2) din OUG nr. 34/2006, în opinia contestatorului.

Contestatorul precizează că oferta depusă de el a fost declarată neconformă conform art. 79 alin. (1) din HG nr. 925/2006, având un preţ ferm şi o propunere tehnică ce demonstrează corespondenţa cu specificaţiile caietului de sarcini şi în acest sens consideră că i-au fost prejudiciate drepturile legale prin modul în care autoritatea contractantă a înţeles să aplice legislaţia în domeniul achiziţiilor publice.

Declararea ofertei ca fiind neconformă s-a bazat pe faptul că autoritatea contractantă a motivat că nu a putut verifica în întregime documentele şi răspunsurile deoarece fişierul [tehnic cozmesti100-199 /RFQ007914143/065]tehn ..... 100-199.pdf.p.7 semnat electronic ar lipsi din oferta depusă pe SEAP.

Contestatorul susţine că autoritatea contractantă nu a încercat să facă nici un demers pentru a putea identifica documentele pe care le declara ca fiind lipsă din documentaţia depusă pe SEAP. Aşa cum SC ..... SRL a solicitat Agenţiei pentru agenda digitală confirmarea existenţei fişierului/tehnic cozmesti100-199/ RFQ007914143/065]tehn ..... 100-199.pdf.p. 7 semnat electronic precum şi deschiderea acestuia, iar prin adresa cu nr. 16100 din data de 20.04..... Agenţia pentru Agenda Digitală a României anexată, confirma existenţa fişierului [tehnic cozmestilOO-199 /RFQ007914143/065]tehn ..... 100-199.pdf.p.7 semnat electronic şi care se poate deschide şi vizualiza în baza unui certificat calificat de semnătură electronică extinsă sau a unor aplicaţii de deschidere a documentelor semnate electonic, aşa şi autoritatea contractantă putea contacta Agenţia pentru Agenda Digitală care putea să-i transmită un desfăşurător al procedurii prin care se observă că ofertantul a depus întreaga ofertă pentru procedura care urma să se desfăşoare.

În urma raportului de specialitate nr. 53/09.02....., contestatorul a primit prin adresa nr. 57/08.03..... o solicitare de clarificări privind unele neclarităţi constatate de comisia de evaluare pe parcursul analizei propunerii financiare. Contestatorul susţine că a răspuns prin adresa nr 426/14.03..... la solicitările de clarificări, dar care pentru autoritatea contractantă nu au fost concludente fiindcă nu a putut verifica răspunsul cu documentaţia depusă în SEAP.

Contestatorul consideră că observaţiile şi concluziile întocmite de expertul cooptat dl Chirie Constantin au fost superficiale.

Referitor la cerinţa *„Descrierea succesivă a procedurilor tehnice de execuţie specifice*" autoritatea contractantă a formulat o solicitare de clarificări care a cuprins mai multe puncte din propunerea tehnică.

Referitor la cerinţa *„Descrierea succesivă a procedurilor tehnice de execuţie specifice*" autoritatea contractantă solicita:

- precizaţi dacă în propunerea tehnică au fost incluse descrierea tuturor procedurilor tehnice de execuţie necesare execuţiei lucrărilor.

Prin răspunsul transmis cu adresa nr.426/14.03..... contestatorul consideră că a îndeplinit cerinţa astfel cum aceasta a fost formulată în Fişa de date, respectiv a prezentat în ofertă procedurile tehnice de execuţie specific lucrărilor de drumuri, proceduri tehnice ale principalelor categorii de lucrări.

- indicaţi unde se regăsesc în cadrul propunerii tehnice descrierile procedurilor tehnice de execuţie cu privire la lucrările de montare şi fasonare armături, cofrare şi decofrare, lucrări de hidroizolaţii şi de preparare a betonului.

Având în vedere că în fişa de date la cap. IV.4.1, s-a solicitat prezentarea descrierii procedurilor tehnice de execuţie specifice şi lista cuprinzând procedurile tehnice de execuţie pentru principalele categorii de lucrări fără a se nominaliza lucrările pentru care ar trebui prezentate procedurile tehnice de execuţie, SC ..... SRL a prezentat procedurile principalelor lucrări din cadrul proiectului. Procedurile la care face referire autoritatea contractantă cu privire la lucrările de montare şi fasonare armături, cofrare şi decofrare, lucrări de hidroizolaţii sunt proceduri pentru lucrări cu pondere mică în structura lucrărilor de drumuri, dar care care au fost ataşate planului de calitate.

Totodata contestatorul consideră că procedurile tehnice de execuţie prezentate au fost în concordanţă cu Caietele de sarcini incluse de către proiectant în proiectul tehnic şi anume:

- Terasamente;
- Strat de fundaţie din balast;
- Strat piatra spartă;
- Mixturi asfaltice executate la cald;
- Dispozitive de scurgere şi evacuate a apei;
- Şanţuri de pământ;
- Podeţe tubulare;
- Semnalizari rutiere (indicatoare);
- Marcaje.

Referitor la procedurile de preparare a betonului şi a mixturilor asfaltice, la care se face referire în solicitarea de clarificări a autorităţii contractante, contestatorul menţionează că, nu deţine staţii proprii de preparare betoane de ciment şi mixturi asfaltice, dar are încheiate contracte de furnizare cu producători certificaţi de organisme de acreditare, iar produsele furnizate sunt însoţite la momentul livrării de certificate de performanţă sau de calitate, staţiile de preparare betoane de ciment şi mixturi asfaltice având propriile proceduri de preparare.

Neprezentarea procedurilor de preparare de către un ofertant nu crează un dezavantaj pentru ofertanţii care au şi staţie de producere a asfaltului şi de betoane aşa cum cum este menţionat în punctul de vedere al autorităţii contractante.

Contestatorul precizează că are experienţă în domeniul construcţiilor de drumuri executând proiecte de modernizare a

drumurilor comunale cât şi judeţene cu finanţări din bugetul local şi finanţări din fonduri europene. Portofoliul de lucrări executate corespund din punct de vedere calitativ şi au respectat standardele de calitate. Contestatorul precizează că, atât în perioada de garanţie de buna execuţie cât şi după expirarea acesteia nu au fost intervenţii privind reparaţiile în mod deosebit la suprastructura drumurilor, ceea ce confirmă buna organizare în desfăşurarea lucrărilor precum şi profesionalismul factorilor implicaţi în execuţia acestor lucrări.

Contestatorul consideră că autoritatea contractantă încalcă art. 2 din HG nr. 925/2006 cu modificările şi completările ulterioare. Precum şi dispoziţiile art 201 alin. (1) şi (2) din OUG nr. 34/2006.

Analizând susţinerile şi documentele depuse la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarele:

COMUNA ....., în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura de atribuire, prin „cerere de oferte" on line, în vederea atribuirii contractului de atribuire, având drept obiect: „Execuţie lucrări de amenajare drumuri de acces la exploataţii agricole în localitatea ....., în cadrul proiectului: „Amenajare drumuri de acces la exploataţii agricole în comuna ....., judeţul ....."", cod CPV: 45233120-6.

În acest sens, a elaborat documentaţia de atribuire aferentă şi a publicat, în SEAP, invitaţia de participare nr. ...../....., potrivit căreia valoarea estimată, fără TVA, este 3.999.208,47 RON, criteriul de atribuire stabilit fiind „preţul cel mai scăzut".

Potrivit procesului-verbal nr. 36/11.01..... al şedinţei de deschidere a ofertelor, au depus ofertă un număr de 8 operatori economici. În urma analizării ofertelor depuse, cele aparţinând SC ..... SA şi SC ..... SRL au fost declarate neconforme iar, în urma aplicării criteriului de atribuire, a fost declarată câştigătoare oferta depusă de către SC ...SRL, toate aceste aspecte fiind consemnate în raportul procedurii de atribuire nr. 83/.....

Ulterior evaluării ofertelor şi comunicării rezultatului procedurii de către autoritatea contractantă, pentru motivele evocate anterior, SC ..... SA şi SC ..... SRL au depus la Consiliu contestaţiile de faţă.

Din cuprinsul actului atacat de contestatorul SC ..... SA, respectiv adresa de comunicare a rezultatului procedurii de atribuire nr. 2869/....., Consiliul reţine că oferta acestuia a fost respinsă ca neconformă deoarece nu ar fi răspuns concludent la solicitarea de clarificări nr. 56 din 08.03....., referitoare la aspecte legate de oferta tehnică prezentată, respectiv lipsa descrierii PTE–urilor (proceduri tehnice de execuţie) necesare execuţiei lucrărilor prevăzute în proiect pentru lucrările ce fac obiectul procedurii de achiziţie publică.

Având în vedere cele de mai sus, Consiliul va soluţiona contestaţia analizând motivele care au condus la respingerea ofertei contestatorului, luând în considerare atât cerinţele documentaţiei de atribuire cât şi legislaţia incidentă din domeniul achiziţiilor publice.

Astfel, în conformitate cu fişa de date a achiziţiei, (pag 6-7) pct. IV.4) la Modul de prezentare a propunerii tehnice au fost solicitate următoarele:

„Propunerea tehnică elaborată de ofertant, în conformitate cu fişa de date va respecta în totalitate cerinţele prevăzute în caietul de sarcini.

Propunerea tehnică va conţine:

*-**descrierea succesivă a procedurilor tehnice de execuţie specifice**;*

-descrierea sistemului calităţii aplicat la lucrarea respectivă;

-listele cuprinzând procedurile tehnice de execuţie a principalelor categorii de lucrări;

-grafic fizic de execuţie a lucrărilor;

-listele de cantităţi, fişele tehnice completate conform caietului de sarcini, inclusiv lista proprie pentru organizarea de şantier;

-extrasele de resurse materiale, manoperă utilaj, transport;

-declaraţia privind termenul de garanţie acordat lucrărilor executate".

De asemenea, în caietul de sarcini (vezi pct.3.1 - 3.8), autoritatea contractantă a detaliat specificaţiile tehnice şi execuţie aferente principalelor lucrări la: Terasamente, Strat de fundaţie din balast, Strat piatra spartă, Mixturi asfaltice executate la cald, Dispozitive de scurgere şi evacuate a apei, Şanţuri de pământ, Podeţe tubulare, Semnalizari rutiere (indicatoare) şi Marcaje.

Necesitatea sau oportunitatea achiziţionării unor lucrări de execuţie specifice sunt stabilite de fiecare autoritate contractantă în parte, în funcţie de necesităţile obiective şi priorităţile comunicate de compartimentele din cadrul autorităţii contractante, relevante în acest caz fiind dispoziţiile art. 3 alin. (1) lit. a) şi art. 4 alin. (3) lit. a) din Hotărârea Guvernului nr. 925/2006.

În raport cu prevederile legale antemenţionate, rezultă fără putinţă de tăgadă faptul că autoritatea contractantă nu doreşte achiziţionarea oricărei lucrări de execuţie amenajare drum, deoarece necesitatea ei constă în amenajarea unui drum care să asigure accesul la exploataţiile agricole în localitatea ....., executate în baza unor proceduri tehnice de execuţie detaliate în oferta tehnică.

Riscul, ca în cadrul procedurii să participe şi chiar să câştige procedura un operator economic care nu poate executa în bune condiţii contractul, datorită faptului că în cadrul caietului de sarcini nu au fost impuse participanţilor anumite cerinţe tehnice, aparţine autorităţii contractante.

Astfel, din analiza primului motiv de neconformitate invocat, Consiliul constată că acesta nu poate reţinut ca fiind întemeiat în condiţiile în care nicăieri în documentaţia de atribuire nu s-a impus descrierea PTE-urilor pentru lucrările de montare şi fasonare, armături, lucrări de cofrare şi decofrare, lucrări de hidroizolaţii la construcţii aceste descrieri fiind impuse doar execuţiei lucrărilor specifice din proiect, astfel cum au fost detaliate şi în caietul de sarcini, (a se vedea pct. 3.1 - 3.8). Prin urmare, prezentarea PTE-urilor poate fi solicitată

doar lucrărilor expres menţionate în caietul de sarcini, orice altă solicitare excede documentaţiei de atribuire şi nu poate constitui motiv de neconformitate a unei oferte.

Din analiza ofertei tehnice depusă de către societatea contestatoare, rezultă că aceasta s-a obligat să respecte întocmai specificaţiile tehnice cu privire la solicitarea PTE-urilor aferente lucrărilor menţionate în mod expres în caietul de sarcini, descrierea lucrărilor de montare şi fasonare armături, lucrări de cofrare, decofrare, lucrări de hidroizolaţii fiind descrise în cadrul ofertei tehnice în cadrul procedurilor aferente „*Execuţie podeţe*" (pag. 16-20, pag. 123, 130, 131, 242-253).

Prin depunerea ofertei, contestatorul şi-a însuşit conţinutul întregii documentaţii de atribuire, deci implicit şi cerinţele expres detaliate în cadrul caietului de sarcini.

Pe de altă parte, Consiliul constată că autoritatea contractantă a reţinut în mod corect lipsa din cadrul ofertei tehnice a SC ..... SA a descrierii procedurilor de preparare a betoanelor, iar în cazul ofertei SC ..... SRL a lipsei descrierii procedurilor de preparare mixturi asfaltice şi preparare betoane de ciment, aspecte expres solicitate în cadrul caietului de sarcini (vezi pct. 4.1, pag. 65-66, pct. 3.6, pag. 74-75).

Raportat la această cerinţă, Consiliul nu poate reţine justificarea contestatorilor potrivit căreia au considerat că descrierea procedurii de preparare a betonului (în cazul SC ..... SA) şi a mixturii astfaltice (în cazul SC ENVIRO SRL) nu era necesară întrucât aceştia nu prepară beton/mixtură astfaltică, ci îl achiziţionează ca semifabricat, în condiţiile în care descrierea preparării betonului/mixturii de astfalt era o cerinţă expresă a caietului de sarcini, obligatorie pentru toţi ofertanţii, indiferent dacă prepară sau achiziţionează de la o terţă persoană aceste produse.

Potrivit prevederilor art. 172 din OUG nr. 34/2006 operatorii economici au obligaţia de a depune oferta (care conform art. 3 lit. ţ) din OUG nr. 34/2006 propunerea tehnică a ofertantului este parte a ofertei elaborată pe baza cerinţelor din caietul de sarcini. Propunerea tehnică reprezintă modalitatea concretă pe care ofertantul o recomandă autorităţii contractante în vederea îndeplinirii cerinţelor sale tehnice stabilite în caietul de sarcini) la adresa şi până la data şi ora limită pentru depunere stabilite în anunţul de participare.

În cazul în care cerinţele prevăzute în caietul de sarcini nu erau justificate tehnic, sau dacă considera că autoritatea contractantă a inclus cerinţe contradictorii/eronate/ambiguu formulate, contestatorii puteau solicita, autorităţii contractante clarificări, în temeiul dispoziţiilor art. 78 din OUG nr. 34/2006 sau putea formula notificare în temeiul prevederilor art. 256^1 din OUG nr. 34/2006, acţiune/manifestare de voinţă gratuită şi care ar fi putut determina autoritatea contractantă, dacă considera necesar, să ia măsuri de remediere sau putea contesta respectivele specificaţii tehnice în termenul legal potrivit dispoziţiilor art. 255 coroborat cu art. 256^2 din acelaşi act normativ.

Prin depunerea ofertei, contestatorii şi-au însuşit conţinutul întregii documentaţii de atribuire, deci implicit şi conţinutul fişei de date a

achiziţiei şi al caietului de sarcini, motiv pentru care avea obligaţia, potrivit art. 170 din OUG nr. 34/2006 de a elabora oferta în conformitate cu prevederile din documentaţia de atribuire.

Potrivit art. 34 alin. (3) din Hotărârea Guvernului nr. 925/2006, propunerea tehnică trebuie să corespundă cerinţelor minime prevăzute în caietul de sarcini. Oferta care nu satisface cerinţele caietului de sarcini este considerată o ofertă neconformă, iar comisia de evaluare are obligaţia de a respinge ofertele neconforme (art. 81 din hotărâre).

Modul de elaborare a propunerii tehnice nu a fost contestat de participanţii la procedură iar, prin depunerea ofertelor pentru procedura în cauză, operatorii economici au acceptat condiţiile impuse de autoritatea contractantă. Nemodificată anterior datei limită de depunere a ofertelor, documentaţia de atribuire (inclusiv fişa de date) devine obligatorie atât pentru autoritate, cât şi pentru ofertanţi care trebuie să o respecte întocmai.

În ceea ce priveşte restul criticilor sesizate de către contestatori cu privire la modalitatea de evaluare a ofertei depuse de SC ..... SA şi SC ..... SRL, Consiliul nu mai analizează conformitatea acestora, atâta vreme cât din cauza motivelor antemenţionate nu poate fi înlăturat caracterul neconform a ofertelor acestora.

Referitor la criticile formulate de către SC ..... SRL cu privire la evaluarea ofertei câştigătoare, Consiliul urmează să le respingă având în vedere următoarele aspecte:

- la ....., prin adresa înregistrată la CNSC sub nr. 14440/....., în loc să înainteze Consiliului concluziile sale în urma studierii dosarului, contestatorul formulează critici noi cu privire la modalitatea de evaluare a ofertei câştigătoare, motive exterioare contestaţiei;
- potrivit prevederilor legale, Consiliul se poate pronunţa strict asupra aspectelor legal sesizate, în limitele contestaţiei, obiectul acesteia fiind fixat de către contestator, acesta pronunţând decizia numai asupra obiectului contestaţiei dedusă soluţionării. Ca atare, Consiliul nu poate depăşi limitele obiectului fixat de contestator, în sensul că nu poate să acorde mai mult decât s-a solicitat, chiar dacă din probe rezultă că contestatorul are dreptul la mai mult, altceva decât s-a cerut sau mai puţin decât s-a cerut.

În speţă, contestatorul a investit Consiliul să se pronunţe asupra modului în care autoritatea contractantă a evaluat propria sa ofertă.

Motivarea integrală a contestaţiei trebuie să existe la momentul redactării ei, sens în care art. 270 alin. (1) lit. e) din ordonanţă obligă la includerea în contestaţie a motivării în fapt şi în drept, iar nu să fie formulată ori completată ulterior, în raport cu ceea ce speră să descopere contestatoarea în urma consultării dosarului cauzei. Dispoziţiile art. 270 alin. (1) lit. e) din ordonanţă nu reprezintă simple formulări neesenţiale ale legiuitorului – contestaţia trebuie să conţină motivarea în fapt şi în drept a ei, iar nu doar motivarea parţială a ei, pe care să o completeze contestatorul când voieşte, peste termenul de

formulare a contestaţiei împotriva rezultatului procedurii ce îi era cunoscut încă din ..... Faptul că societatea contestatoare a solicitat accesul la documentele aflate la dosarul achiziţiei publice aferent procedurii de atribuire, de care se prevalează societatea contestatoare, reprezintă o inovaţie a acesteia, pe care legislaţia în domeniul achiziţiilor publice şi dreptul comun care o completează nu numai că nu o recunosc, ci o şi reprimă implicit, prin celeritatea pe care o impun soluţionării litigiului (care ar intra în conflict cu suplimentarea oricând a motivării contestaţiei, în funcţie de descoperirile ulterioare ale contestatoarei).

În plus, Consiliul fiind organ administrativ-jurisdicţional, iar nu birou de informare publică asupra conţinutului ofertelor la licitaţii, contestatoarea nu poate să uzeze de dreptul său de a studia documentele aflate în dosarul achiziţiei înaintat de către autoritatea contractantă doar pentru că doreşte să le studieze în vederea identificării de posibile noi motive de contestare.

Astfel, nu este admisibil şi nici permis ca o contestaţie să fie depusă la Consiliu doar pentru a avea acces autoarea ei la documentele ofertelor celorlalţi şi a le studia în vederea descoperirii motivelor care ar putea să îi susţină contestaţia depusă. Un asemenea comportament din partea operatorilor economici ar fi atât contrar legii, cât şi abuziv, trebuind a fi sancţionat ca atare. Potrivit art. 2 C. proc. civ., dispoziţiile codului de procedură civilă constituie procedura de drept comun în materie civilă şi se aplică şi în alte materii, în măsura în care legile care le reglementează nu cuprind dispoziţii contrare. La art. 12 din acelaşi act normativ se prevede că: *„drepturile procesuale trebuie exercitate cu bună-credinţă, potrivit scopului în vederea căruia au fost recunoscute de lege şi fără a se încălca drepturile procesuale ale altei părţi. Partea care îşi exercită drepturile procesuale în mod abuziv răspunde pentru prejudiciile materiale şi morale cauzate*". În lumina ordonanţei privind achiziţiile publice, contestaţia care se depune la Consiliu constituie o cale de atac la îndemâna persoanelor vătămate, iar nu un mijloc de obţinere de către aceştia de informaţii din dosarul achiziţiei publice cu ocazia soluţionării cauzei. Altfel spus, scopul pentru care a fost edictată de legiuitorul delegat calea de atac a contestaţiei nu este cel de a permite contestatorului să studieze diverse acte de la autoritatea contractantă, ci de a reclama un act nelegal, pentru motive de nelegalitate ce-i sunt cunoscute lui la momentul reclamaţiei, iar nu necunoscute şi aflate, eventual, pe parcurs.

Potrivit art. 255 cpc coroborat cu art. 297 din OUG nr. 34/2006 *„probele trebuie să fie administrate potrivit legii şi să ducă la soluţionarea procesului".*

Rezultă astfel, fără putinţă de tăgadă faptul că urmare a studierii documentelor dosarului achiziţiei publice, contestatorul nu poate să formuleze critici noi cu privire la oferta câştigătoare, doar să argumenteze / demonstreze susţinerile menţionate în cadrul contestaţiei, respectiv cele privind evaluarea propriei sale oferte.

Faţă de aceste aspecte, Consiliul reţine faptul că, din documentele aflate la dosar şi pe care le-a studiat, contestatorul putea să îşi formuleze concluzii scrise prin care să argumenteze/demonstreze susţinerile menţionate în cadrul contestaţiei, respectiv cele referitoare la evaluarea ofertei sale, studierea şi formularea unor critici noi nu ar putea avea rolul de a contura noi apărări cu privire la aspectele criticate deoarece în cadrul acestora nu se regăsesc elemente ajutătoare.

La data de ....., la distanţă de cca. 26 zile de la aflarea rezultatului procedurii de atribuire şi 20 zile de la formularea contestaţiei, contestatorul a înaintat Consiliului „concluzii scrise", prin care sesizează acestuia alte motive, pe lângă argumentele şi susţinerile formulate în favoarea celor contestate. Aceste noi motive constituie, practic, o nouă motivare în fapt şi în drept a contestaţiei din ..... În altă ordine de idei, prin aceste exerciţii, contestatorul speculează dreptul său de a depune „concluzii scrise" şi îşi înlocuieşte motivarea contestaţiei cu care a fost învestit Consiliul. O asemenea operaţiune este inadmisibilă şi conduce la deturnarea procedurii de contestare reglementată de ordonanţa privind achiziţiile publice.

Astfel, în speţă sunt aplicabile prevederile art. 270 alin. (1) lit. e), alin. (2), art. 271 alin. (1) – (2), art. 273 alin. (2), art. 274 alin. (1), art. 275 alin. (6), art. 276 alin. (1) din OUG nr. 34/2006.

Din ansamblul normativ expus rezultă că persoana vătămată sesizează Consiliul, într-un termen anume dat, cu o contestaţie care trebuie să cuprindă obligatoriu motivarea în fapt şi în drept a ei, după cum a procedat şi contestatorul, în ceea ce priveşte criticile formulate în legătură cu modalitatea de evaluare a propriei sale oferte.

Nicăieri în cuprinsul cap. IX din ordonanţă nu se aminteşte că persoana vătămată îşi poate schimba motivarea contestaţiei prin care s-a delimitat cadrul soluţionării, astfel încât Consiliul să analizeze alte motive decât cele cu care a fost învestit în termenul legal de contestare.

Procedura în faţa Consiliului este una extrem de celeră şi supusă unor rigori pe măsură. Nu se poate veni în a 20-a zi de la depunerea contestaţiei cu noi motive de contestare, după cum nu se poate veni cu o contestaţie nemotivată şi pentru care motivarea să fie formulată în a 20-a zi de la depunerea ei ori de la primirea solicitării de completare din partea Consiliului. O astfel de variantă ar duce la deturnarea termenelor de contestare şi a însăşi, celerităţii procedurii, Consiliul fiind supus unui „tir" continuu de noi motive descoperite ulterior de cel care reclamă un act al autorităţii.

Aşadar, completarea contestaţiei cu noi acuzaţii la adresa autorităţii contractante îndreptate împotriva unor operatori economici participanţi, în afara termenului legal de contestare a actului vătămător este incompatibilă cu dispoziţiile normative în vigoare. Contestaţia se depune la Consiliu şi la autoritatea contractantă, aceasta din urmă o transmite imediat celorlalţi ofertanţi la licitaţie - care se pot asocia sau o pot combate - şi îşi construieşte apărarea în funcţie de motivele din cuprinsul contestaţiei. Potrivit prevederilor legale în domeniul achiziţiilor publice

concluziile scrise nu se transmit celorlalţi ofertanţi şi nici nu se pun în discuţia autorităţii pentru a se apăra împotriva lor.

Este adevărat că ordonanţa, în art. 275 alin. (6) precitat, recunoaşte dreptul părţilor de a depune concluzii scrise în cursul procedurii, însă instituţia juridică a concluziilor scrise nu se confundă cu cea a completării elementelor esenţiale ale contestaţiei, cum ar fi obiectul, motivarea sau chiar semnarea.

Aşadar, contestatoarea din cauza examinată are o viziune greşită asupra noţiunii de „*concluzii scrise*", înţelegând prin aceasta că poate să aducă noi acuzaţii la adresa autorităţii contractante. În realitate, concluziile scrise, astfel cum reiese chiar din denumirea lor, constituie o expunere finală a argumentaţiei asupra cererii supuse dezbaterii, nu o nouă motivare a cererii iar punctul de vedere a fost solicitat de către Consiliu cu privire la contestaţie, tocmai în vederea respectării principiilor expres reglementate de art. 269 din OUG nr. 34/2006, respectiv al contradictorialităţii şi dreptului la apărare.

Aşadar, maniera în care a procedat contestatorul nu este permisă *de lege lata* şi nici de doctrina în materie, prin „*concluzii scrise*" neputând fi învestit Consiliu cu noi motive de contestare, nemaivorbind că depunerea lor a avut loc la cca. 4 săptămâni de la aflarea rezultatului procedurii de atribuire. Relativ la acest moment al depunerii, se cuvine a fi iterată aici şi poziţia fostei Curţi de Justiţie a Comunităţilor Europene, care în Hotărârea sa din 11 octombrie 2007, cauza C-241/06, în procedura Lämmerzahl GmbH împotriva Freie Hansestadt Bremen, a statuat: *50. [...] trebuie amintit faptul că Directiva 89/665 nu se opune unei reglementări naţionale care prevede că orice cale de atac împotriva unei decizii a autorităţii contractante trebuie formulată într-un termen prevăzut în acest scop şi că orice neregularitate a procedurii de atribuire invocată în sprijinul acestei căi de atac trebuie invocată în acelaşi termen, sub sancţiunea decăderii, astfel încât, după împlinirea acestui termen, nu mai este posibil să se conteste o astfel de decizie sau să se invoce o astfel de neregularitate, în măsura în care termenul respectiv este rezonabil (Hotărârea din 12 decembrie 2002, Universale-Bau şi alţii, C-470/99, Rec., p. I-11617, punctul 79, şi Hotărârea din 27 februarie 2003, Santex, C-327/00, Rec., p. I-1877, punctul 50).*

Nici măcar în procedura judiciară comună concluziile scrise nu constituie un mijloc de motivare a acţiunii în justiţie. Actualul Cod de procedură civilă prevede la art. 383 că: „*după administrarea tuturor probelor încuviinţate de instanţă reclamantul, prin avocatul său, va redacta concluziile scrise privind susţinerea pretenţiilor sale, pe care le va trimite, prin scrisoare recomandată cu confirmare de primire, sau le va înmâna în mod direct, sub luare de semnătură, celorlalte părţi din proces şi, când este cazul, Ministerului Public*". Pe marginea acestui text, practica a statuat:

- instanţa nu este datoare să ţină seama de concluziile scrise prin care se fac alte susţineri decât cele orale (Tribunalul Suprem, Secţia civilă, decizia nr. 399/1949);

- concluziile scrise, depuse de părţi după închiderea dezbaterilor, cuprind o expunere sumară asupra speţei dedusă judecăţii, cu examinarea probelor administrate pe parcursul procesului. Nu există obligativitatea punerii lor în discuţia părţilor şi nici a comunicării către partea adversă (Tribunalul ....., secţia a III-a civilă, decizia nr. 1045/1997);

- textul art. 383 cpc limitează expres conţinutul concluziilor scrise doar la „*susţinerile pretenţiilor sale*" după administrarea tuturor probelor încuviinţate, căci, numai cu privire la acestea, partea adversă şi-a putut formula apărările. Instanţa de fond nu avea nicio obligaţie legală de a repune cauza pe rol pentru a pune în discuţia părţilor alte excepţii şi apărări care nu au fost invocate în termen legal, conform art. 248 C. proc. civ. (Curtea de Apel Constanţa, Secţia civilă, pentru cauze cu minori şi de familie, precum şi pentru cauze privind conflicte de muncă şi asigurări sociale, decizia civilă nr. 108/CM din 19 februarie 2008).

În procesul civil, concluziile scrise nu reprezintă altceva decât un mijloc de a sintetiza dezbaterile, cu referire punctuală la probele administrate, motivele de fapt şi de drept pe care se bazează apărările sau pretenţiile părţilor.

Ordonanţa pe linia achiziţiilor publice dispune la art. 275 alin. (5) şi art. 276 că procedura în faţa Consiliului *este scrisă, deci fără dezbateri orale, şi că trebuie încheiată în 20 de zile de la primirea dosarului achiziţiei publice, principalul său avantaj fiind celeritatea maximă*. Contradictorialitatea, transparenţa şi dreptul la apărare în procedură se manifestă prin transmiterea contestaţiei de către reclamantă către autoritatea contractantă, care la rândul ei o transmite celorlalţi ofertanţi la licitaţie (pentru a se putea asocia la ea sau a o combate) şi depune la Consiliu punctul său de vedere asupra ei. Concluziile scrise nu pot schimba cadrul procesului, prin suplimentarea motivelor de contestaţie, pentru că ele nu sunt supuse regulilor de comunicare de mai sus, pe de o parte, iar pe de altă parte, pentru că s-ar compromite principalul avantaj al procedurii de soluţionare a contestaţiei, adică celeritatea ei.

Altfel spus, odată învestit în termen prin contestaţie cu motivele de nelegalitate a actului autorităţii contractante, Consiliul nu poate fi reinvestit după expirarea termenului prescris de contestare cu alte motive de nelegalitate, pentru care, bunăoară, nu ar mai exista nici contradictorialitate şi nici transparenţă şi pe care nici nu le-ar putea analiza în cele *mai puţin* de 20 de zile de soluţionare rămase la dispoziţia sa.

Astfel fiind, motivele suplimentare celor din contestaţia formulată de SC ..... SRL în cuprinsul „concluziilor scrise" depuse la Consiliu la ..... vor fi înlăturate de acesta ca inadmisibile pe calea „concluziilor scrise" şi nu vor fi reţinute pentru analizare, depăşind cadrul procesual cu care a fost investit.

Pentru considerentele anterior expuse, în temeiul dispoziţiilor art. 278 alin. (5) şi (6) din OUG nr. 34/2006, cu modificările şi completările ulterioare, Consiliul va respinge, ca nefondate contestaţiile formulate de

către SC ..... SA şi SC ..... SRL, în contradictoriu cu PRIMĂRIA COMUNEI ..... şi va dispune continuarea procedurii de atribuire în cauză.

PREŞEDINTE COMPLET
.....

MEMBRU COMPLET
.....

MEMBRU COMPLET
.....

Redactată în 5 (patru) exemplare originale, conţine 27 (douăzeci şi şapte) pagini.