Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor

str. Stavropoleos nr. 6, sectorul 3, București, România, CP 030084, CIF 20329980,
tel. +40-21-3104641, tel. +40-21-3104670, fax. +40-21-3104642,
e-mail: office@cnsc.ro, www.cnsc.ro, http://portal.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. 89/19.02.2024, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 10218/19.02.2024, depusă de ..., cu sediul în ..., având număr de înmatriculare la Oficiul Registrul Comerțului ... și CIF ..., reprezentată legal de ..., împotriva Raportului procedurii nr. 975/12.02.2024 și a adresei nr. 978/12.02.2024, privind procedura simplificată, online, organizată în vederea atribuirii contractului de achiziție publică de lucrări, având ca obiect *„Reabilitare drum forestier Valea Popii”*, cod CPV 45233120-6, de către ..., cu sediul în ..., în calitate de autoritate contractantă, s-a solicitat:

- admiterea contestației;
- anularea raportului procedurii nr. 975/12.02.2024 și a tuturor actelor subsecvente, inclusiv adresa nr. 978/12.02.2024 a ...;
- obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei depusă de ... în conformitate cu cerințele documentației de atribuire;
- obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei depusă de ... în conformitate cu cerințele documentației de atribuire.

Prin adresa nr. 202/27.02.2024, înregistrată la Consiliu sub nr. 12020/27.02.2024, ..., cu sediul în ..., înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., având CIF ..., reprezentată legal prin ..., ofertant la procedura de atribuire în cauză, a formulat „Cerere de intervenție voluntară” prin care solicită admiterea în principiu a cererii de intervenție și, pe cale de consecință:

- admiterea în principiu a cererii de intervenție având în vedere interesul intervenientei ca oferta sa să rămână admisibilă;
- respingerea capetelor de cerere privitoare la admisibilitatea ofertei intervenientei din contestație, ca fiind cereri nefondate.

Prin adresa înregistrată la Consiliu sub nr. 12619/29.02.2024, ..., cu sediul în ..., înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., având CIF ..., a formulat „Cerere de intervenție asupra contestației nr. 89/19.02.2024 depuse de către ...", în calitate de ofertant desemnat câștigător al procedurii de atribuire în cauză.

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

Consiliul a fost legal sesizat și este competent, potrivit dispozițiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să soluționeze contestația de față, prin care ... reclamă rezultatul procedurii de atribuire, învederând următoarele:

În fapt, autoritatea contractantă ..., a organizat procedura simplificată online pentru atribuirea contractului de achiziție de lucrări „Reabilitare drum forestier Valea Popii" - anunț de participare nr. ... din 15.12.2023, procedură la care a participat și societatea contestatoare în calitate de ofertant.

În urma evaluării propunerilor tehnice, comisia de evaluare a întocmit Raportul procedurii nr. 975/12.02.2024 prin care a desemnat ca ofertă câștigătoare oferta prezentată de ofertantul ....

În conformitate cu prevederile art. 11^1 din Legea nr. 544/2001 privind liberul acces la informațiile de interes public și ale art. 57 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, contestatorul a solicitat autorității contractante accesul la dosarul achiziției cu scopul de a lua la cunoștință de conținutul concret al ofertei desemnată câștigătoare. Prin adresa nr. 1032/13.02.2024 autoritatea contractantă i-a acordat accesul „la documentele din dosarul achiziției care nu au fost declarate și probate de către ofertanți ca fiind confidențiale". Aici trebuie subliniat faptul că ofertanții clasați pe locul I și II au declarat ca fiind confidențiale propunerile tehnice și propunerile financiare în integralitatea lor - deși s-a stabilit de către ANAP, prin îndrumarea privind analiza confidențialității ofertelor publicată în data de 07.03.2023, faptul că nici oferta tehnică și nici oferta financiară nu pot fi declarate ca fiind confidențiale în integralitatea lor. Deși prin cererea de acces la dosarul achiziției s-a demonstrat autorității contractante netemeinicia susținerii confidențialității integrale a propunerilor tehnice și financiare, în data de 15.02.2024, când doi reprezentanți ai societății s-au prezentat la sediul ... i s-au pus la dispoziție doar câteva documente dar nimic din ofertele depuse de societățile clasate pe locul I și II. Chiar și așa, studiind actele puse la dispoziție - mică parte din dosarul procedurii, cum s-a arătat mai sus - reprezentanții societății au constatat erori grave/încălcări ale prevederilor legale care afectează procedura de atribuire.

Concret, în procesul verbal privind evaluarea conformității propunerilor tehnice cu prevederile caietului de sarcini, întocmit de comisia de evaluare la data de 25.01.2024 și înregistrat la autoritatea contractantă sub nr. 513/25.01.2024 s-a hotărât solicitarea de clarificări de la ofertanții ... și ... și li s-a cerut prezentarea permisului/licența de

exploatare valabile pentru producătorul declarat, respectiv fișe tehnice produse pentru materialele balast nespălat de râu 0-70 mm și piatră spartă pentru drumuri 40-63 mm.

Prin adresa nr. 517/25.01.2024, autoritatea contractantă a solicitat ofertantului ... să prezinte pentru unitatea de producție declarată în propunerea tehnică „Tabel detalii producător” respectiv producătorul ..., permisul de exploatare/ licența de exploatare valabile pentru produsele balast nespălat de râu 0-70 mm și piatră spartă pentru drumuri 40-63 mm.

Ca răspuns la clarificările solicitate ofertantul ... trebuia să depună permisul de exploatare/licența de exploatare valabile a ... pe care o declarase ca fiind producător de balast râu nespălat în propunerea tehnică.

Deoarece răspunsurile la clarificări (ca de altfel întreaga propunere tehnică) au fost declarate confidențiale de către ofertant, contestatorul nu a putut vedea răspunsul transmis de acesta comisiei dar a constatat că prin procesul verbal nr. 624/31.01.2024 al comisiei de evaluare se susține că ... îndeplinește cerința, în ciuda faptului că prin adresa nr. 16/26.01.2024, ... - producătorul declarat de ofertant - recunoaște că nu deține permis de exploatare sau licență de exploatare valabile.

Conform actului emis de ..., aceasta nu are permis de exploatare/ licență valabile și cumpără la rândul ei produsele de la alte societăți, care din punct de vedere juridic reprezintă niște terți față de procedura de achiziție, adică persoane care nu au nici o răspundere în această procedură și nu și-au asumat nici o obligație legală de a îndeplini condițiile impuse de autoritatea contractantă prin documentația de atribuire. În aceste condiții, comisia de evaluare a constatat în mod greșit că cerința este îndeplinită deoarece ofertantul ... a schimbat prin răspunsul la clarificări propunerea tehnică inițială și a declarat alt producător, respectiv ..., motivând că produsul balast nespălat de râu 0-70 mm provine de la terțe societăți producătoare cu permise valabile și de la care ar urma să se aprovizioneze societatea pe care inițial a indicat-o ca fiind producătoare. Practic, comisia a acceptat în mod tacit modificarea propunerii tehnice. Terții producători, indicați (probabil) în răspunsul la clarificări nu și-au asumat nici o obligație în prezenta procedură, astfel încât comisia de evaluare - prin decizia luată - a redus practic la zero garanțiile pe care le-ar fi putut avea cu privire la realizarea investiției și respectarea prețului oferit. Sintetizat, din procesul verbal al comisiei de evaluare nr. 517/2024 fila 5/9, punctul 5 rezultă că producătorul declarat în propunerea tehnică este ..., iar din procesul verbal nr. 624/2024 (întocmit de comisia de evaluare după primirea răspunsurilor la clarificările solicitate), ofertantul ... este menționat că a indicat un alt producător, respectiv ... - fila 5/11, punctul 5 din procesul verbal nr. 624/31.01.2024, modificând „Tabelul detalii producător” din propunerea tehnică cu alt producător.

De asemenea, autoritatea contractantă a emis către ofertantul ... adresa nr. 518/25.01.2024 prin care i-a solicitat să prezinte pentru unitatea de producție declarată în propunerea tehnică „Tabel detalii

producător”, respectiv producătorul ..., permisul de exploatare/licența de exploatare valabile pentru produsele balast nespălat de râu 0-70 mm și piatră spartă pentru drumuri 40-63 mm.

Ca răspuns la clarificările solicitate, ofertantul ... trebuia să depună permisul de exploatare/licența de exploatare valabile a ... pe care o declarase ca fiind producător de balast râu nespălat în propunerea tehnică.

Răspunsurile la clarificări (ca de altfel întreaga propunere tehnică) au fost declarate confidențiale și de către ofertantul ..., astfel încât contestatorul nu a putut vedea răspunsul transmis de acesta comisiei dar am constatat că prin procesul verbal nr. 624/31.01.2024 al comisiei de evaluare se susține că ... îndeplinește cerința. Acest fapt este cu atât mai surprinzător și lipsit de logică cu cât în procesul verbal nr. 624/31.01.2024, comisia de evaluare reține faptul că ... a indicat în clarificările trimise comisei un alt producător decât cel declarat în propunerea tehnică, respectiv societatea .... Sintetizat, din procesul verbal al comisiei de evaluare nr. 517/2024, fila 6/9, punctul 5 rezultă că producătorul declarat în propunerea tehnică este ..., iar din procesul verbal nr. 624/2024 (întocmit de comisia de evaluare după primirea răspunsurilor la clarificările solicitate), ofertantul ... este menționat că a indicat un alt producător, respectiv ... - fila 6/11, punctul 5 din procesul verbal nr. 624/31.01.2024, modificând „Tabelul detalii producător” din propunerea tehnică cu alt producător. Din nou, comisia de evaluare acceptă greșit modificarea propunerii tehnice prin răspunsul la clarificări.

Contestatorul consideră că este limpede că propunerea tehnică a fost modificată prin indicarea unei alte societăți ca producător pentru produsul balast de râu nespălat când, de fapt ofertantul ... trebuia să prezinte permisul de exploatare/licența de exploatare valabile pentru .... Și de această dată comisia a acceptat în mod tacit modificarea propunerii tehnice contrar prevederilor legale, iar prin această decizie a redus practic la zero garanțiile pe care le-ar fi putut avea cu privire la realizarea investiției și respectarea prețului oferit.

În concluzie, contestatorul solicită Consiliului să analizeze conținutul proceselor verbale ale comisiei de evaluare întocmite în datele de 25.01.2024 și 31.01.2024.

În procesul verbal nr. 513/25.01.2024 se reține faptul că ofertantul ... a declarat ca producător al produsului balast nespălat de râu 0-70 mm pe ... și a cerut permisul de exploatare/licența de exploatare valabile pentru această societate. În procesul verbal nr. 624/31.01.2024, aceeași comisie declară că cerința este îndeplinită, deși prin adresa nr. 16/26.01.2024, ... recunoaște că nu deține permis/ licență de exploatare și că în realitate cumpără balastul brut de la alte societăți care au permis de exploatare. Deci ofertantul ... nu a respectat cerințele din documentația tehnică și a propus în oferta tehnică o societate care nu are permis/licență de exploatare valabilă pentru balast dar oferta sa a fost considerată acceptabilă de către comisie.

De asemenea, prin procesul verbal nr. 513/25.01.2024, comisia de evaluare a reținut că ofertantul ... a indicat ca producător pentru produsul

balast nespălat de râu pe ..., astfel încât a considerat necesar să solicite clarificări ofertantului. Prin adresa nr. 518/25.01.2024 a cerut ofertantului să prezinte permisul de exploatare/ licența de exploatare valabile pentru produsul balast nespălat de râu 0-70 mm pentru societatea ..., dar ulterior a acceptat schimbarea producătorului declarat în oferta inițială cu societatea ..., așa cum reiese din procesul verbal nr. 624/2024 fila 6/11 punctul 5.

Urmare celor ante-menționate, contestatorul solicită admiterea contestației astfel cum a fost formulată.

În drept, contestatorul invocă prevederile Legii nr. 101/2016, ale Legii nr. 98/2016, HG nr. 395/2016 și pe celelalte prevederi invocate în cerere.

Prin adresa nr. 1267/DIR/22.02.2024, înregistrată la Consiliu sub nr. 11499/23.02.2024, Autoritatea contractantă a transmis „Punct de vedere” cu privire la contestație, prin care solicită respingerea acesteia ca nefondată pentru următoarele motive:

1. Cu titlul preliminar, în situația în care contestatoarea nu a procedat la constituirea cauțiunii în condițiile și cuantumul stabilite de art. 61 ind. 1 din Legea 101/2016, se solicită aplicarea dispozițiilor alin. (1) a art. 61 ind. 1 și respingerea contestației.

2. Pe fond:

În fapt, prin contestația depusă, reclamantul contestă Raportul procedurii nr. 975/12.02.2024, prin care a fost desemnată ca ofertă câștigătoare, oferta depusă de către societatea ..., și adresa nr. 978/12.02.2024, prin care contestatorului i s-a comunicat rezultatul procedurii, și solicită obligarea Autorității contractante la reevaluarea ofertelor depuse de ... și asocierea ... - ..., conform cerințelor documentației de atribuire.

În conformitate cu prevederile HG nr. 229/2009, ... este regie autonomă de interes național, aflată sub autoritatea statului, prin autoritatea publică centrală care răspunde de silvicultură. Activitatea principală desfășurată de Romsilva este „silvicultură și alte activități forestiere”, cod CAEN 0210.

... are în structura sa unități fără personalitate juridică, prevăzute în anexa nr. 2 la HG nr. 229/2009. ... este unitate fără personalitate juridică, aflată în structura Regiei Naționale a Pădurilor - Romsilva, cu statut de sucursală.

Pentru achiziția lucrărilor care fac obiectul procedurii de lucrări de REABILITARE DRUM FORESTIER VALEA POPII, s-a demarat procedura de achiziție lucrări prin „procedură simplificată”, întocmindu-se documentația de atribuire nr. ....

Anunțul de participare simplificat nr. SCN 1136045/15.12.2023 a fost publicat pe site-ul https://www.e-licitatie.ro, atașându-se și documentația de atribuire.

Sursa de finanțare pentru executarea lucrărilor care fac obiectul prezentei documentații de atribuire o reprezintă Alte fonduri - Fondul de

accesibilizare constituit conform Legii 56/2010 privind accesibilizarea fondului forestier.

Criteriul de atribuire stabilit a fost „prețul cel mai scăzut”.

Valoarea estimată a contractului este de 4.396.146 lei fără TVA.

Prin Fișa de date a achiziției, publicată la data de 15.12.2023, ora 14:12, la Secțiunea IV.4.1 Modul de prezentarea a propuneri tehnice, Cerința 5, în calitate de autoritate contractantă, s-a solicitat:

„Se va prezenta „TABEL DETALII PRODUCĂTOR” pentru următoarele materiale: Balast nespălat de râu 0-70 mm, Piatră spartă ptr. drumuri 40-63mm, Tuburi (pe categorii de diametre). Distanțele folosite pentru transportul acestor materiale vor fi calculate de la locațiile furnizorilor până la drumul forestier (luând în calcul și 1A din lungimea drumului forestier). Distanțele prevăzute de proiectant în memoriul tehnic, antemăsurători sau formularul C5/F3 sunt orientative, fiecare ofertant va folosi propriile distanțe de transport, în funcție de proprii furnizori de materiale”.

Aceeași cerință, sub aceeași formă, a fost prevăzută în Caietul de sarcini (respectiv la pag. 11 a acestuia).

Prin această cerință s-a dorit a se asigura cu privire la calitatea produsului (balast), că acesta provine dintr-o sursă autorizată, că poate fi asigurată cantitatea necesară realizării lucrărilor obiect al achiziției (8.803,62 mc) și pentru a putea verifica distanțele de transport indicate de către ofertanți (distanțele de transport influențând în mod direct prețul ofertelor). Astfel că rolul cerinței privind Tabel detalii producător este de a obține garanții cu privire la calitatea, cantitatea suficientă și distanța de transport a produsului Balast, nu de a impune ofertanților desfășurarea de relații comerciale directe cu un anumit producător, care de altfel este terț de procedură.

Cele de mai sus sunt susținute de faptul că, în urma analizei ofertelor tehnice, prin procesul verbal nr. 513/25.01.2024, Comisia de evaluare a considerat necesar ca toți ofertanții să prezinte (pentru producătorii declarați pentru balast nespălat de râu 0 - 70 mm, piatră spartă pentru drumuri 40 -63 mm) permisul de exploatare/licența de exploatare valabile, respectiv fișele tehnice din care să reiasă principalele caracteristici ale produsului.

2.1. Cu privire la oferta ..., care și-a declarat propunerea tehnică ca fiind confidențială, se arată următoarele:

Prin adresa nr. 517/25.01.2024, autoritatea contractantă a solicitat cele mai sus arătate ofertantului ....

..., la răspunsul său nr. 8/30.01.2024, a anexat adresa nr. 15/26.01.2024 a ..., societate declarată în oferta tehnică ca fiind producător pentru balast nespălat de râu 0-70 mm. Prin această adresă a comunicat următoarele:

„Societatea ... se ocupă cu prelucrarea balastului brut în stația de sortare, concasare și spălare, rezultând diferite sorturi de agregate minerale, pe care apoi le comercializează.

Societatea noastră achiziționează balastul brut de la firmele partenere ..., ..., ... și ..., care dețin conform legii toate avizele și permisele de exploatare valabile".

Adresei în cauză i-au fost anexate permisele de exploatare nr. 26769 - pentru ..., nr. 26574 - pentru ..., nr. 26575 pentru ..., nr. 27040 pentru ..., toate fiind în termenul de valabilitate, precum și contractele și facturile care dovedesc cele arătate în adresă.

La adresa nr. 8/30.01.2024, ... a anexat și Declarația de perfomanță nr. 0020-CRP (fișa tehnică) - pentru produsul Agregat pentru materiale nelegate sau legate hidraulic, balast 0-70 mm, în care se specifică expres că fabricant este ..., cu punctul de lucru Balastiera Budila, standardul după care s-a făcut evaluarea produsului (balast), respectiv principalele caracteristici ale balastului.

În concluzie, din coroborarea tuturor celor de mai sus, reiese în mod clar că ... preia (cumpără) de la partenerii autorizați balast brut, care conține pământ, nisip, bolovani, alte impurități etc., pe care îl prelucrează și obține balast de 0-70 mm, adică este fabricant/producător de balast 0-70 mm. Achiziționând balastul brut, nu este necesar ca ... să dețină un permis de exploatare/ licență de exploatarea pentru balastul brut. Permisul pentru exploatare balast brut este deținut de societățile partenere de la care este achiziționat în vederea prelucrării în forma finită cerută și la realizarea investiției.

Astfel că, în mod temeinic comisia de evaluare a apreciat că ..., prin clarificările oferite, a dovedit că oferta tehnică depusă îndeplinește, pentru balastul de 0-70 mm, cerințele caietului de sarcini și ale fișei de date a procedurii, inclusiv cu privire la calitatea produsului, cantitatea necesară proiectului, faptul că provine dintr-o sursă autorizată și asigurarea posibilității de verificare a distanțelor de transport.

A solicita ..., producător al produsului finit, să dețină o licență de exploatare proprie este o condiție excesivă, ceea ce ar fi dus la încălcarea principiilor care stau la baza atribuirii contractelor de achiziție publică.

Pentru cele de mai sus, susținerile contestatoarei potrivit cărora comisia ar fi acceptat, în mod tacit, modificarea propunerii tehnice a ofertantului ... sunt nefondate.

2.2. Cu privire la oferta asocierii ... - ..., care și-a declarat propunerea tehnică ca fiind confidențială, se arată următoarele:

Prin adresa nr. 518/25.01.2024, Autoritatea contractantă a solicitat ofertantului să prezinte pentru unitatea de producție declarată pentru produsul Balast 0-70 mm permisul de exploatare/licența de exploatare valabile pentru producătorul declarat și prezentarea fișei tehnice a produsului din care să reiasă principalele caracteristici.

Prin adresa nr. 80/30.01.2024, ... a arătat următoarele:

„Dintr-o eroare materială de descriere a furnizorului de balast s-a completat eronat ..., denumirea corectă a furnizorului fiind ...".

A explicat eroarea materială arătând că aceasta a fost favorizată de faptul că transmiterea corespondenței electronice s-a făcut pe adresa office@claubi.ro și a anexat Tabelul detalii producător pentru ....

Comparând Tabelul detalii producător depus inițial (odată cu oferta tehnică – pag. 242 a ofertei) cu Tabelul Detalii producător corectat (anexat adresei nr. 80/30.01.2024) se observă că unitatea de producție este identică: punct de lucru stație sortare Prejmer, Brașov, de asemenea aceleași sunt datele de contact (nr. telefon, adresă de e-mail). Ca urmare, comisia a apreciat că în cauză, într-adevăr a fost o eroare materială la declararea inițială a producătorului (furnizorului) de balast 0-70 mm.

A depus odată cu adresa nr. 80/30.01.2024 permisul de exploatare nr. 26771, emis de Agenția Națională pentru Resurse Minerale pentru producătorul (furnizorul) de balast și Fișa tehnică a produsului Balast 0-70 mm din care reiese că acesta îndeplinește condițiile de calitate, cantitate, sursă autorizată și posibilitatea verificării distanțelor de transport.

Față de cele de mai sus, Autoritatea contractantă apreciază că nici în cazul ofertei asocierii ... - ... nu este o modificare a ofertei tehnice. Susținerile contestatoarei potrivit cărora comisia ar fi acceptat în mod tacit modificarea propunerii tehnice a asocierii sunt nefondate.

Având în vedere că prin Cerința cu privire la Tabelul detalii producător s-a urmărit, în fapt, obținerea de garanții cu privire la calitatea balastului, cantitatea suficientă, sursa autorizată și posibilitatea de verificare a distanțelor de transport și nu s-a urmărit ca un anumit producător, care este terț de contract, să aibă ca efect favorizarea sau eliminarea anumitor ofertanți, susținerile contestatoarei sunt neîntemeiate.

Urmare celor ante-menționate, Autoritatea contractantă solicită respingerea contestației ca nefondată.

În drept, Autoritatea contractantă invocă Legea 101/2016 și Legea 98/2016 și anexează dosarul achiziției și dovada transmiterii punctului de vedere contestatarului, în copie conform cu originalul.

Prin adresa nr. 104/26.02.2024, contestatorul a transmis „Concluzii scrise” prin care reiterează solicitările din cuprinsul contestației și arată că, deși i s-au pus la dispoziție doar câteva documente, dar nimic din ofertele depuse de societățile clasate pe locul I și II al procedurii, studiind actele puse la dispoziție - mică parte din dosarul procedurii, reprezentanții societății au constatat erori grave/încălcări ale prevederilor legale care afectează procedura de atribuire.

Concret, comisia de evaluare a acceptat în mod tacit și nelegal modificarea propunerilor tehnice ale ofertanților clasați pe primele două locuri, faptă prin care au fost încălcate prevederile legale aplicabile în materia achizițiilor publice, respectiv prevederile art. 127 din HG nr. 925/2016 care reglementează obligațiile comisiei de evaluare, prevederile art. 123 din HG nr. 395/2016 cu referire la art. 3 lit. hh) din Legea nr. 98/2016 și prevederile art. 134 alin (6) din HG nr. 395/2016.

Astfel, în procesul verbal privind evaluarea conformității propunerilor tehnice cu prevederile caietului de sarcini, întocmit de comisia de evaluare la data de 25.01.2024 și înregistrat la autoritatea contractantă sub nr. 513/25.01.2024 s-a hotărât solicitarea de clarificări de la ofertanții ... și ... și li s-a cerut prezentarea permisului/licența de exploatare valabile pentru

producătorul declarat, respectiv fișe tehnice produse pentru materialele balast nespălat de râu 0- 70 mm și piatră spartă pentru drumuri 40-63 mm.

Prin adresa nr. 517/25.01.2024 autoritatea contractantă a solicitat ofertantului ... să prezinte pentru unitatea de producție declarată permisul de exploatare/licența de exploatare valabile pentru producătorul declarat pentru produsele balast nespălat de râu 0-70 mm și piatră spartă pentru drumuri 40-63 mm. Ca răspuns la clarificările solicitate, ofertantul ... trebuia să depună permisul de exploatare/licența de exploatare valabile a ... pe care o declarase ca fiind producător de balast râu nespălat în propunerea tehnică.

Deoarece răspunsurile la clarificări (ca de altfel întreaga propunere tehnică) au fost declarate confidențiale de către ofertant, contestatorul nu a putut vedea răspunsul transmis de acesta comisiei dar a constatat că prin procesul verbal nr. 624/31.01.2024 al comisiei de evaluare se susține că ... îndeplinește cerința, în ciuda faptului că prin adresa nr. 16/26.01.2024, ... - producătorul declarat de ofertant - recunoaște că nu deține permis de exploatare sau licență de exploatare valabile.

Conform actului emis de ..., aceasta nu are permis de exploatare/licență valabile și cumpără la rândul ei produsele de la alte societăți, care din punct de vedere juridic reprezintă niște terți față de procedura de achiziție, adică persoane care nu au nici o răspundere în această procedură și nu și-au asumat nicio obligație legală de a îndeplini condițiile impuse de autoritatea contractantă prin documentația de atribuire.

În aceste condiții, comisia de evaluare a constatat în mod greșit că cerința este îndeplinită. Ofertantul ... a schimbat prin răspunsul la clarificări propunerea tehnică inițială, motivând că produsul balast nespălat de râu 0-70 mm provine de la terțe societăți producătoare cu permise valabile și de la care ar urma să se aprovizioneze societatea pe care inițial a indicat-o ca fiind producătoare. Practic, comisia a acceptat în mod tacit modificarea ilegală a propunerii tehnice. Terții producători, indicați (probabil) în răspunsul la clarificări nu și-au asumat nici o obligație în prezenta procedură, astfel încât comisia de evaluare - prin decizia luată-a redus practic la zero garanțiile pe care le-ar fi putut avea cu privire la realizarea investiției și respectarea prețului oferit. Totodată i s-a solicitat ofertantului să depună dovada că dispune de laborator de analize și încercări în activitatea de construcții, autorizat conform HG nr. 808/2005 deși ofertantul trebuia să depună acest document de la bun început. Acest mod de lucru al comisiei de evaluare încalcă prevederile art. 123 din HG nr. 395/2016 potrivit căruia operatorii economici au obligația de a elabora oferta în conformitate cu prevederile documentației de atribuire. Nerespectarea acestei obligații atrage respingerea ofertei ca inacceptabilă, în schimb comisia a găsit de cuviință să încalce prevederile legii și cuprinsul documentației de atribuire și a solicitat ofertantului un document care trebuia de la bun început să facă parte din propunerea tehnică.

Prin punctul de vedere depus la dosar, autoritatea contractantă încearcă să justifice modul nelegal în care a acționat, susținând că „rolul

cerinței privind Tabel detalii producător este de a obține garanții cu privire la calitatea, cantitatea suficientă și distanța de transport a produsului Balast, nu de a impune ofertanților desfășurarea de relații comerciale directe cu un anumit producător, care de altfel este terț de procedură. Justificarea nu este corectă nici din punct de vedere legal și nici din punct de vedere logic: prin faptul că a acceptat ca producător o societate care nu deține permis/licență valabile de exploatare (cerință prevăzută în documentația de atribuire și caietul de sarcini), autoritatea contractantă a încălcat legea care o obligă să respingă oferta depusă care nu îndeplinește condițiile documentației de atribuire și ale caietului de sarcini - art. 123 din HG nr. 395/2016. Totodată, autoritatea contractantă a încălcat și principiile logicii deoarece a renunțat la garanția unui produs de calitate oferită de permisul/licența de exploatare, iar în prezent susține că a procedat astfel pentru a obține garanții cu privire la calitatea, cantitatea suficientă a produsului Balast. Dincolo de orice justificări invocate de autoritatea contractantă situația este cât se poate de limpede: prin răspunsul la clarificări, ofertantul ... nu a transmis permisul/licența de exploatare produs balast pentru ... - producătorul declarat în oferta tehnică depusă inițial, ci a depus înscrisuri din care reiese clar faptul că ... nu exploatează, ci cumpără produsele de la alte societăți care nu au nici o obligație legală în prezenta procedură, astfel încât garanțiile de calitate și cantitate la care face referire comisia au fost reduse la zero.

Este surprinzătoare și afirmația autorității contractante care susține:

„A solicita ..., producător al produsului finit, să dețină o licență de exploatare proprie este o condiție excesivă, ceea ce ar fi dus la încălcarea principiilor care stau la baza atribuirii contractelor de achiziție publică.”

În condițiile în care chiar comisia a solicitat prin cererea nr. 517/24.01.2024 prezentarea permisului pentru ..., în măsura în care ... este doar producător al produsului finit fără permis de exploatare, atunci ofertantul ... trebuia să indice în propunerea tehnică inițială producătorul care deține permis/licență de exploatare valabile. Cert este că prin răspunsul la clarificări, propunerea tehnică a fost modificată, iar modificările nu se încadrează în excepțiile acceptate de lege și indicate limitativ la art. 134 alin. (7) lit. a) și b). Pentru aceste motive, oferta ... trebuia respinsă ca inacceptabilă.

De asemenea, autoritatea contractantă a emis către ofertantul ... adresa nr. 518/25.01.2024 prin care i-a solicitat să prezinte pentru unitatea de producție declarată permisul de exploatare/licența de exploatare valabile pentru producătorul declarat pentru produsele balast nespălat de râu 0-70 mm și piatră spartă pentru drumuri 40-63 mm. Ca răspuns la clarificările solicitate, ofertantul ... trebuia să depună permisul de exploatare/licența de exploatare valabile a ... pe care o declarase ca fiind producător de balast râu nespălat în propunerea tehnică. Răspunsurile la clarificări (ca de altfel întreaga propunere tehnică) au fost declarate confidențiale și de către ofertantul ..., astfel încât contestatorul nu a putut vedea răspunsul transmis de acesta comisiei dar a constatat că prin procesul verbal nr. 624/31.01.2024 al comisiei de evaluare se susține că ... îndeplinește cerința.

Acest fapt este cu atât mai surprinzător și lipsit de logică cu cât în procesul verbal 624/31.01.2024 comisia de evaluare reține faptul că ... a indicat în clarificările trimise comisei un alt producător decât cel declarat în propunerea tehnică, respectiv societatea ... - deci a fost modificată propunerea tehnică. Sintetizat, din procesul verbal al comisiei de evaluare nr. 513/2024 fila5/11, punctul 5, rezultă ca producătorul declarat este ..., iar din procesul verbal 624/2024 (întocmit de comisia de evaluare după primirea răspunsurilor la clarificările solicitate), ofertantul ... este menționat că a indicat un alt producător, respectiv ... - fila 6/9, punctul 5 din procesul verbal nr. 624/31.01.2024.

Din nou, comisia de evaluare acceptă greșit și în mod nelegal modificarea propunerii tehnice prin răspunsul la clarificări. Propunerea tehnică a fost modificată prin indicarea unei alte societăți ca producător pentru produsul balast de râu nespălat când, de fapt ofertantul ... trebuia să prezinte permisul de exploatare/licența de exploatare valabile pentru .... Și de această dată, comisia a acceptat în mod tacit modificarea propunerii tehnice, contrar prevederilor legale, iar prin această decizie a redus practic la zero garanțiile pe care le-ar fi putut avea cu privire la realizarea investiției și respectarea prețului oferit. Justificările oferite prin punctul de vedere transmis de către autoritatea contractantă nu sunt întemeiate și nu pot fi primite deoarece nu se încadrează în categoria erorilor materiale acceptate prin legislația achizițiilor publice. Nu poate fi acceptată explicația referitoare la eroarea materială în cazul de față deoarece nu este vorba despre o greșeală în scrierea denumirii societății indicate inițial. Motivul real pentru care ofertantul ... a înlocuit prin răspunsul la clarificări producătorul pentru produsul balast nespălat de râu 0-70 mm îl reprezintă faptul că producătorul declarat inițial - ... nu deține permis de exploatare/licență valabile pentru acest produs. Este evident că prin răspunsul la clarificări, ofertantul ... a modificat propunerea tehnică și potrivit prevederilor art. 134 alin. (6) din HG nr. 395/2016, comisia de evaluare trebuia să declare oferta inacceptabilă. Din nou, în cuprinsul punctului de vedere transmis către Consiliu, autoritatea contractantă caută să-și justifice acțiunile susținând că a urmărit obținerea de garanții cu privire la calitatea balastului, cantitatea suficientă și sursa autorizată și încearcă în acest fel să distragă atenția de la faptul că, în realitate, a încălcat prevederile legii, cuprinsul documentației de atribuire și al caietului de sarcini. Garanțiile la care face referire Autoritatea contractantă erau oferite de permisul de exploatare valabil al producătorului indicat în propunerea tehnică inițială și în situația în care ofertantul nu a putut prezenta permis de exploatare pentru producătorul declarat inițial atunci oferta sa trebuia declarată inacceptabilă. Această condiție de a deține permis/licență de exploatare valabile a fost cerută de autoritatea contractantă prin documentația de atribuire, iar scopul ei este tocmai acela de a impune participanților la procedură să ofere garanții de calitate și cantitate pentru produsul balast nespălat de râu 0-70 mm.

În concluzie, contestatorul solicită Consiliului să analizeze conținutul proceselor verbale ale comisiei de evaluare întocmite în datele de 25.01.2024 și 31.01.2024. În procesul verbal nr. 513/25.01.2024 se

reține faptul că ofertantul ... a declarat ca producător al produsului balast nespălat de râu 0-70 mm pe ... și a cerut permisul de exploatare/licența de exploatare valabile pentru această societate. În procesul verbal nr. 624/31.01.024, aceeași comisie declară că cerința este îndeplinită deși prin adresa 16/26.01.2024 ... recunoaște că nu deține permis/licență de exploatare și că în realitate cumpără balastul brut de la alte societăți care au permis de exploatare. Deci ofertantul ... nu a respectat cerințele din documentația tehnică și a propus în oferta tehnică o societate care nu are permis/licență de exploatare valabilă pentru balast dar oferta sa a fost considerată acceptabilă de către comisie.

De asemenea, prin procesul verbal nr. 513/25.01.2024, comisia de evaluare a reținut că ofertantul ... a indicat ca producător pentru produsul balast nespălat de râu pe ..., astfel încât a considerat necesar să solicite clarificări ofertantului. Prin adresa 518/25.01.2024 a cerut ofertantului să prezinte permisul de exploatare/ licența de exploatare valabile pentru produsul balast nespălat de râu 0-70 mm pentru societatea ..., dar ulterior a acceptat schimbarea producătorului declarat în oferta inițială cu societatea ..., așa cum reiese din procesul verbal nr. 624/2024 fi la 6/9, punctul 5.

În ambele situații, comisia de evaluare a considerat în mod nelegal că cerințele sunt îndeplinite.

Conform prevederilor art. 134 alin (6) din HG nr. 395/2016:

„(6) În cazul în care ofertantul modifică prin răspunsurile pe care le prezintă comisiei de evaluare potrivit dispozițiilor alin. (15) conținutul propunerii tehnice sau propunerii financiare, oferta sa va fi considerată inacceptabilă.”

Prin răspunsurile formulate, ambii ofertanți și-au modificat conținutul propunerii tehnice, întrucât nu au clarificat aspecte care erau neclare comisiei de evaluare însă au adăugat documente care trebuiau transmise până în data limită de depunere a ofertelor.

În practica de specialitate, la punctul 39 din Hotărârea pronunțată în cauza C-27/15, CJUE a reținut că *„Astfel, conform unei jurlsprudenţe constante a Curţii, în temeiul articolului 2 din Directiva 2004/18', unei autorităţi contractante îi revine sarcina de a respecta cu stricteţe criteriile pe care ea însăşi le- a stabilit (a se vedea în special Hotărârea din 10 octombrie 2013, Manova, C-336/12, EU:C:2013:647, punctul 40, şi Hotărârea din 6 noiembrie 2014, Cartiera dett'Adda, C- 42/13, EU:C:2014:2345, punctele 42 şi 43)" iar la punctul 42 din aceeași hotărâre a reiterat că „astfel cum s- a amintit la punctul 39 din prezenta hotărâre, autoritatea contractantă are obligația de a respecta cu strictețe criteriile pe care ea însăși le-a stabilit" şi a precizat că „această considerație este cu atât mai importantă cu cât miza este excluderea din procedură"*.

De asemenea, potrivit prevederilor art. 123 din HG nr. 395/2016, operatorii economici au obligația de a elabora oferta în conformitate cu prevederile documentației de atribuire. Conform prevederilor art. 3 lit. hh) din Legea nr. 98/2016, 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 autorității contractante în vederea îndeplinirii cerințelor sale tehnice stabilite în caietul de sarcini.

Prin depunerea ofertelor, ofertanții ... și ... și-au însușit conținutul întregii documentații de atribuire, deci implicit și conținutul fișei de date a achiziției și al caietului de sarcini, motiv pentru care aveau obligația, potrivit art. 123 din HG nr. 395/2016, de a elabora oferta în conformitate cu prevederile din documentația de atribuire.

În această situație, cele două oferte la care s-a făcut referire mai sus sunt inacceptabile.

Având în vedere argumentele dezvoltate mai sus și probele depuse, contestatorul solicită admiterea contestației astfel cum a fost formulată.

Prin adresa nr. 202/27.02.2024, înregistrată la Consiliu sub nr. 12020/27.02.2024, ..., ofertant la procedura de atribuire în cauză, a formulat „Cerere de intervenție voluntară” prin care solicită admiterea în principiu a cererii de intervenție și, pe cale de consecință:

- admiterea în principiu a cererii de intervenție având în vedere interesul intervenientei ca oferta sa să rămână admisibilă;
- respingerea capetelor de cerere privitoare la admisibilitatea ofertei intervenientei din contestație, ca fiind cereri nefondate.

I. Motive de admitere in principiu a cererii de intervenție.

1) În data de 15.12.2023, autoritatea contractantă a publicat în sistemul electronic de achiziții procedura de atribuire a contractului având ca obiect „Reabilitare drum forestier Valea Popii”, procedură publicată în SEAP prin anunțul de participare simplificat cu nr. ... din 15.12.2023

2) În data de 12.02.2024 a fost publicat în SEAP Raportul procedurii cu nr. 975 din 12.02.2024, prin care Autoritatea Contractantă a declarat oferta intervenientei ca fiind admisibilă și situată pe locul 2, în urma ofertei depuse de ....

3) În data de 19.02.2024, ofertantul de pe locul 3, respectiv ... a contestat Raportul procedurii, respectiv admisibilitatea ofertei de pe primul loc ... și admisibilitatea ofertei ....

4) În data de 19.02.2024, Autoritatea contractantă a publicat în SEAP contestația depusă de ....

5) Având în vedere faptul că a luat la cunoștință în data de 19.02.2024, coroborat cu prevederile art. 17 alin. 3 din Legea 101/2016, se solicită admiterea de principiu a prezentei cereri de intervenție voluntară având în vedere că dacă se admite cererea de reevaluare a ofertei de pe primul loc ..., iar oferta de pe locul 2 ar rămâne admisibilă, atunci oferta intervenientei ar putea fi declarată câștigătoare.

II. Motivele pentru care se solicită respingerea capetelor de cerere privitoare la admisibilitatea ofertei ... din contestația cu nr. 89/19.02.2024 depusă de ... ca fiind cereri nefondate

6) În contestație, ... aduce următoarele critici referitoare la oferta depusă de ...:

„De asemenea, autoritatea contractantă a emis către ofertantul ... adresa nr. 518/25.01.2024 prin care i-a solicitat să prezinte pentru

unitatea de producție declarată în propunerea tehnica „Tabel detalii producător”, respectiv producătorul ..., permisul de exploatare/licența de exploatare valabile pentru produsele balast nespălat de râu 0-70 mm și piatră spartă pentru drumuri 40-63 mm. Ca răspuns la clarificările solicitate, ofertantul ... trebuia să depună permisul de exploatare/licența de exploatare valabile a SC ... pe care o declarase ca fiind producător de balast râu nespălat în propunerea tehnică. Aşa cum am subliniat anterior, răspunsurile la clarificări (ca de altfel întreaga propunere tehnică) au fost declarate confidențiale si de către ofertantul ... astfel încât nu am putut vedea răspunsul transmis de acesta comisiei dar am constatat că prin procesul verbal nr. 624/31.01.2024 al comisiei de evaluare se susţine că ... îndeplinește cerința. Acest fapt este cu atât mai surprinzător si lipsit de logică cu cât în procesul verbal 624/31.01.2024 comisia de evaluare retine faptul că ... a indicat în clarificările trimise comisei un alt producător decât cel declarat în propunerea tehnică, respectiv societatea SC .... Sintetizat, din procesul verbal al comisiei de evaluare, nr. 517/2024 fila 6/9, punctul 5 rezultă că producătorul declarat in propunerea tehnica este SC ... iar din procesul verbal 624/2024 (întocmit de comisia de evaluare după primirea răspunsurilor la clarificările solicitate) ofertantul DEXAMART este menţionat că a indicat un alt producător respectiv SC ... -fila 6/11, punctul5 din procesul verbal nr. 624/31.01.2024 modificând "Tabelul detalii producător" din propunerea tehnica cu alt producător. Din nou comisia de evaluare acceptă greşit modificarea propunerii tehnice prin răspunsul la clarificări. Considerăm că este limpede că propunerea tehnică a fost modificată prin indicarea unei alte societăţi ca producător pentru produsul balast de râu nespălat când, de fapt ofertantul ... trebuia să prezinte permisul de exploatare/licenţa de exploatare valabile pentru SC .... Şi de această dată comisia a acceptat în mod tacit modificarea propunerii tehnice contrar prevederilor legale iar prin această decizie a redus practic la zero garanţiile pe care le-ar fi putut avea cu privire la realizarea investiţiei şi respectarea preţului oferit.

(...)

De asemenea prin procesul verbal nr. 513/25.01.2024 comisia de evaluare a reţinut că ofertantul ... a indicat ca producător pentru produsul balast nespălat de râu pe SC ... astfel încât a considerat necesar să solicite clarificări ofertantului. Prin adresa 518/25.01.2024 a cerut ofertantului să prezinte permisul de exploatare/licenţa de exploatare valabile pentru produsul balast nespălat de râu 0-70 mm pentru societatea SC ... dar ulterior a acceptat schimbarea producătorului declarat în oferta iniţială cu societatea ..., aşa cum reiese din procesul verbal nr. 624/2024 fila 6/11punctul 5.”

7) Rezumând cele precizate, contestatorul ... precizează că prin răspunsul dat la etapa de evaluare a propunerilor tehnice, intervenienta a schimbat furnizorul pentru produsul balast nespălat de râu 0-70 mm, ... cu societatea ....

8) În fapt, prin Adresa nr. 518 din 25.01.2024, Autoritatea contractantă a transmis următoarea solicitare:

„1. Având în vedere prevederile din fişa de date cap. IV.4.1) Modul de prezentare a propunerii tehnice şi prevederile caietului de sarcini, în propunerea tehnică "Tabelul detalii producător" aţi declarat producătorul SC ..., cu unitatea de producţie Staţie sortare Prejmer, judeţul Braşov.

Prezentaţi, pentru unitatea de producţie declarată, pentru produsul: Balast nespălat de riu 0-70 mm, permisul de exploatare/licenţa de exploatare valabile pentru producătorul declarat. Totodată, vă solicităm ca pentru produsul Balast nespălat de riu 0-70 mm să prezentaţi fişa tehnică din care să rezulte principalele caracteristici ale produsului."

9) La această solicitare, intervenienta a răspuns prin Adresa nr. 80/30.01.2024 după cum urmează:

„Dintr-o eroare materială de descriere a furnizorului de balast s-a completat eronat ..., denumirea corectă a furnizorului fiind ....

A apărut aceasta eroare materială de nume, deoarece corespondența electronică s-a făcut pe office@claubi.ro.

Vă atașăm „Tabelul detalii producător" corectat, pentru produsul balast de râu 0-70 mm și anume ..., cu stația de sortare în ..., cu specificația că au fost respectate aceleași distanțe de transport, următoarele:

- *Permis de exploatare nr. 26771*
- *Fișa tehnică balast 0-70mm."*

10) Prin urmare, diferența de denumire a furnizorului de balast de râu 0-70 mm a fost datorată unui viciu de formă, datorită faptului că toată corespondența cu acest furnizor s-a făcut de pe aceeași adresă de email: ...

11) Faptul că această eroare este un viciu de formă mai rezultă şi din faptul că în propunerea tehnică s-a declarat că unitatea de producție este Stația sortare ... Ori în oferta prezentată la etapa de evaluare a propunerilor financiare, de la ... (Anexa 1) se indică că Stația de sortare este cea din Comuna Prejmer, județul Brașov, adică locul indicat şi în propunerea tehnică de unde a indicat că se vor aduce aceste materiale, confirmându-se practic informațiile din propunerea tehnică.

12) Atât ... cât şi ... au aceeași administratori (respectiv membri ai familiei Turcan) așa cum rezultă din datele de la ONRC și disponibile pe site-ul liste firme. (A se vedea Anexa 2 - informații ... şi Anexa 3 - Informații ...).

13) Astfel, licența de exploatare este pe firma ..., pe când transporturile le fac pe firma ..., iar ambele firme folosesc aceeași pagină web de promovare, respectiv https://... și același mail de contact office@...

14) Conform prevederilor art. 135 alin. (3) din HG 395/2016: *„În sensul dispozițiilor alin. (1), viciile de formă reprezintă acele erori sau omisiuni din cadrul unui document a căror corectare/completare este susţinută în mod neechivoc de sensul și de conținutul altor informații existente iniţial în alte documente prezentate de ofertant sau a căror corectare/completare are rol de clarificare sau de confirmare, nefiind susceptibile de a produce un avantaj incorect în raport cu ceilalţi participanţi la procedura de atribuire."*

15) Ori produsul balast de râu 0-70 mm ofertat îndeplineşte specificaţiile tehnice ale Autorităţii contractante, fiind adus din aceeaşi locaţie indicată în propunerea tehnică, respectiv Staţia sortare Prejmer, judeţul Braşov.

16) Într-o altă ordine de idei, simpla schimbare a denumirii unui furnizor nu se încadrează ca o modificare a propunerii tehnice, deoarece nu sunt îndeplinite condițiile de la art. 134 alin. (9) din HG 395/2016, respectiv:

a) nu există o cuantificarea teoretică în valoare monetară a respectivei abateri/omisiuni, deoarece, practic nu s-a schimbat un material neconform cu unul conform, ci doar s-a clarificat cine este producătorul acelui material;

b) neexistând o cuantificarea teoretică în valoare monetară a respectivei abateri/omisiuni nu se poate conduce la eludarea aplicării acelor prevederi ale legii care instituie obligaţii ale autorităţii contractante în raport cu anumite praguri valorice;

c) în urma corectării respectivei abateri/omisiuni, nu s-ar schimba clasamentul ofertanților;

d) modificarea NU presupune o diminuare calitativă în comparație cu oferta inițială;

e) modificarea NU vizează o parte din ofertă pentru care documentația de atribuire a exclus în mod clar posibilitatea ca ofertanții să se abată de la cerințele exacte ale respectivei documentații, iar oferta inițială nu a fost în conformitate cu aceste cerințe.

17) În concluzie, chiar dacă s-ar considera că suntem în cazul unei "modificări a propunerii tehnice" sunt aplicabile prevederile art. 134 alin. (7) din HG 395/2016:

„(7) Prin excepţie de la dispoziţiile alin. (6), oferta va fi considerată admisibilă în măsura în care modificările operate de ofertant în legătură cu propunerea sa tehnică

se încadrează în una din categoriile de mai jos:

a) pot fi încadrate în categoria viciilor de formă; sau

b) reprezintă corectări ale unor abateri tehnice minore, iar o eventuală modificare a prețului total al ofertei, indusă de aceste corectări, nu ar fi condus la modificarea clasamentului ofertanților participanți la procedura de atribuire.”

III. Concluzii

18) ... nu a modificat conținutul propunerii tehnice, ci doar a clarificat denumirea operatorului economic care operează licența de extragere a balastului;

19) Această clarificare este susținută de faptul că locul de producție este același, respectiv Stația sortare Prejmer, județul Brașov.

20) Chiar şi în cazul în care clarificarea operatorului economic care furnizează balastul de râu, ar fi catalogată ca o abatere tehnică, această clarificare trebuie interpretată ca o abatere tehnică minoră.

IV. Cereri

21) Având în vedere argumentele și probele prezentate în prezenta CERERE DE INTERVENŢIE, intervenienta solicită admiterea în principiu a cererii de intervenție si, pe cale de consecință:

- admiterea în principiu a prezentei cereri de intervenție având în vedere interesul intervenientei de a fi declarată câștigătoare în cazul în care oferta declarată pe primul loc va fi reevaluată și respinsă ca neconformă;

- respingerea capetelor de cerere privitoare la admisibilitatea ofertei ... din contestație, ca fiind nefondate.

În drept, intervenienta invocă dispozițiile Legii nr. 101/2016, Legii nr. 98/2016, HG nr. 395/2016 și celelalte prevederi din cerere.

Prin adresa nr. 108/27.02.2024, înregistrată la Consiliu sub nr. 12286/27.02.2024, contestatorul a formulat „Punct de vedere” cu privire la cererea de intervenție formulată de ..., prin care solicită respingerea acesteia pentru următoarele motive:

În primul rând, ... relevă prin cererea de intervenție aceeași situație de fapt pe care o susține și contestatorul, respectiv: prin răspunsul la clarificări au înlocuit producătorul declarat inițial - ..., care nu are permis/licență de exploatare valabile - cu societatea ... care are permis de exploatare/licență valabile. Faptul că producătorul inițial declarat nu deține permis/licență de exploatare valabile trebuia să producă ca și consecință legală excluderea din procedură a ofertantului ... deoarece oferta nu este admisibilă întrucât nu îndeplinește condițiile tehnice. Pentru a ascunde această deficiență, ... a modificat propunerea tehnică prin răspunsul la clarificări - lucru interzis de legislația achizițiilor publice și sancționat cu respingerea ofertei ca inacceptabilă conform art. 134 alin. (6) din HG nr. 395/2016.

În cuprinsul cererii de intervenție voluntară, ofertantul ... susține că nu a modificat propunerea tehnică încălcând legea deoarece modificările aduse prin răspunsul la clarificări se încadrează în categoria viciilor de formă. Contestatorul solicită Consiliului să analizeze această apărare a intervenientei prin prisma situației de fapt recunoscută chiar de aceasta: au schimbat un producător fără licență cu un producător cu licență și procedând în acest mod și-au creat un avantaj incorect în raport cu ceilalți participanți la procedura de atribuire care și-au elaborat de la bun început propunerile tehnice conform documentației de atribuire și caietului de sarcini.

Raportat la conținutul art. 135 alin. (3) din Legea nr. 98/2016, înlocuirea unui producător cu un alt producător, în funcție de interesul propriu al ofertantului și doar în scopul de a îndeplini tardiv condițiile tehnice de calificare reprezintă un fapt cât se poate de echivoc din punct de vedere juridic. Astfel, potrivit prevederilor art. 123 din HG nr. 395/2016, operatorii economici au obligația de a elabora oferta în conformitate cu prevederile documentației de atribuire.

În continuarea argumentației sale, intervenienta susține că viciul de formă s-ar fi produs deoarece ambele societăți au aceeași administratori, folosesc aceeași pagină web și aceeași adresă de e-mail, încercând să

acrediteze ideea că nu are nici o importanță și nici un efect juridic că a schimbat producătorul declarat inițial datorită legăturilor dintre cele două societăți. Apărarea susținută nu este întemeiată, diferențele dintre ... și ... fiind cât se poate de evidente în plan tehnic dar și juridic. Așa cum recunoaște intervenienta la punctul 13 din cerere, „licența de exploatare este pe firma ...", fapt care descalifică oferta depusă de către ... deoarece prin propunerea tehnică a declarat ca producător pentru produsul balast nespălat de râu 0-70 mm o societate fără permis de exploatare, încălcând documentația de atribuire. Din punct de vedere juridic, ... și ... sunt două persoane juridice diferite, cu organizare de sine stătătoare și patrimoniu propriu și care participă în nume propriu la circuitul civil - conform prevederilor art. 193 Cod civil.

Prin urmare, nu este vorba despre „simpla schimbare a denumirii unui furnizor", așa cum susține intervenienta la punctul 16 din cerere, ci este vorba de o încălcare flagrantă a normelor de drept indicate în contestație și în prezentul punct de vedere, precum și a principiilor care stau la baza atribuirii contractelor de achiziții publice instituite prin art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016.

În altă ordine de idei, contestatorul subliniază că din cuprinsul cererii de intervenție reiese faptul că producătorul declarat inițial - ... - nu deține nici unitate de producție, stația de sortare din comuna Prejmer aparținând de fapt societății ..., acesta fiind un alt motiv pentru care oferta depusă de către ... trebuie respinsă ca inacceptabilă.

Având în vedere argumentele dezvoltate mai sus, contestatorul solicită respingerea cererii de intervenție voluntară formulată de ....

Prin adresa înregistrată la Consiliu sub nr. 12619/29.02.2024, ... a formulat „Cerere de intervenție asupra contestației nr. 89/19.02.2024 depuse de către ...", în calitate de ofertant desemnat câștigător al procedurii de atribuire în cauză, în care precizează următoarele:

Potrivit raportului procedurii nr. 975/12.02.2024, oferta depusă de ... a fost desemnată admisibilă și câștigătoare a procedurii, cu o valoare de 2.994.110,61 lei, fără TVA.

Astfel, interesul ... în formularea cererii de intervenție este legitim, născut și actual, având în vedere că, la momentul de față, are calitatea de ofertant admisibil și câștigător.

În fapt, intervenienta solicită respingerea ca nefondată a contestației, astfel:

Referitor la inadvertențele semnalate de ... prin contestație, intervenienta solicită Consiliului, ca în soluționarea cauzei să constate:

Prin documentația dc atribuire fișierul "CAIET DE SARCINI - FORMULARE - CONTRACT.pdf.p7s" pagina 11, Cerința 5, autoritatea contractantă a solicitat:

„Se va prezenta "TABEL DETALII PRODUCĂTOR" pentru următoarele materiale: Balast nespălat de râu 0-70 mm, Piatră spartă ptr. drumuri 40-63mm, Tuburi (pe categorii de diametre). Distanțele folosite pentru transportul acestor materiale vor fi calculate de la locațiile furnizorilor până la drumul forestier (luând în calcul și ½ din lungimea drumului

forestier). Distanțele prevăzute de proiectant în memoriul tehnic; ante-măsurători sau formularul C5/F3 sunt orientative, fiecare ofertant va folosi propriile distanțe de transport, în funcție de proprii furnizori de materiale."

Aceeași cerință este formulată și în fișa de date (fișier FisaDate_DF1197854.pdf)" la capitolul IV.4 Prezentarea ofertei IV.4.1 Modul de prezentare al propunerii tehnice".

Tot în fișierul „CAIET DE SARCINI - FORMULARE - C0NTRACT.pdf.p7s" la pagina 25 este definit formularul standardizat „TABEL DETALII PRODUCĂTOR".

În conformitate cu cerințele din documentația de atribuire, în cadrul ofertei tehnice depuse, fișierul „Propunere tehnica rev.01-semnat pdf.p7m", la pagina 346, se regăsesc informațiile privind respectarea cerinței „TABEL DE PRODUCĂTOR" - DENUMIRE PRODUS/GRUP PRODUSE: BALAST NESPALAT DE RAU 0-70 MM, PIATRA SPARTA PENTRU DRUMURI 40-63 MM, unde a declarat „Denumire producător: .... Țara/adresa/unității de producție; Romania, județul Brașov, loc. Budila, punct de încărcare balastiera Budila, iud. Brașov (FN, FS)".

Ulterior, în procesul de evaluare, comisia de evaluare a solicitat clarificări prin adresa nr. nr. 517/25.01.2024, unde la punct 1, a fost formulată astfel:

„Având în vedere prevederile din fișa de date capitolul IVA Prezentarea ofertei IV.4.1 Modul de prezentare al propunerii tehnice și prevederile caietului de sarcini la propunerea tehnică „Tabel detalii producător" ați declarat producătorul ... cu unitatea de producție Balastiera Budila județul Brașov.

Prezentați pentru unitatea de producție declarată pentru produsul: Balast nespălat de râu 0-70 mm și piatră spartă pentru drumuri 40-63 mm, permisul de exploatare/licența de exploatare valabile pentru producătorul declarat. Totodată vă solicităm ca pentru produsele balast nespălat de râu 0-70 mm și piatră spartă pentru drumuri 40-63 mm să prezentați fișa tehnică din care să rezulte principalele caracteristici ale produselor."

Prin răspunsul la solicitarea de clarificări nr. 8/ 30.01.2024, s-au atașat documentele solicitate pentru balast nespălat de râu 0-70 mm și piatră spartă pentru drumuri 40-63 mm, astfel:

o Contract de vânzare-cumpărare nr. 28A/30.08.2017, între părțile ... și ..., obiectul contractului fiind Art. 2 *„Obiectul contractului îl reprezintă vânzarea de NISIP și PIETRIŞ, conform în cantitate netă (fără pământ vegetal argilă și alte deșeuri) adică cantitate brută din care se scade materialul nevandabil rezultat în urma prelucrării cantității brute pe stația de sortare în limita stocului disponibil, în cantitatea solicitată de cumpărător din sursă proprie a vânzătorului situat în comuna Prejmer sau împrejurimi, județul Brașov. Materialul nevandabil se transportă de către cumpărător înapoi în perimetrul de exploatare din care a fost extras."*

Art. 3.2 *„Prezentul contract se prelungește de drept în mod automat și în aceleași condiții cu perioade succesive de 1 (un) an, cu excepția cazului în care una dintre părțile contractante modifică în scris celeilalte*

părți contractate, cu minim 30 (treizeci) de zile înainte de expirarea perioadei contractuale solicitarea de încetare a contractului.”

o Actul Adițional nr. 11/31.12.2023 la Contractul de vânzare cumpărare nr. 28A/30.08.2017, prin care la art. 1.1. *„Se modifică Anexa 1 la Contractul de vânzare cumpărare nr. 28A/30.08.2017.”*

Redactat și semnat de părți, în două exemplare, câte unul pentru fiecare parte, astăzi 31.12.2023.

o Factura nr. ST 107 din 30.11.2023, furnizor ..., client ..., pentru cantitatea de 44.564,4 tone nisip, pietriș.

o Factura nr. ST 108 din 31.12.2023, furnizor ..., client ..., pentru cantitate de 37.251 tone nisip, pietriș.

o Adresa nr. 15/26.01.2024 a ... - societatea declară că achiziționează balastul brut de la firmele partenere ..., ..., ... și ..., care dețin conform legii toate avizele și permisele de exploatare valabile.

o Permisul de exploatare nr. 26769, emis pentru ..., valabil de la 31.08.2023 până la 30.08.2024, perimetrul ...

o DECLARAŢIE DE PERFORMANŢĂ NR. 00021-CRP-AM pentru AGREGAT PENTRU MATERIALE NELEGATE SAU LEGATE HIDRAULIC, SORT CONCASAT 40-63 mm

o DECLARAŢIE DE PERFORMANŢĂ NR. 0020-CRP-AM AGREGAT PENTRU MATERIALE NELEGATE SAU LEGATE HIDRAULIC, BALAST 0-70 mm.

Astfel, prin răspunsul la solicitarea de clarificări, intervenienta a depus documente care atestă că producătorul său declarat în propunerea tehnică ... deține toate documentele care atestă pentru că unitatea de producție Balastiera Budila județul Brașov, există permis de exploatare nr. 26769, emis pentru ..., valabil de la 31.08.2023 până la 30.08.2024, iar între ... și ..., sunt relații contractuale pentru furnizarea de materie primă.

De asemenea, pentru produsele Balast nespălat de râu 0-70 mm și Piatră spartă pentru drumuri 40-63 mm a depus declarații de performanță din care rezultă principalele caracteristici ale produselor.

Afirmațiile contestatoarei CONSTRUCT TRANS S.R.L potrivit cărora „În aceste condiții comisia de evaluare a constatat în mod greșit că cerința este îndeplinită, deoarece ofertantul ... a schimbat prin răspunsul la calificări propunerea tehnică inițială și a declarat alt producător”, „Practic, comisia a acceptat în mod tacit modificarea propunerii tehnice” așa cum s-a arătat anterior, sunt eronate deoarece prin răspunsul la clarificări, producătorul pentru produsele Balast nespălat de râu 0-70 mm și Piatră spartă pentru drumuri 40-63 mm este ..., care la rândul său are furnizor titularul dreptului de exploatare ..., pentru resursa minerală nisip și pietriș.

Mai mult, din facturile depuse se dovedește că ... are achiziționată o cantitate de 81.815 tone, nisip și pietriș din care poate realiza cantitățile ofertate de intervenientă, în cadrul propunerii tehnice, respectiv Balast nespălat de râu 0-70 mm - 8.803,615 mc, Piatră spartă pentru drumuri 40-63 mm - 5.496,229 mc.

La fel, afirmația *„Accentuăm faptul că terții producători indicați (probabil) răspunsul la clarificări nu și-au asumat nicio obligație în*

prezenta procedură astfel încât comisia de evaluare prin decizia luată a redus practic la zero garanțiile pe care l-ar fi putut avea cu privire la realizare a investiției și respectarea prețului oferit”, este de natură a distorsiona realitatea, deoarece, prin adresa nr. 15/26.01.2024 a ..., societatea declară că *„achiziționează balastul brut de la firmele partenere ..., ..., ... și ..., care dețin conform legii toate avizele și permisele de exploatare valabile. Menționăm că firma ... a primit acordul partenerilor pentru transmiterea permiselor de exploatare către dumneavoastră și depunerea lor de către dumneavoastră la ..., ...”*

... a justificat că materia primă provine dintr-o sursă autorizată, pentru toată cantitatea ofertată în propunerea tehnică, pentru Balast nespălat de râu 0-70 mm 8.803,615 mc, Piatră spartă pentru drumuri 40-63 mm, indicând locația producătorului/ furnizorului, pentru a oferi posibilitatea autorității contractante de a verifica distanța de transport, distanță care influențează în mod real și direct oferta financiară.

Se arată că decizia Autorității contractante de a accepta oferta tehnică a ... este întemeiată, deoarece corespunde cerințelor din documentația de atribuire.

Pentru cele prezentate și motivate mai sus, intervenienta solicită respingerea ca nefondată a contestației.

În drept, intervenienta invocă Legea 101/2016, Legea 98/2016.

Prin adresa nr. 139/07.03.2024, înregistrată la Consiliu sub nr. 14322/07.03.2024, contestatorul a formulat „Punct de vedere” cu privire la cererea de intervenție formulată de ..., prin care solicită respingerea acesteia pentru următoarele motive:

În fapt, în urma consultării portalului CNSC, contestatorul a luat la cunoștință despre faptul că societatea ... a formulat cerere de intervenție în prezentul dosar. Conform prevederilor art. 17 alin. (4) din Legea nr. 101/2016, cererea de intervenție se înaintează atât Consiliului, cât și autorității contractante și contestatorului/ contestatorilor, nu mai târziu de expirarea termenului legal de formulare a acesteia. Termenul legal de formulare a cererii de intervenție este stabilit prin alin. (3) al art. 17 din Legea nr. 101/2016 - respectiv 10 zile de la data publicării în SEAP a contestației. Ofertantul ... nu și-a îndeplinit obligația legală de a-i comunica cererea de intervenție nici până la această dată deși termenul de 10 zile de la publicarea contestației este un termen imperativ impus de legiuitor și în prezent a expirat.

Raportat la prevederile codului de procedură civilă - care completează Legea nr. 101/2016 în privința reglementării legale a formulării, comunicării și soluționării cererii de intervenție - trebuie avut în vedere faptul că obligația comunicării cererii de intervenție către toate părțile este imperativă și premergătoare analizării intervenției sub aspectul admisibilității în principiu. Sintetizat, pentru a putea fi analizată admisibilitatea în principiu a cererii de intervenție, aceasta trebuie comunicată tuturor părților, comunicarea fiind o condiție fără de care nu poate fi primită cererea de intervenție.

În cauza de față, cererea de intervenție a ... a fost formulată pe data de 29.02.2024 - dar nu a fost comunicată contestatorului nici în prezent deși termenul de 10 zile impus de art. 17 alin. (3) a început să curgă de la 19.02.2024 și în acest moment a expirat.

Termenul de 10 zile în care ofertantul trebuia să-i comunice cererea de intervenție este un termen imperativ impus de legiuitor, iar nerespectarea obligației de a fi comunicată cererea impune sancțiunea inadmisibilității intervenției deoarece contestatorul nu are cunoștință de conținutul ei și nu poate să-și formuleze apărări.

Totodată, prin adresa nr. 125/29.02.2024, contestatorul a solicitat societății ... să-i comunice cererea de intervenție, dar nu a primit niciun răspuns.

Pentru aceste motive, contestatorul solicită respingerea cererii de intervenție formulată de ... deoarece nu respectă condițiile legale privind admisibilitatea în principiu, ofertantul nerespectând obligația legală de comunicare a cererii.

Prin adresa nr. 167/15.03.2024, înregistrată la Consiliu sub nr. 16114/18.03.2024, contestatorul a transmis „Note scrise" prin care solicită respingerea cererii de intervenție formulată de ... pentru următoarele motive:

În fapt, în data de 13.03.2024, contestatorul a primit prin e-mail cererea de intervenție formulată de .... Având în vedere data la care i-a fost comunicată cererea de intervenție, contestatorul invocă excepția inadmisibilității invocată anterior.

Conform prevederilor art. 17 alin. (4) din Legea nr. 101/2016, cererea de intervenție se înaintează atât Consiliului, cât și autorității contractante și contestatorului/contestatorilor, nu mai târziu de expirarea termenului legal de formulare a acesteia. Termenul legal de formulare a cererii de intervenție este stabilit prin alin. (3) al art. 17 din Legea nr. 101/2016 - respectiv 10 zile de la data publicării în SEAP a contestației, iar obligația de comunicare a cererii îi aparține intervenientului. Ofertantul ... nu și-a îndeplinit obligația legală de a-i comunica cererea de intervenție în termenul de 10 zile de la publicarea contestației - care este termen imperativ impus de legiuitor, iar nerespectarea lui atrage ca sancțiune inadmisibilitatea cererii.

În ceea ce privește cuprinsul cererii de intervenție, trebuie analizat raportat la desfășurarea procedurii de atribuire pentru a determina conduita intervenientei, dar și pentru a se putea stabili adevărul.

Astfel:

1. Prin oferta inițială depusă - în propunerea tehnică - câștigătoarea ... indică societatea ... ca producător al materialelor balast nespălat de râu 0-70 mm și piatră spartă pentru drumuri 40-63 mm, dar nu face dovada că această societate deține permis/licență valabile de exploatare a acestor produse.

2. Prin adresa nr. 517/25.01.2024, autoritatea contractantă a solicitat ofertantului ... să prezinte pentru unitatea de producție declarată permisul de exploatare/licența de exploatare valabile pentru producătorul

declarat ... pentru produsele balast nespălat de râu 0-70 mm și piatră spartă pentru drumuri 40-63 mm.

3. Prin procesul verbal nr. 624/31.01.2024 al comisiei de evaluare se susține că ... îndeplinește cerința, în ciuda faptului că prin adresa nr. 16/26.01.2024, ... - producătorul declarat de ofertant - recunoaște că nu deține permis de exploatare sau licență de exploatare valabile.

4. Prin cererea de intervenție - fila 4 primul alineat - intervenienta ... admite că producătorul declarat ... are ca furnizor o altă societate, deci nu este producător și nici titular al licenței de exploatare.

Astfel, prin răspunsul contestatorului la solicitarea de clarificări, acesta a depus documente care atestă că producătorul declarat în propunerea tehnică – ... deține toate documentele care atestă că pentru unitatea de producție Balastiera Budila județul Brașov, există permis de exploatare nr. 26769, emis pentru ..., valabil de la 31.08.2023 până la 30.08.2024, iar între ... și ..., sunt relații contractuale pentru furnizarea de materie primă.

În această situație este evident că ofertantul ... nu a respectat cerințele din documentația tehnică și a propus în oferta tehnică o societate care nu are permis/licență de exploatare valabilă pentru balast, iar în aceste condiții oferta sa trebuia să fie respinsă ca inacceptabilă de către comisie.

Nu poate fi primită apărarea intervenientei potrivit căreia unitatea de producție balastiera Budila are permis de exploatare deoarece această balastieră nu aparține societății ..., iar permisul/licența de exploatare sunt emise pentru societatea ..., nu pentru balastieră. Documentele indicate în cererea de intervenție (TABEL DE PRODUCĂTOR - depus în cadrul propunerii tehnice și Răspuns la solicitarea de clarificări nr. 8/30.01.2024) nu au fost comunicate contestatorului, probabil fiind confidențiale.

Pentru aceste motive, contestatorul solicită respingerea cererii de intervenție formulată de ... deoarece pe de o parte nu respectă condițiile legale privind admisibilitatea în principiu, ofertantul nerespectând obligația legală de comunicare a cererii, iar pe de altă parte - raportat la conținut - este neîntemeiată.

Prin adresa nr. 97/21.02.2024, înregistrată la CNSC cu nr. 11518/23.02.2024, ... a depus, în original, recipisa de consemnare a cauțiunii nr. 376/21.02.2024, emisă de Raiffeisen Bank SA, în valoare de 88.000 RON, potrivit dispozițiilor art. 61^1 din Legea nr. 101/2016.

Analizând susținerile părților și documentele depuse la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarele:

..., în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura simplificată, online, în vederea atribuirii contractului de achiziție publică de lucrări, având ca obiect *„Reabilitare drum forestier Valea Popii”*, cod CPV 45233120-6.

În acest sens, a elaborat documentația de atribuire aferentă și a publicat în SEAP anunțul de participare simplificat nr. .../15.12.2023, criteriul de atribuire stabilit fiind „prețul cel mai scăzut”.

Potrivit Raportului procedurii nr. 975/12.02.2024, la procedura de atribuire în cauză au depus documentele de participare în termenul limită cinci ofertanți.

Potrivit aceluiași document, oferta contestatorului s-a clasat pe locul 3, oferta depusă de ... s-a clasat pe locul 2, iar oferta depusă de ... a fost declarată câștigătoare.

Împotriva rezultatului procedurii de atribuire, ... a formulat contestația care face obiectul dosarului nr. 482/2024.

Ca un aspect prealabil, Consiliul va admite, în principiu, cererea de intervenție voluntară formulată de ...; aceasta are interes să intervină în cauză, deoarece a fost clasată pe locul 2 în cadrul procedurii, fiind incidente în cauză dispozițiile art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016 și art. 61 și următoarele din cod procedură civilă.

Conform prevederilor art. 26 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, Consiliul trebuie să se pronunțe mai întâi asupra excepțiilor de procedură și de fond.

Având în vedere norma anterior invocată, Consiliul va proceda la soluționarea excepției tardivității cererii de intervenție formulată de ..., invocată de contestator.

Potrivit dispozițiilor art. 17 alin. (3) și alin. (4) din Legea nr. 101/2016:

„Art. 17.

(...)

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

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

Consiliul constată că prin adresa nr. 139/07.03.2024, înregistrată la Consiliu sub nr. 14322/07.03.2024, contestatorul a formulat „Punct de vedere” cu privire la cererea de intervenție formulată de ..., prin care solicită respingerea acesteia, arătând că, în urma consultării portalului CNSC, a luat la cunoștință despre faptul că societatea ... a formulat cerere de intervenție în prezentul dosar, cerere de intervenție pe care nu a primit-o.

Întrucât ... a formulat cererea de intervenție în data de 29.02.2024, dar nu a făcut dovada comunicării acesteia către contestator în termenul legal, Consiliul va respinge ca tardiv formulată cererea de intervenție formulată de ....

Pe fondul contestației formulate de ..., Consiliul reține următoarele aspecte relevante:

Contestatorul ... formulează critici cu privire la oferta desemnată câștigătoare, depusă de ... și cu privire la oferta situată pe locul al doilea în clasament, depusă de ....

Referitor la criticile privind oferta câștigătoare, se reține în soluționare că în Fișa de date a achiziției, cap. IV.4.1 Modul de prezentarea a propunerii tehnice, Cerința 5, s-a solicitat: *„Se va prezenta „TABEL DETALII PRODUCĂTOR” pentru următoarele materiale: Balast nespălat de râu 0-70 mm, Piatră spartă ptr. drumuri 40-63mm, Tuburi (pe categorii de diametre). Distanțele folosite pentru transportul acestor materiale vor fi calculate de la locațiile furnizorilor până la drumul forestier (luând în calcul și 1A din lungimea drumului forestier). Distanțele prevăzute de proiectant în memoriul tehnic, antemăsurători sau formularul C5/F3 sunt orientative, fiecare ofertant va folosi propriile distanțe de transport, în funcție de proprii furnizori de materiale”.*

Tot în fișierul „CAIET DE SARCINI - FORMULARE - C0NTRACT.pdf.p7s" la pagina 25 este definit formularul standardizat „TABEL DETALII PRODUCĂTOR”, conținând informații despre producător, adresa unității de producție (locul de exploatare al materialelor), standardele aplicate, declarație/autorizație.

În cadrul ofertei tehnice depusă de către ... se regăsește fișierul „Propunere tehnica rev.01-semnat pdf.p7m”, la pagina 346, cu informațiile privind respectarea cerinței „TABEL DE PRODUCĂTOR” - DENUMIRE PRODUS/GRUP PRODUSE: BALAST NESPALAT DE RAU 0-70 MM, PIATRA SPARTA PENTRU DRUMURI 40-63 MM, unde a declarat „Denumire producător: .... Țara/adresa/unității de producție; Romania, județul Brașov, loc. Budila, punct de încărcare ... (FN, FS)”.

Prin adresa nr. 517/25.01.2024 autoritatea contractantă i-a solicitat ofertantului ... să prezinte pentru unitatea de producție declarată în propunerea tehnică „Tabel detalii producător” respectiv producătorul ... permisul de exploatare/licența de exploatare valabile pentru produsele balast nespălat de râu 0-70 mm și piatră spartă pentru drumuri 40-63 mm.

Ofertantul a răspuns prin adresa nr. 8/30.01.2024, la care a anexat documentele solicitate pentru balast nespălat de râu 0-70 mm și piatră spartă pentru drumuri 40-63 mm, astfel:

- Contract de vânzare-cumpărare nr. 28A/30.08.2017, încheiat între ... și ..., obiectul contractului fiind conform art. 2: *„ (...) vânzarea de NISIP și PIETRIŞ, conform în cantitate netă (fără pământ vegetal argilă și alte deșeuri) adică cantitate brută din care se scade materialul nevandabil rezultat în urma prelucrării cantității brute pe stația de sortare în limita stocului disponibil, în cantitatea solicitată de cumpărător din sursă proprie a vânzătorului situat în comuna Prejmer sau împrejurimi, județul Brașov. Materialul nevandabil se transportă de către cumpărător înapoi în perimetrul de exploatare din care a fost extras.”*

Art. 3.2 *„Prezentul contract se prelungește de drept în mod automat și în aceleași condiții cu perioade succesive de 1 (un) an, cu excepția cazului în care una dintre părțile contractante modifică în scris celeilalte*

părți contractate, cu minim 30 (treizeci) de zile înainte de expirarea perioadei contractuale solicitarea de încetare a contractului."

- Actul Adițional nr. 11/31.12.2023 la Contractul de vânzare cumpărare nr. 28A/30.08.2017, prin care la art. 1.1. *„Se modifică Anexa 1 la Contractul de vânzare cumpărare nr. 28A/30.08.2017",*

- Factura nr. ST 107 din 30.11.2023, furnizor ..., client ..., pentru cantitatea de 44.564,4 tone nisip, pietriș,

- Factura nr. ST 108 din 31.12.2023, furnizor ..., client ..., pentru cantitate de 37.251 tone nisip, pietriș,

- Permisul de exploatare nr. 26769, emis pentru ..., valabil de la 31.08.2023 până la 30.08.2024, perimetrul ...,

- declarație de performanță nr. 00021-CRP-AM pentru agregat pentru materiale nelegate sau legate hidraulic, sort concasat 40-63 mm,

- declarație de performanță nr. 0020-CRP-AM agregat pentru materiale nelegate sau legate hidraulic, balast 0-70 mm.

Astfel, din răspunsul la solicitarea de clarificări, rezultă că producătorul declarat în propunerea tehnică ... deține toate documentele care atestă că pentru furnizarea de materie primă de la balastiera Budila, localitatea Budila, județul Brașov, are contract încheiat cu ... (acesta din urmă fiind furnizor, cu permisul de exploatare nr. 26769 valabil de la 31.08.2023 până la 30.08.2024).

În speță sunt aplicabile dispozițiile conform art. 3 din Legea nr. 98/2016: *„furnizor - entitatea care pune la dispoziția unui contractant produse, inclusiv servicii de instalare sau amplasare a acestora, dacă este cazul, ori care prestează servicii către acesta, care nu are calitatea de subcontractant".*

De asemenea, au fost depuse declarații de performanță ale ... din care rezultă principalele caracteristici ale produselor:

- nr. 00021 – CRP – AM din anul 2024 pentru sort concasat 40- 63 mm, fabricantul: SC ..., ..., așa cum s-a menționat în Tabelul de producător depus în propunerea tehnică,

- nr. 0020- CRP – AM din anul 2023 - pentru produsul Agregat pentru materiale nelegate sau legate hidraulic, balast 0-70 mm, în care se specifică expres că fabricant este ..., ..., fapt menționat în propunerea tehnică.

Mai mult, din facturile depuse se dovedește că ... are achiziționată o cantitate de 81.815 tone, nisip și pietriș care acoperă cantitățile ofertate de ... în cadrul propunerii tehnice, respectiv Balast nespălat de râu 0-70 mm - 8.803,615 mc, Piatră spartă pentru drumuri 40-63 mm - 5.496,229 mc.

Prin toate documentele transmise autorității contractante, ... a justificat că materia primă provine dintr-o sursă autorizată pentru toată cantitatea ofertată în propunerea tehnică, pentru Balast nespălat de râu 0-70 mm și piatră spartă pentru drumuri 40-63 mm, indicând locația producătorului/furnizorului pentru ca autoritatea să poată verifica distanța de transport, așa cum se prevede în documentația de atribuire.

Prin cerința prevăzută în documentație la cap. IV.4.1, s-a urmărit asigurarea cu privire la calitatea materialelor, respectiv că acestea provin

dintr-o sursă autorizată, că poate fi asigurată cantitatea necesară realizării lucrărilor obiect al achiziției și pentru a se putea verifica distanțele de transport indicate de către ofertanți până la drumul forestier ce urmează a fi construit.

Astfel, rolul cerinței „Tabel detalii producător” este de a obține garanții cu privire la calitatea, cantitatea suficientă și distanța de transport a produselor/materialelor, fapt confirmat de ... prin prezentarea documentelor enumerate anterior.

Contrar celor susținute de către contestator, ofertantul ... prin răspunsul la clarificări nu a modificat propunerea tehnică, ci a lămurit care este sursa de proveniență pentru materialele balast 0- 70 mm și sort concasat 40 – 63 mm, furnizate de producătorul declarat ..., sursa fiind exact cea declarată în Tabel detalii producător din ofertă, respectiv balastiera Budila județul Brașov.

În concluzie, ... preia (cumpără) de la partenerii autorizați balast brut, care conține pământ, nisip, bolovani, alte impurități etc., pe care îl prelucrează și obține balast de 0-70 mm, adică este fabricant/producător de balast 0-70 mm. Achiziționând balastul brut, nu este necesar ca ... să dețină un permis de exploatare/licență de exploatarea pentru balastul brut. Permisul pentru exploatare balast brut este deținut de societățile partenere de la care este achiziționat în vederea prelucrării în forma finită cerută și la realizarea investiției.

Față de cele expuse anterior, Consiliul apreciază că sunt nefondate criticile contestatorului cu privire la oferta depusă de ..., acestea urmând a fi respinse.

Constatând faptul că sunt nefondate toate criticile formulate cu privire la oferta clasată pe locul 1, Consiliul nu va mai analiza criticile formulate de ... cu privire la oferta clasată pe locul 2, această analiză fiind nerelevantă și neavând ca rezultat înlăturarea ofertei admisibile depuse de ....

În consecință, luând în considerare cele mai sus menționate, în temeiul prevederilor art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va respinge ca nefondată contestația formulată de ... în contradictoriu cu ....

În temeiul dispozițiilor art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, coroborat cu dispozițiile art. 61 și urm. din Codul de procedură civilă, va respinge cererea de intervenție formulată de ....

În temeiul dispozițiilor art. 17 alin. (4) din Legea nr. 101/2016, va respinge ca tardivă cererea de intervenție formulată de ...

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

CONSILIUL DISPUNE:

În temeiul prevederilor art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, respinge ca nefondată contestația formulată de ... în contradictoriu cu ....

În temeiul dispozițiilor art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, coroborat cu dispozițiile art. 61 și urm. din Codul de procedură civilă, respinge cererea de intervenție formulată de ....

În temeiul dispozițiilor art. 17 alin. (4) din Legea nr. 101/2016, respinge ca tardivă cererea de intervenție formulată de ....

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, în conformitate cu dispozițiile art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 și poate fi atacată cu plângere, în temeiul art. 29 din același act normativ, în termen de 10 zile de la comunicare.