

În conformitate cu prevederile art. 14 alin. (2) și ale art. 27 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr. ...

Data: ...

Prin contestația nr. 1651/05.09.2023, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 48682/06.09.2023, depusă de ... SRL, cu sediul în ..., având CUI ... și număr de înregistrare în Registrul Comerțului ..., reprezentată prin ... și convențional prin Societatea Civilă Profesională de Avocați „...”, cu sediul în ..., sediu ales pentru comunicarea actelor de procedură, privind procedura simplificată organizată în vederea atribuirii contractului având ca obiect “Modernizare drumuri de interes local în comuna ..., județul ...”, cod CPV 45233140-2 - *Lucrări de drumuri (Rev.2)*, de COMUNA ... (PRIMĂRIA ...), cu sediul în ..., în calitate de autoritate contractantă, contestatoarea a solicitat:

- anularea adresei nr. 4364 din 28.08.2023 de comunicare a rezultatului procedurii de atribuire, a tuturor înscrisurilor care au stat la baza emiterii acesteia, precum și a celor subsecvente;
- anularea deciziei autorității contractante prin care oferta ... a fost declarată inacceptabilă;
- obligarea autorității contractante la reluarea procedurii de atribuire de la etapa verificării admisibilității ofertei

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 ofertantul ... SRL critică rezultatul procedurii de atribuire nr. 4364 din 28.08.2023, solicitând cele precizate în partea introductivă a deciziei.

Contestatoarea susține că, în speță a depus ofertă admisibilă, atât în ceea ce privește cerințele minime de calificare, dar și din perspectiva propunerii tehnice și a propunerii financiare.

Ulterior datei de depunere a ofertelor, având unele neclarități privind modalitatea de întocmire a propunerii tehnice în raport de cerințele documentației de atribuire, prin adresa nr. 4267 din

21.08.2023, autoritatea contractantă a solicitat lămurirea unor aspecte, iar prin adresa nr. 1654 din 25.08.2023, a răspuns solicitării autorității contractante, reiterând informațiile din propunerea tehnică și evidențiind aspectele necesare pentru a reține admisibilitatea ofertei

Contestatoarea consideră decizia autorității contractante de respingerea ofertei sale, ca fiind netemeinică și nelegală, luată pe baza unei analize superficiale a ofertei, considerând că se impune anularea actelor contestate și reluarea procedurii de atribuire de la etapa verificării admisibilității ofertei depuse de

Contestatoarea arată că la soluționarea contestației trebuie avută în vedere practica Consiliului, respectiv Decizia CNSC nr. 2180/242C4/1852/1953/1958/1979 din data de 30.05.2011, Decizia nr. 1891/C11/2013 din 05/07.2018, Decizia civilă nr. 2164 din 24 mai 2012 a Curții de Apel București - Secția a VIII-a contencios administrativ și fiscal, Decizia CNSC nr. 1920/C8/2009, 2010, 2011, 2015, 2023, 2024, 2025 din 20.10.2020, Decizia nr. 1413/C9/1377, 1391 din 08.07.2022, precum și Decizia nr. 1265/C1/1104 din 07.04.2023.

În continuare, contestatoarea prezintă argumente pentru care decizia de respingere a ofertei sale este netemeinică și nelegală.

Astfel, referitor la primul motiv de respingere a ofertei, respectiv ca nu a răspuns concludent la solicitarea de clarificare referitoare la structura rutieră de balast și piatră spartă, concluzionând comisia de evaluare că, în esență, ofertantul trebuia să respecte memoriul tehnic, iar nu listele de cantități, în privința acestora din urma existând obligația de a le corecta în raport de soluția tehnică, iar nu invers, contestatoarea susține că acesta este rezultatul înțelegerii eronate a răspunsului la solicitarea de clarificare, în condițiile în care, în raport de cerințele documentației de atribuire, comisia de evaluare se abate de la propriile calcule din listele de cantități (potrivit fișei de date a achiziției ofertantul avea obligația de a include în propunerea financiară orice costuri legate de execuția categoriilor de lucrări prevăzute în listele de cantități), invocând o structură rutieră pentru drumurile laterale care nu se regăsește în documentația de atribuire.

Sub acest aspect, de necontestat este că, listele de cantități de lucrări din propunerea sa tehnică (pag. 288 până la pagina 541) respectă în totalitate listele de cantități de lucrări publicate de către autoritatea contractantă în fișierul denumit „Antemăsurători.pdf” și, în același timp, structura rutieră solicitată de autoritate, atât pe străzile secundare, cât și pe drumurile laterale, oferta ... fiind conformă cu solicitările autorității, iar nicidecum ofertă alternativă care ar schimba soluția tehnică solicitată.

Contestatoarea precizează că formalismul de care a dat dovada autoritatea contractantă poate fi constatat din analiza propunerii sale tehnice în partea care privește strada Liliacului, cu privire la care societatea sa a respectat în totalitate cantitățile de lucrări din listele autorității, ofertând un strat de piatră de 20 cm (respectiv 351.75 mc,

cantitate existentă și în lista publicată în documentația de atribuire), însă dintr-o eroare de tehnoredactare, dar fără niciun impact asupra admisibilității propunerii tehnice, la denumirea capitolului de lucrări apare „Strat de bază din piatră Spartă de carieră - 15cm”, în loc de „Strat de bază din piatră Spartă de carieră -20cm”. Deși acest aspect a fost clarificat de societatea sa, odată cu răspunsul la clarificare fiind depus formularul F3 -SUPRASTRUCTURA STRADA LILIACULUI, cu denumire corectă a capitolului de lucrări și cu același cantități, contestatoarea arată că în mod netemeinic și nelegal comisia de evaluare nu a ținut cont de acest aspect.

În susținerea nelegalității deciziei de respingere a ofertei sale și cu scopul de a demonstra conformitatea propunerii sale tehnice din perspectiva grosimii stratului de piatră Spartă ofertată pe toate străzile secundare, precum și suprafața de așternere, contestatoarea prezintă tabelar justificarea cantităților pentru stratul de piatră spartă - pe străzile secundare.

Contestatoarea concluzionează că, cantitatea totală pentru stratul de piatră spartă în grosime de 20 pe toate străzile obiectivului de investiție este 6435,9 mc, ce necesită o suprafață de așternere de 32.179,5 mp conform profilelor transversale, listelor de cantități și conform ofertei sale, iar nu 6107,9 mc pe o suprafață de 30.539.5 mp, așa cum eronat argumentează autoritatea în adresa nr. 4267/21.08.2023, o astfel de suprafață neregăsindu-se în cadrul documentației de atribuire.

Fiind în prezența unui contract de execuție unde ofertanții nu au libertatea de a modifica listele de cantități și în absența vreunei clarificări din oficiu a autorității, privind prioritatea documentelor în cadrul procedurii de atribuire (din documentele publicate înțelegându-se în mod evident că autoritatea a modificat în listele sale soluția tehnică a drumurilor laterale), contestatoarea susține că a ofertat conform listelor de cantități publicate de către autoritatea contractantă în documentația de atribuire, a căror respectare a fost stabilită inclusiv prin fișa de date a achiziției, respectiv anume 15 cm balast și 12 cm piatră spartă.

Referitor la susținerea autorității contractante privind faptul că eroarea materială strecurată în propunerea tehnică ar fi de peste 4% din valoarea estimată, contestatoarea consideră ca fiind eronată interpretarea prevederilor art. 134 alin. (9) lit. a) din HG nr. 395/2016, în condițiile în care, chiar dacă ar accepta concluzia acesteia, în sensul respectării cantităților din memoriul tehnic, cuantificarea teoretică în valoare monetară a abaterii/omisiuni trebuie raportată la prețul total al ofertei, iar nu la valoarea estimată a contractului. Or, cum respingerea ofertei depuse de ... s-a realizat la finalizarea etapei tehnice, fără a fi decriptată propunerea financiară, în niciun caz autoritatea contractantă nu a avut posibilitatea verificării incidenței dispozițiilor legale incidente.

Pe de altă parte, concluzia autorității contractante este și rezultatul calculării eronate a cantităților necesare realizării obiectului contractului, în condițiile în care, potrivit documentației, pentru o suprafață totală de execuție de 738,5 mp ... a oferat pentru străzile laterale și cele secundare un total de 6.874,60 mc balast. Într-o astfel de situație, diferența de strat balast - de la 15 cm până la grosimea de 25cm pe care autoritatea o invocă că ar fi trebuit oferată - este de 73.85 mc, caz în care impactul cantității asupra stratului de balast este de 1,07% mc, iar impactul financiar care se poate vedea la deschierea propunerii financiare este cu mult sub 1% din prețul ofertei.

În subsidiar, contestatoarea solicită Consiliului să aibă în vedere în soluționarea contestației prevederile art. 212 alin. (1) lit. c) din Legea nr. 98/2016 și cele ale art. 26 alin. (2) lit. c) din Legea nr. 101/2016, pe care le citează.

Astfel, având în vedere că în documentația de atribuire există neconcordanțe între soluția tehnică din memoriul tehnic și listele de cantități publicate în SEAP, fără ca autoritatea contractantă, în măsura în care se va aprecia că nu trebuiau respectate listele de cantități să stabilească ordinea de prioritate a acestora, contestatoarea consideră că se impune anularea procedurii de atribuire, fiind în prezența unei veritabile erori în cadrul documentației, iar autoritatea contractantă se află în imposibilitatea de a adopta măsuri corective, fără ca aceasta să conducă la încălcarea principiilor prevăzute la art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016.

Referitor la cel de-al doilea motiv care a stat la baza respingerii ofertei sale, respectiv că nu a răspuns concludent la solicitarea referitoare la laboratorul utilizat în cadrul contractului, învederând dispozițiile art. 134 alin. (1) și (4) din HG nr. 395/2016, contestatoarea arată că, așa cum rezulta din adresa autorității nr. 4267/21.08.2023, comisia de evaluare nu a solicitat să clarifice care dintre laboratoare va fi utilizat în cadrul contractului și de ce au fost evidențiate două laboratoare în ofertă.

Cum înțelegerea sa a fost aceea că membrii comisiei de evaluare solicitau clarificări referitoare la propriul laborator, contestatoarea menționează că, prin răspunsul la solicitarea de clarificări a evidențiat partea din propunerea tehnică unde se regăsește autorizația acestuia.

Drept urmare, pentru a clarifica aspectele cu care comisia de evaluare nu este lămurită, era necesară emiterea unei adrese de clarificări potrivit dispozițiilor art. 134 alin. (4) din HG nr. 395/2016, prin indicarea concretă a aspectelor la care trebuia să răspundă societatea sa.

Cu privire la acest aspect, contestatoarea invocă ce a reținut Consiliul în spețe similară prin Decizia nr. 1258/C7/1514 din data de 29.05.2017, Decizia nr. 1891/C11/2013 din data de 05.07.2018, precum și Curtea de Apel București, prin decizia civilă nr. 1995 din 11 octombrie 2021.

Pe de altă parte, contestatoarea menționează că este irelevant pentru autoritatea contractantă care dintre laboratoare va fi utilizat în cadrul contractului, în condițiile în care, pe de o parte, ambele laboratoare sunt autorizate, iar, pe de altă parte, în cadrul propunerii financiare au fost cuprinse strict cheltuielile aferente rezultatelor eliberate de oricare dintre cele două laboratoare, fără ca autoritatea contractantă să plătească cheltuieli suplimentare.

Cel de-al treilea motiv de respingere a ofertei, contestatoarea susține că, prin adresa nr. 4267/21.08.2023, autoritatea contractantă i-a solicitat să clarifice existența în propunerea tehnică a PTE - Aducere la starea inițială a terenului, întrucât nu există prevedere bugetarea pentru această activitate, iar prin răspunsul său a arătat că aducerea la starea inițială a terenului este activitatea necesară a se efectua la terminarea lucrărilor și se referă la lucrările de desființare organizare de șantier și aducere la starea inițială, lucrări care au fost cuprinse în devizul organizării de șantier (capitol bugetar 5.1.1 „Lucrări de construcții și instalații aferente organizării de șantier” conform fișei de date) și se regăsesc în propunerea tehnică la pagina 508.

Contestatoarea arată că, la o simplă analiză a Formularului F3 - LISTA cu cantitățile de lucrări pe categorii de lucrări - Obiectul: 00 ORGANIZARE DE ȘANTIER, se poate observa că, pe lângă activitățile la care autoritatea face referire în comunicarea contestată, societatea sa a cuprins distinct și activitatea de aducere la starea inițială, activitate dezvoltată în PTE - Aducere la starea inițială a terenului.

Faptul că activitățile din PTE-Aducere la starea inițială a terenului nu se regăsesc și în cuprinsul Formularului F3 - LISTA cu cantitățile de lucrări pe categorii de lucrări - Obiectul: 00 ORGANIZARE DE ȘANTIER este irelevant pentru autoritatea contractantă, în condițiile ofertării activității principale - aducere la starea inițială - care cuprinde toate activitățile din procedura tehnică de execuție.

Citând prevederile art. 10.10 (1) din modelul de contract, contestatoarea consideră că, în mod nelegal oferta sa a fost respinsă, ca inacceptabilă, cu nerespectarea caracterului obligatoriu al documentației de atribuire, dar și cu încălcarea principiului proporționalității.

Referitor la al patrulea motiv de respingere a ofertei, respectiv răspunsul neconcludent la solicitarea de clarificare referitoare la PTE 46 – reprofilare, contestatoarea susține că, așa cum a arătat comisiei de evaluare prin răspunsul la solicitarea de clarificare, conform structurii rutiere propuse în cadrul proiectului tehnic, primul strat este de 20 cm strat de formă din material granular recuperat (din zestrea existentă), ceea ce înseamnă reprofilarea structurii rutiere pentru a trece la următoarele straturi.

Contestatoarea arată că este netemeinică și nelegală concluzia autorității contractante, precizând că prin adresa contestată nu se aduce niciun argument pentru care reprofilarea unui drum nu ar presupune

operațiunile descrise de societatea sa, sens în care adresa de comunicare a fost emisă cu încălcarea prevederilor art. 215 alin. (2) lit. b) din Legea nr. 98/2016.

Cu privire la faptul că reprofilarea se aplică în cazul drumurilor pietruite, contestatoarea arată că aceasta este o operațiune care se execută înainte de realizarea următorului strat, în cazul în care din motive independente de executant (ex: ploi torențiale - în general timp nefavorabil), stratul suport s-a deteriorat, iar cotele proiectate nu mai sus respectate. Pentru readucerea în cota a stratului suport, în vederea executării următorului strat, se realizează această operațiune, respectiv reprofilare, operațiune ce presupune în general și adaos de material, cât și curățarea suprafeței suport.

De asemenea, contestatoarea menționează că reprofilarea a fost prevăzută inclusiv de autoritatea contractantă în caietul de sarcini, la pag. 59, cap 4.2 Lucrări pregătitoare.

În concluzie, contrar concluziei comisiei de evaluare, în conformitate cu normativele în vigoare reprofilarea se realizează ori de câte ori este necesară, nu doar în cazul drumurilor pietruite, executându-se până la așternerea primului strat de mixtură asfaltică, dacă este cazul. În cadrul procedurii tehnice din oferta tehnică se stabilește faptul că reprofilarea se realizează doar pe straturile de fundație din agregate sau pe stratul suport de pământ.

În ceea ce privește cel de-al cincilea motiv de respingere a ofertei, respectiv privitor la lista cu actele normative în domeniul protecției mediului la care se raportează planul de măsuri aferent planului de management de mediu, contestatoarea susține că, în cadrul propunerii sale tehnice a făcut trimitere inclusiv la legislația aferentă protecției mediului, pe care societatea o va respecta în situația în care oferta va fi desemnată câștigătoare.

În drept, contestatoarea invocă prevederile din Legea nr. 101/2016, Legea nr. 98/2016 și HG nr. 395/2016.

Prin adresa nr. 4565/13.09.2023, înregistrată la Consiliu cu nr. 50096/13.09.2023, autoritatea contractantă a transmis *Punct de vedere* la contestația depusă de ... SRL, precum și documentele necesare soluționării contestației

Prin punctul său de vedere autoritatea contractantă solicită respingerea ei, ca neîntemeiată.

În prealabil, autoritatea contractantă susține că jurisprudența invocată nu are nicio legătură cu problematica dezbătută în speță.

De asemenea, autoritatea contractantă precizează că, în speță, nu e vorba doar de art. 134 alin. (5) –răspuns neconcludent, ci și de art. 134 alin. (9) lit. a) din HG nr. 395/2016.

Autoritatea contractantă precizează că, odată ce ofertantul a sesizat o neconcordanță între soluția tehnică din proiect și din raportul de expertiză față de listele de cantități, avea obligația să solicite în

termenul legal autorității contractante o clarificare în acest sens, fapt ce nu s-a întâmplat. Mai mult, aceasta și-a arogat dreptul de a modifica în mod intenționat soluția tehnică din proiect, în așa fel încât să se încadreze în listele de cantități, rezultând cu aproximație o diferență semnificativă ce depășește cu mult 4% din prețul ofertei.

În continuare, autoritatea contractantă prezintă soluția tehnică prezentată de contestatoare, arătând că diferența se concretizează într-un deficit de aprox. 3900 mc de agregate față de memoriul tehnic din documentația de atribuire, ceea ce cuantificat în bani înseamnă circa 460.000 lei, fără TVA. Față de aproximările autorității contractante, contestatoarea a corectat și precizat că nu este vorba despre 30.539,5 mp, ci de 32.179,5 mp, rezultând o cantitate de 6435,9 mc față de 6107,9 mc, aproximată de autoritatea contractantă.

Autoritatea contractantă mai arată că, afirmația conform căreia suma nu poate fi cuantificată decât la momentul deschiderii propunerii financiare nu se susține, întrucât propunerea financiară nu poate depăși valoarea estimată, iar în acest fel procentul ce reflectă diferența va crește proporțional cu procentul ofertat din valoarea estimată, nicidecum nu va scădea.

De asemenea, în ceea ce privește respectarea principiului proporționalității, autoritatea contractantă susține că ... SRL a ofertat alte cantități în detrimentul celorlalți ofertanți, profitând de o eroare din listele de cantități, fără a solicita niciun fel de clarificări și interpretând în avantajul său documentația de atribuire.

Autoritatea contractantă menționează că, o altă eroare cu care își argumentează contestatoarea motivele sale este faptul că în proiectul tehnic nu există drumuri principale și strada Liliacului nu este specificată nicăieri în documentația tehnică, în sensul de a avea o structură specială și o abordare diferită, susținând că, dimpotrivă, proiectul tehnic identifică două categorii de drumuri secundare și prevede, de asemenea, modul de abordare al drumurilor laterale.

În referire la calculul contestatoarei potrivit căruia au ieșit mai puțin de 1% diferențe de cantități, autoritatea contractantă menționează că acestea se referă doar la drumurile laterale, nu și la celelalte categorii de drumuri din proiect la care a modificat soluția tehnică.

Din aceste motive, autoritatea contractantă susține că abordarea petentei cu privire la structura rutieră a drumurilor ofertate nu încalcă numai principiul proporționalității, ci și regulile generale de întocmire a propunerii tehnice, în sensul în care modificarea soluției tehnice din proiect este interzisă tocmai din motivul că se încalcă principiul proporționalității, al tratamentului egal și constituie ofertă alternativă dezavantajoasă pentru autoritatea contractantă.

Cu privire la laboratoarele acreditate din cadrul programului calității (solicitarea nr. 4267/21.08.2023, pct. 2 Planul Calității), autoritatea contractantă susține că întrebarea a fost adresată în sensul în care

prezentarea a două laboratoare distincte are menirea de a crea confuzii cu privire la tipurile de proceduri de control aplicate și imposibilitatea identificării laboratorului acreditat prezentat în ofertă, iar ofertantul avea posibilitatea să răspundă prin nominalizarea unuia dintre cele două laboratoare ale cărui proceduri corespund planului de control al calității prezentat în ofertă.

Referitor la PTE - Aducerea la starea inițială a terenului, autoritatea contractantă menționează că a detaliat în cadrul anunțului de participare simplificat capitolele de deviz care fac obiectul procedurii din speță. În cadrul descrierii succinte a lucrării se poate observa că nu există prevedere bugetară pentru Capitolul 1, unde se regăsește această categorie de lucrări. Ori, prin prezentarea unei proceduri tehnice de execuție care nu face obiectul investiției de față, se încalcă cerința din FDA "modul de întocmire a propunerii tehnice".

Prin urmare, ofertantul a prezentat o procedură tehnică de execuție fără aplicabilitate în cadrul proiectului de față, drept pentru care i s-a aplicat sancțiunea prevăzută în documentația de atribuire.

În ceea ce privește apărarea contestatoarei prin invocarea în cadrul listelor de cantități la pag. 508 a acestei proceduri în cadrul ofertei, autoritatea contractantă susține că devizul prezentat la pag. 508 nu are nicio legătură cu descrierea acestei proceduri. În speță, procedura se refera la plantări de arbori și gazon, iar la pag. 508 sunt descrise un deviz de organizare de șantier și nicidecum despre activitățile cuprinse în PTE.

Autoritatea contractantă lasă la aprecierea Consiliului dacă există vreo corespondență între PTE invocat și devizul la care face petenta referire.

În ceea ce privește criticile privind reprofilarea drumului, autoritatea contractantă arată că este în eroare contestatoarea cu privire la noțiunea de reprofilare a unui drum, precizând că, prin reprofilare se înțelege refacerea profilului transversal după ce a fost adăugat un strat de agregate (pietruire) cu ajutorul unui utilaj (autogreder). În condițiile în care drumul se reconstruiește prin săpătură și lucrări de terasamente, acesta se profilează din execuție, reprofilarea straturilor superioare de agregate fiind inutilă.

Cu privire la legislația în domeniul protecției mediului, autoritatea contractantă susține că, în contestația înaintată petenta a "omis" să-și prezinte argumentele în susținerea afirmației conform căreia decizia autorității contractante de respingere a ofertei este abuzivă.

Autoritatea contractantă reiterează pledoaria conform căreia aceasta trebuia să prezinte în cadrul programului de management al mediului o listă cu actele normative ce reglementează măsuri în domeniul din care face parte proiectul din speță, dar ofertantul a răspuns prin invocarea următoarelor acte normative, făcând trimitere la pagini diferite din ofertă:

-pag. 2604 – Legea nr. 137/95 - Legea protecției mediului;
-Legea nr. 292/2018 privind evaluarea impactului anumitor proiecte publice și private asupra mediului;

-pag. 2623 - NTPA001/2002 - Normativul privind stabilirea limitelor de încărcare cu poluanți a apelor uzate industriale și urbane la evacuarea în receptorii naturali;

-HG nr. 352/2005 privind modificarea și completarea Hotărârii Guvernului nr. 188/2002 pentru aprobarea unor norme privind condițiile de descărcare în mediul acvatic a apelor uzate, STAS 9450-88 - Apa pentru irigarea culturilor agricole".

Din examinarea materialului probator administrat, aflat la dosarul cauzei, Consiliul reține următoarele:

COMUNA ... (PRIMĂRIA ...), în calitate de autoritate contractantă, a inițiat procedura simplificată organizată în vederea atribuirii contractului având ca obiect *"Modernizare drumuri de interes local în comuna ..., județul ..."*, cod CPV 45233140-2 - *Lucrări de drumuri (Rev.2)*, prin publicarea în SEAP a anunțului de participare simplificat nr. SCN.../26.07.2023.

Din informațiile anunțului de publicitate amintit, s-a reținut că valoarea estimată a contractului este de 9.467.097,26 lei, fără TVA, iar data limită de depunere a ofertelor a fost stabilită pentru 14.08.2023, ora 15:00.

Nemulțumită de rezultatul procedurii de atribuire, respectiv de respingere a ofertei sale, ... SRL a înaintat contestația în analiză, solicitând cele precizate în partea introductivă a deciziei.

Contestatoarea a constituit cauțiunea în sumă de 88.000,00 lei, conform art. 61¹ alin. (1) lit. a) din Legea nr. 101/2016, fiind depusă la dosar recipisa de consemnare nr. 209466738/1 eliberată de CEC BANK, Sucursala Victoria, la data de 04.09.2023.

Conform celor precizate în *Procesul-verbal nr. 4363/28.08.2023 de evaluare a răspunsurilor la solicitările de clarificări privind propunerile tehnice* oferta depusă de ... SRL a fost respinsă ca inacceptabilă, comunicarea privind rezultatul procedurii de atribuire a fost transmisă către ... SRL prin adresa nr. 4364/28.08.2023.

Ulterior luării la cunoștință despre rezultatul procedurii, nemulțumită de rezultatul procedurii de atribuire, ... SRL a înaintat contestația în analiză.

Procedând la analiza cauzei, Consiliul constată că aceasta vizează modalitatea de evaluare a ofertei societății contestatoare, pe care autoritatea contractantă a declarat-o ca fiind inacceptabilă.

Analizând criticile formulate de autoarea contestației, Consiliul constată că acestea vizează aspecte legate de pretinsa nelegalitate a celor 5 motive reținute de membrii comisiei în decizia de respingere a ofertei depuse.

Potrivit actului de comunicare a rezultatului procedurii, motivele reținute de autoritatea contractantă, prin membrii comisiei de evaluare, au vizat 5 aspecte care au stat la baza respingerii ofertei depuse de ... SRL. ca inacceptabila, în baza art. 134 alin (5), alin (6) și alin. (9) lit. a), lit. d) și lit. e) din H.G. nr. 395/2016.

Potrivit adresei de comunicare se are în vedere că primul motiv care a stat la baza deciziei de respingere a ofertei contestatoarei l-a reprezentat răspunsul neconcludent la solicitarea de clarificare privind structura rutiera de balast și piatra spartă, membrii comisiei apreciind faptul că ofertanta trebuia să respecte memoriul tehnic privind structura rutieră, iar nu listele de cantități.

Referitor la primul motiv care a stat la baza deciziei de respingere, contestatoarea precizează faptul că membrii comisiei de evaluare au constatat că ... SRL trebuia să respecte cantitățile din memoriul tehnic, iar nu cele din listele de cantități, contestatoarea apreciind că în privința listelor de cantități există obligația de a le corecta în raport de soluția tehnică, iar nu invers.

Concluzia la care ajunge contestatoarea este aceea că, decizia autorității contractante este netemeinică și nelegală, *fiind rezultatul înțelegerii eronate a răspunsului la solicitarea de clarificare, în condițiile în care, în raport de cerințele documentației de atribuire, comisia de evaluare se abate de la propriile calcule din listele de cantități (potrivit fisei de date a achiziției ofertantul avea obligația de a include în propunerea financiară orice costuri legate de execuția categoriilor de lucrări prevăzute în listele de cantități), invocând o structura rutiera pentru drumurile laterale care nu se regăsește în documentația de atribuire.*

Se rețin și argumentele aduse de achizitoare, în replică la cele reclamate de ... SRL, respectiv faptul că odată ce ofertantul a sesizat o neconcordanță între soluția tehnică din proiect și din raportul de expertiză față de listele de cantități, avea obligația să solicite în termenul legal autorității contractante o clarificare în acest sens. Autoritatea contractantă avea obligația ca în cel mai scurt timp să corecteze listele de cantități, în așa fel încât să corespundă cu soluția tehnică din proiect.

Achizitoarea a mai adăugat și că *abordarea petentei cu privire la structura rutiera a drumurilor ofertate nu inculca numai principiul proporționalității, ci inculca regulile generale de întocmire a propunerii tehnice, în sensul în care modificarea soluției tehnice din proiect este interzisă tocmai din motivul ca aceasta încalcă principiul proporționalității, al tratamentului egal și constituie oferta alternativă dezavantajoasă pentru autoritatea contractantă.*

Așadar Consiliul constată că motivul reținut de membrii comisiei de evaluare în decizia de respingere a ofertei l-a reprezentat nerespectarea soluției tehnice din cadrul proiectului tehnic, contestatoarea elaborând oferta în baza cantităților din cuprinsul listelor de cantități.

Înainte de a proceda la analiza pe fond a aspectelor sesizate de societatea contestatoare, Consiliul găsește util expunerea câtorva elemente din cadrul documentației de atribuire, menite să înlăesnească înțelegerea ei, cât și să îi circumstanțieze soluționarea.

Obiectul supus procedurii de atribuire în cauză îl constituie, așa cum este precizat la pct.II.1 din fișa de date a achiziției

"MODERNIZARE DRUMURI DE INTERES LOCAL IN COMUNA ..., JUDETUL ..." în valoare totala de 9.467.097,26 lei fără TVA, dintre care:

1. Cap.4: Cheltuieli pentru investiția de baza: 9.409.045,14 lei fără TVA;

2. Cap 5.1.1. Lucrări de construcții și instalații aferente organizării de șantier: 58.052,12 lei fără TVA.

Prezintă relevanță și mențiunile din cadrul secțiunii dedicată modalității de elaborare a propunerii tehnice și propunerii financiare, respectiv:

IV.4.1 Modul de prezentare al propunerii tehnice

"Propunerea tehnica elaborata de ofertant va respecta în totalitate cerințele prevăzute în documentația de atribuire.

Propunerea tehnica trebuie sa reflecte asumarea de către ofertant a tuturor cerințelor/obligățiilor prevăzute în documentația de atribuire.

Propunerea tehnica va conține - PENTRU EXECUTIE:

Prezentarea modului de realizare a lucrărilor (planul propus) care va descrie :

a) abordarea din punct de vedere proces tehnologic (metodologia de execuție) pentru realizarea lucrărilor, prin descrierea detaliata în succesiune cronologica a fiecărei operațiuni ce face parte din etapele și subetapele de execuție;

b) resurse (personal și instalații/echipamente/utilaje);

c) programul de execuție (diagrama Gantt) pe luni calendaristice, la nivel de categorie de lucrări (deviz), care sa ilustreze succesiunea cronologica de realizare a lucrărilor, ordinea și derularea în timp a activităților pe care ofertantul propune sa le îndeplinească pentru realizarea lucrărilor, în special:

- lucrările permanente și temporare ce urmează sa fie executate, descrierea activităților și subactivitatilor aferente, durata acestora, cu evidențierea punctelor cheie(jaloanele) în execuția contractului;

- drumul critic clar identificat în planificarea activităților;

- un deviz oferta pentru organizarea de șantier- fără valori;

- extrasele de resurse materiale, manopera, utilaj și transport;

- declarație privind termenul de garanție acordat lucrărilor executate.

d). Programul calității pentru proiect în care sa fie evidențiate prin descrieri detaliate toate procedurile tehnice de execuție a lucrărilor cu stricta aplicabilitate și adaptate la investiția propusă, precum și planul de control al calității, verificări și încercări aferent acestora.

e). De asemenea, va fi prezentat un plan de management al mediului prin care vor fi evidențiate toate acțiunile cu impact semnificativ asupra mediului identificate în documentația de atribuire, legislația incidenta în domeniu și un plan de masuri pentru atenuarea impactului asupra mediului. Activitățile identificate ca având impact semnificativ asupra mediului, precum și planul de masuri trebuie sa corespunda specificului obiectivului de investiții, iar activitățile și echipamentele propuse sa aibă corespondent în devizul oferta.

f) Perioada de garanție este de minim 36 luni conform încadrării în categoria de lucrări „clasa de importanță C” și se va exprima global, pentru întreg obiectivul de investiții, în ani, de la data întocmirii procesului-verbal de recepție la terminarea lucrărilor și reprezintă perioada de timp cuprinsa între data recepției la terminarea lucrărilor și data recepției finale, în cadrul căreia antreprenorul are obligația înlăturării, pe cheltuiala sa, a tuturor viciilor si/sau deficiențelor apărute datorita nerespectării clauzelor și specificațiilor contractuale sau a reglementarilor tehnice aplicabile. Ofertantul are obligația sa precizeze în propunerea tehnica perioada de garanție acordată lucrării care nu va fi mai mica de 36 luni.

g). Se va prezenta modalitatea de asigurare a accesului la specialiștii necesari și obligatorii, în vederea verificării nivelului de calitate corespunzător cerințelor fundamentale

aplicabile lucrărilor cuprinse în obiectul contractului, în conformitate cu prevederile Legii 10/1995 și a altor legi incidente.

h). Se vor respecta condițiile de mediu, social și cu privire la relațiile de muncă pe toată durata de îndeplinire a contractului de lucrări. Se va prezenta o declarație pe proprie răspundere în acest sens;

Informații detaliate privind reglementările care sunt în vigoare la nivel național și se referă la condițiile de muncă și protecția muncii, securității și sănătății în muncă, se pot obține de la Inspekția Muncii sau de pe site-ul: <http://www.inspectmun.ro/legislatie/legislatie.html>. În cazul unei asocieri, aceasta declarație va fi prezentată în numele asocierii de către asociatul desemnat lider. Informații privind reglementările care sunt în vigoare la nivel național și se referă la condițiile de mediu, se pot obține de la Agenția Națională pentru Protecția Mediului sau de pe site-ul: <http://www.anpm.ro/web/guest/legislatie>.

!!! ATENȚIE: PROPUNERILE TEHNICE care conțin abordări generale, fără aplicabilitate în cadrul investiției, precum și omisiuni în ceea ce privește descrierea etapelor și subetapelor de execuție, a procedurilor tehnice de execuție, a planului de control sau a planului de management de mediu NU FAC OBIECTUL COMPLETĂRII ULTERIOARE și VOR FI RESPINSE CA INACCEPTABILE. De asemenea, orice copiere de fragmente, pagini, grafice sau planșe/tabele din documentația tehnică de atribuire în propunerile tehnice constituie o încălcare a dreptului de proprietate intelectuală cu privire la proiectul tehnic și atrage după sine respingerea ofertei ca inacceptabilă.

IV.4.2 Modul de prezentare al propunerii financiare

Propunerea financiară va fi prezentată conform Formularului nr. 2

Lipsa formularului de oferta reprezintă lipsa ofertei, respectiv lipsa actului juridic de angajare în contract.

La elaborarea propunerii financiare, ofertantul va lua în calcul eventualele deduceri dacă sunt sub efectul unui legi, toate cheltuielile pe care le implica îndeplinirea obligațiilor contractuale, precum și marja de profit. Ofertantul va include, în cadrul propunerii financiare, toate și orice costuri legate de:

- execuția categoriilor de lucrări prevăzute în listele de cantități;
- procurarea, transportul, depozitarea și punerea în opera a materialelor și echipamentelor necesare funcționării obiectului contractului, conform cerințelor impuse prin documentația de atribuire.

Propunerea financiară va conține, pe lângă formularul de ofertă, și centralizatorul cu serviciile și lucrările executate de asociați, subcontractanți.

Oferta va cuprinde toate elementele necesare cuantificării valorice a lucrărilor:

- centralizatorul cheltuielilor pe obiectiv;
- centralizatorul cheltuielilor pe categorii de lucrări, pe obiecte - devizele oferta;
- listele cu cantități de lucrări pentru construcții provizorii - organizare de șantier."

Din examinarea documentelor publicate în SEAP, Consiliul reține că achizițarea a pus la dispoziția operatorilor economici printre alte documente și documentația tehnică respectiv:

- fișierul: „ANTEMASURATORI.pdf”;
- fișierul: „MEMORIU TEHNIC.pdf”;
- fișierul „CAIET DE SARCINI.pdf”.

În cuprinsul fișierului antemăsurători sunt detaliate listele de cantități cuprinzând categoriile de lucrări și cantitățile aferente pentru străzile din cadrul obiectului contractului.

Se are în vedere că aspectul reținut de membrii comisiei de evaluare în decizia de respingere a ofertei ... SRL a făcut obiectul unei solicitări de clarificare adresată prin intermediul actului nr. 4267 din 21.08.2023, prin care s-au solicitat următoarele:

„1. Modul de corespondență a propunerii tehnice cu documentația de atribuire.

Structura rutiera de balast și piatra sparta este greșită: În documentația de atribuire este prevăzut pentru drumurile ce fac obiectul proiectului o structură compusă din: 20 cm

piatră spartă, 20 cm balast și 20 cm agregate recuperate, iar pentru intersecțiile cu drumurile laterale o structură compusă din 15 cm balast și 25 cm piatră spartă. Propunerea ... SRL este de 20 cm piatră spartă pentru străzile principale, 15 cm piatră spartă pe strada Liliacului și 12 cm piatră spartă pentru străzile secundare. Pentru Balast, propunerea ... SRL este de 15 cm la drumurile laterale și 20 cm la celelalte drumuri (pag 39 din prop. tehnică). Din memoriul tehnic al proiectului tehnic cc face parte integrantă din documentația de atribuire (pag 22) rezultă că suprafața totală a drumurilor secundare este de 30.539,5 mp. La un strat de agregate de 20 cm așa cum este prevăzut în PT rezultă o cantitate de 6107,90 mc. Propunerea ... este de 3664.74 mc (conform afirmației din propunerea tehnică conform căreia se va așterne: un strat de 12 cm pe drumurile secundare). Rezultă de aici o diferență de 2443,16 mc ceea ce cuantificat în valoare materială înseamnă 2443.16x 170 lei mc (preț minim în piață) = 415.337,20 lei fără TVA. Pentru acest motiv, având în vedere că această eroare materială depășește cu mult cuantumul de 1% din valoarea estimată a investiției și prin acceptarea acestei propuneri tehnice se schimbă soluția tehnică a proiectului într-un mod dezavantajos pentru autoritatea contractantă.

Vă rugăm clarificați!"

Răspunsul furnizat de ... SRL a fost transmis prin adresa nr. 1654 din 25.08.2023, ofertanta precizând următoarele:

„1. Prin argumentarea de la întrebarea nr 1 din adresa 4267/21.08.2023, autoritatea contractantă se situează inexplicabil într-o eroare totală, infirmând practic propriile calcule din listele de cantități (deci practic infirmând propriile liste de cantități) pe de o parte, invocând o structură rutieră pentru drumurile laterale care nu se regăsește în documentația de atribuire pe de altă parte, iar subscrisa va demonstra în cele ce urmează aceste erori de neînțeles ale autorității din adresa mai sus menționată.

La o simplă verificare, autoritatea poate constata că listele de cantități de lucrări din oferta subscrisei (pag 288 până la pagina 541 din propunerea tehnică depusă) respectă în totalitate listele de cantități de lucrări publicate de către autoritate în fișierul intitulat de către autoritate «Antemasuratori.pdf», deci implicit și structura rutieră solicitată de autoritate atât pe străzile secundare cât și pe drumurile laterale, oferta noastră fiind conform cu solicitările autorității și nicidecum vreo ofertă alternativă care ar schimba Soluția tehnică solicitată.

În ce privește strada Liliacului, se poate observa cu ușurință că și la această stradă subscrisa a respectat în totalitate cantitățile de lucrări din listele autorității, ofertând un strat de piatră de 20 cm (adică 351.75 mc cât este și în lista autorității), însă dintr-o eroare de tehnoedactare fără nici un fel de impact asupra ofertei, la denumirea capitolului de lucrări apare «Strat de bază din piatră Spartă de carieră - 15cm», în loc de «Strat de bază din piatră Spartă de carieră-20 cm». Anexăm la prezenta formularul F3 -SUPRASTRUCTURA STRADA LILIACULUI, cu denumire corectă a capitolului de lucrări și cu același cantități. Similar, autoritatea, în listele sale, a prezentat corect grosimea stratului de piatră Spartă în structura rutieră a tuturor străzilor secundare (și anume 20 cm), însă dintr-o greșeală de tehnoedactare (pe care noi ca ofertant am observat-o la întocmirea ofertei și pe care am corectat-o) la denumirea capitolului de lucrări a autoritatea a scris în propriile liste «Strat de bază din piatră Spartă de carieră - 15cm» în loc de «Strat de bază din piatră Spartă de carieră - 20cm» la toate străzile în obiectivului de investiție deși cantitățile de lucrări erau corect calculate pt un strat de piatră spartă de 20 cm și nu de 15 cm.

Cu alte cuvinte, greșeala de tehnoedactare a autorității nu are evident nici un impact nici asupra soluției tehnice solicitate și nici a valorii estimate, așa cum nici aceeași greșeală de tehnoedactare a subscrisei nu are nici un impact nici asupra soluției tehnice și nici asupra valorii ofertei.

Pentru demonstrarea conformării cu cerințele autoritari privind grosimea stratului de piatră Spartă ofertată pe toate străzile secundare precum și suprafața de așternere a se vedea Tabelul 1

Nr crt	DENUMIRE STRADA	Articol solicitat	CANTITĂȚI STRAT DIN PIATRĂ SPARTĂ - 20CM	Suprafața pe care se va așterne piatra spartă rezultată din calculul matematic: cantitate(mc) / 0,2 (m) (adică grosimea stratului de
--------	-----------------	-------------------	--	--

		20cm; 20cm=0,2m					
		În listele autorității	În oferta subscrisei	În listele autorității, mc	În oferta subscrisei, mc	Conform cantități autoritate coloana4/0,2, mp	În oferta subscrisei coloana5/0,2, mp
0	1	2	3	4	5	6	7
1	STR ...	DA12B1	DA12B1	703,50	703,50	3.517,50	3.517,50
2	STR ...	DA12B1	DA12B1	351,75	351,75	1.758,75	1.758,75
3	STR ...	DA12B1	DA12B1	441,00	441,00	2.205,00	2.205,00
4	STR ...	DA12B1	DA12B1	367,50	367,50	1.837,50	1.837,50
5	STR ..	DA12B1	DA12B1	189,00	189,00	945,00	945,00
6	STR ...	DA12B1	DA12B1	367,50	367,50	1.837,50	1.837,50
7	STR ...	DA12B1	DA12B1	56,25	56,25	281,25	281,25
8	STR ...	DA12B1	DA12B1	236,25	236,25	1.181,25	1.181,25
9	STR ...	DA12B1	DA12B1	157,50	157,50	787,50	787,50
10	STR ...	DA12B1	DA12B1	67,50	67,50	337,50	337,50
11	STR ...	DA12B1	DA12B1	747,60	747,60	3.738,00	3.738,00
12	STR ...	DA12B1	DA12B1	388,50	388,50	1.942,50	1.942,50
13	STR ...	DA12B1	DA12B1	168,75	168,75	843,75	843,75
14	STR ...	DA12B1	DA12B1	246,75	246,75	1.233,75	1.233,75
15	STR ...	DA12B1	DA12B1	228,75	228,75	1.143,75	1.143,75
16	STR BAZEI TR2	DA12B1	DA12B1	105,00	105,00	525,00	525,00
17	STR ...	DA12B1	DA12B1	599,55	599,55	2.997,75	2.997,75
18	STR ...	DA12B1	DA12B1	257,25	257,25	1.286,25	1.286,25
19	STR ...	DA12B1	DA12B1	756,00	756,00	3.780,00	3.780,00
	TOTAL			6.435,90	6.435,90	32.179,50	32.179,50

Rezultă următoarele:

Cantitatea totală pentru stratul de piatră spartă în grosime de 20 pe toate străzile obiectivului de investiție este 6435,9 mc ce necesită o suprafață de așternere de 32.179,5 mp conform profilelor transversale, listelor de cantități ale autorității și conform ofertei subscrisei, și nu 6107,9 mc pe o suprafață de 30.539.5 mp așa cum eronat argumentează autoritatea în adresa 4267/21.08.2023.

Această suprafață de 30.539,5 mp nu se regăsește nici unde în documentele publicate: nici în memoriul tehnic la pagina 22, nici la alte pagini, nici în caietul de sarcini, nici în expertiza tehnică, nici în fișa de date.

Cantitatea totală pentru stratul de piatră spartă în grosime de 20 pe toate străzile obiectivului de investiție nu este și nu poate fi 6107,9 mc (adică $30539.5 \text{ mp} \times 0.2 = 6107,9 \text{ mc}$), deoarece această suprafață nu se regăsește nici unde în documentele publicate, și oricum, matematic și tehnic vorbind suprafața carosabilă (pe care se așterne stratul superior de uzură) nu este și nu poate fi suprafață de așternere a stratului inferior de piatră spartă la un profil tip acoperiș ca în cazul nostru.

Conform profilelor transversale și listelor de cantități, structura rutieră propusă este de "pe tip acoperiș" și nu "pe drept", astfel că lățimea straturilor inferioare stratului de uzură va fi evident proporțional mai mare, așa cum corect a calculat autoritatea în listele sale și pe care subscrisea le-a respectat integral, suprafața corectă a stratului de piatră Spartă de 20 cm este

cea rezultată din listele de cantități prin calcul invers și anume 32.179,50 mp (tabelul 1) și nu 30539,5 mp.

Este evident că autoritatea se află într-o perpetuă eroare în adresa 4267/21.08.2023, utilizând un calcul matematic eronat și în totală contradicție cu propriul Proiect tehnic scris și desenat și cu propriile liste de cantități.

În ce privește drumurile laterale, conform Proiectului tehnic pagina 24 structura rutieră ar fi:

«f) Amenajarea Drumurilor laterale

Drumurile laterale cu care drumurile de interes local se intersectează se vor amenaja pe o lungime de min. 15 m și o lățime de min. 3.50m și vor avea următoare structura rutieră:

- 12 cm piatră spartă 0-63 cu închidere cu savură de 25kg/mp (STAS 6400:84; SR EN 13242:2013);
- 25 cm balast 0-63 (STAS 6400:84; SR EN 13242:2013);»

Iar conform listelor de cantități ale autorității (liste pe care subscrisa le-a respectat în integralitatea lor, fiind un contract de executare lucrări) structura rutieră a drumurilor laterale solicitată a se oferta este:

- 15 cm balast
- 12 cm piatră Spartă

Grosimi care se confirmă la o simplă verificare matematică a cantităților de lucrări solicitate în liste de către autoritate la toate drumurile laterale (vezi tabel 2).

Fiind un contract de executare, și în absența vreunei clarificări privind neconcordanța dintre memoriul tehnic și listele de cantități la structura rutieră a drumurilor laterale, subscrisa a oferat conform listelor de cantități publicate de către autoritatea contractantă în documentația sa de atribuire și anume 15 cm balast și 12 cm piatră Spartă.

Însă, inexplicabil, în solicitarea de clarificare de la întrebarea nr 1 din adresa 4267/21.08.2023, autoritatea invocă o cu totul altă structură pentru drumurile laterale pe care subscrisa nu ar fi respectat-o și anume:

- 15 cm balast
- 25 cm piatră Spartă

Structura invocată nu apare nici unde în documentația de atribuire, nici în PT scris sau desenat, nici în listele de cantități, nici un vreo clarificare, însă în baza căreia autoritatea argumentează o așa-zisă eroare materială pe care oferta noastră ar fi avut-o.

Înțelegem în mod evident că este încă o greșeala a autorității pe care și-a bazat argumentarea în solicitarea de clarificare menționată.

Pentru demonstrarea matematică a conformării cu cerințele autorității privind structura rutiera a drumurilor laterale, a se vedea Tabelul 2

Tabel 2 - Justificare cantități pentru straturile de balast și piatră Spartă pe drumurile laterale:

Nr crt	DENUMIRE STRADA care are drumuri laterale	Articol solicitat pentru asternerea stratului de balast pe drumurile laterale strazii		Cantitati strat balast in grosime de 15cm		Articol solicitat pentru asternerea stratului de piatra sparta pe drumurile laterale strazii		Cantitati strat piatra sparta in grosime de 12 cm- pe drumurile laterale		Suprafata drumurilor laterale conform listelor autoritatii			Suprafata pe care se va astern balastul rezultata conform listelor de cantitati ale autoritatii si ofertei subscrisei, mp	Suprafata pe care se va astern piatra sparta rezultata conform listelor de cantitati ale autoritatii si ofertei subscrisei, mp	Suprafata pe care se va astern piatra sparta rezultata conform listelor de cantitati ale autoritatii si ofertei subscrisei, mp
		in listele autoritatii	in oferta subscrisei	in listele autoritatii	in oferta subscrisei	in listele autoritatii	in oferta subscrisei	in listele autoritatii	in oferta subscrisei	lungime, m	latime, m	suprafata, mp			
0	1	2	3	4	5	2	3	4	5	6	7	8	9	10	
1	STRANDAFIRILOR	DA06B1	DA06B1	31,50	31,50	DA12B1	DA12B1	25,20	25,20	60,00	3,50	210,00		210,0	
4	STR BARLAT	DA06B1	DA06B1	44,63	44,63	DA12B1	DA12B1	35,70	35,70	85,00	3,50	297,50		297,5	
12	STR FAGARAS	DA06B1	DA06B1	7,88	7,88	DA12B1	DA12B1	6,30	6,30	15,00	3,50	52,50		52,5	
13	STR BACILOR	DA06B1	DA06B1	7,88	7,88	DA12B1	DA12B1	6,30	6,30	15,00	3,50	52,50		52,5	
17	STR BAZEI TRI	DA06B1	DA06B1	18,38	18,38	DA12B1	DA12B1	14,70	14,70	35,00	3,50	122,50		122,5	
19	STR LALELELOR	DA06B1	DA06B1	0,53	0,53	DA12B1	DA12B1	0,42	0,42	1,00	3,50	3,50		3,5	
	TOTAL			110,80	110,80			88,62	88,62	211,00	21,00	738,50		738,50	

Sintetizând cele mai sus arătate rezulta următoarele:

1. Grosimea stratului de piatra Sparta ofertat a de către subscrisa pe toate străzile secundare este de 20 cm, inclusiv strada Liliacului, însumând o cantitate totala de strat de piatra Sparta de 6.435,90 mc - conform listelor de cantități ale autorității
2. Grosimea stratului de piatra Sparta ofertata de către subscrisa pentru drumurile laterala este de 12 cm însumând o cantitate totala de strat de piatra Sparta de 88,62 mc - conform listelor de cantități ale autorității
3. La strada Liliacului, singura eroare este una de scriere a titlului capitolului de lucrări, fără nici un impact asupra valorii ofertei și nu o eroare de cantitate ofertata, fapt pe care anexam la prezenta Formularul F3 la strada liliacului cu corectarea erorii de scriere a titlului capitolului de lucrări
4. Suprafața de 30.539,5 mp invocata de către autoritate în solicitarea nr 1 din adresa 4267/21.08.2023 și utilizata pentru argumentarea calculului cantității de strat de piatra Sparta ia drumurile secundare este eronata, nu are corespondenta în listele de cantități, nu se regăsește nici unde în documentele publicate (nici în memoriul tehnic pag 22 așa cum susține

autoritatea) și mai mult este suprafața carosabilă ce reprezintă suprafața ultimului strat, în cazul nostru suprafața stratului de uzură de BA16, și nicidecum suprafața de așternere a stratului de piatră Sparta. Să un profil tip acoperiș ca în cazul nostru

5. Suprafața totală pe care se va așterne piatră Sparta în grosime de 20 cm este cea rezultată din calculul matematic invers conform listelor de cantități ale autorității și în concordanță cu profilele transversale "tip acoperiș" din PT și anume 32.179,50 mp (la drumurile secundare) și 738,5mp {la drumurile laterale} și nicidecum 30.539,5mp \ Pe cale de consecință cantitatea de 6107.9mc de piatră invocată de către

autoritate este evident total eronată, nu are fundament matematic și nu este în concordanță cu PT scris, desenat și listele de cantități.

6. Afirmația autorității cum că oferta noastră ar însuma o cantitate de 3664,74mc strat de piatră Sparta este de asemenea eronată, această cifră nu se regăsește nici unde în oferta noastră și nici nu are cum să se regăsească atâta timp cât noi am respectat integral listele de cantități ale autorității. Cantitatea totală de strat de piatră Sparta din oferta subscrisei este conform listelor de cantități ale autorității {a se vedea tabelele 1 și 2 și listele de cantități din oferta tehnică depusă } și anume :

6435,9 mc { la drumurile secundare) + 38,62 mc { la drumurile laterale) = 6524,52 mc și nu 3664,74mc cu eronat invoca autoritatea

7, Structura rutieră a drumurilor laterale invocată de către autoritate în solicitarea nr 1 din adresa menționată și anume : 15 cm balast și 25 cm piatră Sparta, este de asemenea eronată, această structură nu se regăsește nici unde în documentația autorității sau în vreo clarificare, pe care de consecință în mod evident toate calculele rezultate pornind de la această structură sunt clar eronate, și nu au legătură cu documentația publicată . Structura rutieră a drumurilor laterale ofertată de către subscrisa este cea din listele de cantități de lucrări ale autorității și anume : 15 cm balast și 12 cm piatră sparta, liste pe care reiterăm și de această dată că au fost respectate în integralitatea lor.

În concluzie oferta noastră respectă integral cerințele autorității, este conformă cu documentația de atribuire și cu listele de cantități, nu conține vreo eroare materială cu vreun impact cât de mic asupra valorii ofertei și este conformă cu soluția tehnică a proiectului.

Răspunsul furnizat de ... SRL a fost analizat de membrii comisiei de evaluare la data de 28.08.2023 ocazie cu care a fost elaborat *Procesul-verbal nr. 4363/28.08.2023 de evaluare a răspunsurilor la solicitările de clarificări privind propunerile tehnice*, concluzia membrilor comisiei de evaluare după analizarea documentelor depuse de către ofertanta ... SRL și a precizărilor transmise urmare a solicitării de clarificare adresată, fiind aceea că:

ANALIZA RĂSPUNS COMISIE EVALUARE:

1. A). În cadrul documentației de atribuire- memoriul tehnic - intersecții cu drumurile laterale scrie clar: 12 CM PIATRĂ SPARTA 25 CM BALAST

Orice neconcordanță dintre listele de cantități și soluția tehnică trebuiau clarificate înainte de data deschiderii ofertelor. Astfel puteau fi corectate listele de cantități după soluția tehnică și nu invers. Soluția tehnică nu poate fi schimbată invocând o eroare în listele de cantități. Cu atât mai mult, dacă ofertantul a sesizat o eroare în listele de cantități la întocmirea ofertei avea obligația să solicite clarificări, nu să modifice soluția tehnică.

B). Eroarea materială sesizată în propunerea tehnică poate fi corectată doar în cazul în care nu depășește ca valoare 1% din valoarea estimată a lucrării. Suntem de acord că exemplul dat în solicitarea de clarificări este aproximativ, dar acesta reprezintă o eroare de peste 4% din valoarea estimată, ceea ce exclude posibilitatea includerii în categoria de abateri tehnice minore.

Raționamentul conturat de autoritatea contractantă, potrivit căruia *Orice neconcordanță dintre listele de cantități și soluția tehnică trebuiau clarificate înainte de data deschiderii ofertelor. Astfel puteau fi corectate listele de cantități după soluția tehnică și nu invers. Soluția tehnică nu poate fi schimbată invocând o eroare în listele de cantități. Cu atât mai mult,*

dacă ofertantul a sesizat o eroare în listele de cantități la întocmirea ofertei avea obligația să solicite clarificări, nu să modifice soluția tehnică nu este judicios în cauză și nu va fi reținut de Consiliu în soluționare din considerentele mai jos expuse.

Ofertanta ... SRL, luând la cunoștință despre cantitățile din cuprinsul listelor de cantități puse la dispoziția ofertanților și de tipurile de lucrări care urmează a fi executate a elaborat propunerea tehnică care reprezintă modalitatea concretă pe care ofertantul o recomandă autorității contractante în vederea îndeplinirii cerințelor sale tehnice stabilite în caietul de sarcini și implicit propunerea financiară, între cele două documente ale ofertei, respectiv propunerea tehnică și propunerea financiară existând o strânsă interdependență propunerea financiară reprezentând acea parte a ofertei care cuprinde informațiile cu privire la preț, tarif, alte condiții financiare și comerciale corespunzătoare satisfacerii cerințelor solicitate prin documentația de atribuire și propunerea tehnică, acea parte a ofertei elaborată pe baza cerințelor din caietul de sarcini sau, după caz, din documentația descriptivă.

Răspunsul furnizat de ... SRL acoperă obiectul solicitării și se situează în limitele exigențelor de legalitate și temeinicie pentru a fi considerat concludent, prin raportare la solicitarea adresată. Se are în vedere că ofertanta a motivat rațiunea pentru care a ofertat cantitățile cuprinse în listele de cantități.

Astfel ... SRL a argumentat faptul că, listele de cantități de lucrări din propunerea tehnică elaborată, respectiv pag. 288 până la pagina 541 respectă în totalitate listele de cantități de lucrări publicate de către autoritatea contractantă în fișierul denumit „Antemasuratori.pdf” și, în același timp, structura rutiera solicitată de autoritatea contractantă atât pe străzile secundare, cât și pe drumurile laterale.

În favoarea faptului că decizia de respingere a ofertei sub aspectul reclamat este netemeinică, se are în vedere că autoarea contestației a argumentat conformitatea propunerii tehnice din perspectiva grosimii stratului de piatră spartă ofertată pe toate străzile secundare, precum și suprafața de așternere, printr-o situație tabelară - Tabelul 1 - conținând justificare cantități pentru stratul de piatră spartă - pe străzile secundare.

Din examinarea informațiilor cuprinse în situația tabelară anterior menționată se constată temeinicia susținerilor contestatoarei vizavi de cantitatea totală pentru stratul de piatră spartă în grosime de 20 pe toate străzile obiectivului de investiție este 6435,9 mc, care necesită o suprafață de așternere de 32.179,5 mp conform profilelor transversale, listelor de cantități și conform ofertei ... SRL, contrar celor susținute de achizitoare în actul de comunicare a rezultatului procedurii nr. 4267/21.08.2023, 6107,9 mc pe o suprafață de 30.539,5 mp, așa cum eronat argumentează autoritatea în adresa nr. 4267/21.08.2023, o astfel de suprafață neregăsindu-se în cadrul documentației de atribuire.

Aceeași concluzie de netemeinicie va fi reținută de Consiliu și vizavi de pretinsa nerespectare a cantităților aferente străzii Liliacului, fiind vorba în fapt despre o eroare de tehnoredactare, la denumirea capitolului de lucrări fiind consemnat „Strat de baza din piatra Sparta de cariera - 15cm”, în loc de „Strat de baza din piatră Spartă de carieră - 20cm”.

Se reține că ofertanta ... SRL a argumentat eroarea de tehnoredactare intervenită, odată cu răspunsul la clarificare fiind depus formularul F3 - Suprastructura Strada Liliacului, cu denumire corectă a capitolului de lucrări și cu același cantități.

În considerarea celor antemenționate sunt juste argumentele aduse de contestatoare, potrivit cărora:

De altfel, o situație identică se regăsește inclusiv în cuprinsul documentației de atribuire, dar fără implicare în ceea ce privește cantitățile care trebuiau respectate de participanții la procedura de atribuire, în listele de cantități publicate în SEAP fiind prezentată corect grosimea stratului de piatra Sparta în structura rutiera a tuturor străzilor secundare, respectiv 20 cm, **însă, la denumirea capitolului de lucrări autoritatea a scris în propriile liste „Strat de baza din piatra Sparta de cariera -15cm” în loc de "Strat de baza din piatra Sparta de cariera -20cm"** la toate străzile în obiectivului de investiție, deși cantitățile de lucrări sunt corect calculate pentru un strat de piatra sparta de 20 cm și nu de 15 cm.

În ce privește drumurile laterale, conform informațiilor de la pag. 24 din proiectul tehnic, structura rutieră proiectată este precizată astfel:

J) Amenajarea drumurilor laterale

Drumurile laterale cu care drumurile de interes local se intersectează se vor amenaja pe o lungime de min. 15 m și o lățime de min. 3.50m și vor avea următoare structura rutiera:

- **12 cm piatra sparta** 0-63 cu închidere cu savura de 25kg/mp (STAS 6400:84;

SR

EN 13242:2013);

- **25 cm balast** 0-63 (STAS 6400:84; SR EN 13242:2013);"

Pe de altă parte, conform listelor de cantități publicate de autoritatea contractantă în SEAP structura rutiera a drumurilor laterale solicitată a se oferta este următoarea:

- **15 cm balast;**

- **12 cm piatra sparta.**

Așa cum a fost anterior redat, ... SRL a elaborat oferta, luând în considerare cantitățile din cuprinsul listelor de cantități puse la dispoziție ofertanților.

Așadar în raport de cele mai sus menționate, susținerile achizitoarei precum că *În proiectul tehnic sunt prevăzute următoarele soluții tehnice: (...) iar pentru intersecțiile cu drumurile laterale o structura compusa din **15 cm balast și 25 cm piatra sparta*** nu sunt judicioase în cauză.

Se reține faptul că potrivit precizărilor achizitoarei de la secțiunea dedicată modului de elaborarea a propunerii financiare **IV.4.2 Modul de prezentare al propunerii financiare**

Oferta va cuprinde toate elementele necesare cuantificării valorice a lucrărilor:

- centralizatorul cheltuielilor pe obiectiv;
- centralizatorul cheltuielilor pe categorii de lucrări, pe obiecte - devizele oferta;
- listele cu cantități de lucrări pentru construcții provizorii - organizare de șantier."

listele de cantități stau la baza stabilirii propunerii financiare, liste avute în vedere de ofertanta contestatoare, așa cum a fost anterior reținut.

Contrar celor susținute de achizitoare în cuprinsul actului de comunicare, respectiv: *Orice neconcordanță dintre listele de cantități și soluția tehnică trebuiau clarificate înainte de data deschiderii ofertelor. Astfel puteau fi corectate listele de cantități după soluția tehnică și nu invers. Soluția tehnică nu poate fi schimbată invocând o eroare în listele de cantități. Cu atât mai mult, dacă ofertantul a sesizat o eroare în listele de cantități la întocmirea ofertei avea obligația să solicite clarificări, nu să modifice soluția tehnică*", este obligația autorității contractante, în calitate de organizatoare a procedurii de atribuire să elaboreze documentația de atribuire care conține toate informațiile necesare pentru a asigura operatorilor economici o informare completă, corectă și precisă cu privire la cerințele achiziției, obiectul contractului și modul de desfășurare a procedurii de atribuire, în conformitate cu dispozițiile art. 154 din Legea nr. 98/2016.

În aceste condiții, se constată temeinicia criticilor aduse de ... SRL, vizavi de modalitatea de evaluare a ofertei depuse, sub aspectul reclamat.

Recapitulând cele mai sus redate se constată că evaluarea realizată de achizitoare, prin membrii comisiei de evaluare a înregistrat abateri de la cadrul legal, motiv pentru care se impune reevaluarea ofertei depuse de ... SRL, prin raportare la cerințele cuprinse în cadrul documentației de atribuire.

Prezintă relevanță în speță împrejurarea că, potrivit *Procesului-verbal nr. 4266/21.08.2023 de evaluare a propunerilor tehnice și a criteriilor de atribuire* la procedura de atribuire în cauză au depus ofertă un număr de 2 operatori economici, clarificări vizavi de nerespectarea cantităților din cuprinsul proiectului tehnic, fiind adresate doar ofertantei contestatoare, aspect care conduce la concluzia că celelalte cealaltă ofertantă a respectat cantitățile din proiectul tehnic, și nu pe cele din cuprinsul listelor de cantități.

Dacă achizitoarea în urma procesului de reevaluare dispus constată că se regăsește în situația descrisă de dispozițiile art. 212 alin. (1) lit. c) din Legea nr. 98/2016 care prevăd:

„Autoritatea contractantă are obligația de a anula procedura de atribuire a contractului de achiziție publică/acordului-cadru în următoarele cazuri: (...)

c) dacă încălcări ale prevederilor legale afectează procedura de atribuire sau dacă este imposibilă încheierea contractului

În același sens, la alin. (2) al aceluiași articol legiuitorul a statuat următoarele:

„În sensul dispozițiilor alin. (1) lit. c), prin încălcări ale prevederilor legale se înțelege situația în care, pe parcursul procedurii de atribuire, se constată erori sau omisiuni iar autoritatea contractantă se afla în imposibilitatea de a adopta măsuri corective fără ca aceasta să conducă la încălcarea principiilor prevăzute la art. 2 alin. (2)",

În virtutea asumării principiului răspunderii are obligația de a anula procedura de atribuire.

În considerarea celor anterior precizate sunt relevante în soluționare precizările contestatoarei potrivit căroră:

„Drept urmare, fiind în prezenta unui contract de execuție unde ofertanții nu au libertatea de a modifica listele de cantități și în absența vreunei clarificări din oficiu a autorității, privind prioritatea documentelor în cadrul procedurii de atribuire (din documentele publicate înțelegându-se în mod evident ca autoritatea a modificat în listele sale soluția tehnica a drumurilor laterale), subscrisa a oferat conform listelor de cantități publicate de către autoritatea contractantă în documentația de atribuire, a căror respectare a fost stabilită inclusiv prin fisa de date a achiziției, respectiv anume 15 cm balast și 12 cm piatra sparta.”

Se rețin și precizările contestatoarei potrivit căroră:

În subsidiar, la soluționarea contestației va rugăm să aveți în vedere prevederile art. 212 alin. (1) lit. c) din Legea nr. 98/2016:

„Autoritatea contractantă are obligația de a anula procedura de atribuire a contractului de achiziție publică/acordului-cadru în următoarele cazuri: (...)

c) dacă încălcări ale prevederilor legale afectează procedura de atribuire sau dacă este imposibilă încheierea contractului

În același sens, la alin. (2) al aceluiași articol legiuitorul a statuat următoarele:

„În sensul dispozițiilor alin. (1) lit. c), prin încălcări ale prevederilor legale se înțelege situația în care, pe parcursul procedurii de atribuire, se constată erori sau omisiuni iar autoritatea contractantă se afla în imposibilitatea de a adopta măsuri corective fără ca aceasta să conducă la încălcarea principiilor prevăzute la art. 2 alin. (2)”

Mai mult, la art. 26 alin. (2) lit. c) din Legea nr. 101/2016:

„Cu respectarea principiului disponibilității, Consiliul examinează din punctul de vedere al legalității și temeiniciei actul atacat și poate:

c) anula procedura de atribuire; în situația în care nu este posibilă remedierea actului atacat”

Într-o astfel de situație, în care în documentația de atribuire exista neconcordanțe între soluția tehnica din memoriul tehnic și listele de cantități publicate în SEAP, fără ca autoritatea contractantă să stabilească ordinea de prioritate a acestora, în măsură în care veți aprecia că nu trebuiau respectate listele de cantități considerăm că se impune anularea procedurii de atribuire, fiind în prezenta unei veritabile erori în cadrul documentației, iar autoritatea contractantă se afla în imposibilitatea de a adopta măsuri corective fără ca aceasta să conducă la încălcarea principiilor prevăzute la art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016.

Corelativ, tot cu privire la fondul cauzei, Consiliul constată și incidența principiului disponibilității, consacrat în dispozițiile articolului 22 alin. (6) din Codul de Procedură Civilă, potrivit căruia *„Judecătorul trebuie să se pronunțe asupra a tot ceea ce s-a cerut, fără însă a depăși limitele investiției în afară de cazurile în care legea dispune altfel”*.

Așadar potrivit prevederilor legale, Consiliul, se poate pronunța strict asupra aspectelor legal sesizate, în limitele contestației, obiectul acesteia fiind fixat de către contestator, acesta pronunțând decizia numai asupra obiectului contestației deduse soluționării.

Cu alte cuvinte, Consiliul nu poate depăși 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 puțin decât s-a cerut.

Referitor la situația învederată de contestatoare sunt incidente următoarele dispoziții legale:

- dispozițiile art. 9 din Legea nr. 101/2016 care prevăd:

„Art. 9. - (1) După primirea contestației, autoritatea contractantă poate adopta măsurile de remediere pe care le consideră necesare ca urmare a contestației, în cel mult 3 zile de la primirea contestației. Măsurile adoptate trebuie comunicate contestatorului, celorlalți

operatori economici implicați în procedura de atribuire, precum și Consiliului, nu mai târziu de o zi de la data adoptării lor. Pentru a fi aduse la cunoștința operatorilor economici interesați, măsurile adoptate înainte de data-limită de depunere a solicitărilor de participare sau, după caz, a ofertelor se publică în SEAP.”

- dispozițiile art. 212 din Legea nr. 98/2016 care prevăd:

” Art. 212.

(1) Autoritatea contractantă are obligația de a anula procedura de atribuire a contractului de achiziție publică/acordului-cadru în următoarele cazuri:

a) dacă nu a fost depusă nicio ofertă/solicitare de participare sau dacă nu a fost depusă nicio ofertă admisibilă;

b) dacă au fost depuse oferte admisibile care nu pot fi comparate din cauza modului neuniform de abordare a soluțiilor tehnice și/ori financiare;

c) dacă încălcări ale prevederilor legale afectează procedura de atribuire sau dacă este imposibilă încheierea contractului;

d) Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sau instanța de judecată dispune modificarea/eliminarea unor specificații tehnice/cerințe din caietul de sarcini ori din alte documente emise în legătură cu procedura de atribuire astfel încât nu mai poate fi atins în mod corespunzător scopul achiziției, iar autoritatea contractantă se află în imposibilitatea de a adopta măsuri de remediere, fără ca acestea să afecteze principiile achizițiilor publice reglementate la art. 2 alin. (2);”.

e) dacă contractul/acordul-cadru nu poate fi încheiat cu ofertantul a cărui ofertă a fost stabilită câștigătoare din cauza faptului că ofertantul în cauză se află într-o situație de forță majoră sau în imposibilitatea fortuită de a executa contractul/acordul-cadru și nu există o ofertă clasată pe locul următor admisibilă.

(2) În sensul dispozițiilor alin. (1) lit. c), prin încălcări ale prevederilor legale se înțelege situația în care, pe parcursul procedurii de atribuire, se constată erori sau omisiuni, iar autoritatea contractantă se află în imposibilitatea de a adopta măsuri corective fără ca aceasta să conducă la încălcarea principiilor prevăzute la art. 2 alin. (2).

Art. 213.

(1) Autoritatea contractantă are dreptul de a anula procedura de atribuire a contractului de achiziție publică/acordului-cadru în situațiile prevăzute la art. 78 alin. (8), art. 82 alin. (8), art. 88 alin. (8) și art. 97 alin. (8).

(2) Autoritatea contractantă are obligația de a face publică decizia de anulare a procedurii de atribuire a contractului de achiziție publică/acordului-cadru, însoțită de justificarea anulării procedurii de atribuire, prin intermediul platformei electronice prevăzute la art. 150 alin. (1), în termen de o zi lucrătoare de la adoptarea deciziei de anulare.”

În cazul în care autoritatea contractantă constată că nu a respectat dispozițiile art. 154 din Legea nr. 98/2016, vizavi de furnizarea tuturor informațiilor necesare pentru a asigura operatorilor economici o informare completă, corectă și precisă cu privire la cerințele achiziției, obiectul contractului și modul de desfășurare a procedurii de atribuire, aspect care conduce la cele susținute de contestatoare, precum că în documentația de atribuire exista neconcordanțe între soluția tehnică din memoriul tehnic și listele de cantități publicate în SEAP, fără ca autoritatea contractantă să stabilească ordinea de prioritate a acestora, are la îndemână aplicarea dispozițiilor anterior redată.

În procesul de reevaluarea dispus achizițarea va fi obligată la verificarea incidenței/neincidenței dispozițiilor art. 212 alin. b) din Legea nr. 98/2016.

Consiliul determină că singura, în măsură să decidă asupra anulării procedurii de atribuire este autoritatea contractantă, în condițiile în care nu mai pot fi dispuse măsuri de remediere, achizițarea fiind în

imposibilitatea de a mai adopta măsuri corective fără ca acestea să conducă la încălcarea principiilor care guvernează achizițiile publice.

Astfel, revine comisiei de evaluare responsabilitatea pentru admiterea și declararea câștigătoare a unei oferte, context în care tot ea este ținută să verifice incidența/aplicarea dispozițiilor art. 212 alin. (1) și (2) din Legea nr. 98/2016.

Referitor la cel de-al doilea motiv care a stat la baza deciziei de respingere a ofertei depuse de ... SRL, se are în vedere că acesta vizează pretinsul răspuns neconcludent privind laboratoarele.

Ca și în cazul precedent analizat, acest aspect a făcut obiectul unei solicitări de clarificare adresată, prin intermediul adresei nr. 4267/21.08.2023, respectiv:

„2. Planul calității.

Pag 2401 - ofertantul afirma ca dispune de laborator propriu de analize autorizat ISC.

La pag. 2416 ofertantul prezintă un contract de prestări servicii cu un laborator autorizat.

Va rugam clarificați"

la care ofertanta a furnizat prin intermediul actului nr. 1654 din 25.08.2023 următorul răspuns:

„2. E.M. PRIME CONSTRUCTS.R.L. dispune de contract de prestări servicii cu SC AQ TESTING BT SRL, dar și laborator propriu.

Autorizația laboratorului propriu se regăsește la pag. 2443."

Răspunsul furnizat de ... SRL a fost analizat de membrii comisiei de evaluare la data de 28.08.2023 ocazie cu care a fost elaborat *Procesul-verbal nr. 4363/28.08.2023 de evaluare a răspunsurilor la solicitările de clarificări privind propunerile tehnice*, concluzia membrilor comisiei de evaluare după analizarea documentelor depuse de către ofertanta ... SRL și a precizărilor transmise urmare a solicitării de clarificare adresată, fiind aceea că:

ANALIZA RĂSPUNS (2) COMISIE EVALUARE:

La solicitarea Autorității contractante, ofertantul repeta întrebarea pusa inițial, fără sa clarifice care dintre laboratoare va fi utilizat în cadrul execuției lucrărilor și de ce au folosit doua laboratoare în oferta? Răspuns neconcludent.

Contrar celor susținute de achizitoare, prin membrii comisiei de evaluare, împrejurarea că ofertanta ... SRL dispune de 2 laboratoare pentru care a depus autorizațiile aferente nu conduce la o pretinsă neconcludență a răspunsului furnizat de ofertantă.

Răspunsul furnizat de autoarea contestației este un răspuns punctual la solicitarea autorității, răspuns găsit a fi pertinent și concludent de către Consiliu, situație în care oferta nu puteau fi respinsă ca inacceptabilă, în temeiul dispozițiilor art. 134 alin. (5) și art. 137 alin. (1) din normele aprobate prin Hotărârea Guvernului nr. 395/2016, din cauza acestuia.

Dispozițiile amintite, potrivit cărora: „În cazul în care comisia de evaluare solicită unui candidat/ofertant clarificări și, după caz, completări ale documentelor prezentate de acesta în cadrul ofertei sau solicitării de participare, potrivit dispozițiilor art. 209 din Lege, iar candidatul/ofertantul nu transmite în termenul precizat de comisia de evaluare clarificările/completările solicitate sau clarificările/completările transmise nu sunt concludente, oferta sa va fi considerată inacceptabilă.” și „Comisia de evaluare are obligația de a respinge

ofertele inacceptabile și neconforme.”, nefiind incidente ofertantei amintite, întrucât răspunsul tratează exact obiectul solicitării transmise de autoritate. Cu alte cuvinte, el este punctual și concludent, putând fi valorificat de autoritate, iar un astfel de răspuns nu poate constitui motiv pentru sancționarea ofertanților cu respingerea ofertelor lor, ci dimpotrivă. Prin urmare, în contextul înfățișat, pledoaria autorității contractante nu poate constitui un argument valid pentru respingerea ofertei contestatoarei.

În speță, culpa revine chiar achizitoarei, întrucât nu a solicitat ofertantei, punctual, explicații vizavi de aspectele care o interesau, respectiv astfel cum precizează în actul de comunicare a rezultatului procedurii - La solicitarea Autorității contractante, ofertantul repeta întrebarea pusă inițial, **fără sa clarifice care dintre laboratoare va fi utilizat în cadrul execuției lucrărilor și de ce au folosit doua laboratoare în oferta.**

Nici susținerile achizitoarei din cuprinsul punctului de vedere potrivit căruia precizează că *întrebarea autorității contractante a fost adresată în sensul în care prezentarea a doua laboratoare distincte are menirea de a crea confuzii cu privire la tipurile de proceduri de control aplicate și imposibilitatea identificării laboratorului acreditat prezentat în oferta. Ofertantul avea posibilitatea sa răspundă prin nominalizarea unuia dintre cele doua laboratoare ale cărui proceduri corespund planului de control al calității prezentat în oferta*, nu pot fi reținute ca fiind relevante, câtă vreme solicitarea adresată nu a fost în direcția precizată de achizitoare.

Autoritatea avea și are obligația să asigure ofertanților toate condițiile pentru ca aceștia să își poată justifica și proba calificarea și conformitatea ofertei. Solicitățile transmise acestora trebuie să fie clare, precise și să definească în mod explicit și suficient de detaliat în ce constau, rezultând că autoritatea trebuia să solicite expres explicații legate de aspectele reținute în cadrul actului de comunicare a rezultatului.

Autoritatea avea și are obligația să asigure ofertanților toate condițiile pentru ca aceștia să își poată justifica și proba calificarea și conformitatea ofertei.

Orice decizie a autorității privind admiterea sau respingerea unei oferte trebuie fundamentată pe o evaluare temeinică a ofertei, sub toate aspectele acesteia, și pe probe concludente, motiv pentru care ofertanților trebuie să li se acorde dreptul de a își demonstra cu claritate conformitatea ofertelor cu care au participat la procedură.

Cu alte cuvinte, în absența clarificărilor relevante, cele raționate de autoritate în *Procesul-verbal nr. 4363/28.08.2023 de evaluare a răspunsurilor la solicitările de clarificări privind propunerile tehnice* și în punctul său de vedere nu pot fi reținute de Consiliu.

La art. 134 din normele aprobate prin Hotărârea Guvernului nr. 395/2016, pe care însăși autoritatea îl invocă, se statuează:

(1) Comisia de evaluare are obligația de a stabili care sunt clarificările și completările formale sau de confirmare, necesare pentru evaluarea fiecărei solicitări de participare/oferte, precum și perioada de timp acordată pentru transmiterea acestora, termenul-limită neputând fi stabilit decât la nivel de zile lucrătoare, fără a fi precizată o oră anume în cadrul acestuia.

[...]

(4) Comunicarea transmisă în sensul alin. (1) către candidat/ofertant trebuie să fie clară și să definească în mod explicit și suficient de detaliat în ce constă solicitarea comisiei de evaluare.

(5) În cazul în care comisia de evaluare solicită unui candidat/ofertant clarificări și, după caz, completări ale documentelor prezentate de acesta în cadrul ofertei sau solicitării de participare, potrivit dispozițiilor [art. 209](#) din Lege, iar candidatul/ofertantul nu transmite în termenul precizat de comisia de evaluare clarificările/completările solicitate sau clarificările/completările transmise nu sunt concludente, oferta sa va fi considerată inacceptabilă.

În considerarea celor antemenționate sunt relevante în soluționare precizările contestatoarei, potrivit cărora:

Or, lipsa unei solicitări de clarificări formulate în conformitate cu dispozițiile legale arătate mai sus ne pune în imposibilitatea transmiterii unui răspuns care să fie apreciat ca fiind concludent de către autoritate, existând riscul respingerii ofertei bazate pe subiectivism generat de conținutul răspunsului societății noastre.

(...)

Aceeași este situația și în cauza dedusa judecății, în care comisia de evaluare nu ne-a solicitat să clarificăm care dintre laboratoare va fi utilizat și de ce au fost folosite două laboratoare în oferta, aspect pentru care este nelegală respingerea ofertei pentru motive care nu au făcut obiectul unei solicitări de clarificări.

Pe de altă parte, este irelevant pentru autoritatea contractantă care dintre laboratoare va fi utilizat în cadrul contractului, în condițiile în care, pe de o parte, ambele laboratoare sunt autorizate, iar, pe de altă parte, în cadrul propunerii financiare au fost cuprinse strict cheltuielile aferente rezultatelor eliberate de oricare dintre cele două laboratoare, fără ca autoritatea contractantă să plătească cheltuieli suplimentare.

Referitor la cel de-al treilea motiv care a stat la baza deciziei de respingere a ofertei depuse de ... SRL, se are în vedere că acesta vizează pretinsul răspuns neconcludent la solicitarea de clarificare privind aducerea la starea inițială a terenului.

Se are în vedere că prin adresa nr. 4267/21.08.2023 autoritatea contractantă a solicitat ofertantei contestatoare să clarifice *existentă în propunerea tehnica a PTE - Aducere la starea inițială a terenului, întrucât nu exista prevedere bugetarea pentru aceasta activitate.*

Ofertanta a furnizat prin intermediul actului nr. 1654 din 25.08.2023 următorul răspuns:

"Aducerea la starea inițială a terenului" este activitatea necesară a se efectua la terminarea lucrărilor și se referă la lucrările de desființare organizare de șantier și aducere la starea inițială. Aceste lucrări au fost cuprinse în devizul organizării de șantier (capitol bugetar 5.1.1 "Lucrări de construcții și instalații aferente organizării de șantier" conform fișa de date) și se regăsesc în oferta tehnică la pagina 508.

Răspunsul furnizat de ... SRL a fost analizat de membrii comisiei de evaluare la data de 28.08.2023 ocazie cu care a fost elaborat *Procesul-verbal nr. 4363/28.08.2023 de evaluare a răspunsurilor la solicitările de clarificări privind propunerile tehnice*, concluzia membrilor comisiei de evaluare după analizarea documentelor depuse de către ofertanta ... SRL și a precizărilor transmise urmare a solicitării de clarificare adresată, fiind aceea că:

ANALIZA RĂSPUNS (4) COMISIE EVALUARE:

Conform răspunsului ofertantului, activitățile de la pag 508 nu corespund cu activitățile din PTE. În PTE se vorbește despre plantari de arbori și gazon, devizul de la pag 508 cuprinde împrejurări din sarma cu rame de oțel, desființarea organizării de șantier și amenajare de platforme din agregate. Răspuns neconcludent.

Contrar celor susținute de achizitoare, prin membrii comisiei de evaluare, împrejurarea că activitățile din PTE-*Aducere la starea inițială a terenului* nu se regăsesc și în cuprinsul Formularului F3 - Lista cu cantitățile de lucrări pe categorii de lucrări - Obiectul: 00 ORGANIZARE DE ȘANTIER este irelevant pentru autoritatea contractantă, în condițiile ofertării activității principale - aducere la starea inițială - care cuprinde toate activitățile din procedura tehnica de execuție.

Din examinarea Formularului F3 - Lista cu cantitățile de lucrări pe categorii de lucrări - *Obiectul: 00 Organizare de șantier* se constată că, pe lângă activitățile la care autoritatea contractantă face referire în comunicarea transmisă, ... SRL a cuprins distinct și **activitatea de aducere la starea inițială** (desființare organizare de șantier și aducere la stare inițială) activitate care detaliată în cadrul PTE - *Aducere la starea inițială a terenului*, paginile 2642- 2650 din dosarul achiziției publice.

În considerarea celor antemenționate sunt și argumentele contestatoarei, potrivit cărora:

În aceste condiții, în care, potrivit art. 10.10 (1) din modelul de contract:

„Pe parcursul execuției lucrării executantul are obligația:

- de a evita, pe cât posibil, acumularea de obstacole inutile pe șantier;
- de a depozita sau retrage orice utilaje<, echipamente; instalații, surplus de materiale;
- de a aduna și îndepărta de pe șantier dărâmăturile, molozul sau lucrările provizorii de orice fel, care nu mai sunt necesare și de ale transporta și depozita pe cheltuiala sa în depozite ecologice specializate pentru primirea acestor deșeuri municipale
- de a reface zonele afectate de lucrările ce vor fi executate, inclusiv zonele carosabile și de a le readuce la starea inițială."

În mod nelegal oferta depusă de ... a fost respinsă ca inacceptabilă, cu nerespectarea caracterului obligatoriu al documentației de atribuire, dar și cu încălcarea principiului proporționalității.

În ceea ce privește cel de-al patrulea motiv care a stat la baza respingerii ofertei depuse de ..., acesta a constatat în răspunsul neconcludent la solicitarea de clarificare referitoare la PTE 46 - reprofilare, membrii comisiei de evaluare concluzionând că proiectul tehnic nu prevede acest tip de lucrări.

Se reține faptul că sub acest aspect, așa cum a fost furnizat prin răspunsul nr. 1654 din 25.08.2023 la solicitarea de clarificare, contestatoarea a precizat, conform structurii rutiere propuse în cadrul proiectului tehnic, *primul strat este de 20 cm strat de forma din material granular recuperat (din zestrea existentă), ceea ce înseamnă reprofilarea structurii rutiere pentru a trece la următoarele straturi.*

Un astfel de răspuns a fost considerat neconcludent de către comisia de evaluare, în comunicarea contestată reținându-se că reprofilarea unui drum nu presupune operațiunile descrise de ..., aceasta executându-se în cazul drumurilor pietruite.

Raționamentul conturat de achizitoare, prin membrii comisiei de evaluare nu este judicios în cauză din considerentele mai jos prezentate.

Contrar celor susținute de achizitoare, precum că reprofilarea se aplica în cazul drumurilor pietruite, așa cum a fost reținut și de contestatoare, reprofilarea unui drum este o operațiune care se executa înainte de realizarea următorului strat, în cazul în care din motive independente de executant (ex: ploi torențiale - în general timp nefavorabil), stratul suport s-a deteriorat, iar cotele proiectate nu mai sus respectate.

Pentru readucerea în cota a stratului suport, în vederea executării următorului strat, se realizează aceasta operațiune, respectiv reprofilare, operațiune ce presupune în general și adaos de material, cat și curățarea suprafeței suport.

Sunt relevante în soluționare argumentele aduse de contestatoarea în favoarea răspunsului furnizat, respectiv:

De altfel, așa cum rezulta din cuprinsul caietului de sarcini, în cazul când terenul întâlnit la cota fixata prin proiect nu va prezenta calitățile stabilite și nu este de portanta prevăzută, se va putea prescrie realizarea unui strat de forma (primul strat la care am făcut referire în răspunsul la solicitarea de clarificare). Mai mult, în același caiet de sarcini s-a prevăzut ca la execuția stratului de fundație din balast se va trece numai după recepționarea lucrărilor de terasamente sau de strat de forma, în conformitate cu prevederile caietului de sarcini pentru realizarea acestor lucrări.

Nu în ultimul rând, reprofilarea a fost prevăzută inclusiv autoritatea contractantă în caietul de sarcini la pag. 59, cap 4.2 Lucrări pregătitoare, astfel:

„înainte de așternerea mixturii stratul suport trebuie bine curățat, iar daca este cazul se remediază și se reprofilează. Materialele neaderente; praful și orice poate afecta legătură între stratul suport și stratul nou executat trebuie îndepărtat. (...)

În cazul în care stratul suport este constituit din straturi executate din mixturi asfaltice existente, aducerea acestuia la cotele prevăzute în proiectul de execuție se realizează, după caz, fie prin aplicarea unui strat de egalizare din mixtura asfaltica, fie prin frezare, conform prevederilor din proiectul de execuție. Stratul de reprofilare/egalizare va fi realizat din același tip de mixtura ca și stratul superior. Grosimea acestora va fi determinata funcție de preluarea denivelărilor existente.

Într-o astfel de situație, contrar concluziei comisiei de evaluare, în conformitate cu normativele în vigoare reprofilarea se realizează ori de cate ori este necesara, nu doar în cazul drumurilor pietruite, a executând-se pana la așternerea primului strat de mixtura asfaltica, daca este cazul. În cadrul procedurii tehnice din oferta tehnica se stabilește faptul ca reprofilarea se realizează doar pe straturile de fundație din agregate sau pe stratul suport de pământ.

În mod similar Consiliul constată netemeinicia și în ceea ce privește ultimul motiv care a stat la baza deciziei de respingere a ofertei ... SRL, vizavi de pretinsul răspuns neconcludent la solicitarea de clarificare privitoare la lista cu actele normative în domeniul protecției mediului la care se raportează planul de masuri aferent planului de management de mediu.

În stabilirea acestei finalități se are în vedere că la solicitarea adresată de achizitoare, prin intermediul actului nr. 4267/21.08.2023:

“Planul de management de mediu

- nu a fost identificată lista cu acte normative în domeniul protecției mediului la care se raportează planul de măsuri”

ofertanta ... SRL a furnizat prin intermediul actului nr. 1654 din 25.08.2023 următorul răspuns:

La pag. 2604, în cadrul planului de management de mediu se specifica următoarele:

"Legislația incidenta care a stat la baza întocmirii planului de protecție și la care se raportează: Legea 137 din 29/12/1995- Legea protecției mediului, Legea 292 din 3/12/2018- privind evaluarea impactului asupra mediului."

cat și la pag. 2623:

"Concentrațiile de poluanți în apa descărcată într-un receptor (care poate fi un emisar sau terenul înconjurător) trebuie să fie inferioare celor maxim admisibile conform: NTPA 001/2002 – Normativ privind stabilirea limitelor de încărcare cu poluanți a apelor uzate industriale și orășenești la evacuarea în receptorii naturali și Hotărârea nr. 352/2005 - privind modificarea și completarea HG nr. 188/2002 pentru aprobarea unor norme privind condițiile de descărcare în mediul acvatic a apelor uzate - dacă apa este deversată într-o apă de suprafață; STAS 9450-1988 - Condiții tehnice de calitate a apelor pentru irigarea culturilor agricole - dacă apa este deversată pe terenul înconjurător."

Iar la pag. 2596 se specifica următoarele "În perioada de execuție a lucrărilor se va monitoriza execuția lucrărilor, respectarea tehnologiilor în conformitate cu prevederile proiectului tehnic și a legislației în vigoare."

Concluzia membrilor comisiei astfel cum a fost precizată în cadrul *Procesul-verbal nr. 4363/28.08.2023 de evaluare a răspunsurilor la solicitările de clarificări privind propunerile tehnice* a fost următoarea:

Legislația prezentată este incompletă, iar actele normative la care se face referire se aplică în domeniul apelor uzate, nu în cadrul construcției de drumuri. În altă ordine de idei, ofertantul nu a prezentat un referențial legislativ propriu-zis, ci face trimitere la diferite enunțuri scoase din context. Răspuns neconcludent.

Contrar celor reținute de membrii comisiei Consiliul determină că răspunsul furnizat de ofertantă este un răspuns punctual la solicitarea autorității, răspuns găsit a fi pertinent și concludent și putând fi valorificat de membrii comisiei de evaluare,

Mai mult, dacă achiziția nu era edificată pe deplin vizavi de aspectele reclamate trebuia să continue clarificarea cu ofertanta, accentul trebuie pus nu pe respingerea ofertelor, ci pe clarificarea lor în sensul dorit și necesar evaluării corespunzătoare a ofertelor.

Recapitulând cele mai sus reținute, Consiliul consideră întemeiate criticile contestatoarei referitoare la nelegalitatea motivelor reținute de achiziție în decizia de respingere a ofertei depuse de ... SRL.

Luând în considerare ansamblul considerentelor expuse, Consiliul determină că evaluarea realizată de achiziție a înregistrat abateri, motiv pentru care se impune anularea rezultatului evaluării în ceea ce privește oferta depusă de ... SRL și reevaluarea (reclarificarea) ofertei depusă de aceasta, de la etapa evaluării propunerii tehnice.

Art. 1 alin. (4) din normele aprobate prin Hotărârea Guvernului nr. 395/2016 statuează că autoritatea contractantă este responsabilă pentru modul de atribuire a contractului de achiziție publică/acordului-cadru, cu respectarea tuturor dispozițiilor legale aplicabile, deci și a regulilor de elaborare a proceselor-verbale și a rapoartelor comisiei de evaluare, inclusiv în ceea ce privește concluziile verificărilor de ordin tehnic sau financiar.

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

În baza 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016, Consiliul admite, în parte, contestația formulată de ... SRL, în contradictoriu cu COMUNA ... (PRIMĂRIA ...).

Anulează *Procesul-verbal nr. 4363/28.08.2023 de evaluare a răspunsurilor la solicitările de clarificări privind propunerile tehnice* și toate actele subsecvente acestuia, respectiv adresele de comunicare a rezultatului procedurii.

În baza art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare coroborat cu art. 214 alin. (6) din Legea nr. 98/2016, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul va obliga autoritatea contractantă ca, în termen de maximum 10 zile lucrătoare de la primirea deciziei Consiliului, la reevaluarea ofertei ... SRL de la etapa evaluării propunerii tehnice, cu luarea în considerare a celor precizate în considerente.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părțile cauzei.

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

PREȘEDINTE,

...

MEMBRU,

...

MEMBRU,

...

