CONSILIUL NAŢIONAL DE SOLUŢIONARE A CONTESTAŢIILOR

C.N.S.C.

Str. Stavropoleos, nr. 6, sector 3, Bucureşti, România, CP 030084, CIF 20329980
Tel. +4 021 3104641 Fax. +4 021 3104642, +40218900745 www.cnsc.ro

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 şi funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

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

Cu adresa de înaintare înregistrată la Consiliul Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor cu nr. 27990/10.07....., TRIBUNALUL ..... - SECŢIA A II-A CONTENCIOS ADMINISTRATIV ŞI FISCAL a returnat CNSC dosarul nr. ...../....., ca urmare a respingerii excepției conexității pronunţată în data de 28.06....., în dosarul nr. 17580/3/ .....

Dosarul nr. ...../..... s-a constituit ca urmare a înaintării contestaţiei nr. ...../....., înregistrată la Consiliul Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor sub nr. ...../....., depusă de SC ..... SA, cu sediul în ....., înregistrată la Oficiul Registrului Comerţului sub nr. ....., având CUI ....., formulată împotriva adresei nr. 12B/3567/ 27.04....., reprezentând comunicare respingere ofertă pentru Lotul 1, emisă de ..... SA, cu sediul în ....., în calitate de autoritate contractantă, privind procedura de licitație deschisă, organizată în vederea atribuirii unui contract de achiziție publică având ca obiect „Proiectare și execuție Drum Expres Craiova – Pitești, Tronsonul 2, lotul 1 și 2”, cu anunț de participare nr. ....., publicat în SEAP la 08.07.2017, solicitându-se .....

CONSILIUL NAŢIONAL DE SOLUŢIONARE A CONTESTAŢIILOR,
asupra cauzei de față, constată următoarele:

Prin contestația nr. ...../....., înregistrată la Consiliul Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor sub nr. ...../....., SC ..... SA atacă comunicarea privind rezultatul procedurii de atribuire nr. 12B/3567/27.04....., emisă de ..... SA, prin care propunerea sa tehnică a fost respinsă, ca inacceptabilă și neconformă.

În fapt, contestatoarea susține că a depus ofertă pentru Lotul 1, iar pe parcursul procedurii de evaluare a ofertelor, ... i-a transmis mai multe solicitări de clarificare, la care a răspuns. Din totalitatea solicitărilor (47 la număr), la momentul finalizării evaluării ofertei tehnice, pentru a putea descalifica un potențial adjudecatar al procedurii, contestatoarea arată că autoritatea contractantă a apreciat că pentru un număr de 4 (patru) solicitări nu a primit un răspuns suficient de detaliat (3 dintre acestea) motiv pentru care oferta este inacceptabilă, sau că o anumită activitate nu poate fi executată cu resurse proprii (activitatea de descărcare arheologică), fapt care atrage neconformitatea ofertei.

În acest sens, contestatoarea precizează că, prin solicitarea de clarificări nr. 12B/3891 din data de 29.03..... au fost prezentate un număr de 18 (optsprezece) clarificări, față de care, prin adresa sa nr. 1522 din data de 04.04....., au fost prezentate răspunsurile necesare.

De asemenea, ... SA susține că motivele invocate de către ...., prin adresa nr. 12B/3567/27.04....., nu sunt corecte și nu au sustenabilitate și, în continuare, răspunde punctual motivelor invocate de autoritatea contractantă.

Citând punctul 1 din adresa arătată, contestatoarea consideră aprecierea autorității contractante ca fiind neîntemeiată, precizând că, prin cererea de clarificare nr. 12B/3891/27.03..... i se solicita clarificarea modului de îndeplinire a cerinței 3.2.8. îmbunătățirea terenului de fundare, din cerințele Beneficiarului referitoare la îmbunătățirea terenului de fundare, având în vedere aspectele prevăzute la pag. 213 din aceasta și modalitatea de prezentare existentă la pag. 170 din propunerea sa tehnică.

De asemenea, contestatoarea menționează că, în răspunsul transmis, a arătat că Antreprenorul a prezentat modul de îndeplinire a cerinței 3.2.8. - îmbunătățirea terenului de fundare, la pag. 152 și 153 din propunerea tehnică, răspunzând astfel explicit solicitării de clarificare a autorității contractante. Totodată, ... SA a precizat că, la pag. 170 din propunerea tehnică, dintr-o eroare materială, apare în titlu „pământ local amestecat cu balast în proporție de 50%”, precizând însă că, din descrierea activităților și a utilajelor, se poate observa cu ușurință că se face referire la stabilizare cu lianți hidraulici.

Astfel, în descriere se menționa:

„Fazele tehnologice în prepararea platformei de fundare sunt: (...) c) stabilizarea cu lianți hidraulici ai stratului de formă. Operațiunea de pregătire a platformei de fundare la nivel de strat de formă, stabilizat cu lianți hidraulici, se va efectua de o echipă ...”.

Contestatoarea precizează că operațiunea de îmbunătățire a terenului de fundare se regăsește în Programul de Execuție la capitolul „Suprastructură”, iar motivul pentru care ea a considerat oportun să introducă activitatea de îmbunătățire a terenului de fundare alături de alte activități de „Suprastructură” a fost evidențierea mai clară a resurselor și a vârfurilor acestora, având în vedere că în aceste categorii de activități se folosesc aceleași categorii de resurse.

Cât privește mențiunea existentă în propunerea tehnică la pag. 213/286, referitoare la „stabilizarea pe 30 de centimetri”, contestatoarea prezintă conținutul exact al acestui punct 48 - ÎMBUNĂTĂȚIREA TERENULUI DE FUNDARE CU LIANT HIDRAULIC, existent în propunerea sa tehnică: „Cerința expresă a Beneficiarului este prevederea unui strat de pământ local de minim 30 cm stabilizat cu lianți hidraulici în zonele cu teren dificil de fundare. Procentul de liant hidraulic utilizat va fi de minim 2%”.

Contestatoarea susține că menționarea procentului de 30 de centimetri este un viciu de formă, în fapt, acesta fiind 20 de centimetri, a cărui corectare este susținută în mod neechivoc de sensul și de conținutul altor informații existente în cadrul propunerii tehnice, respectiv prevederile existente la pag. 152/286 - *pct. 2.2 Îmbunătățirea terenului de fundare prin stabilizare cu liant hidraulic*.

Contestatoarea arată că, prin clarificarea nr. 3, înaintată cu adresa nr. 12B/3891/27.03....., ... i-a solicitat clarificări cu privire la îndeplinirea cerinței obligatorii 3.2.8 la nivelul terenului de fundare a terasamentelor, făcând referire la modalitatea în care „este îndeplinită Cerința Obligatorie 3.2.8 la nivelul terenului de fundare a terasamentelor” iar ea a răspuns, în mod detaliat și concludent, arătând în concret modalitatea în care în conținutul propunerii tehnice este prezentată metodologia de execuție referitoare la îmbunătățirea terenului de fundare prin stabilizare cu lianţi hidraulici, făcând referire la conținutul existent în pag. 152/286 și 153/286.

În conformitate cu prevederile art. 134 alin. (4) din HG nr. 395/2016, coroborat cu prevederile alin. (1) ale aceluiași articol, contestatoarea precizează că, „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”, iar din conținutul Clarificării nr. 3 nu reiese că solicitarea comisiei de evaluare ar fi făcut referire și la prevederile pct. 48 de la pag. 213 din propunerea tehnică, cu atât mai mult cu cât conținutul acestui punct se referă, în principal, la modalitatea în care va fi realizată îmbunătățirea terenului de fundare cu liant hidraulic, respectiv procentul minim de liant hidraulic ce urmează să fie utilizat, fără să aibă o legătură directă cu adâncimea de stabilizare, în funcție de categoria de «pământ».

Astfel, contestatoarea consideră că solicitarea .... nu a fost clară și nu a făcut referire și la prevederile pct. 48 de la pag. 213 din propunerea tehnică, neexistând niciun indiciu în cuprinsul solicitării de clarificare în acest sens, fapt pentru care ea nu a înțeles că solicitarea comisiei de evaluare s-ar referi și la acest punct din propunerea tehnică.

Potrivit prevederilor art. 134 alin. (5) din HG nr. 395/2016 autoritatea contractantă avea obligația să solicite clarificări clare astfel încât ofertantul să poată înțelege cu exactitate care sunt aspectele asupra cărora sunt solicitate clarificări.

Or, din modul în care autoritatea contractantă a transmis solicitarea de clarificare nu a reieșit că aceasta are o neclaritate.

Pentru a putea aprecia că devine aplicabilă prevederea art. 134 alin. (5) din HG nr. 395/2016, autoritatea contractantă era obligată să precizeze informațiile pe care dorea să le obțină prin solicitare.

Față de cele menționate, contestatoarea apreciază că nu sunt îndeplinite condițiile art. 134 alin. (5) din HG nr. 395/2016, întrucât răspunsul transmis de ea este concludent, prin raportare la prevederile cerinței obligatorii a beneficiarului, prevăzută la pct 3.2.8. și, în consecință, să se aprecieze ca neîntemeiat motivul invocat de autoritatea contractantă în vederea declarării ofertei ca inacceptabilă.

În ceea ce privește motivația autorității contractante de la punctul 2, contestatoarea susține că observația comisiei că activitatea de îmbunătățire a terenului de fundare apare la capitolul suprastructurii drumului din Programul de Execuție este corectă referitor la localizarea capitolului din propunerea tehnică, unde este menționată această activitate. Însă, este falsă afirmația comisiei că „practic fundația terasamentelor se îmbunătățește după realizarea terasamentelor și nu înainte așa cum ar fi fost normal”, deoarece: i) probabil, din neatenție, comisia nu a observat că, potrivit Programului de Execuție Lucrări înaintat, activitatea de îmbunătățire a terenului de fundare are data de început imediat după începerea activității de decapare și depozitare a pământului vegetal (linia 88 din Programul de Execuție); ii) în Programul de Execuție, activitatea de îmbunătățire a terenului de fundare se finalizează înaintea finalizării terasamentelor.

Contestatoarea susține că motivul pentru care a considerat oportun să introducă activitatea de îmbunătățire a terenului de fundare, alături de alte activități de „Suprastructură”, a fost evidențierea mai clară a resurselor și a vârfurilor acestora, având în vedere că, în aceste categorii de activități, se folosesc aceleași categorii de resurse. Însă, acest aspect nu a modificat cerința Beneficiarului, respectiv nu a avut nicio consecință asupra etapelor în desfășurarea lucrării.

Prin urmare, contestatoarea consideră că nu este îndeplinită condiția prevăzută la art. 134 alin. (5) din HG nr. 395/2016, întrucât răspunsul transmis de ea este concludent prin raportare la cerințele solicitării de clarificare și a prevederilor cerințelor Beneficiarului și doar necorelarea informațiilor de către comisie cu cele cuprinse în Programul de Execuție a permis ca aceasta să ajungă la concluzii greșite.

Referitor la punctul 3 din adresa nr. 12B/3567/27.04....., contestatoarea susține că a răspuns la clarificarea autorității contractante nr. 13, dar probabil din neatenție, comisia de evaluare a .... nu a avut în vedere și răspunsul Antreprenorului la solicitarea de clarificări nr. 14, înaintată prin adresa nr. 12B/3891/27.03....., potrivit căruia: «Momentul utilizării fiecărui utilaj/echipament rezultă din Programul de Execuție precum și din metodologiile prezentate în Oferta Tehnică. Vă transmitem tabelul cu utilajele folosite pe parcursul contractului precum și momentul din procesul tehnologic de execuție a lucrărilor când se vor utiliza acestea».

Astfel, lista cu utilajele folosite pe parcursul contractului, precum și momentul tehnologic din procesul de execuție în care se vor folosi acestea, Antreprenorul le-a transmis în cadrul scrisorii de răspuns la solicitarea de clarificări, înaintată prin adresa nr. 12B/3891/27.03....., punctul 14.

Contestatoarea precizează că momentul utilizării fiecărui echipament/utilaj este prevăzut și în programul de execuție, prezentat de Antreprenor.

De asemenea, contestatoarea susține că afirmația comisiei: „lista de utilaje prezentată nu este coroborată cu informațiile din metodologie respectiv programul de lucrări" este falsă, deoarece Programul de Lucrări conține resursele necesare, iar Antreprenorul a transmis ca răspuns la solicitarea de clarificări nr. 128/3891/27.03....., punctul 14, lista cu utilajele necesare contractului, precum și momentele tehnologice la care vor fi folosite acestea.

Prin urmare, contestatoarea consideră că nu este îndeplinită condiția prevăzută la art. 134 alin. (5) din HG nr. 395/2016, întrucât răspunsul transmis de către ea este concludent, prin raportare la cerințele solicitării de clarificare și a prevederilor cerințelor beneficiarului.

În ceea ce privește punctul 4 din adresa nr. 12B/3567/27.04....., așa cum a arătat și prin răspunsurile la Cererea de Clarificare nr. 3 (Scrisoarea 490/10.01....., În Cerințele Beneficiarului, la cap.15.3.2, se precizează: „Antreprenorul va realiza investigații arheologice în conformitate cu prevederile legislației românești în vigoare, privind aprobarea procedurilor de acordare a autorizațiilor pentru cercetarea arheologică, folosind instituții legal abilitate în realizarea cercetărilor arheologice și agreate de arheologul de proiect desemnat de Beneficiar (.... SA)".

Contestatoarea menționează că în Cerințele Beneficiarului, la cap. 15.1 alin. (2), se menționează obligativitatea Antreprenorului de a „respecta prevederile legislației române în vigoare, referitoare la cercetarea arheologică preventivă (cu etapele definite în OG nr. 43/2000 republicată și Ordinul Ministerului Culturii nr. 2392/2004 și prevederile Ordinului Ministerului Culturii nr. 2562/2010 privind aprobarea procedurii de acordare a autorizațiilor pentru cercetare arheologică) utilizând entități abilitate și aprobate de Arheologul de Proiect desemnat de Beneficiar".

Astfel, contestatoarea susține că prevederile din cerințele Beneficiarului, cap. 15.2 Riscuri, au fost luate în considerare de către ea, la momentul întocmirii și înaintării ofertei, fiind însă necesară luarea în considerare a tuturor condițiilor stabilite de către autoritatea contractantă prin intermediul cerințelor Beneficiarului, potrivit cărora, Antreprenorul va folosi „instituții legal abilitate în realizarea cercetărilor arheologice și agreate de Arheologul de Proiect desemnat de Beneficiar".

Față de condițiile impuse de către Beneficiar, prin intermediul cerințelor menționate anterior, contestatoarea precizează că, în cadrul propunerii tehnice, a arătat că, temporar, până la momentul la care va

exista lista subcontractorilor specializați, agreați de către Arheologul de Proiect, societatea va derula activitățile de cercetare arheologică în nume propriu, prin intermediul unui expert arheolog, urmând ca, ulterior, la momentul îndeplinirii condițiilor impuse de către Beneficiar - existența listei subcontractorilor specializați agreați - să fie nominalizat unul dintre aceștia, având în vedere, cu atât mai mult, și faptul că în cadrul propunerii financiare este acoperit, inclusiv, acest cost.

În condițiile în care, la momentul înaintării ofertei, nu există desemnat Arheologul de Proiect și, cu atât mai mult, nu există o listă a subcontractorilor specializați agreați de acesta, contestatoarea susține că este în mod expres interesată să știe cum au procedat ceilalți ofertanți în vederea îndeplinirii acestei cerințe a autorității contractante astfel încât propunerile tehnice ale acestora să nu fie declarate neconforme.

Față de cele menționate, contestatoarea apreciază că nu sunt îndeplinite condițiile art. 137 alin. (3) lit. a) din HG nr. 395/2016, în condițiile în care ea a depus toate eforturile în vederea respectării cerinței autorității contractante. Însă, în măsura în care autoritatea contractantă nu și-a îndeplinit propria obligație - aceea de desemnare a Arheologului de Proiect care să agreeze o listă a subcontractorilor specializați, aceasta nu poate invoca propria culpă în decizia de considerare a ofertei ca fiind neconformă datorită neîndeplinirii acestei cerințe.

Contestatoarea susține că decizia autorității contractante de a-i declara propunerea tehnică neconformă și inacceptabilă este una profund greșită, aplicarea prevederilor legale fiind incorectă și abuzivă, cu avantajarea, nedreaptă, a celorlalți ofertanți.

Contestatoarea arată că autoritatea contractantă nu a întreprins analiza impusă de art. 135 din HG nr. 395/2016 (referitoare la modalitatea de stabilire și comunicare a clarificărilor) și nici cea impusă de art. 137 alin. (3) lit. a) din HG nr. 395/2016, prin raportare la prevederile art. 215 alin. (5) din Legea nr. 98/2016 (referitoare la cauzele pentru care este considerată neconformă o ofertă).

Dimpotrivă, decizia a fost luată doar în baza aplicării formale și excesive a art. 134 alin. (5) din HG nr. 395/2016, comisia de evaluare mărginindu-se la aprecierea ca neconcludente a răspunsurilor primite din partea sa, chiar dacă acestea clarificau cu exactitate aspectele asupra cărora comisia a solicitat clarificări.

În același sens, contestatoarea consideră ca fiind abuzivă atitudinea .... de declarare ca neconformă a propunerii sale tehnice, în condițiile în care a înaintat-o, în conformitate cu cerințele Beneficiarului, dar limitându-se la informațiile furnizate de către acesta.

Contestatoarea susține că decizia autorității contractante încalcă și principiile guvernatoare în materie, decizia aducând atingere tratamentului egal și nediscriminatoriu, asigurării utilizării eficiente a fondurilor publice și asigurării proporționalității.

În drept, contestatoarea invocă dispozițiilor art. 8 și următoarele din Legea nr. 101/2016.

Prin adresa nr. 92/38505/31.05....., înregistrată la CNSC sub nr. 21604/31.05....., autoritatea contractantă a adus la cunoștința Consiliului că, pe rolul Tribunalului ....., se află contestația formulată de către ...., în cadrul aceleiași proceduri, având ca obiect adresa nr. 12B/5371/27.04....., reprezentând decizia de declarare a ofertei sale ca neconformă și inacceptabilă.

Având în vedere incidența dispozițiilor art. 4 alin. (3) și (4) din Legea nr. 101/2016, precum și prevederile art. 1 din Ordinul nr. 98/....., emis de Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor la data de 05.03....., reprezentând metodologia de aplicare a dispozițiilor art. 4 alin. (3) și (4) din Legea nr. 101/2016, Consiliul a constatat că pe rolul Tribunalului ..... se află dosarul nr. 17580/3/....., având ca obiect contestația înaintată de .... în contradictoriu cu ..... SA și a dispus scoaterea de pe rolul Consiliului a dosarului nr. ...../..... și trimiterea lui către instanță în vederea discutării excepției de conexare, prin Încheierea nr. 291/...../...../ 05.06.....

Ulterior, prin adresa înregistrată la Consiliul Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor cu nr. 27990/10.07....., TRIBUNALUL ..... - SECŢIA A II-A CONTENCIOS ADMINISTRATIV ŞI FISCAL a returnat dosarul nr. ...../....., ca urmare a respingerii excepției conexității pronunţată în data de 28.06....., în dosarul nr. 17580/3/.....

Având în vedere prevederile art. 1 din Ordinul nr. 98/....., emis de Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor la data de 05.03....., reprezentând metodologia de aplicare a dispozițiilor art. 4 alin. (3) și (4) din Legea nr. 101/2016, Consiliul a dispus repunerea pe rol a dosarului nr. ...../....., prin Încheierea nr. 332/...../...../10.07.....

Prin adresa nr. 3154/11.07....., înregistrată la CNSC sub nr. 28279/11.07....., SC ..... SA a transmis Concluzii scrise în care reiterează susținerile din cadrul contestației și solicită, printre altele, decăderea .... din dreptul de a mai formula apărări, invoca excepții sau de a propune probe, în temeiul dispozițiilor art. 18 din Legea nr. 101/2016, altele decât cele menționate prin punctul de vedere al .... transmis la data de 25.05..... și înregistrat la CNSC sub nr. 20.913/25.05.....

În continuare, contestatoarea prezintă procesele-verbale transmise de autoritatea contractantă în cadrul dosarului achiziției, concluzionând că grila de verificare a propunerii sale tehnice are nu mai puțin de 43 de pagini, iar solicitările de clarificări solicitate de comisia de evaluare încep cu luna noiembrie 2017 până în luna aprilie .....

Citând prevederile art. 20 alin. (2) și art. 134 alin. (4) din HG nr. 395/2016 și având în vedere multitudinea de clarificări necesare comisiei de evaluare pentru a înțelege ofertele tehnice depuse de către ofertanții participanți în procedură, cât și faptul că anumite cereri de clarificări nu au fost suficient de clare și să definească în mod explicit și suficient de detaliat în ce constă solicitarea comisiei de evaluare, contestatoarea

consideră că neîndeplinirea obligației legale de clarificare s-a datorat comisiei de evaluare și nu ofertantului.

În concret, contestatoarea susține că, în cadrul documentației de atribuire, în cerințele Beneficiarului la cap. 15.3.2, se preciza: „Antreprenorul va realiza investigații arheologice în conformitate cu prevederile legislației românești în vigoare, privind aprobarea procedurilor de acordare a autorizațiilor pentru cercetarea arheologică, folosind instituții legal abilitate în realizarea cercetărilor arheologice și agreate de arheologul de proiect desemnat de Beneficiar (.... SA)”.

În același sens, în cerințele Beneficiarului, la cap. 15.1 alin. 2, se menționa obligativitatea Antreprenorului de a „respecta prevederile legislației române în vigoare referitoare la cercetarea arheologică preventivă (cu etapele definite în OG nr. 43/2000 republicată și Ordinul Ministerului Culturii nr. 2392/2004 și prevederile Ordinului Ministerului Culturii nr. 2562/2010 privind aprobarea procedurii de acordare a autorizațiilor pentru cercetare arheologică) utilizând entități abilitate și aprobate de Arheologul de Proiect desemnat de Beneficiar”.

Contestatoarea arată că, la momentul înaintării ofertei sale, nu a existat un Arheolog de Proiect desemnat de Beneficiar și nici nu a existat o listă a instituțiilor legal abilitate și care să fie agreate de către Arheologul de Proiect.

De asemenea, contestatoarea susține că soluția aleasă de ea, de a efectua o parte din activitatea de cercetare arheologică prin intermediul dlui arheolog Dr. ...., nu încalcă cerințele Beneficiarului, în condițiile în care, în cadrul propunerii tehnice, a arătat că, temporar, până la momentul la care va exista lista subcontractorilor specializați agreați de către Arheologul de Proiect, ea va derula activitățile de cercetare arheologică în nume propriu, prin intermediul unui expert arheolog, urmând ca, ulterior, la momentul îndeplinirii condițiilor impuse de către Beneficiar - existența listei subcontractorilor specializați agreați - să fie nominalizat unul dintre aceștia, având în vedere, cu atât mai mult, și faptul că în cadrul propunerii financiare este acoperit inclusiv acest cost.

Contestatoarea apreciază că decizia comisiei de evaluare, de considerare a ofertei sale ca fiind neconformă, în baza art. 137 alin. (3) lit. a) din HG nr. 395/2016, este una necorespunzătoare față de prevederile art. 20 alin. (2) din HG nr. 395/2016, coroborate cu prevederile art. 137 alin. (3) lit. a) din acelaşi act normativ.

Or, comisia de evaluare nu a cunoscut și nu a analizat cerințele caietului de sarcini referitoare la necesitatea existenței unei liste a subcontractorilor specializați care să fie agreați de către Arhitectul de Proiect desemnat de Beneficiar.

În condițiile în care, la momentul depunerii ofertei, nu exista un Arheolog de Proiect desemnat de Beneficiar și, în consecință, nu exista nicio listă a subcontractorilor specializați, contestatoarea își pune întrebarea cum nu a respectat, în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini, cât timp aceste cerințe nu erau stabilite în mod corespunzător de către autoritatea contractantă (Beneficiar).

Cât privește celelalte 3 (trei) motive ale comisiei de evaluare, care a apreciat oferta sa inacceptabilă în baza art. 134 alin. (5) din HG 395/2016, contestatoarea apreciază atitudinea comisiei de evaluare ca fiind una discreționară și abuzivă, în condițiile în care:

- pe parcursul perioadei de evaluare, comisia de evaluare a transmis nenumărate solicitări de clarificări și reveniri la acestea, concluziile finale fiind în sensul conformităţii aspectelor menționate în ofertă;
- grila de evaluare și clarificările formulate de către comisia de evaluare au generat un document de nu mai puțin de 43 pagini, din cuprinsul cărora comisia de evaluare a apreciat că trei dintre răspunsurile furnizate de ea nu sunt concludente.

Contestatoarea consideră că atitudinea manifestată de comisia de evaluare a fost una pur subiectivă, scopul urmărit fiind cu totul altul decât cel reglementat legal, respectiv constatarea ca fiind conformă o singură propunere tehnică toate celelalte 7 (şapte) propuneri tehnice fiind constatate ca inacceptabile și neconforme.

Prin adresa nr. 50206/16.07....., înregistrată la CNSC sub nr. 28963/16.07....., autoritatea contractantă a transmis Consiliului punctul de vedere la contestație, solicitând respingerea ei, ca nefondată.

Preliminar, autoritatea contractantă prezintă etapele desfășurării procedurii, inclusiv faptul că, în data de 05.06....., CNSC a emis Încheierea nr. 291/...../....., prin care s-a decis scoaterea de pe rolul său a dosarului nr. ...../..... și trimiterea acestuia către Tribunalul ....., în vederea discutării excepției de conexare în dosarul constituit la această instanță, pentru cea de-a doua contestație formulată în procedură.

Întrucât, de la data Încheierii nr. 291/...../...../05.06....., Tribunalul ..... nu a conexat contestația SC ..... SA la dosarul deja existent, procedura de citare a .... SA nu a putut fi îndeplinită, motiv pentru care .... SA nu a avut posibilitatea să formuleze, către instanţă, un punct de vedere cu privire la fondul contestației depuse de SC ..... SA.

Drept urmare, având în vedere repunerea pe rolul CNSC a acestui dosar, în vederea soluționării pe fond a contestației formulate de SC ..... SA, autoritatea contractantă solicită Consiliului să ia în considerare punctul său de vedere cu privire la aspectele contestate.

În ce privește primul motiv de inacceptabilitate, invocat în notificarea privind finalizarea etapei de evaluare a propunerii tehnice nr. 12B/5367/27.04....., în cerințele Beneficiarului, la punctul 3.2.8, autoritatea contractantă susține că a solicitat următoarele: „3.2.8 Având în vedere studiile geotehnice deja realizate și gradul de acuratețe al acestora față de normele în vigoare, Beneficiarul solicită, peste tot unde nu este prevăzută îmbunătățirea terenului de fundare la nivelul terasamentelor, o îmbunătățire a terenului de fundare, suplimentar față de documentația tehnică faza Studiu de Fezabilitate pusă la dispoziție, prin stabilizarea cu lianți hidraulici sau prin înlocuirea cu un pământ

corespunzător superior calitativ pe min. 20 de cm în cazul pământurilor a căror calitate este rea conform STAS 2914 și pe min. 50 de cm în cazul pământurilor a căror calitate este foarte rea conform STAS 2914. Aceste servicii de proiectare și lucrări de executat, suplimentare față de documentația tehnică faza Studiu de Fezabilitate pusă la dispoziție, vor fi avute în vedere la elaborarea ofertei tehnice și financiare".

De asemenea, autoritatea contractantă arată că, în propunerea tehnică a ofertantului SC ..... SA, la pagina 170/286, se menţiona că: „Platforma de fundare este prevăzută a se realiza ca strat de formă din pământ stabilizat mecanic, respectiv prin amestecarea in situ a pământului local cu balast în proporție de 50%. Fazele tehnologice în prepararea platformei de fundare sunt următoarele: ...", iar la pagina 213/286: „Cerința expresă a Beneficiarului este prevederea unui strat de pământ local de minim 30 cm stabilizat cu lianți hidraulici în zonele cu teren dificil de fundare. Procentul de liant hidraulic va fi de minim 2%".

Cu privire la aceste aspecte, autoritatea contractantă precizează că a solicitat clarificări, prin adresa nr. 12B/3891/27.03....., unde la întrebarea 3, s-a indicat în mod explicit care sunt aspectele neconforme din propunerea tehnică, precizând paginile 170/286, respectiv 213/286, iar prin prisma celor constatate, s-au solicitat clarificarea îndeplinirii cerinței obligatorii 3.2.8, privind nivelul terenului de fundare al terasamentelor.

De asemenea, autoritatea contractantă menționează că, prin răspunsul nr. 1522/04.04....., SC ..... SA a precizat că «în propunerea sa tehnică, „fişierul prop. teh. lot 1 part. 1", la pag. 152, a prezentat metodologia de execuție referitoare la îmbunătățirea terenului de fundare prin stabilizare cu lianți hidraulici, atât pentru terenuri de calitate „rea", cât și „foarte rea", iar la pag. 153 a prezentat metodologia de execuție privitoare la îmbunătățirea terenului de fundare prin înlocuire cu pământ corespunzător, atât pentru pământurile de calitate „rea", cât și „foarte rea"».

Cu privire la neconformitatea indicată în solicitarea de clarificare, ofertantul a precizat că aceasta reprezintă „o eroare materială" și că „Antreprenorul a luat în considerare în oferta sa financiară îmbunătățirea terenurilor de fundare de calitate rea pe o adâncime de 20 cm și la cele de o calitate foarte rea pe o adâncime de 50 cm."

Analizând răspunsul ofertantului, autoritatea contractantă susține că a constatat că ofertantul nu a explicat mențiunile de la pag. 213/216 din propunerea sa tehnică, respectiv stabilizarea pe 30 de centimetri și nici nu a explicat în mod clar prevederea de la pagina 170, Metodologia de lucru, respectiv: „7. LUCRĂRI DE CONSOLIDARE. Platforma de fundare din este prevăzută a se realiza ca strat de formă din pământ stabilizat mecanic, respectiv prin amestecarea in situ a pământului local cu balast în proporție de 50%. Fazele tehnologice în prepararea platformei de fundare sunt următoarele: (...). Operațiunea de pregătire a platformei de fundare la nivel de strat de formă stabilizat cu lianți hidraulici se va efectua de o echipă de lucru ce poate consta din: (...)",

în condițiile în care această operațiune nu se regăsește în programul de execuție la Activitatea Consolidări.

Astfel, autoritatea contractantă arată că membrii comisiei de evaluare au considerat că răspunsul la solicitarea de clarificare, prezentat de ofertant, nu este corect din punct de vedere tehnic, cu atât mai mult cu cât ofertantul face referire la „strat de formă” în condițiile în care, la punctul 3.2.8 din Cerințele Beneficiarului, se face referire la „pământ de fundare îmbunătățit”.

De asemenea, autoritatea contractantă precizează că justificările aduse de contestatoare: "Motivul pentru care subscrisa a considerat oportun să introducă activitatea de îmbunătăţire a terenului de fundare are alături de alte activități de "Suprastructură" evidențierea mai clară a resurselor și a vârfurilor acestora, având în vedere că în aceste categorii de activități se folosesc aceleași categorii de resurse", nu pot fi privite decât ca o încercare de minimizare a erorilor identificare de comisie în propunerea tehnică și în răspunsurile la clarificări.

Analizând acest argument, autoritatea contractantă constată că ofertantul nu a ținut cont de cerințele documentației de atribuire și nici de cerințele de prezentare ale propunerii tehnice din cuprinsul Formularului nr. 4 Propunerea Tehnică, punctul III - Programul rezumativ, Programul de lucru, lit. b, unde se menționa clar că: "Prezentarea programului general de execuție într-un program specializat, a activităților și subactivităților, în ordine optimă tehnologică la nivel de obiect, element de construcție, categorie de lucrări cu resursele alocate (manopera și utilaje)".

Autoritatea contractantă arată că s-a constatat că aceleași categorii de resurse sunt folosite și în cadrul *liniei 90 Umpluturi din Programul de execuţie,* retransmis de ofertant: Autobasculantă [8]; Autogreder; Compactor pneuri: Inginer Drumuri; Inginer Topo; Șef de Șantier", justificarea ofertantului pentru această manieră de prezentare și anume "evidențierea mai clară a resurselor", neavând în mod evident nicio susținere.

De asemenea, autoritatea contractantă menționează că programul de lucru al ofertantului nu este prezentat la un nivel de detaliu care să permită identificarea vârfurilor resurselor utilizate. În programul de execuție prezentat se poate identifica doar momentul utilizării unui anumit TIP de echipament, dar momentul utilizării fiecărui echipament în parte nu se regăsește.

Prin urmare, ofertantul nu a oferit nicio justificare plauzibilă pentru neconformitățile identificate în programul de execuție, nefiind respectate solicitările din cerințele Beneficiarului.

Autoritatea contractantă susține că, în cuprinsul contestației, SC ..... SA pare că înțelege cerința legată de îmbunătățirea terenului de fundare doar în ceea ce privește procentul de liant, însă nu acordă nicio atenție stabilizării pe 30 de cm, în propunerea tehnică ofertantul asumându-și că va realiza această activitate doar „în zonele cu teren dificil de fundare”, atât timp cât cerința Beneficiarului a fost clară și

raportată la un STAS: „20 de cm în cazul pământurilor a căror calitate este rea conform STAS 2914 și pe min. 50 de cm în cazul pământurilor a căror calitate este foarte rea conform STAS 2914”.

Autoritatea contractantă arată că explicația contestatoarei, „Menționarea procentului de 30 de centimetri este un viciu de formă, în fapt acesta fiind 20 de centimetri ...”, arată în mod evident că cerința Beneficiarului nu a fost respectată, cei 30 de centimetri se referă la o grosime și nu la un procent.

Autoritatea contractantă mai precizează că nu poate fi de acord cu aprecierea că răspunsul la solicitarea de clarificări prezentat de SC ..... SA ar fi fost „detaliat și concludent”, așa cum susține contestatoarea, la punctul 17 din contestaţie, doar pentru faptul că în acesta ar fi făcut trimitere la alte precizări din propunerea tehnică (paginile 152/286 și 153/286), în condițiile în care solicitarea de clarificări a fost explicită și detaliată.

Autoritatea contractantă susține că, din analiza propunerii tehnice prezentate de ofertantul SC ..... SA, precum și din analiza răspunsului la clarificare prezentat, cu privire la îmbunătățirea terenului de fundare la nivelul terasamentelor, reies următoarele concluzii:

- SC ..... SA propune stabilizarea pe adâncimea de 30 cm, deși cerința Beneficiarului este clară: 20 cm, respectiv 50 cm;
- SC ..... SA aplică această stabilizare „în zonele cu teren dificil de fundare”, deși cerința Beneficiarului este clară și face trimitere la terenuri de calitate rea, respectiv foarte rea, conform STAS 2914;
- ofertantul indică, ca și scop principal al acestei cerințe, procentul minim de liant.

Prin urmare, autoritatea contractantă arată că, în propunerea sa, ofertantul nu a abordat sau a tratat greșit cerința obligatorie a beneficiarului, prevăzută la punctul 3.2.8 din *Cerinţele Beneficiarului.*

De asemenea, autoritatea contractantă precizează că a respectat prevederile legii în domeniul achizițiilor publice, în ceea ce privește claritatea solicitării, fiind precizate în mod explicit informațiile pe care dorea să le obțină de la ofertant.

Referitor la al doilea motiv de inacceptabilitate, invocat în notificarea privind finalizarea etapei de evaluare a propunerii tehnice, nr. 12B/5367/27.04....., autoritatea contractantă susține că, urmare a analizei conținutului propunerii tehnice depuse de ofertantul SC ..... SA, comisia de evaluare a solicitat clarificări cu privire la informațiile prezentate la pagina 3/8 din Graficul prezentat în fișierul „lot 1 partea II - semnat”, respectiv detalierea activităților 87, 88, 92 astfel încât să se poată identifica succesiunea activităților și îndeplinirea cerinței prevăzute la punctul 3.2.8 din Cerințele Beneficiarului, iar SC ..... SA a răspuns prin adresa nr. 1522/04.04..... și a retransmis Programul de execuţie, cu detalierea activităților 87, 88 și 92.

Analizând *Programul de execuţie* retransmis, comisia de evaluare a constatat că îmbunătățirea terenului de fundare, care ar fi trebuit să se regăsească la nivelul *Activităţii de Terasamente* sau *Consolidări*, apare la nivelul suprastructurii drumului, înțelegând astfel că Antreprenorul a

planificat activitatea de îmbunătățire a fundației terasamentelor după realizarea acestora și nu înainte, așa cum ar fi fost firesc, din punct de vedere al tehnologiei de execuție.

De asemenea, autoritatea contractantă arată că, chiar contestatoarea admite, în contestația formulată, că "activitatea de îmbunătățire a terenului de fundare apare la capitolul suprastructurii drumului", susținând concluzia că programul de execuție nu este prezentat în ordinea optimă tehnologică, așa cum ar fi fost corect și cum se solicita și în documentația de atribuire (Formularul 4 pct. III b): "Prezentarea programului general de execuție într-un program specializat, a activităților și subactivităților, în ordine optimă tehnologică la nivel de obiect, element de construcție, categorie de lucrări cu resursele alocate (manopera și utilaje)".

Cu toate acestea, SC ..... SA afirma în contestație că: i) activitatea de îmbunătățire a terenului de fundare are data de început imediat după începerea activității de decapare și depozitare pământ vegetal (linia 88 din Programul de execuție), dar această afirmație nu este verificată de Programul de execuție retransmis de ofertant în răspunsul la solicitarea de clarificări, întrucât activitatea de la linia 93 „Îmbunătăţire teren fundație - pământ stabilizat" are, sub denumirea „Predecesor" (coloana 6), linia "87SS+40 days", care este aferentă capitolului Terasamente și nu linia 88, așa cum susține contestatoarea.

Cu privire la afirmația „ii) În Programul de Execuţie activitatea de îmbunătăţire a terenului de fundare se finalizează înaintea finalizării terasamentelor", autoritatea contractantă precizează că, din graficul prezentat, reiese că: activitatea de îmbunătățire a terenului de fundare este prevăzută a se realiza în perioada 19 decembrie 2019 — 27 ianuarie 2020, iar resursele prevăzute sunt: 1 echipă formată din Autobasculantă [8]; Autogreder; Compactor pneuri; Inginer Drumuri; Șef de Șantier; Cisternă.

Având în vedere cele prezentate, perioada prevăzută de ofertant este mult prea scurtă și complet inadecvată, pentru acest tip de lucrări.

Stabilizarea "in situ", pentru grosimile indicate în Cerințele Beneficiarului, este imposibil de realizat utilizând un autogreder.

Cu privire la susținerea contestatoarei "Motivul pentru care Subscrisa a considerat oportun să introducă activitatea de îmbunătăţire a terenului de fundare alături de alte activități de "Suprastructură" a fost evidențierea mai clară a resurselor și a vârfurilor acestora, având în vedere că în aceste categorii de activități se folosesc aceleași categorii de resurse", autoritatea contractantă susține că ofertantul nu a ținut cont de obligația prezentării programului general de execuție la nivel de activități și subactivități, în ordinea optimă tehnologică la nivel de obiect, element de construcție, categorie de lucrări, cu resursele alocate (manoperă și utilaje).

Aceleași categorii de resurse sunt folosite și în cadrul liniei 90 „Umpluturi", din Programul de execuție retransmis: Autobasculanta [8]; Autogreder; Compactor pneuri; Inginer Drumuri; Inginer Topo; Șef de

Șantier, astfel că susținerea ofertantului pentru modalitatea de prezentare a activităților în scopul "evidențierii mai clare a resurselor" nu este susținută.

Referitor la al treilea motiv de inacceptabilitate, invocat în notificarea privind finalizarea etapei de evaluare a propunerii tehnice, nr. 12B/5367/27.04....., autoritatea contractantă precizează că i-a solicitat contestatoarei clarificări cu privire la lista echipamentelor prezentată la pag. 16-17 din fișierul „lot 1 partea 7 - semnat", având în vedere că unele echipamente menționate a fi utilizate în metodologia de execuție nu se regăsesc în această listă, iar ofertantul a răspuns prin adresa nr. 1522/04.04..... că „a ținut cont de cerințele Beneficiarului, exprimate prin intermediul fișei de date — Cerința nr. 3. Astfel, au fost incluse in lista respectivă echipamentele principale din eşaloanele de asfalt, respectiv Repartizoarele de asfalt și Compactoarele, conform, cerințelor din fișa de date. Din eșalonul de asfalt mai fac parte o serie de utilaje mici, precum gudronator — răspânditor emulsie (cele două utilaje fiind echivalente) sau perie mecanică. Acestea nu sunt echipamente, ci elemente care se atașează la alte utilaje. Auto încărcătoarele fac de asemenea parte din cadrul stației de asfalt, motiv pentru care nu au fost prezentate separat, în cadrul listei. Răspânditorul de liant se încadrează în aceeași categorie cu peria mecanică, fiind un echipament de mici dimensiuni ce se montează pe un alt utilaj".

Cu privire la acest răspuns, autoritatea contractantă susține că Cerința nr. 3, la care ofertantul face referire în răspunsul la clarificare, reprezintă una dintre cerințele minime de calificare, cu privire la care ofertantul avea de completat *Partea IV: Criterii de selecție* din DUAE.

Lista echipamentelor/instalațiilor/utilajelor la dispoziția ofertantului pentru executarea contractului, care trebuia prezentată în cuprinsul Propunerii tehnice, conform indicațiilor din Formularul nr. 4 punctul VI, trebuia să conțină, în mod evident, și utilajele menționate în cerința minimă de calificare, dar și alte utilaje pe care ofertantul își propunea să le utilizeze în procesul de execuție.

De asemenea, conform precizărilor de la acest punct al Formularului nr. 4, ofertantul trebuia să prezinte informații referitoare la momentele din procesul tehnologic de execuție a lucrărilor, când va intenționa să utilizeze aceste echipamente și să justifice propunerea sa, ținând cont și de puterea/capacitatea echipamentelor necesare pentru execuția corespunzătoare a lucrărilor, să furnizeze informații privind locația unde se află echipamentele disponibile pentru acest contract și nu în ultimul rând, să coreleze echipamentele/utilajele prezentate cu informațiile prezentate în Programul de execuție a lucrărilor.

Autoritatea contractantă arată că, analizând răspunsul prezentat de ofertant, comisia de evaluare a constatat că lista de utilaje prezentată nu este armonizată cu informațiile din metodologie, respectiv cu Programul de lucru, având în vedere următoarele:

- în metodologia de lucru, la pagina 157/286, cap. 3.2 *Strat de fundare din balast*, apare ca utilaj un încărcător frontal, încărcător care

nu se regăsește nici în lista de utilaje transmisă și nici ca resursă în Programul de lucrări.

- acelaşi utilaj se regăseşte în metodologia de lucru și la *cap. 3.1 Strat de forma din material granular sau la pag. 162/286 - Drumuri vicinale, comunale, de exploatare*, fără a avea corespondent în lista de utilaje sau Programul de lucrări.

- tot în metodologia de lucru, la pagina 153/286, cap 2.2 *Îmbunătățirea terenului de fundare prin stabilizare cu liant hidraulic*, apare ca utilaj un scarificator, utilaj ce nu se regăsește nici în lista de utilaje transmisă și nici ca resursă în Programul de lucrări.

- de asemenea, în metodologia de lucru de la pagina 158/286, cap 3.3 *Strat de fundare din balast stabilizat*, apare ca utilaj un răspânditor emulsie, utilaj ce nu se regăsește nici în lista de utilaje transmisă și nici ca resursă în Programul de lucrări.

- în metodologia de lucru, la pagina 165 - 169/286, cap 6 *Scurgerea Apelor*, apar ca utilaje: Autobasculante-4, betonieră, autocamion, automacara, placă vibrantă (min 300 kg), cisternă apă, platformă auto, automalaxor beton. Niciunul dintre aceste utilaje nu se regăsește în programul de lucrări, în care resursele prezentate sunt: "Autobasculanta; Excavator; Fierar-Betonist; Inginer Drumuri; Muncitor necalificat; Șef de Șantier", în condițiile în care o serie de alte utilaje, precum platforma auto, placa vibrantă sau automalaxorul nu se regăsesc nici în Lista de utilaje.

Deși contestatoarea afirmă că „Momentul utilizării fiecărui echipament/utilaj este prevăzut și în Programul de execuție prezentat de antreprenor", autoritatea contractantă precizează că în Programul de execuție prezentat în urma solicitării de clarificări, nu se poate identifica momentul utilizării fiecărui echipament, ci doar momentul utilizării unui anumit TIP de echipament. Prin urmare, se află în situația de a nu cunoaște, de exemplu, ce capacitate/putere are singurul excavator utilizat la decapare pământ vegetal, linia 88 din Programul de execuție retransmis.

Subliniază autoritatea contractantă că, deși solicitarea de clarificare a fost clară și explicită, făcând trimitere la „încărcător frontal - menționat la pagina 157/286", utilaj care se afla menționat în cadrul capitolului „3.2 Strat de fundare din balast", în răspunsul la clarificare ofertantul precizează că „Autoîncărcătoarele fac parte din cadrul stației de asfalt, motiv pentru care nu au fost prezentate separat în cadrul listei", răspuns ce demonstrează, încă o dată, caracterul superficial al modului în care a fost întocmită propunerea tehnică și, respectiv răspunsul la clarificări.

Având în vedere faptul că răspunsul ofertantului nu a clarificat aspectele cu privire la care comisia de evaluare a avut nelămuriri, fiind identificate necorelări evidente, autoritatea contractantă susține că răspunsul ofertantului a fost considerat neconcludent, iar în conformitate cu prevederile art. 134 alin. (5), oferta SC ..... SA fost considerată inacceptabilă și cu privire la acest aspect.

Referitor la ultimul motiv de inacceptabilitate, invocat în notificarea privind finalizarea etapei de evaluare a propunerii tehnice, nr. 12B/5367/ 27.04....., autoritatea contractantă arată că, urmare a evaluării propunerii tehnice depuse de ofertantul SC ..... SA, comisia de evaluare a solicitat clarificări cu privire la îndeplinirea cerințelor prevăzute la cap. 15.2 Riscuri din Cerințele Beneficiarului: „Pentru obținerea avizelor/actelor de reglementare emise de Ministerul Culturii sau serviciul public deconcentrat al acestuia sunt solicitate studii de specialitate, ... SA nefiind abilitată să întocmească aceste studii. Drept urmare, este necesară încheierea unor contracte cu instituții de profil muzeal, de cercetare sau de învăţământ superior, această sarcină revenindu-i Antreprenorului. Obținerea avizelor de specialitate pentru cercetarea arheologică va fi în sarcina Antreprenorului și costurile generate vor fi evaluate și estimate în propunerea financiară”, iar ofertantul a răspuns prin adresa nr. 49/10.01....., precizând că: „Activitatea de cercetare arheologică va fi efectuată de către SC ..... SA prin resurse proprii, respectiv prin intermediul dlui. Arheolog Dr. ....”.

Analizând răspunsul primit, comisia de evaluare a constatat, în primă fază, că declarația de disponibilitate a dlui. arheolog Dr. .... se referă la lotul 2 al procedurii de achiziție „Proiectare și execuție drum expres Craiova - Pitești, Tronsonul 2” și, drept urmare, prin adresa nr. 12B/1198/31.01....., i-a solicitat clarificarea acestui aspect, SC ..... SA retransmițând declarația de disponibilitate pentru lotul 1 al procedurii de achiziție publică.

În continuare, autoritatea contractantă menționează că, în data de 27.03....., prin adresa nr. 12B/3891, comisia de evaluare a solicitat ofertantului să detalieze cum a înțeles să respecte Cerința Beneficiarului enunțată la pct. 15.4.1: „Supravegherea arheologică este obligatorie pe toată durată lucrărilor ce presupun intervenții în sol, inclusiv pe spațiile destinate organizărilor de șantier, gropilor de împrumut etc. Etapa 4 Supravegherea arheologică este obligatorie pe toată durata lucrărilor ce presupun intervenții în sol”, iar SC ..... SA, prin adresa nr. 1522/04.04....., a răspuns: „Așa cum am arătat și prin răspunsurile la Cererea de clarificare nr. 3, Antreprenorul va efectua prin resurse proprii activitatea de supraveghere arheologică prin intermediul dlui arheolog dr. ..... În cazul în care va deveni necesară subcontractarea activității (în cazul unor noi descoperiri arheologice), Antreprenorul va propune un subcontractor după aprobarea acestuia de către Arheologul de Proiect desemnat de Beneficiar, în conformitate cu punctul 15.3.2 din Cerințele Beneficiarului”.

Cu privire la activitatea de cercetare arheologică, autoritatea contractantă învederează faptul că, comisia de evaluare a solicitat un punct de vedere de la Biroul Situri Arheologice, din cadrul .... SA (adresa nr. 12B/3107/13.03.....) și, de asemenea, a solicitat de la Ministerul Culturii și Identității Naționale (adresa nr. 92/16735/ 14.03.....), informații cu privire la instituțiile organizatoare autorizate să desfășoare activitatea de cercetare arheologică pe teritoriul administrativ al județului Olt.

Analizând răspunsurile la solicitările de clarificări ale ofertantului, punctul de vedere al Biroului Situri Arheologice (adresa nr. 15A/218/ 27.03.....), răspunsul Ministerul Culturii și Identității Naționale (adresa nr. 92/22008/27.03.....) și având în vedere prevederile Ordinului nr. 2562/2010, modificat prin Ordinul nr. 2178/2011 emis de Ministerul Culturii și Patrimoniului National: „Art. 1 alin. (3) În cazul cercetărilor arheologice necesare desfășurării proiectelor de infrastructură de transport de interes național, prin instituție organizatoare se înțelege instituția de profil muzeal care este solicitată să efectueze cercetarea arheologică pe terenurile aferente respectivelor obiective investiționale, în baza unui contract", comisia de evaluare a constatat că dl. arheolog Dr. .... nu poate realiza cercetarea arheologică în nume propriu, chiar dacă este arheolog expert, motiv pentru care oferta depusă de SC ..... SA a fost declarată neconformă, în baza art. 137 alin. (3) lit. a).

În plus, deși SC ..... SA afirma în contestația sa că, la întocmirea ofertei, au fost luate în calcul toate condițiile stabilite de către autoritatea contractantă pentru realizarea activităților ce țin de arheologie, din analiza documentelor puse la dispoziția comisiei de evaluare (oferta și răspunsurile la solicitările de clarificare), reiese că:

- ofertantul propune ca activitatea de cercetare arheologică să fie realizată în nume propriu de către un arheolog expert și nu de către o instituție de profil muzeal, așa cum prevede legislația în domeniu și cum a fost solicitat în Cerințele Beneficiarului;

- activitatea de descărcare Arheologică prevăzută în Programul de lucru are prevăzută o durată de numai o (1) zi.

Față de interesul contestatoarei legat de modalitatea în care ceilalți ofertanți au înțeles să îndeplinească cerințele privind activitatea de cercetare arheologică, autoritatea contractantă precizează că și în această privință a aplicat întocmai toate principiile care stau la baza atribuirii contractelor de achiziție publică, inclusiv principiul tratamentului egal și principiul transparenței, față de toți participanții la procedura de achiziție publică.

Autoritatea contractantă atrage atenția asupra modului superficial în care a fost întocmită oferta depusă de SC ..... SA, având în vedere că, pe lângă neconformitățile tehnice, comisia de evaluare a sesizat și alte inadvertențe în ceea ce privește modul de prezentare a ofertei:

- fișiere dublate, numerotate aleatoriu, fără opis,

- lipsa unor formulare (Formularul nr. 6 și Formularul nr. 7),

- prezentarea Formularului nr. 5 - neștampilat, nesemnat și transmis în format word, cu referire la un alt lot,

- mențiunea „Planul de calitate-mediu-sso-rs se aplică pentru lucrarea „Modernizare drum comunal DC 86 Iernut-Salcud, jud. Mureș",

- transmiterea de declarații de disponibilitate pentru un alt lot, chiar și după ce comisia de evaluare a solicitat corectarea neconcordanței.

Autoritatea contractantă arată că aceste aspecte de formă nu au constituit motiv de respingere, însă ele reflectă o atitudine lipsită de profesionalism și seriozitate din partea operatorului economic față de cerințe și de procedura de achiziție publică.

Prin adresa nr. 3319/19.07....., înregistrată la CNSC sub nr. 29611/19.07....., SC ..... SA a transmis Răspuns la punctul de vedere transmis de către .... SA, prin care reiterează solicitarea sa de admitere a contestației, precizând că, prin punctul său de vedere, autoritatea contractantă prezintă situația în mod denaturat față de modul în care informațiile au fost prezentate în propunerea sa tehnică.

Față de susținerile părților şi de documentele depuse la dosarul cauzei, Consiliul reține cele ce urmează:

În vederea atribuirii unui contract de achiziție publică având ca obiect „Proiectare și execuție Drum Expres Craiova – Pitești, Tronsonul 2, lotul 1 și 2", LOT 1, ... SA a inițiat procedura, licitație deschisă, prin publicarea, în SEAP, a anunțului de participare nr. ....., din data de 08.07.2017, precum și a documentației de atribuire aferente.

Nemulțumită de respingerea ofertei sale, ca inacceptabilă și neconformă, SC ..... SA a înaintat Consiliului contestația de față (după ce a îndeplinit și procedura notificării prealabile, stabilită la art. 6 din Legea nr. 101/2016 în vigoare la data respectivă), solicitând cele menționate în partea introductivă a deciziei.

Potrivit adresei contestate, oferta contestatoarei a fost respinsă, ca ca neconformă și inacceptabilă, în baza art. 137 alin. (3) lit. a) și art. 134 alin. (5) din HG nr. 395/2016, pentru următoarele considerente: „1. (...) Nu ați explicat prevederea din propria propunere tehnică-pag 213/286, respectiv stabilizarea pe 30 de centimetri. Nu ați explicat în mod clar prevederea din propria propunere tehnică de la pag 170, mai mult această operațiune nu se regăsește în programul de execuție la activitatea consolidări. Comisia de evaluare consideră răspunsul ca fiind neconcludent și prin urmare în baza prevederilor art. 134 alin. (5) din HG nr. 395/2016 oferta este declarată inacceptabilă. 2. Analizând cele prezentate în propunerea tehnică, fișierul „lot I partea II-semnat", la pagina 3/8 comisia de evaluare a solicitat detalierea activităților 87, 88, 92 (...) comisia de evaluare constată faptul că îmbunătățirea terenului de fundare care ar fi trebuit să apară la nivelul activității de terasamente sau consolidări terasamente, apare la nivelul suprastructurii drumului. practic fundația terasamentelor se îmbunătățește după realizarea terasamentelor și nu înainte așa cum ar fi fost normal. Comisia de evaluare consideră răspunsul ca fiind neconcludent și prin urmare în baza prevederilor art. 134 alin. (5) din HG nr. 395/2016 oferta este declarată inacceptabilă. 3. Analizând cele prezentate în propunerea tehnică la pag 2-4 din „prop 7 lot 1" și la pag 16-17 din „lot 1 partea 7-semnat" (...) nu se regăsesc o serie de echipamente (...) comisia de evaluare constată că răspunsul ofertantului este neconcludent iar lista de utilaje prezentată nu este coroborată cu informațiile din metodologie respectiv programul de lucru. Prin urmare, în baza prevederilor art. 134 alin. (5) din HG nr. 395/2016 oferta este declarată inacceptabilă. 4.

Analizând oferta dvs comisia de evaluare nu a identificat elemente care să demonstreze luarea în considerare a prevederilor din cerințele beneficiarului cap. 15.2 Riscuri (...) în răspunsul transmis ați afirmat că activitatea de cercetare arheologică va fi efectuată de către ..... SA prin resurse proprii, respectiv prin intermediul d-lui arheolog Dr .... (...) comisia de evaluare constată faptul că dl arheolog Dr. .... nu poate realiza cercetarea arheologică în nume propriu, chiar dacă este arheolog expert și prin urmare sub incidența art. 137 alin. (3) lit. a) oferta este neconformă (...)".

Analizând documentele aflate la dosarul cauzei, Consiliul constată că aceste aspecte au făcut obiectul clarificărilor:

- prin adresa nr. 12B/3891/27.03....., autoritatea contractantă i-a solicitat contestatoarei să clarifice următoarele: „Clarificarea nr. 3 (...) vă rugăm clarificați cum este îndeplinită cerința obligatorie 3.2.8 la nivelul terenului de fundare al terasamentelor (...). Clarificarea nr. 2 (...) vă rugăm detaliați activitățile 87, 88, 92 de mai sus astfel încât să se poată identifica succesiunea activităților și îndeplinirea cerinței obligatorii a beneficiarului 3.2.8 (...) Clarificarea nr. 13 (...) vă rugăm clarificați ținând cont de solicitarea din formularul 4 ofertantul va prezenta echipamentul disponibil și propus pentru desfășurarea contractului (...)", la care aceasta a răspuns prin adresa nr. 1522/04.04....., astfel: „... Răspuns clarificare nr. 3: (...) la pag 152 a prezentat metodologia de execuție referitoare la îmbunătățirea terenului de fundare prin stabilizare cu lianți hidraulici atât pentru terenuri de calitate rea cât și foarte rea, iar la pag 153 s-a prezentat metodologia de execuție privitoare la îmbunătățirea terenului de fundare prin înlocuire cu pământ corespunzător atât pentru pământurile de calitate rea cât și foarte rea. Referitor la procedura prezentată la pag 170 se poate observa că dintr-o eroare materială s-a trecut în titlu pământ amestecat cu balast, dar după cum se poate observa din descriere în fapt este prezentată metodologia de stabilizare cu liant hidraulic. Antreprenorul a luat în considerare în oferta sa financiară îmbunătățirea terenurilor de fundare de calitate rea pe o adâncime de 20 cm și la cele de o calitate foarte rea pe o adâncime de 50 cm. Răspuns clarificare nr. 2: Vă retransmitem programul de execuție cu detalierea cu activitățile 87, 88 și 92 detaliate conform solicitării (...) Răspuns clarificare nr. 13: Ofertantul a ținut seama de cerințele beneficiarului exprimate prin intermediul fișei de date – cerința nr. 3. Astfel au fost incluse în lista respectivă echipamentele principale din eșaloanele de asfalt, respectiv repartizoarele de asfalt și compactoarele conform cerințelor din fișa de date. Din eșalonul de asfalt mai fac parte o serie de utilaje mici precum gudronator-răspânditor emulsie (cele două utilaje fiind echivalente) sau perie mecanică. Acestea nu sunt echipamente în sine ci elemente care se atașează la alte utilaje. Autoîncărcătoarele fac de asemenea parte din cadrul stației de asfalt, motiv pentru care nu au fost prezentate separat în cadrul listei. Răspânditorul de liant se încadrează în aceeași categorie cu peria

mecanică, fiind un echipament de mici dimensiuni ce se montează pe un alt utilaj (...)";

- prin adresa nr. 12B/11518/28.12.2017, autoritatea contractantă i-a solicitat contestatoarei să clarifice următoarele: „... 4. Descărcarea arheologică este prevăzută la ID 69, cu o durată 1 zi dar nu am regăsit contract de subcontractare pentru descărcarea arheologică (...) 17. Vă rugăm să ne comunicați dacă la întocmirea ofertei tehnice și financiare ați avut în vedere solicitarea din cerințele beneficiarului cap. 15.2 Riscuri pentru obținerea avizelor/actelor de reglementare emise de Ministerul Culturii sau serviciul public deconcentrat al acestuia sunt solicitate studii de specialitate, ... nefiind abilitată să întocmească aceste studii. Drept urmare, este necesară încheierea unor contracte cu instituții de profil muzeal, de cercetare sau de învățământ superior, această sarcină revenindu-i antreprenorului. Obținerea avizelor de specialitate pentru cercetarea arheologică va fi în sarcina antreprenorului și costurile generate vor fi evaluate și estimate în propunerea financiară. Antreprenorul va nominaliza obligatoriu prestatorul care va/vor executa activitatea de cercetare arheologică, de la momentul depunerii ofertei (...)", la care aceasta a răspuns prin adresa nr. 49/10.01....., astfel: „4. (...) data prevăzută la ID 69 este data limită până la care toate activitățile de arheologie sunt finalizate, iar certificatul de descărcare arheologică este obținut (...) referitor la subcontractarea activităților de arheologie am răspuns la punctul 17 (...) 17. Activitatea de cercetare arheologică va fi efectuată de către ..... SA prin resurse proprii, respectiv prin intermediul dlui arheolog dr. .... (anexa nr. 5) (...) în cazul în care în urma desfășurării activităților prevăzute la sub-clauza 4.24 din contract va rezulta necesitatea angajării unui subcontractor, la acel moment, antreprenorul, în conformitate cu art. 219 alin. (2), (3) și (4) din Legea nr. 98/2016 va notifica autoritatea contractantă. Antreprenorul a luat în considerare la întocmirea ofertei financiare costurile estimate derulării activităților de arheologie așa cum sunt cele definite în cerințele beneficiarului și de către legislația în vigoare (...)".

Analizând răspunsul la clarificarea nr. 3, prin raportare la documentația de atribuire, la cererea de clarificare a autorității contractante și a informațiilor existente în cadrul propunerii tehnice prezentate, Consiliul constată că acesta este unul concludent, iar motivele de respingere reținute de autoritatea contractantă, la punctul 1, legate de răspunsul la clarificarea nr. 3, nu au făcut obiectul clarificărilor. Astfel, dacă autoritatea contractantă a constatat erori/omisiuni ale informațiilor existente în paginile 170 și 213 din propunerea tehnică trebuia să aibă o nouă corespondență cu contestatoarea pentru corectarea acestora, în temeiul art. 134 și 135 din HG nr. 395/2016.

Analizând răspunsul la clarificarea nr. 2, prin raportare la documentația de atribuire, la cererea de clarificare a autorității contractante și a informațiilor existente în cadrul propunerii tehnice prezentate, Consiliul constată că acesta este unul concludent, iar motivele de respingere reținute de autoritatea contractantă, la punctul 2, legate de răspunsul la clarificarea nr. 2, nu au făcut obiectul unei analize

pe fond. Astfel, dacă autoritatea contractantă a constatat erori cu privire la încadrarea activității de *Îmbunătățire teren fundație pământ stabilizat,* în perioada 09.12.2019-27.01.2020 în cadrul *Suprastructurii de drum*, la poziția 92, și nu în cadrul *Terasamentelor,* la poziția 87, ce se desfășoară în perioada 30.10.2019-02.03.2021, trebuia, cel puțin să aibă o nouă corespondență cu contestatoarea, având în vedere suprapunerea celei mai mari părți a celor două perioade și interdependența tipului de lucrări din acestea.

Analizând răspunsul la clarificarea nr. 13, prin raportare la documentația de atribuire, la cererea de clarificare a autorității contractante și a informațiilor existente în cadrul propunerii tehnice prezentate, Consiliul constată că acesta nu este unul concludent, iar motivele de respingere reținute de autoritatea contractantă, la punctul 3, legate de răspunsul la clarificarea nr. 13, sunt întemeiate. În aprecierea acestei finalități, Consiliul are în vedere că, propunerea tehnică prezentată și răspunsul la solicitarea de clarificări conține informații neconcludente, legate de disponibilitatea echipamentelor/utilajelor folosite în cadrul execuției lucrărilor. Astfel, potrivit formularului 4 – propunere tehnică, contestatoarea avea obligația să prezinte echipamentele/utilajele disponibile și propuse în corelare cu informațiile prezentate în programul de execuție a lucrărilor.

Analizând răspunsul la clarificarea nr. 17, prin raportare la documentația de atribuire, la cererea de clarificare a autorității contractante și a informațiilor existente în cadrul propunerii tehnice prezentate, Consiliul constată că motivele de respingere reținute de autoritatea contractantă, la punctul 4, legate de răspunsul la clarificarea nr. 17, sunt întemeiate. În aprecierea acestei finalități, Consiliul are în vedere următoarele:

- cerințele beneficiarului prevăzute la cap. 15.2 Riscuri: *pentru obținerea avizelor/actelor de reglementare emise de Ministerul Culturii sau serviciul public deconcentrat al acestuia sunt solicitate studii de specialitate, ... nefiind abilitată să întocmească aceste studii. Drept urmare, este necesară încheierea unor contracte cu instituții de profil muzeal, de cercetare sau de învățământ superior, această sarcină revenindu-i antreprenorului. Obținerea avizelor de specialitate pentru cercetarea arheologică va fi în sarcina antreprenorului și costurile generate vor fi evaluate și estimate în propunerea financiară. Antreprenorul va nominaliza obligatoriu prestatorul care va/vor executa activitatea de cercetare arheologică, de la momentul depunerii ofertei;*

- punctul 17 din adresa de clarificări a autorității contractante nr. 12B/11518/28.12.2017, menționată mai sus și răspunsul contestatoarei;

- dispozițiile art. 1 alin. (1) și (3) din Ordinul nr. 2178/2011 privind modificarea și completarea procedurii de acordare a autorizațiilor pentru cercetarea arheologică: „(1) Cercetarea arheologică se realizează de către instituțiile organizatoare numai pe baza autorizațiilor emise de Ministerul Culturii și Patrimoniului Național, prin direcția de specialitate, potrivit legii; (3) În cazul cercetărilor arheologice necesare desfășurării

proiectelor de infrastructură de transport de interes național, prin instituție organizatoare se înțelege instituția de profil muzeal care este solicitată să efectueze cercetarea arheologică pe terenurile aferente respectivelor obiective investiționale, în baza unui contract";

În aceste condiții, în vederea îndeplinirii cerinței de mai sus, contestatoarea trebuia să se asocieze sau să subcontracteze această activitate de cercetare arheologică unei instituții de profil muzeal - persoană juridică autorizată. Or, nominalizarea unei persoane fizice – arheolog dr. ....– pentru desfășurarea acestui tip de activități, nu poate fi invocată în acoperirea unor obligații pentru care legiuitorul a prevăzut reguli clare legate de modul de participare la o procedură de achiziție publică, iar autoritatea contractantă a stabilit, prin documentația de atribuire, regulile de conduită aplicabile.

Realizarea unei părți din contract poate fi acceptată în cadrul unui contract de achiziție doar în două moduri: prin asociere sau prin subcontractare. În cazul de față, având în vedere că autoarea contestației este ofertant unic, activitatea de cercetare arheologică putea fi prestată doar de o instituție de profil muzeal, nominalizată ca subcontractant.

În aceste condiții, respingerea ofertei contestatoarei este întemeiată, întrucât nu poate asigura activitatea de cercetare arheologică solicitată prin caietul de sarcini conform prevederilor legale incidente.

Luând în considerare aspectele de fapt și de drept evocate, în baza art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziţie publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea şi funcţionarea Consiliului Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor, Consiliul urmează să respingă ca nefondată contestația depusă de SC ..... SA, în contradictoriu cu ..... SA.

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

CONSILIUL DECIDE:

Respinge ca nefondată contestația depusă de SC ..... SA, în contradictoriu cu ..... SA.

Prezenta decizie este obligatorie, dar împotriva ei se poate formula plângere, în termen de 10 zile de la comunicare, în conformitate cu dispozițiile art. 28 alin. (1) și art. 29 din Legea nr. 101/2016.

PREŞEDINTE, **MEMBRU,** **MEMBRU,**

....

....