# 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; +4 021 8900745, www.cnsc.ro


**În conformitate cu prevederile art. 12 alin. (1) 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 contestaţia nr. 18/06.03.2018, înregistrată la Consiliu sub nr. 9124 din 07.03.2018, formulată de asocierea ..., prin liderul ..., cu sediul în sat ..., Comuna ..., str. ... nr. ..., cod poștal ..., județul ..., înregistrată la Oficiul Registrul Comerțului sub nr. ..., având CUI ..., reprezentată legal prin administratorul ..., împotriva comunicării rezultatului procedurii nr. .../23.02.2018, emisă de către COMUNA ..., cu sediul în localitatea ... nr. ..., judeţul ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii simplificate - într-o singura etapă, derulată online, în vederea atribuirii contractului de achiziție publică de lucrări având ca obiect „***Reabilitare drumuri in Comuna ..., Judetul ...***”, cod CPV ... Lucrari de constructii de drumuri (Rev.2), s-au solicitat:

*„a. Admiterea contestaţiei şi anularea rezultatului comunicat prin adresa nr. .../23.02.2018 şi a raportului procedurii înregistrat sub nr..../23.02.2018, şi anularea oricăror documente / înscrisuri ale comisiei de evaluare care au stat la baza emiterii adresei nr. .../23.02.2018 - Anexa nr. 1;*

*b. Admiterea contestaţiei şi anularea adresei nr. .../05.03.2018 -- Anexa nr. 2, reprezentând refuzul de a adopta măsuri de remediere ca urmare a notificării prealabile - Anexa nr. 3, înregistrată la Autoritatea Contractantă sub nr. .../28.02.2018;*

*c. Obligarea autorităţii contractante la continuarea procedurii de atribuire, prin reevaluarea ofertei desemnate câştigătoare depusă de Asocierea ... şi ulterior emiterea unui nou raport/rezultat al procedurii, în conformitate cu prevederile legale şi în condiţiile statuate în decizia ce se va pronunţa,*

*d. Admiterea cererii de detaliere/dezvoltare a motivelor de neconformitate, fară a modifica contestaţia, într-un termen rezonabil, de minim ... zile, după studierea dosarului achiziţiei, urmând a comunica aceasta detaliere tuturor părtilor implicate în procedura din faţa Consiliului".*

Prin cererea de intervenție nr. ... /13.03.2018, înregistrată la Consiliu sub nr. ... /13.03.2018, formulată de asocierea ..., cu sediul în ..., str. ... nr. ..., județul ..., înregistrată la Oficiul Registrul Comerțului sub nr. ..., având CUI ..., reprezentată legal prin administratorul ..., s-a solicitat *„admiterea cererii noastre de intervenție și respingerea contestaţiei ...nr. ... /06.03.2018, ca nefondată".*

În luarea deciziei asupra cauzei de față,
***Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor***
reține următoarele:

Prin contestaţia nr. 18/06.03.2018, înregistrată la Consiliu sub nr. 9124 din 07.03.2018, asocierea ... & ..., prin liderul ..., în contradictoriu cu COMUNA ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de atribuire a contractului de achiziție publică de lucrări având ca obiect „***Reabilitare drumuri in Comuna ..., Judetul ...***", critică decizia privind rezultatul procedurii, comunicată cu adresa nr. .../23.02.2018, solicitând cele prezentate în partea introductivă.

După ce prezintă pe scurt istoricul procedurii, argumentează interesul său legitim în formularea contestației și menționează că a parcurs etapa de notificare prelabilă a autorității contractante, petenta arată că, prin adresa nr. ... /05.03.2018, de răspuns la notificarea prealabilă, autoritatea contractantă i-a comunicat refuzul de a adopta măsuri de remediere față de cele solicitate.

În opinia petentei, motivele de inadmisibilitate și neconformitate din oferta desemnată câștigătoare, respectiv oferta asocierii ..., sunt constituite de:

- neîndeplinirea cerinței fișei de date a achiziției pct. IV.4.1 – „Modul de prezentare a propunerii tehnice", subpct. 5, prin care se solicită prezentarea modalității de asigurare a accesului la specialiștii necesari și obligatorii, având în vedere că, în cadrul propunerii tehnice, nu a prezentat documente din care să reiasă modalitatea de asigurare a accesului la toți specialiștii desemnați de aceasta pentru execuția lucrărilor cu referire la: şeful de şantier şi responsabilul SSM desemnați. Petenta susține că ofertantul declarat câștigător a fost avantajat prin solicitarea ulterioară, pe calea clarificărilor, de a prezenta documentele din care să reiasă modalitatea de asigurare a accesului la specialiştii *„şef de şantier"* şi *„responsabil SSM"*, considerând că cele solicitate de autoritatea contractantă nu sunt *„completările formale sau de confirmare"*, ci, mai degrabă, sunt completări cu documente lipsă din ofertă, fără de care oferta respectivă ar fi fost declarată neconformă;

- ofertantul desemnat câştigător a depus o ofertă neconformă și sub aspectul că acesta a ofertat pentru transportul betonului articolul ... -

Transportul rutier al betonului mortarului cu autobetoniera de 5,5 mc dist.=... km, prin faptul că propune transportarea betonului de la staţia de preparare şi până la locul de punere în operă pe o distanţă de ... de km, ceea ce nu respectă cerinţele prevăzute în caietul de sarcini prin care s-a impus ca *„Betonul preparat trebuie turnat în cofraje în maximum 1 oră de la preparare în cazul folosirii cimenturilor obişnuite ...”,* în opinia petentei, distanţa de ... km, propusă de către ofertantul desemnat câştigător pentru transportul betonului, este imposibil de parcurs cu mijloacele de transport a betonului în timpul de o oră, impus de proiectant.

Totodată, petenta apreciază că, la întocmirea analizelor de cost privind stabilirea prețului unitar aferent betonului, ofertantul câștigător nu a luat în calcul şi utilizarea unui aditiv întârzietor de priză al cărui preț este „în medie de 7 lei/kg”, care ar duce la creşterea preţului unitar al betonului cu cel puţin 15%;

- câştigătorul nu justifică concret şi nici corespunzător preţul neobişnuit de scăzut al ofertei sale, deoarece, la solicitarea autorității contractante, acesta a prezentat analize de cost incomplete aferent materialelor pentru care este producător, nefiind prezentate oferte de preţ pentru materialele/materiile prime componente incluse în analizele de cost;

- petenta afirmă că, în cadrul propunerii tehnice, ofertantul declarat câștigător nu a prezentat modulul de realizare a lucrărilor (planul propus) şi nu a descris abordarea din punct de vedere a procesului tehnologic (metodologia de execuţie) pentru realizarea lucrărilor „în totalitate”; în cadrul Formularului nr. 8 nu a prezentat tot personalul şi instalaţiile/ echipamentele necesare realizării lucrărilor; nu a prezentat o organigramă cuprinzătoare care să identifice în mod clar tot personalul şi echipamantele pe care acesta intenţionează să le utilizeze la realizarea lucrărilor; nu a prezentat descrierea rolurilor şi a responsabilităţilor personalului şi liniile de comunicare dintre membrii echipei din cadrul organigramei prezentate; nu a prezentat abordarea pentru organizarea activităţii în cadrul asocierii care să demonstreze responsabilităţile obligatorii ale persoanelor şi organizaţiilor în cadrul asocierii, astfel cum acestea sunt solicitate în caietul de sarcini; nu a prezentat programul de execuţie (diagrama Gantt) pe luni calendaristice, la nivel de categorie de lucrări (deviz), care să ilustreze succesiunea tehnologică de realizare a lucrărilor, ordinea și derularea în timp a activităților pe care ofertantul propune să le îndeplinescă pentru realizarea lucrărilor, în special: lucrările permanente și temporare ce urmează să fie executate, precum și activitățile de interfațare cu lucrările existente și operarea acestora; în cadrul programului de execuţie (diagrama Gantt) din propunerea tehnică depusă nu a prezentat secvenţierea, derularea în timp şi durata testelor, cu evidenţierea clara a activităţilor incluse în procesele de asigurare, respectiv de control al calităţii, conform legislaţiei specifice corespunzătoare obiectului contractului; în cadrul programului de execuţie (diagrama Gantt) din propunerea tehnică depusă nu a

prezentat denumirea activităţilor şi subactivităţilor aferente, durata acestora, cu evidenţierea punctelor cheie (jaloanele) în execuţia contractului; nu a prezentat drumul critic clar identificat în planificarea activităţilor; nu a prezentat listele cu cantităţile de lucrări, fişele tehnice şi formularele completate conform caietului de sarcini, inclusiv pentru organizarea de şantier; în cadrul propunerii tehnice nu a prezentat extrasele de resurse materiale, manoperă, utilaj şi transport, conform solicitărilor din documentaţia de atribuire; în cadrul propunerii tehnice nu a prezentat graficul de execuţie a lucrărilor conform formular F6; nu a precizat modul în care va asigura accesul la specialiştii necesari și obligatorii în vederea verificării nivelului de calitate corespunzător cerinţelor fundamentale aplicabile lucrărilor; în cadrul propunerii financiare nu justifică prețurile ofertate la manoperă, utilaje și transport; în cadrul propunerii financiare nu a inclus toate şi orice costuri legate de: execuţia categoriilor de lucrări prevăzute în listele de cantităţi, întocmirea instrucţiunilor de întreţinere şi exploatare - protejarea mediului, conform normelor legale, precum şi cele legate de refacerea cadrului natural după finalizarea lucrărilor - procurarea, transportul, depozitarea şi punerea în operă a materialelor şi echipamentelor necesare funcţionării obiectului contractului, conform cerinţelor impuse prin caietul de sarcini; ofertantul desemnat câştigător în cadrul propunerii financiare nu a prezentat lista cu cantităţi de utilaje şi echipamente tehnologice, inclusiv dotări şi listele cu cantităţi de lucrări pentru construcţii provizorii organizare de şantier.

Contestatoarea solicită studierea dosarului achiziției și, ulterior, detalierea contestaţiei formulate care, în opinia sa, se impune a fi admisă, iar completarea contestaţiei astfel rezultată se impune a fi analizată pe fond în vederea soluţionării litigiului,

Invocând *„jurisprudenţa europeană unanimă, cu caracter obligatoriu pentru statele membre şi în acest sens*”, enumeră decizii, precum:

- Hotărârea Tribunalului Uniunii Europene din data de 2 martie 2010 în cauza T-70/05 EVROPAÎKI DYNAMIKI/EMS A, pct. 84, 170.;
- Hotărârea Tribunalului Uniunii Europene din data de 25 februarie 2003 în cauza T~ 183/00 Strabag Benelux/Consiliul, pct, 58.;
- Hotărârea Tribunalului Uniunii Europene din data de 25 februarie 2003 în cauza T- 4/01 Renco/Consiliul, pct. ..., .97.;
- Hotărârea Tribunalului Uniunii Europene din data de 12 noiembrie 2008 în cauza T- 406/06 Evropaiki Dynamiki/Comisia, pct. 50;
- Hotărârea Curţii de Justiţie a Uniunii Eujropene din data de 12 decembrie 2002 în cauza C-470/99 Universale-Bau AG împotriva Entsorgungsbetriebe Simmering GesmblI, pct 78.;
- Hotărârea Curţii de Justiţie a Uniunii Europene din data de 27 februarie 2003 în cauza C-327/00 Santex SpA împotriva Unita Socio Sanitaria Locale n. 42 di Pavia, pct 55.

Petenta invocă și jurisprudență de la nivel național, susținând că prin aceasta s-a statuat că momentul de la care curge termenul de formulare a criticilor în procedura achiziţiilor publice, în sensul că acest moment este cel al luării la cunoştinţă despre acesta neconformitate,

adică de la momentul studierii dosarului de achiziţie, menționând că, prin Decizia nr. .../2013, Curtea de Apel ... a respins excepţia tardivităţii şi inadmisibilităţii contestației, invocată de către intimata din aceea procedură cu privire la faptul că criticile privind oferta sa s-au formulat doar după studierea dosarului achiziției la Consiliu.

În probațiune, au fost depuse înscrisuri.

Prin cererea de intervenție nr. .../13.03.2018, înregistrată la Consiliu sub nr. 10189/13.03.2018, asocierea ..., a solicitat *„admiterea cererii noastre de intervenție și respingerea contestaţiei ...nr. 18/06.03.2018, ca nefondată”*, sens în care prezintă următoarele argumente:

1. Referitor la faptul că a prezentat şi nominalizat şeful de şantier şi responsabilul SSM, intervenienta susține că aceștia „au fost desemnați la pagina ... din propunerea tehnică”, iar la pagina 366 din propunerea tehnică - *„Modalitatea de asigurare a accesului la specialiştii necesari şi obligatorii in vederea verificării nivelului de calitate corespunzător cerinţelor fundamentale aplicabile lucrărilor cuprinse in obiectul contractului, în conformitate cu prevederile Legii 10/1995 şi a altor legi incidente*”, a prezentat informații, inclusiv pentru şeful de şantier şi responsabilul SSM desemnaţi la pagina ...

Astfel, prin solicitarea de clarificări nr. .../....07.2017, autoritatea contractantă a cerut clarificări în legătură cu cele prezentate, la care, prin răspunsul nr. 1653C/14.07.2017, a remis toate actele cu privire la studiile/calificările/autorizării, respectiv relaţia contractuală cu şeful de şantier şi responsabilul SSM desemnaţi şi nominalizaţi la pagina nr. ... din propunerea tehnică.

2. Referitor la condiţia impusă de către proiectantul lucrării ca *„Betonul preparat trebuie turnat în cofraje în maximum 1 oră de la preparare în cazul folosirii cimenturilor obişnuite*”, intervenienta susține că respectiva precizare se referă *„strict la betoane care au în componentă cimenturi obişnuite, aşa cum a observat şi contestatoarea*”, nefiind cazul materialului din oferta sa, deoarece cimentul folosit la prepararea betonului este Ciment ... cu zgură ..., cu timpul de priză de 160 minute (2 ore și ... minute), conform Raportului de încercări nr. .../2016, emis de Laboratorul furnizorului de ciment ....

Reiterând faptul că la prepararea betoanelor folosește aditivi care îmbunătăţesc lucrabilitatea și cresc timpul de priză, intervenienta susține că afirmaţia contestatoarei *„reţinem faptul că distanţa de ... km propusă de către ofertantul desemnat câştigător este imposibil de parcurs cu mijloacele de transport a betonului în timpul de 1 oră solicitat ele către proiectantul lucrării în scopul punerii în operă a betonului înainte de începerea prizei acestuia în cazul în care la preparare nu s- au utilizat aditivi întârzietori de priză”* este nefondată, deoarece utilizarea la prepararea betonului a Cimentului ... cu zgura ... ..., cu timpul de priza 160 min (2 ore şi 40 minute) și aditivi întârzietori de priză, permite transportarea betoanelor pe distanța de ... km (... km = ... oră şi ... minute), conform propriului site a căruia adresă o indică.

Reamintește că, din Raportul de încercări nr. .../2016, emis de Laboratorul furnizorului de ciment ..., reiese că timpul iniţial de priză este de 160 minute pentru Ciment ... cu zgură ... R și din răspunsul la solicitarea de clarificări nr. .../14.09.2017, prin care a depus factura de ciment și reţetele nr. ..., nr. ..., emise de laborator autorizat pentru betoanele ofertate, rezultă tipul de ciment folosit şi folosirea aditivului la prepararea betonului care permit punerea în operă a betonului conform prescripţiilor din caietul de sarcini, parte a proiectului tehnic.

3. Referitor la motivele invocate de petentă la nr. ..., SC ... SRL consideră că astfel de motive sunt inadmisibile, deoarece nu sunt motivate în fapt și în drept, respectiv *„nu sunt însoţite de mijloace de probă, în temeiul art. 21 alin. 3 coroborat cu art. 6 alin. 2, art. 10 lit. f şi g, art. ... alin. 1 din Legea 101/2016*", sens în care redă dispozițiile art. 21 alin. 3 din Legea 101/2016 - *„(3) Este inadmisibilă prezentarea unor noi motive de contestare si/sau formularea unor noi capete de cerere pe cafea concluziilor scrise sau orale ori a precizărilor la contestaţie ulterior termenului lesal de formulare a acesteia*".

Intervenienta apreciază că, din întreg cuprinsul contestaţiei şi a materialului probator ataşat, rezultă că asocierea .... nu a uzat de dreptul conferit de art. 217 alin. (6) din Legea nr. 98/2016, încercând doar pe timpul soluționării contestației să obţină probaţiunea necesară pentru a-şi motiva retroactiv, tardiv, demersurile procesuale anterioare, precum notificarea prealabilă și contestaţia.

Referitor la solicitarea de studiere a ofertei sale la sediul CNSC și de completare a contestaţiei/notificării prealabile pe calea concluziilor scrise, intervenienta solicită a se lua în considerare declaraţiile de confidenţialitate depuse în cadrul ofertei, la pag. ... din cadrul propunerii tehnice şi pag. ... din cadrul propunerii financiare, iar după ce invocă și redă prevederile art. 19 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, menționează că nu este de acord cu punerea ofertei sale la dispoziția contestatoarei.

În drept, sunt invocate prevederile Legii nr. 98/2016, HG nr. 395/2016, Legii nr. 101/2016 și ale Codului de procedură civilă.

Prin punctul de vedere nr. ..., înregistrat la Consiliu sub nr. ..., ... a transmis punctul de vedere cu privire la contestația formulată de asocierea ..., iar după ce invocă tardivitatea criticilor contestatoarei în raport de data luării la cunoștință a conținutului actelor emise de autoritatea contractantă, solicită respingerea contestației, ca nefondată.

După ce redă istoricul procedurii, ... prezintă argumente contradictorii criticilor petentei, astfel:

Autoritatea contractantă afirmă că a analizat oferta contestatoarei prin prisma informaţiilor regăsite în documentaţia de atribuire, iar pentru informaţiile deja existente în cadrul ofertei declarată câștigătore să se solicite clarificări conform prevederilor legale.

Astfel, prin clarificarea invocată de petentă, s-a dat posibilitatea intervenientei de a detalia informații conținute în ofertă, aspecte care au fost analizate in cadrul şedinţei de evaluare nr. 3 - Procesul - verbal de evaluare nr. .... din 25.05.2017 și în cadrul şedinţei de evaluare nr. 7 - Procesul-verbal de evaluare nr.... din 19.07.2017.

Referitor la punctele doi și trei din contestație, autoritatea contractantă menționează că, în cadrul procedurii de atribuire, a fost soluționată contestația înregistrată la CNSC sub nr. ... din 08.01.2018, Decizia CNSC nr. ... din 07.02.2018, care a tranșat în detaliu respectivele aspecte, fiind favorabilă ofertantului declarat câștigător.

Cu privire la criticile de la punctele ... din contestație, autoritatea contractantă precizează că aspectele respective au fost analizate de comisia de evaluare în cadrul ședinței de evaluare nr. 3 și nr. 7 în procesele-verbale nr. .../25.05.2017, respectiv ...., motiv pentru care solicită respingerea respectivelor critici, ca nefondate.

Referitor la formularul F6, graficul de execuție, punctul ... din contestație, autoritatea contractantă susține că „*nu s-a solicitat acest formular prin documentația de atribuire, ci doar graficul Gantt*”, iar aspectele cu privire la asigurarea accesului la specialiştii necesari și obligatorii din oferta contestată au fost analizate în cadrul şedinţei de evaluare nr.... - procesul-verbal de evaluare nr. ... din 25.05.2017 și în cadrul şedinţei de evaluare nr.... - procesul-verbal de evaluare nr. ... din 19.07.2017, criticile contestatoarei fiind considerate nefondate.

Cu privire la prezentarea Formularelor F3 și a prețurilor ofertate la manoperă, utilaje și transport pentru oferta contestată, autoritatea contractantă susține că devizul ofertă al afertantului declarat câștigător a fost analizat de comisia de evaluare în cadrul şedinţei de evaluare nr. .... conform procesului-verbal de evaluare nr. ... din 05.09.2017, critica contestatoarei fiind considerată nefondată.

Referitor la cerința de includere a tuturor și oricăror costuri legate de: execuţia categoriilor de lucrări prevăzute în listele de cantităţi, întocmirea instrucţiunilor de întreţinere şi exploatare - protejarea mediului, conform normelor legale, precum şi cele legate de refacerea cadrului natural după finalizarea lucrărilor - procurarea, transportul, depozitarea şi punerea în opera a materialelor şi echipamentelor necesare funcţionării obiectului contractului pentru oferta contestată, autoritatea contractantă afirmă că toate aspectele respective au fost analizate de către comisia de evaluare în cadrul şedinţei de evaluare nr. ... conform procesului-verbal de evaluare nr. ...din 05.09.2017 și în cadrul şedinţei de evaluare nr. 13 - procesul-verbal de evaluare nr. 4038 din 19.09.2017, criticile contestatoarei fiind considerate nefondate.

Considerând că demersul contestatoarei este menit să tergiverseze finalizarea procedurii şi implicit demararea execuţiei lucrărilor, autoritatea contractantă reiterează solicitarea de respingere a contestaţiei, ca nefondată.

În probațiune, au fost depuse documente ale dosarului achiziţiei publice emise ulterior pronunțării deciziei nr. ...din 07.02.2018.

Prin adresa nr. 21/19.03.2018, înregistrată la Consiliu sub nr. ...210/15.01.2018, asocierea ..., prin liderul ..., a depus la dosar documentul „Concluzii scise”, ulterior studierii dosarului achiziției publice la sediul CNSC, în cuprinsul cărora reiterează cele prezentate în contestație, iar în contradictoriu cu susținerile intervenientei, precizează că distanța de ... de km dintre stația de betoane și șantier nu poate fi

parcursă decât în 170 de minute, timp mai mare decât cel de 160 de minute menționat în raportul de încercare nr. .../2016, ca fiind timp inițial de priză, apreciind că raportul de încercare prezintă semne de mistificare, precum și că timpul de priză, de 160 minute, inițial declarat în declarația de performanță nr. ... din 01.03.2016, este mult prea mare față de timpul indicat în ..., unde timpul inițial de priză este prevăzut a fi între 75 și 170 minute.

Petenta mai precizează că nici la autoritatea contractantă și nici studiul dosarului cauzei constituit pe rolul Consiliului nu i s-a pus la dispoziție propunerea tehnică a ofertei asocierii ....

Față de înscrisurile aflate la dosarul cauzei, Consiliul reține următoarea situație de fapt:

..., în calitate de autoritate contractantă, a inițiat ***procedura simplificată - într-o singură etapă***, în vederea atribuirii contractului de achiziție publică de lucrări având ca obiect „***Reabilitare drumuri in Comuna ..., Judetul ...***”, prin publicarea, în SEAP, a anunțului de participare simplificat ..../17.03.2017, atașat căruia a fost publicată documentația de atribuire.

Criteriul de atribuire a contractului a fost *„prețul cel mai scăzut*”, iar valoarea estimată totală a achiziției este de ... lei, fără TVA.

Urmare a unei prime evaluări a ofertelor, decizia autorității contractante de respingere a ofertei depusă de către asocierea ... a fost atacată cu contestație care a fost admisă prin Decizia nr. ... din 27.....2017, iar autoritatea contractantă a fost obligată *„să procedeze la reanalizarea ofertei petentei prin efectuarea de verificări temeinice și edificatoare asupra sustenabilității prețului materialului „Ciment ...” și la a decide în concordanță cu rezultatul cert al verificărilor pe care le va efectua*”, reținându-se că «*(...) aprecierea autorității contractante – „**In desfasuratorul de preţ atat pentru beton B250 cat si pentru beton ... preţul este de ... lei per tona, ceea ce nu corespunde cu preţul dat de furnizor**” este una speculativă, neverificată și contrară conținutului facturii invocată, critica petentei este întemeiată, fapt pentru care autoritatea contractantă va fi obligată la efectuarea de verificări în urma cărora să se poată determina cu certitudine sustenabilitatea prețului de aprovizionare a cimentului utilizat de petentă la fabricarea betoanelor pe care urmează a le pune în operă în cadrul contractului din obiectul procedurii*».

Conform raportului procedurii nr. ... /23.02.2018, în urma punerii în executare a celor dispuse prin Decizia Consiliului nr. 31... din 27.....2017, oferta depusă de către asocierea ... a fost declarată admisibilă, ocupând locul 1 în clasamentul celor ... oferte declarate admisibile, cu valoarea propunerii financiare de **... lei**, fără TVA, în timp ce oferta depusă de asocierea ... & ..., cu valoarea propunerii financiare de **... lei**, fără TVA, a ocupat locul 2 în respectivul clasament.

În urma solicitării și analizării documentelor doveditoare conform informațiilor din DUAE, corespunzător procesului verbal intermediar de evaluare nr. 20, înregistrat sub nr. 364/18.01.2018, oferta depusă de asocierea ...a fost declarată câștigătoare.

Rezultatul procedurii astfel stabilit, comunicat asocierii ... & ... cu adresa nr. .../23.02.2018, a fost atacat, în termen legal, după parcurgerea procedurii de notificare prealabilă a autorității contractante, cu contestația ce constituie obiect al prezentei analize.

Fiind întrunite condițiile art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, cererea de intervenție nr. .../13.03.2018, formulată de către ofertantul declarat câștigător - asocierea ...- se va admite în principiu, iar prin faptul că respectivul intervenient urmărește menținerea deciziei autorității contractante privind rezultatul procedurii, aceasta se va încadra ca fiind cerere de intervenție accesorie în interesul autorității contractante.

**Examinând susținerile părților, probatoriul aflat la dosarul cauzei și dispozițiile legale aplicabile, Consiliul constată:**

Ceea ce urmărește asocierea ... & ... prin promovarea contestației, este obținerea înlăturării ofertei declarată câștigătoare din procedură spre a obține pentru ea beneficiul adjudecării contractului, scop pe care consideră că poate să și-l atingă prin faptul că, în opinia sa, oferta declarată câștigătoare ar fi fost declarată ca atare în mod necuvenit, prin încălcarea regulilor documentației de atribuire și a dispozițiilor legale în vigoare în materia achizițiilor publice, din considerentele ce urmează a fi analizate în cele ce urmează, astfel:

Referitor la motivul invocat de petentă conform căruia asocierea declarată câștigătoare - ... - nu ar fi îndeplinit cerința pct. IV.4.1 – „Modul de prezentare a propunerii tehnice” al fișei de date a achiziției, subpct. 5, prin care s-a impus prezentarea modalității de asigurare a accesului la specialiștii necesari și obligatorii, în sensul că asocierea declarată câștigătoare ar fost avantajată prin solicitarea ulterioară, pe calea clarificărilor, a prezentării documentelor din care să reiasă modalitatea de asigurare a accesului la specialiştii *„şef de şantier*" şi *„responsabil SSM*", Consiliul reține:

- la pct. 3.3. *„Resurse (personal și instașații/echipamente)*" al propunerii tehnice din oferta asocierii ..., pag...., se regăsește punctul „organizarea șantierului”, în cadrul căruia sunt nominalizați, printre alți specialiști, și: șeful de șantier – ing. ....; responsabilul SSM – ing. ...;

- prin pct. IV.4.1) „Modul de prezentare a propunerii tehnice” al fișei de date, subpct. 5, s-a impus cerința conform căreia: *„Propunerea tehnica va contine: 5.* ***Prezentarea modalității de asigurare a accesului la specialiștii necesari si obligatorii în vederea verificarii nivelului de calitate corespunzator cerintelor fundamentale aplicabile lucrarilor cuprinse în obiectul contractului****, în conformitate cu prevederile Legii 10/1995 si a altor legi incidente*".

Se constată că, prin instrucțiunile fișei de date nu a fost impusă prezentarea vreunui anumit document probant al calificărilor, experienței etc., ci doar prezentarea *„**modalității de asigurare a accesului la specialiștii necesari si obligatorii în vederea verificarii nivelului de calitate***”, cerință care a fost îndeplinită prin nominalizarea specialiștilor, fiind astfel respectat cadrul normativ

incident constiuit de dispozițiile art. 75 din Legea nr. 98/2016 potrivit cărora: *„Ofertantul depune oferta elaborată în conformitate cu informaţiile şi cerinţele prevăzute în documentele achiziţiei”* și art. 154 din același act normativ conform cărora: *„Autoritatea contractantă are obligaţia de a elabora documentaţia de atribuire care conţine toate informaţiile necesare pentru a asigura operatorilor economici o informare completă, corectă şi precisă cu privire la cerinţele achiziţiei, obiectul contractului şi modul de desfăşurare a procedurii de atribuire*”.

Faptul că, prin adresa nr. .../....07.2017, autoritatea contractantă a decis să solicite o clarificare ofertantului declarat câștigător, formulată de maniera: *„vă rugăm să ne prezentați documente din care să reiasă modalitatea de asigurare a accesului la specialiștii „șef de șantier” și „responsabil SSM” (relația dintre operatorul economic și specialistul desemnat)*”, se circumscrie pescripțiilor art. 134 alin. (1) din HG nr. 395/016 conform cărora *„Comisia de evaluare are obligaţia de a stabili care sunt **clarificările şi completările formale sau de confirmare**, necesare pentru evaluarea fiecărei solicitări de participare/oferte (...)*”, clarificarea având rolul formal de confirmare a *„relației dintre operatorul economic și specialistul desemnat*”, o astfel de relație fiind pe deplin confirmată prin răspunsul remis, chiar dacă în documentația de atribuire nu era menționată o cerință expresă în respectivul sens.

Prin urmare, clarificările și completările de confirmare a calității declarate a celor doi specialiști au fost solicitate și acceptate cu respectarea dispozițiilor art. 209 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, nefiind de natură să conducă la „apariţia unui avantaj evident” în favoarea asocierii declarată câștigătoare, criica petentei fiind nefondată.

În analiza criticii vizând la neconformitatea ofertei depusă de asocierea declarată câștigătoare, invocată de petentă, pe considerentul că transportul betonului din cadrul articolului ... – *„Transportul rutier al betonului mortarului cu autobetoniera de 5,5 mc dist.=... km*” nu respectă cerința proiectului di cadrul caietului de sarcini prin care s-a impus ca *„Betonul preparat trebuie turnat în cofraje în maximum 1 oră de la preparare în cazul folosirii cimenturilor obişnuite (...)”,* distanţă care, în opinia petentei, este imposibil de parcurs cu mijloacele de transport ale betonului în timpul de o oră, Consiliul are în vedere faptul că asocierea declarată câștigătoare a depus la dosar Raportul de încercare nr. .../2016, emis de Laboratorul Chiscadaga al fabricii de ciment aparținând ... Romania SA, în cadrul căruia „timpul inițial de priză” este precizat ca fiind mai mare sau egal cu 75 de minute conform Standardului SR EN 197-1:20..., valoarea realizată fiind precizată ca fiind de 160 minute.

Valorile conținute de raportul de încercare coincid cu cele din .... nr. ..., afișată pe site-ul producătorului ... ca fiind emisă pentru Cod unic de identificare al produsului-tip: *Ciment ... cu zgură EN ....*, valorile realizate fiind proprii laboratorului care a efectuat analiza și determinarea.

În situația în care petenta sugerează că raportul de încercare ar fi fost „mistificat/falsificat” era de datoria acesteia să probeze o astfel de

afirmație, obligație care îi incumbă din dispozițiile art. 249 din C.pr.civ. – *„Cel care face o susţinere în cursul procesului trebuie să o dovedească, în afară de cazurile anume prevăzute de lege*”, obligație preluată și de dispozițiile art. 10 lit. g) din Legea nr. 101/2016 – *„Contestaţia se formulează în scris şi trebuie să conţină următoarele elemente: g) mijloacele de probă pe care se sprijină contestaţia, în măsura în care este posibil*”.

Întrucât autoritatea contractantă a apreciat situația respectivei oferte prin raportare la și pe baza Raportului de încercare nr. .../2016, iar petenta nu a produs vreun mijloc de probă de natură să contrazică informațiile din respectivul raport, critica analizată este neîntemeiată, cu atât mai mult cu cât, în Fișa tehnică aferentă BETOANELOR PENTRU .... din beton de ciment, publicată pe site-ul producătorului ..., se precizează că distanța de transport este *„în funcție de temperatura mediului ambiant, de tipul de aplicație, de rețeta proiectată şi de condițiile de trafic”*.

Procedând la verificarea propunerii tehnice – fila ... și a propunerii financiare – fila ...- a ofertei asocierii declarată câștigătoare, Consiliul reține că nu se identifică aspecte de natura celor reclamate de petentă în cadrul tabelului din conținutul contestației, la nr. crt. ..., în cadrul cărora contestatoarea a lansat doar o înșiruire de presupuneri fără a argumenta concret vreun aspect de inadmisibilitate și fără a produce vreo probă în susținerea celor afirmate, un astfel de mod de formulare a acțiunii fiind contrar dispozițiilor art. 249 din C.pr.civ. și celor ale art. 10 lit. g) din Legea nr. 101/2016, fapt pentru care Consiliul nu se poate substitui obligațiilor petentei și nu va analiza aspectele lansate sub forma presupunerilor de către petenta ... & ....

De altfel, chiar prin conținutul contestației, petenta a invocat faptul că va fi în măsură să își detalieze aspectele invocate doar în urma unei eventuale analize proprii, pe care ar fi dorit să o efectueze asupra ofertei concurente, accesul la respectiva ofertă fiind însă prohibit de dispozițiile art. 19 din Legea nr. 101/2016, în condițiile în care asocierea declarată câștigătoare avea depuse, în cadrul ofertei, mai multe declarații privind confidențialitatea informațiilor, cărora Consiliul le va da eficiența cuvenită, fiind evident că, pe calea așa-zisului studiu, petenta dorește să efectueze o evaluare proprie a unei oferte concurente în legătură cu care nu poate fi imparțială, ci, dimpotrivă, are interesul declarat de a determina o eventuală înlăturare a ei din procedură.

Prin urmare, respectarea declarațiilor de confidențialitate existente în cadrul ofertei declarată câștigătoare, este în deplin acord cu ***Hotărârea Curţii de Justiţie a Uniunii Europene din 14 februarie 2008, cauza C-450/06,*** *având ca obiect o cerere de pronunţare a unei hotărâri preliminare formulată în temeiul articolului 234 CE de Conseil d'État (Belgia), prin Decizia din 24 octombrie 2006, în procedura Varec SA împotriva État belge, în prezenţa Diehl Remscheid GmbH & Co, la al cărei pct.* 55, instanța a reținut, astfel: *„Prin urmare, trebuie să se răspundă la întrebarea adresată că articolul 1 alineatul (1) din Directiva 89/665, coroborat cu articolul 15 alineatul (2) din Directiva 93/36,*

*trebuie interpretat în sensul că* ***organismul responsabil cu procedurile privind căile de atac prevăzute la articolul 1 alineatul (1) menționat trebuie să garanteze confidențialitatea și dreptul la respectarea secretelor comerciale cu privire la informații conținute în dosarele care îi sunt comunicate de către părțile la litigiu, în special de către autoritatea contractantă, organismul respectiv având totuși dreptul să cunoască el însuși aceste informații și să le ia în considerare. Este de competența acestui organism să decidă în ce măsură și potrivit căror modalități se impune garantarea confidențialității și a secretului acestor informații****, în lumina cerințelor unei protecții juridice efective și a respectării dreptului la apărare al părților la litigiu și, în cazul unei căi de atac în fața unei instanțe sau al unei căi de atac în fața unui alt organism care este o instanță sau tribunal în înțelesul articolului 234 CE, pentru ca procedura, în ansamblul său,* ***să respecte dreptul la un proces echitabil***".

Față de cele constatate, Consiliul, în temeiul dispozițiilor art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, va respinge, ca nefondată, contestația formulată de asocierea ... & ..., în contradictoriu cu COMUNA ....

Urmare a respingerii contestației, se va admite cererea de intervenție accesorie în interesul autorității contractante formulată de către asocierea ....

Decizia este obligatorie, potrivit dispoziţiilor art.28 alin.(1) din Legea nr. 101/2016.

Pentru cele constatate,
în baza legii şi a mijloacelor de probă aflate la dosar,

**CONSILIUL DECIDE:**

Respinge, ca nefondată, contestația formulată de asocierea ... & ..., cu sediul în sat ..., Comuna ..., str. ... nr. ..., în contradictoriu cu COMUNA ..., cu sediul în localitatea ... nr. ..., judeţul ....

Admite cererea de intervenție accesorie în interesul autorității contractante formulată de asocierea ..., cu sediul în ..., str. ... nr. ..., județul ....

Obligatorie.

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

| **Preşedinte,** | **Membru,** | **Membru,** |
|---|---|---|
| **...** | **...** | **...** |