



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C.N.S.C.

Str. Stavropoleos nr.6, Sectorul 3, București, România, CP 030084, CIF 20329980
Tel. +4 021 3104641 Fax. +4 021 3104642 Fax. +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. 114/C5/2870

Data: 18.01.2021

Prin contestația fără număr de înregistrare și nedată la emitentă, transmisă în original, prin poșta rapidă, înregistrată la Consiliu sub nr. 56629/21.12.2020, ...SRL, cu sediul social în localitatea ..., având adresa de corespondență în comuna ..., înregistrată la Oficiul Național al Registrului Comerțului cu nr. ..., având CIF RO ..., reprezentată legal prin ..., în calitate de administrator și convențional, prin avocat ..., a contestat comunicarea privind anularea procedurii de atribuire prin „negociere fără publicarea prealabilă a unui anunț de participare”, a contractului de achiziție publică de furnizare având ca obiect „Bitum rutier – bitum 50/70 și bitum modificat cu polimeri clasa 3 (25/55-65)”, cod CPV 44113610-4 (Rev.2), organizată de SA prin ..., în calitate de autoritate contractantă, cu sediul în municipiul ... și a solicitat anularea actului atacat, obligarea autorității contractante la continuarea procedurii de atribuire, precum și „cheltuieli de judecată, onorariu avocat plus dobândă BNR pentru fiecare zi în care cauciunea aferentă va fi blocată conform legii”.

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

În susținerea contestației, autoarea acesteia aduce la cunoștință că, autoritatea contractantă a inițiat o procedură de atribuire prin negociere fără publicarea prealabilă a unui anunț de participare, în baza OI nr. 841/2020, fără a preciza valoarea estimată a contractului de achiziție ce urmează a fi atribuit.

Contestatoarea susține că legislația în domeniul achizițiilor publice interzice indicarea unui produs/marcă, fără a avea mențiunea „sau

echivalent", autoritatea contractantă motivând decizia de anulare a procedurii prin faptul că nu s-a ofertat bitum produs de MOL sau OMV. Pe de altă parte, se arată că s-a solicitat bitum rutier, respectiv Bitum 50/70 și bitum modificat cu polimeri clasa 3(25/55-65), fără nicio altă mențiune privind producătorul bitumului.

Contestatoarea consideră că nu poate fi invocat, în decizia de anulare a procedurii, motivul potrivit căruia nu se poate schimba sursa de bitum, întrucât trebuie efectuate determinări ale sursei de bitum într-un laborator autorizat, conform Normativului AND 605 – 2016, de aici rezultând că autoritatea contractantă nu face altceva decât să confirme că bitumul ofertat de societatea sa este conform solicitărilor caietului de sarcini.

În ceea ce privește cheltuielile ce vor fi efectuate cu aceste determinări ale sursei de bitum, contestatoarea precizează că acestea au fost stipulate în caietul de sarcini, la pct. 8. Totodată, se face trimitere și la pct. 12 din caietul de sarcini, unde autoritatea contractantă permite schimbarea producătorului liantului, rezultând, astfel, că în documentația de atribuire se regăsesc cerințe permissive și nu de interdicție, iar prevederile acesteia are forță obligatorie nu numai pentru ofertanți, ci și pentru autoritatea contractantă. Sub acest aspect, este invocată jurisprudența Curții de Justiție a Uniunii Europene.

...SRL apreciază că s-a creat o cauză artificială de anulare a procedurii de atribuire, în sensul art. 224 alin. (1) lit. k) din Legea nr. 98/2016, pentru a se demara o altă procedură de atribuire identică, deoarece în cadrul acesteia, societatea sa ar fi putut fi declarată câștigătoare, întrucât, așa cum rezultă din raportul procedurii nr. 3205/19.11.2020, a ofertat un preț final de 1.570 lei, fără TVA, în timp ce ceilalți ofertanți au ofertat prețuri mai mari, după cum urmează: ... SRL – 1.614 lei, fără TVA; ... SRL – 1.622 lei, fără TVA; ... SRL – 1.680 lei fără TVA.

Contestatoarea învederează că autoritatea contractantă nu își poate invoca propria culpă pentru a decide anularea procedurii de atribuire, fiind singura responsabilă de situația creată, iar remedierea situației nu poate fi făcută altfel decât prin acoperirea lipsei sale de diligență și atribuirea contractului, în cauză fiind incidente, în opinia acesteia, prevederile art. 146 alin. (2) din HG nr. 395/2016.

Astfel, contestatoarea apreciază că anularea procedurii de atribuire a fost cauzată de aplicarea eronată a criteriului de atribuire, situație care nu se încadrează în cele prevăzute de Legea nr. 98/2016, la art. 212 alin. (1).

În continuare, contestatoarea prezintă motivele invocate de autoritatea contractantă în decizia sa de anulare a procedurii, respectiv:

1. există un referat al șefului de laborator care arată faptul că trebuie utilizat doar bitum produs de MOL Ungaria sau OMV;

2. nu se poate schimba producătorul, întrucât trebuie operate noi modificări ale referatului, iar normele AND/CNADNR interzic;

3. nu se dorește achiziționarea bitumului fabricat în Ungaria și Austria, dar întrucât a omis să se nominalizeze producătorii MOL și OMV, a rezultat că trebuie refăcut caietul de sarcini, pentru a se evita întârzieri nejustificate și cheltuieli foarte mari;

4. după ședința de tranzacționare pe platforma BRM, s-au constatat omisiuni grave în caietul de sarcini, neputând fi luate măsuri corective.

În ceea ce privește primul motiv de anulare a procedurii, contestatoarea susține că în caietul de sarcini se arată, la pag. 12, că furnizorul câștigător va putea livra bitum nu numai de la producătorul declarat inițial ci și de la alții, autoritatea contractantă putând indica că dorește achiziția doar de la un producător anume, însă acest lucru ar fi intrat în contradicție cu prevederile art. 156 alin. (2) din Legea nr. 98/2016.

În referire la cel de-al doilea motiv de anulare a procedurii, contestatoarea precizează că în Normativul AND 605/2016 emis de CNADNR, de preparare a mixturilor asfaltice la cald, se arată la Secțiunea 3 „Lianți”, ce tipuri de bitum se utilizează pentru producția de asfalt la cald, prin urmare, indicativul AND de care autoritatea contractantă face vorbire, nu impune achiziția de bitum de la un furnizor unic, ci solicită să se efectueze un nou studiu de dozaj la schimbarea sursei de liant, a sursei de agregate, schimbarea tipului de filer, schimbarea aditivilor, aceste aspecte fiind unele uzuale la orice constructor de drumuri, iar prin caietul de sarcini fiind permis.

Totodată, contestatoarea subliniază că, în vederea evitării costurilor, a propus autorității contractante ca societatea sa să achite studiul de dozaj pentru bitumul oferat.

În ceea ce privește al treilea motiv de anulare a procedurii de atribuire, referitor la așa-zisele întârzieri nejustificate și cheltuieli foarte mari, contestatoarea opinează că acestea sunt nedovedite și deja asumate prin caietul de sarcini.

În final, contestatoarea nu înțelege intenția autorității contractante „de a favoriza fățiș companii străine, fără capacitate de producție și nici măcar depozite la nivel național, care interzic chiar și accesul autocamioanelor românești în rafinăriile proprii”, arătând că societatea sa deține depozite proprii de bitum în țară, are contract încheiat cu cel mai mare producător național - ROMPETROL și deține flota proprie de transport, având o vechime și experiență de piață de peste 20 ani.

Având în vedere cele de mai sus, contestatoarea solicită admiterea contestației sale și continuarea procedurii de atribuire.

În dovedirea contestației, ...SRL a depus la dosarul cauzei un set de înregistrări.

Prin corespondențele transmise prin mijloace electronice (e-mail), înregistrate la Consiliu sub nr. 56901/22.12.2020 și, respectiv, sub nr. 56866/22.12.2020, autoritatea contractantă a transmis fișa de date a achiziției, strategia de contractare, notificarea către ANAP pentru organizarea procedurii de atribuire și, respectiv, comunicarea privind anularea procedurii.

Prin adresa nr. 3297/22.12.2020, înregistrată la Consiliu sub nr. 57017/22.12.2020, ...SRL a transmis, în copie, recipisa de consemnare nr. 206720506/1 din 21.12.2020, emisă de CEC Bank – Sucursala Ploiești, în sumă de 220.000 lei.

Prin adresa nr. 57371/2870/C5/24.12.2020, Consiliul a solicitat contestatoarei să transmită, în original, Recipisa de consemnare a cauțiunii în valoare de 291.500 lei.

Prin corespondența transmisă prin poșta rapidă, înregistrată la Consiliu sub nr. 57281/23.12.2020, ...SRL a remis, în original, Recipisa de consemnare nr. 206720506/1 din 21.12.2020, emisă de CEC Bank – Sucursala Ploiești, în sumă de 220.000 lei.

Prin corespondența transmisă prin mijloace electronice (e-mail), înregistrată la Consiliu sub nr. 57637/28.12.2020, ...SRL a transmis, în copie, în completarea cuantumului cauțiunii, recipisa de consemnare în sumă de 71.500 lei.

Prin adresa nr. 9441/28.12.2020, transmisă prin mijloace electronice (e-mail), înregistrată la Consiliu sub nr. 57715/28.12.2020, autoritatea contractantă ...ARA SA a formulat punctul de vedere care vizează prezenta contestație.

Autoritatea contractantă susține că mențiunea contestatoarei, potrivit căreia nu s-a publicat valoarea estimată, nu poate fi reținută, atâta timp cât aceasta, deși a solicitat clarificări la documentația de atribuire, nu a avut obiecții cu privire la acest aspect, nesolicitând clarificări cu privire la aceasta. Astfel, se arată că valoarea estimată a fost precizată în strategia de contractare, după cum rezultă din notificarea transmisă către ANAP privind inițierea procedurii de atribuire și inclusiv către BRM, așa cum rezultă din fișa de date, întrucât BRM publică pe platforma bursei fișa de date fără o valoare estimată.

Autoritatea contractantă învederează că în raportul ședinței de tranzacționare emis de BRM, s-a precizat că prețul final de 1.570,00 lei, fără TVA/tonă ofertat de către ...SRL nu a fost acceptat de către ordonator, câtă vreme nu s-a comunicat decizia emisă de către CNSC în dosarul nr. 841/2020, ca urmare a contestației formulate împotriva documentației de atribuire de către unul dintre ofertanții participanți.

De asemenea, autoritatea contractantă aduce la cunoștință că, în urma analizării propunerilor financiare finale, s-a constatat că ofertele primite pentru achiziția produsului bitum 50/70 sunt de la alți producători decât producătorul bitumului pentru care ...ARA SA deține Certificate pentru Controlul Producției în Fabrică pentru tipurile de mixturi asfaltice pe care le produce. Din referatul nr. 8276/20.11.2020, întocmit de Șeful Laboratorului, Grad II, din cadrul autorității contractante, rezultă următoarele:

- în momentul de față ...ara S.A. deține Certificat de conformitate al controlului producției în fabrică valabil pentru perioada mai 2019 - mai 2024, pentru 8 tipuri de mixturi asfaltice;

- tipurile de mixturi asfaltice preparate de ...ara S.A. sunt certificate având în compoziția acestora bitum 50/70 de la producătorul (Rafinăria MOL Ungaria), respectiv bitum 25/55-65 de la producătorul (Rafinăria OMV Ungaria).

În continuare, sunt invocate art. 51 alin. (1) și (2) și art. 52 din „Normativ privind mixturile asfaltice executate la cald. Condițiile tehnice de proiectare, preparare și punere în operă a mixturilor asfaltice” - Indicativ AND 605-2016, rezultând astfel că se vor determina caracteristicile fizico-mecanice ale mixturilor asfaltice pe corpuri de probă confecționate din mixturi asfaltice preparate în laborator pentru stabilirea dozajelor optime (încercări inițiale de tip) și pe probe prelevate de la stația de preparare a mixturilor asfaltice pentru validarea în producție a

dozajelor mixturilor asfaltice proiectate în laborator. Atât la validarea în laborator, cât și la validarea în producție a fiecărui dozaj de mixtură asfaltică, pentru determinarea caracteristicilor fizico-mecanice trebuie efectuate și încercări dinamice, acestea neputând fi executate în laboratorul autorității contractante, întrucât nu există aparatură necesară.

Autoritatea contractantă arată că, în urma studierii pieței pentru valoarea încercărilor dinamice, s-a primit o ofertă de la C.N.A.I.R. - Direcția Regională de Drumuri și Poduri Timișoara, având nr. 120/2015 din 19.11.2020, din care reiese că un set complet pentru un tip de mixtură asfaltică, are prețul de 11.114,13 lei, fără TVA. Având în vedere că aceste încercări se realizează:

- pentru validarea în laborator a dozajelor pe 5 conținuturi diferite de liant pentru fiecare tip de mixtură asfaltică;

- pentru validarea în producție a dozajului optim obținut în urma validării în laborator, pe 8 tipuri de mixturi asfaltice, rezultă:

- 8 tipuri de mixturi asfaltice x 5 conținuturi diferite de liant = 40 probe pentru validarea în laborator;

- 8 tipuri de mixturi asfaltice x 1 probă = 8 probe pentru validarea în producție, prin urmare: 48 probe x 11.114,13 lei = 533.478,24 lei (valoarea totală a încercărilor dinamice).

De asemenea, autoritatea contractantă arată că, în oferta primită se specifică că durata necesară efectuării unui set complet de încercări dinamice pentru un tip de mixtură asfaltică este de 30 zile, ca atare, timpul necesar pentru efectuarea a 48 de seturi de încercări este unul foarte îndelungat.

Se mai face trimitere și la standardele SR EN 13108-20 Mixturi asfaltice, concluzionându-se că sursa de bitum (producătorul) nu se poate schimba din următoarele motive:

- determinările care trebuie efectuate la fiecare schimbare a sursei de bitum într-un laborator autorizat, conform prevederilor Normativului - AND 605-2016 implică costuri foarte mari care s-ar regăsi în prețul final al mixturilor asfaltice;

- perioada lungă de timp necesară efectuării tuturor determinărilor și încercărilor pentru a putea fi validate noile dozaje de mixturi asfaltice, care conduc la nerespectarea condițiilor comerciale (sub aspectul termenelor de execuție) din contractele autorității contractante cu alți beneficiari, care au la bază produsul mixtură asfaltică. Ori, întrucât caietul de sarcini pentru achiziția de Bitum rutier - bitum 50/70 și bitum modificat cu polimeri clasa 3 (25/55-65), în baza căruia s-a desfășurat procedura de achiziție, nu a avut în vedere achiziția bitumului 50/70 de la producătorul MOL Ungaria, respectiv bitum 25/55-65 de la producător OMV Ungaria, omisiunea precizării producătorilor produselor determină refacerea caietului de sarcini, tocmai pentru a evita întârzieri nejustificate pentru efectuarea acestor încercări obligatorii, dar și cheltuielile considerabile, după cum s-a arătat, pe larg, mai sus.

Având în vedere cele mai sus prezentate, autoritatea contractantă subliniază că este necesară indicarea în caietul de sarcini, pe lângă tipurile de bitum (bitum 50/70 și bitum 25/55-65) și a producătorilor

pentru care ...SA are certificate tipurile de mixturi asfaltice pe care le produce.

Astfel, în condițiile în care niciun ofertant nu a oferat produsele bitum 50/70 de la producătorul (Rafinăria MOL Ungaria), respectiv bitum 25/55-65 de la producătorul (Rafinăria OMV Ungaria), iar pentru orice alți producători de bitum este nevoie să se efectueze încercări obligatorii, care presupun cheltuielile considerabile, dar mai ales întârzieri nejustificate, deoarece nu se poate schimba sursa de bitum (producătorul), câtă vreme este deținut Certificatul de conformitate al controlului producției în fabrică valabil pentru perioada mai 2019 - mai 2024, pentru 8 tipuri de mixturi asfaltice, iar tipurile de mixturi asfaltice preparate de societate sunt certificate având în compoziția acestora bitum de la producătorii sus-menționați, autoritatea contractantă învederează că este necesară completarea caietului de sarcini, în sensul de a se include în cuprinsul acestuia cerințele exprese privind necesitatea ca ofertanții să ofere produsele bitum 50/70 de la producătorul (Rafinăria MOL Ungaria), respectiv bitum 25/55-65 de la producătorul (Rafinăria OMV Ungaria).

Astfel, s-a constatat că există omisiuni în întocmirea cerințelor caietului de sarcini, iar ...ARA SA se află în imposibilitatea adoptării unor măsuri corective fără ca prin aceasta să se ajungă la încălcarea principiilor prevăzute la art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016.

Chiar dacă în caietul de sarcini și în modelul de contract din documentația de atribuire, au fost introduse anumite cerințe privind producătorul, autoritatea contractantă opinează că acestea nu au ținut seama de cheltuielile, dar mai ales, de întârzierile care vor apărea odată cu schimbarea producătorului.

De asemenea, autoritatea contractantă apreciază că nici susținerea contestatoarei, potrivit căreia ar fi dispusă să achite contravaloarea studiilor de dozaj pentru bitumurile oferate, care nu fac obiectul caietului de sarcini, nu poate constitui un argument pertinent pentru admiterea contestației sale, pe de o parte, pentru că acest punct de vedere a fost formulat după data comunicării rezultatului privind anularea procedurii de atribuire a contractului, deci este întocmit pro causa, iar, pe de altă parte, indirect, contestatoarea recunoaște că trebuie să respecte prevederile Normativului AND 605/2016, privind efectuarea determinărilor la schimbarea sursei de bitum și, implicit, că în caietul de sarcini sunt omisiuni care determină întârzieri neprevăzute și cheltuieli suplimentare. Or, încheierea contractului de furnizare, fără a se ține cont de omisiunile din caietul de sarcini, ar conduce la costuri mari care s-ar regăsi în prețul final al mixturii asfaltice, dar mai ales ar duce la mari întârzieri în realizarea acesteia, ceea ce ar avea drept consecință nerespectarea termenelor contractuale asumate față de beneficiarii lucrărilor.

Autoritatea contractantă mai încunoștințează că, deși contestatoarea susține că a oferat bitum românesc, respectiv, că deține depozite proprii de bitum în țară, aceasta a oferat, pentru ambele tipuri de bitum, un produs provenind de la producătorul ATLANTIS Grecia (Thesaloniki).

În condițiile în care documentația de atribuire conține omisiuni, ceea ce a dus la depunerea unor oferte neconforme raportat la Certificatul de Conformitate al Controlului Producției în Fabrică deținut de instituția sa pentru 8 tipuri de mixturi asfaltice, autoritatea contractantă concluzionează că procedura nu a mai putut fi continuată, deoarece modificarea documentației de atribuire, după depunerea ofertelor, nu este permisă de legislația din domeniul achizițiilor publice, în vigoare.

De asemenea, autoritatea contractantă opinează că, deși își asumă culpa de a nu include în caietul de sarcini cerințe pentru participanți, acesta nu este un motiv pertinent pentru a se susține că în aceste condiții nu se putea face aplicarea art. 212 alin. (1) lit. c), coroborat cu alin. (2) al aceluiași articol din Legea nr. 98/2016.

În final, autoritatea contractantă nu este de acord nici cu invocarea de către contestatoare a imposibilității anulării procedurii după ședința de tranzacționare pe site-ul Bursei Române de Mărfuri, în condițiile în care dispozițiile legale sunt cât se poate de clare, în sensul că este posibil ca pe „parcursul analizei, evaluării și/sau finalizării procedurii de atribuire” să se constate „erori sau omisiuni”, fără ca legiuitorul să condiționeze că acele erori sau omisiuni să vizeze exclusiv vreo etapă anume a procedurii sau vreun document anume emis în desfășurarea acesteia.

Față de cele mai sus precizate, autoritatea contractantă solicită respingerea contestației, ca nefondată, cu cheltuieli de judecată în măsura în care vor fi avansate.

Prin corespondența transmisă prin poșta rapidă, înregistrată la Consiliu sub nr. 58151/29.12.2020, ...SRL a remis, în original, Recipisa de consemnare nr. 206728406/1 din data de 24.12.2020, emisă de CEC Bank – Sucursala Ploiești, în sumă de 71.500 lei.

Prin adresa nr. 9443/28.12.2020, înregistrată la Consiliu sub nr. 57968/29.12.2020, autoritatea contractantă ...ARA SA a transmis, în original, punctul de vedere, însoțit de dosarul achiziției publice.

Prin adresa nr. 20/05.01.2021, înregistrată la Consiliu sub nr. 443/05.01.2021, contestatoarea a formulat susțineri față de punctul de vedere al autorității contractante, prin care a arătat că autoritatea contractantă nu i-a acceptat prețul întrucât „nu se aștepta” să fie cel mai mic preț.

În ceea ce privește susținerea autorității contractante, potrivit căreia toate propunerile tehnice au fost admise, însă după licitația electronică s-a constatat că trebuia atribuită doar către OMV și MOL, contestatoarea apreciază că este doar „un act pro causa, menit să justifice în grabă anularea procedurii în mod artificial”.

Contestatoarea reiterează faptul că autoritatea contractantă și-a asumat, prin documentația de atribuire, riscul schimbării producătorului bitumului, iar negarea în prezent a propriilor cerințe nu poate fi primită.

Prin adresa nr. 2259/2870/C5/14.01.2021, Consiliul a solicitat RAD CERT SRL, în temeiul art. 20 alin. (1) din Legea nr.101/2016, să comunice dacă emiterea Certificatului de conformitate al controlului producției în fabrică nr. 2293-CPR-0134, la data de 11.06.2014, reînnoit la data de 30.05.2019, modificat la data de 27.11.2019 și valabil până la data de 29.05.2024, pentru produsul „Mixturi asfaltice” pus pe piață

de ...SA, a avut la baza dozajele nr. 1B din 05.08.2019 (BA 8 rul 50/70), nr. 2B din 06.08.2019 (BA 16 rul 50/70), nr. 3B din 07.08.2019 (BA 22,4 leg 50/70), nr. 4B din 08.08.2019 (SMA 16 50/70), nr. 5B din 09.08.2019 (BA 31,5 baza 50/70), nr. 6B din 12.08.2019 (BA 16 rul PmB 25/55-65), nr. 7B din 13.08.2019 (BA 22,4 leg PmB 25/55-65) și nr. 8B din 14.08.2019 (SMA 16 PmB 25/55-65), precum și dacă schimbarea sursei/surselor liantului prevăzută/prevăzute în cadrul dozajelor care au stat la baza emiterii certificatului de conformitate al controlului producției în fabrică, conduce la modificarea certificatului de conformitate eliberat inițial, respectiv dacă produsele în discuție mai pot fi folosite în mod legal conform destinației acestora.

Prin adresa nr. 175/18.01.2021, înregistrată la CNSC sub nr. 2668/18.01.2021, RAD CERT SRL a răspuns solicitării Consiliului.

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

...SA a organizat, prin intermediul ..., procedura de atribuire, prin „negociere fără publicarea prealabilă a unui anunț de participare”, a contractului de achiziție publică de furnizare având ca obiect „Bitum rutier – bitum 50/70 și bitum modificat cu polimeri clasa 3 (25/55-65)”, cod CPV 44113610-4 (Rev.2), prin transmiterea, la data de 27.10.2020, pe platforma de tranzacționare a BRM, a ordinului inițiator nr. 841/27.10.2020 și a documentației de atribuire, stabilind termenul limită de depunere a ordinelor de sens contrar, a documentelor solicitate și a dovezii constituirii garanției bursiere la 12.11.2020 și ședința de tranzacționare la data de 18.11.2020, ora 10:00, criteriul de atribuire „prețul cel mai scăzut” și valoarea estimată, fără TVA, de 14.575.000 lei.

În cadrul prezentei proceduri de atribuire, Consiliul, prin Decizia nr. 2139/C6/2492 din 19.11.2020, a soluționat contestația formulată de ...SRL împotriva documentației de atribuire, în sensul că a luat act de renunțarea la contestație.

În cadrul procedurii de atribuire au depus oferte 4 operatori economici, printre care și contestatoarea din prezenta cauză, aspect consemnat în procesul verbal de deschidere și evaluare a ofertelor înregistrat sub nr. 3122/13.11.2020.

După evaluarea ofertelor, comisia de evaluare a decis anularea procedurii de atribuire, aspect consemnat în raportul procedurii nr. 3287/08.12.2020.

Nemulțumit de acest rezultat, comunicat prin adresa nr. 3288/08.12.2020, ofertantul ...SRL a depus contestația care face obiectul prezentei cauze.

Din documentele depuse la dosarul cauzei rezultă că autoarea contestației ...SRL a făcut dovada respectării dispozițiilor art. 61¹ alin. (1) din Legea nr. 101/2016, în sensul că, prin corespondența înregistrată la Consiliu sub nr. 57281/23.12.2020, a transmis, în original, Recipisa de consemnare nr. 206720506/1 din 21.12.2020, emisă de CEC Bank – Sucursala Ploiești, în sumă de 220.000 lei, iar prin corespondența înregistrată la Consiliu sub nr. 58151/29.12.2020, a transmis, în original, Recipisa de consemnare nr. 206728406/1 din data de 24.12.2020, emisă de CEC Bank – Sucursala Ploiești, în sumă de 71.500 lei.

Recipisele de consemnare se vor restitui în condițiile stipulate de art. 1.064 din Codul de procedură civilă, coroborate cu dispozițiile art. 61¹ alin. (5), (6) și (7) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare.

Din conținutul contestației rezultă faptul că autoarea contestației este nemulțumită de decizia comisiei de evaluare de anulare a procedurii de atribuire.

Preliminar analizării prezentei contestații, Consiliul apreciază că cerințele stabilite de o autoritate contractantă în cadrul documentației de atribuire reflectă nevoia autorității contractante, aceasta fiind singura în măsură să-și stabilească propriile necesități, deci să aprecieze relevanța unei specificații tehnice sau avantajele impunerii anumitor specificații, în speță, având incidență și principiul asumării răspunderii stipulat de art. 2 alin. (2) lit. f) din Legea nr. 98/2016.

Analizând conținutul documentației de atribuire, Consiliul constată că autoritatea contractantă a inițiat prezenta procedură de atribuire în scopul achiziționării de bitum necesar asigurării materialelor necesare executării lucrărilor contractate sau previzionate a se contracta în perioada 2021-2022, în cadrul strategiei de contractare justificându-se această nevoie, pentru demararea lucrărilor de construcție și/sau reparare de drumuri, străzi.

În cadrul caietului de sarcini, autoritatea contractantă a indicat cerințele, caracteristicile și metode de încercare asociate atât pentru „bitumul rutier 50/70 conform SR EN 12591:2009”, cât și pentru „bitumul modificat cu polimeri clasa 3 (25/55-65) conform SR EN 14023:2010”, fără a face niciun fel de referire la producătorul acestor materiale.

Verificând lucrările membrilor comisiei de evaluare Consiliul constată că, ulterior evaluării ofertelor și desfășurării ședinței de tranzacționare din 18.11.2020, în cadrul raportului procedurii nr. 3287/08.12.2020, aceștia au reținut că procedura de atribuire trebuie anulată având în vedere următoarele aspecte:

„În urma analizării ofertelor financiare finale, după ședința de tranzacționare pe platforma BRM, sub aspectul corelării cu propunerea tehnică prezentată de ofertanți, s-a constatat că ofertele primite pentru achiziția produsului bitum 50/70 sunt de la alți producători decât producătorul bitumului pentru care ...ara SA are certificate tipurile de mixturi asfaltice pe care le produce. Având în vedere precizările din referatul nr. 8276/20.11.2020 întocmit de Șef Laborator Gradul II, aprobat de conducerea SDM Timișoara și anexele la acesta, care este parte a dosarului achiziției, respectiv: în momentul de față societatea deține Certificat de conformitate al controlului producției în fabrică valabil pentru perioada mai 2019 ... mai 2024, pentru 8 tipuri de mixturi asfaltice.

Tipurile de mixturi asfaltice preparate de societate sunt certificate având în compoziția acestora bitum 50/70 de la producătorul (rafinăria) MOL Ungaria, respectiv bitum 25/55-65 de la producătorul (rafinăria) OMV Ungaria.

Conform art. 51 alin. 2 din «Normativ privind mixturile asfaltice executate la cald. Condițiile tehnice de proiectare, preparare și punere în operă a mixturilor asfaltice» - Indicativ - AND 605-2016 «Un nou studiu de dozaj se va realiza obligatoriu de fiecare dată când apare cel puțin una dintre situațiile ulterioare:

- schimbarea sursei de liant sau a tipului de liant/calității liantului;
- schimbarea sursei de agregate;
- schimbarea tipului mineralogic al filerului;
- schimbarea aditivilor.»

Conținutul optim de liant (bitum) se stabilește prin studii preliminare de laborator. Conform Normativ - Indicativ AND 605-2016 art. 50 - «studiu preliminar pentru stabilirea compoziției optime a mixturii asfaltice (dozaj) va include rezultatele încercărilor efectuate, conform art. 51, pentru 5 conținuturi diferite de liant (bitum).»

Menționăm că art. 51 alin. 1 din Normativ - AND 605-2016 prevede următoarele: «Stabilirea compoziției mixturilor asfaltice în vederea elaborării dozajului de fabricație se va efectua pe baza prevederilor acestui normativ. Studiul de dozaj va cuprinde obligatoriu:

- verificarea caracteristicilor materialelor componente (prin analize de laborator, respectiv rapoarte de încercare);
- procentul de participare al fiecărui component în amestecul total;
- stabilirea dozajului de liant în funcție de curba granulometrică aleasă;
- validarea dozajului optim pe baza testelor inițiale de tip conform tabelului 30 nr. crt. 1.»

Conform art. 52 din același Normativ, «validarea în producție a mixturii asfaltice în șantier se va efectua, obligatoriu, prin transpunerea dozajului pe stație și verificarea cerințelor acesteia conform tabelului 30 nr. crt. 2.».

Caracteristicile fizico-mecanice ale mixturilor asfaltice se vor determina pe corpuri de probă confecționate din mixturi asfaltice preparate în laborator pentru stabilirea dozajelor optime (încercări inițiale de tip) și pe probe prelevate de la stația de preparare a mixturilor asfaltice pentru validarea în producție a dozajelor mixturilor asfaltice proiectate în laborator.

Atât la validarea în laborator cât și la validarea în producție a fiecărui dozaj de mixtură asfaltică, pentru determinarea caracteristicilor fizico-mecanice trebuie efectuate și încercări dinamice. Acestea nu pot fi executate în laboratorul societății deoarece nu are aparatura necesară. În urma studierii pieței pentru valoarea încercărilor dinamice s-a primit o ofertă din care reiese că un set complet pentru un tip de mixtură asfaltică are prețul de 11.114,13 lei fără TVA.

Având în vedere că aceste încercări se realizează:

- pentru validarea în laborator a dozajelor pe 5 conținuturi diferite de liant pentru fiecare tip de mixtură asfaltică;
 - pentru validarea în producție a dozajului optim obținut în urma validării în laborator, pe 8 tipuri de mixturi asfaltice,
- rezultă:

- 8 tipuri de mixturi asfaltice x 5 conținuturi diferite de liant = 40 probe pentru validarea în laborator,
- 8 tipuri de mixturi asfaltice x 1 probă = 8 probe pentru validarea în producție.

Astfel, vom avea 48 probe x 11.114,13 lei = 533.478,24 lei.

De asemenea, în oferta primită se specifică că durata necesară efectuării unui set complet de încercări dinamice pentru un tip de mixtură asfaltică este de 30 zile. Timpul necesar pentru efectuarea a 48 de seturi de încercări este foarte lung.

Până la finalizarea tuturor determinărilor societatea nu poate produce mixturile asfaltice certificate.

Toate încercările și determinările care trebuiesc efectuate, impun cheltuieli suplimentare și întârzieri în executarea contractelor autorității contractante.

Având în vedere cele menționate mai sus, nu se poate schimba sursa de bitum (producătorul) din următoarele motive:

- determinările care trebuie efectuate la fiecare schimbare a sursei de bitum într-un laborator autorizat, conform prevederilor Normativului - AND 605-2016 implică costuri foarte mari care s-ar regăsi în prețul final al mixturilor asfaltice,

- perioada lungă de timp necesară efectuării tuturor determinărilor și încercărilor pentru a putea fi validate noile dozaje de mixturi asfaltice,

care conduc la nerespectarea condițiilor comerciale din contractele autorității contractante cu alți beneficiari, care au la bază produsul mixtură asfaltică.

Standardele SR EN 13108-20 Mixturi asfaltice. Specificații pentru materiale. Partea 20: Procedură pentru încercarea de tip, paragraful 4.2 Validare și SR EN 13108-21 Mixturi asfaltice. Specificații pentru materiale. Partea 21: Controlul producției în fabrică, paragraful 4.1 Control al producției în fabrică, permit ca un dozaj să fie folosit maxim 5 ani, în cazul în care nu se schimbă nici un material component din mixtura asfaltică și de aceea nu se justifică schimbarea unei componente atât timp cât producătorii respectivi sunt încă pe piață.

Întrucât caietul de sarcini pentru achiziția de Bitum rutier - bitum 50/70 și bitum modificat cu polimeri clasa 3 (25/55-65), în baza căruia se desfășoară procedura de achiziție nu a avut în vedere achiziția bitumului 50/70 de la producătorul MOL Ungaria, respectiv bitum 25/55-65 de la producător OMV Ungaria, omisiunea precizării producătorilor produselor determină refacerea caietului de sarcini, pentru a evita întârzieri nejustificate pentru efectuarea acestor încercări obligatorii, dar și cheltuielile considerabile, după cum s-a arătat, pe larg, mai sus.

Având în vedere că din motivele menționate este necesară indicarea în caietul de sarcini pe lângă tipurile de bitum (bitum 50/70 și bitum 25/55-65) și a producătorilor pentru care ...ara SA are certificate tipurile de mixturi asfaltice pe care le produce și întrucât există pe piață furnizori care pot oferta produsele de la producătorii precizați, considerăm că acest lucru nu are ca efect favorizarea sau eliminarea anumitor operatori economici și încălcarea prevederilor legale de la art. 156 din Legea 98/2016 actualizată.

Pentru susținerea celor afirmate în referat sunt anexate următoarele documente:

- Certificatul de conformitate al controlului producției în fabrică Nr. 2293-CPR-0134;

- Studiile preliminare pentru stabilirea compoziției optime a celor 8 tipuri de mixturi asfaltice (dozaj) care includ rezultatele încercărilor efectuate, pentru 5 conținuturi diferite de liant (bitum).

- Oferta de preț pentru efectuarea încercărilor dinamice.

Potrivit prevederilor art. 20 alin. 10 din H.G. nr. 395/2016 coroborat cu art. 155 din Legea nr. 98/2016, caietul de sarcini trebuie să conțină în mod obligatoriu cerințele, prescripțiile, specificațiile tehnice care să permită produselor ce fac obiectul contractului să fie descrise în mod obiectiv, în așa manieră încât să corespundă necesităților autorității contractante.

În aceste condiții, în prezenta procedură, există riscul ca aceasta să fie câștigată de un operator economic care nu poate executa contractul în bune condiții, deoarece niciun ofertant nu a oferat produsele bitum 50/70 de la producătorul (rafinăria) MOL Ungaria, respectiv bitum 25/55-65 de la producătorul (rafinăria) OMV Ungaria, ori aceasta conduce la întârzieri nejustificate pentru efectuarea încercărilor obligatorii, dar și cheltuielile considerabile, întrucât după cum s-a arătat nu se poate schimba sursa de

bitum (producătorul), câtă vreme societatea deține Certificat de conformitate al controlului producției în fabrică valabil pentru perioada mai 2019 - mai 2024, pentru 8 tipuri de mixturi asfaltice, iar tipurile de mixturi asfaltice preparate de societate sunt certificate având în compoziția acestora bitum 50/70 de la producătorul (rafinăria) MOL Ungaria, respectiv bitum 25/55-65 de la producătorul (rafinăria) OMV Ungaria.

Astfel, în aceste condiții, este fără echivoc că se impune completarea Caietului de sarcini, în sensul de a se include în cuprinsul acestuia, cerințele exprese privind necesitatea ca ofertanții să ofere produsele bitum 50/70 de la producătorul (rafinăria) MOL Ungaria, respectiv bitum 25/55-65 de la producătorul (rafinăria) OMV Ungaria”.

În cuprinsul comunicării rezultatului procedurii, respectiv a adresei nr. 3288/08.12.2020, act atacat în prezenta cauză, autoritatea contractantă a comunicat contestatoarei, pe scurt, motivul anulării procedurii de atribuire reținut, de altfel, și în cadrul raportului procedurii, respectiv:

„În urma analizării ofertelor financiare finale, după ședința de tranzacționare pe platforma BRM, sub aspectul corelării cu propunerea tehnică prezentată de ofertanți, s-a constatat că ofertele primite pentru achiziția produsului bitum 50/70 sunt de la alți producători decât producătorul bitumului pentru care ...ara SA are certificate tipurile de mixturi asfaltice pe care le produce.

Ținând seama de referatul nr. 8276/20.11.2020 întocmit de Șef Laborator Gradul II, aprobat de conducerea autorității contractante și anexele la acesta, care este parte a dosarului achiziției, din care rezultă că:

- societatea deține Certificat de conformitate al controlului producției în fabrică valabil pentru perioada mai 2019 - mai 2024, pentru 8 tipuri de mixturi asfaltice;

- tipurile de mixturi asfaltice preparate de societate sunt certificate având în compoziția acestora bitum 50/70 de la producătorul (rafinăria) MOL Ungaria, respectiv bitum modificat cu polimeri clasa 3 (25/55-65) de la producătorul (rafinăria) OMV Ungaria;

- nu se poate schimba sursa de bitum (producătorul) deoarece în această situație trebuie efectuate determinări a sursei de bitum într-un laborator autorizat, conform prevederilor Normativului - AND 605-2016.

Caietul de sarcini pentru achiziția de Bitum rutier - bitum 50/70 și bitum modificat cu polimeri clasa 3 (25/55-65), în baza căruia se desfășoară procedura de achiziție, nu a avut în vedere achiziția bitumului 50/70 de la producătorul MOL Ungaria, respectiv bitum modificat cu polimeri clasa 3 (25/55-65) de la producător OMV Ungaria, omisiunea precizării producătorilor produselor determină refacerea caietului de sarcini, pentru a evita întârzieri nejustificate pentru efectuarea acestor încercări obligatorii, dar și cheltuielile considerabile.

Comisia de evaluare a constatat în etapa de evaluare a ofertelor finale după ședința de tranzacționare pe platforma BRM, având în vedere precizările din referatul nr. 8276/20.11.2020 menționat mai sus, că există omisiuni în întocmirea cerințelor caietului de sarcini conform celor arătate, iar autoritatea contractantă se află în imposibilitatea de a

adopta măsuri corective fără ca acestea să conducă la încălcarea principiilor prevăzute la art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016.

În aceste condiții, în temeiul art. 212 alin. (1) lit. c), coroborat cu alin. (2) al aceluiași articol din Legea nr. 98/2016, modificată, comisia de evaluare hotărăște anularea procedurii de atribuire a contractului de produse cu obiectul Bitum rutier-bitum 50/70 și bitum modificat cu polimeri clasa 3 (25/55-65)".

În analizarea criticii privind decizia de anulare a procedurii de atribuire, Consiliul apreciază relevante dispozițiile art. 211 și art. 212 alin. (1) lit. c) și alin. (2) din Legea nr. 98/2016, potrivit cărora:

„Art. 211. - Procedura de atribuire se finalizează prin:

- a) încheierea contractului de achiziție publică/acordului- cadru; sau*
- b) anularea procedurii de atribuire.*

Art. 212. - (1) Autoritatea contractantă are obligația de a anula procedura de atribuire a contractului de achiziție publică/acordului-cadru în următoarele cazuri:

(...)

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

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

În speță, autoritatea contractantă dorește achiziționarea de bitum 50/70 și bitum modificat cu polimeri clasa 3 (25/55-65), în scopul utilizării acestora la prepararea mixturilor asfaltice produse de autoritatea contractantă în copul reparării drumurilor.

Din documentele depuse la dosarul cauzei de autoritatea contractantă rezultă că, pentru producția de mixturi asfaltice în stația de mixturi BENNINGHOVEN ECO 2000, tip EC 20, municipiul Timișoara, str. Eternității nr. 45, județul Timiș, aceasta deține Certificatul de conformitate al controlului producției în fabrică nr. 2293-CPR-0134, emis de organismul de certificare RAD CERT SRL, inițial la data de 11.06.2014, reînnoit la data de 30.05.2019, modificat la data d 27.11.2019 și valabil până la data de 29.05.2024.

În cadrul acestui document se menționează următoarele aspecte relevante cauzei:

„Scopul certificatului:

*- betoane asfaltice, tipurile: **BA 8 rul 50/70; BA 16 rul 50/70; BA 22,4 leg 50/70; BA 31,5 baza 50/70; BA 16 rul Pmb 25/55-65; BA 22,4 leg Pmb 25/55-65**, cu utilizare preconizată: pentru straturi de rulare, de legătură, de reprofilare și de bază pentru drumuri și alte zone de circulație;*

*- beton asfaltic cu conținut ridicat de mastic, tipurile: **SMA 16 50/70; SMA 16 Pmb 25/55-65**, cu utilizare preconizată: pentru straturi de rulare, de legătură, de reprofilare și de bază pentru drumuri și alte zone de circulație.*

(...)

Acest certificat (...) rămâne valabil (...) atâta timp cât standardul armonizat, produsul pentru construcții, metodele EVCPP sau condițiile de producție în fabrică nu se modifică semnificativ (...)”.

Analizând dozajele pentru mixturile asfaltice vizate de Certificatul de conformitate al controlului producției în fabrică nr. 2293-CPR-0134, depuse la dosarul cauzei de către autoritatea contractantă, Consiliul constată că, acestea conțin materialele componente aferente fiecărui tip de mixtură asfaltică, printre acestea regăsindu-se și materialele care fac obiectul prezentei achiziții, după cum urmează:

- dozaj pentru mixtură asfaltică nr. 1B din 05.08.2019 – tip mixtură – BA 8 rul 50/70; liant - „Bitum 50/70 MOL UNGARIA”;
- dozaj pentru mixtură asfaltică nr. 2B din 06.08.2019 – tip mixtură – BA 16 rul 50/70; liant - „Bitum 50/70 MOL UNGARIA”;
- dozaj pentru mixtură asfaltică nr. 3B din 07.08.2019 – tip mixtură – BA 22,4 leg 50/70; liant - „Bitum 50/70 MOL UNGARIA”;
- dozaj pentru mixtură asfaltică nr. 4B din 08.08.2019 – tip mixtură – SMA 16 50/70; liant - „Bitum 50/70 MOL UNGARIA”;
- dozaj pentru mixtură asfaltică nr. 5B din 09.08.2019 – tip mixtură – BA 31,5 baza 50/70; liant - „Bitum 50/70 MOL UNGARIA”;
- dozaj pentru mixtură asfaltică nr. 6B din 12.08.2019 – tip mixtură – BA 16 rul PmB 25/55-65; liant - „Bitum PmB 25/55-65 OMV UNGARIA”;
- dozaj pentru mixtură asfaltică nr. 7B din 12.08.2019 – tip mixtură – BA 22,4 leg PmB 25/55-65; liant - „Bitum PmB 25/55-65 OMV UNGARIA”;
- dozaj pentru mixtură asfaltică nr. 8B din 14.08.2019 – tip mixtură – SMA 16 PmB 25/55-65; liant - „Bitum PmB 25/55-65 OMV UNGARIA”.

Rezultă astfel, că cele 8 tipuri de mixturi asfaltice preparate de ...ara S.A. sunt certificate având în compoziția acestora bitum 50/70 de la producătorul „MOL Ungaria”, respectiv bitum 25/55-65 de la producătorul „OMV Ungaria”, concluzie susținută și de informațiile furnizate Consiliului de către RAD CERT SRL (adresa nr. 175/18.01.2021, înregistrată la CNSC sub nr. 2668/18.01.2021), organismul de certificare care a eliberat Certificatul de conformitate al controlului producției în fabrică nr. 2293-CPR-0134, în baza căruia autoritatea contractantă poate produce cele 8 tipuri de mixturi asfaltice.

Astfel, potrivit informațiilor furnizate de RAD CERT SRL, în conformitate cu prevederile Regulamentului (UE) nr. 305/2011 și ale standardului european armonizat de referință pentru produsul „mixturi asfaltice”, a emis „Certificatul de Conformitate a Controlului Producției în Fabrică nr. 2293-CPR-0134” pentru producătorul de mixturi asfaltice ...SA, iar conform sarcinilor care îi revin, producătorul a stabilit rețetele și a efectuat încercările de tip pentru produsul mixturi asfaltice.

Certificatul de conformitate CPF, potrivit RAD CERT SRL, este revizuit atunci când producătorul aduce modificări care pot afecta conformitatea produsului față de performanțele declarate, acestea putând fi, de exemplu, modificări ale produsului pentru construcții, constituentilor echipamentului de producție sau procesului de producție.

De asemenea, organismul de certificare a menționat că Certificatul de conformitate CPF nr. 2923-CPR-0134, emis inițial la data de

11.06.2014, reînnoit la data de 30.05.2019, a fost revizuit la data de 27.11.2019 ca urmare a schimbării de către producător a instalației industriale de preparare mixturi asfaltice și implicit, a rețetelor privind compoziția mixturilor fabricate, dozajele de bitum și respectiv, bitum modificat, declarate de producător fiind cele la care se face referire în adresa CNSC.

RAD CERT SRL a precizat și faptul că Standardul european SR EN 13108-20:2006 definește clar cazurile în care modificarea materialelor componente (agregate, bitum, aditivi) pot influența semnificativ performanțele declarate ale mixturilor asfaltice, printre acestea regăsindu-se și „(b) schimbarea sursei, a sortului granulometric sau a gradului de concasare al nisipului (...)”, caz în care, producătorul are sarcina de a redetermina performanțele produsului și de a revizui Declarația de performanță și informațiile ce se regăsesc în marcajul CE, care însoțesc produsul pus pe piață, iar organismul de certificare notificat care a emis Certificatul de conformitate CPF are obligația de a evalua respectarea de către producător a acestei sarcini.

Potrivit Reglementării tehnice „Normativ privind mixturile asfaltice executate la cald. Condiții tehnice de proiectare, preparare și punere în operă a mixturilor asfaltice” - Indicativ AND 605-2016, din 29.11.2017, emisă de Ministerul Dezvoltării Regionale, Administrației Publice și Fondurilor Europene:

- Art. 47: „*Conținutul optim de liant se stabilește prin studii preliminare de laborator de către un laborator de specialitate autorizat/acreditat, ținând cont de valorile precizate în tabelul 16*”;

- Art. 50: „*Studiul preliminar pentru stabilirea compoziției optime a mixturii asfaltice (dozaj) va include rezultatele încercărilor efectuate conform art. 51, pentru cinci conținuturi diferite de liant*”;

- Art. 51: „(1) **Stabilirea compoziției mixturilor asfaltice în vederea elaborării dozajului de fabricație** se va efectua pe baza prevederilor acestui normativ. **Studiul de dozaj va cuprinde obligatoriu:**

- **verificarea caracteristicilor materialelor componente** (prin analize de laborator, respectiv rapoarte de încercare);

- procentul de participare al fiecărui component în amestecul total;

- **stabilirea dozajului de liant** în funcție de curba granulometrică aleasă;

- **validarea dozajului optim** pe baza testelor inițiale de tip conform tabelului 30 nr. crt. 1.

- (2) **Un nou studiu de dozaj se va realiza obligatoriu de fiecare dată când apare cel puțin una dintre situațiile următoare:**

- **schimbarea sursei de liant** sau a tipului de liant/calității liantului;

- schimbarea sursei de agregate;

- schimbarea tipului mineralogic al filerului;

- schimbarea aditivilor”;

- Art. 52: „**Validarea în producție a mixturii asfaltice în șantier se va efectua, obligatoriu, prin transpunerea dozajului pe stație și verificarea cerințelor acesteia conform tabelului 30 nr. crt. 2**”.

Consiliul apreciază că cerințele stabilite de o autoritate contractantă în cadrul documentației de atribuire reflectă nevoia autorității contractante, aceasta fiind singura în măsură să-și stabilească propriile necesități, deci să aprecieze relevanța unei specificații tehnice sau avantajele impunerii anumitor specificații, în speță, având incidență și principiul asumării răspunderii stipulat de art. 2 alin. (2) lit. f) din Legea nr. 98/2016. Necesitatea sau oportunitatea achiziționării de anumite produse precum și specificațiile tehnice/cerințele impuse pentru acestea, sunt stabilite de fiecare autoritate contractantă în parte, în funcție de necesitățile obiective și prioritățile comunicate de compartimentele din cadrul autorității contractante [art. 2 și art. 3 din Hotărârea Guvernului nr. 395/2016].

Ori, din conținutul caietului de sarcini în baza căruia s-a desfășurat prezenta procedură de atribuire, rezultă faptul că acesta nu a avut în vedere achiziția bitumului 50/70 de la producătorul MOL Ungaria, respectiv bitum 25/55-65 de la producător OMV Ungaria, deși nevoia autorității contractante era în acest sens, mixturile asfaltice pe care aceasta le putea produce, în baza Certificatului de conformitate al controlului producției în fabrică nr. 2293-CPR-0134, emis de organismul de certificare RAD CERT SRL și a dozajelor aferente acestora, impunând utilizarea doar a anumitor materiale, printre altele, a bitumului 50/70 de la producătorul MOL Ungaria și a bitumului 25/55-65 de la producător OMV Ungaria.

Rezultă, astfel, că pentru a putea satisface nevoia autorității contractante era necesar ca în caietul de sarcini să se indice, pe lângă tipurile de bitum (bitum 50/70 și bitum 25/55-65), și producătorii acestor produse, pentru care ...ara SA are certificate tipurile de mixturi asfaltice pe care le produce, pentru orice alți producători de bitum fiind nevoie, potrivit reglementării tehnice „Normativ privind mixturile asfaltice executate la cald. Condiții tehnice de proiectare, preparare și punere în operă a mixturilor asfaltice” - Indicativ AND 605-2016, din 29.11.2017 (art.), efectuarea de încercări suplimentare, care, potrivit demersurilor efectuate de autoritatea contractată, presupun cheltuieli suplimentare considerabile, dar și întârzieri.

În aceste condiții, Consiliul constată că, în forma în care este conceput prezentul caiet de sarcini, acesta nu corespunde nevoii autorității contractante, iar continuarea procedurii de atribuire și, implicit, obligarea autorității contractante la achiziționarea unor materiale care nu corespund necesităților sale, ar fi contrară satisfacerii nevoilor ei actuale/a necesităților în condiții de eficiență.

Pe de altă parte, în condițiile în care procedura de atribuire a trecut de etapa depunerii ofertelor, specificațiile caietului de sarcini (respectiv completarea/modificarea acestuia) nu mai pot fi modificate decât cu încălcarea principiului transparenței prevăzut de art. 2 alin. (2) lit. d) din Legea nr. 98/2016.

Astfel, Consiliul constată că, situației anterior expusă îi sunt incidente dispozițiile art. 212 alin. (1) lit. c) din Legea nr. 98/2016 [„(1) **Autoritatea contractantă are obligația de a anula procedura de atribuire a contractului de achiziție publică/acordului-cadru în următoarele cazuri: c) dacă încălcări ale prevederilor legale**

afectează procedura de atribuire sau dacă este imposibilă încheierea contractului”], iar autoritatea contractantă, în mod corect, a anulat procedura de atribuire.

Capătul de cerere privind obligarea autorității contractante la plata cheltuielilor ocazionate de soluționarea prezentei contestații va fi respins, în speță nefiind incidente dispozițiile art. 453 alin. (1) din Codul de procedură civilă.

În raport de cele reținute, în temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliu va respinge, ca nefondată, contestația formulată de ...SRL, în contradictoriu cu autoritatea contractantă ...ARA SA.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, în conformitate cu dispozițiile art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

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

CONSILIUL DECIDE:

Respinge, ca nefondată, contestația formulată de ...SRL, în contradictoriu cu autoritatea contractantă ...ARA SA.

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

PREȘEDINTE,

...

MEMBRU,

...

MEMBRU,

...

Redactat în 4 exemplare originale, conține 17 pagini.