

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

DECIZIE

Nr. 1081/C1/915

Data: 24.04.2024

Prin contestația înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 17835/25.03.2024, formulată de SRL, cu sediul în localitatea, B-dul, județul, înmatriculată la Registrul Comerțului cu nr., având cod unic de înregistrare RO, reprezentată legal prin administrator și convențional prin CA, împotriva documentației de atribuire, întocmită de către autoritatea contractantă, cu sediul în, ..., în cadrul procedurii simplificate, organizată în vederea atribuirii contractului de achiziție publică, având ca obiect: „Proiectare și execuție: Lucrări de intervenție în primă urgență pentru consolidarea și punerea în siguranță a depozitului de deșuri din cadrul CIMD Stăuceni, ...” cod CPV 45222110-3, s-a solicitat:

I. suspendarea procedurii, respectiv suspendarea aplicării oricărei decizii luate de autoritatea contractantă până la soluționarea contestației, în temeiul art. 22 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, precum și suspendarea încheierii contractului.

II. anularea procedurii pentru motive de nelegalitate, nefiind posibilă adoptarea de măsuri de remediere.

În luarea deciziei, **CONSILIUL**, legal investit, a avut în vedere următoarele:

A. În preambul, contestatorul face o scurtă prezentare a procedurii de atribuire.

B. Analiza criticilor pe care le aduce documentație de atribuire.

1. Contestatorul susține că autoritatea contractantă, la nivelul fișei de date, impune limitarea ofertării activității de proiectare la o anumită sumă, ceea ce este ilegal, întrucât oferta este una totală. Aceasta este contrară art. 154 - art. 156 din Legea nr. 98/2016 și art. 20 din HG nr. 395/2016.

În opinia sa, autoritatea contractantă nu are dreptul de a limita ofertarea pentru o anumită activitate, având în vedere faptul că legislația în domeniul achizițiilor publice raportează valoarea ofertei financiare la

valoarea totală estimată a achiziției, valoare estimată ce se calculează ținându-se cont de valoarea totală de plată, fără TVA, luând în considerare orice eventuale forme de opțiuni și prelungiri ale contractului menționate în mod explicit în documentele achiziției.

De asemenea susține că autoritatea contractantă nu are dreptul de a declara o ofertă inacceptabilă în cazul în care valorile/cotele din propunerea financiară aferente componentelor activităților cuprinse în obiectul contractului depășesc procentele/valorile estimate de autoritatea contractantă pe componente, ci doar dacă prețul din ofertă (rezultat prin însumarea prețurilor componentelor) depășește valoarea estimată a contractului; în acest sens, menționează că propunerile financiare care se compară în vederea stabilirii ofertantului câștigător, vor fi cele aferente întregului obiect al contractului; în situația în care autoritatea contractantă dorește să prevină depunerea unor oferte în care distribuția costurilor/prețurilor pentru anumite activități să nu fie disproporționată față de eforturile depuse, generând astfel obligații de plată nepotrivite, exagerate, aceasta putea utiliza un mecanism de limitare în ceea ce privește plățile pentru anumite activități pe care le va efectua în raport de progresul lucrărilor pe parcursul derulării contractului.

2. Autoritatea contractantă oferă date confuze, imprecise cu privire la starea amplasamentului, contrar art. 154-156 din Legea nr. 98/2016.

Contestatorul susține că pe lângă faptul că autoritatea contractantă nu indică o dată clară la care ar putea fi predat amplasamentul, impune patru luni de proiectare, fără nicio justificare precum și o valoare infimă a activității de proiectare, în condițiile în care acest amplasament ridică serioase probleme de siguranță.

Consideră că în mod hilar, li se propune ofertanților să viziteze amplasamentul pentru a-și formula o ofertă, ca și cum situația alunecărilor de teren, respectiv situația reală a amplasamentului ar putea fi determinată printr-o simplă vizită de amplasament.

De asemenea susține că documentația care ar trebui să stea la baza proiectării este depășită și insuficientă nu numai pentru proiectare, dar și pentru ofertare.

Contestatorul susține că mai multe aspecte critice sunt ignorate în esență de autoritatea contractantă:

I. În opinia sa este evident că amplasamentul este afectat de alunecări de teren active tratate în mod insuficient și inadecvat în documentația de atribuire. Studiul geotehnic inclus în documentație este realizat în 2021, iar expertiza tehnică a studiului este întocmită în anul 2023, când datele studiului nu mai erau de actualitate.

Alunecarea de teren este activă și are o zonă de influență mai mare decât cea luată în analiza de expertiză realizată în urma cu ceva timp, cu alte cuvinte această expertiză ar trebui actualizată/refăcută în baza unor noi studii de teren.

Chiar și studiul executat în 2021, în opinia sa reprezintă un document imprecis, fără o documentare reală, criticabil din punctul de vedere al cerințelor la care trebuie să răspundă un astfel de studiu.

În continuare contestatorul redă punctul de vedere întocmit de Prof. Univ. Dr. Ing. Manole Șerbulea, expert tehnic AF.

Stabilirea gradului de poluare a amplasamentului și eventualele măsuri de decontaminare nu sunt abordate de expertiza propusă și de documentația de atribuire în general.

În urma vizitei efectuate recent în amplasamentul CMID Stăuceni precizează că a constatat exfiltrații de levigat având ca sursă posibilă bazinul de levigat. Expertiza nu dă informații referitoare la modul în care este afectată stabilitatea/rezistența structurilor din zona cu alunecări active, nu oferă informații referitoare la integritatea sistemului de impermeabilizare a bazinului de levigat din care se pare că există scurgeri/exfiltrații de levigat.

În continuare contestatorul redă prevederile pct. 1.1.2.1.2 - Verificarea amplasamentului unui depozit, pct. 1.1.2.1.3 și pct. 1.1.2.1.4 din OG nr. 2/2021, privind depozitarea deșeurilor, Anexa 1 Cerințe Generale pentru toate clasele de depozite de deșeuri.

De asemenea, arată că potrivit aceleași reglementări, se stabilesc Cerințele de impermeabilizare a deșeurilor, ignorate de autoritatea contractantă (redă în continuare pct. 1.3 și punctul 2 din OG nr. 2/2021).

Contestatorul susține că nimic din cele impuse de OG nr. 2/2021 nu a fost ilustrat în documentația de atribuire.

Concluzii cu privire la amplasament.

Cu privire la acest aspect contestatorul arată că nici studiul geotehnic nici expertiza nu oferă elemente solide/certe pentru realizarea unui proiect tehnic, DTAC, în baza căruia să se realizeze remedierea alunecării de teren. Prin urmare, Antreprenorul General care va realiza, în prima fază DTAC, este obligat să refacă studiile de teren pentru a determina situația reală. Suma alocată pentru realizarea DTAC în baza unor noi studii de teren este total insuficientă.

În opinia sa, este posibil ca soluțiile de consolidare care vor rezulta din proiectare să fie altele decât cele din expertiză, iar realizarea lor să necesite resurse financiare mai mari decât cele estimate în bugetul anunțat de cca 10 mil lei.

Expertiza nu oferă soluții pentru realizarea sistemului de drenaj și menținerea controlului nivelului freatic variabil care în prezența pământurilor de tip PUCM (pământuri cu umflări și contracții mari) existente în amplasament reprezintă principala cauză a pierderii de stabilitate a masivului de pământ.

3. Autoritatea contractantă impune în mod ilegal în sarcina contractantului să obțină avizele și autorizația de construire pentru executarea lucrărilor.

Contestatorul susține că la nivelul fișei de date, a caietului de sarcini/formularului de contract, lipsesc informațiile referitoare la responsabilitățile autorității contractante privind obținerea autorizației de construire și a terenului liber de sarcini, sens în care trebuia menționat clar termenul obținerii autorizației de construire, precizând data de referință și de când începe să decurgă termenul.

Arată că în mod nelegal, la clauza 16.4 din modelul de contract vizat -semnat se menționează că „Durata de proiectare începe de la Data de începere a proiectării și este de 4 luni. În acest termen Executantul se obligă să presteze toate serviciile ce fac obiectul „ Proiectării”, să obțină și să prezinte achizitorului toate avizele și autorizația de construire”.

În plus, susține că din documentația de atribuire nu se pot deduce următoarele aspecte esențiale:

(a) consecințele care vor fi atrase în cazul în care termenele (termenul obținerii autorizației de construire, termenul privind predarea amplasamentului liber de orice sarcini și termenul privind emiterea ordinului de începere a lucrărilor) pe care trebuie să le respecte autoritatea contractantă nu se materializează, înregistrându-se abateri din cauze care nu țin de culpa contractantului.

(b) nu se menționează consecințele care vor decurge din nerespectarea acestor termene (cu titlu de exemplu: extensie de timp și/sau plata costurilor suplimentare). Pentru edificare, a se vedea sub-clauza 68.1 și clauza 69.a) din modelul de contract național reiterate de HG nr. 1/2018 - Anexa 2); (b) interzicerea începerii lucrărilor fără existența autorizației de construire, care nu este însă aplicat în acest caz.

4. Estimarea valorii procedurii nu are la bază date suficiente, fiind iarăși o încălcare a art. 154-156 din Legea nr. 98/2016 și art. 20 din HG nr. 395/2016.

Contestatorul remarcă faptul că procedura impune o valoare subestimată, în condițiile în care se bazează pe studii superficiale și soluții nejustificate de consolidare, care nu au fost supuse unor calcule exacte.

În lipsa unor calcule reale, susține că este imposibil de verificat printr-o analiză reală și obiectivă modalitatea de estimare a prețului. Or, autoritatea contractantă are obligația legală de a efectua estimările pe baze reale, temeinic fundamentate.

Totodată, valoarea reală a efectelor alunecărilor de teren precum și amploarea acestora nu pot fi determinate, prețul nu poate fi unul global, forfetar, ci un preț de deviz, care să fie determinat final pe baza cantităților real executate.

5. Riscurile contractului sunt total dezechilibrate împotriva contractantului.

Nerespectarea echilibrului contractual prin identificarea reală și corectă a riscurilor atribuibile beneficiarului (autorității contractante) și a riscurilor ofertantului conform regulii potrivit căreia riscul se alocă părții

care îl poate atenua în cea mai mare măsură. Or, din documentația publicată se conturează elemente care constituie condiții imprevizibile, alocate ofertanților, deși aceste riscuri nu au caracter cert și nu pot fi incluse în propunerea tehnică și financiară de către ofertanți.

Mai exact, din studierea documentației puse la dispoziția ofertanților, contestatorul arată că reies riscuri pe documentația de atribuire nu le atribuie autorității contractante, - obținerea avizelor și a autorizațiilor se înscriu în sfera riscurilor autorității, așa cum este reglementat prin HG nr. 1/2018, de exemplu și în toate proiectele majore.

Din punctul de vedere al riscurilor, acest proiect este de fapt un proiect de risc major, care poate provoca un accident ecologic, dacă nu este abordat corect. Este un proiect care atrage în mod previzibil costuri suplimentare.

În opinia sa orice costuri adiționale ulterioare unei eventuale încheieri a contractului trebuie suportate de autoritatea contractantă, nu de către operator.

Or, după cum este redactată documentația, pare că aceste costuri vor fi suportate de contractant, care nu are la dispoziție date suficiente pentru a include toate aceste riscuri în oferta sa tehnică și financiară.

În susținere invocă înscrisurile la care a făcut referire în contestație.

Prin adresa nr. 5887/26.03.2024, înregistrată la CNSC sub nr. 18603/26.03.2024 autoritatea contractantă transmite punctul său de vedere cu privire la contestație solicitând respingerea acesteia.

Analizând contestația, atât sub aspectul conținutului său cât și sub aspectul argumentelor prezentate, autoritatea contractantă face următoarele precizări:

1. Referitor la critica „...Pe lângă faptul că Autoritatea Contractantă nu indică o dată clară la care ar putea fi predat amplasamentul, impune patru luni de proiectare, fără nicio justificare precum și o valoare infimă a activității de proiectare, în condițiile în care acest amplasament ridică serioase probleme de siguranță...”, autoritatea precizează:

În caietul de sarcini se specifică predarea amplasamentului în termen de max. 30 zile de la primul Ordin de începere (art. 6.6). Primul Ordin de începere se referă la activitatea de proiectare.

2. Referitor la critica „Este evident că amplasamentul este afectat de alunecări de teren active tratate în mod insuficient și inadecvat în documentația de atribuire. Studiul geotehnic inclus în documentație este realizat în 2021, iar expertiza tehnică a studiului este întocmită în anul 2023, când datele studiului nu mai erau de actualitate”, autoritatea contractantă precizează:

Studiul geotehnic a fost elaborat în vederea întocmirii Expertizei tehnice efectuate de prof. dr. ing. N. Boțu, expert tehnic atestat Af, iar concluziile acestuia au fost preluate în expertiza suplimentară efectuată

de conf. Dr. Ing. F. Stroia, expert tehnic atestat Af, verificarea de specialitate fiind efectuată de expert atestat Af L. Nanescu. În acest caz, se întreabă autoritatea susținerile cărui expert sunt mai corecte?

3. Referitor la critica „Stabilirea gradului de poluare a amplasamentului și eventualele măsuri de decontaminare nu sunt abordate de expertiza propusă și de documentația de atribuire în general. În urma vizitei efectuate recent în amplasamentul CMID Stăuceni, am constatat exfiltrații de levigat având ca sursă posibilă bazinul de levigat. Expertiza nu dă informații referitoare la modul în care este afectată stabilitatea/rezistența structurilor din zona cu alunecări active, nu oferă informații referitoare la integritatea sistemului de impermeabilizare a bazinului de levigat din care se pare că există scurgeri/exfiltrații de levigat”, autoritatea contractantă precizează:

În situația dată este exclusă orice exfiltrație de levigat, cele două foraje de monitorizare ne-evidențiind prezența levigatului în apa freatică. Mai mult decât atât, depozitul de deșeuri din cadrul CIMD și-a revizuit în luna august 2023 Autorizația Integrată de Mediu nr. 3/2016 emisă de APM, anexată, și îndeplinește toate cerințele din punct de vedere a protecției mediului. Mai mult, susține că nu are cunoștință de vizitarea amplasamentului de către un reprezentant al firmei, neavând nicio solicitare în acest sens.

4. Referitor la critica „ESTIMAREA VALORII PROCEDURII NU ARE LA BAZA DATE SUFICIENTE, FIIND IARASI O ÎNCALC ARE A ART 154-156 DIN LEGEA98/2016 SI ART 20 DIN HG 395/2016", autoritatea contractantă precizează:

Valoarea investiției a fost stabilită conform procedurii de întocmire a Devizului general prevăzută de HG nr. 907/2016 pe baza scenariului cel mai favorabil dezvoltat în D.A.L.I.

Prin corespondența electronică înregistrată la CNSC sub nr. 20187/02.04.2024 autoritatea contractantă precizează noua adresă de corespondență ca fiind:, Calea Națională nr. 28A, ...

Ulterior, prin adresa nr. 6462/04.04.2024, înregistrată la Consiliu sub nr. 20718/04.04.2024 autoritatea contractantă transmite în completare, punctul de vedere nr. 6461/04.04.2024.

Referitor la punctul 2 din punctul de vedere anterior autoritatea contractantă precizează:

Studiul geotehnic a fost elaborat în vederea întocmirii Expertizei tehnice efectuate de prof. dr. ing. N. Boțu, expert tehnic atestat Af, iar concluziile acestuia au fost preluate în expertiza suplimentară efectuată de conf. dr. ing. F. Stroia, expert tehnic atestat Af, care menționează că: „Având în vedere că, în această fază a investiției, studiile geotehnice puse la dispoziție nu oferă suficiente informații pentru o dimensionare de detaliu a lucrărilor este absolut necesar ca la fazele ulterioare de proiectare să fie realizată o completare a studiului geotehnic. Tema pentru realizarea completărilor studiului geotehnic va fi emisă de către

proiectant". Verificarea pe specialitatea Af a fost efectuată de verificator atestat ing. L. Nănescu care, prin referatul nr. 1411/13.06.2023 învederează faptul că „Prin intervenția cu lucrări de consolidare este asigurată stabilitatea la alunecare a taluzului, conferind un grad de siguranță corespunzător sub efectul încărcărilor cvazi-permanente și excepționale (dinamice)". Referatul de verificare la cerința Af prezintă la concluzii asupra verificării proiectului că acesta „corespunde cerințelor de verificare la cerința Af pentru faza pentru care a fost realizat".

Menționează că recomandarea privind completarea studiului geotehnic la faza de proiectare, pe baza temei emise de proiectantul de specialitate a fost preluată în caietul de sarcini al achiziției și în activitățile descrise în faza de proiectare se solicită proiectantului să elaboreze „... precum și orice documentații/studii necesare obținerii avizelor/acordurilor prevăzute de legislație...".

În opinia sa, afirmația făcută de expertul contestatorului, respectiv: „Cu privire la documentul menționat în titlul prezentului punct de vedere, remarcăm în mod prealabil formatul complet impropriu al documentului, lipsit de structura de bază a unei expertize, așa cum rezultă în principal din cerințele normativului NP 074...", este vădit tendențioasă și depășește limitele deontologiei profesionale în domeniu.

Referitor la punctul 3 din punctul de vedere anterior autoritatea contractantă aduce următoarea completare: În ceea ce privește aspectele teoretice enumerate de contestator referitoare la prevederile Ordonanței nr. 2/2021 privind depozitarea deșeurilor, face precizarea că toate aspectele legate de acest proiect au fost analizate de autoritatea de reglementare din domeniul mediului, respectiv APM, care a emis Decizia etapei de încadrare nr. 56/30.06.2022, prin care se stabilește că proiectul „nu se supune evaluării impactului asupra mediului".

Față de punctul de vedere nr. 5887/26.03.2024, prin punctul de vedere nr. 6461/04.04.2024 autoritatea contractantă adaugă următoarele puncte:

5. Referitor la critica contestatorului „autoritatea contractantă impune în mod ilegal în sarcina contractantului să obțină avizele și autorizația de construire pentru executarea lucrărilor", autoritatea contractantă precizează:

În caietul de sarcini al achiziției este prevăzută în etapa de proiectare susținerea la autoritățile din domeniu și obținerea de către contractant a tuturor acordurilor, avizelor necesare, precum și autorizația de construire pe baza documentațiilor întocmite de proiectant, aceasta constituind o practică curentă în materia achizițiilor publice.

6. Autoritatea contractantă precizează că modalitatea de alegere a procedurii și de stabilire a modului de derulare a procedurii intră în sarcina autorității contractante, care stabilește și condițiile în care se

desfășoară această procedură în condițiile legislației din domeniu, valabilă la această dată.

Totodată precizează faptul că analiza ofertelor se efectuează luând în calcul valoarea totală a ofertei și nu pe componente.

În virtutea argumentelor din cuprinsul acestui punct de vedere autoritatea contractantă solicită respingerea contestației.

Prin adresa înregistrată la CNSC sub nr. 23147/15.04.2024 SRL transmite Concluzii scrise prin care înțelege să răspundă punctului de vedere al autorității contractante și își menține cererea de anulare a procedurii pentru motive de nelegalitate.

1. Cu privire la data incertă a emiterii ordinului de începere și a predării amplasamentului.

Contestatorul învederează că autoritatea contractantă raportează data predării amplasamentului la data emiterii ordinului de începere, care și aceasta este incertă, fapt care nu face decât să confirme incertitudinea pe care a invocat-o prin contestația formulată - data predării amplasamentului nu trebuie să se raporteze la emiterea ordinului de începere, care nu este nici măcar determinabilă, emiterea ordinului de începere fiind un atribut exclusiv al autorității contractante.

În opinia sa consecințele confuziei cu privire la data predării amplasamentului constau în imposibilitatea de a determina în ofertă perioada contractuală. Autoritatea impune patru luni de proiectare fără nicio justificare în condițiile în care acest amplasament ridică serioase probleme de siguranță care necesită un nou studiu geotehnic. Având în vedere termenul extrem de limitat și valoarea estimată drept preț maxim al proiectării, consideră că autoritatea contractantă nu are în vedere termenul și costurile necesare cu un nou studiu geotehnic, însoțit de expertiza geotehnică, potrivit dispozițiilor legale.

În concluzie, susține că, cu privire la data predării amplasamentului, autoritatea contractantă nu face decât să admită că aceasta este una incertă.

După cum se reține în documentul redactat de ANAP, intitulat **CELE MAI FRECVENTE NECONFORMITĂȚI IDENTIFICATE ÎN CADRUL DOCUMENTAȚIILOR DE ATRIBUIRE AFERENTE CONTRACTELOR DE EXECUȚIE DE LUCRĂRI STANDARD SI DE PROIECTARE SI EXECUȚIE LUCRĂRI ÎN ACTIVITATEA DE CONTROL EX ANTE, ÎNSCRISE ÎN AVIZELE CONFORM CONDIȚIONATE EMISE**, contestatorul susține că absența din caietul de sarcini a informațiilor clare și complete referitoare la termenul de punere la dispoziție a amplasamentului/accesul la șantier și la termenul de emitere a ordinului de începere a lucrărilor este considerată abatere pentru care se impune remedierea (redă din conținutul tabelului de pe site-ul ANAP).

2. Cu privire la determinarea situației critice a amplasamentului și reflectarea acestei probleme în estimarea perioadei de execuție și estimarea financiară.

După cum a indicat prin contestație, contestatorul consideră că studiul geotehnic este unul depășit și incomplet, cu lipsurile pe care le-a indicat în cuprinsul contestației și pe care le-a identificat Prof.

În opinia sa, este evident că lipsa unui studiu geotehnic temeinic nu poate fi compensată prin vizite la amplasament. Autoritatea contractantă consideră că ofertanții vor avea date suficiente pentru a-și formula oferta în urma vizitării amplasamentului, ca și cum, situația alunecărilor de teren, respectiv situația reală a amplasamentului ar putea fi determinată vizual, fără determinările specifice unui studiu geotehnic și a expertizei.

Prin urmare susține că documentația care ar trebui să stea la baza proiectării este depășită și insuficientă nu numai pentru proiectare, dar și pentru ofertare. Studiul geotehnic nu este conform cu legislația în vigoare la momentul datei de referință, iar autorizația de construire trebuie emisă pe baza unor documente conforme dispozițiilor legale în vigoare la data emiterii acesteia.

Mai exact, arată că în data de 19 februarie 2023 a fost publicat Ordinul nr. 27/2023 pentru aprobarea reglementării tehnice „Normativ privind documentațiile geotehnice pentru construcții”, indicativ NP 074-2022.

Conform Normativului,

„1.2.1. Documentațiile geotehnice se diferențiază prin natura și conținutul acestora, în funcție de etapele de realizare a proiectelor/ lucrărilor de construcții, astfel:

- (a) Aviz geotehnic preliminar
- (b) Studiu geotehnic
- (c) Proiect geotehnic
- (d) Raport de monitorizare geotehnică
- (e) Expertiză geotehnică

1.2.2. Documentațiile geotehnice pentru etapele de proiectare trebuie să țină seama de categoria geotehnică a lucrării. În Anexa A sunt date recomandări privind stabilirea categoriei geotehnice în care se încadrează o lucrare”.

Cu privire la expertiza geotehnică, arată că autoritatea contractantă afirmă, în totală necunoștință a scopului și a naturii documentului, că a întocmit un studiu geotehnic în vederea obținerii unei expertize.

Citează din punctul de vedere al autorității:

„Observație: Studiul geotehnic a fost elaborat în vederea întocmirii Expertizei tehnice efectuate de prof. dr. ing. N., expert tehnic atestat Af, iar concluziile acestuia au fost preluate în expertiza suplimentară efectuată de conf. Dr. Ing. F., expert tehnic atestat Af, verificarea de specialitate fiind efectuată de expert atestat Af L. În acest caz, susținerile cărui expert sunt mai corecte?”.

În opinia sa nimic mai fals - expertiza geotehnică nu reprezintă documentul scop, ci documentul mijloc de confirmare a faptului că studiul geotehnic respectă toate cerințele tehnice și legale pentru

întocmirea lui. Mai grav chiar, autoritatea contractantă pretinde că acel studiu a fost realizat pentru a se obține un raport de expertiză de la un expert - N al cărui raport de expertiză nu a fost prezentat, dar cu privire la care se afirmă că ar fi fost preluat de un alt expert în raportul inclus în documentație. Tot autoritatea se întreabă în mod retoric- „susținerile cărui expert sunt mai corecte?”. Arată că este evident că susținerile unui expert nu pot fi mai corecte sau mai puțin corecte, ci conforme sau neconforme normelor tehnice și legale.

Invocă în acest sens dispozițiile Normativului citat mai sus, respectiv pct. „2.5. Expertiza geotehnică”.

Prin urmare, consideră că scopul expertizei tehnice este de a verifica un studiu geotehnic sau proiect geotehnic și nu invers, nu se realizează un studiu geotehnic în scopul obținerii unei expertize. Expertul este chemat să verifice dacă studiul geotehnic a luat în considerare în mod real situația amplasamentului studiat și dacă oferă soluțiile corecte raportat la dificultățile/constrângerile impuse de amplasament.

Or, ceea ce a indicat este faptul că autoritatea contractantă a ignorat aspecte esențiale legate de studiul geotehnic, amplasament și expertiză:

I. Amplasamentul este afectat de alunecări de teren active tratate în mod insuficient și inadecvat în documentația de atribuire.

Fără a avea intenția de a reitera în detaliu argumentele din contestație, precizează doar că au rămas fără răspuns din partea autorității criticile sale cu privire la lipsurile studiului geotehnic precum și ale expertizei.

II. Problema impermeabilizării amplasamentului este neabordată de expertiza propusă și de documentația de atribuire în general.

Deși autoritatea afirmă că amplasamentul este deschis spre vizitare de către potențialii ofertanți interesați, aceasta îl acuză că ar fi pătruns fără acord. Vizita a fost aprobată prin simplu acord verbal.

De asemenea arată că în cuprinsul punctului de vedere al autorității se menționează:

„Obs.: În situația dată este exclusă orice exfiltrație de levigat, cele doua foraje de monitorizare ne-evidențiind prezența levigatului în apa freatică. Mai mult decât atât, depozitul de deșeuri din cadrul CIMD și-a revizuit în luna august 2023 Autorizația Integrată de Mediu nr. 3/2016 emisă de APM, anexată, și îndeplinește toate cerințele din punct de vedere a protecției mediului. Mai mult, nu avem cunoștință de vizitarea amplasamentului de către un reprezentant al firmei, neavând nicio solicitare în acest sens”.

Faptul că în studiul geotehnic și expertiză nu se pomeneste nimic despre exfiltrații de levigat, în opinia sa nu înseamnă că acestea nu există, înseamnă că autoritatea contractantă nu și-a îndeplinit obligația de a efectua cercetări ample cu privire la efectele alunecărilor de teren, care sunt antrenate și de apele subterane. Expertiza trebuia să ofere

informații referitoare la modul în care este afectată stabilitatea/rezistența structurilor din zona cu alunecări active, să ofere informații referitoare la integritatea sistemului de impermeabilizare a bazinului de levigat, în condiții de alunecări de teren.

Prelungirea valabilității autorizației de mediu nu reprezintă un fapt care să elimine riscurile. În condițiile în care autoritatea nu a notificat autoritatea de mediu cu privire la apariția alunecărilor de teren, mai exact, în condițiile în care autoritatea contractantă nu dezvăluie problemele care afectează amplasamentul, declarând că nu există riscuri, autoritatea responsabilă cu protecția mediului nu poate refuza prelungirea autorizației.

Conform OG nr. 2/2021, privind depozitarea deșeurilor, „Anexa 1 CERINȚE GENERALE pentru toate clasele de depozite de deșeuri:

d) poziționarea în zone în care pot apărea alunecări de teren și căderi de pământ în mod natural, respectiv în care există posibilitatea apariției acestor fenomene în urma exploatărilor miniere în subteran sau la suprafață.

1.1.2.1.3. Amploarea investigațiilor geologice, pedologice și hidrogeologice depinde de condițiile specifice fiecărui amplasament și de clasa de depozit ce intenționează să se realizeze, în fiecare caz se va avea grijă să existe posibilitatea unei investigații a terenului de fundare până la o adâncime destul de mare.

1.1.2.1.4. Terenul de fundare trebuie să aibă stabilitatea necesară pentru a prelua sarcinile rezultate din corpul depozitului, astfel încât să nu apară deteriorări ale sistemului de impermeabilizare la bază și să nu fie periclitată stabilitatea corpului depozitului”.

Prin urmare, arată că, potrivit dispozițiilor legale, amploarea investigațiilor este dată de situația specifică a fiecărui amplasament. Argumentele lipsite de orice substanță, invocate de autoritatea contractantă, par să inducă ideea că amplasamentul nu are cu adevărat probleme.

Or, dacă amplasamentul nu ar fi unul problematic, nu ar fi fost necesară organizarea acestei proceduri de punere în siguranță a amplasamentului!

În opinia sa, faptul că se realizează două foraje de monitorizare, nu echivalează cu o investigație amplă, așa cum impune dispoziția legală. Punctul de vedere al autorității contractante confirmă că nimic din cele impuse de OG nr. 2/2021 nu a fost ilustrat în documentația de atribuire.

De asemenea, susține că, concluziile sale cu privire la amplasament nu sunt contrazise de punctul de vedere al autorității contractante, respectiv:

- Nici studiul geotehnic, nici expertiza, nu oferă elemente solide/certe pentru realizarea unui proiect tehnic, DTAC, în baza căruia să se realizeze remedierea alunecării de teren.

Prin urmare, antreprenorul general care va realiza, în primă fază, DTAC, este obligat să refacă studiile de teren, pentru a determina situația reală. Suma alocată pentru realizarea DTAC, în baza unor noi studii de teren, este total insuficientă.

- Este posibil ca soluțiile de consolidare care vor rezulta din proiectare să fie altele decât cele din expertiză, iar, realizarea lor să necesite resurse financiare mai mari decât cele estimate în bugetul anunțat, de cca 10 mii lei.

- Expertiza nu oferă soluții pentru realizarea sistemului de drenaj și menținerea controlului nivelului freatic variabil, care, în prezența pământurilor de tip PUCM (pământuri cu umflări și contracții mari) existente în amplasament, reprezintă principala cauză a pierderii de stabilitate a masivului de pământ.

3. Autoritatea contractantă nu răspunde, în niciun fel, criticii sale referitoare la obligarea, în mod nelegal, a contractantului, să obțină avizele și autorizația de construire pentru executarea lucrărilor.

După cum a indicat în contestație, la nivelul fișei de date, a caietului de sarcini/formularului de contract, lipsesc informațiile referitoare la responsabilitățile autorității contractante privind obținerea autorizației de construire și a terenului liber de sarcini, sens în care trebuia menționat, clar, termenul obținerii autorizației de construire, precizând data de referință și de când începe să curgă termenul.

Potrivit aceluiași document al ANAP, susține că transferul de risc/răspundere pentru contractant reprezintă o nelegalitate.

Prin urmare arată că, în mod nelegal, la clauza 16.4 din modelul de contract vizat – semnat, se menționează că „Durata de proiectare începe de la Data de începere a proiectării și este de 4 luni. În acest termen Executantul se obligă să presteze toate serviciile ce fac obiectul „Proiectării”, să obțină și să prezinte achizitorului toate avizele și autorizația de construire”.

În plus, arată că, din documentația de atribuire nu se pot deduce următoarele aspecte esențiale:

(a) consecințele care vor fi atrase în cazul în care termenele (termenul obținerii autorizației de construire, termenul privind predarea amplasamentului liber de orice sarcini și termenul privind emiterea ordinului de începere a lucrărilor) pe care trebuie să le respecte autoritatea contractantă nu se materializează, înregistrându-se abateri din cauze care nu țin de culpa contractantului.

(b) consecințele care vor decurge din nerespectarea acestor termene (cu titlu de exemplu: extensie de timp și/sau plata costurilor suplimentare). Pentru edificare, a se vedea sub-clauza 68.1 și clauza 69.a) din modelul de contract național reiterate de HG nr. 1/2018 - Anexa 2); (b) interzicerea începerii lucrărilor fără existența autorizației de construire, care nu este, însă, aplicat în acest caz.

4. Estimarea valorii procedurii nu are la bază date suficiente, fiind iarăși o încălcare a art. 154-156 din Legea nr. 98/2016 și art. 20 din HG nr. 395/2016.

Contestatorul susține că autoritatea contractantă afirmă că a efectuat estimarea conform HG nr. 907/2017. Această afirmație, cu caracter general, este contrazisă de documentația transmisă, care nu oferă un studiu aprofundat al amplasamentului.

Față de modul superficial în care este tratat amplasamentul, susține că procedura impune o valoare subestimată, ori estimată arbitrar, în condițiile în care se bazează pe studii superficiale și soluții nejustificate de consolidare, care nu au fost supuse unor calcule exacte.

În lipsa unor calcule reale, consideră că este imposibil de verificat, printr-o analiza reală și obiectivă, modalitatea de estimare a prețului. Or, autoritatea contractantă are obligația legală de a efectua estimările pe baze reale, temeinic fundamentate.

Totodată, valoarea reală a efectelor alunecărilor de teren, precum și amploarea acestora, consideră că nu pot fi determinate, prețul nu poate fi unul global, forfetar, ci un preț de deviz, care să fie determinat final pe baza cantităților real executate.

5. Riscurile contractului sunt total dezechilibrate împotriva contractantului, iar, prin punctul său de vedere, autoritatea contractantă nu oferă argumente contrare criticilor sale.

Nerespectarea echilibrului contractual prin identificarea reală și corectă a riscurilor atribuibile beneficiarului (autorității contractante) și a riscurilor ofertantului, conform regulii potrivit căreia, riscul se alocă părții care îl poate atenua în cea mai mare măsură. Or, din documentația publicată se conturează elemente care constituie condiții imprevizibile, alocate ofertanților, deși, aceste riscuri nu au caracter cert și nu pot fi incluse în propunerea tehnică și financiară de către ofertanți.

Mai exact, din studierea documentației puse la dispoziția ofertanților, susține că reies riscuri pe care autoritatea contractantă le transferă ofertanților, respectiv - obținerea avizelor și a autorizațiilor, riscuri care se înscriu în sfera riscurilor autorității, așa cum este reglementat prin HG nr. 1/2018, de exemplu, și în toate proiectele majore.

În opinia sa, din punctul de vedere al riscurilor, acest proiect este de fapt un proiect de risc major, care poate provoca un accident ecologic, dacă nu este abordat corect. Este un proiect care atrage, în mod previzibil, costuri suplimentare.

Orice costuri adiționale ulterioare unei eventuale încheieri a contractului trebuie suportate de autoritatea contractantă, nu de către operator, fiind din categoria condițiilor fizice imprevizibile.

Față de cele mai sus menționate, solicită a se avea în vedere că punctul de vedere al autorității contractante este în același spirit cu documentația de atribuire, relevând intenția acesteia de a organiza o

procedură de achiziție cu nerespectarea principiului responsabilității. O asemenea lansare de procedură este la limita de a fi considerată o lansare iocandi cauza, în contextul unui real pericol ecologic.

În concluzie, solicită admiterea contestației și să se dispună anularea procedurii pentru abateri grave de la legalitate, în conformitate cu dispozițiile art. 212 alin. (1) lit. d) și alin. (2) din Legea nr. 98/2016 și art. 26 alin. (2) lit. c) din Legea nr. 101/2016.

Prin adresa nr. 6462/04.04.2024, înregistrată la Consiliu sub nr. 21564/08.04.2024 autoritatea contractantă transmite dosarul achiziției pe CD.

Prin adresa nr. 843/26.03.2024, înregistrată la Consiliu sub nr. 18512/26.03.2024, ... SRL depune, în original, recipisa de consemnare a cauțiunii nr. 210079331/1, tranzacția: 1438678626/226177987 din data de 26.03.2024, emisă de CEC Bank – Sucursala Gara de Nord, în valoare de 35.000,00 lei.

Analizând susținerile și documentele depuse la dosarul cauzei, **CONSILIUL constată următoarele:**

....., în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura simplificată, în vederea atribuirii contractului de achiziție publică, având ca obiect: „Proiectare și execuție: Lucrări de intervenție în primă urgență pentru consolidarea și punerea în siguranță a depozitului de deșeuri din cadrul CIMD Stăuceni, ...” cod CPV 45222110-3, elaborând, în acest sens, documentația de atribuire aferentă și publicând în SEAP, anunțul de participare simplificat nr. SCN1142585/15.03.2024, conform căruia valoarea estimată a procedurii este 10.601.125,10 lei. Conform cap. II.2.5 din anunț, criteriul de atribuire al contractului este „cel mai bun raport calitate-preț”.

Din analiza contestației formulate, se reține că SRL este nemulțumit de prevederile documentației de atribuire, pe care le consideră restrictive, motiv pentru care Consiliul le va analiza prin raportare la legislația specifică în materie.

Analizând descrierea achiziției, astfel cum se regăsește aceasta la cap. II.2.4 din cadrul Fișei de date, se reține că autoritatea contractantă dorește achiziționarea, prin prezenta procedură, a următoarelor :

„Proiectare și execuție „Lucrări de intervenție în primă urgență pentru consolidarea și punerea în siguranță a depozitului de deșeuri din cadrul CIMD Stăuceni, ...”

În vederea remedierii alunecărilor și punerii în siguranță a digului de susținere a platformei stației de epurare, se propune reducerea și reconfigurarea pantei taluzului de rambleu.

- *Realizarea lucrărilor de reducere și reconfigurare a pantei taluzului de rambleu.*

- *Executarea următoarelor elemente de consolidare și stabilizare:*

- *Taluz cu înălțimea de 2.5 și 3.00 m, cu panta variabilă de maxim 1V:3H;*

- Bermă cu lăţimea de 3.00 m şi min. 4% pantă către aval;
- Zid de sprijin pe lungimea de 220.00 ml, realizat din piloţi forţi, construiţi din beton armat, având diametrul de 880 mm, lungimea de min. 10.00 m, aşezaţi la max. 2.00 m inter distanţă;
- Şanţ de gardă realizat din beton simplu C30/37.

- Refacerea sistemului rutier

- Refacerea sistemului rutier se va realiza pe o suprafaţă de ~1900 m², cu:

1. Tratarea terenului de fundare pe adâncimea de min. 40 cm cu lianţi hidraulici;

2. Strat balast – 30 cm;

3. Mixtură asfaltică AB22.4 – 6 cm;

4. Geocompozit cu funcţie de armare, antifisură şi barieră hidrostatică;

5. Mixtură asfaltică BAD22.4 – 6 cm;

6. Mixtură asfaltică BA16 – 4 cm.

- Şanţ de gardă, dispus pe traseul şanţului existent, cu adâncimea 20-30 cm. Acest şanţ va descărca în căminul de vizitare existent de lângă bazinul cu apă epurată.

- Realizarea amenajării peisagistice

- Plantarea de puieţi de salcâm (*Robinia pseudoacacia*) distribuiţi pe 5-6 rânduri la 4-5 m pe taluzul realizat din pământ vegetal armat cu geocelule;

- Plantarea de puieţi de plop (*Populus alba*) distribuiţi pe două rânduri la aproximativ 8-10 m².

În soluţionarea primei critici privind valoarea estimată, se reţine că potrivit prevederilor art.154 alin.(1) din Legea nr.98/2016, 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,

Iar,

prevederile art.16 alin.(1) şi (alin.1¹) din HG nr. 395/2016, stipulează următoarele:

„(1) Estimarea valorii unei achiziţii publice se realizează având în vedere obiectul acesteia, în conformitate cu cap. I, secţiunea a 4-a, paragraful 3 din Lege.

(1¹) În aplicarea art. 11 alin. (1) din Lege, autoritatea contractantă calculează valoarea estimată a unei achiziţii având în vedere valoarea totală de plată, fără TVA, estimată de autoritatea contractantă, luând în considerare orice eventuale forme de opţiuni şi prelungiri ale contractului prevăzute în mod explicit în documentele achiziţiei.

Or, pornind de la această prezumţie, respectiv, de a oferi operatorilor economici o informare cât mai completă, corectă şi precisă,

autoritatea contractantă a indicat, în cadrul anunțului de participare simplificat, atât valoarea estimată a întregii proceduri de achiziție (10.601.125,10 lei fără TVA), cât și valoarea estimată pe fiecare componentă, respectiv: Proiectare – 326.100,00 lei și Execuție lucrări – 10.275.025,10 lei, aceste valori fiind stabilite conform devizului general prevăzut de HG nr. 907/2016, pe baza documentației de avizare a lucrărilor de intervenție (DALI) publicate în SEAP și nu au caracter restrictiv.

Valoarea estimată a procedurii de achiziție ce urmează a se atribui de către autoritatea contractantă, se stabilește, de către aceasta din urmă, prin raportare la prețurile pieței și cerințele tehnice ale documentației de atribuire, având rolul de a indica, atât suma estimată care urmează a fi disponibilizată de la bugetul de stat/local, cât și de a constitui un barometru în evaluarea propunerilor financiare ofertate (scopul fiind evitarea vicierei rezultatului procedurii prin ofertarea unor prețuri nesustenabile, care nu sunt rezultatul liberei concurențe sau care nu pot fi justificate decât în baza unei simple decizii comerciale), sens în care, legiuitorul a instituit obligația ca, în cazul prețurilor ofertate care reprezintă mai puțin de 80% din valoarea estimată, să solicite ofertantului care a depus o astfel de ofertă, clarificări cu privire la prețul sau costurile propuse în respectiva ofertă.

Ofertanții nu trebuie să vicieze rezultatul procedurii, prin ofertarea unor prețuri fără suport economic sau legal, în baza unor supoziții proprii, fapt pentru care, autoritatea contractantă are obligația de a evalua ofertele financiare ținând seama de toate elementele avute în vedere la stabilirea prețului, pentru a se asigura de fezabilitatea și sustenabilitatea prețului propus în acest sens. Prin urmare, defalcarea valorii estimate totale în cele două componente ale achiziției, proiectare, respectiv, execuție, poate fi apreciată mai degrabă un formalism excesiv de transparență, nicidecum, să restricționeze participarea la procedura în cauză, motiv pentru care Consiliul urmează a respinge, ca nefondată, această critică.

Caracterul nefondat se reține și în ceea ce privește lipsa indicării în cadrul documentației de atribuire a unei date clare la care ar putea fi predat amplasamentul, deoarece, acest termen este prevăzut în mod expres la pct.6.6 din caietul de sarcini, respectiv, în termen de max. 30 zile de la primul ordin de începere.

De asemenea nu pot fi reținute nici alegațiile contestatorului privind starea amplasamentului și studiul geotehnic întocmit și inclus în cadrul documentației de atribuire, niciunde în legislația în vigoare nu se prevede dreptul operatorilor economici de a solicita / propune modificarea documentației de atribuire după voința sau interesul acestora și, cu atât mai mult, obligația autorității contractante de a modifica documentația de atribuire după cum solicită sau propune fiecare operator economic care apreciază că este necorespunzător întocmită, doar pe raționamentul

că acesta din urmă nu corespunde propriei aprecieri subiective, motiv pentru care, opțiunea modificării cerințelor impuse operatorilor economici reprezintă un drept al autorității, iar nu o obligație, Consiliul neputând sancționa autoritatea contractantă pentru exercitarea dreptului său de a nu aduce modificări cerințelor tehnice ori altor prevederi ale documentației (studiul geotehnic) în condițiile în care nu se probează caracterul restrictiv al acestora. Potrivit prevederilor art. 155 din Legea nr. 98/2016 caietul de sarcini trebuie să conțină în mod obligatoriu specificațiile tehnice, caracteristicile de natură tehnică care să permită fiecărui produs să fie descris în mod obiectiv, în așa manieră încât să corespundă necesităților autorității contractante și să permită oricărui ofertant accesul egal la procedura de atribuire și nu trebuie să aibă ca efect introducerea unor obstacole nejustificate de natură să restrângă concurența între operatorii economici.

Necesitatea sau oportunitatea achiziționării de servicii/lucrări de o anumită complexitate, precum și caracteristicile tehnice 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, relevante în acest caz fiind dispozițiile art. 3 din HG nr. 395/2016.

Prin urmare, contestatorul, în susținerea contestației, avea obligația de a proba caracterul restrictiv al cerințelor criticate, fiind pe deplin aplicabile în acest caz prevederile art. 249 Cpc, potrivit cărora „cel care face o susținere în cursul procesului trebuie să o dovedească, în afară de cazurile anume prevăzute de lege”.

Astfel, fiecare parte litigantă are obligația de a-și dovedi pretențiile, susținerile, prin producerea unor mijloace de probă legale, verosimile, pertinente și concludente, potrivit principiului de drept „*probatio incumbit ei qui dicit, non ei qui negat*”.

Având în vedere prevederile art. 10 lit. g) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va reține în soluționare faptul că literatura juridică, dar și practica judiciară, a statuat că, în cadrul procesului civil, sarcina probei este împărțită între reclamant și pârât, în speță între contestator și autoritatea contractantă, la care se adaugă și rolul activ al Consiliului care, potrivit art. 254 alin. (5) Cpc, poate ordona administrarea probelor considerate necesare chiar dacă părțile se împotrivesc.

Cu toate acestea, existența rolului activ al Consiliului nu poate conduce la concluzia că întreaga sarcina a probei ar cădea asupra Consiliului, ceea ce nu se întâmplă nici măcar în cadrul dosarelor supuse principiului oficialității, sau că nerespectarea dispozițiilor legale cu privire la propunerea și administrarea probelor nu ar avea pentru părți consecințe procedurale.

Pe cale de consecință, în măsura în care partea ce formulează anumite critici, susțineri nu este solitară în efortul de a proba, aceasta rămâne singura sancționată în caz de eșec, deoarece dacă nu

administrează probele care să convingă Consiliul, cu toată eventuala colaborare a adversarului și în pofida rolului activ al Consiliului, va pierde dosarul, iar adversarul va triumfa.

Pentru considerentele anterior expuse, în temeiul dispozițiilor art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va respinge, ca nefondată, contestația formulată de SRL în contradictoriu cu autoritatea contractantă

Pentru aceste motive
în baza documentelor depuse de părți,
CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

DECIDE:

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

Obligatorie.

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

**Complet de soluționare a contestațiilor
în domeniul achizițiilor publice:**

Consilier de soluționare
.....

PREȘEDINTE
.....

Consilier de soluționare
.....

Redactat practicaua deciziei
.....

Redactată în 4 (patru) exemplare originale, conține 17(șaptesprezece) pagini