

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

DECIZIE

Nr. ...

Prin contestația înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 32201/22.06.2021, depusă de către SC ...SRL, cu sediul în ..., având număr de înregistrare la Oficiul Registrului Comerțului .. și Cod Unic de Înregistrare ... reprezentată convențional de Av. ..., formulată împotriva procedurii de licitație deschisă online privind atribuirea contractului având ca obiect „Proiectare și execuție: «Modernizare DJ 572 km 102+500-128+519 Limită jud. Timiș - Lipova»”, organizată de către ... cu sediul în În calitate de autoritate contractantă, s-a solicitat:

- anularea deciziei autorității contractante prin care oferta depusă de Asocierea ... SRL a fost declarată admisibilă, conformă și câștigătoare a procedurii de atribuire,
- anularea în parte a raportului procedurii de atribuire nr. 13032/10.06.2021 sub aspectul deciziei de desemnare drept admisibilă și câștigătoare a ofertei depusă de Asocierea ...SRL precum și a tuturor actelor subsecvente acestei decizii,
- obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei depuse de Asocierea ... SRL în conformitate cu motivele deciziei ce urmează a fi pronunțată.

Prin adresa nr. 1153/29.06.2021, înregistrată la Consiliu sub nr. 33580/29.06.2021, SC ... SRL, cu sediul în ... înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., având CUI RO ..., reprezentată convențional prin S.C.P.A. ... cu sediul în ...formulează cerere de intervenție voluntară prin care solicită:

- pe cale de excepție, respingerea contestației formulată de SC SRL ca fiind tardivă și ca fiind inadmisibilă,
- respingerea contestației ca nefondată, iar pe cale de consecință, menținerea ca fiind temeinice și legale a actelor autorității contractante prin care oferta ... a fost declarată admisibilă și câștigătoare.

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

Prin contestația înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 32201/22.06.2021, SC .. SRL, în calitate de operator economic participant la procedura de atribuire în cauză, critică decizia autorității contractante de declarare a ofertei Asocierea ... SRL ca fiind câștigătoarea procedurii.

Contestatoarea, menționează că rezultatul evaluării inițiale a ofertelor depuse în prezenta procedură a fost următorul:

1. SC ...SRL- ofertant declarat câștigător;
2. SC ...SRL- ofertă admisibilă clasată pe locul al doilea,
3. ... SRL- oferta respinsă ca neconformă.

Acest prim rezultat al procedurii a fost contestat de SC ...SRL în ceea ce privește admisibilitatea ofertei depuse de ... SRL și de ...SRL care a contestat decizia de respingere a ofertei sale.

Cele două contestații au fost soluționate prin Decizia CNSC nr. ... după cum urmează:

- Contestația formulată de ...SRL a fost admisă în parte iar contestația formulată ... SRL a fost admisă.

SC ... SRL a formulat plângere împotriva deciziei pronunțate de CNSC, plângere care a fost soluționată prin Decizia Curții de Apel Timișoara nr. 1176/16.11.2020 în sensul admiterii plângerii, respectiv al admiterii contestației și al anularii raportului procedurii în ceea ce privește declararea drept admisibilă și câștigătoare a ofertei depuse de ... SRL.

În urma reevaluării ofertelor ca urmare a deciziilor mai sus amintite, autoritatea contractantă a stabilit un nou rezultat al procedurii prin care oferta SC ...SRL (desemnată drept admisibilă încă din prima etapă de evaluare) a fost declarată câștigătoare.

Rezultatul procedurii comunicat după reevaluare, a fost contestat de către operatorii economici ... SRL și ... SRL după cum urmează:

- SC ... SRL a contestat atât decizia de respingere a ofertei sale ca inacceptabilă (deși aceasta reprezintă o simplă punere în aplicare a Deciziei Curții de Apel Timișoara nr. 1176/16.11.2020) cât și decizia de declarare drept admisibilă a ofertei SC ... SRL
- SC ... SRL a contestat decizia de respingere a ofertei sale

Cele două contestații au fost soluționate prin Decizia CNSC nr. ... după cum urmează:

- Contestația formulată de ... a fost admisă și s-a dispus reevaluarea ofertei contestatoarei în acord cu motivarea deciziei Consiliului
- Contestația formulată de ...SRL a fost respinsă ca nefondată,

Decizia CNSC a fost atacată cu plângere de către SC ... SRL și de către ...SRL, iar prin Decizia nr. 596/2021, Curtea de Apel Timișoara a respins ambele plângeri menținând ca atare decizia pronunțată de Consiliu.

Ca urmare a reevaluării dispuse prin decizia CNSC nr. 484/2021, la data de 10.06.2021 autoritatea contractantă i-a comunicat contestatoarei faptul ca oferta sa a fost declarata admisibilă, dar necâştigătoare, oferta declarată câştigătoare fiind oferta depusă de Asocierea ... SRL care a obţinut un punctaj de 100 de puncte.

Contestatoarea apreciază drept nelegal rezultatul procedurii sub aspectul declararii drept admisibilă şi câştigătoare a ofertei depuse de Asocierea ... pentru următoarele motive:

1. Oferta depusă de Asocierea ... SRL nu cuprinde proceduri tehnice de execuţie specifice obiectivului, verificate şi avizate de către responsabili tehnici cu execuţia, aşa cum impun prevederile caietului de sarcini.

Conform prevederilor fişei de date a achiziţiei, *propunerea tehnică se va prezenta la rubrica special prevăzută în S.E.A.P. în acest sens, respectiv „Documente de calificare şi propunere tehnică” şi va include:*

1) Formularul de propunere Tehnică: propunerea tehnică va cuprinde:

A) propunere tehnică pentru servicii

B) Propunere tehnică pentru execuţie lucrări

aşă cum sunt ele precizate în caietul de sarcini, cap 6.1. Propunere tehnică (pag 17-19)".

La pagina 18 din caietul de sarcini se prevăd următoarele:

4. Procedurile de realizare a lucrărilor specifice acestui obiectiv de investiţii. Se va anexa la Planul calităţii Procedurile de realizare a lucrărilor (Procedurile Tehnice de Execuţie - PTE), specifice obiectivului supus prezentei proceduri de atribuire în care se va face o descriere a fiecărei proceduri tehnice de execuţie în raport cu lucrările ce trebuie executate, verificate şi avizate de către responsabilii tehnici cu execuţia lucrărilor de construcţii.

În cadrul procedurilor tehnologice de lucru, ofertanţii vor ţine seama şi de condiţiile impuse prin avize.

În speţă, propunerea tehnică depusă de ofertantul declarat câştigător nu respectă această cerinţă întrucât:

1.1. Procedurile tehnice de execuţie respectiv procedurile de realizare a lucrărilor prevăzute de ... SRL în propunerea tehnică pentru execuţie lucrări la paginile 387-645 conform „Lista procedurilor de execuţie utilizate” paginile 378-379 din propunerea tehnică nu sunt adaptate obiectivului supus prezentei proceduri de atribuire respectiv, cu titlu de exemplu:

- Procedura tehnică 751-06-37 - Tăierea pomilor este întocmită pentru o altă procedură de achiziţie organizată de DRDP Timişoara

- Procedura tehnică PTE-SCT-05 - Consolidare terasamente (cuprinde lucrări de ziduri de sprijin, ziduri de sprijin din pământ armat cu geogrilă care nu fac obiectul prezentei proceduri de achiziţie

- Procedura tehnică PTE-SCT-20 - Execuția șanțurilor, rigolelor și casiurilor cuprinde lucrări de rigole de acostament care nu fac obiectul prezentei proceduri de achiziție și nu prevede lucrări de rigole carosabile care fac obiectul prezentei proceduri de achiziție

- Procedura tehnică PTE-SCT-26 - Podețe pe cadre tip P (nu face obiectul prezentei proceduri de achiziție.

1.2. Procedurile nu sunt verificate și avizate de către responsabili tehnici cu execuția

Procedurile tehnice de execuție respectiv procedurile de realizare a lucrărilor prevăzute de ... SRL în propunerea tehnică pentru execuție lucrări la paginile 387-645 (conform opis) nu sunt verificate și avizate de responsabili tehnici cu execuția.

Având în vedere nerespectarea prevederilor caietului de sarcini sub acest aspect oferta depusă de Asocierea ... SRL se impunea a fi respinsă ca neconformă în conformitate cu dispozițiile art. 137 alin.(3) lit. a) din Normele metodologice aprobate prin HG nr.395/2016.

2. Oferta depusă de ... SRL nu îndeplinește cerințele din fișa de date și din caietul de sarcini cu privire la personalul utilizat pentru proiectarea și execuția lucrărilor respectiv cu privire la:

2.1. - modul de acces la specialiștii atestați, strict necesari pentru îndeplinirea contractului în vederea îndeplinirii astfel a cerințelor tehnice și contractuale precum și a reglementarilor, standardelor și normelor aplicabile în domeniul din care face parte obiectul contractului

În secțiunea IV.4.1 din fișa de date a achiziției se prevede:

La nivelul propunerii tehnice, în secțiunea dedicată personalului contractantului / resurse și organizare, ofertanții urmează să includă o descriere a modului de acces la specialiștii atestați, care sunt strict necesari pentru îndeplinirea obiectului contractului, demonstrând astfel îndeplinirea cerințelor tehnice și contractuale precum și a reglementărilor, standardelor și normelor aplicabile în domeniul din care face parte obiectul contractului

Conform prevederilor caietului de sarcini (pag 18 pct. 2):

2. Personalul utilizat pentru proiectarea și execuția lucrărilor, organizarea acestuia, precum și principalele echipamente utilizate în execuția lucrărilor. Trebuie prezentate cel puțin următoarele informații:

- modalitatea de asigurare a specialiștilor cheie pentru proiectarea și execuția lucrărilor Structura echipei propuse trebuie să fie în număr suficient și să acopere necesarul de personal cu pregătire și calificare corespunzătoare în concordanță cu activitățile și scopul contractului și să îndeplinească toate cerințele solicitate de legislația în vigoare. În propunerea tehnică ofertanții vor prezenta momentul în care vor interveni acești experți în implementarea viitorului contract, precum și modul în care operatorul economic ofertant și-a asigurat accesul la serviciile acestora (fie prin resurse proprii, caz în care vor fi prezentate persoanele în cauză, fie prin externalizare, situație în care se vor descrie

aranjamentele contractuale realizate în vederea obținerii serviciilor respective).

În speță, ofertantul ... nu a nominalizat și nu a prezentat dovada accesului la următorii specialiști strict necesari pentru îndeplinirea contractului în vederea îndeplinirii astfel a cerințelor tehnice și contractuale precum și a reglementărilor, standardelor și normelor aplicabile în domeniul din care face parte obiectul contractului:

Expert tehnic- poduri pentru cerințele fundamentale:

o A4 - Rezistență mecanică și stabilitate pentru poduri;

o B2 - Siguranța în exploatare pentru poduri;

conform Ordin nr. 777/2003 (înlocuit de Ordin nr. 2264 din 2018)

Conform caiet de sarcini capitolul 2.2. Principalii indicatori tehnico economici ai investiției: „Reparații pod km 103+455.

„Expertiza tehnică nr. 7618 întocmită în 2018, nu acoperă expertizarea lucrării de reparații pod, prevăzută în caietul de sarcini și în răspunsurile autorității contractante la solicitările de clarificări, prin urmare conform reglementare tehnică publicată în Monitorul Oficial, Partea I nr.434bis din 23 mai 2005 *"Normativ de proiectare pentru lucrările de reparații și consolidare ale podurilor rutiere în exploatare", indicativ NP 103-04"*:

Art. 1. - Prezentul normativ se referă la proiectarea lucrărilor de reparații și consolidare ale podurilor aflate în exploatare, amplasate pe drumurile deschise circulației publice.

Art. 5. - Proiectarea lucrărilor de reparații și/sau de consolidare se face în urma expertizării tehnice a podului pentru fundamentarea măsurilor de intervenție.

Art. 6. - Expertiza tehnică de calitate evaluează starea podurilor la acțiunea factorilor externi (mediu de exploatare, trafic, inundații, cutremure etc.) și interni (procesele de îmbătrânire a materialului, uzura, reacții chimice ce pot apare în timp, în materialul din care sunt realizate elementele structurii de rezistență).

Art. 7. - Expertiza tehnică a podurilor se realizează de către un expert tehnic și constă din evaluarea calitativă și cantitativă a stării tehnice la momentul efectuării acesteia.

- Verificator tehnic - poduri pentru cerințele fundamentale:

o A4 - Rezistență mecanică și stabilitate pentru poduri;

o B2 - Siguranța în exploatare pentru poduri;

- conform Ordin nr. 777/2003 (înlocuit de Ordin nr. 2264 din 2018)

Conform caiet de sarcini capitolul 3.4. Serviciile solicitate: activitățile ce vor fi realizate - OBLIGAȚIILE PROIECTANTULUI:

- Verificarea proiectului de către verificatori atestați pe specialități.

- Inginer geolog și Verificator tehnic - Af - Rezistență mecanică și stabilitatea terenului de fundare a construcțiilor și a masivelor de pământ
- conform Ordin nr 777/2003 (Rezistența mecanică și stabilitatea

masivelor de pământ, a terenului de fundare și a interacțiunii cu structurile îngropate - conform Ordin nr 2264/2018).

Conform caiet de sarcini capitolul 3.4. Serviciile solicitate: activitățile ce vor fi realizate - OBLIGAȚIILE PROIECTANTULUI:

„Cercetări ale terenului de fundare prin executarea de foraje geotehnice în vederea depistării unor eventuale modificări a fluxurilor apelor subterane, ape înmagazinate în infrastructura drumului sau alte situații care pot influența în mod negativ execuția lucrărilor;”

- Revizuirea după caz a documentației tehnice funcție de condițiile impuse și de modificările legislative privind sursa de finanțare, completarea și actualizarea documentației, dacă este cazul și conform dispozițiilor legale, fără costuri suplimentare;

În plus, conform întrebare și răspuns nr.19, 35 din *„Răspuns consolidat la solicitările de clarificari”* nr. 5600/05.03.2020, rezultă că ofertanții trebuiau să includă în ofertă inclusiv lucrările de drenaj pe zona mlăștinoasă cuprinsă între km 103+400-103+600 solicitate de autoritatea contractantă în caietul de sarcini, lucrări care nu au fost tratate în documentațiile tehnice *„Actualizare D.A.L.I.”* și *„Expertiza tehnică nr 7618”*, pentru acestea impunându-se la faza P.T. + D.E. investigații de teren suplimentare celor de la faza D.A.L.I. (studii topo și studii geo).

Conform Reglementare tehnică publicată în Monitorul Oficial, Partea I nr. 597bis din 11 august 2014 *“Normativ privind documentațiile geotehnice pentru construcții”*, indicativ NP 074-2014” conform Fig.1 Schema clasificării, succesiunii și corelării documentațiilor geotehnice pentru construcții, pentru etapa de realizare a lucrării *„Detalii de execuție (DE)”* se întocmește Studiu geotehnic de detaliu, documentație tehnică pentru care este obligatorie verificarea de către un verficator de proiecte atestat în domeniul Af.

Inginer topo - servicii de proiectare - persoana fizică autorizată categoria B pentru completarea/actualizarea ridicării topografice și întocmirea planului de situație în sistemul de proiecție stereografic 1970 în vederea vizării acestuia de către oficiul de cadastru și publicitate imobiliară teritorial.

Conform caiet de sarcini capitolul 3.4. Serviciile solicitate: activitățile ce vor fi realizate - OBLIGAȚIILE PROIECTANTULUI:

„Completare ridicări topografice, după caz;”

Având în vedere Planul de situație de la faza D.A.L.I întocmit în baza unei ridicări topo din iulie 2018, ofertanții trebuiau să ia în considerare la întocmirea ofertei reactualizarea/completarea ridicării topo la faza de proiectare PT+DE+CS având în vedere că demararea serviciilor de proiectare se putea realiza după cel puțin 2 ani de la întocmirea ridicării topo de la faza D.A.L.I. timp în care pe amplasamentul drumului județean au apărut modificări de cote rezultate

în urma comportării sub trafic și respectiv în urma lucrărilor de întreținere și reparații.

În plus, conform întrebare și răspuns nr.19, 35 din „Răspuns consolidat la solicitările de clarificări” nr. 5600/05.03.2020, rezultă că ofertanții trebuiau să includă în ofertă inclusiv lucrările de drenaj pe zona mlăștinoasă cuprinsă între km 103+400-103+600 solicitate de autoritatea contractantă în caietul de sarcini, lucrări care nu au fost tratate în documentațiile tehnice „Actualizare D.A.L.I.” și „Expertiza tehnică nr. 7618”, pentru acestea impunându-se la faza P.T. +D.E. investigații de teren suplimentare celor de la faza D.A.L.I. (studii topo și studii geo).

Inginer topo - execuție lucrări - pentru controlul și verificarea lucrărilor executate.

De asemenea, tot în caietul de sarcini, la pagina 12 primul paragraf se prevede că Antreprenorul va nominaliza personalul responsabil pentru siguranța circulației.

În propunerea tehnică depusă de Asocierea ... SRL nu este nominalizat personalul responsabil pentru siguranța circulației.

2.2. - Momentul în care vor interveni experții în implementarea viitorului contract.

Conform propunere tehnică ... SRL paginile 319-320, tabelul cu momentul în care vor interveni experții în implementarea viitorului contract este prezentat incomplet și foarte superficial, fără să prezinte informații concrete, după cum urmează:

Momentul în care fiecare expert va interveni în implementarea viitorului contract

ȘEF ȘANTIER	1	Va interveni pe toată durata de implementare a contractului (execuție)
MANAGER DE PROIECT	1	Va interveni pe toată durata de implementare a contractului (proiectare și execuție)
RESPONSABIL ASIGURAREA CALITĂȚII	1	Expertul va interveni pe parcursul execuției lucrării
RESPONSABIL TEHNIC CU EXECUȚIA	1	Expertul va interveni pe parcursul execuției lucrării.

2.3. - responsabilitățile și sarcinile personalului de specialitate în execuția lucrărilor conform caiet de sarcini și legislație în vigoare

Ofertantul ... nu a cuprins în ofertă (la capitolul din propunerea tehnică „Descrierea activităților și responsabilităților cheie personalului de specialitate în execuția lucrărilor” pagini 317-319): responsabilitățile și sarcinile personalului de specialitate în execuția lucrărilor (manager de proiect, șef de șantier, responsabil tehnic cu execuția lucrărilor RTE)

conform caiet de sarcini paginile 15-16 și legislație în vigoare - Ordin nr. 1895/2016 art.50,51,52 cu privire la R.T.E. etc.

Astfel, având în vedere nerespectarea prevederilor caietului de sarcini în privința personalului, oferta depusă de Asocierea ... SRL se impunea a fi respinsă ca neconformă în conformitate cu dispozițiile art. 137 alin. (3) lit. a) din Normele metodologice aprobate prin HG nr. 395/2016.

3. Oferta depusă de asocierea declarată câștigătoare nu îndeplinește cerințele din documentația de atribuire cu privire la respectarea cerințelor calitative solicitate prin caietul de sarcini, documentația tehnică, standardele și normativele în vigoare precum și a exigențelor de calitate prevăzute de Legea nr. 10/1995.

Prin răspunsul la solicitarea de clarificări nr. 4621/24.02.2020, s-a prevăzut:

Răspuns nr.25

Conform cenșelor caietului de sarcini, Proiectantul de specialitate va întocmi documentațiile tehnico - economice pentru obținerea tuturor avizelor conform certificatului de urbanism. Tot în cadrul caietului de sarcini este prevăzută cerința la elaborarea documentațiilor tehnico-economice se va ține seama de prevederile tuturor avizelor solicitate prin certificatele de urbanism. În acest sens, ofertanții au obligația de a-și previziona aceste sume pentru întocmirea documentației tehnice de specialitate în vederea obținerii avizelor favorabile.

În același sens, dispozițiile fișei de date a achiziției prevăd la cap IV.4.1:

Orice necorelare, omisiune ori neconformitate constatată în privința documentelor ofertei, în raport cu caietul de sarcini ori prevederile legislației în vigoare, inclusiv în cazul lipsei unui document aferent propunerii financiare/tehnice și/sau completarea greșită a unui document ori neprezentarea acestuia conținând cel puțin informațiile solicitate, poate conduce la declararea ofertei ca fiind neconformă.

Ofertele care nu pot fi fundamentate din punct de vedere tehnic, logistic și a resurselor prevăzute în ofertă, de natură să nu asigure satisfacerea cerințelor din caietul de sarcini, vor fi respinse ca neconforme.

În speță, oferta depusă de ... nu respectă exigențele de calitate prevăzute de normativele în vigoare întrucât:

3.1 Geocompozitul utilizat la structura rutieră este neconform, acesta nu respectă soluția tehnică prevăzută în DALI „geocompozit pentru întârzierea apariției fisurilor/geocompozit antifisură”, conform AND 592/2014 Normativ privind utilizarea geosinteticelelor la ranforsarea structurilor rutiere cu structuri asfaltice, având alte caracteristici tehnice și alte utilizări respectiv „geocompozit drenant pentru drenuri” conform NP 075/2002 Normativ pentru utilizarea geosinteticelelor la lucrările de construcții.

3.2 Pentru geocompozitul utilizat la structura rutieră ofertantul declarat câștigător nu a oferat material (emulsie bituminoasă 1.5 kg/mp) în vederea amorsării stratului suport în conformitate cu prevederile Normativului AND 592/2014 și ale standardului SR EN 15381.

La pag. 265 din propunerea tehnică, în cadrul cap. Metodologie de realizare a activităților - Geotextile- ... a specificat că va utiliza

b) Așternerea materialului geotextil

Pe suprafața suport obținută așa cum s-a menționat, se va pulveriza un strat de bitum pur, încălzit la o temperatură de 150°C (sau o emulsie bituminoasă) cu concentrația de 0,8 – 1,2 l/m², adică o cantitate de emulsie bituminoasă între 1,33-2 kg/mp (17.151,2 mp x 1,5 kg/mp=25.727 kg) pentru așternerea materialului geotextil, cantitate care nu este cuprinsă în oferta financiară.

3.3 Consumul de emulsie bituminoasă cu rupere rapidă utilizată la amorsarea straturilor suport în vederea așternerii straturilor asfaltice nu respectă prevederile Normativului AND 605/2016 „Normativ privind mixturile asfaltice executate la cald. Condiții tehnice de proiectare, preparare și punere în operă a mixturilor asfaltice”, care prevede:

„Amorsarea

Art. 82. — (1) La realizarea straturilor executate din mixturi asfaltice se amorsează stratul-suport și rosturile de lucru.

(2) Amorsarea se realizează uniform, cu un dispozitiv special care poarte regla cantitatea de liant.

(3) În funcție de natura stratului-suport, cantitatea de bitum rămasă după aplicarea amorsajului trebuie să fie de 0,3...0.5 kg/m².” ceea ce înseamnă o cantitate de emulsie bituminoasă cationică de 0,50...0,83 kg/mp față de consumul de 0,455 kg/mp oferat de ...

Cantitatea de emulsie lipsă din activitatea de amorsare este de 63.214,13 kg.

3.4 Transportul betonului necesar lucrărilor de betonare nu respectă normativele în vigoare depășind durata maximă de transport prevăzute de acestea.

Conform AND 589/2019 durata maximă de transport considerată din momentul terminării încărcării în mijlocul de transport și sfârșitul descărcării acestuia la punctul de lucru, nu va depăși 60 minute la temperaturi între 15 și 30 °C și 45 minute la temperaturi mai mari de 30 grade C.

Totodată, la pag. 215 din propunerea tehnică, în cadrul cap. Metodologie de realizare a activităților - Lucări de betonare ... a specificat referitor la transportul betonului:

Transport, manipulare și turnarea betonului.

- Betonul va fi livrat de la fabrică în autoagitatoare de beton sau autobetoniere.

- În timpul transportului, betonul va fi malaxat tot timpul. În scopul evitări segregării.

- Durata de transport (care se consideră din momentul terminării încărcării) nu va depăși:

- 45 minute când temperatura mediului este mai mare de 30°C.
- 60 minute când temperatura mediului este cuprinsă între 15°C - 30°C.

- 90 minute cind temperatura mediului este mai mica de 15°C.

Având în vedere distanța de transport ofertă de 65 km și o viteză comercială medie de 50 km/ora, fără a lua în considerare și timpul necesar descărcării acestuia la punctul de lucru, reiese că nu se poate respecta durata minimă prevzută în normativ ($65 \text{ km} : 50 \text{ km/h} = \text{o durată de } 78 \text{ min}$).

De asemenea prețul ofertat (pentru transportul betonului cu autobetoniera de 5,5 mc capacitate ofertată în articol) de 19,5 lei/to este nejustificabil, neacoperind nici măcar costul cu șoferul și carburantul. $19,5 \text{ lei/to} \times 2,4 \text{ to/mc} \times 5,5 \text{ mc/cură} = 257,4 \text{ lei/cură}$: $2 \times 65 \text{ km} = 1,98 \text{ lei/km}$, adică un tarif care nu acoperă nici măcar carburantul (la un consum mediu de carburant de $50 \text{ l/100km} \times 4 \text{ lei/litru}$ rezultă 2,0 lei/km doar costul cu carburantul)

Concluzionând, având în vedere nerespectarea prevederilor caietului de sarcini în privința cerințelor calitative dar și necorelarea dintre propunerea tehnică și propunerea financiară, oferta depusă de Asocieria ... SRL se impunea a fi respinsă ca neconformă în conformitate cu dispozițiile art. 137 alin.(3) lit. a) și d) din Normele metodologice aprobate prin HG nr.395/2016

4. Oferta depusă de asocieria declarata câștigătoare nu îndeplinește cerințele din documentația de atribuire cu privire la Prezentarea modului de realizare a lucrărilor, obiectivele contractului și sarcinile stabilite prin caietul de sarcini, acesta nu a demonstrat că va executa toate lucrările prevăzute în documentația de atribuire cu respectarea tuturor cerințelor documentației de atribuire, în cea mai mare parte formulările ofertantului ... SRL de la capitolul "*Metodologia de realizare a activitatilor, obiectivele contractului și sarcinile stabilite prin caietul de sarcini*", fiind copiate (COPY-PASTE) din documentația tehnică D.A.L.I

Conform fișa de date capitol IV.4.1. Modul de prezentare al propunerii tehnice:

3) Prezentarea modului de realizare a lucrărilor prin care ofertantul va demonstra că va executa toate lucrările prevăzute în documentația de atribuire cu respectarea tuturor prevederilor caietului de sarcini;

„Nu se admite copierea în tot sau în parte a caietului de sarcini în cadrul propunerii tehnice, ofertanții având obligația de a proba conformitatea ofertei cu cerințele acestuia prin prezentarea propriei abordări/metodologii asupra modului de îndeplinire a contractului și de

rezolvare a eventualelor dificultăți legate de îndeplinirea acestuia, prin raportare la conținutul propunerii tehnice mai sus menționat"

În conformitate cu *"Metodologia de realizare a activitatilor, obiectivele contractului și sarcinile stabilite prin caietul de sarcini"*, prezentate de ... SRL la paginile 55- 315 se pot identifica următoarele neconformități:

4.1. Paginile 55-73 din propunerea tehnică ... SRL sunt de fapt extras din documentația tehnică D.A.L.I. , text copiat întocmai inclusiv tipul de scris, așezarea în pagina, exprimările ... SRL în calitate de viitor executant fiind identice cu exprimările proiectantului (lucru inadmisibil în propunerea tehnică de execuție lucrări), practic, așa cum se poate deduce cu ușurința, conținutul paginilor 55-73 este de fapt text extras (COPY-PASTE) din documentația tehnică D.A.L.I la care a adăugat izolat extrase (COPY-PASTE) din răspunsurile autorității contractante la solicitările de clarificări.

4.2. paginile 74-315 din propunerea tehnică ... SRL sunt de fapt extras (COPY-PASTE) din procedurile de realizare a lucrărilor (procedurile tehnice de execuție - PTE), lucru inadmisibil atâta timp cât în caietul de sarcini *„Metodologia de realizare a activităților”* a fost cerința distinctă de *„Procedurile de realizare a lucrărilor (Procedurile Tehnice de Execuție-PTE)”*

4.3. ... SRL nu a demonstrat că va executa toate lucrările prevăzute în documentația de atribuire cu respectarea tuturor prevederilor caietului de sarcini, acesta nu a respectat în totalitate cerințele prevăzute în documentația tehnică pusă la dispoziție de către autoritatea contractantă, obiectivele contractului și sarcinile stabilite prin caietul de sarcini.

"Metodologia de realizare a activităților, obiectivele contractului și sarcinile stabilite prin caietul de sarcini" întocmită de ... SRL nu cuprinde/ nu demonstrează respectarea următoarele cerințe/prevederi:

- cerințele Beneficiarului conform caiet de sarcini paginile 10-13;
- ipoteze și riscuri conform caiet de sarcini paginile 13-14;
- responsabilitățile experților din faza de execuție: manager de proiect, șeful de șantier și responsabilul tehnic cu execuția conform caiet de sarcini paginile 15-16;
- momentul în care vor interveni experții în implementarea viitorului contract conform caiet de sarcini pagina 16;
- asigurări conform caiet de sarcini pagina 19;
- demararea și sistarea lucrărilor conform caiet de sarcini pagina 20;
- recepția lucrărilor conform caiet de sarcini pagina 20;
- decontarea lucrărilor conform caiet de sarcini pagina 21;
- condițiile de realizare a lucrărilor conform avizelor/acordurilor obținute.

Conform caiet de sarcini capitolul B. Propunerea tehnică pentru execuție lucrări:

„1. Ofertantul va elabora propunerea tehnică astfel încât aceasta să respecte în totalitate cerințele prevăzute în documentația tehnică pusă la dispoziție de către autoritatea contractantă, obiectivele contractului și sarcinile stabilite prin caietul de sarcini;”

Conform fișa de date capitol IV.4.1. Modul de prezentare al propunerii tehnice:

„Orice necorelare, omisiune ori neconformitate constatată în privința documentelor ofertei, în raport cu caietul de sarcini ori prevederile legislației în vigoare, inclusiv în cazul lipsei unui document aferent propunerii financiare/tehnice și/sau completarea greșită a unui document ori neprezentarea acestuia conținând cel puțin informațiile solicitate, poate conduce la declararea ofertei ca fiind neconformă.”

5. Oferta depusă de asocierea declarată câștigătoare nu îndeplinește cerințele din documentația de atribuire cu privire la Programul de control al calității solicitat în fișa de date respectiv Planul Calității solicitat în caietul de sarcini.

5.1. Planul de management al calității întocmit de ... SRL la paginile 338-386. Nu a fost elaborat în conformitate cu standardele ISO în vigoare respectiv ISO 9001:2015 și ISO 14001: 2015, așa cum rezultă de la paginile 338 și 340, acesta a fost elaborat în conformitate cu standardele ISO 9001:2008 (2010) și ISO 14001: 2004

5.2. Denumirea contractului menționată la pagina 351 este *„Actualizare DALI pentru: Modernizare DJ 572 km 102+500...128+519 limita județ Timis-Lipova”* iar descrierea lucrărilor prezentată la paginile 351- 369 de ... SRL este Copy-paste din descrierea proiectantului de la faza DALI , în nici un caz descrierea/abordarea proprie a ofertantului conform expertizei acestuia.

... S..RL nu a avut în vedere cerința din fișa de date conform căreia:

„Nu se admite copierea în tot sau în parte a caietului de sarcini în cadrul propunerii tehnice, ofertanții având obligația de a proba conformitatea ofertei cu cerințele acestuia prin prezentarea propriei abordări/metodologii asupra modului de îndeplinire a contractului și de rezolvare a eventualelor dificultăți legate de îndeplinirea acestuia, prin raportare la conținutul propunerii tehnice mai sus menționat”.

5.3 Lista procedurilor de execuție utilizate de la paginile 378-379 nu este adaptată obiectivului supus prezentei proceduri de atribuire, acesta conține proceduri de execuție care nu fac obiectul contractului, de exemplu:

- Procedura tehnică PTE-SCT-26 - Podețe pe cadre tip P
- Procedura tehnică 751-06-21 - Trotuare și borduri

6. Oferta depusă de asocierea declarată câștigătoare nu îndeplinește cerințele din documentația de atribuire cu privire la Programul Propriu de control al Calității, Verificări și Încercări (PCCVI) ca faze ale procesului de control al calității pentru execuția lucrărilor ce fac

obiectul contractului de achiziție, așa cum s-a solicitat în caietul de sarcini la pagina 18.

Planul de control calitate, verificări și încercări întocmit de ... SRL la paginile 646-670 Nu cuprinde faze de control cel puțin pentru următoarele lucrări:

- rigole carosabile;
- strat de bază din anrobat bituminos;
- geocompozit antifisură;
- podețe tubulare PEHD;
- podețe casetate tip C2;
- lucrări de reparații pod;
- etc.

7. Oferta depusă de asocierea declarată câștigătoare nu îndeplinește cerințele din documentația de atribuire cu privire la Autorizarea laboratoarelor de analize și încercări ce se vor utiliza în perioada derulării lucrărilor de construcții în vederea realizării încercărilor necesare și de a emite documente valabile pentru atestarea calității lucrărilor de construcții ca și componentă a sistemului calității în construcții, așa cum s-a solicitat în caietul de sarcini la paginile 16 și 18.

În caietul de sarcini se precizează următoarele referitoare la laborator:

pag 16:

Pentru execuția lucrărilor de modernizare a drumului, operatorii economici vor prezenta modul de asigurare a cel puțin unui laborator de analize și încercări acreditat în construcții de grad II, conform prevederilor art. 9 lit. g) din Legea 10/1995 republicată, a cărei autorizație să acopere necesarul de determinări și încercări al obiectivului de investit.

pag. 18:

6. Se vor anexa la Planul calității informații cu privire la Autorizarea laboratoarelor de analize și încercări ce se vor utiliza în perioada derulării lucrărilor de construcții în vederea realizării încercărilor necesare și de a emite documente valabile pentru atestarea calității lucrărilor de construcții ca și componentă a sistemului calității în construcții.

Laboratorul de analize și încercări în Construcții Grad II- prezentat de SC SRL în propunerea tehnică la paginile 671-673, nu este autorizat cel puțin pentru următoarele profile/încercări strict necesare în vederea realizării contractului conform prevederi tehnice în vigoare:

- a) ANCFD - Agregate naturale pentru lucrări de drumuri:
 - determinarea conținutului de părți fine
 - determinarea rezistenței la uzură Micro-Deval.încercări pentru determinarea caracteristicilor mecanice și fizice ale agregatelor
- b) AR - Armături de rezistență din OB, sârmă sau plase sudate
- c) D-drumuri:

- Caracteristici ale suprafeței drumurilor. Determinarea indicilor de planeitate transversală
- Caracteristici ale suprafeței drumurilor. Măsurarea aderenței unei suprafețe. Încercarea cu pendulul
- Rezistența la deformării permanente (fluaj dinamic)
- Rezistența la deformării permanente: aparat de orniereaj - încercări pentru mixturi asfaltice și îmbrăcămînți bituminoase executate la cald.

d) G-geosintetice

Concluzionând, având în vedere nerespectarea prevederilor caietului de sarcini oferta depusă de Asocieria ... SRL se impunea a fi respinsă ca neconformă în conformitate cu dispozițiile art. 137 alin. (3) lit. a) din Normele metodologice aprobate prin HG nr.395/2016.

Prin adresa nr. 1153/29.06.2021, înregistrată la Consiliu sub nr. 33580/29.06.2021, SC SRL, formulează cerere de intervenție voluntară prin care solicită:

- pe cale de excepție, respingerea contestației formulată de SC ...SRL ca fiind tardivă și ca fiind inadmisibilă,
- respingerea contestației ca nefondată, iar pe cale de consecință,
- menținerea ca fiind temeinice și legale actele autorității contractante prin care oferta Asocierii ... a fost declarată admisibilă și câștigătoare.

În ceea ce privește excepția tardivității formulării contestației, intervenienta arată că data la care autoritatea contractantă a postat în SEAP contestația, respectiv 23 aprilie 2021, coroborat cu faptul că, în raport de prevederile art. 16 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, autoritatea contractantă are obligația de a publica contestația în SEAP în termen de o zi de la primirea acesteia, demersul ... fiind promovat tardiv, motiv pentru care se impune respingerea contestației pe cale de excepție.

În ceea ce privește inadmisibilitatea contestației, intervenienta menținează că în prezenta procedură de atribuire, oferta Asocierii a fost respinsă de două ori, pentru motive evident nelegale, desființate ulterior prin două decizii CNSC, situație în care, în aplicarea de prevederile art. 26 alin. (10¹) din Legea nr. 101/2016, raportul primului rezultat al procedurii prin care s-a reținut admisibilitatea ofertei asocierii ... nu a fost desființată, intrând în circuitul civil.

Așadar, în acest moment în care cel de-al treilea rezultat al procedurii ar putea fi contestat în mod exclusiv cu privire la modalitatea în care autoritatea contractantă a pus în executare deciziile anterioare ale CNSC, sunt inadmisibile criticile invocate de ... prin contestație, întrucât presupusele aspecte de neconformitate a ofertei Asocierii ... au făcut obiectul primei evaluări și nu au fost contestate.

Relevante sunt considerentele din Hotărârea intermediară nr. 11 din 16 Octombrie 2020, pronunțată de Curtea de Apel Cluj în dosarul nr. 605/33/2020, potrivit cu care:

„Pentru determinarea limitelor în care se putea realiza reevaluarea și, implicit, a tranșării admisibilității criticilor sunt relevante considerentele cuprinse în Decizia Înaltei Curți de Casație și Justiție nr. 66/2018 privind pronunțarea unei hotărâri prealabile pentru dezlegarea unei chestiuni de drept, obligatorie potrivit dispozițiilor art. 521 alin. (3) din Codul de procedură civilă. (...)

Astfel instanța supremă a statuat în mod neechivoc că, în etapa de reevaluare dispusă prin decizie CNSC sau în baza deciziei curții de apel, nu este posibilă verificarea celorlalte aspecte care caracterizează admisibilitatea ofertei și care au fost cercetate la prima evaluare, conform art. 65 alin. (2) și art. 133 din Normele metodologice aprobate prin H.G. nr. 395/2016, și care nu au făcut obiectul vreunei solicitări de remediere sau contestări. Raportul de evaluare în măsura în care le confirmă, privit ca act administrativ, este definitiv și executoriu sub acest aspect.

(...)

În consecință, doar cu nerespectarea prevederilor Legii nr. 101/2016 și a considerentelor obligatorii ale Înaltei Curți s-ar putea ulterior, în etapa de reevaluare a ofertelor; să se revină și să se constate inadmisibilitatea ofertei petentei.

Raportul inițial de evaluare nu a fost contestat din perspectiva admisibilității ofertei Mis Grup S.R.L. De aceea, declararea ca neconformă sau inacceptabilă a acestei oferte, deși a fost declarată anterior admisibilă, este de natură a încălca principiul securității juridice. După cum subliniază Înalta Curte, o asemenea conduită echivalează cu revocarea unui act administrativ care a intrat în circuitul civil și a produs efecte juridice”.

De altfel, aceeași este și poziția contestatoarei, în sensul că sunt inadmisibile criticile formulate prin raportare la considerentele deciziei ICCJ nr. 66/2016, relevantă fiind cererea de intervenție depusă de ...la contestația ... în a doua etapă de contestare a rezultatului prezentei proceduri de atribuire, în cuprinsul notelor scrise - formulate de ... fiind invocată aceeași hotărâre intermediară a Curții de Apel Cluj, potrivit cu care:

„Prin urmare, nu doar producerea unui rezultat păgubitor justifică promovarea căilor de atac reglementate de lege, ci și posibilitatea de a se produce un astfel de prejudiciu. Tocmai aceasta este situația în speță, unde intimele contestatoare nu erau vătămate de oferta ... S.R.L. din prima evaluare, clasată sub propriile oferte, însă urmare a reevaluării dispuse au ajuns să fie prejudiciate. Nu doar că textul de lege permitea ofertantelor să atace și ofertele clasate pe poziții inferioare, ci dispozițiile art. 26 alin. (10)¹ și art. 50 alin. (10) din Legea nr. 101/2016, precum și

interpretarea dată prin Decizia nr. 66/2018 impuneau formularea criticilor de inadmisibilitate a ofertei raportat la primul rezultat al procedurii. Nu se poate susține în mod valabil că doar urmare a reevaluării a căpătat caracter vătămător decizia de declarare drept admisibilă a ofertei Mis Grup S.R.L., întrucât aceasta avea caracter potențial vătămător chiar de la prima evaluare. În consecință nu se poate reveni asupra admisibilității ofertei acestei asocieri, partea respectivă din actul administrativ devenind definitivă prin neatacare."

Aceeași este situația inclusiv în cauza dedusă judecății, în care nu se mai poate reveni asupra admisibilității ofertei Asocierii ..., mai puțin cu privire la modalitatea în care autoritatea contractantă a pus în aplicare ultima decizie a CNSC; or, cum ...invocă alte motive de neconformitate a ofertei asocierii ... în raport de cele mai sus invocate acestea sunt inadmisibile, întrucât partea aferentă acestor critici din raportul procedurii a devenit definitivă prin neatacare.

De altfel, în sensul celor mai sus invocate sunt inclusiv considerentele din decizia CNSC nr... din data de 09.03.2021, pe care intervenienta o invocă sub autoritatea de lucru judecat, organul administrativ-jurisdictional reținând următoarele:

„Cu toate că decizia ICCJ nr. 66/2018 nu are în vedere o speță similară, considerentele acesteia sunt aplicabile, în parte, și speței de față. Astfel, în măsura în care conformitatea propunerii tehnice a SC ...SRL a fost stabilită încă din 31.07.2020, iar etapa finalizată prin raportul procedurii nr. 181/05.01.2021 nu a privit și conformitatea acestei propuneri, ci doar admisibilitatea ofertei prin prisma dovedirii îndeplinirii cerințelor de calificare, atunci obiectul analizei Consiliului nu îl poate constitui ceea ce s-a stabilit prin raportul procedurii anterior, ci doar modalitatea în care s-au pus în practică cele două decizii. Contrar susținerilor contestatoarei SC ... SRL, reevaluarea propunerii tehnice a SC .. SRL nu a fost reluată, fiind evaluate doar documentele de calificare, restul informațiilor fiind preluate din vechiul raport, anularea acestuia privind doar limitele stabilite de Consiliu și Curtea de apel, prin deciziile anterioare. (...)

Prin urmare, analiza Consiliului, în ceea ce privește oferta SC ...SRL, va avea în vedere doar verificarea documentelor suport DUAE, nu și conformitatea propunerii tehnice. Sub acest aspect, SC ... SRL are interes, [...]."

Similar celor stabilite definitiv prin decizia CNSC pronunțată în etapa a doua de evaluare a procedurii de atribuire, sunt inadmisibile criticile ... care vizează alte aspecte ale conformității ofertei Asocierii ..., neatacate anterior.

Pe fond, intervenienta apreciază contestația ca fiind nefondată, având în vedere următoarele considerente:

i. Procedurile tehnice de execuție au fost întocmite cu respectarea documentației de atribuire

Astfel, o primă critică inadmisibilă adusă rezultatului procedurii de către ... se referă la faptul că oferta Asocierii .. nu cuprinde proceduri tehnice de execuție specifice obiectivului, verificate și avizate de către responsabili tehnic cu execuția, așa cum impun prevederile caietului de sarcini.

Contrar celor afirmate prin contestație, ștampila responsabilului tehnic cu execuția, care se află pe fiecare procedură de execuție, atestă faptul că acestea sunt verificate și avizate, situație în care critica este nefondată.

Pe de altă parte, în condițiile în care autoritatea contractantă are ca scop semnarea contractului de achiziție publică, nu respingerea ofertelor primite, prin modul de analiză și de evaluare aceasta trebuie să aibă certitudinea că ofertele respinse nu asigură respectarea cerințelor tehnice și de calitate enunțate în caietul de sarcini, fiind eliminate orice inadvertențe nesemnificative, precum și să confere securitate juridică sporită deciziei sale prin solicitarea de clarificări clare din punct de vedere al obiectului, motivate, prin raportare la prevederile documentației de atribuire și cu un termen de răspuns adaptat..

În susținerea afirmațiilor sale, contestatoarea invocă Decizia civilă nr. 2164 din 24 mai 2012 a Curții de Apel București - Secția a VIII-a contencios administrativ și fiscal, precum și Decizia nr. 1920/C8/2009, 2010, 2011, 2015, 2023, 2024, 2025 din 20.10.2020, definitivă prin neexercitarea dreptului de a formula plângere.

Astfel, ca expresie a priorității principiului proportionalității, trebuie ca actele instituțiilor să nu depășească limitele a ceea ce este adecvat și necesar în scopul realizării obiectivelor urmărite, înțelegându-se că, în cazul în care este posibilă o alegere între mai multe măsuri adecvate, trebuie să se recurgă la cea mai puțin constrângătoare, iar inconvenientele cauzate nu trebuie să fie disproporționate în raport cu scopurile urmărite (Hotărârea Curții din 5 mai 1998, National Farmers' Union și alții, C-157/96, pct. 60), sens în care drepturile autorităților contractante nu trebuie privite precum o cauză de eliminare a tuturor celorlalți competitori și menținerea în cursă a unui singur, scopul urmărit fiind acela de a asigura o competiție adecvată în cadrul procedurii.

Nu în ultimul rând, la soluționarea contestației relevante sunt următoarele dispoziții care obligă autoritatea contractantă la transmiterea unei solicitări de clarificare a presupuselor neclarități ale comisiei de evaluare:

- art. 2 alin. (2) lit. e) din Legea nr. 98/2016:

„Principiile care stau la baza atribuirii contractelor de achiziție publică și a organizării concursurilor de soluții sunt:

- e) proporționalitatea;*"

- art. 49 din Legea nr. 98/2016:

„Autoritățile contractante au obligația să acorde operatorilor economici un tratament egal și nediscriminatoriu și să acționeze într-o manieră transparentă și proporțională”.

Astfel, în acord cu cele mai sus menționate, presupusa existență în cadrul ofertei Asocierii ... a unor proceduri tehnice de execuție neverificate și neavizate de către responsabili tehnici cu execuție în niciun caz nu ar putea atrage respingerea ofertei ca neconformă, cum în mod eronat susține ...prin contestație, ci clarificarea cu respectarea prevederilor art. 134 alin. (1) din anexa la HG nr. 395/2016, care instituie în sarcina comisiei de evaluare obligația de a stabili care sunt clarificările și completările formale sau de confirmare, necesare pentru evaluarea fiecărei solicitări de participare/oferte.

Nefondate sunt inclusiv afirmațiile referitoare la procedurile tehnice care nu ar fi adaptate obiectivului supus prezentei proceduri de atribuire, în considerarea simplă a faptului că:

- În procedura "PTE 751-06-37 - Tăierea plantației rutiere", dintr-o eroare de tehnoredactare a rămas denumirea "D.R.D.P. Timișoara", aspect care în niciun caz nu poate avea influență cu privire la admisibilitatea ofertei Asocierii SYLC;

- Procedura PTE-SCT-05 - Consolidare terasamente, cuprinde toate lucrările necesare unei asemenea proceduri. În raport de obiectul contractului proiectare și execuție, în calitate de operator economic responsabil, coroborat cu faptul că la momentul ofertării nu existau detalii de execuție elaborate, la întocmirea propunerii tehnice ... a luat în considerare toate și orice situații posibile privitoare la modul de implementare a proiectului, iar dacă în etapa de realizare a proiectului tehnic nu va rezulta necesitatea realizării categoriilor de lucrări la care se referă procedura, atunci evident nu vor fi avute în vedere de proiectant;

- Procedura PTE-SCT-05 - 20 - Execuția șanțurilor rigolelor și casiurilor, similar celor de mai sus, cuprinde toate fazele necesare unor asemenea tipuri de lucrări, inclusiv cele pentru rigole carosabile;

- Procedura PTE-SCT-26 - Podețe pe cadre tip P - aceeași concluzie trebuie reținută inclusiv în cazul acestei proceduri, cu mențiunea faptului că, în condițiile în care documentația este la nivel de D.A.L.I., procedurile prezentate în plus față de cele solicitate urmează a fi luate în considerare doar dacă va fi necesar în urma finalizării proiectului tehnic.

Important la soluționarea contestației este că procedurile tehnice au fost vizate de responsabilul tehnic cu execuția dl. ..., acesta fiind nominalizat atât în „PLANUL DE MANAGEMENT AL CALITĂȚII”, cât și în Accesul la specialist, în poziția de Responsabil tehnic cu execuția.

Tot astfel, referitor la procedurile tehnice de execuție incluse suplimentar față de cerințele din caietul de sarcini, având în vedere specificul contractului - proiectare și execuție - lista de proceduri ce vor fi

aplicate la execuția efectivă a lucrărilor poate suferi modificări în urma întocmirii proiectului tehnic și a detaliilor de execuție.

Toate aceste aspecte sunt confirmate inclusiv de informațiile din cuprinsul caietului de sarcini, potrivit cu care:

„În cazul în care, pe parcursul execuției lucrărilor se vor descoperi anumite aspecte în teren care au fost imposibil de detectat în faza de DALI sau ulterior în faza de licitație, se vor face adaptări ale proiectului tehnic la situațiile din teren, prin emiterea de dispoziții de șantier care trebuie să fie însoțite de liste de cantități și piese desenate însușite de verificadorul de proiect”.

Drept urmare, cum inclusiv autoritatea contractantă acceptă posibilitatea detectării anumitor categorii suplimentare de lucrări, cu atât mai mult includerea în propunerea tehnică a unor proceduri tehnice suplimentar celor solicitate prin documentație este acceptabilă, aspect pentru care criticile ... sunt nefondate.

ii. În cadrul propunerii tehnice asocierea ...a făcut dovada îndeplinirii cerinței referitoare la personalul utilizat pentru proiectarea și execuția lucrărilor.

Cea de-a doua critică adusă rezultatului procedurii se referă la faptul că nu a făcut dovada îndeplinirii cerinței din documentația de atribuire referitoare la personalul utilizat pentru implementarea contractului.

În raport de criticile nefondate invocate de, la soluționarea contestației trebuie avut în vedere că legislația achizițiilor publice este guvernată de principiul transparenței, principiu în baza căruia comisia de evaluare stabilește admisibilitatea ofertelor în mod exclusiv prin trimitere la cerințele din documentația de atribuire.

Astfel, preliminar trebuie avut în vedere că autoritatea contractantă nu a înțeles să solicite prin anunțul de participare și prin fișa de date cerințe de personal, relevante fiind mențiunile de la pct. III.2.3) Informații privind personalul responsabil cu executarea contractului din fișa de date a achiziției, potrivit cu care:

„Obligația de a preciza numele și calificările profesionale ale angajaților desemnați pentru executarea contractului: Nu”.

În condițiile în care nu există o cerință de calificare în acest sens, .. nu avea niciun motiv să facă dovada deținerii personalului la care face referire în contestație, situație în care criticile sunt nefondate sub acest aspect.

Astfel, în conformitate cu cerințele din caietul de sarcini, pentru a face dovada admisibilității ofertelor depuse fiecare dintre participanții la procedura de atribuire trebuia să nominalizeze următorii experți cheie/non cheie necesari derulării contractului: șef de proiect, inginer proiectant, verificador de proiect atestat, manager de proiect, șef de șantier și responsabil tehnic cu execuția lucrărilor, personal cu privire la care societatea SYLC a făcut dovada deținerii.

Referitor la personalul invocat de prin contestație, dacă autoritatea dorea ca operatorul economic participant la procedură să facă dovada că dispune inclusiv de acesta, atunci trebuia să solicite acest lucru în documentație.

Documentația, așa cum a fost publicată în SEAP, nu prevede nici chiar cu caracter de clauză nescrisă această obligație, aspect pentru care o eventuală decizie de respingere a ofertei Asocierii ... nu ar putea fi dispusă decât cu încălcarea principiului transparenței.

De exemplu: Mențiunea cu privire la responsabilul pentru siguranța circulației invocate de contestator face parte din capitolul "CERINȚELE BENEFICIARULUI" care se aplică pe parcursul implementării contractului, nefiind o cerință în acest sens privind propunerea tehnică. Același aspect trebuie avut în vedere și cu personalul pe partea de execuție, care vizează obligații ale Antreprenorului, așadar, pe parcursul derulării contractului.

Exemplară sub aspectul necesității respectării principiului transparenței este și hotărârea pronunțată în Cauza Pippo Pizzo (C-27/15).

În sensul celor de mai sus este inclusiv practica judecătorească recentă, respectiv decizia civilă nr. 375/21.06.2019 pronunțată de Curtea de Apel București (în calea de atac extraordinară a revizuirii), decizia civilă nr. 319/17.02.2021 pronunțată de Curtea de Apel București, decizia civilă nr. 384/15.03.2021 pronunțată de Curtea de Apel Ploiești, decizia civilă nr. 351/19.03.2021 pronunțată de Curtea de Apel Cluj, decizia civilă nr. 2019/11.11.2020 pronunțată de Curtea de Apel București, decizia civilă nr. 2502/21.12.2020 pronunțată de Curtea de Apel București, etc.

Din cuprinsul jurisprudenței mai sus invocate rezultă cu evidență că oferta nu poate fi respinsă pentru eventuala nerespectare a unor cerințe care nu se regăsesc explicit în documentația de atribuire, întrucât nu acesta a fost sensul respingerii unei oferte ca neconforme avut în vedere de către legiuitor, ci respingerea ca neconformă a unei oferte se poate realiza doar în cazul nerespectării de către ofertant a cerințelor clare din documentațiile de atribuire, astfel încât evaluarea ofertelor să fie imparțială, realizată în baza același criterii.

În același context, în raport de cerințele de personal impuse de autoritatea contractantă prin documentația de atribuire, Asocierea ..a arătat în cuprinsul ofertei momentul în care fiecare expert va interveni în implementarea viitorului contract, pentru partea de execuție informațiile regăsindu-se la pag. 319-320 din propunerea tehnică, iar pentru personalul utilizat pentru proiectarea lucrărilor, informațiile privind momentul în care vor interveni se regăsesc în propunerea tehnică, pag. 5-10.

Tot astfel, responsabilitățile și sarcinile personalului de specialitate în execuția lucrărilor au fost prezentate în propunerea tehnică la pag.

317-319, conform cerințelor caietului de sarcini și legislației în vigoare, iar responsabilitățile și sarcinile personalului de specialitate în proiectarea lucrărilor pot fi regăsite în propunerea tehnică pag. 5-10.

iii. ... a făcut dovada respectării cerințelor calitative din documentația de atribuire.

O altă critică inadmisibilă adusă rezultatului procedurii de atribuire se referă la faptul că ... nu ar îndeplini cerințele din documentația de atribuire cu privire la respectarea cerințelor calitative solicitate prin caietul de sarcini, documentația tehnică, standardele și normativele în vigoare, precum și a exigențelor de calitate prevăzute de Legea nr. 10/1995.

Preliminar, la soluționarea contestației trebuie avute în vedere cele reținute de Consiliu prin decizia nr. data de 09.03.2021, definitivă, potrivit cu care:

„Ceea ce este, însă, cert, este faptul că ne aflăm în prezența unui contract de proiectare și execuție, în documentație fiind introdus un deviz general ofertanții apreciindu-și necesarul de utilaje, materiale și manopera în funcție de normele de consum, soluțiile tehnice propuse, tehnologia proprie, dimensiunile drumului, Deci, aceștia trebuie să își calculeze volumele de lucrări și să își aprecieze singuri consumurile, în funcție de tehnologia proprie. Astfel, documentația de atribuire nu conține liste de cantități, acestea definitivându-se după întocmirea detaliilor de execuție.”

Într-o astfel de situație, listele de cantități la care se face des referire sunt documente de lucru (întocmite interne) și, după cum am arătat inclusiv în răspunsul la solicitarea de clarificări înaintat autorității contractante, au rol informativ privind evaluarea noastră asupra implicațiilor financiare ale contractului, urmând ca ulterior elaborării proiectului să fie întocmite Liste de cantități conform dispozițiilor din anexa la HG nr. 907/2016.

Pe de altă parte, referitor la geocompozit, denumirea articolului și materialului la care se face referire a fost folosit ca evaluare, fără a fi materialul final propus spre execuție, în momentul de față neavând caracteristicile tehnice întocmite de proiectant cu privire la geosintetic. Acest aspect poate fi verificat și din oferta de la furnizor depusă ca justificare de preț în cadrul adresei nr. 1623 din 28.09.2020, cap. III „Materiale geosintetice pentru structuri asfaltice” din oferta Eco Valahia, în fapt fiind avut în vedere la întocmirea ofertei materialul necesar pentru execuția drumului în conformitate cu informațiile din DAU, iar nu la execuția de drenuri.

Tot astfel, contrar susținerilor eronate ale ... costul cu privire la emulsia bituminoasă necesară stratului suport a fost luat în calcul în evaluarea ofertei, însă, fiind în prezența unei contract de proiectare și execuție, acesta nu e evidențiat în mod distinct, motivat de faptul că în prezent nu există liste de cantități elaborate în urma definitivării

detaliilor de execuție, pentru a avea un consum clar stabilit de proiectant prin caietul de sarcini.

Cât privește consumul de emulsie bituminoasă, în evaluarea costurilor și a materialelor necesare, conform extrasului de materiale depus cu titlu informativ, au fost estimate 829.526 kg de emulsie necesară în vederea realizării investiției, cantitate calculată corect conform normativelor în vigoare și informațiilor din proiect faza DALI.

Criticile privitoare la transportul betonului se impun a fi respinse în considerarea autorității de lucru judecat, dat fiind că, prin decizia CNSC nr. din data de 09.03.2021, definitivă, au fost reținute următoarele:

„În ceea ce privește subevaluarea costurilor cu utilajele, Consiliul reține că ofertantul a transmis justificări la solicitarea comisiei de evaluare, însă aceasta nu le-a luat în considerare. Astfel, modalitatea în care autoritatea contractantă a evaluat răspunsurile contestatoarei se bazează pe supoziții, și nu pe date certe. Astfel, nădărij nu se menționează în documentele întocmite de autoritatea contractantă cât ar reprezenta respectiva subevaluare, comparativ cu datele prezentate în alte oferte, cu prețurile existente pe piață. De asemenea, prezentând documente pentru utilaje mai mari, înseamnă că acestea au și o productivitate mai mare.

Ceea ce este, însă, cert, este faptul că ne aflăm în prezența unui contract de proiectare și execuție, în documentație fiind introdus un deviz general, ofertanții apreciindu-și necesarul de utilaje, materiale și manopera în funcție de normele de consum, soluțiile tehnice propuse, tehnologia proprie, dimensiunile drumului. Deci, aceștia trebuie să își calculeze volumele de lucrări și să își aprecieze singuri consumurile, în funcție de tehnologia proprie. Astfel, documentația de atribuire nu conține liste de cantități, acestea definitivându-se după întocmirea detaliilor de execuție”.

iv. Asocierea .. îndeplinește cerințele din documentația de atribuire cu privire la Prezentarea modului de realizare a lucrărilor, obiectivele contractului și sarcinile stabilite prin caietul de sarcini.

Similar tuturor criticilor aduse ofertei depuse de Asocierea .. inclusiv în privința modului de realizare a lucrărilor ... invocă aspecte generale, contrare cerințelor din documentația de atribuire care fac referire la caietul de sarcini, iar nu la DALI. Astfel, propunerea tehnică întocmită de asocierea ...a respectat cerințelele documentației de atribuire, fără a proceda la copierea caietului de sarcini, cum în mod eronat invocă societatea contestatoare.

Legat de descrierea lucrărilor, în propunerea tehnică de la pag. 55-73 Asocierea ... a evidențiat modul de realizare a lucrărilor în forma în care sunt acestea descrise în D.A.L.I., în condițiile în care autoritatea contractantă a stabilit lucrările care fac obiectul contractului care urmează a fi atribuit, prezentarea altor categorii de lucrări reprezentând o veritabilă ofertă alternativă, inacceptabilă în prezenta procedură.

În acest sens, la pag. 74-315 este prezentată, în propunerea tehnică, metodologia de realizare a activităților, conform informațiilor din fișa de date, D.A.L.I., respectiv caietul de sarcini, relevante în acest sens fiind informațiile de la IV.4.1 Modul de prezentare al propunerii tehnice din fișa de date a achiziției, precum și cele din caietul de sarcini (punctul 6 de la pagina 17-19).

„În momentul execuției se vor respecta normativele în vigoare la acel moment. Lucrările se vor executa cu strictă respectare a proiectului tehnic și a caietelor de sarcini”, aspect asumat de Asocierea prin prezentarea declarației din propunerea tehnică la pagina 676.

În concluzie, criticile invocate de reprezintă simple speculații, iar pentru egalitate de tratament se impune obligarea autorității contractante la depunerea propunerii tehnice depuse de societatea contestatoare, scopul fiind acela de a evidenția modalitatea similară în care operatorul a întocmit propunerea tehnică, prin raportare la informațiile existente în DALI.

v. Asocierea îndeplinește cerințele din documentația de atribuire privitoare la Planul de control al calității.

Nefondate sunt inclusiv criticile referitoare la planul de management al calității, care a fost elaborat în conformitate cu standardele ISO în vigoare, respectând Regulamentul privind conducerea și asigurarea calității în construcții, aprobat prin HG nr. 766/1997 pentru aprobarea unor regulamente privind calitatea în construcții, cu modificările și completările ulterioare și ale art. 25 lit. (c) din Legea nr. 10/1995, iar simpla eroare de redactare - ISO 9001:2008 (2010), în loc de ISO 9001:2015, respectiv ISO 14001:2004, în loc de ISO 14001:2015 - în niciun caz nu reprezintă neconformități ale ofertei ... care ar putea conduce la respingerea ofertei.

Similar criticilor referitoare la modul de realizare a lucrărilor, denumirea contractului menționată în propunerea tehnică la pagina 351 este cea din documentația de atribuire, iar în propunerea tehnică de la pag. 351-369 sunt descrise lucrările conform D.A.L.I., autoritatea contractantă stabilind lucrările care fac obiectul contractului care urmează a fi atribuit, prezentarea altor categorii de lucrări reprezentând o veritabilă ofertă alternativă, inacceptabilă în prezenta procedură.

În condițiile în care documentația este la nivel de D.A.L.I., procedurile prezentate în plus față de cele solicitate vor fi luate în considerare doar dacă va fi necesar în urma finalizării proiectului tehnic. Având în vedere că procedura este de tipul "proiectare+execuție", lista de proceduri ce vor fi aplicate la execuția efectivă a lucrărilor, poate suferi modificări în urma întocmirii proiectului tehnic.

vi. Asocierea ... respectă cerințele din documentația de atribuire cu privire la Programul propriu de control al calității, verificări și încercări (PCCVI) ca faze ale procesului de control al calității pentru execuția lucrărilor.

Nefondate sunt inclusiv criticile referitoare Planul de control calitate, verificări și încercări, care se află în propunerea tehnică la paginile 646 - 670 și care include toate fazele de control necesare execuției lucrării, conform D.A.L.I.

Potrivit Regulamentului privind conducerea și asigurarea calității în construcții, aprobat prin HG nr. 766/1997: *„programul de control este o componentă a proiectului prin care sunt stabilite etapele de verificare pe domenii și categorii de lucrări în acord cu reglementările tehnice specifice, inclusiv fazele determinante, necesare asigurării realizării cerințelor specificate”*.

Astfel, în conformitate cu prevederile art. 21 din Regulament:

„încadrarea într-o categorie de importanță a construcțiilor, respectiv selectarea modelului de asigurare a calității adecvat pentru produse, obiecte de construcții sau părți ale acestora, precum și pentru activitățile de realizare și, după caz, de exploatare, aferente, se stabilesc în etapa de proiectare, pentru construcții noi, sau la proiectarea lucrărilor de intervenție, pentru construcții existente, în acord cu investitorul sau cu proprietarul.”

Așadar, contrar susținerilor ... Programele de Control al Calitatii fac parte din faza PT+CS+DDE, vor fi elaborate de Proiectant și prin acestea se vor stabili concret care sunt fazele de control necesare obiectivului, în niciun caz nu de ... ca și contestatar.

Relevante la soluționarea contestației sunt și prevederile Procedurii privind efectuarea controlului de stat în faze de execuție determinante pentru rezistența mecanică și stabilitatea construcțiilor - indicativ PCF 002, aprobate prin Ordinul MDRAP nr. 1370 din 25 iulie 2014, în conformitate cu care: *programul de control este o componentă a proiectului prin care sunt stabilite etapele de verificare pe domenii și categorii de lucrări în acord cu reglementările tehnice specifice, inclusiv fazele determinante, necesare asigurării realizării cerințelor specificate*.

Astfel, în conformitate cu dispozițiile art. 8 alin. (1) lit. h) din Procedura, programul de control este definit ca fiind:

„o componentă a proiectului prin care sunt stabilite etapele de verificare pe domenii și categorii de lucrări în acord cu reglementările tehnice specifice, inclusiv fazele determinante, necesare asigurării realizării cerințelor specificate;”

Tot astfel, potrivit prevederilor art. 9 alin. (1) și alin. (2) lit. a) din cadrul procedurii menționate anterior:

„ (1) Prezenta procedură cuprinde următoarele etape:

- a) etapa pregătitoare;
- b) etapa de control.

(2) Etapa pregătitoare cuprinde:

a) stabilirea de către proiectant, prin programul de control, a etapelor de verificare pe domenii și categorii de lucrări, în acord cu

reglementările tehnice specifice, inclusiv fazele determinante necesare realizării cerințelor esențiale;

b) acceptarea de către investitor și verificadorul de proiecte atestat a programului de control, inclusiv a celui de faze determinante stabilit de către proiectant;

c) avizarea de către I.J.C./I.C.M.B. a programului de control al lucrărilor; inclusiv în faze determinante, prin adresă scrisă, comunicată proiectantului/beneficiarului/executantului. La cererea personalului cu atribuții de control din cadrul I.J.C./I.C.M.B., proiectantul are obligația să modifice, să diminueze sau să majoreze numărul și tipul de faze determinante stabilit inițial. De asemenea, I.J.C./I.C.M.B. poate institui, din proprie inițiativă, anumite faze determinante, când din practica întâlnită se constată necesitatea acestora;

d) comunicarea cu participarea personalului cu atribuții de control din cadrul I.J.C./I.C.M.B.

Mai mult decât atât, la art. 14 din cadrul procedurii legiuitorul a prevăzut în mod expres că:

„Prin programul de control întocmit de către proiectant se instituie controlul calității execuției lucrărilor de construcții de către factorii implicați, corespunzător cerințelor esențiale care trebuie realizate și menținute pe întreaga durată de existență a construcției”.

vii. Asocierea S.... respectă cerința referitoare la autorizarea laboratoarelor de analize și încercări

O ultimă critică inadmisibilă și nefondată formulată de ... se referă la faptul că Asocierea ... nu deține un laborator autorizat de analize și încercări în construcții grad II, potrivit cerințelor caietului de sarcini.

Cu privire la aceste critici, similar celor arătate în privința personalului, la soluționarea contestației trebuie avut în vedere că, potrivit cerințelor din caietul de sarcini, cu respectarea principiului transparenței autoritatea contractantă a solicitat participanților la procedură următoarele:

„Pentru execuția lucrărilor de modernizare a drumului, operatorii economici vor prezenta modul de asigurare a cel puțin unui laborator de analize și încercări acreditat în construcții de grad II, conform prevederilor art. 9 lit. g) din Legea nr. 10/1995 republicată, a cărei autorizație să acopere necesarul de determinări și încercări al obiectivului de investiții”.

Drept urmare, în raport de cerința autorității și obiectul contractului - proiectare și execuție - când determinările și încercările necesare urmează să fie stabilite prin proiectul tehnic, Asocierea Sylc a prevăzut în ofertă și a arătat modul de asigurare a cel puțin unui laborator de analize și încercări acreditat în construcții de grad II, criticile fiind inclusiv din acest punct de vedere nefondate.

Dat fiind că determinările care vor fi necesare se vor regăsi în conținutul caietelor de sarcini elaborate de proiectant în faza de Proiect

tehnic de execuție, în momentul de față neexistând asemenea cerințe, enumerarea încercărilor presupuse de ... nu are corespondent în conținutul documentației de atribuire - faza DAU, nu se regăsește în caietul de sarcini, fiind simple supoziții nemotivate ale contestatarului.

Autoritatea contractantă a transmis în copie, documentele necesare soluționării cauzei anexate punctului de vedere nr. 14380/28.06.2021, înregistrat la Consiliu sub nr. 33717/30.06.2021, prin care solicită respingerea contestației formulată de către SC ... SRL ca fiind neîntemeiată.

Autoritatea contractantă menționează că împotriva rezultatului procedurii, au formulat contestații SC ... SRL și SC ... SRL. Contestațiile respective au fost soluționate prin Decizia CNSC nr. ..., conform căreia: în temeiul art. 26 alin. (5) din Legea nr. 101/2016, se admite contestația formulată de către S.C. ... S.R.L., și se dispune anularea raportului procedurii și reevaluarea ofertei contestatoarei, se admite în parte contestația formulată de către S.C. ... S.R.L., și se dispune anularea raportului procedurii în ceea ce privește declararea drept admisibilă și câștigătoare a ofertei depuse de S.C. ... S.R.L. și se dispune reevaluarea ofertei cu privire la terțul susținător S.C. ...S.R.L., respingându- se ca nefondate restul criticilor formulate de contestatoare.

Împotriva acestei decizii, a fost formulată plângere de S.C. S.R.L. înregistrată pe rolul Curții de Apel Timișoara sub nr. de dosar 975/59/2020, soluționată prin Decizia Civilă nr. 1176/ 16.11.2020, prin care s-au dispus următoarele: *"Admite plângerea formulată de petenta SC Diferit SRL împotriva Deciziei nr. ..., dată de Consiliu, în contradictoriu cu intimații Consiliul Județean Arad, SC ...SRL și SC ... SRL; Modifică în parte decizia CNSC nr. ..., în sensul că admite contestația formulată de SC ...SRL; Anulează decizia autorității contractante Consiliul Județean Arad prin care oferta SC Strabag SRL a fost declarată admisibilă, conformă și câștigătoare a procedurii de atribuire și, totodată, raportul procedurii de atribuire nr. 17410/ 31.07.2020, în ce privește declararea ca admisibilă și câștigătoare a ofertei depusă de SC ... SRL și a actelor subsecvente deciziei; Dispune reevaluarea ofertei depuse de intimata SC ... SRL, în conformitate cu considerentele instanței de judecată din prezenta hotărâre"*.

În urma acestei decizii, autoritatea contractantă a emis un nou raport al procedurii având nr. 181/05.01.2021, potrivit căruia în procedură a rămas o singură ofertă admisibilă, respectiv cea depusă de S.C... S.R.L., care a fost declarată câștigătoare a procedurii, ofertele celorlalți doi operatori economici fiind respinse ca inacceptabile. Împotriva acestui rezultat, au formulat contestații S.C. ... S.R.L. și S.C. ... S.R.L., după depunerea acestora, S.C. S.R.L. depunând două cereri de intervenție și solicitând respingerea contestațiilor.

În data de 09.03.2021 este emisă Decizia CNSC nr. .., prin care Consiliul admite contestația formulată de S.C... S.R.L., și dispune

reevaluarea acestei oferte, în concordanță cu cele invocate în motivare; respinge ca nefondată contestația formulată de S.C. ... S.R.L., respinge ca nefondată cererea de intervenție formulată de S.C. ...S.R.L. în contradictoriu cu S.C. ... S.R.L. și admite cererea de intervenție formulată de S.C. ...S.R.L. în contradictoriu cu S.C.... S.R.L.

Comisia de evaluare a procedat la punerea în aplicare a Deciziei CNSC nr. ... din data de 09.03.2021, prin care s-a admis contestația formulată de S.C. ... S.R.L. și s-a dispus reevaluarea ofertei acestuia în concordanță cu cele dispuse în motivație. Procesul de reevaluare a fost suspendat și nu s-a finalizat prin vreun înscris în contextul depunerii de către S.C. S... S.R.L. a unei plângeri împotriva deciziei CNSC. Împotriva Deciziei CNSC nr. ... s-a formulat de asemenea plângerea depusă de S.C. ...S.R.L. la Curtea de Apel Timișoara, care prin Decizia civilă nr. 569/29.04.2021 pronunțată în dosarul nr. 525/59/2021, respinge ambele plângeri formulate împotriva Deciziei CNSC nr. ... 09.03.2021.

Astfel, comisia de evaluare a procedat la reluarea procedurii de atribuire de la etapa verificării admisibilității ofertei depuse de S.C. ...S.R.L., prin reanalizarea propunerii financiare, respectiv a argumentelor care au condus la declararea ofertei ca neconformă și inacceptabilă, cu respectarea prevederilor legale referitoare la evaluarea ofertei, interpretate și aplicate în lumina efectelor produse de controlul jurisdicțional de legalitate, în urma căruia s-a dispus reevaluarea. În urma reevaluării, comisia de evaluare a declarat propunerea financiară depusă de către Asocieria S.C. ... S.R.L. conformă și oferta admisibilă, iar în urma aplicării criteriului „cel mai bun raport calitate-preț” ofertelor admisibile, Asocieria S.C. ... S.R.L. și S.C. ... S.R.L. a fost desemnată câștigătoare cu un punctaj total de 100 puncte. Raportul procedurii cu nr. 13032 și comunicările privind rezultatul evaluării au fost publicate în SEAP în data de 10.06.2021, împotriva rezultatului procedurii a fost depusă contestație din partea S.C. ...S.R.L.

Pe fond, autoritatea contractantă invocă:

1. Inadmisibilitatea criticilor formulate față de oferta SC ... SRL prin raportare la considerentele Deciziei ICCJ nr. 66/2018.

Propunerea tehnică a SC ... SRL a fost respinsă ca neconformă în cadrul evaluării inițiale a ofertelor. Împotriva rezultatului evaluării, a fost depusă contestația de către SC ... SRL, soluționată prin Decizia CNSC nr. ... din 10.09.2020, în urma reevaluării, propunerea tehnică a fost declarată conformă, oferta SC SRL fiind respinsă de această dată la etapa evaluării financiare, finalizată prin raportul procedurii nr. 181/05.01.2021, împotriva acestui rezultat a fost din nou depusă contestație de către SC ... SRL soluționată prin Decizia CNSC nr. ... rămasă definitivă în urma Deciziei civile nr. 569/29.04.2021 pronunțată de Curtea de apel Timișoara.

Ca urmare a acestor decizii, raportul procedurii a fost anulat doar în parte: Cu privire la respingerea inițială a ofertei depuse de SC ... SRL ca

urmare a evaluării propunerii financiare depuse de acest ofertant; Cu privire la admisibilitatea ofertei depuse de S.C. ...S.R.L.; Deciziile adoptate de comisia de evaluare cu privire la celelalte aspecte, cum este caracterul conform al propunerii tehnice depuse de SC ... SRL, care nu au făcut obiectul contestațiilor au rămas în ființă încă din prima reevaluare și nu mai pot fi puse în discuție cu prilejul unei contestații îndreptate împotriva actelor emise de autoritatea contractantă în a doua reevaluare.

Cu ocazia celei de-a doua reevaluări, în considerarea caracterului obligatoriu al deciziilor CNSC statuat la art. 28 alin. (1) din Legea 101/2016, comisia de evaluare a procedat la punerea în aplicare a Deciziei CNSC nr. ... din data de 09.03.2021, prin care s-a admis contestația formulată de SC ... SRL și s-a dispus reevaluarea ofertei acestuia în concordanță cu cele dispuse în motivare. Astfel, comisia de evaluare a procedat la reluarea procedurii de atribuire de la etapa verificării admisibilității ofertei depuse de SC ... SRL, prin reanalizarea propunerii financiare, respectiv a argumentelor care au condus la declararea ofertei ca neconformă și inacceptabilă, cu respectarea prevederilor legale referitoare la evaluarea ofertei, interpretate și aplicate în lumina efectelor produse de controlul jurisdicțional de legalitate, în urma căruia s-a dispus reevaluarea.

Procesul de reevaluare a vizat strict oferta SC .. SRL, în conformitate cu limitele rezultate din dispozitivul dispoziției CNSC rămasă definitivă în urma Deciziei civile nr. 569/29.04.2021 pronunțată de Curtea de apel Timișoara, precum și cu interpretarea dată de Înalta Curte de Casație și Justiție.

Astfel, conform art. 76 din Decizia nr. 66/2018:

„Infirmarea deciziei de inadmisibilitate a ofertei, ca urmare a controlului de legalitate exercitat de C.N.S.C. sau de instanța de contencios administrativ, obligă comisia de evaluare din cadrul autorității contractante de a proceda la reevaluarea ofertei, prin verificarea celorlalte aspecte care caracterizează admisibilitatea acesteia și care nu au fost cercetate la prima evaluare, fără a avea posibilitatea extinderii acestui proces de verificare cu privire la cele pe care le-a verificat în etapa de evaluare, conform art. 65 alin. (2) și art. 133 din normele metodologice aprobate prin Hotărârea Guvernului nr. 395/2016, și care nu au făcut obiectul vreunei solicitări de remediere sau contestații, raportul de evaluare în măsura în care le confirmă, privit ca act administrativ, fiind definitiv și executoriu sub acest aspect”.

Cu toate că decizia ICCJ nr. 66/2018 citată mai sus nu are în vedere o speță identică, considerentele acesteia sunt aplicabile, în parte, și speței de față. Astfel, în măsura în care conformitatea propunerii tehnice a SC ... SRL a fost stabilită încă din 03.12.2020, iar evaluarea finalizată prin raportul procedurii nr. 13032/10.06.2021 nu a privit și conformitatea acestei propuneri, ci doar admisibilitatea ofertei prin

prisma reevaluării propunerii financiare și a verificării îndeplinirii cerințelor de calificare, atunci obiectul contestației nu îl poate constitui ceea ce s-a stabilit prin raportul procedurii anterior, ci doar modalitatea în care s-au pus în practică cele două decizii.

După cum reiese din ultimul raport al procedurii, reevaluarea propunerii tehnice a SC ... SRL nu a fost reluată, fiind analizate doar motivele de inadmisibilitate privitoare la propunerea financiară și documentele de calificare, restul informațiilor fiind preluate din vechiul raport, anulara acestuia privind doar limitele stabilite de Consiliu și Curtea de Apel, prin deciziile anterioare. Prin urmare, contestația SC DIFERIT SRL poate privi doar modul în care a fost pusă în aplicare decizia CNSC în ceea ce privește propunerea financiară a SC ... SRL, sau verificarea documentelor suport DUAЕ, nu și conformitatea propunerii tehnice.

Declararea drept conformă a propunerii tehnice a SC ... SRL urmare a decizie CNSC nr. ... din 10.09.2020 nu a mai făcut obiectul unor cereri de remediere sau contestații în următorul ciclu procesual, fapt care a determinat intrarea sa în circuitul civil, sens în care criticile formulate de contestatoare sub acest aspect, apar ca fiind inadmisibile.

Este de neînțeles de ce la momentul la care a fost pusă în discuție propunerea tehnică a SC .. SRL, ofertantul SC .. SRL nu a formulat cereri de intervenție pentru respingerea contestației acestuia dintâi sau nu a depus plângere împotriva deciziei CNSC de la acel moment prin care au fost respinse motivele de inadmisibilitate privitoare la propunerea tehnică a SC ... SRL. Ofertantul s-a limitat la a critica oferta depusă de SC ... SRL, deși la acel moment, conform clasamentului, chiar și cu respingerea SC ..SRL, admisibilitatea ofertei SC ... SRL l-ar fi clasat pe acesta pe locul al doilea.

Concluzionând, autoritatea contractantă susține că are obligația de a analiza ofertele din punct de vedere al respectării cerințelor prevăzute de documentația de atribuire, reținând toate motivele de inadmisibilitate sau neconformitate a unei oferte. Prin urmare, în ipoteza adoptării unor măsuri de remediere, urmare a formulării contestației, a efectuării controlului de legalitate de către CNSC sau instanța de judecată, nu se mai poate pune în discuție din nou conformitatea acelei oferte. Cu alte cuvinte, aspectele de conformitate sau admisibilitate, urmare a revocării sau anulării actului autorității contractante, sunt probleme de drept dezlegate, etapă depășită.

Mai mult, o eventuală re-reevaluare a elementelor tehnice ale ofertei este contrară principiului securității juridice, în măsura în care conduce la situația în care ar putea fi repuse în discuție la nesfârșit toate elementele ofertei, chiar dacă etapa soluționării contestațiilor s-a finalizat în sensul pronunțării unei decizii de către CNSC sau instanță, fiind efectuat astfel un control de legalitate.

2. Caracterul neîntemeiat al criticilor formulate de către contestatoare, prin raportare la cerințele documentației de atribuire și prevederile legislației în materia achizițiilor publice.

Cu privire la fondul criticilor formulate de contestatoarea SC ...SRL, respectiv la pretinsa incidență a cazurilor de neconformitate ale propunerii tehnice, toate aspectele sesizate reprezintă erori sau deficiențe minore ale ofertei care nu justifică respingerea acesteia pe motivul incidenței art. 137 alin. (3) lit. a.) din H.G. nr. 395/2016, invocat de contestatoare, că nu ar satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini.

Pe de o parte, aspectele sesizate, reprezentând erori materiale sau deficiențe minore, trebuie analizate prin raportare la ofertă în ansamblu și complexitatea ei, precum și prin raportare la scopul pentru care a fost inițiată procedura de atribuire și anume încheierea contractului de achiziție publică în condiții de concurență, eficiență economică și calitate, cu respectarea cerințelor documentației de atribuire și a prevederilor legislației în materia achizițiilor publice.

În cazul de față, evaluarea s-a realizat cu respectarea tuturor principiilor, inclusiv principiul proporționalității. Conform definiției consacrate în cadrul jurisprudenței în domeniu în cauza C-157/96 National Farmers Union, principiul proporționalității statuează că actele instituțiilor nu trebuie să depășească ceea ce este adecvat și necesar în scopul realizării obiectivelor urmărite, recurgându-se la măsurile cel mai puțin constrângătoare, astfel încât inconvenientele cauzate nu trebuie să fie disproporționate în raport cu scopurile urmărite. În acest sens, drepturile autorității contractante nu trebuie percepute ca o cauză de eliminare a tuturor celorlalți competitori și menținerea în cursă a unuia singur, scopul urmărit fiind acela de a asigura o competiție adecvată în cadrul procedurii, pentru obținerea unor produse de calitate superioară la prețuri cât mai mici.

Or respingerea ofertei pentru motivele invocate, minore prin raportare la complexitatea de ansamblu a ofertei și la multitudinea de date pretinse de la aceasta, este în mod vădit contrară acestui principiu și un astfel de comportament poate conduce la un formalism exagerat din partea autorității contractante. Evitarea unui astfel de comportament este avută în vedere și de către legiuitor care introduce în acest sens instituția viciilor de formă și a abaterilor tehnice minore definite la art. 134 alin. (7) - (9), respectiv art. 135 alin. (3) din H.G. nr. 395/2016.

Cu privire la cele 7 puncte tratate în cadrul contestației, S.C. ...S.R.L. nu reușește să demonstreze că deficiențele constatate ar fi de natură să atingă limita substanțialului caietului de sarcini sau ar afecta în vreun fel calitatea serviciilor și a lucrărilor care fac obiectul contractului.

În această categorie a erorilor materiale se încadrează referința la DRDP Timișoara, la care face trimitere contestatoarea, unde apare o eroare în denumirea contractului.

În ceea ce privește afirmația cum că procedurile tehnice de execuție nu sunt adaptate obiectivului supus prezentei proceduri, această afirmație nu este adevărată. Procedurile tehnice de execuție, prezentate pe larg la paginile 387-645 în propunerea tehnică, documente la care de altfel contestatorul nici nu a avut acces, fiind protejate de confidențialitate, sunt adaptate obiectivului de investiții și acoperă toate tipurile de lucrări prevăzute pentru modernizarea structurii rutiere. Faptul că 4 din cele 37 de proceduri tehnice de execuție nu ar face obiectul prezentei proceduri, nu echivalează cu faptul că procedurile tehnice de execuție nu sunt adaptate obiectivului supus prezentei proceduri, după cum concluzionează contestatoarea și, raportat la întregul propunerii tehnice, nu poate fi în niciun caz interpretat ca motiv de excludere. Mai mult, observațiile cu privire la procedurile tehnice menționate nu dezvăluie o deficiență a ofertei, cât un surplus, și nu se poate invoca nerespectarea cerinței conform căreia:

"Se va anexa la Planul Calității procedurile de realizare a lucrărilor (Procedurile Tehnice de Execuție - PTE), specifice obiectivului supus prezentei proceduri de atribuire în care se va face o descriere a fiecărei proceduri tehnice de execuție în raport cu lucrările ce trebuie executate, verificate și avizate de către responsabili tehnice cu execuția lucrărilor de construcții".

Procedura tehnică PTE-SCT-20 cuprinde o gamă mai largă de lucrări de execuție a șanțurilor și rigolelor, inclusiv a șanțurilor executate din elemente prefabricate. Faptul că în cadrul procedurii sunt descrise și lucrări de rigole de acostament nu este de natură a afecta cadrul general al ofertei tehnice încât să constituie motiv de respingere a acestuia ca fiind neconformă. Acest lucru este valabil și în privința celorlalte trei proceduri menționate, respectiv „PTE-SCT- 05 Consolidare terasamente”, „PTE 751-06-21 Trotuare și borduri” și „PTE-SCT-26 Podețe pe cadre tip P”.

Mai mult, anumite critici sunt complet neadevărate, respectiv argumentele prin care contestatoarea susține faptul că procedurile tehnice de execuție, la care de altfel nici nu a avut acces, nu ar fi avizate de către un RTE conform cerinței, când de fapt, acestea sunt avizate de RTE Dărau Ioan. Prin urmare, acestea nu sunt decât simple speculații și neadevăruri, contrazise fără loc de interpretare de realitate și menite să creeze impresia că propunerea tehnică ar conține un număr foarte mare de neconformități.

Aceeași linie de argumentare este utilizată de contestatoarea cu privire la Metodologia de realizare a lucrărilor. Faptul că 18 pagini din totalul de 688 de pagini cât cuprinde propunerea tehnică a ofertantului câștigător, conțin paragrafe preluate din cadrul DALI și din cadrul Răspunsului consolidat la solicitările de clarificări - punctul 4.1, sau faptul că la nivelul metodologiei sunt reluate precizări cu privire la procedurile tehnice de execuție - punctul 4.2. sau faptul că metodologia

prezentată nu tratează aspecte precum recepția sau decontarea lucrărilor - punctul 4.3., nu constituie în sine motive de neconformitate. Interpretarea dată de contestatoare este exagerată și strict subiectivă; mai mult, o parte din aspectele despre care contestatoarea susține că nu sunt tratate în propunerea tehnică, sunt în fapt cuprinse în cadrul acesteia.

Faptul că ofertantul ar fi dat dovadă de o oarecare superficialitate în ceea ce privește modul de elaborare al metodologiei, nu echivalează cu nerespectarea cerințelor caietului de sarcini. Acesta nu poate fi sancționat pentru motivele expuse mai sus, cu atât mai mult cu cât nu a existat la nivelul fișei de date altceva decât o descriere generală cu privire la felul în care ofertanții trebuie să prezinte metodologia de realizare a lucrărilor. Pe de altă parte, afirmații precum: *"... nu a demonstrat că va executa toate lucrările prevăzute în documentația de atribuire cu respectarea tuturor prevederilor caietului de sarcini"* sunt nefundamentate. Având în vedere răspunderea care incumbă autorității contractante și comisiei de evaluare, precum și diligența de care trebuie să dea dovadă pe parcursul evaluării ofertelor, criticile aduse trebuie motivate clar și convingător, nu reduse la simple speculații și aprecieri subiective.

De o manieră similară, contestatoarea aduce critici nesubstanțiale în legătură cu Planul de management al calității - punctul 5, Programul Propriu de Control al Calității, Verificări și Încercări - punctul 6, sau Laboratorul de Analize și Încercări - punctul 7.

Conform cerinței caietului de sarcini la care face referire contestatoarea la punctul 5, Propunerea tehnică va cuprinde:

"Programul Propriu de Control al Calității, Verificări și Încercări (PCCVI) ca faze ale procesului de control al calității pentru execuția lucrărilor care fac obiectul contractului de achiziție". (Caiet de sarcini, cap. 6, pct. 5)

Or, în cadrul propunerii tehnice la pag. 646-670 este inclus PCCVI cuprinzând toate fazele de control pentru principalele tipuri de lucrări, lucrările la care face referire contestatoare reprezentând în fapt faze minore de execuție.

Referitor la punctul 7 al contestației, prin caietul de sarcini, s-a solicitat ofertanților să dispună de serviciile unui laborator de analize și încercări în construcții cel puțin de Gradul II:

"Pentru execuția lucrărilor de modernizare a drumului, operatorii economici vor prezenta modul de asigurare a cel puțin unui laborator de analize și încercări acreditat în construcții de grad II, conform prevederilor art. 9 lit. g) din Legea 10/1995 republicată, a cărei autorizație să acopere necesarul de determinări și încercări al obiectivului de investiții" (Caiet de sarcini, pag. 16).

Or, S.C. ... S.R.L. a făcut dovada autorizării laboratorului de grad II deținut de acesta (propunere tehnică, pag. 671-673). Conform acesteia,

laboratorul respectiv funcționează legal și are autorizate încercările strict necesare realizării contractului conform prevederilor tehnice în vigoare, așadar obiecțiunea contestatoarei este irelevantă.

Nu în ultimul rând, contractul în cauză este de proiectare și execuție, tipurile de lucrări, detaliile de execuție, sau listele de cantități urmând a fi definitive abia la faza de Proiect tehnic, prin urmare criticile contestatoarei, precum cele referitoare la fazele de control sau încercările de laborator nu se susțin.

În ceea ce privește observația că în cadrul Planului de management al calității sunt menționate standarde ISO mai vechi - punctul 5, acest fapt nu este de natură să influențeze în vreun fel proiectul sau să determine o neconformitate a propunerii tehnice.

Cu privire la critica contestatoarei conform căreia asocierea declarată câștigătoare nu ar respecta cerințele calitative solicitate, autoritatea contractantă face următoarele precizări:

În oferta financiară S.C. ... S.R.L. în devizul pe obiect Structură rutieră poz. 8 casete, pentru descrierea activității de punere în operă a geocompozitului prevede articolul DD05A01+ (rulat cu programul de devize Intersoft Deviz Profesional 10) din colecția de indicatoare de norme de deviz 2009, iar din lista de materiale selectează într-adevăr un material generic cu codul "17000754349 Geocompozit drenant interdrain gmfl" în vederea selectării și descrierii prețului geocompozitului ca și lei/mp.

În schimb însă, pentru a descrie exact tipul de material solicitat prin DALI, SC ... SRL atașează prin răspunsul la clarificarea nr. 21924/25.09.2020 la pag. 86/212 oferta comercială nr. 413/02.03.2020 a ECOVALAHIA a gamei de materiale geosintetice unde la poziția III.2 este prevăzut Geocompozit armare, antifisură și barieră ECV 50-140 cu descrierea de preț 3,8157 lei calculat la un curs al euro 4,7696 lei așa cum este prevăzut la pag. 86/212. Prin prețul rotunjit de 3,82 lei/mp din oferta de preț, ofertantul S.C. ... S.R.L. a identificat exact materialul geocompozit care urmează a fi folosit. Materialul Geocompozit armare, antifisură și barieră ECV 50-140 corespunde solicitărilor din soluția tehnică prevăzută de DALI.

Cu privire la calculul cantității de emulsie bituminoasă făcut de contestatoarea S.C. ...S.R.L. nu este relevant deoarece pentru geocompozitul declarat a fi utilizat "*Geocompozit armare, antifisură și barieră ECV 50-140*" în pagina WEB de prezentare al producătorului ECOVALAHIA este prevăzută necesitatea amorsării doar a stratului suport pe care se aplică geocompozitul, lucru pe care ofertantul îl are cuprins în oferta financiară pag. 98/212, articolul 8.15 "*DB02D1 Amorsarea suprafețelor straturilor de bază cu emulsie cationică cu rupere rapidă - cantitate 1.559,62 (UM 100 mp)*" pentru toate cele trei straturi bituminoase implicit și pentru stratul suport AB22,4 pe care se va monta fâșia de 1 m lățime de Geocompozit armare, antifisură și

barieră ECV 50-140. În caietul de sarcini nu există o cerință expresă în a detalia în așa măsură fiecare operațiune încât să poată fi determinat exact dacă cantitatea de emulsie bituminoasă invocată de contestatoare a fost sau nu cuprinsă de ofertantul S.C. ... S.R.L. în oferta sa financiară.

Contestatoarea indică o cantitate totală de emulsie de 63.214,13 kg ca fiind lipsă din activitatea de amorsare pe baza doar a unor cantități recomandate pe mp fără a face o legătură matematică exactă cu vreo suprafață clar declarată pentru care a făcut acest calcul. Ca urmare, autoritatea contractantă consideră ca nejustificată această afirmație întrucât este lipsită de un calcul matematic logic și exact. Dacă teoretic, prin absurd, s-ar lua în considerare această cantitate ca fiind reală, $63.214,13 \text{ kg} \times 1,9 \text{ lei/kg}$ (oferta S.C. ... S.R.L.) = 120.106,85 lei care ar reprezenta 0,33% din valoarea de C+M (36.247.145,10 lei fără TVA) ceea ce s-ar înscrie oricum în marja de eroare de sub 1%, fiind în consecință o abatere tehnică minoră.

Afirmația făcută de contestatoare cum că *„Transportul betonului necesar lucrărilor de betonare nu respectă normativele în vigoare depășind durata maximă de transport prevăzută de acestea”* este lipsită de fundament din următoarele motive:

Într-adevăr Normativul AND 589/2004 (normativul AND 589/2019 - nu există) la pag. 10 prevede că turnarea betonului se va face în max. 1 oră de la producere, dar această prevedere a fost făcută pe baza Codului de practică pentru lucrări din beton și beton armat NE 012-1999 partea A care la această dată nu mai este în vigoare.

În prezent în CP 012/1-2007 Cod de practică pentru producerea betonului (cod care la pag. 7 prevede că este „document tehnic unificat pentru producerea betonului în România pentru structuri turnate in situ și structuri prefabricate pentru clădiri și construcții ingineresti”) nu mai are prevederi restrictive relativ la timpul de turnare al betonului datorită introducerii în practica curentă a aditivilor întârziatori de priză care fac posibilă turnarea betonului proaspăt după perioade mari de timp și implicit posibilitatea transportării lui la distanțe mai mari. Transportul betonului la 65 km în actualele condiții tehnice reale este o practică curentă.

În CP012/1-2007 la capitolul 7 Livrarea betonului proaspăt, 7.1. Informații de la utilizatorul betonului pentru producător prevede ca Utilizatorul trebuie să se pună de acord cu producătorul asupra: datei, orei și ritmul livrării și dacă este necesar, să informeze producătorul asupra: distanțelor de transport, gabaritului, accesului, transporturilor speciale pe șantier etc.

Referitor la prețul de transport oferat, calculul făcut de S.C. ... S.R.L. prin care încearcă să demonstreze că prețul de 19,5 lei/ to la transportul betonului (preț declarat de ofertantul S.C. ... S.R.L.) este nejustificabil, este lipsit de suport real întrucât este dat aprioric și fără susținerea printr-o Fișă tehnică (a unui producător de auto betoniere),

acesta face referire la un „consum mediu de carburant de 50 l/ 100 km" fără a indica măcar un anumit tip/marcă/sistem constructiv de autobetonieră utilizat în practica curentă. Pentru acest fapt afirmația făcută de contestatoare este nesustenabilă și fără relevanță în speța de față.

Pe de altă parte, aspectele sesizate precum cele referitoare la nerespectarea cerințelor cu privire la personal au în vedere cerințe care nu au fost prevăzute în documentația de atribuire.

La punctul 2.1. contestatoarea pretinde într-un mod total eronat că în propunerea tehnică trebuiau desemnați următorii experți: Expert tehnic poduri; Verificator tehnic poduri; Inginer geolog; Verificator Af.

Or, nu există asemenea cerințe în cadrul documentației de atribuire. Contestatoarea citează prevederea caietului de sarcini de la pag 18, pct. 2, ignorând însă cerințele expuse câteva pagini mai sus, la cap. 5 - Personalul atreprenorului (pag. 16), cf. cărora personalul minim solicitat este reprezentat de: Șef proiect; Inginer proiectant; Verificator de proiecte atestat în domeniul drumuri; Manager de proiect; Șef de șantier; Responsabil Tehnic cu Execuția (RTE).

Specificațiile tehnice aferente caietului de sarcini reprezintă cerințe minimale referitoare la nivelul calitativ, tehnic și de performanță. În accepțiunea autorității contractante, prin raportare la obiectul și complexitatea lucrărilor care fac obiectul contractului care urmează a fi atribuit, pentru prestarea serviciilor și execuția lucrărilor este necesar cel puțin personalul menționat mai sus. Cu alte cuvinte, ofertanții vor trebui să dispună cel puțin de resursele umane solicitate care să poată asigura prestarea serviciilor și execuția lucrărilor în conformitate cu prevederile contractuale, la un nivel satisfăcător din punct de vedere calitativ, tehnic și de performanță.

În privința experților la care se face referire la punctul 2.1., aceste servicii vor fi antamate acolo unde va fi cazul, deci nu este necesară nominalizarea lor încă din momentul depunerii ofertelor, prevederile documentației făcând referire la etapa de realizare a proiectului.

Or, în legătură cu personalul minim solicitat, ofertantul a prezentat atât modul de acces, cât și momentul în care intervin în realizarea contractului și responsabilitățile corespunzătoare.

În propunerea tehnică la pag. 11, pag. 19-34, respectiv la pag. 316 sunt nominalizate persoanele care sunt propuse pentru pozițiile enumerate mai sus și este prezentată modalitatea de asigurare a accesului la acestea. Responsabilitățile personalului și momentele la care intervin în realizarea contractului sunt descrise pe larg la pag. 4-5, respectiv pag. 317-319. Totodată în cadrul fiecărei PTE, la nivelul secțiunii intitulate Responsabilități, este prezentat personalul implicat și sarcinile acestuia în cadrul procedurii respective. Prin urmare, criticile de la punctul 2.2. și punctul 2.3. nu se susțin, cu atât mai mult cu cât nici nu a existat în cadrul documentației de atribuire o prevedere cu privire la

modul în care trebuie prezentate momentul intervenției în contract sau responsabilitățile, astfel încât să o îndreptățească pe contestatoare să afirme că modul de prezentare al acestor aspecte ar fi eronat, incomplet sau superficial.

Prin reluarea unor critici similare ca și în cazul contestației nr. 3290/11.08.2020, S.C. ...S.R.L. încalcă prezumția de lucru judecat care impune consecvența în judecată, astfel că ceea ce s-a constatat și statuat printr-o decizie nu trebuie să fie contrazis printr-o altă decizie.

Pentru a face dovada admisibilității ofertei depuse, fiecare dintre participanții la procedura de atribuire avea obligația de face dovada îndeplinirii cerințelor minime din documentația de atribuire, iar pentru aceasta ei trebuiau să depună, în mod exclusiv, documentele solicitate de autoritatea contractantă. La fel, pentru a verifica admisibilitatea ofertelor, autoritatea contractantă analizează ofertele exclusiv prin raportare la cerințele și conținutul documentației de atribuire, fără posibilitatea de a introduce cerințe noi bazate pe reinterpretarea prevederilor acesteia sau de a respinge oferta pentru nerespectarea unor cerințe care nu au fost aduse la cunoștința publică.

Prin adresa înregistrată la Consiliu sub nr. 34415/05.07.2021, SC ...SRL formulează note scrise față de punctul de vedere al autorității contractante și față de cerera de intervenție formulată de către SC ...SRL.

1. Cu privire la excepția tardivității contestației, invocată de intervenienta ..., conform căreia raportat la data comunicării rezultatului procedurii (10.06.2021), termenul de 10 zile prevăzut de art. 8 din Legea nr. 101/2016 s-ar fi împlinit în data de 21.06.2021, contestatoarea arată că ziua de 21.06.2021 a fost zi nelucrătoare, fiind declarată sărbătoare legală (a doua zi de Rusalii) în conformitate cu prevederile art. 139 alin 1 din Codul Muncii.

Ca urmare, termenul de contestație s-a prelungit până la sfârșitul următoarelor zile lucrătoare, adică până la finalul zilei de marți 22.06.2021.

2. Cu privire la excepția inadmisibilității contestației, invocată atât de către intervenientă cât și de către autoritatea contractantă, contestatoarea menționează că atât intervenienta cât și autoritatea contractantă își argumentează excepția invocată apelând la considerentele Deciziei ICCJ nr. 66/2018 din cuprinsul cărora rezultă că autoritatea contractantă în reevaluare poate reanaliza doar aspectele care nu au fost tranșate cu ocazia primei evaluări și care nu au făcut obiectul vreunei contestații/solicitări de remediere.

Ipoteza analizată de ICCJ în decizie nu este însă aplicabilă în speța de față pentru simplul motiv că, până la data emiterii prezentului rezultat al procedurii, oferta depusă de ... SRL nu a fost niciodată declarată admisibilă.

Astfel, în precedentele două evaluări realizate în cadrul prezentei proceduri, oferta depusă de ... a fost respinsă de fiecare dată fie ca inacceptabilă fie ca neconformă.

Sub acest aspect situația din prezenta cauză diferă în mod substanțial de situația în care se regăsea contestatoarea ... SRL față de ... în contextul contestației soluționate prin Decizia CNSC nr. .../2021. Pe parcursul evaluării ofertelor în prezenta procedură, oferta ...a fost declarată admisibilă, această decizie fiind menținută de autoritatea contractantă cu ocazia reevaluării subsecvente a ofertelor.

Ca atare, ceilalți ofertanți implicați în procedură, au avut posibilitatea de a-și exercita dreptul de a contesta decizia de declarare a ofertei ...drept admisibilă încă de la momentul primei evaluări.

Cu totul alta este situația ofertei depuse de ... care este declarată admisibilă și câștigătoare pentru prima dată prin raportul procedurii emis în data de 10.06.2021. Ca urmare, doar de la acest moment pentru ... a început să curgă termenul prevăzut de art. 8 din Legea nr. 101/2016 pentru formularea contestație.

Motivele expuse în susținerea prezentei contestații sunt diferite față de motivele pentru care oferta depusă de intervenientă a fost respinsă în cadrul evaluărilor anterioare, prin urmare hotărârile anterior pronunțate nu pot fi opuse cu autoritate de iucru judecat în prezenta cauză.

3. Cu privire la fondul cauzei, contestatoarea susține că o parte din criticile formulate sunt recunoscute de către autoritate și de către intervenientă dar se susține că lipsurile identificate ar reprezenta "*erori materiale sau deficiențe minore*" care nu ar justifica respingerea ofertei.

Trecând peste faptul că deficiențele identificate nu sunt minore, contestatoarea reiterează faptul că în conformitate cu prevederile fișei de date cap IV.4.1:

Orice necorelare, omisiune ori neconformitate constatată în privința documentelor ofertei, în raport cu caietul de sarcini ori prevederile legislației în vigoare, inclusiv în cazul lipsei unui document aferent propunerii financiare/tehnice si/sau completarea greșită a unui document ori neprezentarea acestuia conținând cel puțin informațiile solicitate, poate conduce la declararea ofertei ca fiind neconformă.

Ofertele care nu pot fi fundamentate din punct de vedere tehnic, logistic și a resurselor prevăzute în ofertă, de natură să nu asigure satisfacerea cerințelor din caietul de sarcini, vor fi respinse ca neconforme.

Or, având în vedere caracterul obligatoriu al documentației de atribuire, atâta timp cât prin aceasta se prevede că orice necorelare/omisiune ori neconformitate este aptă să conducă la respingerea ofertei este evident că autoritatea contractantă trebuia să evalueze oferta cu maximă rigoare și să sancționeze ca atare omisiunile din cadrul acesteia.

Cu privire la procedurile tehnice de execuție oferite de ... SRL, contestatoarea reiterează faptul că nu i-au fost puse la dispoziție procedurile tehnice de execuție, simpla aplicare a ștampilei, în lipsa semnăturii responsabilului tehnic cu execuția nu echivalează cu verificarea și avizarea procedurilor tehnice de execuție.

Totodată, la paginile 8-9 din cererea de intervenție, ...recunoaște că are în ofertă proceduri de execuție neavizate de RTE, însă afirmă că aceste lipsuri trebuiau să facă obiectul unor solicitări de clarificare. Susținerile intervenientei nu pot fi primite. Astfel, pe lângă principiul proportionalității, legislația achizițiilor publice impune respectarea principiilor nediscriminării și tratamentului egal.

Referitor la neregulile de fond identificate cu privire la procedurile tehnice de execuție, contestatoarea răspunde apararilor intervenientei arătând următoarele:

Având în vedere cerința extrem de clară din caietul de sarcini conform căreia ofertanții vor prezenta PTE-uri în raport cu lucrările ce trebuie executate, ceea ce înseamnă coroborat cu cerințele din fișa de date *„Ofertantul va include, în cadrul propunerii financiare, toate și orice costuri legate de:*

- toate lucrările stabilite precum și cele implicite ce decurg din executarea contractului în privința proiectării, construcției, testării și finalizării lucrărilor. Aceasta include toate responsabilitățile constructorului pentru obținerea avizelor, aprobărilor și autorizațiilor”, că ofertantul Sylc în condițiile în care ar fi luat în calcul să execute și alte lucrări decât cele prevăzute în caietul de sarcini conform documentației tehnice DALI (de exemplu: ziduri de sprijin, ziduri de sprijin din pământ armat cu geogriile, rigole de acostament, podețe cadru tip P) acesta ar fi avut obligația să le includă și în oferta financiară (lista de cantități și extrase de resurse) or, acest lucru nu s-a întâmplat, ceea ce înseamnă că susținerile Sylc din cererea de intervenție pentru această critică nu pot fi dovedite.

Pe de altă parte, intervenienta se contrazice în cererea de intervenție aceasta afirmând la pagina 16 tocmai faptul că prezentarea altor categorii de lucrări reprezentând oferta alternativă este inacceptabilă în prezenta procedură.

Cu privire la neîndeplinirea cerințelor privind personalul, intervenienta recunoaște (la fel ca și autoritatea contractantă) lipsurile reclamate de ... în contestație însă afirmă, în mod eronat, că experții indicați nu au fost solicitați prin documentația de atribuire, deși în aceasta se prevede că:

La nivelul propunerii tehnice, în secțiunea dedicată personalului contractantului / resurse și organizare, ofertanții urmează să includă o descriere a modului de acces la specialiștii atestați, care sunt strict necesari pentru îndeplinirea obiectului contractului demonstrând astfel îndeplinirea cerințelor tehnice și contractuale precum și a reglementărilor,

standardelor și normelor aplicabile în domeniul din care face parte obiectul contractului.

În plus, tot în fișa de date secțiunea IV.4.1. a mai fost prevăzut:
IV.4.1 Modul de prezentare al propunerii tehnice

Propunea tehnică se va prezenta la rubrica special, prevăzută în SEAP în acest sens, respectiv Documente de calificare și propunerea tehnică și va include

1) Formularul de propunere tehnică va cuprinde

A) propunere tehnică pentru servicii

B) Propunere tehnică pentru execuție lucrări, așa cum sunt ele precizate în caietul de sarcini, cap. 6. Propunerea tehnică (pag. 17-19).

Din coroborarea prevederilor citate rezultă că cerințele din fișa de date și respectiv din caietul de sarcini cu privire la personal și respectiv cu privire la descrierea modului de acces la specialiștii atestați, strict necesari pentru îndeplinirea contractului (proiectare și execuție) au fost obligatorii și trebuiau să fie respectate de toți ofertanții. În condițiile în care intervenienta ar fi avut neclarități cu privire la aceste cerințe ar fi trebuit să formuleze solicitări de clarificări or acest lucru nu s-a întâmplat, în perioada de pregătire a ofertelor neexistând nicio solicitare de clarificări în acest sens.

Referitor la certificatele ISO anexate cererii de intervenție, contestatoarea susține că acestea nu pot fi luate în considerare întrucât sunt depuse după data limită de depunere a ofertei.

În ceea ce privește descrierea modului de realizare a lucrărilor, paginile 351-369 fiind simple extrase COPY-PASTE din documentația DALI cu soluțiile tehnice prevăzute de proiectant și nu o descriere/abordare generală proprie a ofertantului Sylc vis a vis execuția lucrărilor cu respectarea soluțiilor tehnice, acestea nu pot reprezenta îndeplinirea cerinței autorității contractante conform documentație de atribuire.

Referitor la geocompozit, chiar dacă documentația nu este la faza de proiect tehnic, ofertanții trebuiau să respecte soluția dată de autoritate prin documentația de atribuire, respectiv prin DALI. Or, geocompozitul ofertat de intervenientă nu respectă soluția tehnică prevăzută în DALI „geocompozit pentru întârzierea apariției fisurilor/geocompozit antifisură”, conform AND 592/2014 Normativ privind utilizarea geosinteticelor la ranforsarea structurilor rutiere cu structuri asfaltice.

De asemenea, cantitatea de emulsie lipsă de la punerea în operă a geocompozitului și din activitatea de amorsare este de 25.727 kg +63.214,13 kg= 88.941,13 kg, ce ar trebuie să se adauge la cantitatea de 829.526 kg pe care o menționează intervenienta care doar invocă respectarea normativelor în vigoare și DALI fără a face și dovada.

Referitor la transportul betonului, argumentul adus de intervenientă nu este un argument tehnic, acesta neacoperind cerințele

reglementărilor în vigoare în ceea ce privește transportul betonului, mai mult își încalcă propriile proceduri descrise în propunerea tehnică.

Contrar susținerilor intervenientei ..., Planul de control calitate, verificări și încercări astfel cum este prevăzut în fișa de date și în caietul de sarcini este o cerință distinctă care trebuia îndeplinită la momentul ofertării în cadrul propunerii tehnice și nu la faza de proiectare PT+CS+DDE așa cum în mod eronat susține intervenienta.

Cerința trebuind a fi îndeplinită de ofertanți la faza de depunere a ofertelor, aceasta fiind distinctă de Programul de control al calității de la faza PT+CS+DDE.

De asemenea, contestatoarea arată că laboratorul prezentat de Sylc nu este autorizat astfel încât să acopere necesarul de determinări și încercări necesare în vederea realizării obiectivului de investiții așa cum s-a solicitat prin documentația de atribuire:

„Pentru execuția lucrărilor de modernizare a drumului, operatorii economici vor prezenta modul de asigurare a cel puțin unui laborator de analize și încercări acreditat în construcții de grad II, conform prevederilor art. 9 lit. g) din Legea nr. 10/1995 republicată, a cărei autorizație să acopere necesarul de determinări și încercări al obiectivului de investiții.”

Toate profilele/încercările ce lipsesc din autorizare, sunt absolut necesare verificărilor și determinărilor specifice lucrărilor cuprinse în DALI privind: straturile de fundație și de bază, punerea în operă a geosinteticelor, preparare mixturi asfaltice, verificarea îmbrăcăminților din mixturi asfaltice preparate la cald privind caracteristici ale suprafeței, determinarea indicilor de planeitate transversală, măsurarea aderenței, încercarea cu pendulul, rezistența la deformății permanente (fluaj dinamic), rezistență la deformății permanente (ornierajul).

Prin adresa nr. 1273/13.07.2021, înregistrată la Consiliu sub nr. 36078/13.07.2021, SC ... SRL formulează răspuns la notele scrise ale SC ... SRL, prin care prezintă următoarele argumente pentru care contestația se impune a fi respinsă:

- Decizia ICCJ nr. 66/2018 este pe deplin aplicabilă cauzei deduse judecății

Astfel, susține ...prin notele scrise că decizia ICCJ mai sus enunțată nu este aplicabilă în speța de față motivat de faptul că până la data emiterii rezultatului procedurii contestat, oferta ... nu a fost niciodată declarată admisibilă.

Contrar susținerilor autoarei contestației, situația ...a fost similară celei în care s-a ... în cauza în care a fost pronunțată decizia ICCJ nr. 66/2018, aspect care rezultă cu evidență din următoarele considerente:

„5. Astfel, a arătat petenta, prin Decizia C.N.S.C. nr. ... a fost admisă contestația formulată împotriva actului administrativ vătămător prin care i s-a adus la cunoștință că „se respinge propunerea tehnică

deoarece a fost considerată neconformă și inacceptabilă, cu obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei depuse de societatea noastră, cu respectarea celor din motivare, a documentației de atribuire și a dispozițiilor legale în materia achizițiilor publice. Rezultatul evaluării propunerii tehnice va fi comunicat operatorilor economici implicați cu respectarea dispozițiilor legale", decizie rămasă irevocabilă prin neatacare, astfel încât aceasta produce efecte juridice.

8. A menționat petenta că, în dosarul în care a fost emisă Decizia C.N.S.C. nr... a contestat comunicarea evaluării propunerii tehnice, evaluare care a fost finalizată, fiind emisă adresa nr. 230/7.248 din 21.08.2017; C.N.S.C. a anulat această evaluare tehnică și a obligat autoritatea contractantă la reevaluarea ofertei sale „conform celor cuprinse în motivarea deciziei”; din analiza primei comunicări de respingere a ofertei tehnice, corelat cu a doua solicitare de clarificări privind reevaluarea întregii propuneri tehnice, se observă că autoritatea contractantă și-a schimbat motivarea de la o adresă la alta, invocând și solicitând tot felul de aspecte care nu s-au impus prin documentația de atribuire, nerespectând decizia C.N.S.C. care a prevăzut reevaluarea propunerii tehnice „conform celor cuprinse în motivarea deciziei (...)

70. În acest caz, se impune a se stabili dacă invalidarea concluziei comisiei de evaluare în urma controlului de legalitate administrativ-jurisdicțional sau jurisdicțional, după caz, cu privire la inadmisibilitatea unei oferte, ar obliga autoritatea contractantă la aplicarea directă a criteriului de atribuire și a factorilor de evaluare pentru desemnarea câștigătorului și în ceea ce privește această ofertă, fără a mai putea verifica și constata alte aspecte de inadmisibilitate a ofertei în discuție, prezumându-se astfel că, sub aspectul admisibilității, oferta în discuție a fost analizată complet”.

Așadar, similar situației ... SRL, în prezenta procedură, ... a fost respinsă, iar în aplicarea deciziei ICCJ nr. 66/2018 nici autoritatea contractantă, dar nici alți operatori economici nu mai pot critica aspecte ale ofertei care au rămas definitiv evaluate de comisia de evaluare și considerate admisibile. De altfel, pe parcursul celor două evaluări ... a avut acces la toate procesele de evaluare prin care a fost stabilită conformitatea ofertei Asocierii ...inclusiv din perspectiva criticilor din contestație, iar cu toate acestea nu a înțeles să acționeze în vederea anulării respectivelor acte vătămătoare, sens în care, în prezent, orice nemulțumire a operatorului economici este inadmisibilă.

După cum în mod corect a arătat inclusiv autoritatea contractantă prin punctul său de vedere, în aplicarea deciziei CNSC anterioare reevaluarea propunerii tehnice a ofertei depuse de Asocierea ... nu a fost reluată, fiind analizate doar motivele de inadmisibilitate privitoare la propunerea financiară și documentele de calificare, restul informațiilor fiind preluate din vechiul raport, anularea acestuia vizând doar limitele stabilite de organul administrativ-jurisdicțional și instanța de judecată.

Prin urmare, contestația ...ar putea privi cel mult modul în care a fost pusă în executare decizia CNSC în ceea ce privește propunerea financiară a Asocierii ... sau verificarea documentelor suport DUAЕ, iar nu și conformitatea propunerii tehnice.

Așadar, corect arată autoritatea contractantă că o reevaluare în sensul celor solicitate de ... este contrară principiului securității juridice, în măsura în care conduce la situația în care ar putea fi repuse în discuție la nesfârșit toate elementele ofertei, chiar dacă etapa soluționării contestațiilor s-a finalizat.

- Contestația este nefondată

Argumentele referitoare la caracterul obligatoriu al documentației de atribuire nu pot fi primite la soluționarea contestației, dat fiind că, așa cum rezultă din cuprinsul informațiilor de la pct. IV.4.1 din fișa de date a achiziției, autoritatea contractantă a stabilit că orice necorelare, omisiune ori neconformitate poate conduce la declararea ofertei ca neconformă, decizia fiind în mod exclusiv atributul comisiei de evaluare, în funcție de presupusele abateri sesizate, fără a se interpreta cerința ca fiind o obligație în sarcina autorității.

Tot astfel, contrar celor invocate de ...prin notele scrise, procedurile tehnice au fost vizate de responsabilul tehnic cu execuția dl. ..., acestea fiind atât semnate, cât și ștampilate.

Contrar celor menționate de ..., în raport de obiectul contractului - proiectare și execuție - procedurile tehnice de execuție incluse suplimentar vor fi avute în vedere în mod exclusiv în măsura în care, în urma întocmirii proiectului tehnic și a detaliilor de execuție, se va considera necesară realizarea categoriilor de lucrări prevăzute de acestea, fără ca să se poată considera oferta S...alternativă; pentru aceleași considerente aceasta nu avea posibilitatea introducerii în propunerea financiară a unor asemenea categorii de lucrări, necesitatea realizării acestora putând fi stabilită pe parcursul derulării contractului, atunci când va fi realizat proiectul tehnic.

Similar celor prezentate corect de autoritatea contractantă în punctul sau de vedere, procedurile tehnice de execuție incluse suplimentar în cuprinsul propunerii tehnice cuprind o gama mai largă de lucrări, însă această situație nu este de natură a afecta cadrul general al ofertei ... în așa fel încât să constituie motiv de respingere a acesteia.

În ceea ce privește personalul utilizat pentru proiectarea și execuția lucrărilor, Asocierea ...a făcut dovada că are acces la experții cheie și non cheie, sens în care orice alte critici sunt nefondate.

Referitor la personalul invocat de ... prin contestație, dacă autoritatea dorea ca operatorul economic participant la procedură să facă dovada că dispune inclusiv de acesta, atunci trebuia să solicite acest lucru în documentație.

Pe de altă parte, în caietul de sarcini au fost prevăzute obligații în sarcina Antreprenorului, sens în care în acest moment în privința

ofertanților a existat exclusiv obligația de a face dovada expertizelor cheie și noncheie.

Nefondate sunt argumentele privitoare la consumul de emulsie bituminoasă, dat fiind că, în evaluarea costurilor și a materialelor necesare, conform extrasului de materiale depus cu titlu informativ, au fost estimate 829.526 kg de emulsie necesară în vederea realizării investiției, cantitate calculată corect conform normativelor în vigoare și informațiilor din proiect faza DALI. Cu privire la aceste susțineri, ...nefondat afirmă prin notele scrise că ar fi necesară o cantitate suplimentară de 88.941,13 kg, care ar trebui să se adauge la cantitatea de 829.526 kg, fără a motiva tehnic și legal această critică.

Criticile referitoare la transportul betonului se impun a fi respinse în considerarea autorității de lucru judecat, prin decizia CNSC nr. ... din data de 09.03.2021, definitivă, reținându-se că ofertanții și-au apreciat necesarul de utilaje, materiale și manopera în funcție de normele de consum, soluțiile tehnice propuse, tehnologia proprie, dimensiunile drumului.

Nefondate sunt inclusiv criticile referitoare Planul de control calitate, verificări și încercări, care se află în propunerea tehnică la paginile 646 - 670 și care include toate fazele de control necesare execuției lucrării, conform D.A.L.I.

Dat fiind că determinările care vor fi necesare se vor regăsi în conținutul caietelor de sarcini elaborate de proiectant în faza de Proiect tehnic de execuție, în momentul de față neexistând asemenea cerințe, enumerarea încercărilor presupuse de ... nu are corespondent în conținutul documentației de atribuire - faza DALI, nu se regăsește în caietul de sarcini, fiind simple supoziții nemotivate ale contestatarului.

Prin adresa înregistrată la Consiliu sub nr. 37477/20.07.2021, SC ...SRL formulează note scrise la susținerile intervenientei SC ... SRL.

1. Cu privire la inaplicabilitatea Deciziei ICCJ nr. 66/2018, contestatoarea menționează că în etapele anterioare de evaluare a ofertelor, oferta depusă de intervenienta ... SRL a fost respinsă.

Ca urmare, la acel moment Diferit nu s-a confruntat cu un act vătămător în sensul prevederilor art. 8 din Legea 101/2016 față de care să formuleze contestație, deciziile adoptate de autoritatea contractantă cu privire la oferta ... SRL neafectând poziția ofertei Diferit în cadrul procedurii de atribuire.

Oferta intervenientei fiind declarată admisibilă pentru prima dată prin raportul procedurii întocmit la data de 10.06.2021 este evident că doar la acest moment a început să curgă termenul prevăzut de art 8 din Legea 101/2016 pentru contestarea admisibilității acestei oferte atât sub aspectul propunerii tehnice, cât și sub aspectul propunerii financiare.

2. Cu privire la fondul contestației, intervenienta nu formulează apărări concrete, contraargumente de fond față de criticile expuse în contestație ci se rezumă la apărări de ordin general cum sunt:

- Afirmăția că, dat fiind obiectul contractului (proiectare și execuție) procedurile tehnice de execuție vor fi incluse exclusiv în cadrul proiectului tehnic. Această afirmație nu poate fi primită în condițiile în care, prevederile caietului de sarcini impun prezentarea atât la nivelul propunerii tehnice cât și în cadrul propunerii financiare a fiecărei proceduri de execuție în raport cu lucrările ce trebuiesc executate, iar orice necorelare este sancționată cu respingerea ofertei ca neconformă.

- În ceea ce privește personalul, intervenienta se apără susținând că experții la care Diferit s-a referit în contestație nu au fost solicitați prin documentația de atribuire. În realitate, fișa de date a achiziției prevede că:

La nivelul propunerii tehnice, în secțiunea dedicată personalul contractantului / resurse și organizare, ofertanții urmează să includă o descriere a modului de acces la specialiștii atestați, care sunt strict necesari pentru îndeplinirea obiectului contractului, demonstrând astfel îndeplinirea cerințelor tehnice și contractuale precum și a reglementărilor, standardelor și normelor aplicabile în domeniul din care face parte obiectul contractului.

Prin urmare, era obligația ofertantului de a-și structura echipa de experți astfel încât să acopere îndeplinirea obiectului contractului.

Cu privire la criticile referitoare la cerințele calitative nu se prezintă contraargumente ci se afirma în mod nefondat ca aceste critici ar fi nemotivate.

În ceea ce privește laboratorul de încercări, se reia apărarea conform căreia fiind contract de proiectare și execuție, nu era necesară acoperirea întregului spectru de încercări la momentul ofertării.

Prin adresa nr. 1338/21.07.2021, înregistrată la Consiliu sub nr. 37682/21.07.2021, SC SRL formulează răspuns la notele scrise depuse de către SC ... SRL.

Contrar celor susținute de ...prin notele scrise, aspectul că oferta Asocierii ... a fost respinsă în etapele anterioare, nu exclude posibilitatea de a se afla în prezența unui act vătămător care să justifice interesul de a acționa.

Aceasta deoarece, în raport de prevederile Legii nr. 101/2016, persoana care se consideră vătămată este definită ca orice operator economic care îndeplinește cumulativ următoarele condiții:

(i) are sau a avut un interes în legătură cu o procedura de atribuire; și

(ii) a suferit, suferă sau riscă să sufere un prejudiciu că o consecință a unui act al autorității contractante, de natură să producă efecte juridice, ori ca urmare a nesoluționării în termenul legal a unei cereri privind o procedura de atribuire.

Așadar, în lumina prevederilor legale de mai sus, orice persoană vătămată care are sau a avut un interes în procedura de atribuire și suferă sau riscă să sufere un prejudiciu are atât dreptul, cât și interesul

de a promova contestație împotriva unui act vătămător al autorității contractante, indiferent dacă este vizată oferta unui operator economic respins din procedură.

Or, așa cum rezultă din contestație, ... critică presupusa eroare comisă de autoritatea contractantă cu prilejul reevaluării ofertei Asocierii ..., când nu a reținut și alte motive de neconformitate ale ofertei asocierii. Într-o astfel de situație, riscul ca ...să fie prejudiciată nu trebuia să fie actual ori cert, ci poate fi viitor ori eventual (concluzie desprinsă din formularea utilizată de legiuitor la art. 3 alin. (1) lit. f) pct. II: „risca să sufere un prejudiciu ca o consecință a unui act al autorității contractante”).

Acest risc de gravă prejudiciere a ... s-a materializat prin admiterea contestației promovate de către SYLC, sens în care, în raport de cele statuate prin Decizia ICCJ nr, 66/2018, obligatorie, admisibilitatea ofertei Asocierii ... nu mai poate fi niciodată supusă controlului de legalitate din perspectiva criticilor aduse prin contestație.

De asemenea, intervenienta menționează că prin răspunsul în replică față de primele note scrise depuse de ... formulează apărări generale în niciun caz nu poate conduce la admiterea contestației, aceasta deoarece; în raport de prevederile art. 10 din Legea nr. 101/2016 coroborate cu cele ale art. 249 C.proc.civ., autoarea contestației este cea care are obligația de a face dovada celor susținute, în prezentul raport juridic litigios, în niciun caz ...nu are obligația de a justifica admisibilitatea ofertei, ci, în mod exclusiv, de a demonta afirmațiile nefondate ale contestatoarei.

Afirmațiile referitoare la procedurile tehnice de execuție sunt nefondate, dat fiind că nu există nicio necorelare în conținutul celor aplicabile lucrărilor ce trebuie executate, cum în mod eronat susține ...existența unor proceduri tehnice de execuție pentru o plajă mai mare de lucrări nu poate conduce la respingerea ofertei dat fiind că, financiar respectivele categorii de lucrări nu au fost cotate.

În ceea ce privește personalul utilizat pentru proiectarea și execuția lucrărilor, Asocieria ... a făcut dovada că are acces la experții cheie și non cheie, sens în care orice alte critici sunt nefondate. Contrar celor susținute de ... dacă autoritatea dorea ca operatorul economic participant la procedură să facă dovada că dispune inclusiv de personalul evidențiat în contestație, atunci trebuia să solicite acest lucru în documentație. Acest aspect a fost definitiv reținut de Consiliu prin decizia nr. .., pe care în mod corect autoritatea contractanta a invocat-o sub autoritatea lucrului judecat, organul administrativ-jurisdicțional respingând aceleași critici aduse ofertantului ...SRL, astfel:

„În ceea ce privește susținerea contestatoarei potrivit căreia din oferta tehnică, DUAE și financiară nu apare subcontractantul pe electrică, geologul topograful și verificatorul AF ... conform cerințelor din caietul de sarcini pag. 9 - Obligațiile proiectatului, Consiliul reține că în

documentația de atribuire nu se solicită nominalizarea respectivilor specialiști. Consiliul va reține ca relevante argumentele prezentate cu ocazia soluționării contestației formulate de SC ... SRL, nefiind necesară reluarea acestora”.

În aceeași decizie, pronunțându-se asupra motivelor de respingere inițială de către autoritatea contractantă a ofertei Asocierii ..., Consiliul a reținut următoarele:

„Astfel, dacă autoritatea dorea ca operatorul să nominalizeze în conținutul ofertei un operator autorizat de Apele Române și să fie depusă autorizația respectivă, atunci trebuia să solicite acest lucru în documentație. Documentația, așa cum a fost citată, nu prevede nici chiar cu caracter de clauză nescrisă, această obligație (...).”

Aceeași este situația inclusiv în cauza dedusă judecății, în care autoritatea a solicitat în mod exclusiv ca ofertanții să facă dovada deținerii personalului cheie și non-cheie, sens în care criticile ... sunt nefondate.

Concluzia de mai sus este valabilă inclusiv cu privire la deținerea unui laborator de analize și încercări acreditat în construcții de grad II, relevante fiind și cele corect menționate de autoritatea contractantă prin punctul său de vedere, în sensul că, fiind în prezența unui contract de proiectare și execuție în care tipurile de lucrări, detaliile de execuție sau listele de cantități urmează a fi definitivare abia în faza de proiect tehnic, fazele de control sau încercările de laborator la care ... face referire nu au susținere legală.

Analizând documentele depuse la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarele:

..., în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura de licitație deschisă online privind atribuirea contractului având ca obiect „Proiectare și execuție: «Modernizare DJ 572 km 102+500-128+519 Limită jud. Timiș - Lipova»”. În acest sens a elaborat documentația de atribuire aferentă și a publicat în SEAP anunțul de participare nr. ..., valoarea estimată a procedurii fiind de 44.167.262,18 lei.

În cadrul procedurii de atribuire, potrivit raportului procedurii nr. 17.410/31.07.2020, au fost depuse 6 oferte, în urma evaluării lor, oferta contestatoarei SC ... SRL a fost respinsă ca neconformă, cea a contestatoarei SC ... SRL s-a clasat pe locul al doilea, câștigătoare fiind oferta de SC S... SRL.

Împotriva acestui rezultat, au formulat contestații SC ... SRL și SC ... SRL, după depunerea acestora, ... SRL depunând două cereri de intervenție, solicitând respingerea contestațiilor.

Contestațiile respective au fost soluționate prin decizia Consiliului nr. 1625/C4/1639, 1664/10.09.2020, în care s-au dispus următoarele: „În temeiul art. 26 alin. (5) din Legea nr. 101/2016, admite contestația formulată de către SC ... SRL, în contradictoriu cu

...și dispune anularea raportului procedurii și reevaluarea ofertei contestatoarei.

În temeiul art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016, admite în parte contestația formulată de către SC ... SRL, în contradictoriu cu ... și va dispune anularea raportului procedurii și reevaluarea ofertei ... SRL, în ceea ce îl privește pe terțul susținător ...SRL, astfel cum rezultă din motivare, într-un termen de 15 zile de la comunicarea prezentei.

În temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, respinge, ca nefondate, restul criticilor formulate de contestatoare”.

Împotriva acestei decizii, a fost formulată plângere de SC ...SRL, iar prin Decizia Curții de apel Timișoara nr. 1176/2020 s-au dispus următoarele: “Admite plângerea formulată de petenta SC Diferit SRL împotriva Deciziei nr...., dată de Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor, în contradictoriu cu intimații Consiliul Județean Arad, SC SRL și SC ...SRL. Modifică în parte decizia CNSC nr. ..., în sensul că admite contestația formulată de SC ... SRL. Anulează decizia autorității contractante Consiliul Județean Arad prin care oferta SC Strabag SRL a fost declarată admisibilă, conformă și câștigătoare a procedurii de atribuire și, totodată, raportul procedurii de atribuire nr. 17410/ 31.07.2020, în ce privește declararea ca admisibilă și câștigătoare a ofertei depusă de SC ... SRL și a actelor subsecvente deciziei. Dispune reevaluarea ofertei depuse de intimata SC ... SRL, în conformitate cu considerentele instanței de judecată din prezenta hotărâre”.

În urma acestei decizii, autoritatea contractantă a emis un nou raport al procedurii având nr. 181/05.01.2021, potrivit căruia în procedură a rămas o singură ofertă admisibilă, respectiv cea depusă de SC ... SRL, care a fost declarată câștigătoare a procedurii, ofertele celor două contestatoare fiind respinse ca inacceptabile.

Împotriva acestui rezultat, au formulat contestații SC ...SRL și SC ...SRL, după depunerea acestora, SC ... SRL depunând două cereri de intervenție, solicitând respingerea contestațiilor.

Prin decizia nr. ..., Consiliul a admis contestația SC ... SRL, iar prin decizia nr. 569/29.04.2021 a Curții de apel Timișoara, plângerile formulate de SC .. SRL și de SC .. SRL au fost respinse ca nefondate.

Față de acest istoric al procedurii, Consiliul reține că există două decizii ale Curții de apel Timișoara, cu autoritate de lucru judecat, în ceea ce privește procedura de față, dar și în ceea ce privește modalitatea de evaluare a ofertei ... SRL, ambele decizii ale Consiliului, pe acest aspect, rămânând definitive.

Astfel, în ceea ce privește prima evaluare a ofertei ... prin decizia nr. ..., Consiliul a reținut următoarele:

„Pe fondul contestației formulate de SC SRL, Consiliul reține că această societate a fost respinsă ca neconformă, pentru următoarele motive menționate în adresa de comunicare a rezultatului procedurii:

- „Comisia de evaluare indică pag. 7 din caietul de sarcini unde se precizează că se va întocmi documentația aferentă pentru AN Apele Române - ABA Mureș printr-un prestator autorizat, constată că firma ... SRL nu a fost menționată prin oferta tehnică depusă de asociere, nici nu s-a indicat prin ofertă modul de realizare al acestei activități. Prin completarea cu răspunsul analizat, ofertantul modifică oferta. Pe cale de consecință, oferta este respinsă ca inacceptabilă, în temeiul prevederilor HG nr. 395/2016, art. 134, alin. 6."

- „Prin răspunsul la soluția de depozitare a excedentului de excavație, ofertantul nu respectă cerințele documentației, respectiv ale caietului de sarcini, completate cu răspunsul consolidat - cerința neîndeplinită - oferta este neconformă în temeiul art. 137 alin. 3 lit. a) din HG nr. 395/2016 cu modificările și completările ulterioare."

Pentru a stabili acest rezultat, Consiliul reține că anterior, autoritatea contractantă i-a solicitat ofertantei clarificări, prin adresa nr. 10302/11.05.2020, după cum urmează:

- făcând referire la prevederile caietului de sarcini unde a fost prevăzută existența la km 103+833 a unui pod, pentru care nu au fost obținute avize, comisia de evaluare i-a solicitat **să precizeze unde anume în cadrul ofertei se regăsește certificatul de atestare emis de Ministerul Apelor și Pădurilor pentru elaborarea documentațiilor necesare obținerii avizului/autorizației de gospodărire a apelor valabil.**

Totodată, prin adresele nr. 9770/30.04.2020 și nr. 10302/11.05.2020, autoritatea contractantă i-a solicitat să precizeze unde sau ce se face cu depozitarea excesului de excavație, conform cerințelor caietului de sarcini, în considerarea faptului că CJ Arad nu deține teren în acest sens și nici nu indică unde se va realiza această depozitare/sortare, după caz.

Pentru a răspunde solicitării de clarificări din partea comisiei de evaluare, Asocierea ... a transmis adresele nr. 607/05.05.2020 și nr. 640/12.05.2020, prin care a arătat următoarele:

- referitor la Certificatul de atestare eliberat de Ministerul Apelor și Pădurilor, dat fiind că, în cadrul documentației de atribuire, nu există o cerință concretă de depunere a acestui înscris, contestatoarea nu a considerat a fi necesară depunerea atestatului în această fază; în același sens, a precizat că activitatea privitoare la obținerea avizului din partea Apelor Române va fi realizată de ... SRL, prestator atestat deținător al atestatului ANAR nr. 319 din 25 iunie 2019, anexat răspunsului la solicitarea de clarificări. În cadrul costurilor privind obținerea avizelor a fost inclusă și valoarea de 4200 lei fără TVA, conform ofertei ...SRL, anexată răspunsului la solicitarea de clarificări;

- cât privește excesul de excavație, prin cele două răspunsuri la solicitarea de clarificări, contestatoarea a arătat comisiei de evaluare că acesta va fi transportat și depozitat la baza societății sale din Arad, strada Mărului, cu respectarea răspunsului consolidat al autorității contractante - răspuns nr. 1 din adresa 5600 din 05.03.2020. De asemenea, contestatoarea a indicat că în cadrul propunerii financiare, a luat în calcul distanța pentru transportul excesului/molozului la 66 km, până la baza mai sus menționată.

În ceea ce privește primul motiv de respingere a ofertei, Consiliul reține că potrivit prevederilor din caietul de sarcini invocate de contestatoare, „Proiectul tehnic și devizul general se vor întocmi conform HG 907/2016. Ofertanții își vor include în prețul ofertei și valoarea documentațiilor de specialitate necesare în vederea obținerii avizelor favorabile.

La elaborarea documentațiilor tehnice, se va ține seama de prevederile tuturor avizelor solicitate în certificatul de urbanism, de asemenea, se va obține acordul de la ISC, se vor întocmi documentațiile/proiectele pe specialități și se vor obține avizele favorabile, **unde este cazul, se va întocmi documentația aferentă pentru Apele Române-ABA Mureș, printr-un prestator autorizat...**”.

Consiliul reține că documentația de atribuire, astfel cum este ea elaborată, nu prevede obligația depunerii Certificatului de atestare eliberat de Ministerul Apelor și Pădurilor, nominalizarea unui operator în cadrul ofertei, în calitate de subcontractant, prestator, terț sau în orice modalitate, ci prevede o astfel de obligație în etapa realizării **documentațiilor tehnice**, termen care nu echivalează cu propunerea tehnică, ci cu documentele întocmite de proiectant: proiectele și documentațiile întocmite pentru obținerea avizelor și autorizației, proiectele tehnice, detaliile de execuție, caietele de sarcini pe specialități, respectiv piesele scrise și piesele desenate, astfel cum sunt acestea enumerate și definite în Hotărârea Guvernului României nr. 907/2016 privind etapele de elaborare și conținutul-cadru al documentațiilor tehnico-economice aferente obiectivelor/proiectelor de investiții finanțate din fonduri publice.

Prevederea respectivă nu este cerință de calificare, nefiind prevăzută, potrivit principiului transparenței, în cadrul anunțului de participare, ci reprezintă specificație tehnică de urmărit în etapa prestării serviciilor de elaborare documentații avize sau proiecte. Pe de altă parte, documentația precizează că aceste servicii vor fi antamate acolo unde este cazul, deci nu este necesară nominalizarea acestui operator încă din etapa realizării ofertei, prevederile documentației făcând referire la etapa de realizare a proiectului. Prin urmare, în documentația de atribuire nu există o prevedere expresă care să oblige ofertanții să declare în propunerea tehnică un prestator autorizat, pentru realizarea acestui serviciu, ci prevederea se referă la etapa realizării contractului. De altfel, documentația, așa cum este realizată, este corectă, serviciul despre care se vorbește în adresa de comunicare fiind unul cu pondere redusă ca valoare, de ordinul câtorva mii de lei, or valoarea estimată a procedurii este de aproximativ 10.000.000 euro. Astfel, în conținutul propunerii financiare este menționată, pentru aceste avize, suma de 4200 lei fără TVA, iar prin răspunsul la solicitarea de clarificări, este anexată oferta societății Iacob și Fiii. De altfel, contestatoarea a prevăzut în propunerea sa financiară valoarea documentațiilor de specialitate necesare în vederea obținerii avizelor favorabile, așa cum se solicită în primul alineat citat, existând, astfel, informații în conținutul ofertei referitoare la prestarea acestui serviciu. În condițiile în care nu există o cerință de calificare în acest sens, contestatoarea nu avea niciun motiv să îl numească pe respectivul operator drept subcontractant, în condițiile în care documentația de atribuire nu impune acest

lucru. Pentru toate aceste motive, respingerea ofertei apare ca fiind o măsură excesivă, neproportională.

În acest sens, sunt și următoarele prevederi din Legea nr. 98/2016 :

- art. 154 din, potrivit căroră „Autoritatea contractantă are obligația de a elabora documentația de atribuire care conține toate informațiile necesare pentru a asigura operatorilor economici o informare completă, corectă și precisă cu privire la cerințele achiziției, obiectul contractului și modul de desfășurare a procedurii de atribuire”,

- art. 49. - „Autoritățile contractante au obligația să acorde operatorilor economici un tratament egal și nediscriminatoriu și **să acționeze într-o manieră transparentă și proporțională**.

- Art. 181. - „**Criteriile privind capacitatea și cerințele minime solicitate pentru îndeplinirea acestora, împreună cu mijloacele de probă corespunzătoare, sunt prevăzute în anunțul de participare**”.

Consiliul mai reține ca fiind relevante și prevederile art. 30 alin. (6) din Normele metodologice aprobate prin HG nr. 395/2016, potrivit căroră „**Criteriile de calificare și criteriile de selecție care se regăsesc în caietul de sarcini ori în documentația descriptivă și care nu sunt prevăzute în anunțul de participare/simplificat/de concurs sunt considerate clauze nescrise**”.

În soluționarea acestei critici, Consiliul mai ține seama și de Decizia civilă nr. 375/21.06.2019 emisă de Curtea de Apel București, Secția a VIII-a de contencios administrativ și fiscal într-o cauză asemănătoare, în calea de atac a revizuirii, cauză în care Consiliul și instanța de recurs au considerat că rezultă implicit obligativitatea deținerii acestor avize, raționament invalidat de Curtea de apel (...)

Consiliul reține că argumentele invocate de Curtea de apel în calea de atac a revizuirii sunt valabile și în speța de față. Astfel, dacă autoritatea dorea ca operatorul să nominalizeze în conținutul ofertei un operator autorizat de Apele Române și să fie depusă autorizația respectivă, atunci trebuia să solicite acest lucru în documentație. Documentația, așa cum a fost citată, nu prevede nici chiar cu caracter de clauză nescrisă această obligație, ci stabilește doar ca în etapa de realizare a documentațiilor, unde va fi cazul, să solicite un operator autorizat, interpretarea dată de autoritatea contractantă fiind una extensivă, scoasă din contextul documentației și al legislației aferente.

Față de aceste constatări, Consiliul reține că respingerea ofertei pentru acest motiv este excesivă.

În ceea ce privește cel de-al doilea motiv, respectiv unde se depozitează pământul de excavație, Consiliul reține că la pag. 7 din caietul de sarcini se menționează următoarele: *„Referitor la pământul rezultat din excavații, autoritatea contractantă nu poate impune un anumit amplasament pentru depozitarea acestuia. Depozitarea pământului, respectiv alegerea amplasamentului de depozitare, cade în sarcina constructorului. Spre exemplu, deoarece materialul provenit din săpătură are în componența sa o proporție consistentă de balast și piatră, acesta poate fi dus la stații de sortare/spălare și refolosit la diverse activități de construcții, în funcție de specificul fiecărui constructor”*.

Așa cum s-a arătat mai sus, autoritatea a reținut că prin răspunsul la soluția de depozitare a excedentului de excavație, ofertantul nu respectă cerințele documentației de atribuire, unde se impune respectarea legislației de mediu privind depozitarea pământului, cu soluții multiple de depozitare în locuri autorizate, gropi de împrumut etc., dar nu la sediul unei societăți.

Consiliul reține că, din moment ce autoritatea contractantă lasă, potrivit documentației de atribuire, posibilitatea ofertanților de a alege soluția de depozitare, folosire a excedentului de excavație, soluția propusă de contestatoare nu poate fi considerată o neconformitate. Pe de altă parte, contestatoarea învederează că pentru baza societății din Arad, deține Autorizația de mediu nr. 1 din 08.01.2018 printre activitățile care pot fi desfășurate la respectivul sediul fiind și aceea referitoare la colectarea deșeurilor nepericuloase.

Consiliul reține că depozitarea pământului de excavație nu reprezintă o încălcare a legislației mediului, așa cum a susținut autoritatea contractantă. Este clar că societatea contestatoare are în vedere ca în lucrările viitoare să folosească acest pământ, în măsura în care este necesar să realizeze umpluturi. Astfel, aceasta nu poate fi obligată să plătească să îl depună la o stație de sortare, din moment ce orice constructor are, la un moment dat, nevoie de pământ de umplutură, justificarea autorității contractante referitoare la o ipotetică încălcare a legislației mediului neputând fi considerată un motiv pertinent pentru respingerea acestei oferte, Consiliul neidentificând vreun motiv de neconformitate în acest sens.

În consecință, luând în considerare cele mai sus menționate, în temeiul art. 26 alin. (4) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va admite contestația formulată de de către SC ... SRL, în contradictoriu ... și va dispune anularea raportului procedurii și reevaluarea respectivei oferte”.

Astfel, Consiliul a invalidat, prin prima sa decizie, modalitatea de evaluare a propunerii tehnice a SC ... SRL, dispunând reevaluarea respectivei oferte.

După această decizie, autoritatea contractantă a reevaluat respectiva ofertă, respingând-o ca inacceptabilă, toate motivele identificate de autoritate referindu-se la nejustificarea prețului aparent neobișnuit de scăzut. Astfel, în motivare, autoritatea contractantă a arătat că:

- prin răspunsurile la solicitarea de clarificări nu a justificat în mod concludent cheltuielile cu stația de sortare/concasare;
- nu a justificat cheltuielile diverse cu stația de sortare/concasare;
- referitor la conținutul de bitum pentru mixtura BA 16, din înscrisurile depuse comisia nu a identificat că se respectă un conținut de bitum de minim 5,5%, aspect care ar fi contrar AND 605;
- pentru anumite consumuri din extrasul de utilaje nu a răspuns concludent la solicitarea de justificare a acestora.

Împotriva acestui rezultat, a formulat contestație SC ... SRL, solicitând anularea noului rezultat al procedurii, iar SC ...SRL a formulat intervenție accesorie, solicitând respingerea contestației depuse de aceasta.

În decizia sa nr. ... Consiliul a reținut, cu privire la oferta SC ... SRL, următoarele:

„Verificând documentele întocmite de autoritatea contractantă pentru evaluarea respectivei oferte și răspunsurile la clarificări transmise de ofertant, documente aflate la paginile 191-441 și 102-113 din cadrul volumului 2 al dosarului achiziției publice pus la dispoziție de autoritatea contractantă, Consiliul reține că solicitările de clarificări și modalitatea de interpretare a răspunsurilor exced scopului urmărit de legiuitor.

Consiliul reține relevanța în cauză a următoarelor dispoziții legale:

- Art. 210 din Legea nr. 98/2016: „(1) În cazul unei propuneri financiare aparent neobișnuit de scăzută în raport cu lucrările, produsele sau serviciile care constituie obiectul contractului de achiziție publică/acordului-cadru care urmează a fi atribuit/încheiat, autoritatea contractantă are obligația de a solicita ofertantului care a depus o astfel de ofertă clarificări cu privire la prețul sau costurile propuse în respectiva ofertă.

(2) Clarificările prevăzute la [alin. \(1\)](#) se pot referi în special la:

a) fundamentarea economică a modului de formare a prețului, prin raportare la procesul de producție, serviciile furnizate sau metodele de construcție utilizate;

b) soluțiile tehnice adoptate și/sau orice condiții deosebit de favorabile de care beneficiază ofertantul pentru furnizarea produselor sau a serviciilor ori executarea lucrărilor;

c) originalitatea lucrărilor, produselor sau serviciilor propuse de ofertant;

d) respectarea obligațiilor prevăzute la art. 51 [alin. \(1\)](#);

e) respectarea obligațiilor prevăzute la [art. 218](#);

f) posibilitatea ca ofertantul să beneficieze de un ajutor de stat.

(3) Autoritatea contractantă evaluează informațiile și documentele furnizate de ofertantul a cărui ofertă are un preț aparent neobișnuit de scăzut și respinge respectiva ofertă numai atunci când dovezile furnizate nu justifică în mod corespunzător nivelul scăzut al prețului sau al costurilor propuse, ținând seama de elementele menționate la [alin. \(2\)](#).

(4) Autoritatea contractantă respinge întotdeauna o ofertă atunci când constată că aceasta are un preț neobișnuit de scăzut deoarece nu respectă obligațiile prevăzute la art. 51 [alin. \(1\)](#)”.

- Art. 136 din HG nr. 395/2016 - (1) În situația în care comisia de evaluare constată că elemente de preț ale unei oferte sunt aparent neobișnuit de scăzute, prin raportare la prețurile pieței, utilizându-se ca referință în acest sens informații cum ar fi buletine statistice, sau cotații ale burselor de mărfuri, comisia de evaluare va solicita ofertantului care a depus oferta în cauză explicații cu privire la posibilitate îndeplinirii contractului în condițiile de calitate impuse prin documentația de atribuire.

(2) Explicațiile aduse de ofertant conform prevederilor alin. (1) vor fi însoțite de dovezi concludente privind elementele prevăzute la art. 210 [alin. \(2\)](#) din Lege, precum și, după caz, **documente privind prețurile ce pot fi obținute de la furnizori, situația stocurilor de materii prime și materiale, modul de organizare și metodele utilizate în cadrul procesului de lucru, nivelul de salarizare al personalului ofertantului,**

performanțele și costurile implicate de anumite utilaje sau echipamente de lucru.

(3) În cazul în care ofertantul nu prezintă comisiei de evaluare informațiile și/sau documentele solicitate sau acestea nu justifică în mod corespunzător nivelul scăzut al prețului sau al costurilor propuse, oferta va fi considerată neconformă”.

Consiliul reține că autoritatea contractantă a insistat în evaluarea propunerii financiare a SC ... SRL, adresând solicitări referitoare la costurile de producție ale pietrei concasate, în condițiile în care ofertanta respectivă deține propria carieră și stație de sortare/concasare. Astfel, comparând costurile contabile din 2019 și 2020, aceasta a concluzionat că ofertanta a prezentat date diferite, nejustificând costul pietrei sparte. Consiliul mai reține că dispozițiile legale citate stabilesc că autoritatea trebuie să ia în considerare justificările, respingând oferta doar dacă explicațiile furnizate nu justifică aceste costuri, acestea fiind mult mai mici față de cele existente pe piață.

Consiliul mai reține că scopul prevederilor citate este acela de a proteja autoritatea contractată de riscul eșuării contractului, ca urmare a imposibilității susținerii prețului ofertat, a introducerii în lucrare a unor materiale de calitate îndoielnică, dar și pentru promovarea concurenței între operatorii economici, astfel încât prețul să nu fie unul de dumping.

În ceea ce privește prețul pietrei sparte, Consiliul reține că SC ... SRL deține permis de exploatare minieră, a depus dovezi privind costurile cu redevența minieră, fiind în cadrul acestui contract, propriul furnizor de piatră spartă. Deținerea propriei cariere și a stației de sortare/concasare nu este, în niciun caz, un dezavantaj pentru autoritatea contractantă, după cum nu poate constitui nici un element care să conducă la respingerea ofertei. Totodată, operatorul este cel care apreciază care este prețul cu care își introduce în ofertă propria producție, iar a respinge un ofertant fără a se reține că prețul este unul subevaluat, ci doar că ar exista anumite inadvertențe între anumite „constante” care au valori diferite, respectiv că ofertantul a invocat productivități diferite și prezentat două tabele, nu respectă dispozițiile legale citate. Astfel, autoritatea concluzionează că „Pentru a avea o analiză pertinentă a cheltuielilor cu stația de sortare/concasare, se solicită prin clarificare refacerea analizei prezentate, astfel: se vor utiliza date provenind din anul financiar încheiat, 2019, pentru completarea coloanelor 3 și 5 ale tabelului respectiv”, aspect ce nu poate fi justificat nici în fapt, nici în drept. Dacă ofertantul ar fi venit cu aceeași ofertă din partea unui terț, aceasta ar fi fost considerată relevantă, dar dacă prezintă documente de la propria sa stație, oferta nu mai este considerată relevantă. Consiliul reține că, dimpotrivă, deținerea unei cariere și a unei stații de sortare/concasare reprezintă un avantaj suplimentar al ofertantului, și nu un element care să atragă neconformitatea ofertei.

În cauză, ofertantul și-a introdus prețuri sustenabile, ori autoritatea nu a dovedit, în niciun fel, că acestea ar fi subevaluate. Dimpotrivă, ofertantul demonstrează că prețurile pentru sorturile de piatră spartă 15-25mm și 40-63mm sunt de 30 lei/mc, egale sau mai mari ca cele recent folosite în contracte cu aceeași autoritate contractantă, situația menținându-se și la alte produse, depunând înscrisuri în acest sens.

Nicăieri în legislația achizițiilor sau în cea financiar-contabilă nu există vreo dispoziție care să interzică antreprenorilor care dispun și de capacități de producție să își introducă în ofertă prețuri mai bune pentru propriile produse, ci dimpotrivă, foarte mulți operatori înțeleg să își dezvolte astfel de capacități, pentru a-și asigura accesul mai facil la resurse și a fi competitivi. Prin urmare, Consiliul reține că autoritatea contractantă trebuie să reevalueze răspunsul operatorului, ținând seama și de **Hotărârea CJUE din 10 septembrie 2020 (C-367/19 Tax-Fin-Lex, ECLI:EU:C:2020:685)**: *„Articolul 2 alineatul (1) punctul 5 din Directiva 2014/24/UE a Parlamentului European și a Consiliului din 26 februarie 2014 privind achizițiile publice și de abrogare a Directivei 2004/18/CE, astfel cum a fost modificată prin Regulamentul delegat (UE) 2017/2365 al Comisiei din 18 decembrie 2017, trebuie interpretat în sensul că acesta nu constituie un temei juridic pentru respingerea ofertei unui ofertant în cadrul unei proceduri de atribuire a unui contract de achiziții publice doar pentru motivul că prețul propus în ofertă este de 0 euro”.*

Consiliul mai reține ca fiind relevantă și susținerea contestatoarei potrivit căreia formarea prețurilor la aceste materiale nu s-a făcut ținând cont de condițiile de cost din anul 2019, deoarece condițiile din piață la data depunerii ofertei s-au schimbat considerabil față de 2019, iar costurile înregistrate în anul 2019 nu au relevanță asupra costurilor din viitor. Aceasta deoarece, în anul 2019 societatea nu a produs nicio tonă de mixtură asfaltică AB22,4 deoarece nu a avut proiecte sau cerere pentru acest tip de mixtură.

În ceea ce privește introducerea cheltuielilor „diverse” pe stația de sortare/concasare, Consiliul reține, de asemenea, că existând identitate între furnizorul de piatră spartă și ofertant, acesta nu trebuie să justifice cheltuieli de orice fel pentru stația respectivă. Politica comercială a ofertantului nu trebuie să fie în sensul în care să obțină profit și din vânzarea pietrei sie însuși, și din lucrarea pe care ar putea să o câștige, fiind o chestiune de organizare internă modul în care urmărește obținerea și distribuirea cheltuielilor și a profitului. Din acest motiv, Consiliul reține că deținerea carierei și a stației de sortare/concasare reprezintă un avantaj competițional corect, care nu dă dreptul autorității contractante la excluderea ofertantului.

În ceea ce privește consumul anumitor utilaje, Consiliul reține, de asemenea, că evaluarea realizată de autoritatea contractantă excede dispozițiilor legale în materie. Astfel, autoritatea contractantă a reținut următoarele: *„Pentru anumite consumuri din extrasul de utilaje, se constată deficiențe/răspunsuri incomplete pentru următoarele poziții:*

- *Autogreder până la 175 cp (2 poziții) - fișa prezentată nu indică puterea utilajului; având în vedere că în extrasul de utilaje sunt indicate 2 tipuri de autogreder, se solicită depunerea de fișe de utilaj de la producătorul echipamentului, din care să rezulte caracteristicile utilajelor; Ofertantul a depus factura de achiziție a utilajului, o poză a datelor de identificare a utilajului și specificațiile utilajului. Din specificațiile utilajului rezultă următoarele:*

- *greutatea utilajului de 15.800 kg (pag. 39 din răspuns nr. 1787/21.10.2020) vis - a - vis de răspunsul ofertantului nr. 1714/09.10.2020, pag. 56, din care rezultă o greutate de 15.600 kg;*

- *puterea motorului: 112kw = 150 CP - se încadrează sub 175 CP;*

- din specificațiile utilajului nu rezultă consumul utilajului.

"Autogudronator 3500-3600 l - fișa prezentată este pentru un utilaj cu capacitatea de 8000 l", se solicită depunerea fișei de utilaj cu capacitatea de 3500-3600 l, conform extrasului de utilaje.

Ofertantul confirmă că deține un autogudronator / utilaj de 8.000 l, cu un consum de combustibil de 8 l/h. Dacă se ia în considerare un consum minim de 12 l/h la un autocamion/autopropulsor, echivalent se ajunge la un consum minim de 20 l/h/utilaj autogudronator. Preț combustibil indicat de către ofertant este de 4,63 lei/l. Așadar, doar consumul pentru 1 oră de funcționare este echivalent valoric cu 92,6 lei/oră (20 l x 4,63 lei). Tariful orar prezentat de ofertant în propunerea financiară - C8 este doar de 72,00 lei/ora de funcționare.

- Compactor static autopropulsat cu rulouri (valțuri), 8-14,14 tf și Compactor static autopropulsat pe pneuri 10,1-16 tf - fișa prezentată pentru cilindru compactor nu indică puterea utilajului; se solicită depunerea fișei de utilaj de la producătorul echipamentului, din care să rezulte caracteristicile;

Ofertantul a depus factura de achiziție pentru utilajul Bomag BW 216 DHC-3 (Compactor static autopropulsat cu rulouri 8-14,14 tf) și o fișă a aceluiași utilaj iar pentru Compactor static autopropulsat pe pneuri 10,1-16 tf, o fișă tehnică producător HAMM. Din verificarea documentelor, comisia de evaluare concluzionează următoarele:

Compactor static autopropulsat cu rulouri (valțuri), r 8-14,14 tf;

- În fișa tehnică proprie a ofertantului prin răspunsul nr. 1714/09.10.2020, pag. 57 este prezentat utilajul HAMM DV 90i - greutate utilaj 8.600 kg;

- În fișa tehnică producător prin răspunsul ofertantului nr. 1787/21.10.2020, pag. 49 este prezentat utilajul HAMM DV+ 90i VO-S - greutate utilaj 9.350 kg - 12.180 kg; Din specificațiile utilajului nu rezultă consumul utilajului.

Compactor static autopropulsat cu rulouri (valțuri), 10,1 -16 tf:

- În fișa tehnică proprie a ofertantului prin răspunsul nr. 1714/09.10.2020, pag. 58 este prezentat utilajul BOMAG BW216DH - greutate utilaj 15.630 kg;

- În fișa tehnică producător prin răspunsul ofertantului nr. 1787/21.10.2020, pag. 45 este prezentat utilajul BOMAG din seria BW216DH ca fiind BW216DH-4 - greutate utilaj 16.600 kg;

- Din specificațiile utilajului nu rezultă consumul utilajului.

Încărcător frontal pe pneuri cupă până la 2,6-3,9 - fișa prezentată este pentru un încărcător cu cupa de max 3,5 mc, utilajul din extrasul de utilaje este pentru 2,6-3,9 mc - clarificați

- În fișa tehnică proprie a ofertantului prin răspunsul nr. 1714/09.10.2020, pag. 59 este prezentat utilajul JCB 457ZX - greutate utilaj 21.645 kg și cupă de 3,5 mc;

- În fișa tehnică producător prin răspunsul ofertantului nr. 1787/21.10.2020, pag. 51 este prezentat utilajul JCB 457ZX în toate variantele constructive și de dotare cu accesorii (cupă încărcător) cu greutate cuprinsă între 19.621 kg și 20.177 kg. Accesorii cupă încărcător este prezentat cu variante cuprinse între 3,1 mc și 3,5 mc;

- Din specificațiile utilajului nu rezultă consumul utilajului.

Repartizator finisor mixturi asfaltice motor termic fără palpator 92 cp - fișa prezentată nu indică puterea utilajului; se solicită depunerea fișei de utilaj de la producătorul echipamentului, din care să rezulte caracteristicile; având în vedere anul de fabricație declarat, 2017, justificați generația de utilaj, în 2017 Voge produce utilaje de generația 3 nu 1.

- În fișa tehnică proprie a ofertantului prin răspunsul nr. 1714/09.10.2020, pag. 60 este prezentat utilajul VOEGELE 1603-1 - putere 92CP (identic cu C8 - ofertă financiară);

- În fișa tehnică producător prin răspunsul ofertantului nr. 1787/21.10.2020, pag. 56 este prezentat utilajul VOEGELE 1603-3i, putere cuprinsă între 106kw și 116kw, respectiv 142CP și 155CP;

- Din specificațiile utilajului nu rezultă consumul utilajului.

Tractor pe pneuri- 65 cp- fișa prezentată nu indică puterea utilajului; se solicită depunerea fișei de utilaj de la producătorul echipamentului, din care să rezulte caracteristicile;

- În fișa tehnică proprie a ofertantului prin răspunsul nr. 1714/09.10.2020, pag. 61 este prezentat utilajul TRACTOR DEUTEZ FAHR 6150 AGROTON - putere nespecificată, greutate 6.560 kg;

- În fișa tehnică producător prin răspunsul ofertantului nr. 1787/21.10.2020, pag. 61 sunt prezentate utilaje TRACTOR DEUTEZ FAHR alte modele decât cel specificat, cu putere cuprinsă între 149 CP și 201 CP;

- Din specificațiile utilajului nu rezultă consumul utilajului.

Vibrator de interior pentru beton, acționat electric, 0,9-1,5 kW- fișa prezentată nu indică puterea utilajului; se solicită depunerea fișei de utilaj de la producătorul echipamentului, din care să rezulte caracteristicile;

Ofertantul nu prezintă o fișă tehnică de la producătorul utilajului, cu caracteristicile tehnice, se regăsește în răspunsul ofertantului doar o factură de achiziție utilaje printre care se regăsește și un vibrator beton 1,5 KWA și vibrator beton 4 CP.

Freza reciclator 2100 DCR - fișa prezentată nu indică caracteristicile utilajului; se solicită depunerea fișei de utilaj de la producătorul echipamentului, din care să rezulte caracteristicile;

În fișa tehnică proprie a ofertantului prin răspunsul nr. 1714/09.10.2020, pag. 63 este prezentat utilajul WIRTGEN RACO 350, greutate 22.000 kg și un consum de combustibil de 18 l/h;

În fișa tehnică producător prin răspunsul ofertantului nr. 1787/21.10.2020, pag. 67 este prezentat utilajul WIRTGEN RACO 350, greutate 21.350 kg și un consum de combustibil cuprins între 48 l/h (la 2/3 din capacitate) și 78 l/h (la 1/1 din capacitate);

La utilizarea la capacitate normală (1/1) a frezei reciclator, doar valoarea consumului de combustibil/oră, depășește cu mult tariful orar prezentat în propunerea financiară a ofertantului.

Comisia de evaluare consideră răspunsul ofertantului, în ceea ce privește utilajele ca fiind neconcludent”.

În ceea ce privește subevaluarea costurilor cu utilajele, Consiliul reține că ofertantul a transmis justificări la solicitarea comisiei de evaluare, însă aceasta nu le-a luat în considerare. Astfel, modalitatea în care autoritatea contractantă

a evaluat răspunsurile contestatoarei se bazează pe supoziții, și nu pe date certe. Astfel, nicăieri nu se menționează în documentele întocmite de autoritatea contractantă cât ar reprezenta respectiva subevaluare, comparativ cu datele prezentate în alte oferte, cu prețurile existente pe piață. De asemenea, prezentând documente pentru utilaje mai mari, înseamnă că acestea au și o productivitate mai mare.

Din datele prezentate rezultă faptul că operatorul a prezentat răspunsuri pertinente privind introducerea costurilor respective, dar nu a depus toate documentele solicitate de autoritatea contractantă în solicitarea de clarificări, respectiv fișe tehnice pentru toate utilajele folosite în lucrare, cel mai probabil și din motive obiective, fiind posibil să nu le dețină, din moment ce unele dintre ele sunt cumparate second-hand. Nicăieri, însă, nu există în legislația de orice fel vreo obligație pentru operatorii economici să dețină fișele de consum. Ceea ce este, însă, cert, este faptul că ne aflăm în prezența unui contract de proiectare și execuție, în documentație fiind introdus un deviz general, ofertanții apreciindu-și necesarul de utilaje, materiale și manoperă în funcție de normele de consum, soluțiile tehnice propune, tehnologia proprie, dimensiunile drumului. Deci, aceștia trebuie să își calculeze volumele de lucrări și să își aprecieze singuri consumurile, în funcție de tehnologia proprie. Astfel, documentația de atribuire nu conține liste de cantități, acestea definitivându-se după întocmirea detaliilor de execuție.

Cu toate acestea, operatorii trebuie să își întocmească ofertele, în calitatea lor de profesioniști, cât mai exact posibil, ulterior semnării, contractul neputându-se modifica, decât în condițiile exprese și limitative ale legii, mai cu seamă că există și un capitol important de cheltuieli diverse și neprevăzute.

În ceea ce privește, însă, aprecierea unei oferte ca având un preț aparent neobișnuit de scăzut, legislația anterioară și practica au stabilit că această apreciere se realizează prin comparație cu valoarea estimată, dar și cu alte oferte aflate în competiție, iar actuala legislație, că prețurile se apreciază prin raportare la prețurile pieței, utilizându-se ca referința în acest sens informații cum ar fi buletine statistice, sau cotații ale burselor de mărfuri.

Consiliul consideră relevante considerentele reținute de CJUE în cauza C367/19, menționată mai sus, respectiv „*32 Astfel, de la alineatul (1) al acestui articol (n.n- articolul 69 din Directiva 2014/24) reiese că, în cazul în care o ofertă pare anormal de scăzută, autoritățile contractante solicită ofertantului să explice prețul sau costurile propuse în ofertă, aceste explicații putând, printre altele, să privească elementele prevăzute la alineatul (2) al articolului menționat. Explicațiile respective contribuie astfel la evaluarea fiabilității ofertei și ar permite să se demonstreze că, deși ofertantul propune un preț de 0 euro, oferta în cauză nu va afecta executarea corectă a contractului.*

33 Astfel, în conformitate cu alineatul (3) al aceluiași articol, autoritatea contractantă trebuie să evalueze informațiile furnizate consultând ofertantul și nu poate respinge o asemenea ofertă decât dacă elementele de probă furnizate nu explică în mod satisfăcător nivelul scăzut al prețului sau al costurilor propuse.

34 Evaluarea acestor informații trebuie, în plus, să fie efectuată cu respectarea principiilor egalității și nediscriminării între ofertanți, precum și ale

transparenței și proporționalității, care se impun autorității contractante în conformitate cu articolul 18 alineatul (1) din Directiva 2014/24.

35 Prin urmare, argumentul unui ofertant care a depus o ofertă la prețul de 0 euro potrivit căruia prețul propus în oferta sa se explică prin faptul că urmărește să obțină accesul la o nouă piață sau la referințe dacă această ofertă este acceptată trebuie apreciat în contextul unei eventuale aplicări a articolului 69 din Directiva 2014/24.

36 Având în vedere ansamblul considerațiilor care precedă, trebuie să se răspundă la întrebările adresate că articolul 2 alineatul (1) punctul 5 din Directiva 2014/24 trebuie interpretat în sensul că acesta nu constituie un temei juridic pentru respingerea ofertei unui ofertant în cadrul unei proceduri de atribuire a unui contract de achiziții publice doar pentru motivul că prețul propus în ofertă este de 0 euro”.

Prin urmare, având în vedere considerentele reținute judicios de Curtea de Justiție Europeană, comisia de evaluare trebuie să aibă în vedere că un operator care dispune de resurse, are posibilitatea scăderii unor prețuri unitare, pentru a câștiga contractul, atât timp cât dovedește că îl poate executa în condițiile de calitate solicitate. De asemenea, că o serie de utilaje neperformante au un consum mare, nu înseamnă că acesta trebuie susținut de beneficiarul lucrării publice, ci autoritatea trebuie să verifice dacă prețurile introduse în ofertă sunt comparabile cu cele existente pe piață.

În ceea ce privește oferta contestatoarei, comparativ cu oferta câștigătoare, Consiliul reține că în procesul-verbal de evaluare nr. 28533/08.12.2020, autoritatea contractantă a prezentat defalcat cheltuielile participanților la procedură, comparativ cu cheltuielile estimate de aceasta în Devizul general, parte a DALI. Astfel, s-a stabilit pentru fiecare ofertă în parte, care este procentul oferat față de valoarea fiecărui capitol de lucrări în parte.

Din oferta contestatoarei rezultă că **pentru cap. 4.1.1-Lucrări rutiere, capitol în care se utilizează utilajele a căror valoare se consideră subevaluată**, s-a prevăzut o sumă de 30.083.123,66 lei, respectiv **81,32%** față de valoarea din DALI, această sumă fiind compusă din 4.1.1.a)-Terasamente, unde ofertanta contestatoare a oferat **161,79% față de DALI** și 4.1.1.b)-Structura Rutieră, unde ofertanta contestatoare a oferat **78,71% față de DALI**.

Față de această ofertă, ofertanta câștigătoare a oferat pentru cap. 4.1.1-Lucrări rutiere, o sumă de 33.273.702,97 lei, respectiv **89,95%** față de valoarea din DALI, această sumă fiind compusă din 4.1.1.a)-Terasamente, unde ofertanta contestatoare a oferat 84,18% față de DALI și 4.1.1.b)-Structura Rutieră, unde ofertanta contestatoare a oferat 89,94% față de DALI.

Astfel, la acest capitol, **între cei doi ofertanți se observă o diferență rezonabilă, de 8,63%**, neputându-se reține subevaluarea respectivelor capitole, în care se folosesc utilajele despre care autoritatea susține că ar fi fost subevaluate. Diferențe mari între cei doi ofertanți se regăsesc la Proiectare, amenajarea terenului, Organizare de șantier, Dispozitive de scurgere și Podețe, unde ofertantul câștigător a depășit foarte mult valoarea din DALI (168,65%-Dispozitive de scurgere și 209,3 – Podețe), comparativ cu ofertantul contestator (87,86% -Dispozitive de scurgere și- 104,75% -Podețe). Prin urmare, valorile din DALI nu pot fi considerate absolute, legiuitorul

stabilind în noua legislație altă metodă de comparație, respectiv „în situația în care comisia de evaluare constată că elemente de preț ale unei oferte sunt aparent neobișnuit de scăzute, **prin raportare la prețurile pieței, utilizându-se ca referință în acest sens informații cum ar fi buletine statistice, sau cotații ale burselor de mărfuri**, comisia de evaluare va solicita ofertantului care a depus oferta în cauză explicații cu privire la posibilitate îndeplinirii contractului în condițiile de calitate impuse prin documentația de atribuire”.

Deci, la capitolele pentru care se solicită clarificări referitoare la justificarea prețului, prețurile celor două oferte sunt comparabile, nefiind justificată lămurirea acelor elemente de preț.

Pe de altă parte, Consiliul reține că nici autoritatea contractantă nu a reușit să dovedească faptul că acele elemente de preț, respectiv cele cuprinse în Lucrări rutiere, ar fi de natură să împiedice îndeplinirea contractului în condițiile de calitate impuse prin documentația de atribuire, nefiind niciun argument în acest sens.

Schimbarea legislației din 2016 a schimbat întrutotul maniera de interpretare a ofertelor aparent neobișnuit de scăzute, legiuitorul stabilind că aceasta se apreciază doar în considerentul lipsei de calitate ce ar decurge din prețul neobișnuit de scăzut, și nu prin raportare la cifre absolute, la valoarea estimată a procedurii, în acest sens fiind și **Hotărârea CJUE din 10 septembrie 2020 (C-367/19 Tax-Fin-Lex)**, citată mai sus.

Prin urmare, Consiliul reține că autoritatea contractantă a realizat evaluarea ofertei contestatoarei în baza vechii legislații și a practicii aferente acesteia, și nu prin raportare la dispozițiile legale în vigoare la acest moment, aplicabile prezentei proceduri.

În ceea ce privește procentul de bitum din BA 16, Consiliul reține că Asocieria ... a declarat în ofertă conținutul de bitum de 5,5%. Autoritatea a reținut că oferta Asocierii ... este inacceptabilă și neconformă, deoarece nu a răspuns concludent la solicitarea de clarificări privitoare la conținutul de bitum pentru mixtura BA16.

În legătură cu acest aspect, Consiliul reține că autoritatea contractantă a solicitat ofertantului clarificări după cum urmează:

-prin adresa nr. 22.905/07.10.2020, comisia de evaluare i-a transmis următoarea solicitare: *„Conținutul de bitum pt mixtura BA 16 este sub procentul minim prevăzut în normativul AND 605/2018. Astfel, în analiza de preț apare cu 55kg/ton bitum **care înseamnă 5,50%** bitum în masa asfaltului, iar în AND 605 art. 47- Tabel 16, **pe coloana conținut de liant minim mixtură pt BA 16 este prevăzut 5,7%**. Vă rugăm clarificați”.*

-contestatoarea a transmis adresa nr. 1714 din data de 09.10.2020, precum și o serie de înscrisuri în susținere, în care a arătat următoarele:

„Având în vedere că agregatele folosite de la cariera Batuta II au masa volumica medie mai mare de 2650 kg/mc, pentru stabilirea dozajului optim de bitum a fost aplicat coeficientul de corecție conform AND 605, rezultând un procent de bitum de 5.5%. Vă anexăm Anexa 1 a rețetei cu privire la calculul dozajului optim de bitum (pag. 4).”

Contestatoarea a transmis și un Buletin de analiză, prin adresa nr. 1787 din 21.10.2020, Anexa 1, pag. 2 la rețeta BA16 completată cu explicația

privind dozajul optim de bitum, calculul teoretic al densității scheletului mineral care a fost efectuat, de unde rezultă valoarea „d” de 2855 kg/cm (pag. 21-28 din răspuns), precum și modalitatea de calcul a densității.

Verificând Normativul AND 605/2018, invocat de ambele părți, Consiliul reține că la art. 48 stabilește următoarele: „(1) **Valorile minime pentru conținutul de liant prezentate în tabelul 16 au în vedere o masă volumică medie a agregatelor de 2.650 kg/m³.**

(2) Pentru alte valori ale masei volumice a agregatelor, limitele conținutului de bitum se calculează prin corecția cu un coeficient $a = 2.650/d$, unde d este masa volumică reală (declarată de producător și verificată de laboratorul antreprenorului) a agregatelor, inclusiv filerul (media ponderată conform fracțiunilor utilizate la compoziție), în kg/m³, și se determină conform SR EN 1097-6”

Din [Tabelul 16 - Conținutul optim de liant](#), pentru BA 16, pe coloana Conținut de liant min. % în mixtură, se menționează 5,7%.

Consiliul reține că în conținutul rețetei de mixtură asfaltică depusă de contestatoare, în urma rezultatelor încercărilor preliminare în cadrul Laboratorului de grad II, Autorizația nr. 3414/31.10.2018, aflată la pag. 203 din volumul 2 al documentației de atribuire, se menționează următoarele: „Art. 48 din AND605/2016 **prevede corecția conținutului minim de bitum în BA16 de 5,7% cu densitatea agregatului mineral $a=2.650/d$, unde $d=2.855$ pentru Batuta II, rezultă $a = 0,93$, conținut minim de bitum 5,3. Din caracteristici de cilindri Marshal, rezultă conținutul optim de bitum de 5,5.**

Consiliul mai reține că în dosar se regăsește și analiza de laborator pentru determinarea masei volumice reale, aspecte care concordă cu cele declarate de contestatoare. Astfel, conținutul de bitum nu este unul fix, ci se determină în funcție de densitatea agregatului mineral, declarată de producător și verificată de laboratorul antreprenorului.

Astfel, explicațiile furnizate de contestatoare sunt în concordanță cu Normativul AND 605/2018, invocat de ambele părți, neputându-se reține neconformitatea ofertei pe acest motiv.

Prin urmare, Consiliul reține necesitatea reevaluării ofertei contestatoarei, respectiv solicitarea de clarificări referitoare la suficiența prețului, prin raportare la prevederile legale incidente aferente prezentei proceduri.

În consecință, luând în considerare cele mai sus menționate, în temeiul art. 26 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va admite contestația formulată de SC ... SRL, în contradictoriu cu ... și va dispune reevaluarea acestei oferte, în concordanță cu cele invocate în motivare.

În ceea ce privește cererea de intervenție formulată de SC ... SRL, Consiliul o va respinge ca nefondată, având în vedere caracterul fondat al susținerilor contestatoarei”.

Împotriva acestei decizii, SC ... SRL a formulat plângere, iar prin decizia nr. 569/29.04.2021, instanța a respins-o, reținând următoarele:

În ce privește plângerea formulată de SC ... SRL este de observat că aceasta vizează legalitatea soluției dată de CNSC contestației formulate de SC ... SRL, cu privire la care CNSC a conchis că, greșit numai și nelegal, a fost

respinsă ca inacceptabilă oferta SC .. SRL cu motivarea că răspunsurile la solicitările de clarificări cu privire la cheltuielile cu stația de sortare/concasare nu au fost concludente, ofertantul nejustificând aceste cheltuieli, nejustificând consumurile unor utilaje și nerespectând conținutul de bitum minim de 5,5%.

Se consideră de către petenta SC ... SRL că argumentația CNSC este criticabilă în contextul în care CNSC a reținut că, solicitările de clarificări adresate SC ... SRL de către autoritatea contractantă exced scopului urmărit de legiuitor, deoarece susține petenta, ofertantul contestator SC ... SRL nu mai poate aduce critici vizavi de legalitatea dreptului autorității contractante de a solicita clarificări potrivit art.210 din Lg. nr.98/2016, cât timp nu a formulat o contestație împotriva solicitărilor de clarificări.

Este de remarcat însă că, CNSC nu a reținut ca unic argument în admiterea contestației SC ... SRL faptul că solicitările de clarificări privind propunerea financiară, mai exact modul de determinare/fundamentare a prețului ofertant prin raportare la o serie de aspecte ținând de cheltuielile cu stația de sortare/concasare, consumurile de utilaje, exced scopului urmărit de legiuitor, ci a analizat și modalitatea în care s-a apreciat de autoritatea contractantă conclundența clarificărilor aduse de ... SRL Astfel că, și dacă s-ar admite argumentul petentei SC .. SRL în sensul tardivității criticii privind conținutul solicitărilor de clarificări, instanța apreciază că se impune a se observa că CNSC a procedat și la analiza pe fond a modului de interpretare a clarificărilor aduse de ofertantul ... SRL de către autoritatea contractantă și a manierei în care clarificările aduse au satisfăcut solicitarea de clarificări.

Astfel, în ce privește cheltuielile solicitate a fi clarificate, cheltuieli antrenate de spargerea pietrei, instanța apreciază că nu se poate reproșa cu temei ofertantului că nu a stabilit și evidențiat aceste cheltuieli în condițiile în care deține propria carieră de piatră și stație de sortare/concasare, fiind la latitudinea agentului economic să stabilească și aprecieze prețul ofertat ținând seama de propriile capacități de producție.

Împrejurarea că ofertantul nu a introdus ca element în prețul ofertat cheltuiala cu stația de sortare/concasare s-a justificat pe deplin prin faptul că deține el însuși o astfel de stație, iar a-l obliga să își includă în oferta de preț aceste cheltuieli în contextul în care el consideră să nu le stabilească, de vreme ce deține propria stație de sortare/concasare, în absența unei dispoziții legale care să instituie obligativitatea includerii în preț și a cheltuielilor antrenate de folosirea propriilor capacități de producție, se privește ca o interpretare nelegală a nejustificării în mod concludent din acest punct de vedere a cheltuielilor cu spargerea pietrei.

Dimpotrivă, ofertantul a clarificat acest aspect prin indicarea deținerii propriei stații de sortare/concasare, explicând astfel, implicit, că a înțeles să-și folosească acest avantaj de producție în fundamentarea prețului ofertat, care nu poate fi socotit subevaluat sub acest aspect. Astfel că, aprecierea autorității contractante că nu au fost justificate concludent cheltuielile cu stația de sortare/concasare nu este legală și nu poate fi reținută ca și corectă.

De altfel, autoritatea contractantă nici nu a reținut caracterul subevaluat al prețului ofertat prin raportare la cheltuielile pretins nejustificate cu spargerea pietrei, ci a apreciat răspunsul neconcludent, deși ofertantul a arătat în clar că este propriul furnizor de piatră spartă, deținând mijloacele de

producție în acest sens, avantaj de care a înțeles să se și prevaleze în stabilirea prețului ofertat și care nu poate fi sancționat din punct de vedere legal, fiind atributul ofertantului, el având posibilitatea să aprecieze modul său de organizare și valorificare a capacităților sale de producție în determinarea prețului ofertat.

De asemenea, nu există nicio mențiune a autorității contractante că ar exista vreun risc al neexecutării contractului, în eventualitatea atribuirii lui către ofertant, prin neincluderea acestor cheltuieli în prețul ofertat și nici că, prin valorificarea acestui avantaj al agentului economic care posedă propria stație de sortare/concasare, prețul ofertat se privește a fi unul de dumping.

În ce privește costul pietrei sparte și diversele cheltuieli cu stația de sortare, susținerea petentei că, greșit a considerat CNSC ca fiind relevante susținerile contestatoarei în sensul că, formarea prețurilor la materiale nu s-a făcut raportat la condițiile de cost din anul 2019, în condițiile în care în anul 2019, societatea nu a produs nicio tonă de mixtură asfaltică AB22,4, neavând cereri în acest sens, nu poate fi primită.

În acest sens, instanța reține, pe de o parte, că, în condițiile în care ofertantul, deținător al stației de sortare/concasare a înțeles a-și valoriza acest atu economic în ofertarea unui preț mai avantajos pentru el, rezultă că a justificat deja costurile cu spargerea pietrei, iar pe de altă parte, cum comparația cu anul 2019 nu poate fi realizată, societatea neproducând mixtura arătată și în absența încălcării unei norme legale, răspunsul la clarificări nu poate fi apreciat neconcludent, cum numai nejudicios a procedat autoritatea contractantă.

Relativ la lipsa unui răspuns concludent reținut din partea ofertantului SC ... SRL în legătură cu consumurile pentru anumite utilaje, autoritatea contractantă a reținut că, fie nu s-au depus fișele tehnice de la producătorii utilajelor, fie din specificațiile utilajului nu rezultă consumul utilajelor ori că la utilizarea la capacitate normală, spre pildă a frezei reciclator se depășește cu mult tariful orar din propunerea financiară a ofertantului.

Abstracție de faptul că CNSC a reținut că, evaluarea realizată în legătură cu consumul utilajelor depășește dispozițiile legale în materie, chestiune cu privire la care poate fi reținută contestarea tardivă a clarificărilor, Curtea constată că s-au solicitat lămuriri privind consumul utilajelor pentru a verifica dacă au fost sau nu subevaluate costurile cu utilajele. Or, așa stând lucrurile, instanța, precum CNSC, de altfel, observă că autoritatea contractantă, deși a considerat răspunsul la clarificările respective neconcludent, nu a motivat cât reprezintă subevaluarea prețului raportat la consumurile utilajelor explicitate față de alte oferte sau de prețul pieței. Totodată, este de subliniat că, prin documentația de atribuire nu au fost impuse și pretinse anumite utilaje ori fișele de consum ale utilajelor, o așa cerință nefiind instituită nici de normele legale. Dar, chiar admitând că ele au fost solicitate prin solicitarea de clarificări necontestată și nedepuse, era necesar ca autoritatea contractantă să motiveze corespunzător în ce rezidă subevaluarea costurilor cu utilajele.

În ce privește justificarea conținutului de bitum de 5,3% declarat de ofertant, nu se poate susține că lucrarea nu poate fi realizată la parametri ceruți prin documentația de atribuire, în condițiile în care ofertantul SC ... SRL a explicat conținutul de bitum, depunând chiar un buletin de analiză prin

adresa nr.1787/21.10.2020, Anexa 1, pagina 2 la rețeta BA16. Interpretarea art.48 din Normativul AND nr.605/2018 conduce la concluzia că, conținutul de bitum este în legătură cu densitatea agregatului mineral, valorile minime ale conținutului de liant raportându-se la o masă volumică medie a agregatelor de 2650 kg/mcub, iar pentru alte valori ale masei volumice, limitele conținutului de bitum se calculează prin corecția cu un coeficient $a = 2650/d$, d fiind masa volumică reală.

Ofertantul a clarificat dozajul optim de bitum raportat la o valoare d de 2855 kg/cm, conținutul de bitum nefiind fix, ci el depinde de densitatea agregatului mineral, iar ofertantul a explicat obținerea dozajului optim de bitum, calculând densitatea agregatului mineral. Autoritatea contractantă a reținut că buletinul de analiză depus de ofertant este incomplet și neconform față de solicitările de clarificări, fără a evidenția, însă, elemente care să releve că lucrarea nu va respecta parametri preținși prin documentația de atribuire.

Relativ la prețul ofertat de contestatoare, estimat de petentă ca neobișnuit de scăzut, instanța reține că, judicios a stabilit CNSC că o diferență de preț ofertat de 8,63 % între cei doi participanți nu conduce la concluzia unui preț subevaluat ofertat de SC ... SRL cu atât mai mult cu cât s-a reținut judicios că la capitolele pentru care s-au solicitat clarificări, prețurile celor două oferte nu sunt disproporționate, ci comparabile.

Așa fiind, pentru cele ce preced, în temeiul art. 34 alin.5 din Lg. nr.101/2016, Curtea va respinge ca nefondate cele două plângeri formulate împotriva Deciziei CNSC nr.....

Ca urmare a acestei hotărâri, autoritatea contractantă a reevaluat oferta SC ... SRL declarând-o câștigătoare, iar SC ... SRL s-a clasat pe locul al doilea.

Împotriva acestui rezultat, SC ... SRL a formulat prezenta contestație, solicitând respingerea ofertei SC ... SRL ca neconformă, pentru mai multe motive, cum ar fi lipsa unor proceduri tehnice, neverificarea procedurilor tehnice de experți autorizați, dovada accesului la specialiști conform caietului de sarcini.

După depunerea contestației, contestatoarea a depus dovada constituirii cauțiunii în valoare de 880.000 lei prin recipisa de consemnare nr. 297284405/1/23.06.2021, emisă de CEC Bank, Sucursala Cluj.

Cauțiunea constituită se va restitui contestatoarei, la cerere, nu mai devreme de 30 de zile de la data rămânerii definitivă a hotărârii, în temeiul art. 61¹ alin. (5), (6) și (7) din Legea nr. 101/2016, astfel cum a fost modificată și completată.

După depunerea contestației, SC ... SRL a formulat cerere de intervenție accesorie. Având în vedere calitatea sa de ofertantă câștigătoare, Consiliul consideră că aceasta are interes în cauză, motiv pentru care, în temeiul art. 64 din codul de procedură civilă, va admite în principiu cererea de intervenție accesorie.

Pe fondul contestației, contestatoarea formulează mai multe critici, respectiv:

1. Oferta depusă de Asociera ... SRL nu cuprinde proceduri tehnice de execuție specifice obiectivului, verificate și avizate de către responsabili tehnici cu execuția, așa cum impun prevederile caietului de sarcini.
2. Oferta depusă de Asociera ... SRL nu îndeplinește cerințele din fișa de date și din caietul de sarcini cu privire la personalul utilizat pentru proiectarea și execuția lucrărilor
3. Oferta depusă de asocierea declarată câștigătoare nu îndeplinește cerințele din documentația de atribuire cu privire la respectarea cerințelor calitative solicitate prin caietul de sarcini, documentația tehnică, standardele și normativele în vigoare precum și a exigențelor de calitate prevăzute de Legea nr. 10/1995.
4. Oferta depusă de asocierea declarată câștigătoare nu îndeplinește cerințele din documentația de atribuire cu privire la Prezentarea modului de realizare a lucrărilor, obiectivele contractului și sarcinile stabilite prin caietul de sarcini, acesta nu a demonstrat că va executa toate lucrările prevăzute în documentația de atribuire cu respectarea tuturor cerințelor documentației de atribuire, în cea mai mare parte formulările ofertantului ...SRL de la capitolul *"Metodologia de realizare a activitatilor, obiectivele contractului și sarcinile stabilite prin caietul de sarcini"*, fiind copiate (COPY-PASTE) din documentația tehnică D.A.L.I
5. Oferta depusă de asocierea declarată câștigătoare nu îndeplinește cerințele din documentația de atribuire cu privire la Programul de control al calității solicitat în fișa de date respectiv Planul Calității solicitat în caietul de sarcini.
6. Oferta depusă de asocierea declarată câștigătoare nu îndeplinește cerințele din documentația de atribuire cu privire la Programul Propriu de control al Calității, Verificări și Încercări (PCCVI) ca faze ale procesului de control al calității pentru execuția lucrărilor ce fac obiectul contractului de achiziție, așa cum s-a solicitat în caietul de sarcini la pagina 18.
7. Oferta depusă de asocierea declarată câștigătoare nu îndeplinește cerințele din documentația de atribuire cu privire la Autorizarea laboratoarelor de analize și încercări ce se vor utiliza în perioada derulării lucrărilor de construcții în vederea realizării încercărilor necesare și de a emite documente valabile pentru atestarea calității lucrărilor de construcții ca și componentă a sistemului calității în construcții, așa cum s-a solicitat în caietul de sarcini la paginile 16 și 18.

Consiliul reține că toate criticile contestatoarei au în vedere evaluarea propunerii tehnice, etapă epuizată cu mult timp înainte. Astfel, modalitatea de evaluare realizată de autoritatea contractantă și deciziile

anterioare ale Consiliului și instanței îi sunt opozabile contestatoarei, care a participat, încă de la prima contestație, la toate etapele procedurale.

Din documentele întocmite de autoritatea contractantă, rezultă că evaluarea propunerii tehnice a ... SRL a avut loc încă de la prima evaluare, motivele de neconformitate identificate de autoritatea contractantă fiind invalidate de Consiliu. Deși a cunoscut conținutul deciziei Consiliului, contestatoarea a înțeles să depună plângere numai cu privire la oferta ..., nu și cu privire la oferta ... SRL, aspect care conduce la concluzia că și-a însușit și a acceptat rezultatul evaluării ofertei respective. Totodată, Consiliul mai reține că în cadrul contestației depusă de ... SRL, în ceea ce privește evaluarea propunerii sale financiare, ...SRL a avut calitatea de intervenient, și nici cu această ocazie nu a sesizat vicii ale propunerii tehnice a ... SRL. Totodată, contestatoarea a formulat, așa cum s-a arătat, plângere împotriva Deciziei Consiliului, prin care acesta a dispus reevaluarea propunerii financiare a ... SRL, aceasta fiind respinsă de Curtea de Apel Timișoara.

În aceste condiții, a reveni în acest moment la etapa evaluării propunerii tehnice, la mai mult de un an de la data realizării ei, apare a fi un demers atât tardiv, cât și inadmisibil. Astfel, reevaluările dispuse de Consiliu și instanță au avut în vedere anumite aspecte punctuale, care au fost realizate de autoritatea contractantă. Astfel, nu se poate reveni, sine die, la etape anterioare ale evaluării de câte ori se comunică un act vizând stabilirea rezultatului final, securitatea juridică fiind încălcată într-o atare situație.

Consiliul are în vedere că în considerentele deciziei nr. 66/2018 publicată în Monitorul Oficial Partea I nr. 970 din 16.11.2018, se menționează următoarele: „76. *Infirmarea deciziei de inadmisibilitate a ofertei, ca urmare a controlului de legalitate exercitat de C.N.S.C. sau de instanța de contencios administrativ, **obligă comisia de evaluare din cadrul autorității contractante de a proceda la reevaluarea ofertei, prin verificarea celorlalte aspecte care caracterizează admisibilitatea acesteia și care nu au fost cercetate la prima evaluare, fără a avea posibilitatea extinderii acestui proces de verificare cu privire la cele pe care le-a verificat în etapa de evaluare, conform art. 65 alin. (2) și art. 133 din normele metodologice aprobate prin Hotărârea Guvernului nr. 395/2016, și care nu au făcut obiectul vreunei solicitări de remediere sau contestări, raportul de evaluare în măsura în care le confirmă, privit ca act administrativ, fiind definitiv și executoriu sub acest aspect. (...)***

77. Nu este exclus, fiind chiar recomandabil, ca în exercitarea atribuțiilor sale specifice comisia de evaluare să procedeze la o evaluare completă a tuturor ofertelor, chiar și a celor în privința cărora au fost identificate motive de neconformitate sau de inacceptabilitate. În acest caz, anularea deciziei autorității contractante de declarare ca

inadmisibilă a ofertei, sub rezerva unor dispoziții suplimentare formulate de C.N.S.C. sau de instanța de judecată, nu conduce decât la concluzia admisibilității ei, cu consecința trecerii în etapa următoare, de stabilire a clasamentului.

81. Exercițarea controlului de legalitate administrativ- juridicțional sau juridicțional și invalidarea concluziei de inadmisibilitate a ofertei la care a ajuns comisia prin raportul de evaluare întocmit **obligă autoritatea contractantă de a proceda la reluarea operațiunii de evaluare a acestei oferte de la etapa contestată, conform celor dispuse prin decizia C.N.S.C. sau hotărârea instanței, comisia nefiind îndreptățită a relua verificarea criteriilor deja analizate, raportul de evaluare, în măsura în care le atestă, fiind irevocabil sub acest aspect.**

82. **Inexistența vreunei dovezi care să ateste parcurgerea altor etape din procedura de evaluare în afară de cea contestată obligă și, în același timp, îndreptățește comisia de evaluare de a verifica îndeplinirea tuturor condițiilor de admisibilitate a ofertei analizate, inclusiv prin solicitarea de clarificări noi cu privire la elementele tehnice și aspectele financiare propuse, fără a se putea afirma că prin anularea raportului de evaluare, care a respins o ofertă ca inadmisibilă, a fost epuizată etapa verificării admisibilității ofertei în discuție, ca urmare a prezumării verificării ei sub toate aspectele, iar evaluarea acesteia implică numai faza finală a stabilirii clasamentului prin aplicarea factorilor de evaluare.**

83. Este contrar logicii juridice ridicarea la rang de principiu de drept, specific acestei ramuri de drept, a obligativității evaluării complete a tuturor ofertelor aflate în competiție, chiar și a celor asupra cărora comisia de evaluare a ridicat obiecții de neconformitate sau de inacceptabilitate, iar ca urmare a constatării încălcării acestei obligații să fie sacrificat tocmai acest principiu prin considerarea ca evaluată și deci admisibilă a unei oferte neverificate în întregime.

84. De altfel, de lege lata, problema a fost rezolvată de legiuitor, care prin art. 26 alin. (10¹) și art. 50 alin. (10) din Legea nr. 101/2016, norme introduse recent, prin Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 45/2018 pentru modificarea și completarea unor acte normative cu impact asupra sistemului achizițiilor publice, a stabilit în sarcina C.N.S.C. sau instanței de judecată obligația ca, în situația în care contestația vizează rezultatul procedurii de atribuire și se dispune reevaluarea ofertelor, să indice în mod clar și precis limitele reevaluării, respectiv identitatea ofertelor care fac obiectul reevaluării, etapa/etapele procedurii de atribuire vizată/vizate de reevaluare și măsurile concrete pe care le va adopta autoritatea contractantă în cadrul reevaluării.

85. Reglementarea în discuție constituie și un argument în favoarea celor susținute în precedent, instituirea obligației de

determinare a limitelor evaluării în sarcina C.N.S.C. sau a instanței de judecată plecând de la ideea că întinderea evaluării poate varia de la un caz la altul, revenind celor doi actori determinarea în concret a punctului de plecare al acestei operațiuni, fără a se putea afirma existența unui moment determinat abstract de la care se poate porni la evaluarea ofertei în situația dată, respectiv de la momentul declarării ca admisibile a ofertelor”.

Consiliul reține că decizia Comisiei de evaluare de declarare ca neconformă a ofertei ... SRL a fost invalidată anterior de două ori, atât după evaluarea tehnică, dar și după evaluarea financiară. În urma acestei evaluări dispusă de Consiliu, rămasă definitivă, autoritatea contractantă a declarat admisibilă respectiva ofertă, iar în urma solicitării documentelor suport DUAЕ, ofertanta a fost declarată câștigătoare a procedurii. Deci, singurele aspecte care puteau fi contestate în această etapă erau cele referitoare la documentele suport DUAЕ, și nu modalitatea de evaluare a propunerii tehnice, deoarece aceste aspecte au rămas definitive, atât prin neatacarea lor de către operatorii implicați în procedură, dar și prin actele emise de Consiliu și instanță, dispozițiile paragrafelor citate din decizia ICCJ fiind definitorii. Astfel, Consiliul a trimis spre reevaluare pentru o serie de aspecte concrete referitoare la oferta ... SRL, iar decizia Înaltei Curți stabilește cu valoare de principiu că doar acele aspecte formează obiectul reevaluării, și nu toate aspectele stabilite ca îndeplinite anterior și necontestate de părți. Astfel, în măsura în care nu au format obiectul contestării toate aspectele aferente propunerii tehnice, reevaluarea realizată de autoritate vizează exclusiv aspectele contestate, iar faptul că interesul de a contesta oferta tehnică a ... SRL de către Diferit s-a născut la acest moment, nu înseamnă că acesta poate contesta acte realizate cu mult timp înainte, acte cunoscute de contestatoare și care au intrat în circuitul civil, fiind susținute și de hotărâri judecătorești irevocabile.

Față de aceste aspecte, Consiliul reține că toate criticile invocate de contestatoare nu mai pot face obiectul unei noi verificări, nefiind posibilă întoarcerea procedurii la evaluarea tehnică, respectiv acte încheiate în urmă cu un an și care au trecut prin cenzura controlului administrativ-jurisdicțional și judecătoresc de două ori.

În subsidiar, Consiliul reține că toate aspectele criticate în prezenta au format obiectul verificării comisiei de evaluare, existând procese-verbale de evaluare care confirmă realizarea evaluării tehnice. Aceste documente se regăsesc în cadrul dosarului aferent deciziei nr. 1625/2020. Pe de altă parte, punctul de vedere formulat de autoritatea contractantă în cadrul prezentei cauze, este deosebit de detaliat, indicând Consiliului exact locul în care se regăsesc argumentele în favoarea ofertantei declarate câștigătoare. Consiliul nu poate reține o eventuală favorizare a ofertantei declarate câștigătoare, în condițiile în care istoricul procedurii nu confirmă o asemenea practică.

Astfel, autoritatea contractantă își justifică pertinent decizia atribuirii contractului către acest ofertant, argumentând în amănunt că aspectele criticate de contestatoarea vizează deficiențe minore, care trebuie analizate prin raportare la oferta în ansamblu și luând în calcul complexitatea ei, precum și prin raportare la scopul pentru care a fost inițiată procedura de atribuire și anume încheierea contractului de achiziție publică în condiții de concurență, eficiență economică și calitate, cu respectarea cerințelor documentației de atribuire și a prevederilor legislației în materia achizițiilor publice. Astfel, autoritatea arată că S.C. ... S.R.L. nu reușește să demonstreze că deficiențele constatate ar fi de natură să atingă limita substanțialului caietului de sarcini sau ar afecta în vreun fel calitatea serviciilor și a lucrărilor care fac obiectul contractului.

Aceasta consideră, justificat, că referirea în cadrul ofertei la DRDP Timișoara, este o simplă eroare materială. De asemenea, aceasta arată că procedurile tehnice de execuție prezentate pe larg la paginile 387-645 în propunerea tehnică (documente la care de altfel contestatorul nici nu a avut acces, fiind protejate de confidențialitate) sunt adaptate obiectivului de investiții și acoperă toate tipurile de lucrări prevăzute pentru modernizarea structurii rutiere. Aspectul că 4 din cele 37 de proceduri tehnice de execuție nu ar face obiectul prezentei proceduri, nu echivalează cu faptul că procedurile tehnice de execuție nu sunt adaptate obiectivului supus prezentei proceduri, după cum concluzionează contestatoarea și, raportat la întregul propunerii tehnice, și nu poate fi interpretat ca motiv de excludere. Consiliul validează susținerea autorității contractante, fiind reală în raport cu situația de fapt. Și argumentul conform căruia procedura tehnică PTE-SCT-20 cuprinde o gamă mai largă de lucrări de execuție a șanțurilor și rigolelor, inclusiv a șanțurilor executate din elemente prefabricate, iar faptul că în cadrul procedurii sunt descrise și lucrări de rigole de acostament nu ar fi de natură a afecta cadrul general al ofertei tehnice încât să constituie motiv de respingere a acesteia ca fiind neconformă, este unul valid. De asemenea, Consiliul reține că același raționament este valabil și în privința celorlalte trei proceduri menționate, respectiv „PTE-SCT- 05 Consolidare terasamente”, „PTE 751-06-21 Trotuare și borduri” și „PTE-SCT-26 Podețe pe cadre tip P”.

Consiliul mai reține, de asemenea, că procedurile tehnice de execuție sunt avizate de RTE Dărau Ioan, contrar susținerilor contestatoarei, acest lucru fiind o dovadă în plus că susținerile sale sunt simple speculații.

Este, de asemenea, temeinică și argumentația autorității în ceea ce privește Metodologia de realizare a lucrărilor, aceasta menționând că 18 pagini din totalul de 688 de pagini cât cuprinde propunerea tehnică a ofertantului câștigător, conțin paragrafe preluate din cadrul DALI și din cadrul Răspunsului consolidat la solicitările de clarificări, neputându-se

reține argumentația că propunerea tehnică ar fi copia documentației de atribuire.

Consiliul mai reține că societatea contestatoare aduce critici nefundamentate concret în legătură cu Planul de management al calității - punctul 5, Programul Propriu de Control al Calității, Verificări și Încercări - punctul 6, sau Laboratorul de Analize și Încercări - punctul 7, acestea fiind pur speculative.

Astfel, PCCVI este inclus în cadrul propunerii tehnice la pag. 646-670, cuprinzând toate fazele de control **pentru principalele tipuri de lucrări**, lucrările la care face referire contestatoare nefiind lucrări principale, ci doar faze ale tipuri de lucrări.

Referitor la punctul 7 al contestației, Consiliul reține că prin caietul de sarcini, s-a solicitat ofertanților să dispună de serviciile unui laborator de analize și încercări în construcții cel puțin de Gradul II, iar S.C. ... S.R.L. a făcut dovada deținerii și autorizării laboratorului propriu (propunere tehnică, pag. 671-673).

Consiliul mai reține că respectivul contract a cărui atribuire se urmărește este de proiectare și execuție, tipurile de lucrări, detaliile de execuție și listele de cantități urmând a fi definitive abia la faza de Proiect tehnic, prin urmare criticile contestatoarei referitoare la neprecizarea fazele de control sau încercările de laborator sunt nefondate, urmând a fi stabilite după definitivarea proiectului.

Consiliul mai reține că menționarea în lista de materiale a unui material generic cu codul "17000754349 Geocompozit drenant interdrain gmfl" nu transformă oferta într-una neconformă, din moment ce prin răspunsul la clarificarea nr. 21924/25.09.2020, la pag. 86/212 atașează oferta comercială nr. 413/02.03.2020 a ECOVALAHIA a gamei de materiale geosintetice unde la poziția III.2 este prevăzut Geocompozit armare, antifisură și barieră ECV 50-140 cu descrierea de preț 3,8157 lei calculat la un curs al euro 4,7696 lei așa cum este prevăzut la pag. 86/212. Prin prețul rotunjit de 3,82 lei/mp din oferta de preț, fiind identificat exact materialul geocompozit care urmează a fi folosit, iar acesta corespunde solicitărilor din soluția tehnică prevăzută de DALI. Astfel, nu poate fi vorba de o modificare a propunerii tehnice, ci de o lămurire a unor aspecte existente în oferta inițială.

Consiliul reține relevanța și a argumentelor autorității contractante referitoare la cantitatea de emulsie bituminoasă necesară, calculul realizat de contestatoare nefiind relevant deoarece pentru geocompozitul declarat a fi utilizat "*Geocompozit armare, antifisură și barieră ECV 50-140*" în pagina de prezentare al producătorului ECOVALAHIA este prevăzută necesitatea amorsării doar a stratului suport pe care se aplică geocompozitul, lucru pe care ofertantul îl are cuprins în oferta financiară pag. 98/212, articolul 8.15 "*DB02D1 Amorsarea suprafețelor straturilor de bază cu emulsie cationică cu rupere rapidă - cantitate 1.559,62 (UM 100 mp)*" pentru toate cele trei straturi bituminoase implicit și pentru

stratul suport AB22,4 pe care se va monta fâșia de 1 m lățime de Geocompozit armare, antifisură și barieră ECV 50-140. În caietul de sarcini nu există o cerință expresă în a detalia fiecare operațiune încât să poată fi determinat exact dacă cantitatea de emulsie bituminoasă invocată de contestatoare a fost sau nu cuprinsă de ofertantul S.C. ... S.R.L. în oferta sa financiară.

Consiliul mai reține că suntem în prezența unui contract de proiectare și execuție, că nu există cantități clare, prestabilite, că acestea se vor definitiva la momentul proiectării. Astfel, chiar dacă ar lipsi, așa cum susține nefondat contestatoarea, o cantitate totală de emulsie de 63.214,13 kg, înmulțind cu 1,9 lei/kg (oferta S.C. ... S.R.L.), rezultă o sumă de 120.106,85 lei, care ar reprezenta 0,33% din valoarea de C+M (36.247.145,10 lei fără TVA), ceea ce s-ar înscrie oricum în categoria abaterilor tehnice minore, fiind sub 1% din valoarea contractului.

Consiliul consideră validă și afirmația autorității conform căreia în prezent în CP 012/1-2007- Cod de practică pentru producerea betonului care la pag. 7 prevede că este „document tehnic unificat pentru producerea betonului în România pentru structuri turnate in situ și structuri prefabricate pentru clădiri și construcții ingineresti”, nu mai are prevederi restrictive relativ la timpul de turnare al betonului datorită introducerii în practica curentă a aditivilor întârziatori de priză care fac posibilă turnarea betonului proaspăt după perioade mari de timp și implicit posibilitatea transportării lui la distanțe mai mari. Astfel, transportul betonului la 65 km în actualele condiții tehnice este o practică curentă. Prin urmare, referirea contestatoarei la turnarea betonului în max. 1 oră de la producere, conform Normativul AND 589/2004 este nefondată, această prevedere stabilită conform Codului de practică pentru lucrări din beton și beton armat NE 012-1999 partea A, este nefondată, în condițiile în care acest act nu mai este în vigoare.

Consiliul a analizat conținutul documentului COD DE PRACTICĂ PENTRU EXECUTAREA LUCRĂRILOR DIN BETON, BETON ARMAT ȘI BETON PRECOMPRIMAT PARTEA 1: PRODUCEREA BETONULUI Indicativ NE 012-1: 2007, reținând că într-adevăr, nu mai există condiționări referitoare la timpul de turnare, în rețete existând aditivi întârziatori de priză (Tabelul 2a – Condiții de utilizare a aditivilor).

În ceea ce privește prețul de transport oferat, acest aspect nu mai poate face obiectul verificării, prețurile pentru consumuri fiind verificate de Consiliu prin decizia sa anterioară.

În legătură cu personalul minim solicitat, ofertantul a prezentat atât modul de acces, cât și momentul în care intervin în realizarea contractului și responsabilitățile corespunzătoare. În propunerea tehnică la pag. 11, pag. 19-34, respectiv la pag. 316 sunt nominalizate persoanele care sunt propuse pentru pozițiile solicitate în documentație, fiind prezentată modalitatea de asigurare a accesului la acestea.

Responsabilitățile personalului și momentele la care intervin în realizarea contractului sunt descrise pe larg la pag. 4-5, respectiv pag. 317-319. Totodată în cadrul fiecărei PTE, la nivelul secțiunii intitulate Responsabilități, este prezentat personalul implicat și sarcinile acestuia în cadrul procedurii respective. Prin urmare, criticile de la punctul 2.2. și punctul 2.3. nu se susțin. Mai mult, aspecte similare au fost verificate de Consiliu în prima sa decizie, stabilind că personalul necesar a fost clar indicat în documentația de atribuire, intrând în autoritatea de lucru judecat.

În consecință, luând în considerare cele mai sus menționate, în temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va respinge, ca nefondată, contestația formulată de SC ... SRL, în contradictoriu cu

În temeiul art. 67 din Codul de procedură civilă, admite cererea de intervenție formulată de SC ... SRL.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părțile cauzei, 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:

În temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, respinge, ca nefondată, contestația formulată de SC ... SRL, în contradictoriu cu

În temeiul art. 67 din Codul de procedură civilă, admite cererea de intervenție formulată de SC ... SRL.

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

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

PREȘEDINTE,
.....

MEMBRU,

MEMBRU,

Redactată în 5 (cinci) exemplare, conține 66 (șaizeci și șase) pagini.