



...CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C. N. S. C.

Str. Stavropoleos nr.6, Sectorul 3, București, România, CP 030084, CIF 20329980
Tel. +4 021 3104641 Fax. +4 021 3104642 Fax. +4 021 8900745 www.cnsr.ro

În conformitate cu prevederile art. 266 alin. (2) din O.U.G. nr. 34/2006 privind atribuirea contractelor de achiziție publică, a contractelor de concesiune de lucrări publice și a contractelor de concesiune de servicii, aprobată prin Legea nr. 337/2006, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr. ...

Data: ...

.....Prin contestația nr. ... înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. ... formulată de către ... cu sediul în ... județul ... înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ... având CIF ... împotriva raportului procedurii și a comunicării rezultatului procedurii, emise în cadrul procedurii de atribuire, prin „cerere de oferte”, a contractului având ca obiect „Servicii de proiectare și execuție lucrări pentru «Îmbunătățirea infrastructurii drumurilor forestiere din comuna ... județul ... organizată de către ... în calitate de autoritate contractantă, cu sediul în localitatea ... comuna ... județul ... s-a solicitat:

- anularea raportului procedurii de atribuire, a comunicărilor privind rezultatul procedurii și a tuturor actelor subsecvente;
- reanalizarea ofertei contestatorului;
- continuarea procedurii de atribuire.

.....În baza legii și a documentelor depuse de părți,
CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

DECIDE:

...Admite contestația formulată de ... în contradictoriu cu ...
Anulează raportul procedurii și adresele de comunicare a rezultatului procedurii, ca acte subsecvente ale raportului procedurii.

Obligă autoritatea contractantă, ca în termen de 10 zile de la primirea deciziei Consiliului, să reanalizeze și să reevalueze ofertele, cu respectarea celor precizate în motivare și a dispozițiilor legale.

Dispune continuarea procedurii de atribuire, cu respectarea celor decise anterior.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, în conformitate cu dispozițiile art. 280 din O.U.G. nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare.

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

MOTIVARE

În luarea deciziei s-au avut în vedere următoarele:

Prin contestația formulată, ... contestă raportul procedurii și comunicarea rezultatului procedurii, emise în cadrul procedurii de atribuire, prin „cerere de oferte”, a contractului având ca obiect „Servicii de proiectare și execuție lucrări pentru «Îmbunătățirea infrastructurii drumurilor forestiere din comuna ... județul ... organizată de către ... în calitate de autoritate contractantă, solicitând:

- anularea raportului procedurii de atribuire, a comunicărilor privind rezultatul procedurii și a tuturor actelor subsecvente;
- reanalizarea ofertei contestatorului;
- continuarea procedurii de atribuire.

Contestatorul subliniază că asociația din care face parte are experiență în proiectarea și execuția de drumuri forestiere și a fost descalificată pentru a se încredința lucrarea unui ofertant cu preț mai mare.

În comunicarea rezultatului procedurii, autoritatea contractantă a făcut observații privind documentele de calificare, propunerea tehnică și propunerea financiară.

Autoritatea contractantă a solicitat următoarele:

- pentru proiectare, ofertantul trebuia să aibă minim un contract de proiectare de drumuri forestiere în valoare de 210.000 lei fără TVA;
- pentru execuție, ofertantul trebuia să aibă minim un contract de lucrări de drumuri în valoare de minim 4.400.000 lei fără TVA.

Contestatorul precizează că, pentru proiectare, asociatul ... a prezentat un contract de proiectare de drumuri forestiere în valoare de minim 210.000 lei fără TVA.

Pentru execuție este prezentată o singură susținere, cea a ...,

respectiv un contract de lucrări de drumuri în valoare de minim 4.400.000 lei fără TVA.

Autoritatea contractantă a declarat oferta contestatorului inadmisibilă și neconformă deoarece „Cerința minimă privind experiența similară trebuia îndeplinită în întregime de către un singur terț susținător, iar în situația de față terțul susținător ... susține cerința numai pentru componenta de execuție nu și pentru componenta de proiectare”.

Autoritatea contractantă nu a luat în considerare faptul că pentru proiectare cerința este îndeplinită de asociatul ... nefiind necesară susținere și, de asemenea, nu a luat în considerare resursele cumulate ale asociației împreună cu susținerea prezentată.

Autoritatea contractantă avea dreptul să invoce prevederile Ordinului ANRMAP nr. .../14.09.2011 – anexa nr. 2, în situația în care pentru partea de execuție se prezentau mai mulți susținători, iar susținerile acestora se cumulau, lucru care nu s-a întâmplat.

Contestatorul a prezentat un singur susținător care a asigurat în întregime singura cerință care nu era îndeplinită, respectiv cea de execuție lucrări.

Fiind două activități în domenii diferite, cu două cerințe total distincte ce necesită pregătiri diferite de dotare și ale specialiștilor din cadrul firmelor, abordarea potrivit căreia susținătorul trebuia să prezinte susținere și pentru proiectare deși aceasta era îndeplinită de ofertant, este total greșită.

Referitor la propunerea financiară, aceasta este la nivelul de 95% din valoarea estimată, neavând un preț aparent neobișnuit de scăzut.

Autoritatea contractantă caută să arate că oferta financiară a contestatorului a fost diminuată prin anumite lipsuri din devizele prezentate.

În răspunsul nr. .../01.02.2013, contestatorul a arătat că prezentarea devizelor analitice pentru fiecare obiect al lucrării nu este obligatorie. Contestatorul a inclus respectivele devize analitice pentru a descrie tehnologia aleasă pentru execuția contractului și acțiunilor principale. Includerea acestor devize în cadrul ofertei oferă comisiei de evaluare a ofertelor o bază reală pentru analizarea prețurilor unitare pe categorii de lucrări oferite.

Listele de cantități de lucrări au fost întocmite pentru estimarea valorică și pentru descrierea tehnologiei, soluțiile finale de detaliu urmând a se stabili în faza de proiectare.

În fișa de date s-au solicitat „Cerințe pentru ofertantul

proiectant al lucrărilor”, respectiv:

„Ofertantul va întocmi propunerea tehnică și caietele de sarcini ținând cont de soluțiile tehnice propuse prin studiul de fezabilitate.

Întocmirea ofertei tehnice se va face ținând cont de situația din teren.”

De aici se observă că studiul de fezabilitate nu este la zi, fiind necesară adaptarea la teren, fapt pentru care este imposibilă evaluarea exactă la această fază când nu există proiect tehnic.

Contestatorul consideră că autoritatea contractantă afirmă în mod eronat că nu a răspuns concludent privitor la articolele de deviz DA12B1, DA11B1 și DB09A1.

Contestatorul precizează că pentru norma DB09A1 autoritatea contractantă a solicitat clarificări deoarece s-a înlocuit materialul motorină și bitum, care nu se mai folosește, cu emulsie bituminoasă cationică. Contestatorul a prezentat licența furnizorului de emulsie cationică.

Privitor la normele DA12B1 și DA11B1, acestea sunt norme de deviz pentru drumuri și se găsesc în indicatorul cu norme din 1981.

Contestatorul consideră că autoritatea contractantă afirmă eronat că a diminuat oferta financiară prin neevaluarea activității de procurare și montare de fascinelor.

Fiind vorba de o ofertă estimativă, făcută după studiul de fezabilitate și observațiile din teren, contestatorul a căutat simplificarea ofertei prin introducerea costurilor saltelei de fascine în cadrul materialului lemnos.

Normele PG10A1 și PG14A1 sunt asimilate și acoperă costurile cu salteaua de fascine sau salteaua de gabioane care nu se pot cuantifica exact fizic, la acest moment nefiind dat în caietul de sarcini nici un detaliu și trebuind gândite pe fiecare tronson.

Pentru a se ușura evaluarea ca și lemn, aceste două articole au fost prinse la ziduri de sprijin, unde apar și alte articole de lemn, respectiv pentru sprijiniri de maluri cu dulapi și cofraje pentru beton.

Deoarece este o ofertă valorică estimativă făcută la faza de licitație în baza unui studiu de fezabilitate pentru întocmirea proiectului tehnic, contestatorul a preferat simplificarea ofertei prin folosirea unor norme asimilate ce acoperă valoarea de realizare a saltelei de fascine, urmând ca toate detaliile tehnologice de amănunt să le prindă în devize separate la prezentarea proiectului tehnic.

Contestatorul arată că nu a diminuat oferta financiară așa cum greșit a afirmat autoritatea contractantă.

Autoritatea contractantă afirmă în mod greșit că au fost omise și nu au fost evaluate activitățile de transport apă din devizul acostamente din piatră spartă.

Pentru acostamentele din piatră spartă a fost oferit articolul de deviz DA11B1 – Strat de fundație sau reprofilare din piatră spartă pentru drumuri, cu așternere manuală, executate cu împănare fără înnoire. Norma de deviz conține atât cantitatea de apă necesară cât și utilajul ce o transportă și care are dispozitiv de stropire, respectiv „autocisternă”.

În prețul oferit pentru o oră de funcționare a fost inclus atât transportul, cât și stropitul apei pe acostamente.

Pentru realizarea a 740 mc piatră, cantitatea de apă cât și valoarea acestui transport sunt ne semnificative, dar ele au fost prinse în cadrul ofertei.

Autoritatea contractantă afirmă în mod greșit că au fost subevaluate activitățile de transport emulsie la distanța de 30 km în loc de aproximativ 110 km.

Referitor la propunerea tehnică, autoritatea contractantă evaluează oferta prin prisma nominalizării artificierului și lucrului cu explozibilul, care este ne semnificativă valoric și nu prin prisma realizării drumurilor forestiere.

Lucrul cu explozibilul nu este o soluție tehnică de realizare a unui drum forestier, ci este o operație pentru fisurarea rocilor. Nu se precizează în nici o cerință din fișa de date a achiziției că este obligatorie descrierea în amănunt a lucrului cu explozibilul.

În comunicarea rezultatului procedurii, referitor la propunerea tehnică, majoritatea observațiilor sunt făcute pentru modul în care se vor realiza exploziile necesare pentru fisurarea rocilor și nu sunt axate pe soluțiile tehnice de realizare a lucrărilor.

Astfel, deși nu a fost solicitată explicit prezentarea acestei operații, se observă că este prezentată ca și cum ar fi principala operație din cadrul acestui proiect.

Contestatorul precizează că a prezentat un contract cu ... pentru transportul, manipularea și efectuarea exploziilor. Manopera este prevăzută pentru un artificier, prevăzut în lista cu orele necesare pentru realizarea obiectivului.

Contestatorul consideră că autoritatea contractantă evaluează propunerea tehnică prin aspecte neesențiale în realizarea drumurilor forestiere.

Contestatorul respinge critica autorității contractante potrivit căreia nu a specificat etapele tehnologice pentru terasamentele în stâncă, respectiv forare găuri, armare și detonare explozibil.

Referitor la paragraful b) din comunicarea rezultatului procedurii, potrivit căruia contestatorul „nu a demonstrat un grad suficient de înțelegere a proiectului ce urmează a fi realizat prezentând în unele etape oferte alternative pentru operațiunile de derocare a rocilor, exclude patul de fascine de nuiele și transportul de apă prevăzute în caietul de sarcini, răspunsul determinând calificativul cerință îndeplinită parțial”, ... precizează că este vorba de mai multe metode de realizare a lucrărilor în stâncă, cerința fiind îndeplinită.

Referitor la paragraful c) din comunicarea rezultatului procedurii, potrivit căruia „proiectantul asociat declară că are în vedere faptul de a exclude din proiectul tehnic și detaliile de execuție operația de derocare cu explozivi ceea ce conduce la considerarea ofertei prezentate ca fiind o ofertă alternativă”, contestatorul precizează că nu este vorba de oferte alternative ci de două moduri de realizare a lucrărilor în stâncă, ambele precizate în caietul de sarcini.

În caietul de sarcini se limitează derocările cu explozibil la fisurarea stâncilor nu și la aruncarea pentru protejarea stabilității versantului și a arboretului existent.

Autoritatea contractantă trebuia să descalifice ofertantul care a prezentat doar derocări cu explozibil pentru faptul că nu se cunoaște proiectul căutându-se limitarea exploziilor, lucru specificat în caietul de sarcini.

Contestatorul subliniază că operația de derocare se va face peste tot cu excavatorul pe șenile, în cazul în care terenul permite acest lucru, respectiv adâncimea săpăturii în stâncă să fie mai mică de 1 metru.

Referitor la motivul potrivit căruia ofertantul nu a planificat activități și resurse care să-l conducă la atingerea rezultatului, contestatorul invocă dispozițiile art. 207 alin. (2) din O.U.G. nr. 34/2006.

Contestatorul consideră că a planificat toate activitățile și resursele necesare execuției obiectivului, prezentând totul concret și complet.

Referitor la motivul potrivit căruia ofertantul nu a specificat la cerința Asigurarea cu resurse materiale și umane pentru obiectele „structură rutieră (...), la personal artificierii necesari pentru execuția lucrărilor speciale de armare și detonare explozibil (...),” contestatorul precizează că a răspuns la acest aspect în sensul că se va aplica tehnologia cu excavator hidraulic.

Contestatorul a prezentat normele pentru terasamentele în

stâncă, din care rezultă că sunt prevăzute și resursele umane și materiale pentru lucrul cu explozibilul, fiind date în conținutul normelor.

Referitor la motivul potrivit căruia ofertantul nu a descris atribuțiile și responsabilitatea fiecărui membru al grupului, precum și interacțiunea responsabilităților între membrii grupului, contestatorul precizează că este o conlucrare între un singur proiectant și un singur executant, fiind prezentate structurile organizatorice.

Referitor la motivul potrivit căruia „ofertantul nu a prezentat în organigramele din propunerea tehnică inițială documentele tehnice pentru activitatea de derocare a rocilor, iar documentele tehnice pentru prestatorul de specialitate ... au fost introduse ulterior”, precum și „inițial ofertantul nu a prezentat personalul pentru executarea lucrărilor de derocări de roci, aceștia fiind nominalizați ulterior prin solicitările de clarificări”, contestatorul precizează că personalul reiese din normele de deviz, iar evaluarea propunerii tehnice nu se poate face prin prisma nominalizării artificierului, ci prin prisma modului de realizare a drumului forestier.

Referitor la listele privind procedurile tehnice, contestatorul subliniază că a prezentat detaliat tot ce a fost solicitat, iar la acest nivel al documentației tehnice, respectiv pentru o fază de evaluare a lucrărilor ce are la bază un studiu de fezabilitate sărac și depășit de evoluția fenomenelor din teren, a prezentat ce este principal de tratat la nivel de 80% față de ceea ce trebuie prezentat în proiectul tehnic.

Contestatorul arată că a prezentat graficul ..., iar toate detaliile se vor stabili la elaborarea proiectului tehnic, iar aspectele privind graficul ..., planificare și alte aspecte se vor corela cu soluțiile tehnice, prioritizarea lucrărilor, data începerii efective, posibilitățile de finanțare, toate fiind date care nu se cunosc și nu se pot stabili în acest moment.

În drept, contestatorul invocă prevederile O.U.G. nr. 34/2006 și ale H.G. nr. 925/2006.

Prin adresa nr. .../100/21.03.2013, înregistrată la Consiliu sub nr. .../21.03.2013, autoritatea contractantă transmite punctul său de vedere cu privire la contestație, în care, pe cale de excepție, invocă lipsa calității procesuale active a contestatorului sau nefiind împuternicit să formuleze contestația, iar pe fondul cauzei solicită respingerea contestației ca neîntemeiată.

Proiectul beneficiază de finanțare externă parțială, iar această modalitate de finanțare impune introducerea unor cerințe minime

de calificare riguroase, care să asigure selecția și atribuirea contractului unui ofertant capabil să execute lucrările în cauză în termenele stabilite și la standarde de calitate ridicate.

Autoritatea contractantă subliniază că a organizat o singură procedură ce are ca obiect proiectare și execuție. Deoarece ... nu a contestat în termen documentația de atribuire, este evident că a achiesat și și-a însușit conținutul acesteia, orice critică ulterioară neputând fi admisă.

Referitor la susținerea potrivit căreia asocierea contestatorului a îndeplinit cerința minimă necesară pentru experiența similară, autoritatea contractantă invocă dispozițiile art. 187 alin. (3) din O.U.G. nr. 34/2006 și ale art. 7 din H.G. nr. 925/2006, precum și dispozițiile Ordinului Președintelui ANRMAP nr. 509/2011 privind formularea criteriilor de calificare și selecție – Anexa 2, unde se stipulează că „cerința privind experiența similară solicitată va fi îndeplinită în întregime de către un singur susținător”, iar resursele nu se cumulează. Contestatorul nu a îndeplinit cerința minimă impusă în documentația de atribuire privind experiența similară.

Autoritatea contractantă solicită respingerea criticilor privind modul de evaluare a propunerii financiare, ca nefondate, pentru următoarele considerente:

Prin clarificarea nr. 6, autoritatea contractantă a precizat: „Referitor la formularul 25, ofertanții sunt obligați să prezinte acest formular exclusiv așa cum a fost cerut (...)”.

Prin menținerea acestei cerințe, autoritatea contractantă a dorit să evalueze în mod unitar propunerile financiare ale ofertanților în conformitate cu listele de cantități – Formularul 25.

Criticile referitoare la documentația de atribuire sunt tardive.

Contestatorul a diminuat oferta financiară prin neevaluarea activității de procurare și montarea fascinelor și a omis și nu a evaluat activitățile de transport apă din devizul „Acostamente din piatră spartă”.

De asemenea, contestatorul a subevaluat activitățile de transport emulsie la distanța de 30 km în loc de aproximativ 110 km de la furnizorul declarat.

Pentru motivele antemenționate, comisia de evaluare a respins oferta contestatorului ca neconformă.

Autoritatea contractantă solicită respingerea criticilor cu privire la modul de evaluare a propunerii tehnice, ca nefondate.

Ofertantul detaliază etapele și procedurile de lucru specifice lucrărilor care fac obiectul contractului, dar nu sunt specificate etapele de lucru pentru terasamentele în stâncă, respectiv forare

găuri, armare și detonare explozibil.

Prin răspunsul formulat la clarificările solicitate, proiectantul asociat declară că are în vedere faptul de a exclude din proiectul tehnic și detaliile de execuție operațiunile de derocare cu explozivi prin metoda găurilor forate, ceea ce conduce la considerarea ofertei prezentate ca fiind o ofertă alternativă.

Ofertantul nu a îndeplinit cerința privind asigurarea cu resurse materiale și umane pentru „Structura rutieră”.

De asemenea, nu a descris atribuțiile și responsabilitățile fiecărui membru al grupului, precum și interacțiunea responsabilităților dintre membrii grupului.

În organigramele prezentate inițial în propunerea tehnică nu se regăsesc documentele tehnice pentru activitatea de derocare a rocilor.

Documentele tehnice pentru prestatorul de specialitate ... au fost introduse ulterior, în urma solicitărilor de clarificări.

Inițial ofertantul nu a prezentat personalul pentru executarea lucrărilor de derocări de roci (artificieri, mineri), acest personal fiind nominalizat ulterior în urma solicitărilor de clarificări.

Ofertantul nu a prezentat listele cuprinzând procedurile tehnice ale principalelor categorii de lucrări privind realizarea obiectivelor aferente contractului, respectiv PTE-uri pentru săpătură în stâncă, fundații din piatră spartă, balast, macadam.

Ofertantul nu a prezentat lista laboratoarelor utilizate și nici informații privind testarea lucrărilor efectuate.

Graficul de execuție lucrări Gantt nu este conform cu forța de muncă declarată în propunerea tehnică.

Urmare celor antemenționate, autoritatea contractantă consideră oferta neconformă și solicită respingerea acestor critici ca nefondate.

În drept, autoritatea contractantă invocă prevederile O.U.G. nr. 34/2006 și ale H.G. nr. 925/2006.

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

... în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura de „cerere de oferte”, pentru atribuirea contractului de achiziție publică având ca obiect „Servicii de proiectare și execuție lucrări pentru «Îmbunătățirea infrastructurii drumurilor forestiere din comuna ... județul ... În acest sens a elaborat documentația de atribuire aferentă și a publicat în SEAP invitația de participare nr. ...

din data de 08.11.2012, criteriul de atribuire stabilit fiind „prețul cel mai scăzut”.

Pe rolul Consiliului s-a aflat dosarul nr. ... Prin Decizia nr. .../.../... din ... Consiliul a dispus respingerea ca nefondată a contestației formulată de ..., în contradictoriu cu ... și continuarea procedurii de atribuire.

Având în vedere prevederile art. 278 alin. (1) din O.U.G. nr. 34/2006, Consiliul urmează să se pronunțe cu înțâietate asupra excepției invocată de ... în punctul de vedere, respectiv contestația depusă de ... a fost introdusă de o persoană neîmputernicită să formuleze contestația (lipsa calității procesuale active a contestatorului).

Având în vedere prevederile art. 255 alin. (1) coroborat cu alin. (3) din O.U.G. nr. 34/2006, Consiliul urmează să o respingă ca nefondată având în vedere următoarele considerente:

- ... a depus ofertă în asociere cu ... în cadrul procedurii de atribuire;
- în cadrul Acordului de asociere încheiat la data de 08.01.2013 între ... și ... se prevede în mod expres la cap. 4 – Condițiile de administrare și conducere a asociației faptul că „se împuternicește ... având calitatea de lider al asocierii pentru întocmirea ofertei comune, semnarea și depunerea acesteia în numele și pentru asocierea constituită prin prezentul acord”;
- comunicarea rezultatului procedurii nr. .../04.03.2013, este un înscris opozabil tuturor ofertanților asociați, respectiv ... și ... astfel cum rezultă din conținutul său, producând efecte juridice asupra acestora.
- textul de lege antemenționat face referire expresă la posibilitatea depunerii unei contestații de către orice persoană, care se consideră vătămată.

Potrivit Procesului-verbal nr. .../09.01.2013 al ședinței de deschidere a ofertelor, până la termenul limită au depus ofertă un număr de 2 operatori economici. În urma evaluării ofertelor, comisia de evaluare a respins oferta depusă de asocierea ... – ..., aceasta fiind declarată inacceptabilă și neconformă, iar oferta depusă de asocierea ... a fost declarată câștigătoare a procedurii de atribuire, aspecte consemnate în Raportul procedurii nr. .../01.03.2013.

Ulterior evaluării ofertelor și comunicării rezultatului procedurii de către autoritatea contractantă, pentru motivele evocate anterior, ... a depus la Consiliu contestația de față.

Analizând criticile formulate de ... Consiliul constată că acestea vizează aspecte legate de modul în care comisia de evaluare a analizat oferta depusă de contestator.

În calitate de participant la procedură, contestatorul a primit adresa de comunicare a rezultatului procedurii în care autoritatea contractantă a menționat că oferta acestuia a fost declarată inacceptabilă și neconformă, prezentând și motivele care au stat la baza acestei decizii.

Având a verifica temeinicia motivelor care au stat la baza deciziei de respingere a ofertei depuse de către asocieria ... - ..., Consiliul constată următoarele:

În Fișa de date a achiziției, parte a documentației de atribuire elaborată de autoritatea contractantă în vederea derulării procedurii de achiziție publică în discuție, au fost menționate cerințele minime de calificare ce urmau a fi îndeplinite de către operatorii economici participanți la procedură. Între acestea, autoritatea contractantă a stabilit, la pct. III.2.3.a. Capacitatea tehnică și/sau profesională, următoarele:

"Ofertanții trebuie să fi finalizat în ultimii 5 ani, calculați de la data limită de depunere a ofertei, minim un contract al cărui obiect să fi fost lucrări de drumuri în valoare de cel puțin 4.400.000 lei fără TVA. (...)

Ofertanții trebuie să fi finalizat în ultimii 3 ani, calculați de la data limită de depunere a ofertei, minim un contract al cărui obiect să fi fost servicii de proiectare drumuri forestiere în valoare de cel puțin egală cu 210.000 lei fără TVA".

Pentru a demonstra îndeplinirea acestei cerințe de calificare, asocieria ... - ... a prezentat următoarele documente:

- ..., asociat în cadrul asocierii, a prezentat contractul de prestări servicii nr. .../21.06.2011 ce are o valoare de 227.000 lei, fără TVA;
- ..., terț susținător al ... a prezentat contractul de lucrări nr. .../... din 23.12.2010 ce are o valoare finală de 28.287.184,75 lei, fără TVA, lucrările finalizate de către ... fiind în valoare totală de 19.801.029,32 lei, fără TVA, în conformitate cu cota de participare a fiecărui asociat din acordul de asociere.

După cum se poate observa asocieria contestatoare a depus 2 contracte, unul de la un membru al asocierii în valoare de 227.000 lei, fără TVA, pentru partea de proiectare, și unul de la un terț susținător al ... în valoare de 19.801.029,32 lei, fără TVA, pentru partea de execuție, deci cerința din fișa de date a fost îndeplinită.

Problema care trebuie clarificată este legată de posibilitatea de a se considera că experiența similară a susținătorului poate acoperi doar partea de execuție, nu și partea de proiectare, pentru îndeplinirea cerinței minime de calificare impusă prin documentația de atribuire.

Relevantă în acest sens prezintă următoarele dispoziții legale:

- art. 190 din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006:

"(1) Capacitatea tehnică și profesională a ofertantului/candidatului poate fi susținută, pentru îndeplinirea unui contract, și de o altă persoană, indiferent de natura relațiilor juridice existente între ofertant/candidat și persoana respectivă.

(2) În cazul în care ofertantul/candidatul își demonstrează capacitatea tehnică și profesională invocând și susținerea acordată, în conformitate cu prevederile alin. (1), de către o altă persoană, atunci acesta are obligația de a dovedi susținerea de care beneficiază, de regulă, prin prezentarea unui angajament ferm al persoanei respective, încheiat în formă autentică, prin care aceasta confirmă faptul că va pune la dispoziția candidatului/ofertantului resursele tehnice și profesionale invocate. Persoana care asigură susținerea tehnică și profesională nu trebuie să se afle în situația care determină excluderea din procedura de atribuire, conform prevederilor art. 180 și ale art. 181 lit. a), c¹) și d).

(3) Atunci când un grup de operatori economici depune oferta/candidatura comună, capacitatea tehnică și profesională se demonstrează prin luarea în considerare a resurselor tuturor membrilor grupului. În cazul în care grupul beneficiază de susținerea tehnică și profesională a unei/unor terțe persoane, capacitatea tehnică și profesională se demonstrează în condițiile prevăzute la alin. (2)."

- art. 11¹ din HG nr. 925/2006:

"(1) În cazul în care, în conformitate cu prevederile art. 186 și 190 din ordonanța de urgență, ofertantul/candidatul își demonstrează situația economică și financiară ori capacitatea tehnică și/sau profesională prin prezentarea unui angajament de susținere din partea unui terț, autoritatea contractantă are obligația de a lua în considerare această susținere pentru verificarea îndeplinirii cerințelor minime impuse în cadrul documentației de atribuire.

(2) Pentru a fi luată în considerare susținerea acordată, angajamentul ferm prevăzut la art. 186 alin. (2) și la art. 190 alin. (2) din ordonanța de urgență trebuie să reprezinte un instrument juridic care să asigure dreptul autorității contractante de a solicita,

în mod legitim, îndeplinirea anumitor obligații de către persoana susținătoare.

(3) În cazul în care susținerea terțului se referă la asigurarea unor resurse care pot fi puse efectiv la dispoziția ofertantului - fonduri financiare, utilaje, echipamente, personal -, angajamentul ferm prezentat de ofertant/candidat trebuie să prevadă care sunt resursele respective și să evidențieze faptul că disponibilizarea acestora se va realiza necondiționat, în funcție de necesitățile care apar pe parcursul îndeplinirii contractului în cauză.

(4) În cazul în care susținerea terțului vizează îndeplinirea unor cerințe minime de calificare cum ar fi experiența similară reflectată prin prezentarea unor liste de produse/servicii/lucrări furnizate/prestate/executate într-o perioadă anterioară sau îndeplinirea unui nivel minim al cifrei de afaceri în domeniul de activitate aferent obiectului contractului de achiziție publică, angajamentul ferm prezentat de ofertant/candidat trebuie să garanteze autorității contractante faptul că, în cazul în care contractantul întâmpină dificultăți pe parcursul derulării contractului, persoana susținătoare se obligă să asigure îndeplinirea completă și reglementară a obligațiilor contractuale prin implicarea sa directă.

(5) În situațiile prevăzute la alin. (3)-(4), susținătorul răspunde pentru prejudiciile cauzate autorității contractante ca urmare a nerespectării obligațiilor prevăzute în angajament, aceasta din urmă având posibilitatea de acțiune directă împotriva susținătorului.

(6) Angajamentul ferm prezentat de ofertantul câștigător face parte integrantă din contractul de achiziție publică."

Din textele legale citate se observă că nu există nicio mențiune referitoare la faptul că susținerea din partea unei terțe persoane se acordă integral sau în parte, nefiind, de asemenea, specificată vreo interdicție cu privire la prezentarea experienței similare a susținătorului doar pentru partea de execuție.

De altfel, tocmai rolul susținerii acordate de către o terță persoană este de a ajuta un ofertant să îndeplinească pragul impus pentru o anumită cerință minimă de calificare, cum este cazul de față cea a experienței similare, însăși noțiunea de susținere presupunând acordarea unui sprijin ofertantului.

Atâta vreme cât s-a acordat posibilitatea susținerii de către o terță persoană a experienței similare, această susținere poate fi acordată total sau parțial, legiuitorul nefăcând distincție în acest

sens, fiind de altfel aplicabil și principiul potrivit căruia cine poate mai mult poate și mai puțin.

Astfel, în mod greșit autoritatea contractantă nu a luat în considerare experiența similară a asocierii ofertante, demonstrată cu experiența similară a susținătorului, doar pentru partea de execuție.

În soluționare, Consiliul reține și principiul de drept „a maiori ad minus”, potrivit căruia cine poate mai mult poate și mai puțin, astfel că dacă susținerea poate viza îndeplinirea întregii cerințe de calificare cu privire la experiența similară, va putea viza și îndeplinirea în parte a acesteia.

Referitor la motivele de respingere a ofertei contestatorului, legate de propunerea financiară a acestuia, Consiliul reține următoarele:

Motivele de respingere au fost:

- a) a diminuat oferta financiară prin neevaluarea activității de procurare și montarea fascinelor;
- b) a omis și nu a evaluat activitățile de transport apă din devizul Acostamente din piatră spartă;
- c) a subevaluat activitățile de transport emulsie la distanța de 30 km în loc de aproximativ 110 km de la furnizorul declarat și reconfirmat prin clarificările solicitate ... SRL, în devizul Strat de uzură din macadam penetrat.

Autoritatea contractantă a solicitat contestatorului, clarificări referitoare la costurile cu execuția pe categorii de lucrări prevăzute în listele de cantități și rețetele normei pentru articolele de deviz DA12B1, DA11B1 și DB09A1. Astfel, prin adresa nr. 63 din 25.01.2013 autoritatea contractantă a solicitat contestatorului, printre altele, următoarele clarificări:

„La devizul analitic Strat de uzură din macadam penetrat, vă solicităm rețeta normei pentru articolul de deviz DB09A1-Macadam penetrat cu bitum”.

Contestatorul a răspuns prin adresa nr. .../28.01.2013, precizând:

„În cadrul clarificării nr. 6, înregistrată la Comuna ... cu nr. .../04.01.2012, postată pe SEAP la rubrica „Documentații și clarificări” aferentă cererii de ofertă, și pe care o atașăm prezentei, se menționează următoarele:

„Referitor la formularul 25 ofertanții sunt obligați să prezinte acest formular exclusiv așa cum a fost cerut.

Solicitarea de la subsolul formularului:

„Pentru fiecare categorie de lucrări cuprinsă în tabelul de mai sus denumit "Devizele pe obiecte ale lucrării" se vor întocmi și se vor introduce în oferta financiară calculația aferente prețurilor unitare propuse pentru fiecare dintre acestea."

Este o recomandare pentru ofertanți în vederea întocmirii ofertei, aceștia neavând obligația de a prezenta și calculația aferentă prețurilor".

Conform celor specificate în respectiva clarificare prezentarea devizelor analitice pentru fiecare obiecte ale lucrării nu este obligatorie.

În cadrul ofertei depuse de noi am inclus respectivele devize analitice pentru a descrie tehnologia aleasă pentru execuția contractului, prin punctarea etapelor și acțiunilor principale. De asemenea, considerăm că includerea acestor devize în cadrul ofertei noastre oferă comisiei de evaluare a ofertelor o bază reală pentru analizarea prețurilor unitare pe categorii de lucrări ofertate de către asocieria ... -...

În estimările noastre am ținut cont de toate prevederile caietului de sarcini, iar prevederile valorice acoperă în întregime lucrările necesare realizării obiectivului licitat. Rezolvările de detaliu vor răspunde stricto sensu la cerințele caietului de sarcini și vor fi rezolvate în etape de realizare a proiectului tehnic.

Specificul contractului, respectiv PROIECTARE ȘI EXECUȚIE, precum și zona de amplasare a lucrărilor solicitate (în fondul forestier și în imediata vecinătate a unor cursuri de apă cu caracter torențial) fac imposibilă evaluarea exactă a lucrărilor necesare pentru finalizarea lucrărilor fără întocmirea unui proiect tehnic care să aibă la bază măsurători topo de detaliu a drumurilor forestiere. Caietul de sarcini prezentat în cadrul cererii de ofertă este un extras din Documentația de Avizare a Lucrărilor de Intervenții întocmită în primăvara anului 2011 (a fost parte a cererii de finanțare depusă în luna mai 2011). În consecință, din momentul întocmirii respectivei documentații și până în prezent au trecut aproape doi ani, ceea ce a determinat evoluția fenomenelor de degradare a drumurilor forestiere, cu repercusiuni asupra cantităților de lucrări necesare pentru reabilitarea respectivelor drumuri.

În continuare vă prezentăm punctual răspunsurile la solicitarea dumneavoastră.

1. Atașăm prezentei rețeta normei DB09A1 - Macadam penetrat cu bitum. Deoarece în practică utilizăm emulsie cationică de bitum cu rupere rapidă la executarea stratului de macadam, din rețeta articolului DB09A1 prevăzută în indicatorul cu norme de deviz

pentru drumuri s-au eliminat elementele constitutive ale emulsiei (motorină și bitum) și s-a adăugat în lista de cantități a devizului analitic „Strat de uzură din macadam penetrat” articolul 2600323 (emulsie). Restul elementelor rețetei rămân neschimbate față de indicatorul cu norme de deviz”.

Autoritatea contractantă revine cu adresa nr. ... din 11.02.2013 și solicită contestatorului următoarele clarificări:

„Întrucât în adresa nr. .../28.01.2013, ați menționat la răspunsul nr. 1, că din rețeta articolului DB09A1 - Macadam penetrat cu bitum, ați eliminat elementele constitutive ale emulsiei (motorina și bitum) și ați adăugat în lista de cantități a devizului analitic "Strat de uzură din macadam penetrat" articolul 2600323 (emulsie), vă rugăm să prezentați pentru această emulsie, un certificat de conformitate din partea producătorului, certificat emis de către un organism de certificare pentru evaluarea conformității produsului care să ateste conformitatea produsului.

Această solicitare va asigura autoritatea contractantă că la realizarea lucrărilor, se vor utiliza numai materiale agrementate, conform reglementărilor naționale în vigoare, precum și a legislației și standardelor naționale, armonizate cu legislația U.E.

Aceste materiale vor fi în concordanță cu prevederile H.G. nr. 766/1997 cu modificările și completările ulterioare, H.G. nr. 622/2004 și a Legii nr. 10/1995 privind obligativitatea utilizării de materiale agrementate în execuția lucrărilor și a calității în construcții”.

Contestatorul răspunde prin adresa nr. .../12.02.2013, precizând:

„Cu privire la adresa dumneavoastră nr. 82/11.02.2013, vă transmitem atașat prezentei licența pentru utilizarea mărcii pentru produsul emulsie bituminoasă cationică EBCR -60, produs certificat în conformitate cu SR EN 13808:2005 și sistemul de certificare 3.

Licența cu nr. 00117 a fost emisă de organismul de certificare produs ... la data de 14 mai 2009, cu valabilitate până la 14 mai 2013, pentru ..., furnizorul nostru de emulsie cationică pentru lucrarea în cauză.

Facem precizarea că utilizarea emulsiei bituminoase cationice EBCR la executarea macadamului penetrat este o soluție prevăzută în normele tehnico-legale, oferind totodată avantaje la transport și aplicare; pentru susținerea acestui fapt atașăm un extras din Specificația tehnică pentru proiectarea, execuția și exploatarea drumurilor cu o singură bandă de circulație din mediul rural - Indicativ ST-022-1999, aprobată prin Ordinul 66/N al ministrului

lucrărilor publice și amenajării teritoriului și publicată în Monitorul Oficial nr. 396/24.08.2000 - Partea I.

Totodată, declarăm pe proprie răspundere că la realizarea lucrărilor vom utiliza numai materiale care vor respecta cerințele de calitate prevăzute atât în legislația românească, cât și în cea europeană, având în acest sens toate documentele doveditoare”.

Prin adresa nr. ... din 31.01.2013, autoritatea contractantă a cerut contestatorului, printre altele, următoarele clarificări:

„10. Vă solicităm să prezentați rețeta normei pentru articolul de deviz DA12B1 - Strat fundație reprofilată piatră spartă, din devizul ofertei 205168-Strat superior din fundație din piatră;

11. Vă solicităm să prezentați rețeta normei pentru articolul de deviz DA11B1 - Strat fundație reprofilată piatră spartă, din devizul ofertei 205188-Acostamente din piatră spartă”.

Contestatorul răspunde prin adresa nr. .../01.02.2013, precizând:

„10. Anexăm rețeta normei pentru articolul de deviz DA12B1 - Strat superior din fundația de piatră.

11. Anexăm rețeta normei pentru articolul de deviz DA11B1 - Strat fundație reprofilată din piatră spartă.

Articolele DA12B1 și DA11B1 sunt norme de deviz publice și se găsesc în Indicatorul Normei de deviz - ediția 1981 pentru Drumuri, care nu sunt norme interne ale ...”.

Având în vedere cele de mai sus, Consiliul reține următoarele:

Ținând seama de tipul contractului supus procedurii de atribuire, care presupune proiectare și execuție, coroborat cu cele menționate în Clarificarea nr. 6, Consiliul reține că, în speță, nu era necesar a fi prezentate devizele analitice pentru fiecare obiect al lucrării, însă contestatorul le-a prezentat pentru a arăta baza reală pentru prețurile ofertate. Neavând măsurători și un proiect tehnic realizat, tot ce ține de detaliu se va prezenta în etapa de realizare a proiectului tehnic. Listele de cantități de lucrări au fost întocmite de contestator pentru estimarea valorică și pentru descrierea tehnologiei, soluțiile finale de detaliu urmând a se stabili în faza de proiectare.

Prin fișa de date (IV.4.1. Modul de prezentare a propunerii tehnice) autoritatea contractantă a precizat:

„Ofertantul va întocmi propunerea tehnică și caietele de sarcini ținând cont de soluțiile tehnice propuse prin studiul de fezabilitate. Întocmirea ofertei tehnice se va face ținând cont de situația din teren”.

De aici rezultă că studiul de fezabilitate nu este actualizat, fiind necesară adaptarea la teren, fapt pentru care este imposibilă evaluarea exactă la această fază când nu există proiect tehnic. Autoritatea contractantă analizează aceste devize în amănunt, deși nu era necesară prezentarea acestora fără a ține cont că este doar o evaluare. Contestatorul a întocmit devizele pentru evaluare, neavând proiectul tehnic.

Contestatorul a răspuns concludent în ceea ce privește articolele de deviz DA12B1, DA11B1 și DA09A1.

Referitor la fascine, Consiliul va reține în soluționare argumentele prezentate de contestator, respectiv:

“În studiul de fezabilitate prezentat nu se dă nici un detaliu privitor la dimensiunile saltelei de fascine, respectiv lungime, lățime, grosime, mod de lansare, mod de lestare etc motiv pentru care acestea trebuiesc dimensionate foarte precis, ținându-se cont de configurația terenului, apropierea de apă și alte elemente ce țin strict de proiectare.

În răspunsul nostru nr. .../28.01.2013 punctul 3 la solicitarea de clarificări nr..../25.01.2013 am arătat că se impune o analiză foarte atentă la teren.

Fascinele trebuiesc în permanență să fie acoperite cu apă astfel putrezesc, iar gabioanele se vor prăbuși. Soluțiile în aceste zone se execută din saltele de gabioane cu o grosime de 0,25-0,30 cm. Fiind vorba de o ofertă estimativă făcută după studiu de fezabilitate și observațiile din teren, având multe necunoscute datorită lipsei detaliilor de proiectare și nefiind puse la dispoziție devize obligatorii de respectat, am căutat simplificarea ofertei prin introducerea costurilor saltelei de fascine în cadrul materialului lemnos.

Astfel nefiind în caietul de sarcini la paginile 30 detalii privind cantitățile de procurare, montare, lansare de pe plan înclinat, lestare etc, precum și lipsa oricăror informații privind tratarea zonelor unde saltelele nu sunt acoperite de apă, fiind soluții care nu se pot stabili decât la etapa de proiectare a documentației de execuție, am preferat folosirea unor norme asimilate pentru saltea de fascine care este realizată din nuiete de lemn strânse în mănunchiuri rotunde (norma PG10A1 și norma PG14A1).

Aceste două norme sunt asimilate și acoperă de fapt costurile cu saltea de fascine sau saltea de gabioane care nu se pot cuantifica exact fizic la acest moment nefiind dat în caietul de sarcini nici un detaliu și trebuind gândite pe fiecare tronson.

Datorită faptului că este o ofertă valorică estimativă făcută la faza de licitație în baza unui Studiu de fezabilitate pentru întocmirea

proiectului tehnic, am preferat simplificarea ofertei prin folosirea unor norme asimilate ce acoperă valoarea de realizare a saltelei de fascine urmând ca toate detaliile tehnologice de amănunt să le prindem în devize separate la prezentarea proiectului tehnic.

Rezultă din explicațiile de mai sus că nu am diminuat oferta financiară așa cum greșit a afirmat autoritatea contractantă.

Referitor la activitățile de transport apă, Consiliul reține următoarele:

Pentru acostamentele din piatră spartă a fost oferit articolul de deviz DA11B1 - Strat de fundație sau reprofilare din piatră spartă pentru drumuri, cu așternere manuală executate cu împănare fără înnoroire. Așa cum reiese din normativ, această normă are următoarea rețetă:

"Resursă Consum/mc

2201658. Piatră spartă pentru drumuri roci magmatice 15-25 mm.- 0,20 mc

2201672. Piatră spartă pentru drumuri roci magmatice 40-63 mm.- 1,22 mc

6202806. Apă industrială pentru lucrări drumuri-terasamente în cisterne - 0,15mc

12811. Pavator categoria I - 1,1 ore

12821. Pavator categoria II - 0,55 ore

4005. Compactor static autopropulsat cu rulouri (valțuri), r8-14; de 14 tf - 0,26 ore

5603. Autocisterna cu dispozitiv de stropire cu m.a.j. 5-8 t - 0,02 ore".

După cum se poate observa această normă de deviz conține atât cantitatea de apă necesară, cât și utilajul ce transportă și care are dispozitiv de stropire, respectiv autocisterna.

Referitor la subevaluarea activității de transport emulsie, Consiliul reține afirmația contestatorului, respectiv:

Privitor la costul de transport al emulsiei la distanța de 30 km în loc de 110 km de la furnizorul declarat și reconfirmat ..., facem precizarea că transportul emulsiei este cuprins în prețul de achiziție. Furnizorul îl transportă în depozitul nostru de la șantier. Transportul la 30 km reprezintă distanța de la depozit la punctul de lucru.

Pornind de la premisa că prin studiul de fezabilitate s-a stabilit doar soluția tehnică, nu și tehnologia de execuție în sine, autoritatea contractantă trebuia să se asigure asupra faptului că va obține cea mai rentabilă ofertă.

Mai mult, potrivit H.G. nr. 28/2008 privind aprobarea conținutului-cadru al documentației tehnico-economice aferente

investițiilor publice, precum și a structurii și metodologiei de elaborare a devizului general pentru obiective de investiții și lucrări de intervenții, studiul de fezabilitate este definit ca fiind „documentația tehnico-economică prin care se stabilesc principalii indicatori tehnico-economici aferenți obiectivului de investiții pe baza necesității și oportunității realizării acestuia și care cuprinde soluțiile funcționale, tehnologice, constructive și economice ce urmează a fi supuse aprobării”.

Conform H.G. nr. 28/2008, privind aprobarea conținutului-cadru al documentației tehnico-economice aferente investițiilor publice, precum și a structurii și metodologiei de elaborare a devizului general pentru obiective de investiții și lucrări de intervenții (anexa 2 - CONȚINUTUL-CADRU al studiului de fezabilitate), studiu de fezabilitate nu conține și listele de cantități.

Analizând modul în care autoritatea contractantă a elaborat și întocmit cerințele cuprinse în documentația de atribuire, Consiliul constată că aceasta dorește ca ofertanții participanți la procedură să facă o descriere a soluției constructive și funcționale pentru fiecare acțiune (categorie de lucrare) din proiectul supus procedurii în cauză, pornind de la studiul de fezabilitate. Cu alte cuvinte, se solicită o descriere a soluției pe care ofertantul în calitate de proiectant al lucrării o recomandă, având la bază soluția generală stabilită la faza studiu de fezabilitate, soluție care în urma atribuirii contractului în cauză ar urma să fie elaborată, prin prezentarea proiectului tehnic.

Rezultă așadar că soluția tehnică este stabilită încă de la etapa - studiu de fezabilitate (autoritatea contractantă a pus la dispoziția operatorilor economici studiul de fezabilitate), iar proiectul tehnic se elaborează pe baza studiului de fezabilitate, etapă în care s-au aprobat indicatorii tehnico-economici, elementele și soluțiile principale ale lucrării.

În cadrul proiectării și al execuției se va ține cont de soluția propusă în studiul de fezabilitate și de toate actele normative aflate în vigoare care fac referire la parametri de proiectare și execuție a unui astfel de obiectiv de investiții. Fiecare ofertant va ține cont în cadrul realizării proiectului tehnic să cuprindă toate cantitățile de lucrări necesare realizării execuției fără ca pe parcursul lucrărilor să fie nevoie de lucrări suplimentare. Ofertantul este pe deplin răspunzător în cazul apariției de lucrări suplimentare, acesta având obligativitatea realizării obiectivului de investiții în valoarea ofertei financiare ofertate fără costuri suplimentare din partea beneficiarului.

Conform Ordin nr. 863/2008 pentru aprobarea instrucțiunilor de aplicare a unor prevederi din HG nr. 28/2008 privind aprobarea conținutului-cadru al documentației tehnico-economice aferente investițiilor publice, precum și a structurii și metodologiei de elaborare a devizului general pentru obiective de investiții și lucrări de intervenții:

Proiectul tehnic se elaborează pe baza studiului de fezabilitate/documentației de avizare, etapă în care s-au aprobat indicatorii tehnico-economici, elementele și soluțiile principale ale lucrării și în care au fost obținute toate avizele și acordurile de principiu, în conformitate cu prevederile legale.

Conținutul-cadru al proiectului tehnic este următorul:

A. Părțile scrise

1. Date generale

2. Descrierea generală a lucrărilor

3. Caietele de sarcini

4. Listele cu cantitățile de lucrări

5. Graficul general de realizare a investiției publice (formularul F6).

Autoritatea contractantă a dat posibilitatea ofertanților să-și estimeze lucrarea folosind asistența proiectantului pe care îl va folosi la faza PT, experiența și cunoștințele acestuia pentru a face o ofertă cât mai corectă.

Documentația tehnică actuală, care a fost publicată pe SEAP, trasează lucrări preconizate și estimează lucrarea în sine, nu se impun cantități exacte și lucrări calculate exact, doar estimate.

Codurile CPV sunt trecute în cadrul invitației de participare cât și în cadrul fișei de date, ele făcând referire la lucrările de execuție drumuri și servicii de realizare a proiectului tehnic.

Studiile de teren au fost realizate pentru documentația actuală care a fost publicată pe SEAP, o detaliere a acestora sau realizarea lor mai detaliată și mai complexă se va realiza la faza de proiect tehnic. Cerința autorității contractante a fost ca aceste studii să se realizeze de către ofertanți, astfel încât la realizarea proiectului tehnic și ulterior a realizării execuției să nu poată exista neconformități între documentația actuală, pusă la dispoziție de către autoritatea contractantă, și cea care urmează a se realiza.

În urma realizării studiilor și a proiectului tehnic rezultă cantitățile de lucrări necesare, cantitățile de lucrări nu puteau rezulta în baza documentației actuale, la acest moment fiind prezentată doar o soluție de execuție care trebuie detaliată ulterior în faza de proiectare.

Referitor la motivele de respingere a ofertei contestatorului, legate de propunerea tehnică a acestuia, Consiliul reține următoarele:

Printre motivele de respingere au fost și cele referitoare la „Descrierea metodologiei de realizare a lucrărilor”.

Autoritatea contractantă a evaluat oferta contestatorului prin prisma nominalizării artificierului și lucrului cu explozibil care este nesemnificativă valoric și nu prin prisma realizării drumurilor forestiere.

În cadrul proiectului apar ca necesare lucrări de derocări cu explozibil. Lucrul cu explozibilul nu este o soluție tehnică de realizare a unui drum forestier, ci este o operație pentru fisurarea rocilor. Nu se precizează în nicio cerință din fișa de date a achiziției că este obligatoriu descrierea în amănunt a lucrului cu explozibil.

În cadrul observațiilor din comunicare rezultat privind propunerea tehnică se observă faptul că majoritatea observațiilor sunt făcute pentru modul în care se vor realiza exploziile necesare pentru fisurarea rocilor și nu sunt axate pe soluțiile tehnice de realizare a lucrărilor. Astfel, deși nu a fost solicitată explicit prezentarea obligatoriu a acestei operații, se observă că este prezentată ca și cum ar fi principala operație din cadrul acestui proiect.

Prin adresa nr. 70 din 31.01.2013 autoritatea contractantă a solicitat contestatorului, printre altele, următoarele clarificări:

“3. Vă solicităm să ne precizați pagina/paginile, din oferta tehnică unde este precizat faptul că lucrările de derocare cu explozibili prin metoda găurilor de mine forate se vor efectua cu personal specializat angajat al ..., societate autorizată conform normelor în vigoare?”.

Contestatorul răspunde prin adresa nr. .../01.02.2013, precizând:

“3. Terasamentele din stancă vor fi realizate în marea majoritate cu excavator hidraulic pe șenile, cu motor cu ardere internă, dotat cu echipament ciocan hidraulic (picon), în zonele cu adâncime mai mică de 1,0 m.

Derocările cu explozivi prin metoda găurilor forate sunt limitate prin Caietul de sarcini, pentru protejarea stabilității versantului și arboretului adiacent drumului (vezi pag. 24/42 din Caietul de sarcini).

Având în vedere că drumul este existent și că marea majoritate a adâncimii săpăturii în stancă este mai mică de 1,0 m, se va aplica tehnologia cu excavator hidraulic.

În cazul în care va fi nevoie de folosirea derocărilor cu explozivi prin metoda găurilor forate, forarea găurilor se va face de către personalul nostru, cu perforator rotator deținut în dotare, iar pentru producerea fisurării maselor mai compacte de roca, vom apela la serviciile ..., pentru transportul, manipularea și introducerea în găuri a explozivilor și pentru efectuarea exploziilor.

Pentru această situație, ca o măsură de siguranță, a fost încheiat un contract de prestări de servicii cu ...După întocmirea proiectului tehnic și a detaliilor de execuție, va rezulta dacă acest lucru va fi necesar.

Subliniem că această metodă a fost admisă în studiul de fezabilitate și în caietul de sarcini, doar pentru fisurarea stâncii. Din acest motiv s-a optat pentru ... ca posibil prestator.

Specialiștii proiectantului ... au în vedere că în faza de elaborare a Proiectului tehnic și detaliilor de execuție, să excludă folosirea derocărilor cu explozivi prin metoda găurilor forate.

Relația cu, este stabilită printr-un contract de prestări de servicii, în baza căruia prestatorul se angajează să execute lucrările de derocare solicitate, în conformitate cu reglementările tehnice și legale în vigoare, cu autorizațiile și specializările personalului și dotărilor pe care le deține de la înființarea firmei. Procedurile din domeniul achizițiilor de servicii și lucrări, nu prevăd prezentarea de detalii referitoare la posibili prestatori.

În cazul în care din Proiectul de execuție și din Detaliile de execuție va rezulta necesitatea folosirii explozivilor în derocări, vom cere acordul scris al beneficiarului pentru acceptarea contractului cu”

Toată tehnologia de execuție și toată metodologia de realizare a lucrărilor inclusiv lucrul cu explozibil se vor prezenta detaliat în cadrul Proiectului Tehnic și a Documentației de execuție ce se va elabora și nu la această fază de licitație.

Evaluarea propunerii tehnice nu se poate face prin prisma nominalizării artificierului, ci prin prisma modului de realizare a drumului forestier.

La această fază de licitație contestatorul a prezentat propunerea tehnică ținând cont de soluțiile tehnice din studiul de fezabilitate și de situația din teren, așa cum a fost solicitat.

Analizând modul în care autoritatea contractantă a elaborat și întocmit cerințele referitoare la modul de elaborare a ofertelor, Consiliul constată că prin raportare la obiectul contractului supus procedurii de atribuire, respectiv proiectarea și execuția lucrărilor pentru obiectivul în cauză, aceasta dorește ca operatorii economici să depună propunerea tehnică astfel încât aceasta să respecte în

totalitate cerințele prevăzute în caietul de sarcini, care cuprinde atât servicii de proiectare, cât și lucrări de execuție.

Obiectul contractului supus procedurii de atribuire, constă în proiectarea și execuția lucrărilor pentru obiectivul în cauză, autoritatea contractantă dorind ca operatorii economici să elaboreze propunerea tehnică astfel încât aceasta să respecte în totalitate cerințele prevăzute în caietul de sarcini, care cuprinde atât servicii de proiectare, cât și lucrări de execuție. Cu alte cuvinte, se solicită o descriere a soluției pe care ofertantul în calitate de proiectant al lucrării o recomandă, având la bază soluția generală stabilită la faza studiu de fezabilitate, soluție care în urma atribuirii contractului în cauză ar urma să fie elaborată, prin prezentarea proiectului tehnic. Rezultă așadar că soluția tehnică este stabilită încă de la etapa - studiu de fezabilitate (autoritatea contractantă a pus la dispoziția operatorilor economici studiul de fezabilitate), iar proiectul tehnic se elaborează pe baza studiului de fezabilitate, etapă în care s-au aprobat indicatorii tehnico-economici, elementele și soluțiile principale ale lucrării.

Scopul acestei proceduri de atribuire este de a executa această investiție pe baza unui proiect tehnic și a detaliilor de execuție întocmite tot de către ofertant, acestea trebuind să satisfacă legislația, standardele, normativele în vigoare la data prezentării acestora verificatorilor tehnici atestați.

În ceea ce privește restul criticilor formulate de contestator, Consiliul nu mai analizează conformitatea acestora, atâta vreme cât motivele evocate au demonstrat lipsa de rigurozitate cu care au fost evaluate ofertele depuse în cadrul prezentei proceduri.

Toate aceste aspecte contestate trebuie clarificate de autoritatea contractantă cu operatorul economic contestator.

Conform art. 78 din H.G. nr. 925/2006, comisia de evaluare are obligația de a stabili care sunt clarificările și completările formale sau de confirmare, necesare pentru evaluarea fiecărei oferte, precum și perioada de timp acordată pentru transmiterea clarificărilor. Comunicarea transmisă în acest sens către ofertant trebuie să fie clară, precisă și să definească în mod explicit și suficient de detaliat în ce constă solicitarea comisiei de evaluare.

Astfel, Consiliul determină că autoritatea contractantă trebuia să realizeze o evaluare temeinică a ofertei depuse și a documentelor transmise ulterior urmare solicitării de clarificări, sub toate aspectele prin raportare la cerințele menționate în cadrul documentației de atribuire.

Orice decizie a autorității privind admiterea sau respingerea unei oferte trebuie fundamentată pe o evaluare temeinică a ofertei, sub toate aspectele acesteia, și pe probe concludente, iar nu pe elemente insuficiente/neclare sau incerte - care nu permit realizarea unei evaluări obiective a ofertei. Anterior finalizării evaluării ofertelor, autoritatea contractantă trebuie să stabilească cu exactitate dacă propunerea tehnică a S.C. S.R.L. respectă întocmai caietul de sarcini.

Tribunalul de Primă Instanță de la Luxemburg, în hotărârea sa din 10 decembrie 2009, cauza T-195/08, Antwerpse Bouwwerken NV împotriva Comisiei Europene, la pct. 56 și 57 a statuat: „este contrar principiului bunei administrări ca această ofertă să fie respinsă de Comisie fără ca aceasta să își exercite posibilitatea de a solicita precizări. A i se recunoaște, în asemenea împrejurări, o putere discreționară absolută ar fi contrar principiului tratamentului egal (a se vedea în acest sens Hotărârea Tribunalului din 27 septembrie 2002, Tideland Signal/Comisia, T-211/02, Rec., p.II-3781, punctele 37 și 38).

După primirea clarificărilor de la contestator, autoritatea contractantă poate lua decizia de admitere sau respingere a ofertei acestuia, prin aplicarea prevederilor art. 79 din HG nr. 925/2006.

Așadar, așa cum a fost mai sus reținut, autoritatea contractantă trebuie să clarifice cu contestatorul aspectele reclamate. Acțiunea autorității contractante de a nu solicita clarificări, în continuare, ofertantului în discuție, prin prisma criteriului de atribuire utilizat, respectiv „prețul cel mai scăzut” ar conduce la încălcarea principiului eficienței utilizării fondurilor publice, principiu prevăzut a sta la baza atribuirii contractelor de achiziție publică, astfel cum prevăd dispozițiile art. 2 alin. (2) din O.U.G. nr. 34/2006, întrucât potrivit Raportului procedurii de atribuire a fost declarată câștigătoare a procedurii de atribuire, oferta depusă de asocieria ... în valoare de 6.015.347,52 lei (fără TVA), iar valoarea ofertei contestatorului fiind de 5.897.193,4 lei, fără TVA.

Prin eficiența utilizării fondurilor publice se înțelege aplicarea procedurilor de atribuire competiționale și utilizarea de criterii care să reflecte avantaje de natură economică ale ofertelor în vederea obținerii raportului optim între calitate și preț, folosirea sistemului concurențial și a criteriilor economice pentru atribuirea contractului cu scopul de a obține valoare pentru banii cheltuiți.

Față de toate aspectele prezentate, având în vedere că propunerea tehnică depusă de contestator a conținut elementele

din caietul de sarcini care au constituit motive de respingere a ofertei, Consiliul apreciază că autoritatea contractantă nu s-a aflat în situația prevăzută de dispozițiile art. 36 alin. (2) lit. a) din H.G. nr. 925/2006.

Având în vedere cele de mai sus, solicitările contestatorului privind anularea comunicării rezultatului procedurii și a tuturor actelor subsecvente și reevaluarea ofertelor sunt întemeiate.

Pentru considerentele anterior expuse, în temeiul dispozițiilor art. 278 alin. (2) din O.U.G. nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul va admite contestația formulată de către ... în contradictoriu cu ...

Va anula raportul procedurii și adresele de comunicare a rezultatului procedurii, ca acte subsecvente ale raportului procedurii.

În baza art. 278 alin. (4) din O.U.G. nr. 34/2006, Consiliul va obliga autoritatea contractantă, ca în termen de 10 zile de la primirea deciziei Consiliului, să reanalizeze și să reevalueze ofertele depuse, cu respectarea celor precizate în motivare și a dispozițiilor legale.

În temeiul prevederilor art. 278 alin. (6) din ordonanță va dispune continuarea procedurii de atribuire, cu respectarea celor decise anterior.

PREȘEDINTE COMPLET

...

MEMBRU COMPLET

...

MEMBRU COMPLET

...

...