SST

Compania Naţională de Administrare a Infrastructurii Rutiere - S.A.
04 IUN. 2018
Nr. înregistrare 92/ 38919

TRIBUNALUL BUCUREŞTI

SECŢIA A II-A CONTENCIOS ADMINISTRATIV ŞI FISCAL

DOMNULE PREŞEDINTE,

Subscrisa , cu sediul în , înregistrată la Registrul Comerţului din cadrul , reprezentată legal prin în calitate de Preşedinte al Consiliului de Administraţie şi prin în calitate de persoană împuternicită în cadrul procedurii de atribuire a contractului de lucrări *„Proiectare şi Execuţie Drum Expres Craiova – Piteşti, Tronsonul 2, Lotul 1 şi Lotul 2"* – Lotul 2, **anunţ de participare în SEAP nr. 283574/08.07.2017 (Anexa 1)**, în calitate de ofertant la procedura de atribuire sus-menţionată, reprezentată convenţional prin cu sediul în Bucureşti, str. unde solicităm comunicarea actelor de procedură (persoana însărcinată cu primirea corespondenţei fiind dra , tel.

În contradictoriu cu

Compania Naţională de Administrare a Infrastructurii Rutiere SA („CNAIR"), cu sediul în Bucureşti, str. Dinicu Golescu nr. 38, reprezentată legal prin director general Ştefan Ioniţă, CUI RO6054368, înregistrată la Registrul Comerţului sub nr. J40/552/2004, tel. 021 264 32 47, adresă e-mail office@andnet.ro , în calitate de autoritate contractantă la procedura de atribuire sus-menţionată,

În temeiul art. 49 şi urm. din Legea nr. 101/2016 privind remediile şi căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziţie publică, a contractelor sectoriale şi a contractelor de concesiune de lucrări şi concesiune de servicii, precum şi pentru organizarea şi funcţionarea Consiliului Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor, formulăm prezenta

CONTESTAŢIE

Împotriva deciziei de declarare ca neconformă şi, respectiv, ca inacceptabilă a ofertei subscrisei, comunicată prin Actul de informare , precum şi împotriva refuzului nejustificat al autorităţii contractante de a da curs cererii de remediere formulate prin notificarea prealabilă din 21.05.2018, refuz comunicat subscrisei prin Adresa CNAIR nr.

Prin care vă solicităm respectuos:

1. **Să dispuneţi anularea deciziei de declarare ca neconformă şi, respectiv, ca inacceptabilă a ofertei subscrisei, comunicată prin Actul de informare nr. şi menţinută prin refuzul nejustificat din 24.05.2018;**

2. **Să constataţi caracterul admisibil al ofertei subscrisei în cadrul etapei de analiză a Propunerii Tehnice;**

3. **Să dispuneţi obligarea autorităţii contractante să procedeze la analiza ofertei subscrisei în cadrul etapei de analiză a Propunerii Financiare.**

În cele ce urmează, după o scurtă prezentare a situaţiei de fapt şi a vătămării produse (*Secţiunea I*), vom dezvolta motivele pentru care decizia de respingere a ofertei subscrisei este nelegală (*Secţiunea a II-a*).

I. Situaţia de fapt şi vătămarea produsă

1. În data de 10.05.2018, prin Adresa CNAIR nr. **(Anexa 2)**, s-a adus la cunoştinţa subscrisei că oferta depusă în cadrul procedurii de atribuire a contractului de lucrări *„Proiectare şi Execuţie Drum Expres Craiova – Piteşti, Tronsonul 2, Lotul 1 şi Lotul 2"* – Lotul 2 a fost respinsă ca fiind **neconformă**, potrivit art. 137 alin. (3) lit. a)[1] din HG nr. 395/2016 pentru aprobarea Normelor metodologice de aplicare a prevederilor referitoare la atribuirea contractului de achiziţie publică/acordului-cadru din Legea nr. 98/2016 privind achiziţiile publice şi, respectiv, ca fiind **inacceptabilă**, potrivit art. 134 alin. (5)[2] din acelaşi act normativ.

2. Decizia de respingere se întemeiază pe 13 considerente potrivit cărora, în esenţă, răspunsurile subscrisei la cele 21 de solicitări de clarificare din partea autorităţii contractante ar fi fost neconcludente.

3. În realitate, aceste clarificări fuseseră cerute de autoritatea contractantă prin Adresa sa nr. **(Anexa 3)**, iar subscrisa am răspuns pe deplin tuturor celor 21 de solicitări ale CNAIR, prin adresa nr. **(Anexa 4)**, însoţită de multiple trimiteri precise la documentele justificative pe care aceste răspunsuri se fundamentau.

4. Pentru a înlătura efectele vătămării decurgând dintr-o astfel de excludere nelegală de la procedura de atribuire a contractului sus-menţionat, subscrisa am formulat, în 21.05.2018, notificarea prealabilă înregistrată la CNAIR sub nr. **Anexa 5)**, prin care am solicitat autorităţii contractante măsurile de remediere necesare pentru menţinerea în licitaţie şi, respectiv, pentru evaluarea efectivă a ofertei

5. În data de 24.05.2018, autoritatea contractantă ne-a comunicat deja răspunsul său – prin adresa CNAIR nr. **(Anexa 6)** – potrivit căruia menţine decizia comisiei de evaluare şi refuză adoptarea oricăror măsuri de remediere, fără nicio explicaţie sau justificare de orice fel.

---

[1] Art. 137 alin. (3) lit. a): *În condiţiile art. 215 alin. (5) din Lege, oferta este considerată neconformă în următoarele situaţii: a) nu satisface în mod corespunzător cerinţele caietului de sarcini.*

[2] Art. 134 alin. (5): *În cazul în care comisia de evaluare solicită unui candidat/ofertant clarificări şi, după caz, completări ale documentelor prezentate de acesta în cadrul ofertei sau solicitării de participare, potrivit dispoziţiilor art. 209 din Lege, iar candidatul/ofertantul nu transmite în termenul precizat de comisia de evaluare clarificările/completările solicitate sau clarificările/completările transmise nu sunt concludente, oferta sa va fi considerată inacceptabilă.*

6. În continuare, vom devolta argumentele pentru care se impune anularea deciziei de respingere a ofertei depuse de către subscrisa în cadrul procedurii de atribuire sus-menţionate.

II. Argumentaţia în drept

7. Niciunul din temeiurile indicate de către CNAIR ca fiind incident pentru respingerea ofertei subscrisei ca neconformă / inacceptabilă nu este aplicabil în speţă.

8. În cele ce urmează, vom arăta că, dimpotrivă, clarificările au fost pe deplin satisfăcute prin răspunsurile subscrisei, atât pentru argumente generale, în sensul că acestea sunt aplicabile tuturor clarificărilor, cât şi pentru argumente specifice fiecărei solicitări de clarificare. În expunerea argumentelor specifice, acestea vor fi grupate în funcţie de fiecare din cele 13 considerente punctuale pentru care autoritatea contractantă a emis decizia de respingere a ofertei subscrisei.

A. Argumente generale

9. Cu titlu general, subliniem că niciuna din clarificările solicitate nu era necesară în această fază anterioară atribuirii contractului licitat, având în vedere, pe de-o parte, faptul că subscrisa şi-a asumat ferm Cerinţele Beneficiarului, iar, pe de altă parte, faptul că anumite precizări cu caracter tehnic fac **obiectul procedurilor specifice pe care Antreprenorul are obligaţia să le pună la dispoziţia Beneficiarului abia ulterior atribuirii contractului**.

10. În primul rând, angajamentul ferm al subscrisei de a respecta Cerinţele Beneficiarului rezultă din Anexa nr. 1 la Formularul nr. 4 – Metodologia de lucru, Parte 1 (convolut pdf CrPt2-L2 TEH1.2 – pagina 4) (**Anexa 7** - extras), unde, la punctul *2. LUCRĂRI PRELIMINARE ŞI OBLIGAŢII GENERALE*, am precizat:

> *Antreprenorul a luat act de cerinţele Beneficiarului enumerate la acest capitol din Caietul de Sarcini şi va elabora proceduri specifice pentru fiecare cerinţă înainte de începerea lucrărilor pe care le va prezenta Beneficiarului spre aprobare.*

11. În al doilea rând, acest angajament este în deplină concordanţă chiar cu Cerinţele Beneficiarului (**Anexa 8** - extras), din ale căror dispoziţii rezultă expres că procedurile detaliate se pun la dispoziţia Beneficiarului ulterior atribuirii contractului:

> *2.23.1 Antreprenorul va transmite Reprezentantului Beneficiarului proceduri detaliate de lucru privind construcţia şi instalarea tuturor segmentelor majore ale lucrării în termen de cel mult 14 zile înainte de începerea unui segment major al Lucrării. Până ce Reprezentantul Beneficiarului nu aprobă procedura de lucru relevantă, nu vor fi demarate nici un fel de lucrări la aceste segmente.*
>
> *2.23.2 Procedurile de lucru trebuie să includă un capitol privind impactul asupra mediului şi de reducere sau indepartare a efectelor. (...)*

3.2.3 Antreprenorul va utiliza datele aferente Documentaţiei tehnice la faza S.F. puse la dispoziţie, cu menţiunea ca la momentul utilizării acestor date Antreprenorul are obligaţia de a actualiza toate specificaţiile tehnice, materialele utilizate, breviarele de calcul, tehnologiile utilizate precum si orice alte aspecte care tin de serviciile de proiectare si de conformitatea Proiectului, la nivelul normelor, reglementarilor tehnice, legislaţiei si standardelor in vigoare la momentul ordinului de incepere al serviciilor de proiectare. (...)

9.2.3 Planurile de calitate din etapa 2 vor îndeplini în totalitate necesităţile Contractului, cerinţele SR EN ISO 9001 şi manualele şi procedurile de calitate ale părţilor implicate. Planurile de calitate din etapa 2 vor fi aprobate de Directorul de calitate al Antreprenorului şi vor fi apoi transmise Reprezentantului Beneficiarului spre verificare şi aprobare anterior începerii oricăror operaţiuni aferente. Nu se vor iniţia niciun fel de Lucrări înainte de aprobarea certificatului de calitate relevant de către Reprezentantul Beneficiarului.

12. În plus, cvasi-totalitatea cerinţelor obligatorii despre care comisia de evaluare a pretins că nu sunt respectate fac parte din capitolul *3. PROIECTAREA*, a cărui îndeplinire integrală este atestată prin Anexa nr. 2 la Formularul nr. 4 – Proiectare pentru lucrarea propusă (convolut pdf CrPt2-L2 TEH1.4 – specificaţie expresă la paginile 10 şi 45-46) (**Anexa 9** - extras).

13. Dincolo de aceste considerente generale pentru care clarificările solicitate nu erau, în realitate, necesare în această fază, subscrisa am răspuns oricum pe deplin fiecăreia dintre ele, după cum arătăm în continuare.

B. Argumente specifice

1) Considerentul nr. 1) – solicitarea de clarificare nr. 8

14. Potrivit acestui considerent, comisia de evaluare a apreciat că subscrisa nu am fi oferit un răspuns concludent la solicitarea de clarificare nr. 8, respectiv aceea de a şti dacă se va respecta Cerinţa Beneficiarului nr. 4.7.5, potrivit căreia calculele de stabilitate ale terasamentelor se vor realiza potrivit prevederilor EUROCOD.

15. În realitate, aşa cum am arătat şi în răspunsul la această solicitare de clarificare, oferta subscrisei precizează expres, în Anexa nr. 2 la Formularul nr. 4 – Proiectare pentru lucrarea propusă (convolut pdf CrPt2-L2 TEH1.4 – pagina 121) (**Anexa 9** - extras), că prevederile normativului EUROCOD vor fi respectate:

Terasamente

Generalităţi (...)

Calculele de stabilitate ale terasamentelor vor fi realizate conform prevederilor EUROCOD.

16. Procedura specifică de realizare a terasamentelor, aşa cum rezultă din argumentele generale prezentate mai sus, urmează să fie prezentată Beneficiariului cu ocazia elaborării proiectului

tehnic de execuţie (pentru care Beneficiarul însuşi a alocat 12 luni), ulterior atribuirii contractului.

2) Considerentul nr. 2) – solicitarea de clarificare nr. 7

17. Potrivit acestui considerent, comisia de evaluare nu ar fi identificat respectarea Cerinţei Beneficiarului nr. 3.2.8, respectiv grosimea pe care ar trebui să se realizeze îmbunătăţirea terenului de fundare (20 cm pentru pământuri de calitate rea şi 50 cm pentru pământuri de calitate foarte rea) şi, în plus, ar fi identificat erori inclusiv în referinţa indicată în răspunsul subscrisei la această solicitare de clarificare – fără însă a nominaliza aceste erori.

18. În primul rând, subscrisa am respectat întocmai Cerinţa Beneficiarului nr. 3.2.8, iar acest lucru rezultă, aşa cum am arătat şi în răspunsul la solicitarea de clarificare, din Anexa nr. 2 la Formularul nr. 4 – Proiectare pentru lucrarea propusă (convolut pdf CrPt2-L2 TEH1.4 – paginile 58-59, par. ultim) (**Anexa 9** - extras), potrivit cărela stabilizarea pământurilor rele şi foarte rele se va realiza *„(...) pe o grosime de minim 20 cm în cazul pământurilor „rele" şi de minim 50 cm în cazul pământurilor „foarte rele" (...)."*

19. În al doilea rând, invocarea generică a unor erori suplimentare pe care comisia de evaluare le-ar fi identificat în referinţa sus-menţionată nu poate constitui un temei pentru respingerea ofertei subscrisei, de vreme ce aceste pretinse erori nu sunt nici măcar indicate în actul a cărui revocare o solicităm, făcând imposibilă verificarea legalităţii sale.

3) Considerentul nr. 3) – solicitarea de clarificare nr. 1

20. Potrivit acestui considerent, comisia de evaluare nu ar fi identificat respectarea Cerinţei Beneficiarului nr. 3.2.15, respectiv menţionarea, în metodologia de lucru la nivelul terasamentelor, a calităţii pământului folosit la umplutură.

21. În realitate, aşa cum am arătat şi în răspunsul aferent Clarificării nr. 1, subscrisa am specificat calitatea pământului care va fi folosit la umplutura pentru terasamente în Anexa nr. 1 la Formularul nr. 4 – Metodologia de lucru, Parte 1 (convolut pdf CrPt2-L2 TEH1.2 – paginile 9-10) (**Anexa 7** - extras). În acest document am identificat caracteristicile pe baza cărora va fi determinată calitatea pământurilor, respectiv: (1) compoziţia granulometrică, (2) limita de plasticitate, (3) cantitatea de materii organice, (4) conţinutul în săruri solubile, (5) densitatea în stare uscată, (6) coeficientul de neuniformitate, (7) caracteristicile de compactare, (8) umflarea liberă, (9) umiditatea la compactare şi (10) unghiul de frecare interioară şi coezlunea pe probe compactate în aparatul Proctor la 95% grad de compactare. Aceste caracteristici sunt nominalizate şi în cadrul normativului STAS 2914, în tabelul *2.4 Materiale pentru terasamente* (**Anexa 10**).

22. Prin urmare, aceste caracteristici sunt conforme Cerinţelor Beneficiarului şi, mai mult, sunt conforme şi opţiunii ofertate în cadrul Formularului nr. 5 – Aspecte tehnice ofertate suplimentar faţă de cerinţele minime ale Documentaţiei de atribuire (convolut pdf CrPt2-L2 TEH2 – pagina 3) (**Anexa 11** - extras).

23. Pe de altă parte, în completarea argumentelor generale prezentate mai sus, precizăm că Cerinţa Beneficiarului nr. 3.2.15 se regăseşte în capitolul *3 Proiectarea*. Or, potrivit aceloraşi Cerinţe ale Beneficiarului (**Anexa 8** - extras), pentru realizarea terasamentelor şi elaborarea

Proiectului Tehnic de Execuţie care va include şi propunerile efective ale pământurilor care vor fi folosite, Antreprenorul trebuie, mai întâi, să realizeze testele necesare şi să prezinte un studiu geotehnic pe baza căruia se va determina modalitatea de execuţie adecvată:

4.7 Terasamente

Generalităţi

4.7.1 Antreprenorul trebuie să prezinte un studiu geotehnic la depunerea Proiectului Tehnic de Execuţie care va include propunerile sale pentru construirea tuturor terasamentelor. Antreprenorul trebuie să efectueze testele necesare pentru a stabili măsurile de execuţie adecvate pentru a asigura stabilitatea excavaţiilor şi terasamentelor. Metoda de analiză a stabilităţii pantei şi modelul folosit de către Antreprenor vor fi aprobate de către Reprezentantul Beneficiarului. Măsurile de creştere a stabilităţii pantei trebuie să fie aprobate de către Reprezentantul Beneficiarului. Parametrii solului pentru proiectarea geotehnică se determină prin teste de laborator sau prin testare la faţa locului. Metodele sunt aprobate de către Reprezentantul Beneficiarului. (...)

4.7.4 Antreprenorul trebuie să întreprindă toate investigaţiile necesare (inclusiv investigări şi teste la adâncime) pentru a stabili măsurile de execuţie adecvate pentru a asigura stabilitatea terasamentelor. Metoda de analiză a stabilităţii pantei şi modelul folosit de către Antreprenor vor fi aprobate de către Reprezentantul Beneficiarului. Toate măsurile de stabilizare a pantei vor fi aprobate de către Reprezentantul Beneficiarului. (...)

4.7.5 Calculele de stabilitate ale terasamentelor vor fi realizate conform prevederilor EUROCOD.

24. Prin urmare, în această fază, anterioară atribuirii contractului, este suficientă indicarea caracteristicilor care determină calitatea pământurilor folosite pentru umplutura terasamentelor, cerinţă de care subscrisa s-a achitat prin oferta depusă.

4) Considerentul nr. 4) – solicitarea de clarificare nr. 5

25. Potrivit acestui considerent, comisia de evaluare ar fi identificat metode de stabilizare a terenurilor de fundare diferite de cele solicitate prin Cerinţa Beneficiarului nr. 3.2.8 iar răspunsul subscrisei la solicitarea de clarificare nu ar fi de natură să înlăture această deficienţă a ofertei.

26. În realitate, Cerinţa Beneficiarului nr. 3.2.8 se referă la faptul că *„(...) Beneficiarul solicită, peste tot unde nu este prevăzută îmbunătăţirea terenului de fundare la nivelul terasamentelor, o îmbunătăţire a terenului de fundare, suplimentar faţă de documentaţia tehnică faza Studiu de Fezabilitate pusă la dispoziţie, prin stabilizarea cu lianţi hidraulici sau prin înlocuirea cu un pământ corespunzător superior calitativ (...)"*.

27. Prin solicitarea de clarificare nr. 5, comisia de evaluare nu a avut în vedere faptul că Cerinţa Beneficiarului nr. 3.2.8 este una generală (iar nu specifică) şi condiţională (iar nu pură şi

simplă), aplicabilă doar acelor componente ale documentaţiei tehnice care nu prevăd deja îmbunătăţirea terenului de fundare la nivelul terasamentelor.

28. Dimpotrivă, obiectul solicitării de clarificare a ignorat complet conţinutul cerinţei susmenţionate, impunându-ne în mod ininteligibil să clarificăm împrejurarea că în această Cerinţă 3.2.8 *„nu s-a solicitat stabilizare mecanică"* – afirmaţie adevărată, dar irelevantă, după cum arătăm în continuare.

29. În primul rând, deşi este adevărat că Cerinţa Beneficiarului nr. 3.2.8 nu se referă la stabilizarea mecanică – după cum rezultă din formularea sa generală şi condiţională (de absenţa unei soluţii exprese de îmbunătăţire a terenului de fundare) –, împrejurarea este, în primul rând, irelevantă pentru că în cadrul ofertei subscrisei am inclus stabilizarea cu lianţi hidraulici în Anexa nr. 1 la Formularul nr. 4 – Metodologia de lucru, Parte 1 (convolut pdf CrPt2-L2 TEH1.2 – paginile 12-15) (**Anexa 7** - extras), referindu-ne inclusiv la modalităţile de execuţie ale acesteia şi anexând chiar şi o realizare grafică a acestui tip de stabilizare a terenului de fundare.

30. În al doilea rând, împrejurarea a cărei clarificare s-a solicitat este irelevantă pentru bunul motiv că, în realitate, chiar Cerinţele Beneficiarului se referă la posibilitatea stabilizării mecanice, la cerinţa 1.3.3.7.1.1.1 (**Anexa 8** - extras):

> *1.3.3.7. Lucrări de consolidări*
>
> *Stabilirea soluţiilor privind consolidarea terasamentelor s-a făcut avandu-se in vedere urmatoarele aspecte:*
>
> *asigurarea elementelor geometrice ale platformei drumului; susţinerea platformei drumului; consolidarea versantilor de rambleu si debleu; imbunatatirea capacitatii portante a terenului natural pe care se executa ramblee inalte; drenarea apelor din taluzuri, versanti si terenul de fundare.*
>
> *Pentru toate tipurile de ramblee, acolo unde in profil transversal configuraţia terenului natural conducc la lungimi mari ale taluzurilor sau acolo unde este necesar sa se limiteze spaţiul ocupat de ampriza drumului, sunt proiectate ziduri de sprijin.*
>
> *1.3.3.7.1. Imbunatatirea terenurilor slabe de fundare*
>
> *1.3.3.7.1.1.Imbunatatirea pe adancimi mici si medii a terenurilor slabe de fundare*
>
> *1.3.3.7.1.1.1. Prin procedee mecanice (compactare)*
>
> *Pe sectoarele pe care investigaltiile geotehnice au evidentiat o capacitate portanta redusa a terenului de fundare (pe adancimi de maxim 3.00 m) s-a avut in vedere imbunatatirea caracteristicilor de compresibilitate a straturilor respective prin unul din procedeele urmatoare: compactarea dinamica cu maiul greu – vibrocompactare.*

31. În fine, precizăm că solicitarea de clarificare necircumstanţiată în condiţiile în care trimiterea se face la o cerinţă a beneficiarului a cărei aplicare este de tip subsidiar şi condiţional (în lipsa unei prevederi specifice privind stabilizarea) este în sine neclară şi inadecvat a fi adresată ofertantului cu riscul respingerii ofertei sale. Printr-o astfel de solicitare de clarificare, echivocă

şi irelevantă, comisia de evaluare îi provoacă ofertantului respectiv un dezavantaj vădit, cu încălcarea art. 209[3] din Legea nr. 98/2016 privind achiziţiile publice.

5) Considerentul nr. 5) – solicitarea de clarificare nr. 6

32. Potrivit acestui considerent, comisia de evaluare a apreciat că subscrisa nu am fi răspuns în mod satisfăcător la solicitarea de clarificare nr. 6, respectiv de a clarifica conformitatea ofertei tehnice cu Cerinţele Beneficiarului în ceea ce priveşte procedeul de îmbunătăţire a terenului de fundare cu lianţi hidraulici.

33. În realitate, oferta subscrisei nominalizează în mod clar şi expres utilizarea lianţilor hidraulici pentru această stabilizare a terenului de fundare. În acest sens, Anexa nr. 1 la Formularul nr. 4 – Metodologia de lucru, Parte 1 (convolut pdf CrPt2-L2 TEH1.2 – paginile 13-15) **(Anexa 7** - extras) nominalizează tipul de lianţi hidraulici ce se vor folosi (*„lianţi hidraulici de tip DOROSOL sau SOILMIX HRB 12,5"*) şi modalităţile specifice de execuţie a acestora:

Modalităţile de execuţie a tratării cu liant hidraulic sunt enumerate astfel:

Scarificare şi Pulverizare (...)

Reglarea conţinutului de apă (...)

Împrăştierea liantului (...)

Amestecarea şi împrăştierea apei (...)

Compactare şi finisare (...).

34. În plus, aşa cum am arătat şi prin argumentele prezentate cu titlu general, aceste proceduri urmează să fie detaliate cu ocazia elaborării proiectului tehnic de execuţie şi vor fi puse la dispoziţia Beneficiarului ulterior atribuirii contractului, dar anterior începerii lucrărilor, conform Cerinţelor Beneficiarului nr. 2.23.1, 2.23.2, 3.2.3, 4.7.1, 4.7.4, 4.7.5 şi 9.2.3 **(Anexa 8** - extras).

35. În fine, mai precizăm că este lipsită de temei critica potrivit căreia procedeul de îmbunătăţire cu lianţi hidraulici ofertat de către subscrisa ar fi unul condiţionat; dincolo de faptul că acest lucru nu rezultă din oferta subscrisei, critica este şi neavenită în contextul în care însăşi Cerinţa Beneficiarului nr. 3.2.8 este una generală (iar nu specifică) şi condiţională (iar nu pură şi simplă), după cum am arătat mai sus.

6) Considerentul nr. 6) – solicitarea de clarificare nr. 10

36. Potrivit acestui considerent, comisia de evaluare a apreciat că subscrisa nu am fi răspuns în mod satisfăcător solicitării de clarificare nr. 10, respectiv aceea privind respectarea Cerinţei

---

[3] *Art. 209. (1) În cazul în care informaţiile sau documentele prezentate de către operatorii economici sunt incomplete sau eronate sau în cazul în care lipsesc anumite documente, autoritatea contractantă are dreptul de a solicita într-un anumit termen ofertanţilor/candidaţilor clarificări şi, după caz, completări ale documentelor prezentate de aceştia în cadrul ofertelor sau solicitărilor de participare,* ***cu respectarea principiilor tratamentului egal şi transparenţei.***
(2) Autoritatea contractantă nu are dreptul ca prin clarificările/completările solicitate să determine apariţia unui avantaj evident în favoarea unui ofertant/candidat.

Beneficiarului nr. 3.2.13 şi alcătuirea structurii rutiere, motiv pentru care a respins oferta subscrisei ca fiind inacceptabilă.

37. În realitate, aşa cum am arătat în cele două răspunsuri la această dublă solicitare de clarificare, împrejurările indicate de comisia de evaluare au fost pe deplin lămurite.

38. În primul rând, în Anexa nr. 1 la Formularul nr. 4 – Metodologia de lucru, Parte 1 (convolut pdf CrPt2-L2 TEH1.2 – pagina 22, tabel nr. 2) (**Anexa 7** - extras), în cadrul metodologiei de lucru aferente stratului de formă, am descris caracteristicile materialului granular ce poate fi folosit ca strat de formă. În plus, am precizat expres că *„Pentru execuţia stratului de formă din balast, se va folosi balast natural care respectă caracteristicile din Tabelul 2."*

39. În al doilea rând, în ceea ce priveşte respectarea Cerinţei Beneficiarului nr. 3.2.13, aceasta rezultă din Anexa nr. 2 la Formularul nr. 4 – Proiectare pentru lucrarea propusă (convolut pdf CrPt2-L2 TEH1.4 – paginile 56-57) (**Anexa 9** - extras):

1. *La execuţia structurilor rutiere din mixturi asfaltice realizate la cald se vor utiliza: mixturi asfaltice reglementate prin Normativ AND 605 şi/sau prin următoarele norme europene (...);*
2. *Stratul antifisură de 2 cm s-a adăugat la grosimea stratului de bază din mixtura asfaltică, astfel grosimea stratului de bază s-a suplimentat cu 2 cm. (...)*

40. Or, aceste proceduri reprezintă aplicarea întocmai a Cerinţei Beneficiarului nr. 3.2.13, pe care comisia de evaluare în mod greşit a considerat-o ca fiind neîndeplinită:

3.2.13 Structurile rutiere care vor fi luate în considerare la realizarea Ofertei vor fi cele din documentaţia de atribuire pusă la dispoziţie şi vor fi actualizate conform prevederilor normativelor în vigoare – AND 605 (denumiri, materiale, grosimi minime etc.).

Stratul antifisură în grosime de 2 cm prevăzut în Documentaţia Tehnică – faza SF se va adăuga obligatoriu la grosimea stratului de bază din mixtura asfaltică, astfel grosimea stratului de bază se va suplimenta cu 2 centimetri.

41. Pe de altă parte, după cum se poate observa din Adresa CNAIR nr.
(**Anexa 3**), solicitarea de clarificare nr. 10 se întinde pe un număr de 3 pagini şi conţine un număr de 4 constatări intermediare care, în loc să faciliteze înţelegerea chestiunilor care fac obiectul clarificării, produc confuzie şi fac extrem de dificilă producerea unui răspuns care să nu ducă la respingerea ofertei; cu alte cuvinte, dacă solicitarea de clarificare nu este clară, autoritatea contractantă poate să interpreteze abuziv răspunsul participantului în vederea respingerii ofertei sale, ca un pretext pentru aplicarea unor criterii netransparente de atribuire a contractului. În prezenta procedură de atribuire, subscrisa suntem victima unui astfel de comportament al comisiei de evaluare, de natură să ne dezavantajeze net faţă de ceilalţi ofertanţi, cărora nu li s-au ridicat astfel de bariere în evaluarea ofertelor lor.

42. Or, în jurisprudenţă s-a stabilit că solicitările de clarificare venite din partea comisiei de evaluare nu trebuie să fie echivoce şi nici să fie exercitate abuziv de către aceasta:

- *Comisia de evaluare are obligaţia de a stabili care sunt clarificările şi completările formale sau de confirmare, necesare pentru evaluarea fiecărei oferte, precum şi perioada de timp acordată pentru transmiterea clarificărilor.* ***Comunicarea transmisă în acest sens către ofertant trebuie să fie clară, precisă şi să definească în mod explicit şi suficient de detaliat în ce conta ssolicitarea comisiei de evaluare.***[4]
- *(...) deşi autoritatea are dreptul, nu obligaţia de a solicita clarificări,* ***acest drept nu poate fi exercitat de o manieră abuzivă, în mod discreţionar, arbitrar, ci cu respectarea prevederilor legale care guvernează achiziţiile publice****, inclusiv a art. 2 alin. (2) din ordonanţă.*[5]

43. În fine, remarcăm numărul considerabil de solicitări de clarificare adresate subscrisei prin Adresa CNAIR nr. – 21 – şi considerăm că acest tratament al comisiei de evaluare încalcă atât principiul proporţionalităţii, cât şi pe acela al tratamentului egal şi al nediscriminării, în măsura în care ceilalţi participanţi nu s-au confruntat cu piedici atât de mari (ce par să fie sistematice) în evaluarea ofertelor lor tehnice.

7) Considerentul nr. 7) – solicitarea de clarificare nr. 11

44. Potrivit acestui considerent, comisia de evaluare a apreciat că subscrisa nu am fi răspuns în mod satisfăcător solicitării de clarificare nr. 11, respectiv de a preciza grosimea stratului de balast.

45. În realitate, aşa cum am arătat şi în răspunsul la solicitarea de clarificare, grosimea stratului de balast este precizată în cadrul Anexei nr. 2 la Formularul nr. 4 – Proiectare pentru lucrarea propusă (convolut pdf CrPt2-L2 TEH1.4 – pagina 56) **(Anexa 9** - extras), ca fiind de 40 cm:

> *În prezenta Propunere tehnică s-a adaptat structura rutieră conform Cerinţelor Beneficiarului astfel: (...) 40 cm balast (...).*

46. Prin urmare, nici pentru acest considerent oferta subscrisei nu putea fi respinsă ca inacceptabilă.

8) Considerentul nr. 8) – solicitarea de clarificare nr. 12

47. Potrivit acestui considerent, comisia de evaluare a apreciat că subscrisa nu am fi răspuns în mod satisfăcător solicitării de clarificare nr. 12, respectiv de a preciza grosimea stratului de balast stabilizat.

48. În realitate, aşa cum am arătat şi în răspunsul la solicitarea de clarificare, grosimea stratului de balast stabilizat este precizată în cadrul Anexei nr. 2 la Formularul nr. 4 – Proiectare pentru lucrarea propusă (convolut pdf CrPt2-L2 TEH1.4 – pagina 56) **(Anexa 9** - extras), ca fiind de 25 cm:

> *În prezenta Propunere tehnică s-a adaptat structura rutieră conform Cerinţelor Beneficiarului astfel: (...) 25 cm balast stabilizat (...).*

---

[4] Decizia civilă nr. 4945R din 22.08.2013 a Curţii de Apel Târgu-Mureş.

[5] Decizia civilă nr. 2080 din 17.05.2015 a Curţii de Apel Bucureşti.

49. Prin urmare, nici pentru acest considerent oferta subscrisei nu putea fi respinsă ca inacceptabilă.

9) Considerentul nr. 9) – solicitarea de clarificare nr. 13

50. Potrivit acestui considerent, comisia de evaluare a apreciat că subscrisa nu am fi răspuns în mod satisfăcător solicitării de clarificare nr. 13, respectiv de a clarifica respectarea Cerinței Beneficiarului nr. 3.2.13 şi conformarea cu normativul AND 605.

51. În realitate, îndeplinirea Cerinței Beneficiarului nr. 3.2.13 şi conformarea cu normativul AND 605 rezultă din Anexa nr. 2 la Formularul nr. 4 – Proiectare pentru lucrarea propusă (convolut pdf CrPt2-L2 TEH1.4 – paginile 56-57) **(Anexa 9** - extras), aşa cum am arătat şi în răspunsul la solicitarea de clarificare.

52. La paginile indicate se regăsesc atât denumirea şi tipul de materiale care compun structura rutieră, cât şi grosimile minime ale acestora.

53. Totodată, conformarea cu normativul AND 605 este menționată în mod expres atât pentru execuția stratului de bază, cât şi pentru a celui de legătură, iar considerarea şi a normativelor europene nu face decât să adauge calitate metodologiei de lucru aferente mixturilor asfaltice.

54. Prin urmare, solicitarea de clarificare a fost pe deplin satisfăcută şi, în plus, reamintim ceea ce am arătat şi prin argumentele prezentate cu titlu general, anume că aceste proceduri urmează să ofere un nivel şi mai ridicat de detaliu cu ocazia elaborării proiectului tehnic de execuție şi că vor fi puse la dispoziția Beneficiarului ulterior atribuirii contractului, dar anterior începerii lucrărilor, conform Cerințelor Beneficiarului nr. 2.23.1, 2.23.2, 3.2.3, 4.7.1, 4.7.4, 4.7.5 şi 9.2.3 **(Anexa 8** - extras).

10) Considerentul nr. 10) – solicitarea de clarificare nr. 14

55. Potrivit acestui considerent, comisia de evaluare a apreciat că subscrisa nu am fi răspuns în mod satisfăcător solicitării de clarificare nr. 14, respectiv de a clarifica modalitatea de verificare a caracteristicilor straturilor bituminoase executate.

56. În realitate, subscrisa am răspuns acestei solicitări de clarificare cu informațiile care se regăsesc în Anexa la Formularul nr. 5 pct. 1 (convolut pdf CrPt2-L2 TEH2 – pagina 17) **(Anexa 11** - extras), din care rezultă că determinarea caracteristicilor sus-menționate se va realiza in situ cu mijloace de mare randament nedistructive ale Beneficiarului în prezența Antreprenorului pe sectoare omogene de 100 m.

57. La aceste precizări se adaugă şi argumentele făcute cu titlu general în secțiunea omonimă din prezenta contestație.

11) Considerentul nr. 11) – solicitarea de clarificare nr. 15

58. Potrivit acestui considerent, comisia de evaluare a apreciat că subscrisa nu am fi răspuns în mod satisfăcător solicitării de clarificare nr. 15, respectiv *„sa clarificati cum s-a tinut cont de AND 605 conform cerintei obligatorii 3.2.13 cand dumneavoastra faceti trimitere catre SR 7970 anulat din anul 2013."*

59. După cum se vede, solicitarea de clarificare este, de fapt, o întrebare retorică, ceea ce vicIază respectiva solicitare de clarificare, care nu mai îndeplineşte cerinţa de a fi clară, precisă, explicită şi necesară (proporţională).

60. Caracterul retoric al solicitării de clarificare rezultă din împrejurarea că respectarea normativului AND 605 a fost pe deplin demonstrată şi clarificată (a se vedea punctele 6) şi 9) de mai sus) şi, cu toate acestea, este pusă din nou în discuţie în mod fundamental pentru că o altă componentă a ofertei s-ar fi referit la un normativ care nu ar fi aplicabil prezentului proiect.

61. Independent de o astfel de referinţă la un normativ inaplicabil, respectarea AND 605 este neîndoielnică în privinţa procedurilor care, potrivit Cerinţelor Beneficiarului, reclamă o astfel de conformare şi ea nu poate fi anulată doar pentru că o simplă menţiune disparată din ofertă, care nici nu intră în conflict cu menţiunile referitoare la respectarea AND 605, nominalizează respectivul normativ inaplicabil.

62. Cu alte cuvinte, faptul că din integralitatea propunerii tehnice există o referinţă la un normativ inaplicabil nu este în sine suficient pentru a adresa o solicitare de clarificare – şi, cu atât mai puţin, pentru a respinge oferta – câtă vreme nu există niciun echivoc cu privire la faptul că respectivul normativ nu se aplică în detrimentul AND 605.

63. Prin urmare, nici pentru acest considerent oferta subscrisei nu trebuia să fie respinsă ca inacceptabilă.

12) Considerentul nr. 12) – solicitarea de clarificare nr. 18

64. Potrivit acestui considerent, comisia de evaluare a apreciat că subscrisa nu am fi răspuns în mod satisfăcător solicitării de clarificare nr. 18, care viza respectarea angajamentelor referitoare la calitatea umpluturi şi Cerinţele Beneficiarului nr. 3.2.15 şi 3.2.8.

65. O astfel de solicitare de clarificare reprezintă încă o dovadă a caracterului discreţionar al procesului de evaluare desfăşurat de comisia de evaluare a autorităţii contractante, fiind expresia unui tratament inegal aplicat subscrisei în comparaţie cu ceilalţi participanţi la această procedură de atribuire.

66. Ea vădeşte faptul că cele 21 de solicitări de clarificare sunt în mod artificial formulate, pentru a produce dificultăţi ofertantului în vederea respingerii ofertei sale.

67. Într-adevăr, această solicitare de clarificare nr. 18 nu reprezintă decât o reformulare a solicitărilor de clarificare nr. 1, nr. 2 şi nr. 5, motiv pentru care şi în răspunsul la solicitarea de clarificare ne-am mulţumit să trimitem la explicaţiile deja oferite pentru aceste 3 solicitări de clarificare.

68. Pentru identitate de raţiune, precum şi pentru evitarea redundanţei în demonstrarea netemeiniciei acestui considerent al deciziei de respingere a ofertei subscrisei, trimitem la argumentele generale precum şi la argumentele specifice prezentate în cadrul punctelor 3) şi 4) de mai sus.

13) Considerentul nr. 13) – solicitarea de clarificare nr. 19.

69. Potrivit acestui considerent, comisia de evaluare a apreciat că subscrisa nu am fi răspuns în mod satisfăcător solicitării de clarificare nr. 19, respectiv *„de a clarifica de ce Metodologia de execuţie nu este corelată cu Proiectarea pentru lucrarea Propusă"*.

70. În realitate, nici această solicitare de clarificare nu respectă cerinţa de a fi clară, precisă, explicită şi necesară (proporţională), potrivit celor arătate mai sus.

71. Cu toate acestea, consideraţiile generale din răspunsul subscrisei la solicitarea de clarificare ar fi trebuit să fie suficiente pentru a elucida această pretinsă neclaritate a ofertei noastre.

72. Sub acest aspect, reamintim ceea ce am arătat şi în cadrul argumentelor generale de mai sus, anume că aceste proceduri specifice de execuţie a lucrărilor vor fi puse la dispoziţia Beneficiarului cu ocazia elaborării proiectului tehnic de execuţie, ulterior atribuirii contractului şi anterior începerii lucrărilor, conform Cerinţelor Beneficiarului nr. 2.23.1, 2.23.2, 3.2.3, 4.7.1, 4.7.4, 4.7.5 şi 9.2.3 (**Anexa 8** - extras).

*****

Pentru toate aceste considerente, vă solicităm respectuos:

1. **Să dispuneţi anularea deciziei de declarare ca neconformă şi, respectiv, ca inacceptabilă a ofertei subscrisei, comunicată prin Actul de informare nr. şi menţinută prin refuzul nejustificat din 24.05.2018;**
2. **Să constataţi caracterul admisibil al ofertei subscrisei în cadrul etapei de analiză a Propunerii Tehnice;**
3. **Să dispuneţi obligarea autorităţii contractante să procedeze la analiza ofertei subscrisei în cadrul etapei de analiză a Propunerii Financiare.**

În probaţiune, solicităm încuviinţarea următoarelor probe:

- **Înscrisuri:**

- **Anexa 1**: Anunţul de participare în SEAP nr. 283574/08.07.2017;
- **Anexa 2**: Adresa CNAIR nr.
- **Anexa 3**: Adresa CNAIR nr.
- **Anexa 4:** Adresa
- **Anexa 5:** Notificarea prealabilă din 21.05.2018;
- **Anexa 6:** Adresa CNAIR nr.
- **Anexa 7:** Anexa nr. 1 la Formularul nr. 4 – Metodologia de lucru, Parte 1 (convolut pdf CrPt2-L2 TEH1.2 – extrase);
- **Anexa 8:** Cerinţele Beneficiarului (extrase);

- **Anexa 9:** Anexa nr. 2 la Formularul nr. 4 – Proiectare pentru lucrarea propusă (convolut pdf CrPt2-L2 TEH1.4 – extrase);
- **Anexa 10:** Normativul STAS 2914;
- **Anexa 11:** Formularului nr. 5 – Aspecte tehnice ofertate suplimentar faţă de cerinţele minime ale Documentaţiei de atribuire (convolut pdf CrPt2-L2 TEH2 – extras);

- **Expertiză tehnică judiciară / punct de vedere autorizat (art. 330 alin. (3) C. pr. civ.[6])** având ca teză probatorie caracterul concludent al clarificărilor oferite de către subscrisa, prin adresa nr. la solicitarea adresată de CNAIR prin adresa sa nr.

Anexăm împuternicire avocaţială, precum şi **dovada achitării taxei judiciare de timbru de 450 lei**, conform art. 52 alin. (1)[7] şi art. 56 alin. (2)[8] din Legea nr. 101/2016.

Cu aleasă stimă,

DOMNULUI PREŞEDINTE AL TRIBUNALULUI BUCUREŞTI – SECŢIA A II-A CONTENCIOS ADMINISTRATIV ŞI FISCAL

---

[6] *În domeniile strict specializate, în care nu există experţi autorizaţi, din oficiu sau la cererea oricăreia dintre părţi, judecătorul poate solicita punctul de vedere al uneia sau mai multor personalităţi ori specialişti din domeniul respectiv.*

[7] *Contestaţia introdusă la instanţa judecătorească competentă se taxează conform prevederilor art. 56 alin. (2).*

[8] *Cererile neevaluabile în bani formulate potrivit prezentei legi şi cele care nu fac obiectul alin. (1) se taxează cu 450 lei.*