

TOADER & ASOCIAȚII

CATRE: **CONSILIUL NATIONAL DE SOLUTIONARE A CONTESTATIILOR**

Str. Stavropoleos, nr. 6, Sector 3, București

IN ATENTIA: **DOAMNEI PRESEDINTE FLORENTINA DRAGAN**

REFERITOR: Contestație – Procedura de atribuire a contractului de achiziție publică având ca: *PROIECTARE SI EXECUTIE pentru finalizarea Autostrăzii Brașov–Târgu Mureș– Cluj – Oradea, Secțiunea 3C: Suplacu de Barcău-Bors, Subsecțiunea 3C2 Chiribis- Biharia (km 30+550-km 59+100)*

AUTORITATE CONTRACTANTA: **COMPANIA NATIONALA DE ADMINISTRARE A INFRASTRUCTURII RUTIERE S.A**

Bulevardul Dinicu Golescu nr 38, Sector 1, Localitatea: Bucuresti, Romania;

tel: +4 021 264 32 00; Fax: +4 021 312 09 84

e-mail: office@andnet.ro; registratura.cnair@andnet.ro; horia.nicolae@andnet.ro;

DE LA: **CONSTRUCTII ERBASU S.A.**

DATA: **19.06.2023**

DOAMNA PRESEDINTE,

Subscrisa, **CONSTRUCTII ERBASU S.A.**, societate română cu sediul social în București, Str. Nicolae G. Caramfil, nr. 72, Bl. XXIIA, Ap. 1 (cam.2 și 4), Ap. 2, Sector 1, România, înregistrată la Registrul Comerțului sub nr. J40/2205/1991, CIF RO 430008, reprezentată legal prin Romeo-Cristian ERBAȘU- Director General, în calitate de ofertant în cadrul Procedurii privind atribuirea contractului de achiziție publică având ca: *PROIECTARE SI EXECUTIE pentru finalizarea Autostrăzii Brașov–Târgu Mureș– Cluj – Oradea, Secțiunea 3C: Suplacu de Barcău-Bors, Subsecțiunea 3C2 Chiribis- Biharia (km 30+550-km 59+100)*,

reprezentată convențional prin **“Toader si Asociații” SCA**, societate civilă de avocați cu sediul profesional în București, str. Dr. Constantin Caracas nr. 16, et. 2, sector 1, e-mail: office@toaderlaw.ro, adresa la care va rugăm să ne comunicați toate actele de procedură,

1

TOADER SI ASOCIATII SCA
16 dr. Constantin Caracas Street, 2nd Floor,
District 1, Bucharest
phone/fax: 0040 31 434 30 77
office@toaderlaw.ro www.toaderlaw.ro

in temeiul art. 8 din Legea nr. 101/2016 privind remediile si căile de atac in materie de atribuire a contractelor de achiziție publica, a contractelor sectoriale si a contractelor de concesiune de lucrări si concesiune de servicii, precum si pentru organizarea si funcționarea Consiliului National de Soluționare a Contestațiilor,

formulam si depunem in termen legal prezenta,

CONTESTATIE

Împotriva Scrisorii de Comunicare privind rezultatul final al evaluarii nr. 55285/08.06.2023 privind comunicarea rezultatului Procedurii de atribuire a contractului de achiziție publica avand ca: *PROIECTARE SI EXECUTIE pentru finalizarea Autostrăzii Brașov-Târgu Mureș- Cluj – Oradea, Secțiunea 3C: Suplacu de Barcău-Bors, Subsecțiunea 3C2 Chiribis- Biharia (km 30+550-km 59+100)* - anunț de participare CN1046135/18.08.2022, prin care solicitam Onoratului Consiliu sa dispuna:

- 1) Anularea Adresei nr. 55285/08.06.2023, prin care ni s-a comunicat rezultatul Procedurii de atribuire a contractului de achiziție publica avand ca: *PROIECTARE SI EXECUTIE pentru finalizarea Autostrăzii Brașov-Târgu Mureș- Cluj – Oradea, Secțiunea 3C: Suplacu de Barcău-Bors, Subsecțiunea 3C2 Chiribis- Biharia (km 30+550-km 59+100)*, precum si anularea in tot a Raportului procedurii de atribuire, precum si a tuturor actelor subsecvente emise de Autoritatea Contractanta dupa transmiterea adresei nr. 55285/08.06.2023, pentru motive de netemeinicie si nelegalitate, in ceea ce priveste oferta **CONSTRUCTII ERBASU S.A.**;
- 2) Sa constate lipsa oricăror motive de declarare a ofertei noastre ca inacceptabila si neconforma, si pe cale de consecință sa constate caracterul admisibil al ofertei subscrisei in cadrul etapei de analiza a propunerii tehnice;
- 3) Anularea deciziei Autorității Contractante prin care oferta depusă de subscrisea în procedura de licitație a fost declarată necâștigătoare, respectiv anularea Raportului Procedurii înregistrat sub nr. 9/8484/08.06.2023, precum si a tuturor actelor subsecvente emise de Autoritatea Contractanta în ceea ce priveste oferta declarata castigatoare, respectiv oferta depusa de Asocierea **PRECON TRANSILVANIA S.R.L. (lider) – CITADINA 98 S.A. (asociat)** (în continuare „*Asocierea Precon*”);
- 4) Obligarea Autorității Contractante la reluarea procedurii de atribuire prin reevaluarea ofertei **CONSTRUCTII ERBASU S.A.**, si cu declararea acestei oferte ca fiind admisibila, si reevaluarea ofertei câștigătoare a Asocierii **Precon**, cu luarea in considerare a motivelor prezentate in prezenta contestatie, si cu declararea

acestei oferte ca fiind neconforma si inacceptabila si stabilirea ofertelor câștigătoare cu respectarea prevederilor legale in materia achizițiilor publice având in vedere următoarele motive de fapt si de drept,

I. SUCCINTA PREZENTARE A SITUAȚIEI DE FAPT

1. CNAIR, în calitate de autoritate contractantă a inițiat licitația deschisă în vederea atribuirii contractului de achiziție publica avand ca: *PROIECTARE SI EXECUTIE pentru finalizarea Autostrăzii Brașov-Târgu Mureș- Cluj – Oradea, Secțiunea 3C: Suplacu de Barcău-Bors, Subsecțiunea 3C2 Chiribis- Biharia (km 30+550-km 59+100)*, publicat prin Anunțul de participare nr. CN1046135/18.08.2022, criteriu de atribuire aplicat fiind "cel mai bun raport calitate preț". Valoarea estimată a investiției fiind în cuantum între: 877779813,41 si 1037376143,12 LEI.
2. Prin Raportul Procedurii nr. 9/8484/08.06.2023, Autoritatea contractantă a stabilit descalificarea ofertei subscrisei ca neconforma si inacceptabila, oferta declarata castigatoare fiind cea a Asocierii PRECON TRANSILVANIA S.R.L. (lider) – CITADINA 98 S.A. (asociat).
3. Sub aspectul interesului, vă rugăm să aveți în vedere prevederile art. 2 alin. (1)¹ și art. 3 alin. (1) lit. f)² din Legea nr. 101/2016, care stabilesc că pentru a putea fi considerată persoană vătămată într-un drept sau într-un interes legitim printr-un act al unei autorități contractante este necesar ca operatorul economic să justifice atât interesul în legătură cu procedura de atribuire, cât și prejudiciul suferit sau care ar putea să-l sufere ca urmare a actelor emise de autoritatea contractantă.
4. **Prin raportare la împrejurările de fapt și de drept, apreciem că subscrisea, în calitate de participant în cadrul procedurii de atribuire a Contractului de achiziție publică, justifică un interes determinat, legitim, personal, născut și actual, oferta subscrisei fiind respinsa in mod nelegal ca neconforma si inacceptabila.**

¹ Orice persoană care se consideră vătămată într-un drept al său ori într-un interes legitim printr-un act al unei autorități contractante sau prin nesoluționarea în termenul legal a unei cereri poate solicita anularea actului, obligarea autorității contractante la emiterea unui act sau la adoptarea de măsuri de remediere, recunoașterea dreptului pretins sau a interesului legitim, pe cale administrativ-jurisdicțională sau judiciară, potrivit prevederilor prezentei legi.

² (1) În sensul prezentei legi, termenii și expresiile de mai jos semnifică, după cum urmează:f) persoană care se consideră vătămată - orice operator economic care îndeplinește cumulativ următoarele condiții: (i) are sau a avut un interes în legătură cu o procedură de atribuire; și (ii) a suferit, suferă sau riscă să sufere un prejudiciu ca o consecință a unui act al autorității contractante, de natură să producă efecte juridice, ori ca urmare a nesoluționării în termenul legal a unei cereri privind o procedură de atribuire.

**II. OFERTA CONSTRUCTII ERBASU S.A. A FOST DECLARATA IN MOD
NELEGAL NECONFORMA SI INACCEPTABILA**

5. Fata de declararea ofertei subscrisei ca fiind inacceptabila si neconforma, având in vederea raționamentul utilizat de către Autoritatea Contractanta, urmează sa observați ca interpretarea CNAIR este eronata si abuziva.

(a) Prin adresa de comunicare a rezultatului procedurii se mentioneaza in mod eronat si nelegal de catre Autoritatea Contractanta ca *Propunerea Financiara nu este corelata cu Propunerea Tehnica. [...]*

6. Cu privire la acest motiv de respingere, solicitam Onoratului Consiliu sa constate ca interpretarea Autoritatii Contractante este profund gresita, niciun moment **subscrisea nu a recunoscut ca oferta nu respecta prevederile** documentatiei de atribuire si ca dorim sa propunem o oferta tehnica sub minimul impus de Autoritatea Contractanta.
7. Distinct de faptul ca motivarea Autoritatii contractante din cadrul comunicarii rezultatului, sub acest aspect, este lacunara, lipsita de temeinicie si nu analizeaza niciun moment raspunsul la solicitarea de clarificari in concret, va solicitam sa aveti in vedere ca prezinta si deformat, tendetios si adaugand la raspunsul subscrisei, extragand din context afirmatiile noastre.
8. Dupa cum se poate observa din cadrul ofertei noastre, oferta tehnica a subscrisei a avut in vedere cerinta Autoritatii Contractante de a fi ofertate 222 grinzi, insa si prevederea potrivit careia „*Structurile la care executia nu a fost inceputa vor fi dimensionate conform Eurocodurilor*”, aspect cunoscut de catre Autoritatea Contractanta, insa ignorat cu totul la momentul evaluarii raspusului la solicitarea de clarificari.
9. Astfel, Autoritatea contractanta a permis ofertantilor pentru structurile care nu a inceput executia sa se realizeze o adaptare a solutiei, in raport de noile prevederi legislative, iar subscrisea a considerat oportuna aceasta solutie

Intocmit in vederea depunerii unei oferte cat mai corecte si care sa raspunda cerintelor Autoritatii Contractante, a ajuns la concluzia ca

10. Asa cum se poate observa, aceasta solutie a fost prevazuta si cotata atat in cadrul formularului Anexa 4 la Formularul 7 din Oferta Financiara, cat si in Propunerea Tehnica depusa (de exemplu, in analiza traseelor de la pag. 2164), fiind prevazute si cuantificate cantitati de predale prefabricate care pot fi folosite doar in cadrul acestei solutii.
11. Analizand solutiile din punct de vedere a costurilor, se constata faptul ca, diferenta dintre solutia din Proiectul Ilustrativ din cadrul documentatiei de atribuire si solutia aleasa de Ofertant, este de lei, conform calculului anexat, adica aproximativ lin valoarea ofertata,

fiind evident ca aceasta solutie nu a fost aleasa din punct de vedere al vreunei eventuale economii, ci strict pentru a reduce durata de executie, in vederea incadrarii in termenul de executie impus.

12. Prin urmare, am considerat oportuna interventia asupra urmatoarelor structuri, conform tabelului de mai jos, din cauza ca la data prezentei acestea sunt neatacate sau, cum este cazul structurii este doar la nivel de piloti executati.

Denumire Structura	Nr De Grinzi Documentatie Atribuire	Nr De Grinzi Ofertant
Structura 35 Pod pe autostrada peste paraul Ghepesu	144	
Structura 36 Pasaj pe DC 118A peste autostrada	36	
Structura 37 Pasaj pe DN 1P peste autostrada	18	
Structura 39 Pasaj pe DC 42 peste autostrada	24	
Total	222 buc	buc

13. Solicitam Onoratului Consiliu sa constate ca nu exista nicio discrepanta intre Propunerea Tehnica si cea Financiara, subscrisa procedand conform instructiunilor Autoritatii Contractante din documentatia de atribuire, si mai mult, nu exista nicio neconcordanza intre cele doua Propuneri, ambele referindu-se la un numar de le grinzi pentru structurile la care am facut referire, numar perfect apt a indeplini cerintele de calitate minim impuse prin Documentatia de Atribuire.
14. Desi am prezentat aceste elemente in cadrul raspunsului la solicitarea de clarificari nr. 3888/16.05.2023, demonstrand corelarea dintre cele doua Propuneri, autoritatea contractanta a ales sa considere ca ar exista o neconcordanza, igorandu-si prevderile propriei documentatii de atribuire, neconcordanza pe care de altfel autoritatea contractanta nici nu a putut sa o demonstreze, aceasta limitandu-se doar a afirma ca subscrisa am fi prevazut in oferta tehnica doar numarul de grinzi, afirmatii care nu sunt reale.
15. Adaptarea solutiei tehnice, conform cerintei Autoritatii Contractante pentru Structurile la care executia nu a fost inceputa, fara a fi necesara raportarea la un normativ care nu mai este in vigoare, a fost considerata incorect ca si neconcordanza a ofertei.
16. Cerinta autoritatii contractante a fost ca pentru Structurile la care executia nu a fost inceputa, dimensionarea sa se realizeze conform Eurocodurilor, nefiind solicitat in mod expres sa fie respectate normativele care nu mai sunt in vigoare pentru aceste structuri, ci din contra, astfel ca modalitatea in care autoritatea contractanta a inteles sa evalueze oferta noastra reprezinta o adaugare nepermisa la cerintele documentatie de atribuire.
17. Faptul ca comisia de evaluare considera **nu exista o corelare intre oferta tehnica si oferta finannciara**, desi am indicat in concret paginile din oferta tehnica ude se regasesc cele de

grinzi, denota faptul ca nu exista o neconcordanță între propunerea tehnică și propunerea financiară, cu atât mai puțin o recunoaștere a faptului ca ar exista o asemenea necorelare.

18. Cu alte cuvinte, autoritatea contractantă a avut toate informațiile cuprinse în oferta tehnică a subscrisei, **însa a ales să ignore aceste informații, afirmând simplist, fără niciun fel de suport legal și alegând să dea prevalență în mod nelegal, ideii de neconcordanță.**
19. Prin comunicarea rezultatului procedurii, practic Autoritatea Contractantă își invocă propria culpa, respectiv aceasta a solicitat să confirmăm dacă la elaborarea Ofertei Financiare am avut în vedere toate elementele necesare pentru executia lucrărilor de Poduri, pasaje, viaducte prevăzute în cadrul Cerintelor Beneficiarului, prezentarea modalității de îndeplinire a acestei cerințe pentru structurile care nu sunt executate la momentul depunerii ofertei, fără ofertantii să aibă obligația includerii în oferta a tuturor celor 222 grinzi.
20. În raport de aceste considerente se poate constata lipsa de temeinicie a susținerilor Autorității Contractante în sensul ca există neconcordanță între Propunerea tehnică și Propunerea Financiară, în condițiile în care rezultă cu evidență ca subscrisa a înțeles și prevăzut în oferta tehnică ca la acest moment sunt 222 grinzi, după cum reține și Autoritatea în comunicarea rezultatului procedurii, însă raportându-ne la prevederea ca acestea să fie **dimensionate în raport de Eurocoduri, dimensionare care are sensul de a stabili, de a determina prin calcul dimensiunile unei construcții, în sptea a structurilor neexecutate:**

***DIMENSIONĂ** vb. I. tr. 1. A stabili prin calcul dimensiunile unei construcții, ale unei mașini etc. 2. A sorta pe dimensiuni. [Pron. -si-o-. / < dimensiune]. verb tranzitiv dimensiona*

***DIMENSIONĂ** vb. tr. 1. a stabili prin calcul dimensiunile unei construcții, ale unei mașini etc. 2. a sorta pe dimensiuni. (< germ. dimensionieren).*

21. Totodată, *reductio ad absurdum*, chiar dacă ar fi corespunzătoare cerințelor documentației de atribuire motivarea Autorității Contractante, trebuie avut în vedere ca subscrisa nu poate fi "sanționată" ca am prevăzut o soluție care corespunde cerințelor tehnice actuale, în condițiile în care Autoritatea Contractantă nu a reușit să argumenteze ca această dimensionare nu este un corect, ca nu ar fi corect calcul prin care am stabilit ca în conformitate cu Eurocodurile sunt suficiente de grinzi.
22. De asemenea, nicaieri în documentație nu se prevede faptul ca deși s-a impus ca dimensionarea să se realizeze conform Eurocoduri, aceasta trebuie să se efectueze doar la momentul Proiectului tehnic, după cum în mod cronat afirma Autoritatea Contractantă prin adresa de comunicare a rezultatului procedurii..
23. Trebuie observat ca nu s-a adus nicio vătămare autorității contractante prin modalitatea de elaborare a ofertei, care a avut în vedere cerințele documentației de atribuire. De altfel, ar fi illogic ca autoritatea contractantă să se considere vătămată prin faptul ca ofertantul a reușit să demonstreze ca executarea grinzilor nu afectează derularea executării lucrărilor, fiind una

corespunzătoare, conform Eurocodurilor și care va conduce la implementarea cu succes a proiectului.

24. Va rugăm să constatați faptul că, în speta supusă analizei, încadrarea de către Autoritatea Contractantă a ofertei noastre în ipotezele reglementate de **art. 134 alin. 5 din HG nr. 395/2016 și art. 137 alin. 3 lit. a) din HG nr. 395/2016** nu este fundamentată, iar **Autoritatea Contractantă nu a demonstrat că subscrișa nu poate asigura îndeplinirea contractului la parametrii cantitativi și calitativi solicitați prin caietul de sarcini, că executarea contractului de achiziție nu se va realiza în conformitate cu Eurocoduri, respectiv nu a indicat motivele tehnice pentru care informațiile și documentele aferente ofertei pe care le-am prezentat nu sunt conforme, limitându-se doar să retina în mod nelegal că „[...] propunere financiară nu este corelată cu propunerea tehnică [...]”.**
25. Nerespectarea angajamentului ofertantului privind îndeplinirea contractului în cauză în condițiile în care a fost atribuit atrage răspunderea contractuală a părții în culpa.
26. În virtutea aplicării principiului asumării răspunderii, principiu ce stă la baza atribuirii contractelor de achiziție publică, enunțat la art. 2 alin. (2) lit. g) din Legea 98/2016, autoritatea contractantă trebuia să ia act de faptul că răspunsurile subscrisei la solicitările de clarificări sunt concludente și să stabilească oferta depusă de subscrișa Asocieră, drept oferta castigatoare, pe baza criteriului de atribuire precizat în anunțul de participare și în documentația de atribuire.
27. Mai mult, în speta sunt respectate inclusiv principiile prevăzute la art. 2 din Legea 98/2016, având în vedere pe de o parte faptul că prețurile unitare ce se regăsesc în oferta depusă nu se modifică, cantitățile rămân de asemenea nemodificate, astfel că subscrisei nu îi este creat un avantaj în defavoarea celorlalți participanți la procedură, iar pe de altă parte ofertarea cantității de grinzi s-a realizat pe baza unor formule cunoscute de toți ofertanții, impuse de Autoritatea Contractantă (Eurocodurile), astfel că atât principiul egalității de tratament cât și al transparenței sunt respectate.
28. Autoritatea contractantă trebuia să determine, prin argumente necontestabile, dacă neconcordanța este dată de aplicarea Eurocodurilor, față de care se impunea o solicitare de clarificări suplimentară, pentru a stabili cu certitudine dacă propunerea tehnică corespunde, din toate punctele de vedere, cerințelor documentației de atribuire. Analizând motivul respingerii, se poate observa că decizia autorității contractante reprezintă o atitudine excesivă și disproporționată, declararea ofertei subscrisei ca fiind inacceptabilă și neconformă, pentru un aspect evident minor, precum cel al unei necorelări, deși oferta tehnică are în vedere numărul de grinzi, raportat la complexitatea de ansamblu a ofertei și la multitudinea de date preținse de aceasta. Totodată, era necesar ca autoritatea contractantă să efectueze analiza modului de îndeplinire a cerinței prin raportare la documentele din propunerea tehnică, și nu doar să constate absența unor grinzi în oferta financiară și să solicite dacă am prevăzut și *cuantificat toate elementele necesare pentru executia lucrarilor*. Concluzionând, ofertarea conform Eurocodurilor nu este de natură să determine respingerea ofertei, ca inacceptabilă și neconformă, fapt pentru care solicităm reevaluarea ofertei noastre sub aspectul coroborării

informațiilor din propunerea tehnică, a celor din răspunsul la solicitarea de clarificări și prin raportare la cele reținute în cerințele Autorității.

29. Totodată, acest aspect evidențiază faptul că autoritatea contractantă a acceptat încă din această etapă că există structuri neexecutate și că această situație permite o dimensionare diferită între ofertanți, din culpa autorității contractante. Drept urmare, culpa autorității contractante nu poate justifica respingerea ca neconformă a ofertei depuse de asocier, conform principiul „*nemo auditur propriam turpitudinem allegans*”.

(b) Cu totul nejustificat și nelegal se pretinde de către Autoritatea Contractantă în adresa de comunicare a rezultatului procedurii ca *Propunerea Financiară nu acopera executarea tuturor lucrarilor astfel cum sunt prevazute in cadrul Cerintelor Beneficiarului [...]*

30. Referitor la acest motiv de contestatie, va solicitam sa aveti in vedere si de aceasta data ca interpretarea Autorității Contractante este profund gresita, niciun moment subscrisa nu a recunoscut ca oferta financiara nu acopera toate costurile.
31. Distinct de faptul ca motivarea Autorității contractante din cadrul comunicarii rezultatului, sub acest aspect, este lacunara, lipsita de temeinicie si nu analizeaza niciun moment raspunsul la solicitarea de clarificari, va solicitam sa aveti in vedere ca prezinta si deformat, tendetios si adaugand la raspunsul subscrisei.
32. Prin comunicarea rezultatului procedurii, entitatea contractantă nu explică de ce propunerea financiară nu acopera executarea tuturor lucrarilor, astfel cum sunt prevazute in cadrul Cerintelor Beneficiarului, respectiv de ce este atât de gravă încât să atragă sancționarea contestatoarei cu respingerea ofertei sale, ci se limitează doar la afirmația potrivit căreia acest „aspect ... reiese chiar din cadrul raspunsului prezentat de catre societatea dvs. transmis cu adresa nr. 3888/16.05.2023”. Faptul că ofertantul, prin răspunsul remis, a procedat la lamurirea situației, ca a indicat cerinta autorității si ca a adaptat-o, tot conform cerintelor autorității, la standardele Eurocodurilor, nu putea fi de natură a se considera ca oferta financiară nu acopera costurilor.
33. Așa cum rezulta din motivarea respingerii ofertei subscrisei ca neconforma nu reiese in baza caror date concrete si cuantificabil evaluate s-a raportat Autoritatea în stabilirea faptului ca aspectele constatate reprezinta neconformitati si inacceptabilitati ale ofertei, ca nu am elaborat oferta tehnica si financiara conformitate cu solicitarile autorității contractante, aceasta rezumandu-se sa afirme ca simplu fapt al cuantificarii financiare doar pentru structurile care nu sunt executate la momentul depunerii ofertei, reprezinta o recunoastere ca oferta nu acopera executarea tuturor lucrarilor.

- 9

in Fisa de date a achizitie, fie prin ignorarea anumitor cerinte stabilite in cadrul documentatiei de atribuire, decizia de respingere a ofertei subscrisei ca neconforma fiind nelegala.

39. Va rugam sa constatatati faptul ca, in speta supusa analizei, incadrarea de catre Autoritatea Contractanta a ofertei noastre in ipotezele reglementate de **art. 134 alin. 5 din HG nr. 395/2016 si art. 137 alin. 3 lit. a) din HG nr. 395/2016** nu este fundamentata, iar **Autoritatea Contractanta nu a demonstrat ca subscrisa nu poate asigura indeplinirea contractului la parametrii cantitativi si calitativi solicitati prin caietul de sarcini, ca executarea contractului de achizitie nu se va realiza in conformitate cu Eurocodurile, respectiv nu a indicat motivele tehnice pentru care informatiile si documentele aferente ofertei pe care le-am prezentat nu sunt conforme.**
40. Or, am demonstrat prin argumentele expuse mai sus ca motivele de neconformitate indicate de Autoritatea Contractanta au in vedere pe de-o parte **cerinte ce nu se regasesc ca atare in caietul de sarcini**, iar pe de alta parte o **interpretare gresita, incompleta si restrictiva a cerintelor prevazute de documentatia de atribuire.**
41. Urmeaza sa constatatati totodata ca prin decizia Autoritatii Contractante de respingere a ofertei subscrisei ca neconforma se **incalca principiul egalitatii de tratament si nediscriminarii, la evaluarea ofertei subscrisei luandu-se in considerare aspecte ce nu sunt continute de documentatia de atribuire sau interpretate eronat.**
42. Practic, a admite ca in ceea ce priveste oferta tehnica a subscrisei trebuie impuse anumite limitari, neprevazute de documentatia de atribuire, sau aspecte ce exced documentatiei de atribuire echivaleaza cu incalcarea principiilor egalitatii de tratament si nediscriminarii reglementate de art. 2 din Legea nr. 98/2016.
43. In aceste conditii, retinerea ca reala a neconcordantei invocate de Autoritatea contractanta este lipsita de orice fundament factual. In oferta sa, subscrisa nu face decat sa reia cerintele din Caietul de sarcini si Fisei de date, astfel incat, in masura in care s-ar aprecia ca exista neconcordante, atunci aceste neconcordante exista la nivelul Caietului de sarcini.

(c) Un alt motiv nefundamentat si nelegal al respingerii ofertei subscrisei ca neconforma il constituie aprecierea nelegala ca *Raspunsul la solicitarea de clarificari este neconcludent [...].*

44. In pofida celor descrise mai sus, autoritatea contractanta decide respingerea ofertei subscrisei, **fără a ne adresa o noua solicitare la clarificări cu privire la modalitatea de executie a contractului, respectiv executarea lucrarilor pentru cele de grinzi, aducând argumente lipsite de temei, fără a depune nicio diligenta in clarificarea vreunui aspect pe care l-ar fi considerat ambiguu si încălcând atât legislația de achiziții publice cat si jurisprudența constanta a Consiliului si a CJUE in raport cu principiul tratamentului egal si al interesului public in materie de achiziții publice.**

45. Prin urmare, autoritatea contractanta nu poate impune operatorului economic sa respecte anumite cerinte, iar apoi sa il descalifice pentru ca si-a elaborat si dimensionat oferta conform acestor cerinte, Autoritatea Contractanta nefiind in masura sa demonstreze neconformitatea solutiei propuse.
46. Invederam Onoratului Consiliu ca propunerea tehnica prezentata de subscrisa asociere îndeplinește toate cerințele documentației de atribuire, astfel cum au fost solicitate de Autoritatea Contractanta, fiind întocmita conform tuturor normelor si reglementarilor legale in vigoare. Tototodata, in Legea Achizitiilor Publice nu este stipulata interdictia adaptarii solutiei tehnice, in masura in care cerintele documentatiei de atribuire o permit, astfel ca sustinerile argumentele autorității sunt neintemeiate.
47. In Comunicarea atacata autoritatea contractanta insiruie in mod dezordonat cateva aparente argumente/concluzii, fără nicio justificare a acestora, fără sa indice care anume dintre acestea ar fi motivele de respingere a ofertei ca inacceptabila, efectuand o analiza cronata asupra dispozițiilor legale in vigoare, fara sa indice in concret care era prevederea din documentatia de atribuire incalcata.
48. In măsura in care am accepta raționamentul autorității, ar insemna ca toate contractele de achiziție publica ar trebui atribuite pe principiul realității subiective percepute de autoritatea contractanta la un moment dat in timp; aceasta abordare este constant sanctionata de către instante, considerand-se ca este in interesul public sa se determine realitatea obiectiva prin institutia solicitării de clarificări.
49. Mai mult, in raport cu principiul tratamentului egal, gresit înțeles de către autoritatea contractanta, practica a instanțelor este in totala opozitie cu abordarea autorității contractante.
50. In jurisprudența sa³ CJCE a stabilit ca „principiul egalitatii de tratament presupune ca toți participantii la o procedura de atribuire a contractului de achiziție publica sa beneficieze de o analiza obiectiva a ofertelor”, fapt ce nu s-a intamplat in speța de fata, comisia de evaluare procedand la respingerea ofertei subscrisei ca in condițiile in care aceasta este întocmita cu respectarea tuturor cerințelor menționate in fisa de date.
51. In acest sens invocam si practica instanțelor Uniunii Europene, respectiv Tribunalul de Prima Instanta de la Luxemburg, care, in hotararea sa din 10 decembrie 2009, cauza T-195/08, Antwerpse Bouwwerken NV împotriva Comisiei Europene, la pct. 56 si 57 a statuat ca „*este contrar principiului bunei administrari ca aceasta oferta sa fie respinsa de Comisie fără ca aceasta sa isi exercite posibilitatea de a solicita precizari*. A i se recunoaste, in asemenea imprejurari, o putere discretionara absoluta ar fi contrar principiului egal (a se vedea in acest sens Hotararea Tribunalului din 27 septembrie 2002, Tideland Signal/Comisia, T211/02, Rec., p.II-3781, punctele 37 si 38. (...)). Acest principiu impune Autorității Contractante atunci cand aceasta se confrunta cu o oferta ambigua, iar o cerere de precizari cu privire la continutul

³ CJCE, Cauza C-243/89, Storebaelt, hotararea din 22 iunie 1993, para. 37.

ofertei menționate ar putea asigura securitatea juridică în același mod precum respingerea imediată a ofertei în cauză, să solicite precizări candidatului avizat, mai degrabă, decât să opteze pentru respingerea pură și simplă a ofertei acestuia (a se vedea în acest sens Hotărârea Tideland Signal/Comisia, pct. 56 de mai sus, pct. 43).''

52. Practica Consiliului National de Soluționare a Contestărilor, confirmă faptul că reprezintă o atitudine total abuzivă declararea unei oferte ca fiind inacceptabilă pentru anumite aspecte evident minore, cu atât mai mult pe baza interpretării unilaterale și abuzive a Autorității Contractante cu privire la legislația aplicabilă, raportat la complexitatea de ansamblu a ofertei și la multitudinea de date pretinse de aceasta. Prin prisma interesului public care trebuie satisfăcut prin utilizarea fondurilor nerambursabile, solicitarea de lamuriri suplimentare se impune cu forță evidentei, fiind preferabilă unei soluții de declarare a ofertei ca neconforme sau inacceptabile, fără solicitarea vreunei lamuriri suplimentare.
53. Invederam în acest sens și practica Consiliul potrivit căreia „Dacă legiuitorul ar fi vrut să elimine ca neconforme sau inacceptabile ofertele care contin orice fel de abateri, textul legal menționat nu își mai găsea locul în hotărârea Guvernului evocată. Jurisprudența Consiliului este statornică în sensul că 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, care ar defavoriza un ofertant, cum este cel în cauză, caruia trebuia să i se acorde dreptul de a-și demonstra cu claritate și în cunoștința de cauză conformitatea propunerii tehnice.”⁴
54. Prin modul în care a procedat, Autoritatea a manifestat o vădită **lipsa de diligență și implicare în procesul evaluare a ofertei**, realizând totodată o evaluare superficială și pur formală a ofertei subscrisei, contrară legislației și principiilor aplicabile în materia achizițiilor publice.
55. Menționăm de asemenea că practica CNSC a sancționat abuzurile savarsite de autoritățile contractante prin **raportare la principiul bunei – credințe** care ar trebui să guverneze materia achizițiilor publice.
56. În susținerea celor de mai sus facem trimitere și la practica CNSC, respectiv **Decizia nr. 5212/565C4/5768 din data de 12.12.2011**, în care s-a reținut următoarele: „Chiar dacă principiul bunei-credințe nu își află o reglementare expresă în legislația pe linie de achiziții publice, nu înseamnă că el nu este incident (...) achiziția fiind în fapt o formă de negociere cu un organ al statului. Principiul bunei-credințe în materia achizițiilor publice este reflectat și în jurisprudența de la Luxemburg. În hotărârea din data de 8 mai 2007, cauza T-271/04, Cytimo împotriva Comisiei Comunităților Europene, Tribunalul s-a pronunțat în sensul că, în cadrul negocierilor în vederea încheierii unui contract de achiziție publică între o autoritate publică comunitară și un ofertant, **respectarea principiului bunei credințe și interdicția abuzului de**

⁴A se vedea în acest sens decizia CNSC publicată pe site-ul CNSC http://www.cnsc.ro/wp-content/uploads/bo/2014/BO2014_0253.pdf

drept reprezintă norme care conferă drepturi particularilor. Tribunalul a statuat ca autoritatea contractanta a încălcat principiul bunei-credințe în mod suficient de individualizat și și-a exercitat abuziv dreptul (...)."

57. Prin urmare, **principiul bunei credințe** presupune în speța ca Autoritatea Contractanta ar fi trebuit să acționeze nepartinitor și, în cazul în care considera necesar, să clarifice situația de fapt în condițiile în care Subscrisa Asocierie ne-am asumat obligația executarea lucrărilor.
58. Astfel cum rezulta din considerentele expuse supra, autoritatea contractanta a acționat **în mod nelegal și cu rea credință** pentru a crea motive artificiale de încadrare a ofertei subscrisei ca inacceptabila.
59. În conformitate cu prevederile legislației de achiziții publice o oferta poate fi declarată ca inacceptabilă în situațiile prevăzute de art. 136 alin (5) și (6) coroborate cu alin (7), (8) și (9) din HG 395 / 2016 sau art. 137 alin (2) din HG 395 / 2016. Rugăm onoratul Consiliu ca din actul autorității contractante nu reiese cum anume ar fi ajuns la o asemenea concluzie.
60. Așadar, vă rugăm să aveți în vedere ca Autoritatea Contractanta nu a procedat la o analiză completă a ofertelor depuse în cadrul acestei proceduri de atribuire, și pe cale de consecință, considerăm ca actul Autorității Contractante a fost emis cu nerespectarea prevederilor legale în materia achizițiilor publice.
61. Fata de cele de mai sus, se poate observa și comportamentul abuziv al Autorității Contractante, care a declarat oferta subscrisei ca fiind inacceptabilă în mod nelegal, motivele și argumentele care au condus la o asemenea concluzie fiind rezultatul unui comportament necorespunzător și nelegal, sens în care solicităm CNSC să constate ca în speța de față Autoritatea Contractanta și-a întemeiat decizia de respingere a ofertei subscrisei doar pe baza unor informații nefondate, interpretate eronat și abuziv, contrar exigentelor legale în materie.
62. Nu în ultimul rând, vă rugăm să aveți în vedere la soluționarea prezentei contestații normele legale în vigoare redate mai sus, întrucât din cuprinsul acestora reiese cu evidentă gradul de complexitate pe care îl implica obiectul Contractului Achiziției Publice, așa încât, reiese în mod direct ca Autoritatea Contractanta a procedat în mod nelegal, abuziv și subiectiv la declararea ofertei subscrisei asocieri ca fiind inacceptabilă, de o manieră discreționară.
63. Mai mult, principiul proporționalității impune ca actele Autorităților Contractante să nu depășească limitele a ceea ce este adecvat și necesar în scopul realizării obiectivelor urmărite, înțelegându-se ca, în cazul în care este posibilă o alegere între mai multe măsuri adecvate, trebuie să se recurgă la cea mai puțin constrângătoare, iar inconvenientele cauzate nu trebuie să fie disproportionale în raport cu scopurile urmărite (Hotărârea Curții din 5 mai 1998, National Farmers' Union și alții, C-157/96, Rec., p. I-2211, punctul 60).

III. OFERTA ASOCIERII PRECON ESTE NECONFORMA SI INACCEPTABILA

64. *Cu titlu prealabil* mentionam faptul ca Autoritatea Contractanta nu ne-a permis sa studiem si sa facem copii documente aferente propunerii tehnice si propunerii financiare ale ofertantului desemnat castigator, si nici documente aferente procesului de evaluare ale acestuia, fiind de notorietate conduita acestei Autoritatii Contractante care pentru a bloca contestatiile, refuza sa acorde acces ofertantilor la oferta desemnata castigatoare, motiv pentru care ne rezervam dreptul sa ne completam contestatia dupa studiul dosarului achizitiei in fata CNSC, sens in care solicitam Onoratului Consiliu sa ne acorde acces la oferta desemnata castigatoare, cu repunerea in termenul de formulare a contestatiei, fata de imposibilitatea obiectiva de a cunoaste elementele ofertei Asocierii Precon.

65. In egala masura, aceasta conduita a Autoritatii Contractante este in dezacord total cu jurisprudenta CJUE prin Hotărârea din 17 noiembrie 2022, prin care CJUE s-a pronunțat în cauza C-54/21, stabilind că:

4) *Articolul 1 alineatele (1) și (3) din Directiva 89/665/CEE a Consiliului din 21 decembrie 1989 privind coordonarea actelor cu putere de lege și a actelor administrative privind aplicarea procedurilor care vizează căile de atac față de atribuirea contractelor de achiziții publice de produse și a contractelor publice de lucrări, astfel cum a fost modificată prin Directiva 2014/23/UE a Parlamentului European și a Consiliului din 26 februarie 2014, trebuie interpretat în sensul că*

în cazul constatării, în cursul soluționării unei căi de atac formulate împotriva unei decizii de atribuire a unui contract de achiziții publice, a unei obligații a autorității contractante de a divulga reclamantului informații care au fost tratate în mod eronat ca fiind confidențiale și a unei încălcări a dreptului la o cale de atac efectivă din cauza nedivulgării acestor informații, această constatare nu trebuie în mod necesar să conducă la adoptarea de către această autoritate contractantă a unei noi decizii de atribuire a contractului, cu condiția ca dreptul procedural național să permită instanței sesizate să adopte, în cursul judecății, măsuri care să restabilească respectarea dreptului la o cale de atac efectivă sau să îi permită să considere că reclamantul poate formula o nouă cale de atac împotriva deciziei de atribuire deja luate.

Termenul de introducere a unei astfel de căi de atac nu trebuie să curgă decât din momentul în care acest reclamant are acces la ansamblul informațiilor care au fost calificate în mod eronat drept confidențial

3.1. NECONFORMITATI PRECON TRANSILVANIA SRL

A. Extras DUAЕ:

- Primul tert sustinator EN-EZ Insaat Sanayi Ve Ticaret A.S. vine in sustinere cu lucrarea „**RECONSTRUCTIE SI REABILITARE** a 37 km drumuri rutiere urbane in Mogadishu cu lucrari obligatorii si proiectare si constructie a 33 km de sosea de centura Mogadishu cu lucrari obligatorii si de iluminat”.

Acord Contractual din 20.10.2017;

Proces Verbal de Finalizare a lucrarilor din 19.01.2020.

- „Descriere: EN-EZ Insaat Sanayi Ve Ticaret A.S. a executat in cadrul contractului orasului Mogadishu / lucrari de Proiectare si executie Drum National (sosea de centura) valoare 546.781.455 RON fara TVA din care parte de executie lucrari in valoare 507.396.908,57 RON
Data inceput: 20.12.2017
Data finalizare: 19.01.2020
Beneficiar : Republica Federala Somalia „

66. Este evident faptul ca experienta similara a tertului sustinator **nu a fost conforma** cerintelor din Fisa de Date pentru cel putin urmatoarele motive:

- S-au solicitat lucrari de „**constructie noua si/sau largire si/sau modernizare**” pe cand acest contract este de „**reconstructie si reabilitare**”;
- Referitor la categoria de drum s-au solicitat: „**autostrazi si/sau drumuri nationale si/sau drumuri expres**” pe cand acest contract se refera la „**drumuri rutiere urbane**” respectiv „**sosea de centura**”.

67. Se poate observa ca autoritatea contractanta a cerut avut o abordare subiectiva fata de Asocierea Precon, adresandu-i clarificari referitoare la tertul sustinator si nu a solicitat inlocuirea lui imediata, astfel incat acest ofertanta a fost in masura sa identifice un tert care sa corespunda.

Corelat cu derularea ulterioara a evenimentelor, Autoritatea Contractanta, prin conduita pe care a avut-o fata de Asocierea Precon, a facilitat Ofertantului „repozitionarea” fata de tert, acesta fiind constient de la inceput ca primul tert sustinator propus este necorespunzator.

B. Conform: Fisa de Date cap.IV.4.3. Modul de prezentare al ofertei

pct.6 Oferta si documentele insotitoare:

„Oferta va contine **in mod obligatoriu**:

a)Propunerea tehnica [...]

„Form 1B "Imputernicire", conform modelului prezentat in DA, prin care ofertantul desemneaza persoana/persoanele care semneaza cu semnatura electronica extinsa,

TOADER & ASOCIAȚII

bazata pe un certificat calificat, eliberat de un furnizor de servicii de certificare acreditat, urmatoarele documente: Garantia de Participare, Oferta, documentele de calificare, raspunsurile la clarificari si orice alta corespondenta cu AC pe parcursul procedurii de atribuire.

In sit in care ofertantul beneficiaza de sustinere din partea unui/unor tert/i sustinator/i si/sau in situatia in care acesta intentioneaza sa subcontracteze parte/parti din contract, in vederea semnarii de catre tertii sustinatori/subcontractanti a documentelor solicitate, daca este cazul, cu semnatura electronica extinsa, bazata pe un certificat calificat, eliberat de un furnizor de servicii de certificare acreditat, tertii sustinatori/subcontractanti vor prezenta Form 1B "Imputernicire" prin care vor desemna persoana imputernicita sa semneze electronic documentele.

68. La solicitarea de clarificari transmisa de catre Autoritatea Contractanta se solicita „ sa se indice unde in cadrul documentelor depuse pentru tertul sustinator AUTOMAGISTRAL – PIVDEN se regaseste formularul 1B”.

69. In cadrul raspunsului dat de Ofertantul Precon Transilvania, acesta afirma:

„Formularul 1A se regaseste in Propunerea Tehnica la pag. 3416, neindicand in mod clar unde se regaseste formularul 1B.

In schimb mentioneaza: „indicam in cadrul documentelor atasate, Formularul 1B pe care in redepunem”

70. In mod evident sustinem faptul ca Ofertantul nu a depus formularul 1B, incercand inducerea in eroare a Autoritatii Contractante prin indicarea unei pagini unde se regaseste formularul 1 A si nu cel solicitat, ulterior prin transmiterea raspunsului, autoritatea permitandu-i completarea ofertei cu formularul 1B.

C. Conform: Fisa de Date cap.IV.4.3. Modul de prezentare al ofertei

pct.6 Oferta si documentele insotitoare:

Oferta va contine in mod obligatoriu:

a)Propunerea tehnica [...]

„Documentul Unic de Achizitie European (DUAE)

Ofertantul/ Ofertantul asociat/ Tertul sustinator/ Subcontractantul va completa DUAE pe baza formularului standard pus la dispozitie de operatorul SEAP in format electronic, inserand in campurile disponibile toate informatiile solicitate prin DA.

ATENTIE: Nedepunerea DUAE pentru ofertantul unic/ ofertantul asociat/ tertul sustinator/ subcontractant odata cu oferta atrage respingerea ofertei ca inacceptabila

”

În cadrul unei solicitări de clarificări transmisă de Autoritatea Contractantă, ulterior înlocuirii tertului sustinator, aceasta afirma: „Comisia de evaluare **nu a regăsit în cadrul documentației transmise formularul standard pentru documentul unic de achiziții europene (DUAЕ) al operatorului economic AUTOMAGISTRAL – PIVDE – Tert Sustinator**”

Autoritatea solicită:

„Comisia de evaluare solicită sa indicati unde anume se regăsește în cadrul documentației transmise Formularul standard pentru documentul unic de achiziții european (DUAЕ) al operatorului economic AUTOMAGISTRAL –PIVDEN – Tert Sustinator.

Asocierea Precon și-a completat oferta prin „transmitem formularul DUAЕ pentru tertul sustinator” în loc să indice unde anume se regăsește, Autoritatea permitându-i din nou completarea ofertei cu un document despre care se menționează imperativ ca „nedeplinerea DUAЕ atrage respingerea ofertei ca inacceptabila.

D. Autoritatea Contractantă nu a efectuat verificări pentru a se asigura ca tertul sustinator, societate din Ucraina, AUTOMAGISTRAL – PIVDEN, nu este detinută de cetățeni de naționalitate rusa sau aceasta mai deține capacitatea tehnică și financiară să execute contractual, dacă va fi cazul.

3.2. OFERTA ASOCIERII PRECON AR FI TREBUIE RESPINSA CA INACCEPTABILA

71. Conform informațiilor care au apărut în spațiul public societatea Precon Transilvania SRL este controlată de aceeași persoană care deține societatea TRAMECO S.A., precum și societățile SELINA și DRUM ASLFAT, respectiv dl. Rus Benjamin. Problema în sine nu este legată de cine deține controlul acestor societăți, ci faptul că societatea TRAMECO a mai avut atribuit spre executie contractul ce face obiectul prezentei proceduri, însă i-a fost reziliat contractul de către Autoritatea Contractantă, cu emiterea de document constatator negativ, care în prezent nu este anulat și nici nu este suspendat.
72. Astfel, după cum reiese din informațiile publice, s-a încercat și obținut de firma TRAMECO, respectiv dl. Rus Benjamin atribuirea din nou a aceluia contract, de data aceasta la o valoare mult mai mare decât cea a contractului reziliat, însă pe numele societății PRECON TRANSILVANIA S.R.L., societate al cărui asociat conform datelor de la RECOM este dl. HUDRICIU EUGEN-IOAN, persoana fizică care figurează în calitate de președinte al consiliului de administrație al societății TRAMECO - S.A.

73. De asemenea, elocvente sub aspectul informațiilor publice în legătura cu controlul detinut asupra ofertantului castigator, PRECON TRANSILVANIA S.R.L., de către Trameco S.A. și Benjamin Rus, inclusiv declarațiile acestuia din urma:

„O firmă prietenă”

Chestionat dacă Precon Transilvania, liderul asocierii declarate câștigătoare acum de CNAIR, este controlată tot de el printr-un interpus, Rus a admis indirect acest lucru, arătând că a participat cu ea la licitație tocmai pentru că celelalte primiseră certificat negativ. „Este o firmă prietenă, cu care colaborăm bine”, a spus, sec, omul de afaceri.

În fine, întrebând despre o eventuală sublicitare, având în vedere că CNAIR a oferit până la 877 milioane lei plus TVA și oferta asocierii Precon Transilvania – Citadina 98 este de 785,2 milioane lei, Rus a afirmat că își permite un preț sub al competitorilor deoarece are câteva avantaje față de aceștia: „Eu am stația de asfalt aici, nu o mai montez de altundeva, am oamenii aici, nu îi aduc de altundeva, să le dau diurne. N-am nicio problemă s-o fac (n.r. – la acest preț)”.

<https://www.ebihoreanul.ro/stiri/cine-raspunde-cnair-a-amanat-si-a-scurtit-autostrada-intre-biharia-si-chiribis-dar-in-final-a-atribuit-o-tot-oradeanului-beniamin-rus-179310.html>

<https://www.ebihoreanul.ro/stiri/lucrarile-la-autostrada-transilvania-intre-chiribis-si-biharia-vor-fi-facute-de-o-firma-din-oradea-vezi-cine-se-afla-in-spatele-acesteia-si-ce-valoare-are-contractul-179289.html>

<https://www.gandul.ro/actualitate/cum-a-reusit-controversatul-afacerist-beniamin-rus-sa-obtina-un-nou-contract-pentru-lucrarile-la-autostrada-transilvania-la-mijloc-sunt-160-de-milioane-de-euro-19994761>

<https://www.romaniatv.net/dosar-cnair-a-acordat-un-contract-de-aproximativ-160-de-milioane-de-euro-pentru-autostrada-a3-transilvania-firmei-precon-condusa-din-umbra-de-dubiosul-afacerist-beniamin-rus-in-urma-cu-un-an-pentru-7533706.html>

<https://evz.ro/ce-se-intampla-cu-autostrada-a3-transilvania-cnair-a-acordat-contractul-unui-afacerist-acuzat-de-multiple-fapte-penale.html>

<https://www.bihon.ro/stiri-internationale/romania/in-sfarsit-constructor-pentru-tronsonul-de-autostrada-chiribis-biharia-4313092/>

74. Asadar, solicitam Onorabilului Consiliu să constate că ofertantul castigator nu îndeplinește criteriile de calificare și selecție referitoare la situația personală a ofertantului, doar prin simpla verificare a conținutului Certificatului constatator nr. 675717/19.06.2023, emis de ONRC, precum și MOF, PARTEA a IV-a, Nr. 2054/17.VII.2007, MOF, PARTEA A IV-A, Nr. 160/12.I.2016, 11, prin care se constată că, la Cap. ASOCIAȚI PERSOANE JURIDICE, este menționat Hudriciu Eugen Ioan având un număr de 25025 părți sociale și o cotă de participare la beneficii și pierderi de 100%, iar la capitolul Presedinte Consiliu de Administrativ TRAMECO, este menționată Hudriciu Eugen Ioan, care îl desemnează pe dl. Benjamin Rus în calitate de Director General al societății TRAMECO S.A.

75. Mai mult, conform informațiilor publicate pe sit-ul m.finante.ro, se poate observa ca societatea PRECON TRANSILVANIA S.R.L. a avut în 2021 un număr de 66 de angajați, iar în 2022 un număr total de 93 de angajați, dovedindu-se ca aceasta societate nu are capacitatea sa execute lucrarea ce face obiectul prezentei proceduri, raportat la volumul și complexitatea acesteia, Autoritatea Contractantă neefectuând nicio verificare pentru a se asigura ca aceasta societatea are capacitatea tehnică sa execute contractul, pentru a nu se mai afla în situația identică anterioară, cu societatea TRAMECO. Totodată, numărul mic de angajați și lipsa experienței similare și a unor proiecte complexe, de anvergură prezentei proceduri, coroborat cu calitatea persoanei care controlează societatea PRECON TRANSILVANIA S.R.L. și declarațiile publice ale reprezentantului legal al societății Trameco, rezulta ca Autoritatea Contractantă a avut o conduită partinitoare, nu a procedat la verificarea capacității ofertantului castigator de a executa contractului și existența documentului constatator emis pe numele societății din același grup, desi în situații similare Autoritatea Contractantă a înțeles sa excluda ofertantii⁵ pentru astfel de motive.
76. Prin urmare, apreciem ca nu se poate retine vreun argument de genul ca aceste societăți sunt persoane juridice diferite, astfel că, în acest caz, TRAMECO S.A. nu are calitatea de ofertant în condițiile în care există, în mod evident, o legătură directă între aceste societăți, și, în cazul actual, contractul procedurii de atribuire în discuție nu ar putea fi executat fără participarea TRAMECO S.A.
77. În aceste condiții, Autoritatea Contractantă nu îl putea declara castigator pe PRECON TRANSILVANIA fara sa ia în considerare și legăturile dintre cele două societăți în discuție, fiind obligată sa analizeze în care acționarul său majoritar indirect (TRAMECO), cu putere de decizie în cazul societății PRECON TRANSILVANIA, a contribuit la execuția unor lucrări, raportat la importanța și complexitatea obiectului contractului de achiziție publică actual, cu implicații evidente asupra finalizării acestor lucrări, cu atât mai mult cu cât este vorba despre aceleași lucrări. Cu alte cuvinte, chiar dacă este înființată o nouă societate comercială, care teoretic este o altă persoană juridică, în cazul de față Precon Transilvania, nu se poate ignora faptul că asociatul majoritar al acesteia, a avut calitatea presedinte al consiliului de administrație al executantului din contractul încheiat anterior cu aceeași Autoritate Contractantă pentru aceleași lucrări, dar reziliat din culpa executantului, acesta din urma nemaiavăd posibilitatea sa participe la prezenta procedura.
78. Apreciem ca autoritatea contractantă este obligată să ia toate măsurile de siguranță astfel încât, nu doar pentru lucrările care trebuie executate la nivel calitativ superior, conform cerințelor din documentația de atribuire, și în termenele contractuale stabilite, ci este obligată să aibă în vedere finalizarea lucrărilor. Or, în condițiile în care aceleași lucrări, care au fost atribuite către

⁵ https://www.economica.net/autostrada-sibiu-pitesti-sectiunea-5-astaldi-chinezi-contestatie_182207.html/amp

TRAMECO, este evident că decizia autorității contractantă de declarare a PRECON TRANSILVANIA ca și câștigător nu este legală, impunându-se reevaluarea acestui ofertant cu solicitarea de clarificări raportată la aceste legături între societăți, raportată și la dispozițiile art. 166 alin. (1) din HG nr. 395/2016, potrivit căreia: „Autoritatea contractantă are obligația de a emite documente constatatoare care conțin informații referitoare la îndeplinirea sau, după caz, neîndeplinirea obligațiilor contractuale de către contractant/ contractant asociat și, dacă este cazul, la eventualele prejudicii, (...)”.

79. Față de cele prezentate, în condițiile în care rolul documentului constatator este tocmai acela de a consemna și neîndeplinirea obligațiilor contractuale sau anumite nereguli care au fost produse în timpul derulării unui contract de achiziție publică, de către prestator, solicităm să se constate caracterul inacceptabil al ofertei PRECON TRANSILVANIA S.R.L., având în vedere că prevederile legale sunt imperative în ceea ce privește obligarea autorității la emiterea unui document constatator care să conțină „neîndeplinirea obligațiilor contractuale de către contractant/ contractant asociat”, iar autoritatea contractantă nu a întreprins demersuri în vederea lămuririi aspectelor ce rezultau din acesta, așa cum stabilesc prevederile art. 171 alin.1 din Legea nr.98/2016.
80. Totodată, vă solicităm să constatați că PRECON TRANSILVANIA S.R.L. nu a furnizat autorității contractante niciuna dintre dovezile la care face referire art.171 alin.3 din Legea nr.98/2016, iar, la nivelul DUAE, acesta nu a declarat existența documentului constatator emis pe numele societății TRAMECO S.A., sens în care se impunea excluderea ofertei PRECON TRANSILVANIA S.R.L., în temeiul art. 167 alin.1 lit.g și h din Legea nr. 98/2016.

Prin urmare solicităm Onoratului Consiliul ca prin decizia ce o va pronunța, să dispună:

- 1) **Anularea Adresei nr. 55285/08.06.2023, prin care ni s-a comunicat rezultatul Procedurii de atribuire a contractului de achiziție publică având ca: PROIECTARE SI EXECUTIE pentru finalizarea Autostrăzii Brașov–Târgu Mureș– Cluj – Oradea, Secțiunea 3C: Suplacu de Barcău-Bors, Subsecțiunea 3C2 Chiribis- Biharia (km 30+550-km 59+100), precum și anularea în tot a Raportului procedurii de atribuire, precum și a tuturor actelor subsecvente emise de Autoritatea Contractantă după transmiterea adresei nr. 55285/08.06.2023, pentru motive de netemeinicie și nelegalitate, în ceea ce privește oferta CONSTRUCTII ERBASU S.A.;**

- 2) Sa constate lipsa oricăror motive de declarare a ofertei noastre ca inacceptabila si neconforma, si pe cale de consecință sa constate caracterul admisibil al ofertei subscrisei in cadrul etapei de analiza a propunerii tehnice;
- 3) Anularea deciziei Autorității Contractante prin care oferta depusă de subscrisea în procedura de licitație a fost declarată necâștigătoare, respectiv anularea Raportului Procedurii înregistrat sub nr. 9/8484/08.06.2023, precum si a tuturor actelor subsecvente emise de Autoritatea Contractanta în ceea ce priveste oferta declarata castigatoare, respectiv oferta depusa de Asocierea PRECON TRANSILVANIA S.R.L. (lider) – CITADINA 98 S.A. (asociat) (în continuare „Asocierea Precon”);
- 4) Obligarea Autorității Contractante la reluarea procedurii de atribuire prin reevaluarea ofertei CONSTRUCTII ERBASU S.A., si cu declararea acestei oferte ca fiind admisibila, si reevaluarea ofertei câștigătoare a Asocierii Precon, cu luarea in considerare a motivelor prezentate in prezenta contestatie, si cu declararea acestei oferte ca fiind neconforma si inacceptabila si stabilirea ofertelor câștigătoare cu respectarea prevederilor legale in materia achizițiilor publice.

In drept: art. 8 din Legea nr. 101/2016.

Probe: inscrisuri, precum si orice alte probe necesare si utile solutionarii cauzei.

De asemenea, formulam pe aceasta cale si cerere de acces la dosarul achiziției si implicit la dosarul CNSC, motiv pentru care va rugam sa o admiteti si pe cale de consecință sa ne transmiteti invitatia privind studierea dosarului aflat pe rolul CNSC.

CONSTRUCTII ERBASU S.A.,

Prin SCA TOADER si ASOCIATII

