



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C. N. S. C.

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

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

DECIZIE

Nr. / / ...

Data:

Prin contestația înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. / 29.01.2020, înaintată de SC SRL, în calitate de lider al asocierii SC SRL – SC SRL – SC SRL – SC, cu sediul în, ..., ..., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr., având CUI RO, reprezentată legal prin – administrator și convențional prin avocat, împotriva adresei de anulare a procedurii, emisă de, cu sediul în, ..., județul, în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii simplificate, organizată în vederea atribuirii contractului de lucrări având ca obiect „Proiectare și execuție – Modernizare strada Leordeni”, cod CPV 45233140-2 – Lucrări de drumuri (Rev.2), s-a solicitat anularea acesteia, a raportului procedurii și a oricărui act emis în acest sens, și, pe cale de consecință, a deciziei de anulare a procedurii, a proceselor perbale, obligarea autorității contractante la continuarea procedurii de achiziție prin evaluarea ofertei, precum și obligarea autorității contractante la plata cheltuielilor de judecată.

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

Consiliul a fost legal sesizat și este competent, potrivit dispozițiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să soluționeze contestația de față, prin care SC SRL critică adresa de anulare a procedurii, solicitând cele menționate în partea introductivă.

Autoarea contestației menționează că autoritatea contractantă, după ce a publicat documentația pentru atribuirea contractului, a decis anularea acestei proceduri în conformitate cu dispozițiile art. 212 alin. (1) lit. c) și alin. (2) din Legea nr. 98/2016, invocând faptul că *„la elaborarea documentației de atribuire, autoritatea contractantă a omis includerea în cadrul listelor de cantități puse la dispoziția operatorilor economici a Formularului F3 conținând lista cu cantitățile de lucrări aferente Sistemului de iluminat.”*

Contestatoarea subliniază faptul că la secțiunea *„Întrebări și Răspunsuri”* din SEAP, au fost încărcate clarificări cu privire la listele de cantități, fapt ce a permis ofertanților să-și coteze propriile liste de cantități aferente sistemului de eliminat.

În cadrul răspunsurilor la clarificări nr. /20.11.2019, nr. /20.11.2019, ... /20.11.2019, nr. ... /20.11.2019, nr. ... /20.11.2019, s-a menționat: *„având în vedere că procedura este de proiectare și execuție rezultă că sistemul de iluminat se va oferta conform DALI, prin urmare toți ofertanții trebuie să respecte specificațiile tehnice din documentația DALI și să coteze propriile liste de cantități pentru lucrările electrice.”*

Contestatoarea arată că autoritatea contractantă i-a adus la cunoștință faptul că: ofertantul a elaborat lista de cantități prin raportare la DALI, dar fără a respecta întocmai cantitățile de lucrări; ofertantul a elaborat propria listă de cantități mult mai detaliată și aplicată cu stabilirea unor cantități de lucrări în baza propriei înțelegeri și experiențe; ofertantul a elaborat propria listă de cantități mai detaliată și aplicată cu stabilirea unor cantități de lucrări în baza propriei înțelegeri și experiențe, iar ofertantul a stabilit o propunere financiară pentru această categorie de lucrări, fără a considera detalierea unei liste de cantități pe tipuri de operațiuni.

Societatea contestatoare precizează că ofertele tehnice nu au fost evaluate, iar ofertele financiare sunt criptate în SEAP.

Totodată, precizează că a cotat listele de cantități la lucrările electrice conform listelor detaliate pe toate tipurile de operațiuni și dimensionate la DALI de către proiectantul de specialitate, cotând astfel listele de cantități de la procedura trecută, inițiată de autoritatea contractantă prin anunțul nr. /16.06.2019, conform ofertei tehnice depuse. Autoritatea contractantă nu a mai postat în procedura actuală listele de cantități, menționând că acestea au fost postate la procedura anterioară.

SC SRL, luând act de toate răspunsurile la clarificări postate de autoritatea contractantă în SEAP, a decis să oferteze listele de cantități din procedura inițiată anterior, liste care în corelare cu documentația DALI

și în baza propriei înțelegeri a decis că sunt suficiente, detaliate și conforme cu documentația tehnică pusă la dispoziție.

Societatea contestatoare consideră motivul invocat de autoritatea contractantă în vederea anulării procedurii ca fiind unul „artificial”, neîncadrându-se în prevederile art. 212 din Legea nr. 98/2016.

Un alt motiv de anulare a procedurii menționat de autoritatea contractantă a fost acela că *„a încălcat regulile referitoare la modul în care are obligația de a răspunde la solicitările de clarificări transmise de operatorii economici interesați de participarea la procedura de atribuire. Aceasta a răspuns individual fiecărui operator, fără a publica în SEAP, la secțiunea <listă clarificări, notificări și decizii>, niciunul dintre răspunsurile furnizate individual”*.

Referitor la acest aspect, contestatoarea precizează că toate solicitările de clarificări precum și toate răspunsurile aferente au fost postate în SEAP în cadrul procedurii și sunt vizibile tuturor ofertanților înscrși în procedură.

În opinia contestatoarei și acest motiv de anulare a procedurii este unul „artificial”.

În drept, sunt invocate dispozițiile Legii nr. 98/2016, HG nr. 395/2016, Legii nr. 101/2016, Directiva 2014/24/UE și jurisprudența CJUE.

În probațiune, sunt prezentate o serie de înscrisuri.

La solicitarea Consiliului de precizare a actului atacat și a datei luării la cunoștință a respectivului document (adresa nr.), contestatoarea a indicat decizia de anulare comunicată prin adresa nr. /21.01.2020.

În cuprinsul punctului de vedere nr. /11.02.2020, înregistrat la Consiliu cu nr. /14.02.2020, autoritatea contractantă a solicitat respingerea contestației formulată de SC SRL, ca tardivă, lipsită de interes și nefondată.

Autoritatea contractantă solicită respingerea contestației ca fiind lipsită de interes, susținând că prin contestația formulată, SC SRL a criticat toate elementele de neconformitate stabilite de autoritatea contractantă și aduse la cunoștință prin adresa nr. /21.01.2020.

Se arată că societatea SC SRL este elaboratorul studiului de fezabilitate și a listelor de cantități (F3) și totodată această societate face parte din asocierea contestatoare, astfel că deținea toate informațiile referitoare la conținutul DALI-ului.

Autoritatea contractantă afirmă că, anexat la DALI, s-a prezentat o anexă care conținea antemăsurătoarea (o listă de cantități generală) pentru lucrările de iluminat, iar prin răspunsurile sale, autoritatea contractantă a precizat că *„la această dată nu există formulare F3 privind cantitățile aferente sistemului de dimming și telegestiune cu camera video, precum și îmbunătățirea sistemului urban de iluminat public menționat, decât o descriere a acestui sistem ce se regăsește la pag. 22*

în parte scrisă din DALI”, sugerând astfel ofertanților să elaboreze lista de cantități pentru lucrările aferente sistemului de iluminat stradal prin raportare la elementele descriptive regăsite în cadrul DALI la pagina indicată.

Astfel, modul impropriu de elaborare a documentației de atribuire și, ulterior, de formulare a răspunsurilor de clarificare (omisiunea punerii la dispoziție a listei de cantități pentru Sistemul de iluminat stradal) a condus la abordări diferite din partea celor patru ofertanți în ceea ce privește modul de elaborare a propunerilor tehnice și financiare.

Față de această situație, autoritatea contractantă a stabilit că se impune anularea procedurii de atribuire în conformitate cu dispozițiile art. 212 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 98/2016.

Autoritatea contractantă a mai constatat și faptul că, până la termenul limită de depunere a ofertelor aceasta a încălcat regulile referitoare la modul în care are obligația de a răspunde la solicitările de clarificări transmise de operatorii economici interesați de participarea la procedura de atribuire.

În perioada de elaborare a ofertelor autoritatea contractantă a primit peste 10 solicitări de clarificări de la operatorii economici interesați de participarea la procedura de atribuire. La solicitările de clarificări s-a răspuns individual fiecărui operator, fără a publica în SEAP, la secțiunea „Lista clarificări, notificări și decizii” niciunul dintre răspunsurile furnizate individual, încălcând prevederile art. 160 alin. (3) din Legea nr. 98/2016.

Astfel, prin lipsa sa de transparență, autoritatea contractantă nu a asigurat accesul tuturor operatorilor economici interesați la informațiile furnizate prin răspunsurile de clarificări formulate, acest lucru ducând chiar și la încălcarea tratamentului egal, în condițiile în care o parte dintre operatori au primit clarificări/detalieri cu privire la modul de elaborare a ofertelor care nu au fost comunicate și celorlalți operatori interesați, unii dintre ei depunând chiar ofertă în cadrul procedurii.

Omisiunea autorității contractante de a prezenta documente existente solicitate de ofertanți și omisiunea de a publica răspunsurile la secțiunea din SEAP unde acestea pot fi vizualizate de orice operator economic interesat de participarea la procedura de atribuire reprezintă o încălcare a principiilor transparenței, tratamentului egal și nediscriminării care nu mai poate fi remediată la acest moment.

Ca mijloace de probă, au fost depuse, în copie, înscrisuri din dosarul achiziției publice.

Prin adresa nr. /24.02.2020, înregistrată la Consiliu cu nr. /25.02.2020, autoritatea contractantă a transmis o completare a punctului de vedere, aducând o serie de contrargumente la cele reclamate de SC SRL, reiterând, totodată, cele expuse inițial în punctul său de vedere.

În sprijinul respingerii, ca tardivă, a contestației formulată de SC SRL, autoritatea contractantă precizează că hotărârea de

anulare a procedurii de achiziție a fost adusă la cunoștință SC SRL, prin adresa de comunicare nr. /21.01.2020, prin intermediul SEAP. Contestația a fost înregistrată la Consiliu în data de 29.01.2020 și înaintată autorității contractante în data de 05.02.2020.

Prin adresa înregistrată la Consiliu sub nr. /03.03.2020, autoarea contestației a transmis documentul intitulat *concluzii scrise* aducând contraargumente la cele susținute de autoritatea contractantă în punctul de vedere.

Din analiza susținerilor părților și a documentelor existente la dosarul cauzei, Consiliul reține cele ce urmează:

..... a inițiat procedura simplificată, organizată în vederea atribuirii contractului de lucrări având ca obiect „Proiectare și execuție – Modernizare strada Leordeni”, prin publicarea, în SEAP, a anunțului de participare simplificat nr. /13.11.2019. Valoarea estimată a contractului este de 12.312.023,53 lei, fără TVA, iar criteriul de atribuire stabilit este „prețul cel mai scăzut”.

Împotriva deciziei de anulare a procedurii de atribuire, comunicată prin adresa nr. /21.01.2019, SC SRL, în calitate de lider al asocierii SC SRL – SC SRL – SC SRL – SC (denumit în continuare SC SRL) a învestit Consiliul cu prezenta contestație, consemnând și cauțiunea aferentă.

Solicitările sale vizează anularea actelor prin care s-a decis anularea procedurii de atribuire, precum și obligarea autorității la plata cheltuielilor de judecată.

Înainte de a trece la cercetarea pe fond a contestației, în contextul invocării mai multor excepții care o vizează, raportat la art. 26 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, Consiliul este ținut să le analizeze cu precădere. Astfel, în privința respingerii contestației ca fiind lipsită de interes, solicitată de autoritatea contractantă, Consiliul are în vedere că, în susținerea excepției, se afirmă că SC SRL a criticat toate elementele de neconformitate stabilite de autoritatea contractantă și aduse la cunoștință prin adresa de comunicare nr. ... /21.01.2020. Însă acest aspect nu poate constitui motiv pentru admiterea excepției.

Față de actul atacat (adresa de comunicare a deciziei de anulare nr. ... /21.02.2020) și de motivele expuse în contestație, se poate lesne determina că societatea contestatoare urmărește și solicită desființarea lui și a tuturor actelor prin care s-a decis anularea procedurii.

Totodată, societatea îndeplinește toate condițiile impuse de Legea nr. 101/2016 în legătură cu interesul contestatorilor, folosul urmărit fiind continuarea procedurii prin evaluarea ofertelor și atribuirea contractului: art. 3 alin. (1) lit. 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.

(3) În sensul alin. (1) lit. f) pct. (i) se consideră că o persoană are sau a avut un interes în legătură cu o procedură de atribuire dacă nu a fost încă exclusă definitiv de la respectiva procedură. O excludere este definitivă în cazul în care a fost notificată candidatului/ofertantului interesat și fie a fost considerată legală de către Consiliu/instanță, fie nu mai poate face obiectul unei căi de atac.

În aceste condiții, apreciind asupra netemeinicii excepției lipsei de interes, Consiliul va trece la analiza următoarei excepții, cea a tardivității depunerii contestației, invocată de către aceeași autoritate, pe motiv că aceasta a fost înaintată după expirarea termenului prevăzut la art. 8 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 101/2016. Întrucât contestația în discuție a fost transmisă prin serviciul poștal, Consiliului, la data de 27.01.2020, iar autorității contractante, la data de 26.02.2020, în interiorul termenului legal de contestare, după cum rezultă din actele dosarului, și această excepție se vedește a fi neîntemeiată. Prezintă relevanță data transmiterii actului procesual, iar nu a înregistrării lui în evidențele Consiliului sau ale autorității contractante, cum lasă autoritatea contractantă să se înțeleagă. Regula art. 183 alin. (1) C. proc. civ. – *actul de procedură depus înăuntrul termenului prevăzut de lege prin scrisoare recomandată la oficiul poștal sau depus la un serviciu de curierat rapid ori la un serviciu specializat de comunicare este socotit a fi făcut în termen* – este recunoscută și în cadrul procedurii contestării administrativ-jurisdicționale, întrucât Legea nr. 101/2016 nu cuprinde derogări față de dreptul comun în materie, care o completează în virtutea art. 68 din lege.

Pe fondul cauzei, față de actul atacat și de motivele expuse în contestație, Consiliul ia act că decizia de anulare a procedurii a fost comunicată cu adresa nr. .../21.01.2019, fiind aduse la cunoștință printre altele:

Comisia de evaluare stabilește anularea procedurii de atribuire în conformitate cu dispozițiile art. 212 alin. (1) lit. c) și alin. (2) din Legea nr. 98/2016, respectiv:

(...)

1. La elaborarea documentației de atribuire, autoritatea contractantă a omis includerea în cadrul listelor de cantități puse la dispoziția operatorilor economici a Formularului F3 conținând lista cu cantitățile de lucrări aferente Sistemului de iluminat.

Deși în perioada anterioară momentului de depunere a ofertelor mai mulți operatori economici au solicitat în mod expres postarea respectivei liste, în mod eronat autoritatea contractantă a răspuns specificând că la momentul respectiv nu ar deține o astfel de listă, cu toate că acest document a fost pus la dispoziția operatorilor economici în cadrul procedurii de atribuire inițiate anterior pentru atribuirea prezentului contract prin anunțul de participare simplificat nr. ... / 19.06.2019 și anulate de către autoritatea contractantă.

Mai mult, deși anexat la DALI-ul care constituia parte componentă a documentației de atribuire s-a prezentat o anexă conținând antemăsurătoarea (o listă de cantități generală) pentru lucrările de iluminat, prin răspunsurile sale autoritatea contractantă a precizat faptul că *"la aceasta data nu există formulare F3 privind cantitățile aferente sistemului de dimming și telegestiune cu camera video, precum și îmbunătățirea sistemului urban de iluminat public menționat, decât o descriere a*

acestui sistem ce se regăsește la pag 22 în parte scrisă din D.A.L.I. sugerând astfel ofertanților să elaboreze lista de cantități pentru lucrările aferente sistemului de iluminat stradal prin raportare la elementele descriptive regăsite în cadrul DALI la pagina indicată.

Modul impropriu de elaborare a documentației de atribuire și, ulterior, de formulare a răspunsurilor de clarificare (omisiunea punerii la dispoziție a listei de cantități pentru Sistemul de iluminat stradal) a condus la abordări diferite din partea celor patru ofertanți în ceea ce privește modul de elaborare a propunerilor tehnice și financiare, după cum urmează:

Față de această situație, comisia de evaluare stabilește că se impune anularea procedurii de atribuire în conformitate cu dispozițiile art. 212 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, respectiv:

(...)

2. Comisia de evaluare a mai constatat și faptul că, până la termenul limită de depunere a ofertelor autoritatea contractantă a încălcat regulile referitoare la modul în care are obligația de a răspunde la solicitările de clarificare transmise de operatorii economici interesați de participarea la procedura de atribuire.

În acest sens facem precizarea că în perioada de elaborare a ofertelor autoritatea contractantă a primit peste 10 solicitări de clarificări de la operatorii economici interesați de participarea la procedura de atribuire, respectiv:

- S.C. S.R.L. - 1 solicitare de clarificări;
- S.C. S.R.L. - 8 solicitări de clarificări;
- S.C. S.R.L. - 2 solicitări de clarificări;
- S.C. S.R.L. - 1 solicitare de clarificări;
- S.C. S.R.L. - 1 solicitare de clarificări.

Pe de altă parte, aceasta a răspuns individual fiecărui operator, fără a publica în SEAP, la secțiunea „lista clarificări, notificări și decizii” niciunul dintre răspunsurile furnizate individual, deși legislația în domeniul achizițiilor publice prevede această obligație în sarcina sa, după cum urmează:

(...)

Acest mod impropriu de prezentare a răspunsurilor a condus la situația în care doar operatorul economic care a formulat întrebare a și primit respectivul răspuns. Niciun alt operator economic interesat de participarea la procedura de atribuire nu a putut vizualiza aceste răspunsuri.

Astfel, prin lipsa sa de transparență, autoritatea contractantă nu a sigurat accesul tuturor operatorilor economici interesați la informațiile furnizate prin răspunsurile de clarificări formulate, acest lucru ducând chiar și la încălcarea tratamentului egal, în condițiile în care o parte dintre operatori au primit clarificări/detalieri cu privire la modul de elaborare a ofertelor care nu au fost comunicate și celorlalți operatori interesați, unii dintre ei depunând chiar ofertă în cadrul procedurii. Cu titlu de exemplu, facem următoarele precizări:

- Autoritatea contractantă a specificat în cadrul răspunsurilor transmise către S.C. S.R.L., S.C. S.R.L. și S.C. S.R.L. faptul că lucrările de iluminat se vor oferta cu respectarea descrierilor de la pag. 22 din DALI, în timp ce ofertantul Asociera „S.C. S.R.L. (lider de asociere) - S.C. S.R.L. - S.C. S.R.L. -” a stabilit o suma forfetara pentru aceasta categorie de lucrări, în valoare de 2.444.825,82 lei, fără a considera necesara detalierea unei liste de cantități pe tipuri de operațiuni, nefiind la curent cu clarificarea autorității contractante.

- În data de 25.11.2019 autoritatea contractantă a transmis un răspuns în SEAP pentru operatorul S.R.L. în care specifică faptul că „Codul de Procedură Civilă art. 269 înscrisul autentic este înscrisul întocmit sau, după caz, primit și autentificat de o autoritate publică, de notarul public sau de către o altă persoană

investită de stat cu autoritate publică, în forma și condițiile stabilite de lege. Autenticitatea înscrisului se referă la stabilirea identității părților, exprimarea consimțământului acestora cu privire la conținut, semnătura acestora și data înscrisului.", însă ofertantul S.C. S.R.L. nu a avut acces la această clarificare, motiv pentru care nu a elaborat oferta cu respectarea sa, respectiv cu această înțelegere asupra sintagmei „semnată autentic”.

De asemenea, reiterăm că autoritatea contractantă a omis să pună la dispoziția ofertanților și lista de cantități aferentă Sistemului de iluminat stradal deși dispune de un asemenea document.

Astfel, omisiunea autorității de a prezenta documente existente solicitate de ofertanți și omisiunea de a publica răspunsurile la secțiunea din SEAP unde acestea pot fi vizualizate de orice operator economic interesat de participarea la procedura de atribuire reprezintă o încălcare a principiilor transparenței, tratamentului egal și nediscriminării care nu mai poate fi remediată la acest moment.

Așadar, din cele expuse în actul de comunicare, se reține că autoritatea contractantă s-a raportat, pentru dispunerea măsurii de anulare, la dispozițiile art. 212 alin. (1) lit. b) și c) din Legea nr. 98/2016, având în vedere modul impropriu de elaborare a documentației de atribuire constând lipsa listei cu cantitățile de lucrări aferente sistemului de iluminat, fapt ce a condus la abordări diferite din partea celor patru ofertanți în ceea ce privește modul de elaborare a propunerilor tehnice și financiare. Totodată, în justificarea deciziei, este invocată și lipsa de transparență întrucât nu s-a asigurat accesul tuturor operatorilor economici interesați la informațiile furnizate prin răspunsurile la clarificările formulate.

În legătură cu omisiunea includerii în cadrul listelor de cantități și a celei aferente sistemului de iluminat, unul dintre motivele de care se prevalează autoritatea în justificarea deciziei de anulare a procedurii, Consiliul face trimitere la obiectul contractului, așa cum rezultă din fișa de date a achiziției și caietul de sarcini, respectiv achiziționarea unor servicii de proiectare și a lucrărilor necesare modernizării structurii rutiere a străzii Leordeni din orașul

Potrivit caietului de sarcini, serviciile de proiectare cuprind:

- Documentațiile necesare obținerii avizelor și acordurilor solicitate prin Certificatul de Urbanism a căror elaborare intră în sarcina contractantului ;
- Documentația pentru autorizarea execuției lucrărilor de construcții (D.T.A.C.) elaborată în condițiile Legii nr. 50/1991 și cu respectarea documentației de atribuire;
- Documentația tehnică pentru organizarea execuției lucrărilor (D.T.O.E.), elaborată în condițiile Legii nr. 50/1991 și cu respectarea prevederilor documentațiilor de urbanism;

- Proiectul tehnic și detaliile de execuție (P.Th. + D.E.), inclusiv caietele de sarcini aferente, ca parte integrantă a proiectului tehnic și care vor avea conținutul-cadru stabilit potrivit prevederilor H.G. nr. 907/2016.

P.Th + D.E. vor fi întocmite pe specialități, respectiv: drumuri și iluminat urban conform prevederilor legale aplicabile și va fi alcătuit din:

- Totalitatea documentațiilor care cuprind soluțiile de realizare a obiectivului, pe baza cărora se autorizează, se poate pregăti și desfășura execuția lucrărilor de construcții și instalații, inclusiv urmărirea și controlul calității acestora;
- Devizul general și devizele pe categorii de lucrări, actualizate;

- Verificarea tehnică realizată de către verificatori tehnici atestați independenți de structura organizatorică a ofertantului.

Același caiet de sarcini are inclusă, la capitolul 6.2 *Modul de prezentare al propunerii tehnice*, secțiunea *Listele cu cantitățile de lucrări, pe categoriile de operații indicate și cu cantitățile de utilaje/echipamente tehnologice, inclusiv materialele ce urmează a fi procurate, împreună cu documentele de calitate aferente*, în cuprinsul căreia se stabilește că se vor prezenta: listele cu cantitățile de lucrări pentru fiecare obiect conform modelului Formularului F3, ofertanții având libertatea de a-și prevedea propriile consumuri și metodologii de execuție, cu condiția respectării cerințelor calitative și cantitative prevăzute în caietul de sarcini/actele normative în vigoare (listele cu cantitățile de lucrări solicitate vor fi întocmite în deplină concordanță cu prevederile caietului de sarcini). Ofertanții au obligația de a realiza încadrările pe articole din indicatoarele de norme de deviz.

Totodată, documentul intitulat *DALI-parte scrisă Leordeni*, postat în SEAP, în cadrul documentației de atribuire, cuprinde (a se vedea pagina 22), informații privind iluminatul stradal, după cum urmează:

Iluminat stradal

Soluția I

Realizarea unui sistem de iluminat nou compus din aparate de iluminat cu tehnologie LED, stâlpi metalici, console de susținere precum și implementarea a unui sistem de telegestiune pe strada Leordeni.

Soluția presupune :

Investitia este formata din 246 de puncte luminoase care au in componenta:

- 4,6 km de rețea electrica subterana de iluminat public noua;
- 123 buc stâlpi metalici noi h=8m;
- 246 aparate de iluminat cu surse LED;
- 16 cutii de distributie iluminat public;
- 139 module de comanda telegestiune
- 2 statie de lucru sistem telegestiune

Aparatele de iluminat vor fi echipate cu surse LED, iar puterea lor se va alege în urma efectuării calculelor luminotehnice.

Soluția II

Realizarea unui sistem de iluminat nou compus din aparate de iluminat cu tehnologie descărcări în vapori de sodiu la înalta presiune, console de susținere precum și implementarea unui sistem de telegestiune pe artera centrala.

Soluția presupune :

Investitia este formata din 246 de puncte luminoase care au in componenta:

- 4,6 km de rețea electrica subterana de iluminat public noua;
- 123 buc stâlpi metalici noi h=8m;
- 246 aparate de iluminat cu surse cu descărcări în vapori de sodiu la înalta presiune;
- 16 cutii de distributie iluminat public;
- 139 module de comanda telegestiune;
- 2 statii de lucru sistem telegestiune.

Aparatele de iluminat vor fi echipate cu surse cu descărcări în vapori de SODIU la înalta presiune, iar puterea lor se va alege în urma efectuării calculelor luminotehnice.

La nivelul aceluiași document D.A.L.I. se regăsește Anexa 1: *Situație existentă și propusă iluminat stradal, dimensionarea sistem iluminat stradal* și Anexa 2: **Cantități de lucrări iluminat stradal**.

Așadar, este fără dubiu, că pentru atribuirea contractului în discuție, operatorilor economici li se solicită și realizarea serviciilor de proiectare. Ori, asta presupune, după cum rezultă și din prevederile caietului de sarcini mai sus evocate, și elaborarea proiectului tehnic, din al cărui conținut, însă, fac parte și listele de cantități. Acest aspect este, în mod clar, subliniat și de legiuitor la art. 12 alin. (2) și (3) din HG nr. 907/2006 *privind etapele de elaborare și conținutul-cadru al documentațiilor tehnico-economice aferente obiectivelor/proiectelor de investiții finanțate din fonduri publice* (2) **Proiectul tehnic de execuție conține părți scrise** și părți desenate, necesare pentru execuția obiectivului de investiții. (3) **Părțile scrise cuprind** date generale privind investiția, descrierea generală a lucrărilor, memorii tehnice pe specialități, caiete de sarcini, **liste cu cantitățile de lucrări**, graficul general de realizare a investiției.

Se reține astfel că, printre documentele ce se impun a fi prezentate de fiecare operator economic, ce în speță are o dublă calitate, aceea de proiectant și de executant, sunt și acele care cuprind informații absolut necesare proiectului tehnic, respectiv **listele cu cantitățile de lucrări**.

În condițiile în care obiectivele urmărite prin prezentul contract sunt clar definite la nivelul documentației, proiectantul fiind cel care va trebui să asigure acele liste, este de neînțeles interpretarea autorității contractante rezultată din propriile afirmații cum că, la elaborarea documentației de atribuire a omis includerea în cadrul listelor de cantități puse la dispoziția operatorilor economici a Formularului F3 conținând lista cu cantitățile de lucrări aferente Sistemului de iluminat, și că acesta este motiv de anulare a procedurii.

De altfel, autoritatea a pus la dispoziție, pe lângă informațiile din cuprinsul D.A.L.I. în legătură cu sistemul de iluminat, și cantitățile de lucrări pentru iluminatul stradal, regăsite în anexa 2 a acestui înscris.

Pe de altă parte, trebuie subliniat faptul că prin răspunsurile la clarificările postate la nivelul documentației a punctat exact contrariul celor acum prezentate drept motiv de anulare a procedurii. Astfel, la solicitarea unor operatori economici de punere la dispoziție a Listei cu cantitățile de lucrări pe categorii de lucru F3, pentru lucrările privind realizarea sistemului de iluminat, autoritatea contractantă a răspuns: **având în vedere că procedura supusă achiziției este proiectare și execuție la această dată nu există formulare F3 privind cantitățile aferente sistemului de dimming și telegestiune cu camera video, precum și îmbunătățirea sistemului urban de iluminat public menționat, decât o descriere a acestui sistem ce se regăsește la pag. 22 în parte scrisă din D.A.L.I.** (a se vedea adresele nr. .../20.11.2019, .../20.11.2019, .../20.11.2019, .../20.11.2019).

În contextul în care, potrivit celor mai sus relatate, la nivelul documentației există suficiente informații pentru realizarea serviciilor de proiectare, inclusiv pentru sistemul de iluminat, iar în calitatea sa de proiectant, ofertantul este cel care va pune la dispoziție listele cu cantitățile de lucrări, justificarea autorității contractante pentru anularea procedurii este cel puțin forțată, nefiind bazată pe un motiv real.

Autoritatea contractantă mai încearcă o justificare constând în aceea că, prin răspunsurile sale, le-a sugerat ofertanților să elaboreze lista de cantități pentru lucrările aferente sistemului de iluminat prin raportare la elementele descriptive regăsite în D.A.L.I., deși anexat acestui înscris se regăsea și o listă de cantități generală pentru lucrările de iluminat. Însă, Consiliul reține, din analiza răspunsului furnizat prin intermediul celor patru corespondențe și redat mai sus, că acesta nu exclude de la aplicare și celelalte informații existente la nivelul documentației.

Așa cum s-a subliniat în cele ce preced, documentația de atribuire, astfel cum a fost clarificată, conține informațiile necesare realizării serviciilor de proiectare, iar abordările diferite, de care vorbește autoritatea contractantă, privind modul de elaborare a propunerilor tehnice și financiare din partea ofertanților nu își găsesc justificare. Mai mult, se pune întrebarea cum a apreciat autoritatea contractantă asupra abordării diferite a modului de elaborare a propunerilor financiare, în contextul în care, în punctul său de vedere transmis Consiliului, vorbește de etapa de evaluare a propunerilor tehnice, iar în raportul procedurii se menționează că *având în vedere faptul că evaluarea ofertelor a fost întreruptă la etapa de evaluare a propunerilor tehnice, nu a fost decriptată nicio propunere financiară.*

În legătură cu modul impropriu de prezentare a răspunsurilor la solicitările de clarificări ce a condus la situația în care doar operatorul economic care a formulat întrebarea a și primit respectivul răspuns, și nici un alt operator economic interesat de participarea la procedura de atribuire nu a putut vizualiza aceste răspunsuri, celălalt motiv de care se prevalează autoritatea contractantă în justificarea deciziei de anulare a procedurii de atribuire, Consiliul constată că aceasta se află în eroare, situația expusă fiind contrazisă de societatea contestatoare, aceasta din urmă, aflându-se în posesia tuturor răspunsurilor publicate, deși nu ea a fost autoarea acelor solicitări.

Din captura de ecran a SEAP, pusă la dispoziție de contestatoare, Consiliul stabilește că toate răspunsurile de clarificare publicate de autoritatea contractantă au fost vizibile operatorilor înscriși la procedură. Astfel că fiecare operator înscris la prezenta procedură, (dar care nu neapărat a și depus ofertă, având în vedere că au fost 9 înscriși, dar ofertă au depus 4) a avut acces la informațiile publicate de autoritatea organizatoare, inclusiv la cele indicate, cu titlu de exemplu, în adresa de

comunicare a rezultatului procedurii. Nu se confirmă lipsa de transparență și încălcarea tratamentului egal între operatorii economici în etapa de elaborare a ofertelor, din moment ce toți au avut acces la aceleași informații din partea autorității.

În aceste condiții, alegațiile autorității contractante cum că anumiți ofertanți nu au fost la curent cu clarificările autorității contractante sunt lipsite de orice fundament.

În concluzie, autoritatea contractantă a procedat intempestiv la anularea procedurii invocând motive artificiale, în loc să analizeze conformitatea propunerilor tehnice cu cerințele documentației de atribuire, contrar celor stipulate de dispozițiile art. 212 alin. (1) din Legea nr. 98/2016 stipulează clar: (1) Autoritatea contractantă are obligația de a anula procedura de atribuire a contractului de achiziție publică/acordului-cadru în următoarele cazuri: (...) c) **dacă încălcări ale prevederilor legale afectează procedura de atribuire sau dacă este imposibilă încheierea contractului** iar la alin. (2) În sensul dispozițiilor alin. (1) lit. c), prin încălcări ale prevederilor legale se înțelege situația în care, pe parcursul procedurii de atribuire, **se constată erori sau omisiuni, iar autoritatea contractantă se află în imposibilitatea de a adopta măsuri corective fără ca aceasta să conducă la încălcarea principiilor prevăzute la art. 2 alin. (2).**

Din interpretarea textului legal mai sus reiterat, Consiliul va reține că nu orice eroare sau omisiune din partea autorității contractante poate determina anularea procedurii de atribuire, legiuitorul stabilind în mod expres că acestea trebuie să fie de o anumită gravitate, respectiv să aibă ca efect încălcări ale prevederilor legale sau să facă imposibilă încheierea contractului, condiții neîndeplinite în cauza de față.

Această manieră de a proceda a autorității contractante, pe de o parte, apare ca nelegală în raport de dispozițiile art. 212 din lege, dar și de natură să încalce drepturile recunoscute de același act normativ în beneficiul ofertanților participanți, a căror verificare a îndeplinirii cerințelor de calificare a fost efectuată la 03.12.2019.

Consiliul are în vedere și principiul asumării răspunderii prin indicarea efectelor deduse din art. 146 alin. (2) din HG nr. 395/2016, text legal ce subliniază că acest principiu este încălcat atunci când autoritatea contractantă nu respectă obligația de a nu adopta nicio măsură cu scopul de a întârzia nejustificat procesul de evaluare a ofertelor sau de a crea circumstanțe artificiale de anulare a procedurii de atribuire.

Or, având în vedere această ultimă ipoteză legală, așa cum s-a arătat și în cele preced, prin maniera de abordare a procedurii în litigiu, se deduce că autoritatea contractantă a urmărit să creeze circumstanțe artificiale ca justificare pentru a se anula procedura, abordare calificată de legiuitor ca fiind o încălcare a principiului asumării răspunderii.

Pentru cele ce preced, Consiliul va admite contestația formulată de SC SRL, va anula decizia de anulare a procedurii și actele subsecvente acesteia și va obliga autoritatea contractantă la continuarea

procedurii de atribuire, în termen cel mult cincisprezece zile de la comunicarea prezentei.

Cu privire la cererea contestatoarei de suportare a cheltuielilor prilejuite de întocmirea și susținerea contestației, ea este supusă dispozițiilor art. 26 alin. (9) din Legea nr. 101/2016 – Consiliul poate obliga, la cerere, partea în culpă, la plata cheltuielilor efectuate pentru soluționarea contestației. Cuantumul, detalierea și documentele doveditoare ale cheltuielilor efectuate sunt prezentate în cerere, care trebuie depusă înainte de pronunțarea deciziei de soluționare a contestației. SC SRL, deși a solicitat Consiliului, să oblige autoritatea contractantă la plata cheltuielilor de judecată, nu le-a indicat și nici nu a anexat la contestație vreo dovadă a întinderii și efectuării lor. În consecință, cererea de obligare a autorității contractante la plata cheltuielilor de soluționare a contestației se impune a fi respinsă.

Pentru cele constatate,
în baza legii și a mijloacelor de probă aflate la dosar,

CONSILIUL DECIDE:

În temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, respinge, ca nefondate, excepțiile lipsei de interes și tardivității introducerii contestației, formulate de , în calitate de autoritate contractantă.

În temeiul dispozițiilor art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016, admite în parte contestația formulată de SC SRL, în contradictoriu cu , și anulează decizia de anulare a procedurii și actele subsecvente acesteia. Obligă autoritatea contractantă la continuarea procedurii de atribuire, în termen cel mult cincisprezece zile de la comunicarea prezentei.

În temeiul art. 26 alin. (9) din Legea nr. 101/2016, respinge, ca nefondată, cererea de obligare a autorității contractante la plata cheltuielilor de judecată solicitate de contestatoare.

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

Împotriva prezentei se poate formula plângere, în termen de 10 zile lucrătoare de la comunicare pentru părțile cauzei, respectiv de la data luării la cunoștință de către alte persoane vătămate, în temeiul art. 29 din Legea nr. 101/2016.

PREȘEDINTE COMPLET,

.....

MEMBRU,

.....

MEMBRU,

.....

