

În conformitate cu prevederile art. 14 alin. (2) 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. 494/C1/43

Data: 28.02.2024

Prin contestația înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 881/08.01.2024, formulată de SA, cu sediul în, județ, înmatriculată la Registrul Comerțului cu nr., având cod unic de înregistrare RO, reprezentată de SRL cu sediu ales pentru comunicarea actelor de procedură în, împotriva documentației de atribuire, elaborată de către autoritatea contractantă, cu sediul în localitatea, str. Principală, nr. 622, județul, în cadrul procedurii de licitație deschisă, organizată în vederea atribuirii contractului de achiziție publică, având ca obiect: „Înființare sistem inteligent de distribuție gaze naturale în comuna - sate aparținătoare + Udați-Mânzu și Gherăseni - Sat Gherăseni, județul”, s-a solicitat, obligarea autorității contractante la în sensul celor arătate în cuprinsul contestației, în vederea respectării principiilor legalității, liberei concurențe, tratamentului egal, al nediscriminării, și al asigurării accesului nerestricționat la procedură al operatorilor economici competitori.

În luarea deciziei, **CONSILIUL**, legal investit, a avut în vedere următoarele:

În fapt, contestatorul precizează că, prin anunțul de participare nr. CN1062996 din 27.12.2023, ... a invitat operatorii economici să prezinte oferte în vederea participării la procedura de atribuire a contractului de achiziție publică având ca obiect proiectare, inclusiv asistență tehnică și execuție lucrări pentru „Înființare sistem inteligent de distribuție gaze naturale în Comunele - Sate aparținătoare + Udați-Mânzu și Gherăseni - Sat Gherăseni, Județul”. Termenul de depunere a ofertelor este 08.01.2023.

Susține că, în urma analizării documentației de atribuire, a constatat că modalitatea specifică și restrictivă de redactare a acesteia, atât prin cerințele formulate cât și în ceea ce privește termenul de depunere este extrem de restrictivă și conduce la abateri grave de la principiul liberei concurențe, tratamentului egal, precum și de la

principiului utilizării eficiente a fondurilor publice, fiind restricționat accesul la procedură al operatorilor economici competitori.

A. Termenul limită pentru depunerea ofertelor.

În fapt, contestatorul arată că anunțul de participare nr. CN1062996 a fost publicat în data de 27.12.2023, ora 11:00, de Termenul de depunere a ofertelor indicat este 08.01.2023. Autoritatea contractanta precizează că tipul procedurii este de licitație deschisă.

Având în vedere prevederile legale, art. 74 din Legea nr. 98/2016, în opinia sa, termenul minim care se poate stabili este de 15 zile. Dar perioada 28.12.2023-08.12.2023 cuprinde 13 zile, iar, nu minim 15 zile.

Contestatorul arată că, un operator economic interesat poate începe sa studieze documentația publicată pe SEAP în data de 27.12.2023.

Studiind documentația, contestatorul constată că, prin fișa de date, autoritatea contractantă a declarat „la cap. I.3) Comunicare:

Număr zile până la care se pot solicita clarificări înainte de data limită de depunere a ofertelor/candidaturilor -12”.

Calculând 12 zile înainte de data limită de depunere a ofertelor, singura zi în care se puteau solicita clarificări a fost ziua de 27.12.2023, respectiv chiar data publicării anunțului, mai exact jumătate de zi. Cu alte cuvinte, operatorul economic interesat ar fi fost nevoit să studieze exhaustiv toate documentele și să pregătească, în aceeași zi, o listă completă de clarificări.

Față de acest aspect, consideră că este evident interesul autorității contractante de a nu oferi tratament egal și nediscriminatoriu operatorilor economici, întrucât, orice parte interesată independentă se regăsește în situația de a nu putea pregăti o oferta admisibilă.

Chiar considerând că și ziua de 28 ar fi fost cuprinsă în cele 12 zile înainte de data limită de depunere a ofertelor, solicită Consiliului să ia act de evenimentul cronologic important prin care, în perioada 28.12.2023 - 02.01.2024 sistemul SEAP nu a fost funcțional:

„Amânare proceduri online cu data limită de depunere în perioada 28.12.2023-02.01.2024 - redă în continuare comunicatul SEAP din data de 03.01.2024 07:59.

Pentru a rezuma situația, contestatorul arată că în măsura în care un operator economic NU a accesat și nu a salvat pe propriul calculator/sistem documentația, exact în data de 27.12.2023, atunci acesta se va regăsi în:

(a) imposibilitatea accesării documentelor până la data de 03.01.2023;

(b) imposibilitatea solicitării de clarificări

(c) nevoit să întocmească o ofertă admisibilă de mare complexitate în numai 5 zile ramase la dispoziție.

B. Cerințe abuzive care aduc atingere liberei competiții.

1. Autoritatea contractantă solicită prin Fișa de date cap. III.1.1.b) Capacitatea de exercitare a activității profesionale (pag. 5) „Cerința 2 Ofertantul trebuie să facă dovada deținerii unui certificat eliberat de către Ministerul Mediului și Schimbărilor Climaterice pentru elaborarea documentațiilor de gospodărire a apelor sau copie contract de colaborare cu o societate acreditată conform Ordin 584/2017”.

Ori, prin raportare atât la obiectul contractului cât și la CPV-urile declarate chiar de autoritatea contractantă, cerința se dovedește a fi abuzivă și cel mai probabil formulată în interesul unui operator prestabilit care a avut acces timpuriu la toată documentația necesară întocmirii unei oferte admisibile, așa cum, susține acesta, va arăta în continuare.

Obiectul contractului este de lucrări (proiectare și execuție) de gaze naturale. Fișa de date menționează:

„Prin prezentul proiect se propune: Proiectul „Înființare Sistem inteligent de distribuție gaze naturale în Comunele - sate aparținătoare + Udați-Mânzu și Gherăseni - sat Gherăseni, județul” are ca obiect realizarea rețelei de distribuție gaze naturale în localitățile, Udați-Mânzu și Gherăseni, dimensionate corespunzător, precum și o rezervă de debit pentru dezvoltarea ulterioară”. Cod CPV principal: 45231221-0 Lucrări de construcții de conducte de alimentare cu gaz (Rev.2) Coduri CPV secundare: 71322200-3 Servicii de proiectare a conductelor (Rev.2) 71356200-0 Servicii de asistență tehnică (Rev.2)

În opinia sa, nu există niciun temei pentru solicitarea unei certificări de această natură, întrucât, în nici o situație posibilă, ipotetică, oricât de fantezistă, ofertantul câștigător nu va avea de elaborat vreo documentație de gospodărire a apelor în cadrul unui contract care are ca obiect înființare rețea de distribuție a gazelor naturale. Operatorul poate și va trebui să se supună unor condiționări ale avizatorilor, respectând distanțele admisibile și cerințele formulate de avizatori (în speță, serviciile de apă - canal comunale), de a fi anunțați, de a fi convocați la preluare amplasament, etc. Ori, avizele apă - canal au fost puse la dispoziție și nu aduc o astfel de condiționare, respectiv:

1) Aviz favorabil necondiționat nr. 5087/05.08.2022 emis de Consiliul Local Gherăseni, serviciul apă-canal; și

2) Aviz favorabil necondiționat nr. 43/04.08.2022 emis de Consiliul Local - serviciul apă-canal.

2. Autoritatea contractantă solicită prin Fișa de date: „cap. IV.4.2 Modul de prezentare al propunerii financiare (pag. 10) Listele finale de cantități vor fi întocmite în conformitate cu HG nr. 907/2016.

1. Devizul General, conf. HG 907/2016, Formularul FI - centralizatorul cheltuielilor pe obiectiv, Formularul F2 centralizatorul cheltuielilor pe obiect și categorii de lucrări, Formularul F3 lista cu cantități de lucrări, pe categorii de lucrări, însoțite de extrase de resurse”.

Contestatorul precizează că documentația publicată pe SEAP conține Studiul de Fezabilitate, întocmit/publicat fără liste de cantități, liste de echipamente, specificații ale acestora, fără planuri (deși existând autorizația de construire nr. 63/2023, în temeiul Legii 50 de autorizare a construcțiilor, presupune că există și memorii, planuri, deviz și antemăsurători, ridicări topometrice, studii geo și de teren, etc, informații la care ofertanții nu au avut acces).

Consideră că este de menționat faptul că una dintre cerințe este execuția instalațiilor de utilizare gaze pentru 34 de obiective socio-culturale, fiecare dintre obiecte necesitând un proiect distinct întocmit conform Ordinului ANRE nr. 89/2018, respectiv planuri, planșe, breviare de calcul, liste de măsurători fiind imposibil de apreciat înainte de finalizarea Proiectelor tehnice de instalație interioară de utilizare gaze. Similar, chiar dacă, din studierea documentației anexate la SF, a fost în măsură să estimeze lungimile de conductă pe tipuri de diametre, ofertantul nu a cunoscut și nici nu a avut timpul necesar să stabilească tipul refacerii structurii carosabile, pentru a fi în măsură să întocmească Formularul F3 pe categorii și subcategorii de lucrări, însoțit de extras de resurse.

Cunoscând, totodată, că tipul contractului este unul de proiectare și execuție, listele de cantități și echipamente fac parte, în temeiul HG nr. 907/2016, din Proiectul tehnic. Specific, formularele solicitate de autoritatea contractantă în această fază reprezintă Anexa 10 din HG nr. 907/2016 (Formulare F1 - F3) care se emit de proiectant în faza Proiect Tehnic de Execuție, conform art. 11 din HG nr. 907/2016. Proiectul Tehnic de Execuție este un serviciu ce urmează a fi contractat, cu un termen de 6 luni de la emiterea ordinului de începere a contractului, conform caiet de sarcini, pag. 6: „Prezentarea, la autoritatea contractantă, a documentației complete faza „proiect tehnic” (documentație tehnică și detalii de execuție) în vederea verificării de către autoritatea contractantă, în termen de 6 luni de la emiterea ordinului de începere a contractului”.

În opinia sa, modalitatea în care autoritatea contractantă a acționat, prin punerea la dispoziție a unor documente care nu cuprind liste de cantități, duce la imposibilitatea operatorilor economici interesați de a participa la procedură și, implicit, în lipsa acestora, îi pune în imposibilitatea întocmirii ofertei financiare, în modul solicitat prin Fișa de date, respectiv „Devizul General conf. HG 907/2016, Formularul F1 - centralizatorul cheltuielilor pe obiectiv, Formularul F2 centralizatorul cheltuielilor pe obiect și categorii de lucrări, Formularul F3 lista cu cantități de lucrări, pe categorii de lucrări, însoțite de extrase de resurse”.

Ori, în măsura în care se solicită defalcarea sumelor conform formularelor HG nr. 907/2016, se impune cunoașterea de către ofertant

a listelor de cantități precum și a datelor tehnice a echipamentelor oferite.

Consideră că cerința este abuzivă pentru că solicită, la momentul depunerii ofertelor, defalcarea cheltuielilor până la resursele finale (inclusiv cele de tipul șuruburi, apă industrială etc), defalcare pe care autoritatea o planifică în termen de 6 luni de la data primirii ordinului de începere al Proiectării, eveniment ulterior și direct dependent de depunerea ofertelor și atribuirii contractului.

Contestatorul susține că, în același mod, tratează autoritatea contractantă și Graficul general propus, parte din propunerea tehnică:

„Fișa de Date „cap. IV.4.1 Modul de prezentare al propunerii tehnice (pag. 9), pct. 7) Graficul general propus de realizare a investiției publice, și care prezintă toate informațiile necesare înțelegerii modului în care Ofertantul intenționează să deruleze execuția Lucrărilor, incluzând aspecte privind: activitățile principale și subactivitățile acestora, succesiunea și duratele activităților, perioadele de desfășurare a activităților și punctele de reper relevante, drumul critic, resursele alocate (personal, utilaje, etc.), rezervele de timp pentru situații neprevăzute, perioadele cu restricții în execuția unor activități și orice alte informații relevante, în acest scop;

Se va prezenta un tabel în care trebuie incluse următoarele „resursa aprovizionată”, „distanța de transport”, „numărul de mijloace de transport alocate/zi”, „numărul de curse auto/zi”, „timp alocat/cursa transport încărcat și descărcat”).

Ori, toate aceste date, consideră că nu pot fi cuantificate la data prezentei, având la bază doar Studiul de Fezabilitate, care cuprinde date generale și o imagine de ansamblu a soluției tehnice ce se va detalia prin Proiectul Tehnic, situație în care solicită remedierea cerințelor și sub acest aspect și eliminarea cerinței cu privire la detalierea graficului la nivel de subactivități precum și eliminarea solicitărilor de prezentare a unor tabele cu referire la: „resursa aprovizionată”, „distanța de transport”, „numărul de mijloace de transport alocate/zi”, „numărul de curse auto/zi”, „timp alocat/cursă transport încărcat și descărcat”).

4. Alte cerințe abuzive ale propunerii tehnice.

Contestatorul arată că, în formularul cadru privind modul de întocmire a propunerii tehnice, pagina 25, pct. 14, autoritatea contractantă impune de prezentat, obligatoriu, o planșă care să dovedească că ofertantul a înțeles și adecvat oferta la „constrângerile fizice impuse de amplasamentul lucrării [Ofertantul va demonstra că oferta sa este adecvată constrângerilor fizice impuse de amplasamentul unde se vor executa lucrările, prin elaborarea unei planșe care să prezinte, în special, următoarele:

1. Limitele instalațiilor
2. Clădiri
3. Zone de depozitare

4. Acces în șantier

5. Lucrări temporare”.

În opinia sa, o astfel de detaliere este imposibil de pus pe o planșă la acest moment, cunoscând că lucrarea se desfășoară pe două UAT-uri, cca 76 km, la care se adaugă 2583 de branșamente de gaz, fără a avea o lista a acestora, precum și 34 de instalații de utilizare pentru clădiri de utilitate publică, fără a avea adresa/proiect al acestora.

Desigur că această planșă generală poate fi furnizată în 13 zile de către proiectantul care a studiat deja lucrarea și a întocmit proiectul în baza căruia s-a obținut autorizația de construire nr. 63/2023, situație care conduce la abateri grave de la principiul liberei concurențe și a tratamentului egal.

De asemenea, arată că, vizitarea amplasamentului, cerință obligatorie formulată la pagina 25, pct. 15 a aceluiași formular („Anexe obligatorii la Propunerea Tehnică - PV vizitare amplasament) constituie aceeași abatere gravă, întrucât, autoritatea contractantă nu a organizat vizitarea amplasamentului, nu a pus la dispoziție liste ale unităților care se vor racorda la gaze sau persoana de contact cu care s-ar putea semna acest proces verbal de vizită amplasament, iar, din data de 28 decembrie până în data de 3 ianuarie, ofertantul nu a putut adresa o astfel de solicitare, întrucât, platforma SEAP a fost indisponibilă, după care, timpul de 3 zile lucrătoare pentru a întocmi o ofertă admisibilă, la nivel exhaustiv, a devenit imposibil pentru asigurarea derulării unei proceduri de atribuire cu respectarea principiului liberei concurențe.

3. Neconcordanța între durata contractului - cerințe contradictorii ale autorității contractante.

Contestatorul susține că documentele publice specifică următoarele date concrete:

- Fișa de date, pag. 3: „II.2.7 Durata contractului, concesiunii, a acordului-cadru sau a sistemului dinamic de achiziții.

Durata în luni: 60”;

- Fișa de date, pag. 9: „La întocmirea graficului de execuție se va avea în vedere că durata de execuție a obiectivului de investiție să fie de maxim 18 luni și durata serviciilor de proiectare să fie de maxim 6 luni. Asistența din partea proiectantului se va acorda pe întreaga perioadă de execuție a lucrărilor”.

- Formular de Propunere Tehnică, pag. 19: „Documentații pentru obținerea avizelor și autorizațiilor prevăzute în Certificatul de urbanism și Proiect tehnic, este de maxim 6 luni de la data ordinului de începere a execuției contractului iar durata maximă pentru execuție a lucrărilor este de maxim 30 de luni de la emiterea ordinului de începere a lucrărilor de către autoritatea contractanta, rezultând o durata maximă a contractului de 36 luni”.

- Caiet de sarcini, pag. 21: „PLANIFICAREA ACTIVITĂȚILOR ÎN CADRUL CONTRACTULUI. Contractantul va furniza Autorității

Contractante în cadrul ședinței de demarare a activităților în Contract un plan detaliat de execuție a tuturor activităților din Contract. Acesta va fi aprobat sau va fi returnat cu comentarii de către Autoritatea Contractantă în termen de 5 zile lucrătoare de la emiterea de către Contractant. Durata estimată a investiției: maxim 60 de luni, din care maxim 12 luni proiectare și maxim 48 luni execuție”.

Coroborat cu punctul anterior, prin care autoritatea contractantă solicită prezentarea unui grafic detaliat până la numărul de transporturi pe zi, timpul alocat descărcării/încărcării și distanțele de transport, contestatorul precizează că este nevoit să constate că nu se poate prezenta un grafic care să respecte toate cele menționate de autoritatea contractantă, întrucât, așa cum a arătat mai sus, autoritatea contractantă declară singură 4 durate diferite ale contractului: maxim 60 luni, 24 luni, 36 luni și 48 de luni, din care maxim 6 luni sau maxim 12 luni pentru proiectare.

În concluzie, pentru toate argumentele sus-menționate, solicită Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor obligarea autorității contractante la, în sensul celor arătate în cuprinsul contestației, în vederea respectării principiilor legalității, liberei concurențe, tratamentul egal, al nediscriminării, și al asigurării accesului nerestricționat la procedură al operatorilor economici competitori.

În drept, invocă prevederile art. 8 și art. 22 din Legea nr. 101/2016, precum și celelalte dispoziții legale invocate în prezenta cauză.

Prin adresa nr. 26/08.02.2024, înregistrată la CNSC sub nr. 8197/09.02.2024 autoritatea contractantă transmite punctul său de vedere cu privire la contestație.

..... precizează că implementează un proiect finanțat prin PNIAS (Programul Național de Investiții „Anghel Saligny”) al cărui obiect este constituit din proiectarea și execuția lucrărilor de înființare a sistemului inteligent de distribuție a gazelor naturale în Comunele și Gherăseni - Județul

Procedura a fost organizată prin decizie a Directorului executiv al Asociației de Dezvoltare Intercomunitară Călmățui, pentru faza de publicitate a procedurii fiind publicat anunțul de participare în SEAP, anunț având numărul CN1062996 din 27.12.2023, după ce, în prealabil, în data de 29.10.2023 fusese deja publicat anunțul de intenție cu nr. PI1003329, anunț publicat și în JOUE sub nr. 2023/S 212-667919.

Având în vedere că în cadrul contestației s-a făcut trimitere inclusiv la data publicării anunțului în SEAP, autoritatea face precizarea că acesta a fost transmis spre publicare încă din data de 22.12.2023, astfel cum lesne se poate observa în facsimilul acestuia, existent la dosar. Apreciază că procedurile automate de transmitere a anunțului spre publicare și în JOUE a avut ca efect întârzierea publicării anunțului în SEAP încă din

data transmiterii sale de către autoritate, din punctul său de vedere, anunțul fiind vizibil încă din data de 22 decembrie 2023.

Prin raportare la această dată (22.12.2023), în opinia sa, se poate observa că s-a asigurat respectarea termenului de 15 zile stipulat la art. 74 alin. (2) din Legea nr. 98/2016 actualizată, termenul raportându-se la data transmiterii spre publicare a anunțului de către autoritățile contractante, nu la cea efectivă a publicării acestuia de către operatorii sistemelor electronice SEAP/JOUE.

Astfel, arată că documentația de atribuire a fost postată în integralitate în SEAP, potrivit prevederilor Legii nr. 98/2016 cu modificările și completările ulterioare și ale HG nr. 395/2016 actualizată, asigurându-se, astfel, accesul tuturor potențialilor ofertanți, în mod gratuit și nemijlocit la prevederile acesteia. Data limită de depunere a ofertelor a fost stabilită pentru 08.01.2024, orele 15:00, procedura urmând a se desfășura integral prin intermediul SEAP.

Autoritatea contractantă arată că până la data limită de depunere a ofertelor în cadrul procedurii, în interiorul sau în afara termenului stabilit prin fișa de date a achiziției (12 zile anterior datei limită de depunere a ofertelor) au fost solicitate clarificări cu privire la documentația de atribuire, de către trei potențial ofertanți, clarificări cărora li s-a răspuns prin postarea în SEAP a informațiilor solicitate în datele de 03.01.2024, respectiv 05.01.2024.

Ultima astfel de solicitare de clarificări a fost recepționată tocmai din partea societății contestatoare, în data de 04.01.2024, la nivelul autorității contractante luându-se decizia de a se răspunde, în ciuda termenului foarte scurt rămas până la data limită de depunere a ofertelor.

Potrivit solicitării de clarificări, tot ceea ce se solicita cu privire la documentația de atribuire în data de 4 ianuarie 2024, era:

- eliminarea Cerinței 2 din Fișa de Date a achiziției, respectiv „Ofertantul trebuie să facă dovada deținerii unui certificat eliberat de către Ministerul Mediului și Schimbărilor Climatice pentru elaborarea documentațiilor de gospodărire a apelor sau copie contract de colaborare cu o societate acreditată conform Ordin 584/2017”, deoarece documentațiile de gospodărire a apelor nu fac obiectul prezentei proceduri;

- solicitarea de decalare a termenului de depunere a ofertelor cu cel puțin 10 zile lucrătoare, având în vedere termenul scurt dintre data publicării anunțului de participare în SEAP și data depunerii, coroborat cu perioada sărbătorilor de iarnă, dar și a faptului că platforma SEAP nu a fost funcțională în perioada 28.12.2023 - 02.01.2024.

Autoritatea contractantă precizează că în data de 05.01.2024 prin intermediul celei de-a doua clarificări cu privire la documentația de atribuire postată în SEAP, s-a transmis cu privire la aceste două solicitări punctul său de vedere, astfel:

- pe de o parte, cu privire la deținerea certificatului eliberat de către Ministerul Mediului și Schimbărilor Climateric, că cerința a fost introdusă datorită interferenței rețelelor de gaze ce urmează a fi realizate la nivelul celor 2 comune implicate cu diferite rețele edilitare de alimentare cu apă potabilă și, respectiv, canalizare, existente la nivelul localităților afectate, și, implicit al necesității respectării condiționalităților impuse de instituțiile avizatoare;

- pe de altă parte că, în contextul existenței a unui număr de 5 potențiale societăți înscrise în procedură încă de la momentul primirii solicitării de prelungire, niciunul din ceilalți nu s-a asociat solicitării de prelungire, motiv pentru care, din rațiuni de respectare a principiului tratamentului egal - prin raportare la ceilalți potențiali participanți, care au depus diligențele necesare elaborării și depunerii unei oferte, dispunerea unei măsuri de prelungire la solicitarea unui anume ofertant, singulară, ar putea fi apreciată ca divagând de la principiul tratamentului egal.

În data de 08.01.2024, respectiv în data stabilită ca și dată limită de depunere a ofertelor, i-a parvenit contestația formulată de SA, contestație formulată prin DI, ca și reprezentant al SRL, societate ce urma a reprezenta în cadrul procesual deferit judecății CNSC pe SA, astfel cum fără echivoc este reflectat atât în preambulul contestației, cât și în finalul acesteia.

Constată, prin urmare, că, în speța de față, interesele SA urmau a fi reprezentate de către SRL, societate care însă nu semnează contestația formulată.

Dimpotrivă, contestația este semnată și ștampilată, inclusiv înregistrată la nivelul SA, societate care se comportă în fapt ca un contestator cu drepturi depline, deși, prin documentul transmis a renunțat în fapt la orice drepturi de reprezentare în fața CNSC.

Fraza din preambulul contestației („S.C. S.A. având sediul reprezentata de către S.R.L., prin reprezentant, cu sediul ales”), în opinia sa arată fără echivoc că, în fapt, contestatorul SA, care are sediul, potrivit antetului contestației, în Municipiul, Bd. N Bălcescu, nr. 38, a împuternicit un alt operator economic, cu alte elemente de identificare, să întreprindă pentru și în numele sau, demersurile necesare depunerii și instrumentării contestației împotriva documentației de atribuire elaborată la nivelul unității sale.

Odată constatată această stare de fapt, consideră că este de domeniul evidenței că, deși dreptul de reprezentare în fața CNSC este, fără echivoc, cedat în favoarea unei alte entități juridice, contestația promovată poartă, exclusiv, elementele de identitate (preambul, stampila) ale SA, operator economic care a renunțat explicit la orice drept de reprezentare în favoarea SRL.

Din acest punct de vedere, apreciază că singura soluție de adoptat ce se impune în speță este de anulare a contestației, ca vădit nesemnată și neînsușită de către cel abilitat a o promova.

Dincolo de acest aspect procedural, analizând contestația formulată, constată că aceasta are două mari capete de cerere:

mai întâi - suspendarea procedurii, iar în subsidiar anularea acesteia;

în al doilea rând - obligarea sa la remedierea acelor părți ale documentației de atribuire considerate ca și restrictive;

Având în vedere că în cauză, CNSC s-a pronunțat deja prin încheiere în sensul respingerii capătului de cerere referitor la suspendarea procedurii, prin prezentul punct de vedere se va aborda exclusiv al doilea capăt de cerere.

În ceea ce privește termenele de depunere a ofertelor, s-a arătat deja mai sus cum s-a făcut aplicarea prevederilor art. 74 alin. (2) din Legea 98/2016, motiv pentru care nu va mai insista pe acest aspect.

Cât privește informarea SEAP cu privire la decalarea termenelor limită aferente unor anumite proceduri, apreciază că aceasta nu are nicio relevanță în speță, procedura de față nefiind în niciun fel afectată de măsurile dispuse la nivelul SEAP.

Referitor la „cerințele abuzive care aduc atingere liberei competiții”, așa cum a arătat deja prin răspunsul transmis cu privire la solicitările de clarificări în data de 05.01.2024, „cerința de acreditare de către Ministerul Mediului și Schimbărilor Climaterice pentru elaborarea documentațiilor de gospodărire a apelor a fost introdusă datorită interferenței rețelelor de gaze ce urmează a fi realizate la nivelul celor 2 comune implicate cu diferite rețele edilitare de alimentare cu apă potabilă și, respectiv, canalizare, existente la nivelul localităților afectate, și, implicit al necesității respectării condiționalităților impuse de instituțiile avizatoare”.

Cu privire la cele susținute de contestator, referitor la faptul că, la dosarul procedurii, au fost atașate unele avize emise de cele 2 Servicii de Apa-Canal al celor două comune implicate, încercând astfel să lase impresia că, odată existente aceste documente, nu mai pică în sarcina viitorului executant elaborarea de documentații, autoritatea precizează că cele 2 Avize sunt exclusiv la faza de Certificat de Urbanism, emise cu privire la Studiul de fezabilitate aferent obiectivului.

Ulterior acestor etape, arată că, în baza contractului de proiectare și execuție, prin intermediul viitorului proiectant, se impune a se elabora Documentațiile pentru obținerea avizelor la nivel de Autorizație de Construire/Proiect Tehnic, respectiv documentații tehnice inexistente la momentul de față și care implică interferența rețelelor de gaze ce urmează a fi realizate cu diferite rețele edilitare de alimentare cu apă potabilă și, respectiv, canalizare, existente la nivelul localităților afectate.

În plus, arată că, prin contestația formulată se afirmă că solicitarea prezentării în cadrul propunerii financiare a Devizului General/Formulelor F1-F3, precum și elaborarea unui Grafic General de realizare a investiției, cu toate componentele acestuia, precum și solicitarea de efectuare a unei vizite la amplasament, ar fi cerințe abuzive și de natură a aduce grave atingeri principiului liberei concurențe și tratamentului egal.

Autoritatea combate toate aceste alegații, invitând Consiliul a parcurge prevederile anunțului de participare/fișei de date a achiziției, acest simplu demers urmând a demonstra fără echivoc că respectivele afirmații sunt vădit nefondate. Este minimă diligență din partea unui ofertant la o procedură de achiziție de lucrări să întocmească liste de cantități în acord cu prevederile HG nr. 907/2016 sau un grafic de execuție.

În ceea ce privește procesul verbal, afirmațiile cu privire la imposibilitatea solicitării prin intermediul SEAP a unei astfel de vizite nu poate fi reținută. Astfel cum a răspuns solicitării de clarificări primită pe data de 3 ianuarie, la fel ar fi dat curs și unei solicitări de vizitare a amplasamentului.

În ceea ce privește solicitarea de modificare a documentației de atribuire, în opinia sa apare ca fiind de domeniul evidenței faptul că, la momentul de față, aceasta a rămas fără obiect, fiind parcursă în integralitate etapa în care se puteau eventual opera modificări la nivelul documentației de atribuire. Câtă vreme s-a împlinit termenul limită de depunere a ofertelor, este vădit că nu se mai pot adopta măsuri corective în sensul operării de modificări la nivelul documentației de atribuire, fiind deja depuse oferte în cadrul procedurii.

Raportat la cele expuse în prealabil, solicită Consiliului să respingă, fie pe cale de excepție, fie ca nefondată, contestația formulată de SRL pentru și în numele SA și să permită desfășurarea în continuare a procedurii.

Prin adresa nr. 26/08.02.2024, înregistrată la CNSC sub nr. 8197/09.02.2024 autoritatea contractantă transmite dosarul achiziției.

Prin adresa nr. 35/09.01.2024, înregistrată la Consiliu sub nr. 1364/09.01.2024, ... SA depune, în original, recipisa de consemnare a cauțiunii nr. 209845460/1, tranzacția: 1413076554/181565382 din data de 09.01.2024, emisă de CEC Bank – Sucursala Piața Alba Iulia, în valoare de 220.000,00 lei.

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

....., în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura de licitație deschisă, pentru atribuirea contractului având ca obiect „Înființare sistem inteligent de distribuție gaze naturale în comuna – sate aparținătoare + Udați-Mânzu și Gherăseni – Sat Gherăseni, județul”, cod CPV: 45231221-0, elaborând, în acest

sens, documentația de atribuire aferentă și publicând în SEAP, anunțul de participare CN1062996/27.12.2023, conform căruia valoarea estimată a procedurii este 58.428.886,44 lei. Conform cap. II.2.5 din anunț, criteriul de atribuire al contractului este „cel mai bun raport calitate-preț”.

Nemulțumit de conținutul documentației de atribuire, ... SA a formulat contestația în analiză, solicitând suspendarea procedurii de atribuire și obligarea autorității contractante la în sensul celor arătate în cuprinsul contestației, astfel cum s-a precizat în preambulul prezentei decizii.

Solicitarea contestatorului de suspendare a procedurii a fost soluționată de către Consiliu, prin Încheierea nr. 57/C1/43 din data de 10.01.2024, prin care a fost respinsă, ca nefondată.

Consiliul va analiza, cu întâietate, potrivit art. 26 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, în vigoare, excepția invocată de autoritatea contractantă, respectiv, anularea contestației, ca vădit nesemnată și neînsușită de către cel abilitat a o promova; în Certificatul constatator nr. 4374/03.01.2024, emis de ONRC, la pag.3/11, este menționat SRL – reprezentat de Rotaru Mihai-Leonard - ca fiind administrator al SA, astfel încât, excepția invocată de autoritatea contractantă va fi respinsă, ca neîntemeiată.

Procedând la analiza contestației formulate de SA, se reține că acesta critică anumite prevederi ale documentației de atribuire, despre care susține că ar restricționa, în mod nejustificat, accesul la procedura de atribuire, solicitând remedierea acesteia de către autoritatea contractantă, în sensul arătat în partea introductivă a prezentei decizii.

Având în vedere criticile din contestația formulată de SA Consiliul reține că, potrivit mențiunilor din anunțul de participare, obiectul prezentei proceduri de atribuire îl constituie atribuirea unui contract de proiectare și execuție de lucrări, având ca obiect având ca obiect „Înființare sistem inteligent de distribuție gaze naturale în comuna – sate aparținătoare + Udați-Mânzu și Gherăseni – Sat Gherăseni, județul”.

În acest sens, autoritatea contractantă a inițiat procedura prin transmiterea, la data de 22.12.2023, spre publicare, în SEAP, a documentației de atribuire, care conține, pe lângă anunțul de participare, în fișa de date, caietul de sarcini, formularele, model de contract..

Pe fond, Consiliul reține, ca o primă critică, pe cea privind nerespectarea termenului prevăzut de art. 74 din Legea nr. 98/2016, în vigoare, critică pe care Consiliul o va respinge, ca neîntemeiată, luând act de faptul că anunțul de participare a fost trimis către SEAP la data de 22.12.2023, ora 18:31, după cum rezultă din anunțul de participare publicat în SEAP sub identificator [CN1062996]; art. 12 lit. a) teza a doua din Legea nr. 98/2016, fiind aplicabil în speță: „*Valoarea estimată*

a achiziției se determină înainte de inițierea procedurii de atribuire și este valabilă la momentul inițierii procedurii de atribuire. Inițierea procedurii de atribuire se realizează prin una dintre următoarele modalități: a) transmiterea spre publicare a anunțului de participare". Astfel încât, prin raportare la data de 22.12.2023, se poate constata că termenul de 15 zile precizat la art. 74 alin. (2) din Legea 98/2016, în vigoare, a fost respectat, critica autorului contestației, în acest sens, fiind neîntemeiată.

Solicitarea de decalare a termenului de depunere a ofertelor cu cel puțin 10 zile lucrătoare, având în vedere termenul scurt dintre data publicării anunțului de participare în SEAP și data depunerii, coroborat cu perioada sărbătorilor de iarnă, dar și a faptului că platforma SEAP nu a fost funcțională în perioada 28.12.2023 - 02.01.2024, va fi respinsă, ca neîntemeiată, autoritatea contractantă aducând argumente pertinente pentru care nu a procedat la prelungirea termenului limită de depunere a ofertelor, respectiv, faptul că, în contextul existenței unui număr de 5 potențiale societăți înscrise în procedură încă de la momentul primirii solicitării de prelungire, niciunul din ceilalți nu s-a asociat solicitării de prelungire, motiv pentru care, din rațiuni de respectare a principiului tratamentului egal - prin raportare la ceilalți potențiali participanți, care au depus diligențele necesare elaborării și depunerii unei oferte, dispunerea unei măsuri de prelungire la solicitarea unui anume ofertant, singulară, ar fi putut fi apreciată ca divagând de la principiul tratamentului egal.

Solicitarea contestatorului de eliminare a cerinței 2 din fișa de date a achiziției: „Ofertantul trebuie să facă dovada deținerii unui certificat eliberat de către Ministerul Mediului și Schimbărilor Climaterice pentru elaborarea documentațiilor de gospodărire a apelor sau copie contract de colaborare cu o societate acreditată conform Ordin 584/2017”, contestatorul considerând că documentațiile de gospodărire a apelor nu fac obiectul prezentei proceduri, va fi respinsă de Consiliu, care va reține, în soluționare, argumentele pertinente ale autorității contractante din răspunsul la solicitarea de clarificări adresată de contestator, din data de 05.01.2024, publicat în SEAP sub identificator [CN106299600014], respectiv, faptul că cerința privind deținerea certificatului eliberat de către Ministerul Mediului și Schimbărilor Climaterice, a fost introdusă datorită interferenței rețelelor de gaze ce urmează a fi realizate la nivelul celor 2 comune implicate cu diferite rețele edilitare de alimentare cu apă potabilă și, respectiv, canalizare, existente la nivelul localităților afectate, și, implicit, al necesității respectării condiționalităților impuse de instituțiile avizatoare; contestatorul făcând doar afirmații generale, cu privire la acest aspect, nesuținute de dovezi.

Următoarele critici, în referire la informațiile solicitate prin fișa de date, la capitolul privind modul de prezentare al propunerii financiare, respectiv, propunerii tehnice: întocmirea listelor finale de cantități; a

devizului general; completarea Formularului FI - centralizatorul cheltuielilor pe obiectiv, Formularul F2 centralizatorul cheltuielilor pe obiect și categorii de lucrări, Formularul F3 - lista cu cantități de lucrări, pe categorii de lucrări, însoțite de extrase de resurse; întocmirea graficului general propus și informațiile pe care acesta trebuie să le includă, în mod obligatoriu [toate informațiile necesare înțelegerii modului în care Ofertantul intenționează să deruleze execuția Lucrărilor, incluzând aspecte privind: activitățile principale și subactivitățile acestora, succesiunea și duratele activităților, perioadele de desfășurare a activităților și punctele de reper relevante, drumul critic, resursele alocate (personal, utilaje, etc.), rezervele de timp pentru situații neprevăzute, perioadele cu restricții în execuția unor activități, și orice alte informații relevante în acest scop]; cerința obligatorie de vizitare a amplasamentului și întocmirea unei planșe care să dovedească că operatorul economic a înțeles și adecvat oferta la „constrângerile fizice impuse de amplasamentul lucrării”, vor fi admise de către Consiliu, potrivit considerentelor ce urmează:

Criticile contestatorului care se referă la modul de elaborare a propunerii tehnice, vor fi analizate împreună.

În soluționare, Consiliul reține că la secțiunea „IV.4.1 Modul de prezentare al propunerii tehnice” din Fișa de date, publicată în SEAP sub identificatorul [CN1062996/00010] *FisaDate_DF1199417*, dar și în MODEL FORMULAR PROPUNERE TEHNICĂ, - FORMULAR OBLIGATORIU, identificator [CN1062996/00005] *Formular-Cadru Propunere tehnica.pdf.p7s*, autoritatea contractantă a impus și următoarele condiții pentru elaborarea propunerii tehnice:

«Pentru prezentarea Propunerii Tehnice, ofertanții trebuie să utilizeze formularul inclus în modelele de formulare din Documentația de Atribuire – Formularul Propunerea Tehnică a Ofertantului trebuie să includă, fără a se limita, următoarele: (...)

7) Graficul general propus de realizare a investiției publice, și care prezintă toate informațiile necesare înțelegerii modului în care Ofertantul intenționează să deruleze execuția Lucrărilor, incluzând aspecte privind: activitățile principale și subactivitățile acestora, succesiunea și duratele activităților, perioadele de desfășurare a activităților și punctele de reper relevante, drumul critic, resursele alocate (personal, utilaje, etc.), rezervele de timp pentru situații neprevăzute, perioadele cu restricții în execuția unor activități, și orice alte informații relevante în acest scop; Graficul general propus de realizare a investiției publice, va conține minim următoarelor documente /informații:

- Structura WBS (WorkBreakdownStructure) – Structura De Dezvoltare Ierarhica privind activitățile proiectului.

- Graficul Gantt al lucrării (...)

Se va prezenta un tabel în care trebuie incluse următoarele „resursa aprovizionată”, „distanța de transport”, „numărul de mijloace

de transport alocate/zi", „numărul de curse auto/zi", „timp alocat/cursa transport încărcat si descărcat”(...)

13) Adecvarea la constrângerile fizice impuse de amplasamentul lucrării.

14) Anexe obligatorii la Propunerea Tehnică».

Consiliul reține, în soluționare, că Graficul general de realizare a investiției publice este o metodă des întâlnită în managementul proiectelor/lucrărilor, aceasta se prezintă sub forma unei diagrame cu bare orizontale care ilustrează activitățile dintr-un anumit proiect, desfășurate în timp, indicând perioada de începere și de finalizare, precum și durata acestor activități. Graficul respectiv reprezintă, în esență, un calendar al activităților corelate logic și tehnologic și procesul prin care se stabilesc etapele proiectului și ordinea de execuție a acestora, ce urmează a fi implementate într-un proiect/lucrare și orizontul de timp estimat pentru îndeplinirea sarcinilor.

În fapt, graficul solicitat este un program de execuție al activităților, care conține informații și detalii la nivel de categorie de activități și prezintă succesiunea tehnologică de realizare a acestora, ordinea și derularea în timp a activităților pe care ofertantul își propune să le îndeplinească pentru realizarea activităților contractului, astfel încât, solicitarea autorității - de a se depune și un tabel în care trebuie incluse următoarele „resursa aprovizionată”, „distanța de transport”, „numărul de mijloace de transport alocate/zi”, „numărul de curse auto/zi”, „timp alocat/cursa transport încărcat si descărcat”-devine exagerată.

Consiliul reține că solicitarea graficului în analiză este adecvată, în cazul prezentei proceduri de atribuire, motivat de faptul că ofertanții vor putea să descrie prin această metodă grafică și sugestivă modalitatea concretă în care propun autorității contractante să efectueze prestațiile care fac obiectul prezentei proceduri de atribuire. Însă, pentru a nu restricționa, în mod nejustificat, accesul la procedura de atribuire, autoritatea contractantă trebuie să se limiteze la solicitarea doar a unui grafic realizat la un nivel de detaliere proporțional cu detalierea din studiul de fezabilitate, fără a solicita și alte documente, cu același conținut, motiv pentru care va dispune solicitarea doar a graficului, realizat la un nivel de detaliere proporțional cu detalierea din studiul de fezabilitate și eliminarea cerinței privind prezentarea unui tabel în care trebuie incluse următoarele „resursa aprovizionată”, „distanța de transport”, „numărul de mijloace de transport alocate/zi”, „numărul de curse auto/zi”, „timp alocat/cursa transport încărcat si descărcat”.

Având în vedere faptul că finalitatea/scopul urmărit prin organizarea prezentei proceduri de atribuire o constituie atribuirea unui contract pentru elaborarea proiectului tehnic, a detaliilor de execuție și pentru executarea lucrărilor, toate aceste activități urmând a fi prestate în baza studiului de fezabilitate publicat în SEAP, Consiliul reține că art. 7 alin. (1) din HG nr. 907/2016 privind etapele de elaborare și conținutul-

cadru al documentațiilor tehnico-economice aferente obiectivelor/proiectelor de investiții finanțate din fonduri publice definește Studiul de fezabilitate ca fiind *„documentația tehnico-economică prin care proiectantul, fără a se limita la datele și informațiile cuprinse în nota conceptuală și în tema de proiectare și, după caz, în studiul de prefezabilitate, analizează, fundamentează și propune minimum două scenarii/opțiuni tehnico-economice diferite, recomandând, justificat și documentat, scenariul/opțiunea tehnico-economic(ă) optim(ă) pentru realizarea obiectivului de investiții”*.

Rezultă că studiul de fezabilitate, publicat în SEAP, ca parte a documentației de atribuire, propune, justificat și documentat scenariul/opțiunea tehnico-economic(ă) optim(ă) pentru înființarea unui sistem inteligent de distribuție gaze naturale în comuna - sate aparținătoare + Udați-Mânzu și Gherăseni - Sat Gherăseni, județul, fiind descrisă soluția tehnică propusă pentru realizarea obiectivului de investiții.

În ceea ce privește criticile contestatorului cu privire la obligația stabilită de autoritatea contractantă, înscrisă în *MODEL FORMULAR PROPUNERE TEHNICĂ, - FORMULAR OBLIGATORIU* - privind vizitarea amplasamentului și depunerea unei planșe care să dovedească că operatorul economic a înțeles și adecvat oferta la „constrângerile fizice impuse de amplasamentul lucrării” - Consiliul urmează să le admită, deoarece, vizitarea amplasamentului poate fi, cel mult, o facilitate opțională acordată de autoritatea contractantă ofertanților pentru a verifica aspecte neclare/incerte din documentația de atribuire, însă, transformarea acesteia într-o obligație, este restrictivă și neîntemeiată, în Legea nr. 98/2016 sau HG nr. 395/2016, nefiind identificată vreo prevedere legală care să reglementeze obligația vizitării amplasamentului.

Totodată, se reține că art. 154 alin. (1) din Legea nr. 98/2016 stabilește în sarcina autorității contractante obligația de a elabora documentația de atribuire, astfel încât, aceasta să conțină toate informațiile necesare pentru a asigura operatorilor economici o informare completă, corectă și precisă, cu privire la cerințele achiziției, obiectul contractului și modul de desfășurare a procedurii de atribuire.

În acest context, Consiliul reține că cerința cu privire la vizitarea amplasamentului constituie, în fapt, o regulă prin care autoritatea contractantă obligă operatorii economici să-și dobândească sau, eventual, completeze informațiile necesare pentru elaborarea ofertelor prin vizitarea amplasamentului și nu respectă prevederile legale anterior indicate, fiind de natură, totodată, de a crea discrepanțe între operatorii economici participanți datorită modalității distincte în care ar putea sesiza aceștia diverse detalii ale investiției în timpul vizualizării/vizitării amplasamentului.

Regula, stabilită prin prevederile art. 155 din Legea nr. 98/2016 coroborat cu art. 20 alin. (10) și (11) din HG nr. 395/2016, este că autoritatea contractantă elaborează caietul de sarcini în care descrie, prin intermediul specificațiilor tehnice, serviciile și lucrările care îi sunt necesare, astfel încât, în baza acestor descrieri, operatorii economici participanți să-și poată elabora ofertele, iar, membrii comisiei de evaluare să poată verifica conformitatea ofertelor depuse prin compararea acestora cu specificațiile din caietul de sarcini, după cum dispun prevederile art. 127 alin. (1) lit. f) din HG nr. 395/2016.

Rezultă că specificațiile din caietul de sarcini au rol dublu, atât de informare a operatorilor economici cu privire la necesitatea autorității contractante (sens în care prevederile art. 154 alin. (1) din Legea nr. 98/2016 dispun în sensul informării complete, corecte și precise cu privire la toate aspectele aferente procedurii), cât și de etalon, la îndemâna comisiei de evaluare, pentru a verifica dacă ofertele depuse respectă cerințele și regulile stabile de către autoritatea contractantă și acceptate de operatorii economici prin depunerea ofertelor.

În cauza **C-42/13, CJUE** a reținut „(...) pe de o parte, principiul egalității de tratament impune ca ofertanții să dispună de aceleași șanse în formularea ofertelor lor și implică, așadar, ca aceste oferte să fie supuse **acelorași condiții pentru toți ofertanții**. Pe de altă parte, obligația de transparență are ca scop să garanteze **absența riscului** de favoritism și **de arbitrar din partea autorității contractante**. Aceasta implică formularea tuturor condițiilor și modalităților procedurii de atribuire în mod clar, precis și neechivoc în anunțul de participare sau în caietul de sarcini, astfel încât, în primul rând, să permită tuturor ofertanților informați în mod rezonabil și obișnuit de diligenți **să le înțeleagă conținutul exact** și să le interpreteze în același mod și, în al doilea rând, **să permită autorității contractante să verifice efectiv** dacă ofertele prezentate de ofertanți corespund criteriilor care guvernează contractul în cauză”.

Potrivit art. 123 din HG nr. 395/2016, ofertanții au obligația de a elabora oferta în conformitate cu prevederile documentației de atribuire, nu prin raportare la propriile concluzii rezultate din vizitarea amplasamentului.

Totodată, având în vedere prevederile art. 3.1 – 3.4 din Anexa 4 la HG nr. 907/2016, care statuează că studiul de fezabilitate cuprinde atât descrierea amplasamentului, investiției, caracteristicile geofizice cât și studii de specialitate, Consiliul reține că prin elaborarea studiului de fezabilitate, parte a documentației de atribuire, se prezumă că amplasamentul a fost deja studiat de personal specializat, iar, informațiile din aceasta sunt suficiente pentru derularea următoarelor etape, de elaborare a documentației de avizare a lucrărilor de intervenție, de proiectare și executare a lucrărilor, fără a fi

imperativă/obligatorie cenzurarea/corectarea conținutului documentației de atribuire, urmare a studierii amplasamentului.

Prin urmare, studierea amplasamentului poate constitui cel mult o opțiune a ofertanților, pentru a confirma informațiile din documentația de atribuire sau pentru a sesiza anumite neclarități, conform art. 160 din Legea nr. 98/2016, însă, acest drept/opțiune a operatorilor economici nu poate fi transformat în obligație, fără încălcarea principiilor transparenței, tratamentului egal, fără restricționarea concurenței pe motive geografice/logistice și fără a crea oportunitatea autorității contractante de a adopta decizii subiective cu privire la ofertele depuse.

Potrivit jurisprudenței comunitare anterior iterată, evaluarea ofertelor trebuie să fie predictibilă, astfel încât ofertanții să fie în deplină cunoștință de modalitatea în care va verifica autoritatea contractantă ofertele depuse, deziderat incompatibil cu regula privind obligația studierii amplasamentului, ca și condiție de admisibilitate.

Față de cele de mai sus, Consiliul urmează să admită critica contestatorului în acest sens, urmând să oblige autoritatea contractantă la reformularea cerinței, în sensul transformării obligației de vizitare a amplasamentului și întocmirea unei planșe care să dovedească că operatorul economic a înțeles și adecvat oferta la „constrângerile fizice impuse de amplasamentul lucrării”, în opțiune de efectuare a vizitării amplasamentului.

Totodată, se reține că, la secțiunea „IV.4.1 Modul de prezentare al propunerii financiare din Fișa de date, autoritatea contractantă a impus, printre altele, următoarele condiții pentru elaborarea propunerii financiare:

„Listele finale de cantități vor fi întocmite în conformitate cu HG 907/2016

1. Devizul General conf. HG 907/2016, Formularul F1 - centralizatorul cheltuielilor pe obiectiv, Formularul F2 centralizatorul cheltuielilor pe obiect și categorii de lucrări, Formularul F3 lista cu cantități de lucrări, pe categorii de lucrări, însoțite de extrase de resurse”.

Or, informațiile criticate de contestator se referă la liste de cantități elaborate pe modelul formularelor F1-F3 și extrase de resurse, înscrisuri care nu sunt prevăzute de HG nr. 907/2016 în componența studiului de fezabilitate sau a documentației de avizare a lucrărilor, ci, sunt prevăzute în componența proiectului tehnic (a se vedea în acest sens prevederile art. 12 alin. (2) din HG nr. 907/2016 care statuează că „Proiectul tehnic de execuție conține părți scrise și părți desenate, necesare pentru execuția obiectivului de investiții” coroborat cu alin. (4) al aceleiași norme juridice potrivit căruia „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”).

Având în vedere aspectele enumerate anterior, precum și prevederile art. 12 alin. (1) din HG nr. 907/2016, potrivit căroră „Proiectul tehnic de execuție constituie documentația prin care proiectantul dezvoltă, detaliază și, după caz, optimizează, prin propuneri tehnice, scenariul/opțiunea aprobat(ă) în cadrul studiului de fezabilitate/documentației de avizare a lucrărilor de intervenții (...)”, Consiliul reține că cerința elaborării și prezentării propunerilor tehnice la nivel de articol de deviz este excesivă în cadrul prezentei proceduri de atribuire, deoarece, elaborarea listelor de cantități pe modelul formularului F3 și a extraselor de resurse rezultate din acestea, reprezintă obiectul dezvoltării, detalierei și, după caz, optimizării, efectuată de viitorul proiectant în etapa de realizare a proiectului tehnic (etapa a IV-a conform art. 2 lit. d) din HG nr. 907/2016).

Din cele arătate, rezultă că viitorul prestator al serviciilor de proiectare are obligația de a elabora proiectul tehnic prin dezvoltarea, detalierea și, după caz, optimizarea scenariului aprobat prin studiul de fezabilitate, adus la cunoștința operatorilor economici prin publicarea de către autoritatea contractantă în anexa anunțului de participare simplificat.

Solicitarea autorității contractante de prezentare, în cadrul ofertei, de liste cu cantități de lucrări și extrasele de resurse materiale consumuri cu manopera, utilaje și transporturi fără preturi întocmite de ofertant, cu respectarea formularelor F1, F2, F3, este excesivă, întrucât, potrivit anexei nr. 10 din HG nr. 907/2016, PROIECT TEHNIC DE EXECUȚIE – Conținut cadru, cap. V. Liste cu cantități de lucrări:

„Acest capitol va cuprinde toate elementele necesare cuantificării valorice a lucrărilor și conține:

- a) centralizatorul cheltuielilor, pe obiectiv (formularul F1);
- b) centralizatorul cheltuielilor pe categorii de lucrări, pe obiecte (formularul F2);
- c) listele cu cantitățile de lucrări, pe categorii de lucrări (formularul F3);
- d) listele cu cantitățile de utilaje și echipamente tehnologice, inclusiv dotări (formularul F4);
- e) fișele tehnice ale utilajelor și echipamentelor tehnologice, inclusiv dotări (formularul F5);
- f) listele cu cantități de lucrări pentru construcții provizorii OS (organizare de șantier) (Se poate utiliza formularul F3.)”.

Astfel cum s-a arătat mai sus, Studiul de fezabilitate nu conține liste de cantități la nivel de articol de deviz (acestea urmând a fi elaborate conform prevederilor HG nr. 907/2016 anterior reproduse, de către viitorul proiectant, respectiv ofertantul desemnat câștigător al procedurii), astfel încât, nici ofertele nu pot fi detaliate la nivel de articol de deviz, fără restricționarea nejustificată a procedurii de atribuire.

În acest sens, este și raționamentul din Notificarea ANAP din 30.05.2019 privind bunele practici în realizarea achizițiilor aferente contractelor de lucrări pentru construcția/modernizarea obiectivelor de investiții, potrivit căreia „Astfel, elaborarea unor liste de cantități la această fază de proiectare – studiu de fezabilitate are drept scop doar estimarea valorii totale a obiectivului de investiții, amintită mai sus, cu un grad de acuratețe suficient de adecvat pentru a permite bugetarea investiției, **această activitate** (i.e, de elaborare a formularelor F3) **realizându-se la faza de proiectare – proiect tehnic de execuție**, în conformitate cu prevederile pct. V din anexa nr. 10 la HG nr. 907/2016.

În cazul în care autoritatea contractantă utilizează pentru realizarea obiectivului de investiții abordarea bazată pe atribuirea unui contract de lucrări care include și proiectarea acestora în conformitate cu legislația de specialitate, respectiva autoritate trebuie să conștientizeze faptul că viitorul contractant este responsabil atât pentru prestarea serviciilor de proiectare (elaborarea documentației tehnice și a detaliilor de execuție atât pentru lucrările permanente cât și provizorii), cât și pentru lucrările de construcție (permanente, respectiv provizorii), pe baza cerințelor prevăzute în caietul de sarcini, respectiv documentația de atribuire pe baza căreia se desfășoară procedura de atribuire.

Astfel, elementul principal care trebuie avut în vedere de autoritatea contractantă atunci când elaborează caietul de sarcini al achiziției (specificațiile tehnice) este că acestea din urmă nu pot fi la fel de detaliate în comparație cu un proiect tehnic, ci trebuie axate pe rezultatele urmărite (specificații de performanță și/sau de calitate)“.

Consiliul reține că, prin solicitarea modalității laborioase/detaliată de elaborare a ofertei, autoritatea contractantă nu a respectat prevederile legale anterior menționate, stabilind în sarcina potențialilor ofertanți obligația de a efectua activități stabilite potrivit HG nr. 907/2016 în sarcina proiectantului, în acest fel, deturnând sensul organizării procedurii față de dispozițiile cuprinse în Legea nr. 98/2016.

Față de cele de mai sus, Consiliul constată caracterul restrictiv și disproportionat al cerințelor referitoare la prezentarea listelor de cantități detaliate și a extraselor de resurse.

Conform art. 49 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, „Autoritățile contractante au obligația să acorde operatorilor economici un tratament egal și nediscriminatoriu și să acționeze într-o manieră transparentă și proporțională”, prevederi legale care nu au fost respectate de către autoritatea contractantă în prezenta procedură de atribuire, prin solicitarea unor informații excesiv de detaliate comparativ cu etapa de proiectare/documentare în care se regăsește obiectivul de investiții.

În contextul arătat, Consiliul urmează să admită criticile contestatorului privind cerințele referitoare la elaborarea ofertei la nivel

de articol de deviz, urmând să oblige autoritatea contractantă la reformularea acestora.

Critica privind stabilirea duratei contractului vor fi admise de către Consiliu, reținându-se în soluționare motivările contestatorului, potrivit cărora, în documentele achiziției (fișa de date, caiet de sarcini, model formular propunere tehnică-formular obligatoriu), autoritatea contractantă declară 4 durate diferite ale contractului.

Pentru considerentele anterior expuse, în temeiul dispozițiilor art. 26 alin. (2) și (7) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul va admite contestația formulată de SA în contradictoriu cu și, constatând că nu mai pot fi dispuse măsuri de remediere care să permită continuarea legală a procedurii și respectarea principiilor prevăzute la art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, în vigoare, întrucât, termenul-limită de depunere a ofertelor a fost depășit, va dispune anularea procedurii de atribuire.

Pentru aceste motive
în baza documentelor depuse de părți,
CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

DECIDE:

Admite contestația formulată de SA în contradictoriu cu și dispune anularea procedurii de atribuire.

Obligatorie.

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

**Complet de soluționare a contestațiilor
în domeniul achizițiilor publice:**

Consilier de soluționare

.....

PREȘEDINTE

.....

Consilier de soluționare

.....

Redactat practicaua deciziei

.....

Redactată în 4 (patru) exemplare originale, conține 20 (douăzeci) pagini