



În conformitate cu prevederile art. 12 alin. (1) 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, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr. ...

Data: ..

Prin contestația nr. 334/09.03.2023, transmisă prin mijloace electronice (e-mail), înregistrată la Consiliu sub nr. 12465/09.03.2023, ..., cu sediul în municipiul Mare, înmatriculată la ONRC sub nr. ..., având CUI ..., reprezentată legal de ... - administrator, a atacat răspunsul la clarificări nr. 1128/03.03.2023, emis în cadrul procedurii simplificate de atribuire a contractului având ca obiect „Proiectare și execuție la obiectivul «Rețea de canalizare, inclusive racorduri și stație de epurare în comuna Socond, localitatea Hodișa, Cuta, Stana și Soconzel, județul Satu Mare»”, inițiată de ... în calitate de autoritate contractantă, cu sediul în localitatea Socond, nr. 180, județul Satu Mare și a solicitat:

- anularea, în parte, a răspunsului consolidat la solicitările de clarificări nr. 1128/03.03.2023;

- suspendarea procedurii până la soluționarea pe fond a contestației.

Prin cererea de intervenție înregistrată la Consiliu sub nr. 15059/21.03.2023, privind contestația PR..., cu sediul în localitatea ..., înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., având CUI ..., reprezentată legal de ... - administrator, cu sediul procesual ales la ... a solicitat:

- respingerea contestației ca efect al nedeunerii cauțiunii;
- respingerea contestației ca fiind formulată de o persoană fără interes;
- respingerea contestației ca tardivă.
- pe fond, respingerea contestației ca nefondată.

Contestația va fi soluționată împreună cu cererea de intervenție, având în vedere dispozițiile art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, precum și prevederile art. 61 și următoarele din Codul de procedură civilă.

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

Prin contestația depusă, ... arată că, în data de 24.02.2023 și în data de 28.02.2023, a transmis autorității contractante, prin intermediul SEAP, solicitări de clarificări privind documentația de atribuire, solicitări la care autoritatea contractantă a răspuns în data de 03.03.2023, publicând în SEAP răspunsul consolidat la solicitările de clarificări nr. 1129/03.03.2023. Contestatoarea aduce critici față de răspunsurile de la pct. 52, 28, 51, 15, 56, 57 și 58.

Din lecturarea punctului 52 din răspunsul la clarificări se poate constata că autoritatea contractantă nu a clarificat aspectele semnalate și că, mai mult, chiar a introdus o serie de contradicții, cu încălcarea prevederilor art. 103 alin. (2) din Normele de aplicare a Legii nr. 98/2016.

Astfel, contestatoarea arată că a solicitat repostarea cerințelor privind întocmirea graficului, corelat cu cerințele caietului de sarcini, capitolul factori de evaluare/instrucțiuni pentru ofertanți, precum și repostarea celor 2 documente corelate, autoritatea contractantă nedând curs acestor solicitări. În această situație, contestatoarea invocă dificultăți în întocmirea graficului și acordarea punctajului de către comisia de evaluare.

Potrivit contestatoarei, o primă neconcordanță constă în aceea că, pe de o parte, în cadrul formularelor se solicită prezentarea graficului de realizare a investiției sub forma Gantt, eșalonat pe luni și săptămâni, și întocmirea acestuia, pe baza obiectelor și activităților identificate de către proiectantul propus, acestea devenind elemente de intrare, iar pe de altă parte, conform documentului „factori de evaluare/instrucțiuni pentru ofertanți”, nedetalierea în sub-activități va atrage un punctaj de doar 5 puncte. În acest sens, contestatoarea se întreabă ce înțelege autoritatea contractantă prin subactivități, care este nivelul de detaliere a activităților, ce înseamnă „în mică măsură corespunzătoare”, și cine stabilește mica măsură, relevanța punctelor de reper, corespondența drumului critic cu metodologia de execuție sau alinierea în mare parte, etc.

Mai arată contestatoarea că, tot în cadrul răspunsului la clarificări, dar și în cadrul caietului de sarcini se solicită includerea în cadrul graficului a WBS pe baza DALI, în condițiile în care nu există un DALI, a graficului Gantt, a drumului critic și a diagramei PERT (eșalonată la nivel de zile). De asemenea, aceste informații nu sunt necesare conform factori de evaluare/instrucțiuni pentru ofertanți, primind calificativul foarte bine.

Totodată, pe de o parte, autoritatea contractantă solicită „*Structura WBS (Work Breakdown Structure) - Structura De Dezvoltare Ierarhica privind activitățile proiectului, prezentata la nivel de categorie de lucrări, asa cum au fost prezentate in DALI*”, iar pe de altă parte, precizeaza faptul că obiectele și principalele activități vor fi identificate de proiectantul propus.

Mai arată contestatoarea că, raportat la cerința „Plan de management al calității lucrărilor”, a solicitat autorității contractante să reposteze cele două documente având corelate cerințele, fără ca autoritatea contractantă să dea curs acestei solicitări. În acest context, contestatoarea nu înțelege dacă cu stația de epurare, stații de pompare etc. va testa nivelul de calitate al lucrărilor sau doar pentru acestea se dorește testarea/verificarea nivelului de calitate.

De asemenea, autoritatea contractantă a precizat „*Planul de management al calității va fi prezentat în conformitate cu sistemul calității implementat în instituția dvs, și va include toate elementele precizate în ISO 9001/2015 și ISO 10001/2018 actualizate, împreună cu anexele solicitate. PCCVI se va prezenta o singura dată, ca anexa la planul calității propus*”, nefiind corelat cu documentul factori de evaluare/instrucțiuni pentru ofertanți.

În ceea ce privește pct. 15, 56, 57 și 58 din răspunsul consolidat, contestatoarea arată că a solicitat autorității contractante să-i pună la dispoziție DALI verificat conform legii pentru stația de epurare și expertiza tehnică, prin răspunsul transmis autoritatea contractantă precizând că „*Toate avizele și autorizațiile necesare la faza de SF vor fi puse la dispoziția ofertantului câștigător. Expertiza tehnică nu se ofertează, și nu este necesară*”.

Conform Certificatului de urbanism nr. 12/13.10.2022, pct. d.4), emis de către Comuna Socond, în vederea obținerii autorizației de construire se solicită expertiza tehnică. Mai mult, în cadrul SF - pag. 27 și 28 se specifică: „*în prezent, în comuna Socond există o stație de epurare care are capacitatea de Qzi,max=111,00 mc/zi conform proiectului tehnic proiectat de firma S.C. TERM SRL „înființare rețea de alimentare cu apă rețea de canalizare menajeră și stație de epurare în localitatea Socond, comuna Socond, județul Satu Mare*”. Pentru epurarea apelor uzate menajere din localitățile Stâna, Soconzel, Hodisa și Cuța se va extinde stația de epurare existentă pentru a asigura debitul.

Conform prevederilor HG nr. 907/2016, art. 2 lit. e) și art. 5 lit. b) este obligatorie întocmirea documentației de avizare a lucrărilor de intervenție. La art. 9 alin. (1) din HG nr. 907/2016 se specifică: „*Documentația de avizare a lucrărilor de intervenții este documentația tehnico-economică, similară studiului de fezabilitate, elaborată pe baza expertizei tehnice*”.

În ceea ce privește restul avizelor care nu s-au obținut până în prezent, acestea nu au fost puse la dispoziție și nu s-a precizat care documentații cad în sarcina ofertanților. Prin urmare, contestatoarea precizează că, prin răspunsul la solicitarea de clarificări, autoritatea contractantă nu a răspuns clar și concis la solicitările adresate, inducând

în eroare ofertanții, fiind în imposibilitatea întocmirii unei oferte competitive.

Prin adresa înregistrată la Consiliu cu nr. 12733/10.03.2023, ... a depus la dosarul cauzei, în original, recipisa de consemnare a cauțiunii nr. 208964433/1 în sumă de 35.000 lei, eliberată la data de 10.03.2023 de CEC Bank – Sucursala Satu Mare.

Prin punctul de vedere nr. 1129/03.03.2023, înregistrată la Consiliu cu nr. 15186/21.03.2023, autoritatea contractantă a solicitat, în primul rând, respingerea cererii de suspendare a procedurii ca nemotivată. Răspunsul consolidat care face obiectul contestației nu a modificat documentația de atribuire ci doar a clarificat anumite aspecte ale documentației de atribuire motiv pentru care suspendarea procedurii nu este justificată. Aceasta, cu atât mai puțin cu cât contestatoarea nu a depus ofertă în cadrul acestei proceduri.

Totodată, autoritatea contractantă invocă și tardivitatea contestației prin raportare la data publicării în SEAP a răspunsului consolidat la solicitările de clarificări și a documentației de atribuire.

Tot pe cale de excepție, autoritatea contractantă invocă și lipsa de interes a contestatoarei în formularea contestației, în condițiile în care aceasta nu are un interes în prezenta procedură, în condițiile în care contestatoarea nu a depus ofertă în cadrul acestei proceduri.

Pe fondul contestației, se solicită respingerea acesteia ca nefondată deoarece s-a răspuns clar și punctual la toate solicitările de clarificări adresate. Răspunsurile au fost clare și fără ambiguități, operatorilor economic fiindu-le puse la dispoziție toate informațiile necesare pentru întocmirea ofertei.

Prin cererea de intervenție formulată, ... a solicitat, în primul rând, respingerea cererii de suspendare a procedurii în condițiile în care aceasta nu a fost motivată și, în plus, în condițiile în care deschiderea ofertelor a avut loc la data de 10.03.2023, ora 15.00, autoarea contestației nedepunând ofertă. Astfel, continuarea procedurii nu este de natură a afecta interesele contestatoarei.

Totodată, intervenienta invocă și excepția neconstituirii cauțiunii în termenul și cuantumul prevăzute de lege, în sensul că, pe de o parte, raportat la data de 09.03.2023 când a fost depusă contestația la Consiliu, cauțiunea trebuia constituită cel mai târziu la data de 14.03.2023, or, ... a depus cauțiunea la Consiliu abia la data de 15.03.2023. De asemenea, intervenienta apreciază că se impune admiterea acesteia excepții și în cazul în care cuantumul cauțiunii constituite este sub 35.000 lei.

În ceea ce privește lipsa de interes în susținerea contestației, intervenienta invocă lipsa calității de ofertant a .. precum și faptul că aceasta nu a solicitat prin contestația formulată și anularea actelor subsecvente, respectiv a proceselor-verbale de deschidere a ofertelor ori a celor de evaluare.

În ceea ce privește excepția tardivității contestației, intervenienta apreciază că actul pe care ... îl atacă prin contestație nu este răspunsul consolidat la solicitările de clarificări ci însăși documentația de atribuire

care a fost publicată în SEAP la data de 21.02.2023. Niciunul din elementele criticate nu ține efectiv de răspunsul la clarificări ci de prevederile documentației de atribuire. În aceste condiții, intervenienta apreciază că o contestație împotriva documentației de atribuire, publicată în SEAP la data de 21.03.2023, putea fi depusă cel mai târziu la data de 28.03.2023.

Pe fondul contestației, ... apreciază că răspunsurile autorității contractante sunt complete, corecte și suficient de explicite motiv pentru care se impune respingerea contestației ca nefondată.

Prin concluziile scrise nr. 462/27.03.2023, înregistrate la Consiliu cu nr. 16288/27.03.2023, .. își menține criticile și solicitările formulate prin contestație și, suplimentar acestora, face o serie de precizări cu privire la afirmațiile din punctul de vedere al autorității contractante și din cererea de intervenție formulată În esență, susține că:

- se impune respingerea ca nefondată a excepției tardivității contestației deoarece contestația are ca obiect răspunsul consolidat la solicitările de clarificări nr. 2405/03.03.2023, în raport de care, conform art. 8 alin. 1 lit. b) din Legea 101/2016, termenul de formulare a contestației este de 7 zile, începând cu ziua următoare luării la cunoștință despre actul autorității contractante considerat nelegal; în speță, dată fiind publicarea răspunsului în data de 03.03.2023, contestația, comunicată în data de 09.03.2023 prin e-mail, este formulată în termen, conform modalității de calcul reglementate de art. 5 din Legea 101/2016;

- se impune respingerea excepției neconstituirii cauțiunii, aceasta fiind constituită în termenul legal și în cuantumul legal de 35.000 lei;

- se impune respingerea excepției lipsei de interes în formularea contestației, în condițiile în care interesul există prin raportare la prevederile art. 6 alin. (1) raportat la art. 3 alin. (1) lit. f) din Legea 101/2016, coroborat cu art. 32 alin. 1 și 33 din Codul de procedură civilă și având în vedere definiția dată de legiuitor persoanei vătămate (care conferă prin sine calitate procesuală activă) conform art. 3 alin. (1) lit. f) din Lege; vătămarea a fost produsă de răspunsul consolidat la autorității contractante, iar prejudiciul suferit constă în obstrucționarea dreptului de a participa la procedura de achiziție publică ca o consecință a nelegalității răspunsului menționat care face obiectul contestației;

- contestația investește Consiliul nu doar cu cererea de anulare în parte, a Răspunsului consolidat la solicitările de clarificări nr. 1129/03.03.2023 ci și a tuturor actelor subsecvente emise, în temeiul acestuia precum obligarea autorității contractante la clarificarea aspectelor cuprinse în solicitările de clarificări și adoptarea măsurilor necesare restabilirii legalității;

- referitor la aspectul privind necesitatea întocmirii unei expertize tehnice, cum de altfel și-a impus autoritatea contractantă prin certificatul de urbanism, aspect despre care autoritatea contractantă nu mai menționează nimic, se poate constata că, în data de 09.02.2023 (anterior publicării în SEAP a prezentei proceduri), Comuna Socond achiziționează servicii de întocmire expertiza tehnică pentru rețea de

canalizare, inclusiv racorduri și stație de epurare. Aceasta în timp ce, în răspunsul la solicitarea de clarificări ce a vizat acest aspect, a precizat că nu este necesar;

- pe fond, și-a menținut criticile din contestație.

Cu privire la concluziile scrise formulate de ..., intervenienta a transmis concluziile înregistrate la Consiliu cu nr. 17030/29.03.2023, prin care reia afirmațiile cu privire la neconstituirea în termen a cauțiunii, la lipsa de interes a contestatoarei în formularea contestației și la tardivitatea contestației.

Pe fond, arată următoarele:

- referitor la expertiza tehnică - prin Răspunsul la clarificări s-a arătat că aceasta nu se ofertează și nu este necesară; astfel cum arată și contestatoarea, răspunsul este corect, expertiza tehnică fiind contractată de autoritatea contractantă în afara procedurii;

- referitor la clarificarea oferită de autoritatea contractantă în urma întrebării de la pct. 28, se impune observat că, prin concluziile scrise, se încearcă modificarea sensului întrebării; dacă inițial s-a pus întrebarea care echipamente/laboratoare vor fi verificate cu privire la nivelul de calitate corespunzător cerințelor fundamentale aplicabile lucrărilor, prin concluziile se modifică întrebarea; dacă ... dorea să întrebe altceva, trebuia să se asigure că textul întrebării corespunde cu ceea ce se dorea clarificat; raportat la întrebarea efectiv pusă, autoritatea contractantă a răspuns corect și conform;

- referitor la răspunsul la întrebarea 57, autoritatea contractantă este abilitată de lege să determine caracteristicile achiziției, în funcție de nevoile sale; dacă autoritatea contractantă a calificat lucrarea achiziționată drept investiție nouă, aceasta trebuie avută în vedere de ofertanți drept o investiție nouă, urmând ca prin proiect să se determine modalitatea de inter relaționare a stației de epurare existentă cu cea nouă, în vederea extinderii capacității totale a sistemului.

Prin adresa nr. 20636/19.04.2023, Consiliul a adus la cunoștința autorității contractante faptul că termenul de soluționare a contestației nr. nr. 334/09.03.2023, înregistrată la Consiliu sub nr. 12465/09.03.2023, formulată de ... a fost prelungit cu 10 zile, în conformitate cu prevederile art. 24 alin. (2) din Legea nr. 101/2016.

Din documentele depuse de părți și din susținerile acestora, Consiliul constată următoarele:

... în calitate de autoritate contractantă, a organizat o procedură simplificată de atribuire a contractului având ca obiect „*Proiectare și execuție la obiectivul <<Rețea de canalizare, inclusive racorduri și stație de epurare în comuna Socond, localitatea Hodișa, Cuta, Stana și Soconzel, județul Satu Mare>>*”, valoarea estimată, fără TVA, a procedurii de atribuire fiind cuprinsă între 680.000 și 1.848.000 lei.

Din conținutul contestației rezultă că aceasta vizează răspunsurile autorității contractante la solicitările de clarificări privind documentația de atribuire.

... a prezentat Consiliului dovada respectării dispozițiilor art. 61¹ alin. (1) lit. a) din Legea nr. 101/2016, respectiv recipisa de consemnare

a cauțiunii nr. 208964433/1 în sumă de 35.000 lei, eliberată la data de 10.03.2023 de CEC Bank – Sucursala Satu Mare.

Recipisa de consemnare se va restitui în condițiile stipulate de art. 1064 din Codul de procedură civilă, coroborate cu dispozițiile art. 61¹ alin. (5), (6) și (7) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare.

Cu privire la cererea de intervenție înregistrată la Consiliu sub nr. 15059/21.03.2023, formulată de ..., Consiliul constată că a fost depusă cu respectarea prevederilor art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016 *„(3) Până la soluționarea contestației de către Consiliu, operatorii economici interesați să participe la procedura de atribuire, respectiv, după caz, operatorii economici participanți la procedura de atribuire, pot formula, cu înștiințarea părților cauzei, cerere de intervenție voluntară în litigiu, potrivit prevederilor Legii nr. 134/2010 privind Codul de procedură civilă, republicată, cu modificările ulterioare, în termen de 10 zile de la data publicării în SEAP a faptului că s-a formulat contestație. În cazul prevăzut la art. 6 alin. (7), termenul de 10 zile se calculează de la data comunicării faptului că s-a formulat contestație”*], în condițiile în care autoritatea contractantă a publicat în SEAP, la data de 13.03.2023, contestația formulată de ..., astfel că termenul limită de depunere a unor astfel de cereri, calculat prin aplicarea dispozițiilor anterior citate, s-a împlinit la data de 23.03.2023. Rezultă, astfel, că această cerere de intervenție, a fost transmisă Consiliului, și autorității contractante în cadrul termenului legal anterior calculat.

Consiliul apreciază că această cerere prezintă natura juridică a unei cereri de intervenție accesorie, deoarece sprijină poziția autorității contractante, în sensul respingerii contestației și consolidării poziției sale de ofertant câștigător.

Având în vedere dispozițiile art. 17 alin. (3) și art. 68 din Legea nr. 101/2016 coroborate cu prevederile art. 61 alin. (3), art. 63, art. 64, art. 65 și art. 67 din Codul de procedură civilă, dar și faptul că în cadrul procedurii de atribuire în cauză, ... are calitatea de ofertant câștigător, iar cererea sa privește respingerea contestației formulată în legătură cu acest rezultat, deci implicit menținerea deciziei autorității contractante de a declara oferta sa câștigătoare, CNSC admite, în principiu, cererea de intervenție, astfel cum a fost calificată de către Consiliu.

Analizând excepțiile invocate de autoritatea contractantă și de intervenient, Consiliul constată netemeinicia lor, pentru argumentele prezentate în continuare.

Afirmația autorității contractante că ofertantul contestator ar fi trebuit să constituie o cauțiune de 88.000, nu este întemeiată, deoarece contestația privește prevederi ale documentației de atribuire, respectiv etapa anterioară depunerii ofertelor, situație în care se aplică prevederile art. 61¹ din Legea nr. 101/2016, respectiv:

„(1) Pentru soluționarea contestației formulate în condițiile art. 8 sub sancțiunea respingerii acesteia, persoana care se consideră vătămată trebuie să constituie, în termen de maximum 5 zile de la data sesizării Consiliului, o cauțiune stabilită după cum urmează:

a) 2% din valoarea estimată a contractului, în cazul în care aceasta este mai mică decât pragurile valorice prevăzute la art. 7 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, cu modificările și completările ulterioare, art. 12 alin. (1) din Legea nr. 99/2016, cu modificările și completările ulterioare, art. 11 alin. (1) din Legea nr. 100/2016, cu modificările și completările ulterioare, dar nu mai mult de 35.000 lei pentru contestațiile depuse în etapa prevăzută la art. 17 alin. (1) lit. a)”.

Afirmația intervenientului că ofertantul contestator nu a constituit cauțiunea în termenul legal de 5 zile, nu este întemeiată, deoarece, din documentele aflate la dosar, rezultă că acesta a depus o copie a cauțiunii și ordinul de plată nr. 399 la data de 10.03.2023, la o zi după depunerea contestației, cu respectarea termenului prevăzut de art. 61¹ alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

Referitor la excepția tardivității contestației formulate de către ..., invocată de către autoritatea contractantă și de către intervenient, Consiliul face aplicarea dispozițiilor art. 26 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, modificată, conform cărora „Consiliul se pronunță mai întâi asupra excepțiilor de procedură și de fond, iar când constată că acestea sunt întemeiate, nu mai procedează la analiza pe fond a cauzei” și se va pronunța cu prioritate asupra excepției.

Actul administrativ contestat este adresa nr. 1129 publicată în SEAP la data de 03.03.2023.

Raportat la cele expuse anterior, Consiliul are în vedere faptul că, în prezenta speță, sunt aplicabile dispozițiile art. 8 alin. (1) lit. b) și alin. (2) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare, conform cărora:

„(1) Persoana care se consideră vătămată de un act al autorității contractante poate sesiza Consiliul în vederea anulării actului autorității contractante, obligării acesteia la emiterea unui act sau la adoptarea de măsuri de remediere, precum și pentru recunoașterea dreptului pretins sau a interesului legitim, în termen de:

b) 7 zile, începând cu ziua următoare luării la cunoștință despre actul autorității contractante considerat nelegal, în cazul în care valoarea estimată a procedurii de achiziție publică/sectorială sau de concesiune este mai mică decât pragurile valorice în raport cu care este obligatorie transmiterea spre publicare către Jurnalul Oficial al Uniunii Europene a anunșurilor de participare, potrivit legislației privind achizițiile publice, legislației privind achizițiile sectoriale sau legislației privind concesiunile de lucrări și concesiunile de servicii.

(2) În cazul în care contestația privește conținutul documentației de atribuire, publicată în Sistemul electronic de achiziții publice, denumit în continuare SEAP, data luării la cunoștință este data publicării documentației de atribuire”.

Din probele administrate la dosarul cauzei, prin raportare la valoarea estimată a achiziției publice, menționată în anunțul de participare (22.910.850,39 lei), mai mică decât pragul valoric menționat la art. 7 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 98/2016, și a tipului de contract (lucrări), rezultă faptul că ... a respectat termenul prevăzut de art. 8

alin. (1) lit. b) și alin. (2) din Legea nr. 101/2016, privind obligația operatorilor economici de a transmite contestația autorității contractante și CNSC într-un anumit termen, respectiv în 7 zile începând cu ziua următoare luării la cunoștință despre actul acesteia considerat nelegal, respectiv adresa nr. 1129/03.03.2023.

Urmare a luării la cunoștință despre conținutul adresei nr. 1129/03.03.2023, ... a transmis către C.N.S.C. și către autoritatea contractantă, contestația, în termen, prin e-mail, la data de **09.03.2023**, respectându-se termenul legal de 7 zile prevăzut la art. 8 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 101/2016, anterior calculat.

Astfel, Consiliul reține că potrivit art. 5 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, *„(1) Termenele procedurale stabilite de prezenta lege, exprimate în zile, încep să curgă de la începutul primei ore a primei zile a termenului și **se încheie la expirarea ultimei ore a ultimei zile a termenului**”*, iar potrivit art. 183 art. (1) și (3) din Codul de procedura civilă, *„(1) 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 **ori trimis prin fax sau e-mail, este socotit a fi făcut în termen.** (...) (3) În cazurile prevăzute la alin. (1) și (2), recipisa oficiului poștal, precum și înregistrarea ori atestarea făcută, după caz, de serviciul de curierat rapid, de serviciul specializat de comunicare, de unitatea militară sau de administrația locului de deținere, pe actul depus, precum **și mențiunea datei și orei primirii faxului sau a e-mail-ului**, astfel cum acestea sunt atestate de către calculatorul sau faxul de primire al instanței, **serveșc ca dovadă a datei depunerii actului de către partea interesată**”*.

În aceste condiții, constatându-se că .. a formulat și transmis la C.N.S.C. și autoritatea contractantă contestația în termenul legal, Consiliul va respinge excepția invocată de către autoritatea contractantă și intervenient, referitoare la tardivitatea depunerii contestației de către ...

În ceea ce privește excepția lipsei de interes, invocată de autoritatea contractantă și intervenient, Consiliul apreciază că .., în calitate de ofertant interesat de procedura de atribuire, deși nu a depus ofertă, justifică un interes, în promovarea prezentei contestații, fiind îndeplinite întocmai condițiile stipulate de art. 33 C. proc. civ.: *„Interesul trebuie să fie determinat, legitim, personal născut și actual”*.

Deși, nici legislația în vigoare în materia achizițiilor publice și nici codul de procedură civilă nu definesc interesul, în doctrină s-a arătat că, prin acesta, se înțelege folosul practic imediat pe care îl are o parte pentru a justifica punerea în mișcare a acțiunii sale. Exercițiul dreptului de a formula o acțiune în justiție cere o justificare, prin impunerea condiției interesului urmărindu-se evitarea unor litigii lipsite de orice utilitate.

Interesul, indiferent că este moral și/sau material, trebuie să fie legitim, personal și direct, să fie născut și actual.

Consiliul apreciază că pronunțarea de către CNSC a unei decizii de admitere a contestației depuse de .. amenință procedura de atribuire în discuție, născându-se astfel interesul de a contesta răspunsul consolidat formulat de autoritatea contractantă în urma unor solicitări de clarificări privind documentația de atribuire, iar în cazul în care s-ar admite contestația sa ar obține anularea procedurii ce i-ar da posibilitatea să participe la o nouă procedură.

În analiza pe fond a prezentei contestații, Consiliul reține faptul că, în data de 24.02.2023 și în data de 28.02.2023, ofertantul contestator a transmis autorității contractante solicitări de clarificare privind documentația de atribuire, la care autoritatea contractantă a răspuns în data de 03.03.2023, răspuns ce face obiectul contestației în analiză.

Prin adresa nr. 1129 din 03.03.2023, răspunzând acestor solicitări de clarificări formulate de contestatoare, autoritatea contractantă a transmis „răspunsul consolidat”, menționând următoarele:

„15.

a) Toate avizele obtinute in baza liniei bugetare 3.2. Mentionam faptul ca linia 3.2 nu se oferteaza;

b) Expertiza tehnica sau cine va intocmi expertiza tehnica, dat fiind faptul ca nu se oferteaza conform fisei de date pct. II 1.4.

Raspuns: avizele obtinute pana in acest moment au fost puse la dispozitia ofertantilor. Toate avizele si autorizatiile necesare la faza de SF vor fi puse la dispozitia ofertantului castigator. Expertiza tehnica nu se oferteaza, si nu este necesara. (...)

28.

Va solicitam sa precizați care sunt echipamentele/laboratoarele apreciate de autoritate ca fiind indispensabile in vederea verificării nivelului de calitate corespunzător cerințelor fundamentale aplicabile lucrărilor.

Raspuns: statie de epurare, statii de pompare, precum si orice alte echipamente care vor fi propuse la nivel de PT in formularul F4, si corelate cu Studiul de Fezabilitate. (...)

51.

Planul de management al calitatii lucrărilor - FACTOR DE EVALUARE.

Nu sunt detaliate concret cerintele. Astfel, se specifica: Bine/adekvat: ii) **evidențiază adecvat** nivelul de implicare al responsabililor din structura organizațională a Ofertantului si contribuția individuală pentru realizarea controlului calității;

Foarte bine: i) În plus față de informațiile enumerate mai sus, în cadrul calificativului "Bine"/"adekvat", activitățile/etapele realizate, responsabilitățile pentru execuția/gestionarea/controlul calității si resursele utilizate **sunt foarte bine definite, Ofertantul demonstrând optimizarea resurselor.**

De asemenea, in cadrul formulare cerintele privind intocmirea PMQ sunt altele (de ex. se solicita PCCVI - de 2 ori, pct c si e), fata de CS

Va solicitam :

Sa precizati concret ce va contine planul de management al calitatii.

Sa repostati cele 2 documente corelate.

Raspuns:

Planul de management al calitatii va fi prezentat in conformitate cu sistemul calitatii implementat in institutia dvs, si va include toate elementele precizate in ISO 9001/2015 si ISO 10001/2018 actualizate, impreuna cu anexele solicitate. PCCVI se va prezenta o singura data, ca anexa la planul calitatii propus.

52.

Graficul de realizare a contractului - FACTOR DE EVALUARE

Difera din documentul Formulare si documentul instructiuni pentru ofertanti

De ex.: in cadrul formulare se specifica:

*Graficul fizic de execuție a lucrărilor (Gantt) va fi centralizat pe întreaga investiție. **Acesta va fi elaborat pe luni**, cu cuprinderea/ evidențierea tuturor activităților de proiectare si execuție iar pentru execuție graficul se va întocmi cu cuprinderea tuturor obiectelor și categoriilor de lucrări care sunt descrise in documentatia tehnica de atribuire*

*De asemenea se va tine cont de prezentarea acestuia pe obiecte, asa cum au fost acestea definite in documentatia tehnica (**strazi, locatii, categorii principale de lucrari, etc**). **Acesta va fi elaborat pe săptămâni**, cu cuprinderea in cadrul fiecărui obiect a categoriilor de lucrări, a principalelor lucrări aferente fiecărei categorii de lucrări, respectiv cu cuprinderea principalelor cantități de resurse necesare (materiale, umane, utilaje, de transport); In grafic vor fi prezentate obiectele **si devizele pe obiect**.*

Obiectele si categoriile de lucrări sunt cele descrise in Memoriile tehnice din cadrul documentatiei tehnice de atribuire

Se va prezenta pe luni sau pe saptamani?

Nu sunt prezentate devize pe obiect.

Tot in cadrul documentului formulare se specifica:

Ofertantul va prezenta cel puțin:

*- Graficul activităților - anexat Propunerii Tehnice - **care va fi realizat în format Gantt**. Graficul va include toate informațiile solicitate în cele ce urmează.*

*Graficul general propus de realizare a investiției publice, **va mai conține minim următoarelor documente/informații:***

- Structura WBS (Work Breakdown Structure) - Structura De Dezvoltare Ierarhica privind activitățile proiectului, prezentata la nivel de categorie de lucrari, asa cum au fost prezentate in DALI ;

- Graficul Gantt al lucrării, realizat in baza structurii WBS, cu evidențierea relației dintre activitățile proiectului. Pe activitățile proiectului privind execuția lucrărilor, din Graficul Gantt se vor evidenția: cantitățile de lucrări/echipamente cu unitatea de măsură pentru cantitatea de lucrări prevăzută precum si cantitatea de manopera alocata pe fiecare activitate.

- Prezentarea drumului critic al proiectului, in baza graficului Gantt. Drumul critic se va prezenta ca o diagrama separată in concordanță cu graficul Gantt, care să conțină doar activitățile care fac parte din drumul critic al proiectului.

- *Prezentarea diagramei PERT a proiectului, in baza graficului Gantt. Diagrama Pert va trebui sa prezinte pentru fiecare activitate următoarele informații: cel mai devreme moment de start, cel mai târziu moment de start, cel mai devreme moment de finalizare, cel mai târziu moment de finalizare, durata activității si marja. Eșalonarea diagramei Pert se va realiza la nivel de zile (ziua 1=1, ziua 2=2, ziua 3=3 ziua n=n). De asemenea durata și marja se vor exprima in zile (calendaristice sau lucrătoare)*

Pai, in prima faza se solicita prezentarea graficului sub forma Gantt, dupa care se solicita prezentarea graficului general care sa contina Gantt.

Prezentare PERT, WBS sau a multor alte informatii NU SE SOLICITA IN CADRUL DOCUMENTULUI INSTRUCȚIUNI PENTRU OFERTANTI

Va solicitam :

Sa precizati concret ce va contine graficul de realizare a investitiei

Sa repostati cele 2 documente corelate.

Raspuns :

- obiectele si principalele activitati vor fi identificate de proiectantul propus in baza studiului de fezabilitate, iar graficul va fi intocmit avand aceste elemente de intrare.

- graficul va fi elaborat la nivel de 33 luni calendaristice, respectiv la nivel de 132 de saptamani.

- principalele resurse sunt cele pe care ofertantul le va propune a fi necesare, raportat la tipurile si categoriile de lucrari prezentate in studiul de fezabilitate.

GRAFICUL VA INCLUDE:

Graficul general propus de realizare a investiției publice, **va mai conține minim următoarelor documente/informații:**

- Structura WBS (Work Breakdown Structure) - Structura De Dezvoltare Ierarhica privind activitățile proiectului, prezentata la nivel de categorie de lucrari, asa cum au fost prezentate in DALI ;

- Graficul Gantt al lucrării, realizat in baza structurii WBS, cu evidențierea relației dintre activitățile proiectului. Pe activitățile proiectului privind execuția lucrărilor, din Graficul Gantt se vor evidenția:ări/echipamente cu unitatea de măsura pentru cantitatea de lucrări prevăzută precum si cantitatea de manopera alocata pe fiecare activitate.

- Prezentarea drumului critic al proiectului, in baza graficului Gantt. Drumul critic se va prezenta ca o diagrama separată in concordanță cu graficul Gantt, care să conțină doar activitățile care fac parte din drumul critic al proiectului.

- Prezentarea diagramei PERT a proiectului, in baza graficului Gantt. Diagrama Pert va trebui sa prezinte pentru fiecare activitate următoarele informații: cel mai devreme moment de start, cel mai târziu moment de start, cel mai devreme moment de finalizare, cel mai târziu moment de finalizare, durata activității si marja. Eșalonarea diagramei Pert se va realiza la nivel de zile (ziua 1=1, ziua 2=2, ziua 3=3 ziua n=n). De

asemenea durata și marja se vor exprima în zile (calendaristice sau lucrătoare).

56.

Va solicitam se ne puneti la dispozitie toate plansele, conform HG907, unde se specifica: (B) PIESE DESENATE În funcție de categoria și clasa de importanță a obiectivului de investiții, piesele desenate se vor prezenta la scări relevante în raport cu caracteristicile acestuia, cuprinzând:

- a. plan de amplasare în zonă;
- b. plan de situație;
- c. planuri generale, fațade și secțiuni caracteristice de arhitectură cotate, **scheme de principiu pentru rezistență și instalații, volumetrii, scheme funcționale**, izometrice sau planuri specifice, după caz;
- d. planuri generale, **profile longitudinale și transversale caracteristice, cotate, planuri specifice**, după caz.

Raspuns: va rugam sa reverificati documentatia incarcata in SEAP. Toate documentele au fost puse la dispozitia ofertantilor.

57.

Avand in vedere studiul de fezabilitate, va solicitam sa ne puneti la dispozitie DALI verificat cf legii pentru statia de epurare. Mentionam faptul ca este o interventie la constructie existenta, iar cf HG907/2016 este obligatoriu a se intocmi DALI.

Raspuns: aceasta este o investitie NOUA.

58.

In situatia in care nu exista DALI, va solicitam sa mentionati cum se va intocmi proiectul tehnic, in baza a ce?

Raspuns: proiectul tehnic va fi intocmit in baza SF si a tuturor documentelor puse la dispozitie de AC prin intermediul SEAP."

Analizând răspunsurile autorității contractante și documentația de atribuire, Consiliul reține că acesta nu a modificat cerințele inițiale ale documentației de atribuire.

Astfel, prin răspunsul **15**, autoritatea contractantă menționează că linia 3.2 din deviz și expertiza tehnică nu se ofertează. Criticile contestatorului vizează documentația de atribuire, respectiv certificatul de urbanism, despre care a luat cunoștință la data de 21.02.2023. În concluziile scrise, chiar contestatorul arată că expertiza tehnică a făcut obiectul altei proceduri, ceea ce confirmă răspunsul autorității contractante, de neofertare a expertizei în prezenta procedură de atribuire.

După cum se poate observa, Prodeximp nu a pus întrebări concrete.

La întrebările ce s-ar putea deduce din afirmațiile Prodeximp, autoritatea contractantă a dat un răspuns suficient (avizele publicate în documentația de atribuire sunt cele ce trebuie avute în vedere și expertiza tehnică nu se ofertează - documentația de atribuire nu a inclus în obiectul contractului cerința de ofertare a expertizei tehnice).

În legătură cu răspunsul **28**, Consiliul constată că, referitor la echipamentul laborator, autoritatea contractantă face o precizare în răspunsul 54, respectiv:

„Laboratorul propus trebuie să fie autorizat ISC”.

Astfel, autoritatea contractantă a indicat echipamentele esențiale și s-au stabilit criteriile de determinare a oricăror altor echipamente necesare (cele necesare la nivel de PT prin raportare la Studiul de Fezabilitate).

Referitor la răspunsurile **51** și **52**, Consiliul constată că ofertantul contestator critică caracterul subiectiv al factorilor de evaluare din documentația de atribuire, despre care a luat cunoștință la data de 21.02.2023. Autoritatea contractantă a răspuns solicitărilor, fiind obligația ofertanților, profesioniști în domeniu, să întocmească oferta în baza documentației de atribuire și a organizării și experienței proprii. Urmare a răspunsului la clarificări, repostarea documentelor nu este necesară, cele existente fiind clarificate.

Din contestație rezultă că aceste critici vizează, în fapt, documentul „factori de evaluare/instrucțiuni pentru ofertanți”, parte a documentației de atribuire, ce nu a făcut obiectul solicitărilor sale de clarificări și a cărei contestare, în prezent, este tardivă.

Referitor la răspunsul **56** Consiliul reține că ofertantul contestator critică faptul că documentația de atribuire nu conține toate planșele pe care acesta le consideră necesare.

Însă, Consiliul constată că toate informațiile solicitate (în limita stabilită de HG nr. 907/2016) sunt cuprinse în documentația de atribuire (folderul SF). În Nota 1 a Anexei nr. 4 la HG nr. 907/2016 se specifică: *„Conținutul-cadru al studiului de fezabilitate poate fi adaptat în funcție de specificul și complexitatea obiectivului de investiții propus”.*

Prin urmare, acesta are caracter orientativ și nu obligatoriu pentru autoritatea contractantă. În limita dreptului său de apreciere, autoritatea contractantă a realizat Studiul de fezabilitate în structura și cu elementele publicate ca parte a documentației de atribuire, necontestată.

Referitor la răspunsul **57** Consiliul constată că ofertantul contestator critică lipsa unui document din conținutul documentației de atribuire (DALI). Răspunsul autorității contractante confirmă cele precizate în documentația de atribuire, respectiv în Studiul de fezabilitate, că investiția este nouă, adică nu există DALI.

Referitor la răspunsul **58** Consiliul constată că ofertantul contestator critică pretinsa lipsă a unei instrucțiuni pentru ofertanți din documentația de atribuire. Consiliul constată că răspunsul este clar și face referire la documente publicate încă de la început în SEAP.

În concluzie, niciun element contestat nu ține efectiv de răspunsurile la clarificări, ci, invocându-se acesta, se critică în realitate documentația de atribuire, sub aspectul formei, conținutului, pretinselor inconsecvențe ori omisiuni.

În cadrul documentației de atribuire, autoritatea contractantă a publicat în folderul „SF”:

- a. Analiza cost beneficiu cu anexele sale tabelare;
- b. Avizele deținute deja de Autoritatea Contractantă;

- c. Certificatul de urbanism aferent proiectului;
- d. Studiul de fundamentare, ce cuprinde:
 - i. Devizul estimativ;
 - ii. Partea scrisă;
 - iii. Planul de situație;
 - iv. Planul de dispunere planșe;
 - v. Planul de încadrare în zonă;
- e. Studiu de specialitate topo;
- f. Tema de proiectare,

La aceste documente, pentru interpretare și complinire a cerințelor de ofertare, Documentația de atribuire adaugă:

- a. caietul de sarcini;
- b. modelul contractului;
- c. formularele.

Documentația de atribuire a fost publicată de autoritatea contractantă cu luarea în considerare a prezumției, permise de lege, că operatorii economici interesați de procedură sunt specializați în categoria de lucrări din care face parte proiectul, cunosc prevederile legale necesare a fi respectate în vederea proiectării și executării acestuia și că au expertiza necesară pentru a putea citi și înțelege actele ce constituie documentația de atribuire.

În baza documentelor ce constituie documentația de atribuire și a prezumției privind specializarea operatorilor economici interesați de procedură, este permisă concluzia că răspunsurile la clarificări au fost emise complet, corect și suficient de explicit, pentru a permite operatorilor economici interesați formularea conformă a ofertelor.

Consiliul constată că încă de la publicarea în SEAP a anunțului de participare simplificat nr. ..., respectiv la data de 21.02.2023, autoarea contestației a luat cunoștință despre conținutul prevederilor documentației de atribuire, în cuprinsul căreia se regăsesc cerințele a căror clarificare/modificare/eliminare le consideră necesare contestatoarea.

Analizând în mod comparativ, prevederile documentației de atribuire anterior enunțate și răspunsul autorității contractante la solicitarea de clarificări anterior reprodusă se constată că prin acesta se clarifică cerințele în discuție, iar dacă autoarea contestației dorea modificarea prevederilor documentației de atribuire în sensul celor solicitate în cadrul contestației, trebuia să manifeste o minimă diligență și să atace în termenul legal prevederile documentației de atribuire (respectiv până la data de 28.02.2023 inclusiv), neputând fi reținut niciun motiv legal pentru depășirea termenului impus de Legea nr. 101/2016. Altfel, acest termen legal ar ajunge să fie lipsit de orice fel de efect și, în acest fel, deturnat textul legii, dacă, sub acoperirea unor adrese de solicitări de clarificări, operatorul economic ar putea să conteste ulterior prevederile din documentație, invocând curgerea termenului de la răspunsul primit.

Raportat la valoarea estimată a contractului de achiziție publică în cauză, respectiv 22.910.850,39 lei fără TVA, mai mic decât pragul valoric

menționat la art. 7 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 98/2016 (26.093.012 lei), în speță, sunt aplicabile prevederile art. 8 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 101/2016. Întrucât documentația de atribuire a fost publicată în SEAP la data de 21.02.2023, contestațiile împotriva prevederilor acesteia puteau fi formulate până la data de 28.02.2023 (inclusiv).

În consecință, Consiliul constată că răspunsul autorității contractante prin conținutul lui, nu constituie document de natură să repună contestatoarea în termenul de a contesta prevederile documentației de atribuire.

Solicitarea contestatoarei de a anula răspunsurile autorității contractante în funcție de aspectele menționate de aceasta în cuprinsul contestației, ar însemna în fapt modificarea documentației de atribuire.

Purtarea, de către potențiali ofertanți, a unei corespondențe de clarificare a documentației de atribuire cu autoritatea contractantă nu are ca efect prelungirea perioadei legale de formulare a contestației împotriva prevederilor documentației de atribuire sau decalarea datei de la care începe să curgă aceasta. Dacă s-ar admite interpretarea contrară, în sensul că orice solicitare de clarificări privind documentația de atribuire duce la prelungirea termenului de atac al documentației, s-ar ajunge la eludarea termenului de contestare impus de legiuitor.

Astfel, Consiliul constată că, în actualul stadiu al procedurii de atribuire, criticarea prevederilor documentației de atribuire, apare ca tardivă.

În acest context, Consiliul constată că, deși din punct de vedere formal, autoarea contestației a atacat un răspuns la clarificări, în realitate aceasta urmărește modificarea documentației de atribuire.

De asemenea, Consiliul constată că legislația în vigoare nu prevede dreptul operatorilor economici de a solicita sau de a propune modificarea documentației de atribuire și nici obligația autorității contractante de a modifica documentația de atribuire după cum solicită sau propune fiecare operator economic care apreciază că aceasta nu este întocmită în mod corespunzător.

Astfel, Consiliul apreciază că autoritatea contractantă nu avea nicio obligație legală de a modifica documentația de atribuire ca urmare a solicitărilor operatorilor economici interesați.

Dreptul acordat operatorilor economici, conform prevederilor art. 160 alin. (1) din Legea nr. 98/2016 „de a solicita clarificări sau informații suplimentare în legătură cu documentația de atribuire”, nu poate fi înțeles prin obligarea autorității contractante de a modifica documentația de atribuire în conformitate cu solicitările unora sau altora dintre operatorii economici posibili ofertanți. În situația în care operatorii economici interesați apreciază că documentația de atribuire încalcă anumite prevederi legale în vigoare, trebuie să depună diligențe pentru a o contesta, cu respectarea termenului legal aplicabil, stipulat de art. 8 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

În consecință, Consiliul va respinge aceste critici ale contestatoarei.

Analizând lista operatorilor economici care au depus ofertă în procedură, așa cum a fost aceasta publicată în SEAP la data de 13.03.2023 (Declarație de participare), se constată că a depus ofertă un singur operator economic, autoarea contestației nedepunând ofertă.

În situația în care CNSC ar fi constatat temeinicia criticilor contestatoarei, singura soluție care s-ar fi putut adopta ar fi fost anularea procedurii de atribuire, generată de imposibilitatea dispunerii de măsuri de remediere în condițiile în care procedura de atribuire nu a fost suspendată, fiind depusă o singură ofertă în cadrul termenului pentru primirea acestora.

Procedura de atribuire nu a fost suspendată, deoarece contestația a fost depusă la Consiliu la data de 09.03.2023, iar deschiderea ofertelor a fost la data de 10.03.2023, ora 15. Ofertantul contestator a depus o copie a cauțiunii la data de 10.03.2023, ora 13:57, însoțită de ordinul de plată nr. 399 din 10.03.2023. La data de 15.03.2023, contestatorul a depus cauțiunea în original, drept pentru care cererea de suspendare a procedurii a rămas fără obiect. În aceste condiții nu mai era posibilă suspendarea procedurii. Mai mult, cererea de suspendare a procedurii nu a fost motivată.

Luând în considerare cele mai sus menționate, în temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va respinge, ca nefondată, contestația formulată de ..., în contradictoriu cu ... în calitate de autoritate contractantă.

Pe cale de consecință, Consiliul va admite cererea de intervenție formulată de

Pentru aceste motive,
în baza legii și a mijloacelor de probă aflate la dosar,

CONSILIUL DECIDE:

Respinge excepțiile, invocate de autoritatea contractantă și intervenient, în ceea ce privește contestația formulată de ...

Respinge, ca nefondată, contestația formulată de ..., în contradictoriu cu ... în calitate de autoritate contractantă.

Admite cererea de intervenție formulată de

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

Împotriva prezentei decizii se poate formula plângere, în termen de 10 zile de la comunicare pentru părțile cauzei, respectiv de la data luării la cunoștință de către alte persoane vătămate.

PREȘEDINTE,

...

MEMBRU,

...

**MEMBRU,
Ecaterina Milica
DOBROTĂ**

*Redactat practicaua deciziei,
Cătălin Zaharia*

Redactat în 5 exemplare originale, conține 17 pagini.