VERTIS LEGAL

Către

CONSILIUL NAŢIONAL DE SOLUŢIONARE A CONTESTAŢIILOR (C.N.S.C.)
Adresa postala: Str. Stavropoleos nr. 6, sector 3, București
Fax: +40213104642 / +40218900745
email: office@cnsc.ro

În atenția:

COMPANIEI NAȚIONALE DE INVESTIȚII S.A.
Adresa: str. Piața Națiunilor Unite, nr. 9, București
email: daniel.popescu@cni.ro

Subiect: Procedura de atribuire derulată de Compania Națională de Investiții S.A., în calitate de Autoritate Contractantă, având ca obiect: *" Proiectare, execuţie lucrări şi asistenţă tehnică din partea proiectantului pentru obiectivul de investitii: "INSTITUTUL REGIONAL DE ONCOLOGIE TIMIȘOARA",* publicată prin Anunțul de participare CN1072064 /12.08.2024

Subscrisa, **KESZ CONSTRUCTII ROMANIA S.R.L.,** cu sediul social in Mun. Cluj-Napoca 400495, Calea Turzii nr. 178K, etaj 2, Județ Cluj, înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. J12/953/2016, având CUI RO 35753257, reprezentată legal prin administrator Dl. Albu Istvan, **cu sediul procesual ales la sediul profesional al Societăţii civile de avocaţi BASARAB, TODOR, TĂMÂIAN, situat în Cluj-Napoca, str. Haiducului nr. 6, jud. Cluj, cod poştal 400040**[1]**,** cu următoarele date de contact conform art. 148 alin. 1 teza II Cod procedură civilă: telefon 0364.133.178, fax 0374.092.187, email: office@vertis.ro,

prin Societatea civilă de avocați **BASARAB, TODOR, TĂMÂIAN,** cu sediul profesional sus menționat, prin **avocat Denisa Todor și avocat Diana David**, conform împuternicirii avocațiale anexate,

în contradictoriu cu **COMPANIA NAȚIONALĂ DE INVESTIȚII S.A.** cu sediul în str. Piața Națiunilor Unite, nr. 9, București, (în continuare „***Autoritatea contractantă***") în calitate de autoritate contractantă,

În temeiul art. 8 alin. 1 lit. a) din Legea 101/2016 privind remediile şi căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziţie publică, a contractelor sectoriale şi a contractelor de concesiune de lucrări şi concesiune de servicii, precum şi pentru organizarea şi funcţionarea Consiliului Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor, formulăm prezenta:

CONTESTAȚIE

Împotriva :

[1] Persoana însărcinată cu primirea corespondenței este dna Diana Dudescu.

- **Răspunsului consolidat la clarificări nr. 6784/SA/16.10.2024**

solicitându-vă:

1. **Anularea Răspunsului Autorității Contractante la solicitarea de clarificare nr. 51908/02.10.2024, punctul 3 prin care s-a refuzat prelungirea termenului de depunere a ofertelor**
2. **Obligarea Autorității Contractante la prelungirea termenului de depunere a ofertelor, cu respectarea dispozițiilor art. 153 alin. 2 din Legea nr. 98/2016 (prin stabilirea unui nou termen, rezonabil în raport cu complexitatea modificărilor aduse prin Răspunsul consolidat la clarificări nr. 6784/SA/16.10.2024)**
3. **Obligarea Autorității Contractante la formularea unor răspunsuri clare, complete și fără echivoc, cu respectarea dispozițiilor legale aplicabile și a deciziei ce urmează a fi pronunțată în prezenta cauză, la solicitările de clarificări care i-au fost adresate, respectiv la solicitările de clarificări indicate în prezenta contestație**
4. **Suspendarea procedurii de atribuire până la soluționarea prezentei contestații**

având în vedere următoarele

CONSIDERENTE

I. În fapt

Prezenta procedură a fost inițiată de **COMPANIA NAȚIONALĂ DE INVESTIȚII S.A.** în calitate de Autoritate Contractantă, prin publicarea anunțului de participare CN1072064, la data de 12.08.2024, în vederea atribuirii contractului având ca obiect *”Proiectare, execuţie lucrări și asistenţă tehnică din partea proiectantului pentru obiectivul de investitii: “INSTITUTUL REGIONAL DE ONCOLOGIE TIMIȘOARA”*.

Procedura se desfășoară potrivit regulilor licitației deschise, în conformitate cu dispozițiile art. 71 și următoarele din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, modalitatea de derulare a procedurii de atribuire fiind prin mijloace electronice (online), fără etapa finală de licitație electronică.

Potrivit anunțului de participare, criteriul de atribuire aplicat a fost ”cel mai bun raport calitate preț”, valoarea estimată a contractului fiind de 903.053.011,89 lei fără TVA.

Termenul limită pentru depunerea ofertelor a fost stabilit inițial pentru 09.10.2024 și a fost prelungit prin Clarificările din oficiu automate (din 17.09.2024 și din 29.09.2024), pentru data de 21.10.2024 și apoi **pentru 28.10.2024**.

La data de 16.10.2024, cu puține zile înaintea termenului de depunere a ofertelor (28.10.2024), prin Răspunsul la clarificări nr. 6784/SA/16.10.2024, Autoritatea Contractantă a transmis 167 de pagini de clarificări (în cuprinsul a 30 de fișiere), majoritatea fiind modificări ale caracteristicilor tehnice ale dispozitivelor medicale, fără să accepte însă prelungirea termenului limită pentru depunerea ofertelor.

II. În drept

1. **<u>Decizia Autorității Contractante de a NU extinde/prelungi termenul limită pentru depunerea ofertelor încalcă prevederile art. 153 alin. 1 litera b) și alin. 2 din Legea nr. 98/2024, motiv pentru care solicităm anularea acesteia</u>**

și

2. **<u>Obligarea Autorității Contractante la prelungirea termenului de depunere a ofertelor</u>**

În speță, conform Clarificării din oficiu automată din 29.09.2024, termenul limită pentru depunerea ofertelor este 28.10.2024.

La data de 16.10.2024, cu puține zile înaintea termenului de depunere a ofertelor (28.10.2024), prin Răspunsul la clarificări nr. 6784/SA/16.10.2024, Autoritatea Contractantă a transmis 167 de pagini de clarificări (în cuprinsul a 30 de fișiere), majoritatea fiind modificări ale caracteristicilor tehnice ale dispozitivelor medicale, fără să accepte însă prelungirea termenului limită pentru depunerea ofertelor.

Astfel, deși prin Solicitarea de clarificări înregistrată la C.N.I. S.A. cu nr. 51908/02.10.2024, la punctul 3 s-a solicitat în mod expres "*prelungirea termenului limită de depunere a ofertelor cu cel puțin 30 zile lucrătoare față de termenul actual*", Autoritatea Contractantă a refuzat să prelungească termenul.

Dispoziții legale relevante:

- **Art. 153 Legea nr. 98/2016 :**

(1) ***Autoritatea contractantă prelungeşte perioada stabilită în anunţul de participare sau în documentele achiziţiei pentru depunerea ofertelor/solicitărilor de participare, în următoarele cazuri:***

a) în cazul în care, din orice motiv, informaţiile suplimentare sau răspunsul autorităţii contractante la solicitările de clarificări transmise de către operatorii economici nu sunt transmise în termenele prevăzute la art. 161, deşi clarificările sau informaţiile suplimentare au fost solicitate de operatorul economic în termenul prevăzut în anunţul de participare/simplificat/de concurs;

b) ***în cazul în care se modifică semnificativ documentele achiziţiei.***

(2) Durata prelungirii perioadei stabilite potrivit alin. (1) este proporţională cu volumul şi complexitatea informaţiilor transmise prin clarificări, a informaţiilor suplimentare sau a modificărilor aduse documentelor achiziţiei.

(3) Durata prelungirii perioadei prevăzute la alin. (2) nu poate fi mai mică de 6 zile, respectiv 4 zile în situaţiile de urgenţă demonstrate corespunzător de autoritatea contractantă, prevăzute de art. 74 alin. (3) şi art. 79 alin. (5), respectiv 3 zile la procedura simplificată, respectiv două zile în situaţiile de urgenţă demonstrate corespunzător de autoritatea contractantă prevăzute la art. 113 alin. (10), termene care se calculează de la data transmiterii informaţiilor suplimentare şi până la termenul stabilit pentru depunerea ofertelor sau solicitărilor de participare.

(4) În cazul în care informaţiile suplimentare nu au fost transmise în timp util sau informaţiile transmise de autoritatea contractantă sunt nesemnificative în ceea ce priveşte elaborarea ofertelor, autoritatea contractantă nu are obligaţia de a prelungi perioada pentru depunerea ofertelor.

Prelungirea duratei de depunere a ofertelor nu este doar un drept al Autorității Contractante, ci devine o obligație atunci când modificările intervenite prin răspunsurile la clarificări conduc la ajustări sau completări ale specificațiilor tehnice.

Potrivit dispozițiilor legale mai sus redate, Autoritatea Contractantă are **obligația de a prelungi perioada stabilită pentru depunerea ofertelor** în două situații specifice:

(i) dacă informațiile suplimentare sau răspunsul autorității contractante la solicitările de clarificare nu sunt transmise în termen sau

(ii) *(ii)* dacă se modifică semnificativ documentele achiziției. Dacă oricare dintre aceste condiții este îndeplinită, Autoritatea Contractantă este obligată să dispună prelungirea duratei de depunere a ofertelor.

În speță, ne aflăm în cea de-a doua situație specifică prevăzută la art. 153 care duce la obligarea Autorității Contractante la prelungirea duratei de depunere a ofertelor, respectiv situația modificării semnificative a documentelor achiziției.

Ne aflăm în situația incidenței unor modificări semnificative a documentelor achiziției, întrucât:

a. prin Răspunsul la clarificări contestat s-au oferit 167 de pagini de clarificări (în cuprinsul a 30 de fișiere), deci un volum imens de informații, ce ar trebui inclus/corelat cu cuprinsul ofertelor în termen de cca. 10 zile.
b. majoritatea acestor clarificări reprezintă modificări ale caracteristicilor tehnice ale echipamentelor/dispozitivelor medicale.

Or, **modificarea caracteristicilor tehnice ale dispozitivelor medicale ofertate determină pentru ofertanți posibilitatea de a identifica/negocia/contracta cu alți furnizori față de cei avuți în vedere până la data publicării Răspunsului.**

Identificarea altor furnizori are **impact direct asupra prețului**, iar lipsa unei durate suplimentare de timp face imposibilă identificarea unor noi furnizori. În acest context, **modificarea caracteristicilor tehnice ale dispozitivelor medicale la acest moment dezavantajează ofertanții care deja și-au raportat produsele la cerințele și caracteristicile tehnice mai restrictive stabilite inițial.**

Cu privire la aceste aspecte, atragem atenția asupra faptului că **printr-o serie de răspunsuri la clarificări sunt admise cerințe/parametrii tehnici de funcționare diferiți/chiar inferiori**, ceea ce implică posibilitatea ofertării unor dispozitive medicale cu preț mai scăzut decât cele avute în vedere inițiali de către ofertanți.

Astfel a se vedea răspunsurile la la Solicitare de clarificări înregistrată în cadrul C.N.I. S.A. cu nr. 51909/02.10.2024, de la paginile 6-10, paginile 16,17,18,20, 22, printre care, cu titlu exemplificativ menționăm:

2.	Structura: tubulatura flexibila, sa fie usoara sectionata care sa fie mentinuta calda datorita unui voltaj scazut.	Pentru a nu ingradi participarea, va rugam sa acceptati un echipament care nu necesita utilizarea unei anumite tubulaturi care sa fie livrata impreuna cu aparatul, ci un echipament ce utilizeaza seturile de perfuzie ale spitalului. **Raspuns:** Se acceptă reformularea cerinței.
3.	Utilizare: Sa fie Autoline pentru a putea fi folosit cu toate tubulaturile care au dimensiuni standard in vederea eliminarii costurilor suplimentare cu alte consumabile; Tubulatura sa poata fi introdusa in interiorul Autoline prin simpla presare cu degetul.	Pentru a nu ingradi participarea, va rugam sa acceptati un echipament care nu necesita utilizarea unei anumite tubulaturi care sa fie livrata impreuna cu aparatul, ci un echipament ce utilizeaza seturile de perfuzie ale spitalului. **Raspuns**: Se acceptă și „un echipament care nu necesită utilizarea unei anumite tubulaturi care să fie livrată împreună cu aparatul, ci un echipament ce utilizează seturile de perfuzie ale spitalului”.
4.	Temperatura setata la pornire: 37°C, cu posibilitate de ajustare la max. 43°C	Va rugam sa acceptati si urmatoarea solutie propusa: „Temperatura lichidului: 40°C ± 2°C” **Raspuns:** Se acceptă reformularea cerinței.

5.	Program Plasma 45 grade in 20 minute si Program Sange 37 grade in 15 minute	Pentru a nu ingradi participarea, va rugam sa acceptati si un echipament care incalzeste instant (in maxim 18 secunde) , astfel se elimina necesitatea programarii echipamentului in mod diferit si este simplificat modul de folosire a acestuia. **Raspuns**: Se accepta si un echipament care incalzeste instant.

17	„Domeniul de umiditate: 95% RH si 37◦C”	Va rugam sa acceptati si Domeniul de umiditate: 85-90%, la temperatura de 37°C. O umiditate mai scazuta poate reduce riscul de contaminare, poate preveni formarea de condens, care poate atrage bacterii si ciuperci, reducand riscul de contaminare. Aditional, unele culturi celulare sau experimente pot necesita o umiditate mai mica pentru a evita acumularea excesiva de apa in mediul de cultura. **Raspuns**: Se acceptă.

Referitor la: Canapea electrică tratament

Nr. crt.	SPECIFICATII TEHNICE SOLICITATE (cerinte minime)	Solicitare de clarificare
15	„cu sectiunea de cap ajustabila manual in intervalul -27°/+65°;”	Va rugam sa acceptati si varianta +85°-35° **Raspuns:** Se acceptă și varianta +85°/-35°.
16	„Inaltime reglabila in intervalul: 45-90 cm”	Va rugam sa acceptati si varianta 47 - 97 cm **Raspuns:** Se acceptă și varianta 47 - 97 cm.

Raportat la faptul că efectiv **toate specificațiile pentru dispozitivele medicale trebuie analizate meticulos și revizuite** – iar în situațiile în care Autoritatea prin Răspunsul la clarificări a acceptat reformularea specificațiilor, **noile specificații trebuie transpuse în listele de cantități**. Toate aceste activități consumă foarte mult timp și resurse. Din acest punct de vedere menținerea termenului de depunere a ofertelor pentru data de 28.10.2024 nu este realistă. Acest termen nu poate fi în mod rezonabil respectat și este în mod evident, insuficient pregătirii și depunerii unei oferte care să corespundă noilor cerințe/specificații tehnice așa cum au fost ele modificate prin Răspunsul Autorității la clarificări din 16.10.2024.

Așadar, deși a modificat semnificativ documentele achiziției, Autoritatea nu a prelungit termenul de depunere al ofertelor. Procedând de o atare manieră, este clar că **Autoritatea Contractantă a încălcat mai multe prevederi legale, respectiv nu a respectat prevederile:**

- **art. 153 alin. 1 lit. b) din Legea nr. 98/2016** care stabilesc că în cazul în care se modifică semnificativ documentele achiziției, Autoritatea Contractantă are obligația de a prelungi perioada stabilită pentru depunerea ofertelor
- **Art. 153 alin. 2 din Legea nr. 98/2016** care stabilesc că durata prelungirii perioadei stabilite pentru depunerea ofertelor este proporțională cu volumul și complexitatea informațiilor transmise prin clarificări, a informațiilor suplimentare sau a modificărilor aduse documentelor achiziției.

Dispozițiile art. 153 alin. 2 din Legea nr. 98/2016 impun Autorității Contractante obligația de a stabili o perioadă de depunere a ofertelor în funcție de complexitatea informațiilor transmise prin clarificări și informațiile suplimentare sau modificările aduse documentelor achiziției, astfel încât ofertanții să aibă timp suficient pentru elaborarea ofertelor și pregătirea documentelor de calificare și selecție solicitate prin documentația de atribuire.

Având în vedere faptul că nu sunt respectate aceste prevederi legale ale art. 153 alin. 1 lit. b și alin. 2 din Legea nr. 98/2016, rezultă că decizia Autorității de a nu prelungi perioada de depunere a ofertelor este nelegală.

Interpretarea corectă a dispozițiilor legale ale art. 153 alin. 1 lit. b) și alin. 2 din Legea nr. 98/2016 – pe care solicităm Onoratului Consiliu să o aibă în vedere este următoarea: **ori de câte ori Autoritatea Contractantă modifică semnificativ documentele achiziției**, **este obligatorie și prelungirea perioadei pentru depunerea ofertelor, iar această prelungire trebuie să fie proporțională cu volumul și complexitatea informațiilor transmise prin clarificări, a informațiilor suplimentare sau a modificărilor aduse documentelor achiziției.**

De asemenea, Autoritatea Contractantă a încălcat principiile nediscriminării și tratamentului egal al ofertanților. Decizia Autorității Contractante de a nu prelungi termenul de depunere a ofertelor trebuie anulată, întrucât nu respectă art. 2 din Legea nr. 98/2016:

> *(1) Scopul prezentei legi îl constituie asigurarea cadrului legal necesar pentru a realiza achiziţionarea de bunuri, servicii şi lucrări în condiţii de eficienţă economică şi socială.*
> *(2) Principiile care stau la baza atribuirii contractelor de achiziţie publică şi a organizării concursurilor de soluţii sunt:*
> *a) nediscriminarea;*
> *b) tratamentul egal;*
> *c) recunoaşterea reciprocă;*
> *d) transparenţa;*
> *e) proporţionalitatea;*
> *f) asumarea răspunderii.*

Respectarea principiilor nediscriminării și tratamentului egal al ofertanților înseamnă că toți agenții economici beneficiază de **același tratament** și **au acces la aceleași informații** pentru întocmirea ofertelor. Totodată principiile implică asigurarea faptului că toți agenții economici interesați **cunosc în timp util modificările aduse anunțului/documentației inițiale**.

Așa cum am mai punctat, există ofertanți (raportat la complexitatea procedurii, estimăm că majoritatea) care la momentul publicării Răspunsului aveau deja furnizorii de echipamente identificați și contractați.

Or, aceste modificări stabilesc posibilitatea de a oferi și alte echipamente, aflate în oferte comerciale care nu prezentaseră interes pentru ofertanți până la data de 16.10.2024. De la acel moment, pentru eficientizarea prețului ce se ofertează, potențialii ofertanți ar trebui să reverifice toate aceste echipamente pentru care s-au modificat parametrii funcționali și să identifice în ce măsură nu ar putea oferta alte echipamente, mai ieftine.

Raportat la volumul modificărilor, acest fapt nu este posibil pentru acei ofertanți care nu *anticipau* aceste modificări.

Prevederile art. 2 alin. 2 din Legea nr. 98/2016 presupun între altele şi asigurarea condiţiilor de manifestare a concurenţei reale și transparenţei conform art. 2 alin. (2) lit. d) din Legea nr. 98/2016. Principiul transparenței impune obligația Autorității Contractante de a aduce la cunoștința ofertanților orice cerință, criteriu, regulă și alte informații necesare pentru a asigura ofertanților o informare completă, corectă și explicită. Această obligație poate fi îndeplinită doar atunci când Autoritatea Contractantă asigură ofertanților timpul necesar pentru pregătirea și depunerea ofertei.

Or, în speță, Autoritatea, prin publicarea acestor modificări ale caracteristicilor tehnice ale produselor ce urmează a fi ofertate la un moment atât de apropiat de momentul finalizării ofertelor, este evident că

încalcă aceste principii. În speță, sunt indicii temeinice pentru a considera că **Autoritatea Contractantă a acționat cu subiectivism, în sensul evident posibil al favorizării unui anumit ofertant care nu a reușit să identifice furnizori pentru echipamentele medicale cu cerințele/specificațiile tehnice inițial stabilite prin documentație, și căruia acum i se permite să oferteze dispozitive cu caracteristici tehnice inferioare.**

Tocmai de aceea, pentru a asigura caracterul unitar şi tratamentul egal al procedurii, pentru toţi participanţii, Autoritatea Contractantă are obligația de a prelungi prin publicarea unei anunţ de tip erată în SEAP perioada de depunere a ofertelor, cu respectare termenului de 3 zile înainte de data stabilită pentru depunerea ofertelor, prevăzut la art. 55 din HG nr. 395/2016.

Se constată astfel încălcarea prevederilor legale şi a principiilor ce guvernează achiziţiile publice, motiv pentru care solicităm a se constata nelegalitatea acestei decizii.

De asemenea, **prin raportare la prevederile art. 153 alin. 2 din Legea nr. 98/2016, art. 152 alin. 1 din același act normativ, solicităm obligarea Autorității la prelungirea termenului de depunere a ofertelor cu o perioadă de timp corelată cu volumul și complexitatea informațiilor transmise prin clarificări**, astfel încât scopul impus prin art. 152 alin. 1 din Legea nr. 98/2916, de a asigura operatorilor economici un interval de timp adecvat și suficient pentru elaborarea ofertelor să fie atins. În acest context, prezintă relevanță Decizia CNSC nr. 165/2017, Decizia CNSC nr. 3347/2009 și Decizia CNSC publicată în Buletinul Oficial nr. 2627/2014.

3. **Obligarea Autorității Contractante la formularea unor răspunsuri clare, complete și fără echivoc, cu respectarea dispozițiilor legale aplicabile și a deciziei ce urmează a fi pronunțată în prezenta cauză, la solicitările de clarificări ce i-au fost adresate**

Prin Răspunsul la clarificări nr. 6784/SA/16.10.2024 la Solicitarea de clarificări înregistrată în cadrul "C.N.I. S.A." cu nr. 51908/02.10.2024, Autoritatea a răspuns la o parte din solicitări **în mod incomplet și neclar**, motiv pentru care solicităm obligarea Autorității Contractante la formularea unor răspunsuri clare, complete și fără echivoc la aceste întrebări, după cum urmează:

1) Planul de situație

- Răspunsul la Solicitarea de clarificare din cuprinsul paginii 4 a Răspunsului nr. 6784 prin care se solicita furnizarea planului de situație "**Plan de situație propus_CU 24**" din cadrul Răspunsului consolidat din data de 17.09.2024, în format lizibil și raportat la diferențele dintre acest plan și planul de situație din documentația inițială s-au solicitat clarificări.

Autoritatea răspunde: "*Autoritatea contractantă a pus la dispoziție documentația pe care o deține, Se va respecta documentația tehnică la faza Studiu de fezabilitate pusă la dispoziție de către Autoritatea Contractantă".*

Practic, Autoritatea nu a răspuns solicitării de clarificări, refuzând să depună în format lizibil Planul de situație din cadrul Răspunsului consolidat din data de 17.09.2024.

Nu putem califica decât ca abuziv acest răspuns.

Totodată, prin acest răspuns, Autoritatea nu clarifică diferențele dintre acest plan și planul de situație din documentația inițială, cum i s-a solicitat. Răspunsul Autorității este ambiguu, neclar și creează confuzie. La care plan de situație trebuie să se raporteze ofertanții?

2) **Planul de fundații**

- Răspunsul la Solicitarea de clarificare din cuprinsul paginii 4 prin care se solicită furnizarea **planului de fundații** pentru noile corpuri de clădire propuse în format pdf, inclus în memoriul tehnic de rezistență ”P&A-IROSF-00-OSP02-F-01-221123-RO-semnat”, la pag. 15/33

Autoritatea răspunde din nou, foarte vag, general și incomplet: ”*Autoritatea contractantă a pus la dispoziție documentația pe care o deține*”. Din păcate, acest răspuns nu clarifică aspectele tehnice vizate de solicitare. Prin această frază practic Autoritatea nu răspunde solicitării, ci oferă un substitut de răspuns, o afirmație general valabilă, fără informații concrete și la obiectul solicitării – care viza Planul de fundații.

3) **Planul topografic**

- Răspunsul la Solicitare de clarificare din cuprinsul paginii 4 prin care se solicită furnizarea planului topografic.

Autoritatea Contractantă răspunde că ”întocmirea Studiului topografic vizat de OCPI face parte din obiectul prezentei proceduri de achiziție”, răspunzând practic altceva decât ceea ce s-a solicitat (se solicită un plan topografic și se răspunde că întocmirea unui studiu topografic face parte din oboectul contractului).

4) **Discrepanțele între documentele scrise și cele desenate**

- Răspunsul la Solicitarea de clarificare din cuprinsul paginii 5 prin care se solicită specificarea ordinii de respectare a documentației, întrucât există discrepanțe între documentele scrise și cele desenate.

Autoritatea Contractantă răspunde că ”*documentele scrise primează*”.

Acest răspuns la Autorității este incomplet. De regulă, documentele scrise se completează cu documentele desenate. Autoritatea Contractantă furnizează și de aceasta dată un răspuns incomplet, nemenționând de exemplu ce se întâmplă în situația în care necorelarea documentelor scrise cu cele desenate duce la imposibilitatea pentru ofertanți de a prevedea consumul de materiale, modalitatea de

proiectare/execuție etc? Chiar dacă am lua în considerare răspunsul Autorității potrivit căruia documentele scrise primează, ne putem imagina situații când documentele scrise sunt insuficiente.

Redăm exemple din cadrul documentației în care am sesizat discrepanțe între documentele scrise și cele desenate, pentru a ilustra cu titlu exemplificativ aceste necorelări la care Autoritatea nu a oferit un răspuns/soluții:

- La corpul T6 trotuarul apare desenat ca o placă suspendată, pentru claritate această zonă ar trebui să fie reprezentată ca un trotuar
- Corpul T8 – clădirea mică care este situată paralel cu trotuarul ar trebui să fie dreptunghiulară, iar marginile curbate să facă parte din trotuarul din jur
- Corpul T6 – o secțiune a clădirii, în special zona dintre scări și colțul clădirii nu a fost modelată
- Corpul T3 – planșeul acoperișului terasei pare a fi continuu în documentele desenate, în timp ce în documentele scrise se prevede un spațiu distinct între cele două acoperișuri de terasă.

În multe situații, documentele scrise nu sunt suficiente deoarece nu pot determina elaborarea unei documentații tehnice complete. În concret, pentru a ilustra tocmai o astfel de situație când documentele scrise sunt insuficiente, a se vedea și situația de la următorul punct (răspuns la clarificare).

Toate aceste aspecte fac ca listele de cantități să poată fi doar estimative, cu consecința unor blocaje în execuție și cu necesitatea de modificare ulterioară, pe parcursul executării a prețului Contractului.

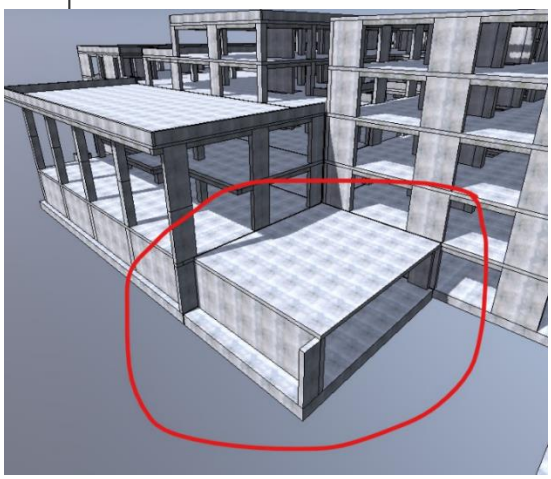
5) Descrierea arhitecturală și structura corpului T5

- Răspunsul (pagina 5) la Solicitarea de clarificare înregistrată la C.N.I. S.A. cu nr. 51908/02.10.2024, care se referă la furnizarea mai multor detalii în ceea ce privește descrierea arhitecturală și structura corpului T5. Prin această solicitare s-a arătat faptul că singurele informații furnizate se regăsesc în ” ”P&A-IROSF-00-OSP02-F-01-221123-RO-semnat”, memoriul de rezistență la pag. 20/33 și "SF IROT MEM TEHNIC GENERAL V00 " , pag 50/160 și sunt foarte vagi pentru ca ofertanții să își poată crea o imagine asupra lucrărilor ce vor fi executate la acest obiect – corpul T5.
- De asemenea, prin Solicitarea de clarificări înregistrată la CNI SA cu nr. 52758/08.10.2024 s-au solicitat mai multe detalii despre acest corp T5

Autoritatea Contractantă răspunde acestor solicitări în mod identic și incomplet: ”*Corpul T5 este o copertină din elemente de beton armat ce protejează accesul în demisol. Autoritatea contractantă a pus la dispoziție documentația pe care o deține*”.

Referitor la acest corp T5 arătăm că acesta este prevăzut doar în documentele scrise, acest corp nu apare și în documentele desenate.

Corpul T5 este cel încercuit cu roșu de mai jos:



Pentru acest corp nu există informații în documentația de atribuire (subscrisa am reușit doar să estimez cantitățile cu privire la acest corp).

Din punct de vedere al proiectării, informațiile insuficiente furnizate cu privire la acest corp complică interpretarea în spațiu în secțiune, ca și în planimetrie[2]. Absența alienierilor clare și ambiguitatea reprezentării de proiectare vor conduce la dificultăți în execuția proiectului.

Astfel, prin chiar această situație se ilustrează ceea ce spuneam la punctul anterior, respectiv că în anumite situații lipsa corelării dintre piesele scrise și cele desenate poate crea reale dificultăți și este necesară corectarea acestora.

6) Lipsa scenariilor

- Răspunsul (pagina 14) la Solicitarea de clarificări înregistrată la CNI SA cu nr. 52758/08.10.2024 prin care se solicită elaborarea scenariului 1 și scenariului 2 pentru T3, T6 și T7.

Autoritatea răspunde incomplet că ”scenariile au fost elaborate pentru toate corpurile, iar varianta recomandată a fost prezentată în cadrul studiului de fezabilitate”.

<u>În concluzie, cu privire la toate aceste răspunsuri incomplete ale Autorității Contractante la solicitările de clarificări, rezumăm:</u>

Autoritatea Contractantă a publicat la data de 16.10.2024 (cu 12 zile înainte de termenul limită pentru depunerea ofertelor) 167 de pagini de răspunsuri la clarificări, marea lor majoritatea privind specificațiile tehnice, însă formularea răspunsurilor s-a făcut cu încălcarea normelor legale aplicabile, respectiv răspunsurile nu sunt clare și complete. Mai mult, există solicitări de clarificări la care Autoritatea Contractantă nu a formulat niciun răspuns, ori la care răspunsul nu are legătură cu întrebarea.

[2] Operație de determinare și de reprezentare pe un plan a detaliilor de pe o suprafață de teren

Așa cum am arătat, la multe dintre aceste solicitări de clarificări, Autoritatea răspunde că a pus la dispoziția operatorilor economici toată documentația. Astfel că prin aceste răspunsuri nu clarifică aspectele tehnice asupra cărora au fost formulate solicitările de clarificări:

Solicitare:
Va rugam sa ne furnizati planul de situatie "Plan de situatie propus_CU 24 " in format lizibil. Mentionam faptul ca acesta se regaseste in raspunsul consolidat din data de 2024,09,17 intr-o forma scanata. In acelasi timp, sunt diferente intre acest plan si planul de situatie din documentia initiala. Va rugam sa clarificati.

Răspuns:
Autoritatea contractantă a pus la dispoziție documentația pe care o deține.
Se va respecta documentatia tehnica la faza Studiu de fezabilitate pusa la dispozitie de catre Autoritatea Contractanta.

Solicitare:
Va rugam sa furnizati planul de fundatii pentru noile corpuri de cladire propuse in format pdf. Mentionam faptul ca acesta se regaseste inclus memoriul tehnic de rezistenta "P&A-IROSF-00-SF-OSP02-F-01-221123-RO-semnat " , pag 15/33.

Răspuns:
Autoritatea contractantă a pus la dispoziție documentația pe care o deține.

Solicitare:
Va rugam sa ne furnizati mai multe detalii in ceea ce priveste descrierera arhitecturala si structura a corpului T5. Va aducem la cunostinta faptul ca singurele informatii furnizate se regasesc in "P&A-IROSF-00-SF-OSP02-F-01-221123-RO-semnat ", memoriul de rezistenta . pag20/33 si "SF IROT MEM TEHNIC GENERAL V00 " , pag 50/160 si sunt foarte vagi pentru a ne putea crea o imagine asupra lucrarilor ce vor fi executate la acest obiect.

Raspuns:

4

CNI Compania Națională de Investiții

www.cni.ro
Sediu social: Piața Națiunilor Unite nr. 9, bloc 107, sector 5, București
Punct de lucru: Povernei 1-3, sector 1, București
• tel.: +40 21-9022 • fax: +40 21 316 73 81 • email: office@cni.ro
Registrul Comerțului J40/9235/2001 • Cod Unic de Înregistrare RO14273221
Cont nr. RO08RNCB0081151877230001 - BCR SUCURSALA IZVOR

Corpul T5 este o copertină din elemente de beton armat ce protejează accesul in demisol.
Autoritatea contractantă a pus la dispoziție documentația pe care o deține.

Raportat la situația expusă, sunt incidente următoarele dispoziții legale:
- **art. 154 din Legea nr. 98/2016**:
(1) *Autoritatea contractantă are obligaţia de a elabora documentaţia de atribuire care conţine **toate informaţiile necesare pentru a asigura operatorilor economici o informare completă, corectă şi precisă** cu privire la cerinţele achiziţiei, obiectul contractului şi modul de desfăşurare a procedurii de atribuire*
- **art. 160 alin. 2 din Legea nr. 98/2016**:

(2) Autoritatea contractantă stabileşte prin anunţul de participare/simplificat/de concurs unul sau două termene-limită în care va răspunde în mod clar şi complet tuturor solicitărilor de clarificare/informaţiilor suplimentare, conform prevederilor normelor metodologice la prezenta lege.

- **art. 20 alin. 2 din norme HG nr. 395/2016**:

(2) Documentaţia de atribuire conţine orice cerinţă, criteriu, regulă şi alte informaţii necesare pentru a asigura ofertantului/candidatului o informare completă, corectă şi explicită cu privire la modul de aplicare a procedurii de atribuire.

- **art. 103 din norme HG nr. 395/2016:**

(1) Orice operator economic interesat are dreptul de a solicita clarificări privind documentaţia de atribuire, în termenul stabilit prin anunţul de participare simplificat.

(2) Autoritatea contractantă are obligaţia de a răspunde, în mod clar, complet şi fără ambiguităţi, până la termenul stabilit în anunţul de participare simplificat.

(3) Autoritatea contractantă are obligaţia de a publica în SEAP răspunsul la solicitările de clarificări fără a dezvălui identitatea solicitanţilor.

(4) Autoritatea contractantă are dreptul de a prelungi prin publicarea unei anunţ de tip erată în SEAP perioada stabilită conform art. 102 în cazul în care răspunsul la solicitările de clarificări modifică documentaţia de atribuire.

Prin urmare, vă rugăm să constatați că în speță **răspunsurile Autorității Contractante nu respectă rigorile stabilite prin normele legale citate**. Astfel, aceste răspunsuri nu sunt clare și complete, așa încât să asigure o informare precisă a posibililor ofertanți cu privire la conținutul documentației de atribuire, necesar a fi lămurit ori completat, pe această cale.

În plus, solicităm a se remarca faptul că necesitatea numeroaselor clarificări cerute Autorității Contractante relevă caracterul incomplet ori insuficient de lămuritor al documentației de atribuire. În aceste condiții, în acord cu dispozițiile art. 154 din Legea nr. 98/2016, Autoritatea Contractantă are obligația de a elabora documentaţia de atribuire care conţine toate informaţiile necesare pentru a asigura operatorilor economici o informare completă, corectă și precisă cu privire la cerinţele achiziţiei, obiectul contractului şi modul de desfăşurare a procedurii de atribuire.

Așa cum a arătat anterior CNSC[3]: *"Riscul unei documentații de atribuire incomplete, ori insuficient lămuritoare, ori al unor clarificări la aceasta care să nu răspundă rigorilor stabilite de legiuitor, citate mai sus, aparține, pe de o parte, operatorilor economici interesați de participarea la procedura de atribuire și care, în lipsa unor informații precise, corecte și complete, nu sunt în măsură să elaboreze și să prezinte oferte care să răspundă necesităților reale ale autorității contractante și care să poată avea șanse la declararea lor ca fiind admisibile și, ulterior, câștigătoare. Pe de altă parte, riscul aparține și autorității contractante care, organizând procedura de atribuire pe baza unei documentații ce nu îi descrie complet și corect nevoia de achiziție și regulile de desfășurare a acesteia, poate fi pusă în situația de a primi oferte care nu îi satisfac pe deplin necesitățile, ori care nu pot fi comparate, situație în care devine incident cazul de anulare a procedurii stabilit la art. 212 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 98/2016".*

[3] De exemplu în cuprinsul Deciziei publicate în Buletinul Oficial 2018_8452

4. <u>Suspendarea procedurii până la soluționarea prezentei contestații</u>

Potrivit art. 22 din Legea 101/2016:

(1) *În cazuri bine justificate şi pentru prevenirea unei pagube iminente, la cererea persoanei interesate, Consiliul poate să dispună prin încheiere, în termen de 3 zile de la primirea cererii, măsura suspendării procedurii de atribuire sau aplicării oricărei decizii luate de autoritatea contractantă, până la soluţionarea contestaţiei.*

În contextul mai sus prezentat, este evidentă necesitatea de a se suspenda prezenta procedură până la pronunțarea unei soluții care să tranșeze această situație de încălcare a dispozițiilor legale aplicabile și a principiilor care guvernează achizițiile publice.

În speță sunt îndeplinite condițiile pentru suspendarea procedurii:

a. Existența unui caz temeinic justificat

Condiţia este îndeplinită, întrucât aşa cum am detaliat, Autoritatea Contractantă a oferit răspunsuri evazive şi/sau incomplete la solicitările de clarificări adresate, fără a clarifica aspectele sesizate. Prin modul în care a acţionat, autoritatea contractantă a încălcat prevederile art. 160 alin. (2) din Legea nr. 98/2016 şi ale art. 103 alin. (2) din Normele metodologice aprobate prin HG nr. 395/2016, care impun ca autoritatea contractantă să răspundă, în mod clar, complet şi fără ambiguităţi, până la termenul stabilit în anunţul de participare, la toate solicitările de clarificări primite în termenul legal.

De asemenea, raportat la faptul că nu a prelungit termenul de depunere a ofertelor, deși a adus modificări semnificative documentelor achiziției prin răspunsuri (modificări ale specificațiilor tehnice ale dispozitivelor medicale ce urmează a fi ofertate), Autoritatea Contractantă a încălcat prevederile art. 153 alin. 1 și 2 din Legea nr. 98/2016, fiind evident astfel că suntem în prezenţa unui caz bine justificat ce impune suspendarea procedurii de atribuire până la soluţionarea prezentei contestaţii.

Mai mult, așa cum am învederat, aceste răspunsuri necorelate cu o prelungire a termenului de depunere a ofertelor sunt de natură a crea un avantaj competitiv ofertanților care anticipau aceste modificări ”pe ultima sută de metri”.

b. Prevenirea unei pagube iminente

Condiţia prevenirii unei pagube iminente este îndeplinită, întrucât derularea în paralel a procedurii de atribuire cu prezentul litigiu este de natură a produce prejudicii substanţiale operatorilor economici interesaţi de participarea la procedura de atribuire în condiţiile în care termenul limită pentru depunerea ofertelor este stabilit pentru data de 28.10.2024, până la această dată fiind evident că prezentul litigiu nu va fi finalizat.

Suspendarea procedurii de atribuire reprezintă singura măsură care, în condiţiile date, poate asigura respectarea principiului legalităţii, în caz contrar existând riscul ca, aşa cum am arătat mai sus, această procedură să îşi continue cursul, fără a acorda posibilitatea tuturor operatorilor economici interesaţi să depună oferte, în lipsa unor prevederi clare ale documentaţiei de atribuire.

Prin raportare la art. 22 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, Consiliul are temei procedural pentru a dispune măsura suspendării procedurii de atribuire, atunci când drepturile operatorilor economici ar fi în mod vădit afectate în situaţia neluării unei astfel de măsuri.

În susţinerea argumentelor noastre, invocăm şi Recomandarea nr. R (89) 8 din 13 septembrie 1989 a Comitetului de Miniştri din cadrul Consiliului Europei, referitoare la protecţia jurisdicţională provizorie în materie administrativă, instrument juridic european aplicat în mod frecvent în jurisprudenţa română.

Acest act juridic emis la nivel european prevede faptul că este de dorit să se asigure persoanelor o protecţie jurisdicţională provizorie, fără a recunoaşte, totuşi, eficacitatea necesară acţiunii administrative. Recomandarea a apreciat că autorităţile administrative acţionează în numeroase domenii şi că activităţile lor sunt de natură a afecta drepturile, libertăţile şi interesele persoanelor. În plus, s-a arătat în acelaşi act european faptul că executarea imediată şi integrală a actelor administrative contestate sau susceptibile de a fi contestate poate, în anumite circumstanţe, cauza persoanelor un prejudiciu ireparabil şi pe care echitatea îl impune ca fiind de evitat în măsura posibilului. Unul dintre principiile la care face referire Recomandarea este acela potrivit căruia autoritatea jurisdicţională chemată să decidă măsuri de protecţie provizorie trebuie să ţină cont de ansamblul circumstanţelor şi intereselor prezente, asemenea măsuri fiind posibil a fi acordate mai ales atunci când executarea actului administrativ este de natură a cauza pagube grave, dificil de reparat şi când există un argument de drept aparent valabil cu privire la nelegalitatea actului administrativ. În jurisprudenţa naţională, instanţele române, inclusiv instanţa supremă, aplică în mod frecvent prevederile Recomandării Consiliului European referitoare la suspendarea actelor administrative, statuând cu valoare de principiu, în materia suspendării executării actelor administrative (Decizia nr. 4575/17.12.2018, pronunţată de înalta Curte de Casaţie şi Justiţie, Secţia contencios administrativ şi fiscal).

Tocmai datorită încălcării, în circumstanțele prezentate mai sus, ale dispozițiilor legale prin care se asigură cerințele de nediscriminare și asigurarea unui tratament egal, se impune suspendarea procedurii de atribuire până la soluționarea prezentei contestații.

În ceea ce priveşte cazul bine justificat, acestuia i se circumscrie existenţa unui argument juridic aparent valabil cu privire la nelegalitatea actului administrativ în discuţie, nelegalitatea rezultată din chiar conduita Autorității Contractante care afectează competiția între operatorii economici participanți la procedură.

Referitor la paguba iminentă, dispunerea măsurii protecţioniste a suspendării procedurii de achiziţie apare, din punct de vedere procedural, ca o măsură de salvgardare a însăşi procedurii de achiziţie publică şi se impune a fi adoptată pentru a asigura accesul, în condiţii de egalitate şi transparenţă, la procedura de atribuire a tuturor operatorilor economici interesaţi.

Participarea subscrisei, precum şi a altor operatori economici la procedura de atribuire a contractului este strict dependentă de respectarea prevederilor legale aplicabile şi stabilirea unei proceduri transparente, de natură să asigure o normală derulare a contractului.

Față de toate aceste motive solicităm admiterea prezentei contestații și a cererii de suspendare așa cum au fost formulate.

În drept: art. 8 din Legea nr. 101/2016 și celalalte dispoziții legale la care am făcut referire în cuprinsul contestației.

În probațiune: proba cu înscrisuri.

Anexăm prezentului document:

- Împuternicire avocațială
- Răspunsul consolidat la clarificări nr. 6784/SA/16.10.2024.

Cluj – Napoca,
24.10.2024

Cu respect,

DIANA-MONICA DAVID

Digitally signed by DIANA-MONICA DAVID
Date: 2024.10.24 20:04:12 +03'00'

Societate civilă de avocați BASARAB TODOR TAMAIAN
prin avocat Denisa Todor și avocat Diana David
În reprezentarea clientei **KESZ CONSTRUCTII ROMANIA S.R.L.**