**CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR**

**C.N.S.C.**

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

**În conformitate cu prevederile art. 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 fără număr de înregistrare la emitent, transmisă prin e-mail, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. …, formulată de către SC ... SRL, cu sediul în municipiul …, reprezentată convențional de avocat …, împotriva adresei nr. 22771/23.04.2019, postată în SEAP, la data de 25.04.2019, de către ..., cu sediul în ..., str. …, în calitate de autoritate contractantă în cadrul procedurii de atribuire, prin licitație deschisă, derulată online, în vederea încheierii contractului de achiziție publică de lucrări având ca obiect ***„...”***, cod CPV 45221100-3 Lucrări de construcții pentru poduri (Rev.2), (anunț de participare nr. ...), s-a solicitat Consiliului să dispună următoarele: *„Anularea parțială a adresei nr. 22771/23.04.2019, emisă de autoritatea contractantă, publicată în SEAP, la data de 25.04.2019, (...), reprezentând răspunsul la solicitarea de clarificări nr. 19306/05.04.2019; Obligarea autorității contractante la remedierea corespunzătoare a documentației de atribuire; Obligarea autorității contractante la prelungirea termenului de depunere a ofertelor, cu minim 20 zile de la data rămânerii definitive a deciziei ce se va pronunța; Suspendarea procedurii de atribuire până la soluționarea pe fond a prezentei contestații, în temeiul art. 22 și urm. din Legea nr. 101/2016”.*

În luarea deciziei asupra cauzei de față,
***Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor***
reține următoarele:

Prin contestația înregistrată la C.N.S.C. cu nr. …, formulată de către SC ... SRL împotriva adresei nr. 22771/23.04.2019 postată în SEAP, la data de 25.04.2019 de către ..., autoritate contractantă în cadrul procedurii de atribuire, prin licitație deschisă, derulată online, în vederea încheierii contractului de lucrări având ca obiect ***„…”,*** s-au solicitat cele menționate în partea introductivă.

În acest sens, contestatoarea menționează că autoritatea contractantă a răspuns solicitării sale de clarificări, postată în SEAP, în data de 04.04.2019, prin adresa nr. 22771/23.04.2019, publicată în SEAP, în data de 25.04.2019, căreia i-a atașat următoarele documente: Aviz … Pod 3; Aviz … relocări rețele; Aviz …; Aviz electrica; Aviz mediu pod 3; Aviz Telecom; Avize AACR.

Redând dispozițiile art. 154, art. 160 din Legea nr. 98/2016 și art. 103 din H.G. nr. 395/2016, petenta subliniază faptul că potrivit acestora autoritatea contractantă are obligația ca, la elaborarea documentației de atribuire, să aducă, în mod transparent, la cunoștința operatorilor economici interesați toate informațiile necesare elaborării ofertelor, iar, în măsura în care aceștia din urmă formulează solicitări de clarificări, să răspundă în mod clar, complet și fără ambiguități.

De asemenea, prin raportare la dispozițiile art. 20 alin. (2) din H.G. nr. 395/2016, autoarea contestației susține că, în pofida numeroaselor răspunsuri la solicitările de clarificări adresate de către operatorii economici interesați să participe la procedura de atribuire, conținutul documentației de atribuire demonstrează încălcarea flagrantă a principiilor transparenței și a egalității de tratament.

În opinia acesteia, singura remediere posibilă constă în publicarea unei documentații corecte, complete și clare, astfel încât operatorii economici interesați să fie în măsură să evalueze în mod corect premisele pe care își vor forma ofertele. În același timp, se impune ca aceștia să beneficieze și de un interval de timp corespunzător pentru pregătirea ofertelor în baza unei documentații de atribuire completate.

SC ... SRL afirmă că adresa nr. 22771/23.04.2019 de răspuns la solicitările de clarificări ale operatorilor economici interesați a fost emisă cu încălcarea dispozițiilor legale în vigoare, întrucât clarificările oferite nu lămuresc conținutul documentației de atribuire și nu cuprind documentele solicitate, impunându-se remedierea corespunzătoare, astfel încât să nu fie îngrădită participarea operatorilor economici interesați la procedura de atribuire.

Față de cele de mai sus, contestatoarea susține că se impune remedierea și completarea corespunzătoare a documentației de atribuire în ceea ce privește avizul/acordul de mediu și a tuturor avizelor, acordurilor, autorizațiilor, inclusiv a Certificatului de urbanism și a Autorizației de construire, deoarece:

Deși, la pct. 2 al adresei de răspuns la solicitările de clarificări se menționează faptul că este pus la dispoziție avizul/acordul de mediu și *„avizele și acordurile, precum și Certificatul de urbanism”*, în timp ce *„Autorizația de construcție va fi pusă la dispoziție la semnarea contractului între părți”,* singurul document pus la dispoziție de către autoritatea contractantă este adresa Agenției pentru Protecția Mediului nr. 8836/03.10.2017, în cuprinsul căreia se specifică faptul că *„Acordul de mediu (Decizia etapei de încadrare) își păstrează valabilitatea pe toată durata punerii în aplicare a proiectului”.*

Contestatoarea susține că acest document nu reprezintă Aviz/Acord de Mediu și, prin urmare, din documentele licitației lipsește un document esențial din care ar fi trebuit să rezulte, cel puțin, următoarele elemente: condițiile referitoare la execuția lucrărilor, amplasarea și funcționarea organizării de șantier, restricțiile de trafic în zonă, etc.

În sprijinul susținerilor sale, autoarea contestației redă definițiile acordului de mediu și avizului de mediu, în conformitate cu dispozițiile art. 2 pct. (3) din O.U.G. nr. 195/2005.

Mai mult, susține petenta, celelalte avize și acorduri solicitate sunt „doar parțial furnizate”, astfel fiind pus la dispoziție Avizul Autorității Aeronautice, Civile Române nr. 25821/1171/25.10.2017, document cu perioada de valabilitate de 1 an de la emitere, respectiv 24.10.2018, expirat la acest moment.

De asemenea, afirmă că, din răspunsul autorității contractante lipsesc următoarele avize/acorduri: Avizul/Acordul referitor la gaze naturale, Avizul de gospodărire a apelor nr. 93/25.10.2017, emis de Agenția Națională Apele Române, Inspectoratului pentru Situații de Urgență , Direcției de Sănătate Publică, Protecției Civile, astfel cum sunt acestea expres menționate în Certificatul de Urbanism nr. 716 din 13.07.2017, a cărui valabilitate a fost prelungită de la data de 13.07.2018 până la data de 13.07.2019.

Autoarea contestației învederează faptul că Avizul de gospodărire a apelor pentru situații excepționale nr. 93/25.10.2017, inclus în documentația de atribuire, precizează următoarele: *„Avizul de gospodărire a apelor pentru situații excepționale se emite în vederea obținerii finanțării și promovării investiției cu următoarele condiții:*
*- Pentru toate lucrările descrise în prezentul aviz de gospodărire a apelor pentru situații excepționale se va solicita și obține Aviz de gospodărire a apelor de la autoritatea competentă de gospodărire a apelor, în condițiile Legii Apelor 107/1996, cu modificările și completările ulterioare, în baza unei documentații tehnice de fundamentare, elaborată de o unitate publică sau privată certificată de autoritatea publică centrală din domeniul apelor;*

*- Documentația tehnică de fundamentare va avea anexat studiul hidrologic și studiul hidraulic în baza cărora s-a realizat dimensionarea lucrărilor;*

*Beneficiarul are obligația să reglementeze regimul juridic al terenurilor proprietate publică a statului aflate în administrarea AN „Apele Române" ocupate de lucrările aferente investiției".*

Raportat la cele expuse, petenta conchide că din documentația de atribuire lipsesc elemente esențiale, relevante pentru contractul în cauză și, mai ales, pentru formularea unei oferte corecte și corespunzătoare cerințelor autorității contractante. Absența acestor documente și informații fac imposibilă cunoașterea de către ofertanți a condițiilor referitoare la execuția lucrărilor, amplasarea și funcționarea organizării de șantier, restricțiile de trafic în zonă, condițiile de lucru impuse în albia majoră și în cea minoră.

Precizând că, în absența datelor relevante, precum și a celor susmenționate, societatea sa este în mod direct afectată în interesul său legitim de a participa la procedura de atribuire, motiv pentru care solicită completarea documentației de atribuire cu documentele ce țin de domeniile mai sus menționate, relevante pentru acest contract.

În continuare, contestatoarea invocă dispozițiile art. 20 alin. (10) din H.G. nr. 395/2016 și susține că unele dintre cerințele caietului de sarcini sunt nelegale și se impun a fi eliminate/remediate.

Astfel, arată că, răspunzând la solicitarea privind eliminarea din Caietul de sarcini nr. 1 „Lucrări de trasare lucrări pregătitoare și lucrări de terasamente", art. 19 „Întreținere în timpul termenului de garanție" a cerinței constând în obligația antreprenorului de a executa, în perioada de garanție, la cererea scrisă a dirigintelui de șantier, față de toate lucrările complementare care vor fi necesare ca urmare a degradărilor și de care antreprenorul nu va fi responsabil, autoritatea contractantă a răspuns în sensul că se mențin prevederile art. 19 din caietul de sarcini.

Or, în opinia contestatoarei, o astfel de cerință nu ține cont de faptul că, în perioada de garanție, având în vedere că lucrările vor fi deja recepționate de către beneficiar, antreprenorul rămâne responsabil doar pentru defecte calitative și vicii ascunse, conform legislației în vigoare. În sprijinul susținerilor sale redă dispozițiile art. 25 și art. 30 din Lege nr. 10/1995 privind calitatea în construcții.

Față de cele de mai sus, susține că, în calitate de executant, nu îi pot fi impuse alte obligații decât cele care decurg din lege și din condițiile de contract, în caz contrar ofertanții fiind expuși riscului de a cota activități pe care nu le pot anticipa și evalua, fapt ce încalcă principiile transparenței și tratamentului egal.

În continuare, arată că, în răspunsul la solicitarea de clarificări, la pct. 25, autoritatea contractantă a indicat că, în ceea ce privește datele geologice, geotehnice și hidrogeologice utilizate la elaborarea proiectului

lucrării, *„este vorba de posibile date geologice care pot fi necesare la execuție (palei provizorii, etc., poziția acestora putând fi modificată în funcție de anumite cerințe (de exemplu transport)”.*

Contestatoarea susține că autoritatea contractantă nu a răspuns solicitării de clarificare în sensul eliminării cerinței din Caietul de sarcini 3 „Poduri și viaducte”, 2.1.3 „Studii geologice, geotehnice și hidrogeologice”, conform căreia datele despre teren nu fac parte din contract, antreprenorul neavând dreptul să se prevaleze de eventualele inexactități ale acestora pentru a formula reclamații, aspect care în opinia sa contravine, în mod flagrant clauzelor contractuale.

Acestea stabilesc, în mod clar, dreptul antreprenorului de a solicita prelungirea duratei de execuție și costuri suplimentare în ipoteza în care pe durata executării contractului, se confruntă cu condiții de teren diferite față de cele puse la dispoziție de către beneficiar prin documentația de atribuire (Proiect tehnic inclus în documentația de atribuire), condiții fizice adverse, naturale sau artificiale, inclusiv muniții neexplodate sau utilități subterane, precum și alte obstacole fizice sau factori poluanți, care, în mod rezonabil, nu ar fi putut fi prevăzute de un antreprenor diligent la data depunerii ofertei (sub-clauza 21.1. și sub-clauza 68.1 lit. (e) din Condițiile Generale).

Contestatoarea arată că, în ceea ce privește solicitarea de clarificare a cerinței din Caietul de sarcini 3 „Poduri si viaducte”, 2.3.8. „Armarea piloților”, conform căreia *„Tehnologia adoptată pentru aceasta, se va supune aprobării consultantului”,* autoritatea contractantă a răspuns (pct. 29) în sensul că *„Tehnologia adoptată pentru execuția piloților poate avea diverse detalii specifice (pentru CFA, tubaj recuperabil etc.) Armarea piloților se va corela cu tehnologia dorită de antreprenor, în funcție de calculele specifice și parametrii specifici fiecărei tehnologii”.*

Menționează că potrivit subclauzei 13.7 din Condițiile generale, *„Antreprenorul va asigura nivelul de calitate corespunzător cerințelor contractului printr-un sistem propriu de calitate conceput și realizat prin personal propriu, cu responsabili tehnici cu execuția, autorizați potrivit prevederilor legii, Sistemul de asigurare a calității va fi în conformitate cu detaliile prevăzute în contract, dacă există. Supervizorul va avea dreptul să auditeze orice aspect al sistemului calității Detaliile tuturor procedurilor și documentele de conformitate vor fi transmise supervizorului spre informare, înainte de începerea fiecărei etape de proiectare sau execuție”.*

Și în această situație, contestatoarea afirmă că, pe de o parte, cerința caietului de sarcini este neconformă condițiilor contractuale, stabilind în sarcina antreprenorului obligații excesive, iar, pe de altă parte, autoritatea contractantă nu a răspuns solicitării de clarificare.

Contestatoarea arată că, referitor la cerința din Caietul de sarcini 3. „Poduri și viaducte”, 8.7. „Prepararea betonului”, s-a solicitat clarificarea

cerinței ca betonul de ciment „Portland comercial” să fie furnizat doar de acele stații determinate de inginer a fi conforme cu cerințele legale și profesionale de calitate din Romania, însă, în Răspunsul său (pct. 45), autoritatea contractantă a indicat: *„Documentație de calitate din partea subcontractorilor",* neoferind, în realitate, niciun răspuns.

Menționează că, referitor la Caietul de sarcini 3. „Poduri și viaducte” Cap. 9 „Suprastructuri din beton armat”, 9.1. „Generalități”, s-a solicitat precizarea responsabilităților antreprenorului referitoare la proiectarea suprastructurii din beton armat, având în vedere că standardul menționat în documentația de atribuire nu mai este aplicabil, iar, la pct. 49 al adresei de clarificări, autoritatea contractantă a răspuns astfel: *„Antreprenorul nu are atribuții pentru partea de proiectare a structurilor, însă nici proiectantul nu poate specifica in mod clar un anume tip de grindă care implica un anume producător. Ca atare dacă antreprenorul va considera că un alt tip de grindă, cu aceeași deschidere, se poate folosi pentru realizarea viaductelor de acces, proiectantul va revizui, după caz, desenele de execuție ".*

În opinia contestatoarei, autoritatea contractantă nu a răspuns, nici de data aceasta, în mod clar, solicitării de clarificare și, mai mult, nici nu a precizat care este standardul aplicabil, deoarece acest contract are ca obiect execuția de lucrări și însăși autoritatea contractantă a precizat faptul că antreprenorul nu are atribuții de proiectare (respectiv a grinzilor suprastructurilor viaductelor).

În ceea ce privește solicitarea de precizare în caietul de sarcini a operațiunilor și caracteristicilor materialelor care se utilizează pentru: S.I.P.17 - Hidroizolație pe suprafețele de beton in contact cu terenul la radiere; S.I.P.23 - Hidroizolație pe suprafețele de beton in contact cu terenul la elevații; S.I.P.24 - Protecție anticorozivă a betonului la infrastructură, contestatoarea arată că, în răspunsul de la pct. 64, autoritatea contractantă a făcut trimitere la Cap. 14 „Hidroizolații și rosturi de dilatație”, aspect care, în opinia sa, nu este de natură să clarifice solicitarea, având în vedere trimiterea la Cap. 14.1 „Hidroizolații”, 14.1.1 „Generalități care se referă la hidroizolația căii pe pod la lucrările de artă, respectiv hidroizolația suprastructurii podului/viaductului, și nu la protecția anticorozivă a betonului la infrastructură, și nici la protecția suprafețelor de beton în contact cu pământul.

De asemenea, petenta arată că, referitor la Caietul de sarcini general - Completare – „Experiența personalului minim solicitat”, s-a solicitat confirmarea faptului că în ceea ce privește lucrările similare: *„contracte de supervizare și/sau execuție lucrări de construcție nouă de pod/viaduct/ pasaj suspendat/hobanat, în care managerul de contract/proiect a participat și a realizat activități similare cu cele ce urmează a le implementa în cadrul viitorului contract*" se acceptă

următoarele: lucrări de construcții noi de pod, lucrări de construcții noi de viaduct, lucrări de construcții noi de pasaj, cu cel puțin o deschidere de minim 100 de metri și având un profil transversal cu minim 4 benzi de circulație, cu orice tip de structură, inclusiv hobanat sau suspendat, având în vedere experiența solicitată de autoritatea contractanta potrivit fișei de date, *„Prin lucrări similare se va înțelege: lucrări de construcții noi de pod/viaduct/pasaj suspendat/hobanat cu cel puțin o deschidere de minim 100 de metri și având un profil transversal cu minim 4 benzi de circulație”.*

În opinia petentei, o astfel de cerință este restrictivă și se impune a fi adaptată corespunzător, astfel încât să asigure o reală concurență între operatorii economici interesați de participarea la procedura de atribuire.

O altă critică a contestatoarei vizează faptul că numeroase prevederi ale caietului de sarcini se referă fie la inginer, fie la consultant, sens în care s-a solicitat clarificarea noțiunilor utilizate.

Totodată a solicitat revizuirea cerinței referitoare la „Listele de cantități, Descriere de prețuri, Definiție”: *„Această descriere se aplică pentru (...), în conformitate cu prevederile proiectului și cerințele inginerului; - „Această descriere se aplică pentru aprovizionarea ți punerea în operă a (...) în conformitate cu prevederile proiectului și cerințele consultantului”, m*otivat de faptul că activitățile care se realizează și sunt însoțite de preț unitar pe unitatea de măsură sunt cele care se vor realiza conform proiectului pus la dispoziție prin documentația de atribuire și nu conform cerințelor unei terțe părți.

Arată că, la pct. 62 din adresa de răspuns, autoritatea contractantă precizează că „inginerul/consultantul” reprezintă „supervizorul”, iar cerințele supervizorului vor fi în limitele prevăzute în caietele de sarcini puse la dispoziție, răspuns care, în opinia sa, reprezintă *„o formulare neclară și incompletă, autoritatea contractantă nu a dat, în realitate, un răspuns concret solicitării de clarificare”.*

Contestatoarea mai susține că și răspunsurile la recepția lucrărilor sunt contradictorii, iar, în răspunsul său, autoritatea contractantă nu a adus clarificările solicitate, astfel:

-în caietul de sarcini nr. 1 „Lucrări de trasare, lucrări pregătitoare și lucrări de terasamente”, art. 22 „recepția la terminarea lucrărilor, se stipulează că *„la terminarea lucrărilor de terasamente sau a unei părți din aceasta se va proceda la efectuarea recepției preliminare a lucrărilor, verificându-se (...)";*

- deși a solicitat în mod expres clarificarea noțiunii de *„recepție la terminarea lucrărilor de terasamente",* respectiv precizarea documentului care se încheie între părți, autoritatea contractantă nu a adus, în fapt, nicio clarificare, menționând că lucrările de terasamente vor fi supuse unor recepții pe parcursul execuției

(recepții pe faze de execuție), unei recepții la terminarea lucrării și unei recepții finale;

-în răspunsul său (pct. 16), autoritatea contractantă face trimitere la o serie de reglementări privind recepția lucrărilor de construcții, în mod incoerent și derutant.

În opinia contestatoarei, trimiterea la *„Procedura privind controlul statului în fazele de execuție determinante”,* elaborată de MLPAT și publicată în Buletinul Construcțiilor volum 4/1996" este eronată, fiind prezumabil faptul că intenția autorității contractante a fost de fapt să se refere la Ordinul MDRAP nr. 1370/2014 pentru aprobarea procedurii privind efectuarea controlului de stat în faze de execuție determinante pentru rezistența mecanică și stabilitatea construcțiilor - indicativ PCF 002; la fel și pentru referințele la H.G. nr. 272/1994 pentru aprobarea Regulamentului privind controlul de stat al calității în construcții, deoarece acest act normativ a fost abrogat prin Hotărârea nr. 492/2018.

Contestatoarea menționează că a solicitat și clarificarea cerințelor din caietul de sarcini privind obligațiile antreprenorului în perioada de garanție a lucrărilor, mai precis cea din caietul de sarcini nr. 1 „Lucrări de trasare, lucrări pregătitoare și lucrări de terasamente”, art. 23. „Recepția finală”, referitoare la verificarea modului *„în care s-au comportat terasamentele in perioada de garanție si daca au fost întreținute corespunzător”,* având în vedere faptul că, în perioada de garanție, antreprenorul nu are nicio obligație de întreținere a terasamentelor sau a altor obiecte care fac parte din proiect.

Precizând că răspunsul de la pct. 17 al adresei de clarificare a autorității contractante a fost în sensul că *„Documentul înaintat la recepția finală a lucrărilor în care se consemnează întreținerea terasamentelor va fi prezentat de entitatea responsabilă cu întreținerea lucrărilor recepționate”,* contestatoarea apreciază că autoritatea contractantă nu numai că nu răspunde solicitării, dar, mai mult, face trimitere la o terță parte, care nu poate fi încadrată din punct de vedere contractual, respectiv *„entitatea responsabilă cu întreținerea lucrărilor recepționate".*

În același sens, arată petenta, în Caietul de Sarcini 3 „Poduri și viaducte”, 1.4. „Prevederi generale privind exploatarea și întreținerea lucrărilor de artă”, se stipulează că *„încă din faza de concepție, proiectul va conține elemente sau rezolvări constructive, care să asigure personalului de exploatare și întreținere, urmărirea lucrării și acces la infrastructuri, reazeme și la interiorul suprastructurilor. La unele lucrări cu caracter deosebit, la comanda beneficiarului, se pot elabora și documentații (instrucțiuni, etc) privind modul de urmărire și întreținere a acestor lucrări. În afara acestor instrucțiuni, se va ține seama și de prevederile cuprinse în standardele, normativele și prescripțiile în vigoare”.*

Opinează că, deși s-a solicitat definirea, în mod clar și fără echivoc, a sarcinilor antreprenorului, în perioada de garanție a lucrărilor, inclusiv referitoare la eventualele activități de întreținere a lucrărilor, precum si de urmărire a comportării lor în timp, autoritatea contractantă s-a mărginit la a răspunde că *„Perioada de notificare a defectelor, precum și cele de urmărire a comportării în timp se va face în conformitate cu Condițiile contractuale ".*

SC ... SRL reiterează faptul că, în conformitate cu prevederile legale mai sus citate, în perioada de garanție, executantul răspunde numai pentru defectele calitative apărute din vina sa și pentru viciile ascunse ale lucrării și, în niciun caz, pentru eventuale lucrări suplimentare de „întreținere" a lucrărilor executate, motiv pentru care redă art. 12 din Normativul AND 554-2002 privind întreținerea și repararea drumurilor publice și definiția, conform NE 033-2005 Normativ pentru întreținerea și repararea străzilor, pentru „Lucrări de întreținere".

În continuare, contestatoarea solicită remedierea clauzelor contractuale modificate, în mod nelegal, prin răspunsul la clarificări, contestatoarea arată că, în Caietul de sarcini 3, „Poduri și viaducte", „Generalități", prin care s-a impus în sarcina executantului obligația de a obține aprobarea „Consultantului" pentru procedura de execuție a lucrărilor. De asemenea, s-a solicitat ca procedurile de execuție să aibă avizul „Proiectantului", precum și transmiterea spre aprobare către „Consultant" a unui Plan de control al calității și a unui Plan de Inspecție & Verificări.

Față de cele de mai sus, arată că, prin solicitarea de clarificări, s-a solicitat revizuirea cerințelor anterior menționate în sensul prevederilor contractuale care stabilesc în subclauza 13.7 că **„***Antreprenorul va asigura nivelul de calitate corespunzător cerințelor contractului printr-un sistem propriu de calitate conceput și realizat prin personal propriu, cu responsabili tehnici cu execuția autorizați potrivit prevederilor Legii. Sistemul de asigurare a calității va fi în conformitate cu detaliile prevăzute în contract, dacă există. Supervizorul va avea dreptul să auditeze orice aspect al sistemului calității. Detaliile tuturor procedurilor și documentele de conformitate vor fi transmise supervizorului spre informare, înainte de începerea fiecărei etape de execuție".*

Susține că, în răspunsul său (pct. 21), autoritatea contractantă, *„într-o formulare aparent revizuită, impune în continuare obligația obținerii acceptării din partea supervizorului, a procedurii de execuție a lucrărilor, precum și a planului de control al calității și planului de inspecție și verificări*".

Afirmă că, în aceeași manieră nelegală a procedat autoritatea contractantă și atunci când a răspuns la pct. 27 că *„este armonizată și corectă cerința*" din Caietul de sarcini 3 „Poduri și viaducte", 2.3.6. „Utilaje și dispozitive de execuție" (*„Antreprenorul va obține aprobarea*

*consultantului pentru utilajele, instalațiile și dispozitivele de execuție."),* cerința de mai sus nefiind armonizată cu condițiile contractuale care stabilesc, în mod clar, în subclauza 40.2, faptul că *„Antreprenorul, înainte de folosirea materialelor și/sau echipamentelor în lucrări, va transmite spre consimțământul supervizorului toate documentele de calitate, precum și rezultatele probelor și testelor în conformitate cu prevederile Contractului și ale Documentelor Antreprenorului (...)".*

Astfel, arată petenta, conform contractului, antreprenorul este obligat să obțină consimțământul supervizorului numai cu privire la materiale și echipamente, în niciun caz pentru toate *„utilajele, instalațiile și dispozitivele de execuție"*, cum se menționează în caietul de sarcini.

De asemenea, contestatoarea menționează că, în ceea ce privește acordul contractual, sub-clauza 50.3 care stabilește penalitățile aplicabile în cazul nerespectării prevederilor subclauzelor 14.3 și 14.4, s-a solicitat modificarea penalităților aplicabile în cazul înlocuirii personalului minim solicitat, având în vedere valoarea excesivă a respectivelor penalități (4.670,000 RON/eveniment, respectiv 3,30% din valoarea contractului).

În opinia petentei, această valoare a penalităților este disproporționată și prin raportare la cuantumul garanției de bună execuție care reprezintă 10% din valoarea contractului din care 30% (din valoarea garanției de bună execuție) rămân ca garanție de bună execuție pe toată perioada de garanție, respectiv 15 ani în acest caz.

Precizează că autoritatea contractantă a înțeles să mențină acest cuantum al penalităților (pct. 82 din Răspuns), precizând că este aplicabil în cazul înlocuirii Managerului de proiect și Șefului de șantier, *„asa cum este menționat în Caietul de sarcini general – Completare, punctul 2 «Personal minim», respectiv 2a și 2b, deoarece autoritatea contractantă vrea să se asigure că, în caz de înlocuire a acestor persoane, executantul va putea asigura managementul contractului, asumat la semnarea contractului, prin nominalizarea unor persoane care au calificarea și experiența egală sau superioară la data deschiderii ofertelor cu persoanele declarate inițial".*

În ceea ce privește acordul contractual, clauza 1 – „Definiții", lit. vv) „Sector" autoarea contestației precizează că a solicitat completarea informațiilor relevante, motivat de faptul că execuția lucrărilor reflectată în graficul de execuție, precum și costurile acestora, sunt influențate major de existenta sectoarelor.

Menționează că, în răspunsul său, pct. 83, autoritatea contractantă a indicat următoarele sectoare: organizarea de șantier, lucrări de preconstrucție, mutare și protecție rețele utilități, drumuri, infrastructură viaducte, tăblier viaducte, tăblier pod hobanat, scări de acces, instalații de iluminat, cale de pod, trotuare, siguranța circulației.

În opinia contestatoarei, „sectoarele" menționate de către autoritatea contractantă sunt, de fapt, părți componente ale unui

pod/viaduct, intercondiționate între ele prin raporturi tehnologice și eșalonare în execuție (tăblierele viaductelor și a podului hobanat se pot executa numai după ce infrastructura acestor viaducte/poduri este executată), recepția la terminarea lucrărilor fiind pentru toate aceste „sectoare" ca părți componente ale unui viaduct/pod și nu în sensul H.G. nr. 273/1994 privind aprobarea Regulamentului de recepție a lucrărilor de construcții și instalații aferente acestora, care, la art. 4 prevede că *„Recepția la terminarea lucrărilor și, respectiv, recepția finală pot fi realizate și pentru părți/obiecte/sectoare din/de construcție, în condițiile legii și ale prezentului regulament, dacă acestea sunt distincte/independente din punct de vedere fizic și funcțional”.*

Raportat la cele prezentate, autoarea contestației susține că detaliile oferite de autoritatea contractantă în ceea ce privește sectoarele de lucrări sunt nerelevante, aceasta neținând cont de ceea ce presupune un sector de lucrări și, mai mult, inducând în eroare operatorii economici interesați de participarea la procedura de atribuire.

Menționând că, în acordul contractual este stabilită valoarea reținerilor pentru cazul în care antreprenorul nu atinge un anumit punct de referință, contestatoarea arată că, prin solicitarea de clarificări, s-a solicitat expres menționarea punctelor de referință, iar în răspuns (pct. 85), autoritatea contractantă a indicat termenele intermediare din graficul de execuție a lucrărilor, ca fiind punctele de referință.

Or, afirmă contestatoarea, o astfel de explicație nu poate fi acceptată, având în vedere că termenele intermediare din graficul de execuție a lucrărilor sunt datele de sfârșit ale tuturor activităților, indiferent dacă aceste activități sunt pe drumul critic sau nu. Astfel, orice activitate poate fi considerată ca fiind „punct de referință”, în funcție de detalierea Graficului de execuție putând exista chiar peste 1.000 de astfel de „puncte de referință”.

În același sens, arată petenta, clarificarea nu ține cont de subclauza 36.3 din Condițiile generale, potrivit căreia: *„Dacă este definit astfel în Cerințele beneficiarului, conformitatea evoluției lucrărilor cu Programul de referință stabilit conform prevederilor subclauzei 17.8, va fi controlată printr-un sistem de puncte de referință, prin care se asigură monitorizarea și evaluarea evoluției Lucrărilor. în acest caz, Cerințele Beneficiarului vor defini fi) punctele de referință (ii) termenul, calculat de la Data de începere, pentru atingerea fiecărui punct de referință și/sau (iii) metoda de stabilire a punctelor de referință și a termenelor aferente pe baza Programului de Referință",* iar cerințele beneficiarului, în speță caietul de sarcini, nu conțin detalii privind punctele de referință.

Contestatoarea afirmă că în speță sunt aplicabile condițiile contractuale aprobate prin H.G. nr. 1/2018 prin care au fost aprobate condițiile generale și specifice, împreună cu modelul-cadru de acord contractual, pentru contractele de achiziție publică sau sectorială de lucrări care au ca obiect execuția de lucrări și care sunt aferente obiectivelor de investiții finanțate din fonduri publice, inclusiv fonduri nerambursabile și/sau rambursabile, a căror valoare totală estimată,

conform prevederilor legale, este egală sau mai mare decât pragul valoric prevăzut de art. 7 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 98/2016, cu modificările și completările ulterioare, având cuprinsul prevăzut în anexa nr. 2.

Față de cele de mai sus, subliniază faptul că H.G. nr. 1/2018 prevede, cât se poate de clar, care sunt clauzele din condițiile generale care pot fi clarificate, amendate sau în privința cărora se pot institui excepții de aplicabilitate de la Condițiile generale, petenta susține că, prin modificarea prevederii contractuale din subclauza 13.7, autoritatea contractantă modifică, în mod nelegal, condițiile generale de contract, deși această subclauză nu poate face obiectul niciunei modificări.

Contestatoarea menționează că în fișa de date a achiziției se solicită prezentarea unei declarații pe propria răspundere potrivit căreia ofertantul ar fi respectat rețetele articolelor de devize de bază, variante tehnologice și articole asimilate, astfel cum au fost prezentate, respectiv pentru articolele de bază, astfel cum se regăsesc în normativele în vigoare, iar prin solicitarea de clarificări s-a cerut definirea, în mod clar și fără echivoc, a normativelor în vigoare la care se face referire, solicitare la care autoritatea contractantă a răspuns, indicând faptul că se vor avea în vedere indicatoarele de norme de consum orientative pe articolele de deviz pentru diferite lucrări, din diferite ediții elaborate de COCC, comandate de Ministerul Construcțiilor Industriale/aprobate prin Ordinul MLPAT, variante tehnologice, norme compuse și articole asimilate, elaborate de proiectant.

Apreciază că, sub acest aspect, se impune a se avea în vedere Ordinul MLPAT nr. 1568/15.10.2002 pentru aprobarea reglementării tehnice „Ghid privind elaborarea devizelor la nivel de categorii de lucrări și obiecte de construcții pentru investiții realizate din fonduri publice”, indicativ P 91/1-02 potrivit căruia executanții au dreptul să își prevadă în ofertă propriile consumuri și tehnologii de execuție, cu respectarea cerințelor cantitative și calitative prevăzute în proiectul tehnic, în caietul de sarcini și în alte acte normative care reglementează execuția lucrărilor și practica CNSC, conform căreia impunerea unor norme de consum nu este contrară legislației în vigoare.

În opinia SC ... SRL „*modul ambiguu, neclar și incomplet în care autoritatea contractantă a răspuns prin adresa nr. 22771/23.04.2019 este o dovadă de lipsă de transparență, lipsă de claritate, încălcarea principiului tratamentului egal, dat fiind că nu se asigură tuturor operatorilor economici o informare completă, corectă și explicită cu privire la cerințele procedurii de atribuire”.*

Raportat la cele expuse, SC ... SRL solicită anularea parțială a adresei nr. 22771/23.04.2019, emisă de către autoritatea contractantă, reprezentând răspunsul la solicitarea de clarificări nr. 19306/05.04.2019, ca nelegal emisă, precum și remedierea documentației de atribuire conform criticilor mai sus prezentate.

Totodată, autoarea contestației afirmă că, în contextul solicitării de mai sus, se impune ca ofertanții interesați să beneficieze și de un interval

de timp corespunzător pentru pregătirea ofertelor, în baza unor cerințe clare și complete ale procedurii. Față de acest aspect, invocă dispozițiile art. 102 din H.G. nr. 395/2016 și solicită obligarea autorității contractante la prelungirea termenului de depunere a ofertelor, cu minimum 20 de zile de la data rămânerii definitive a deciziei ce se va pronunța.

În final, raportându-se la dispozițiile art. 22 alin. (1) și art. 23 alin. (1) din Legea 101/2016, contestatoarea solicită dispunerea măsurii provizorii de suspendare a procedurii până la soluționarea contestației. În drept au fost invocate dispozițiile art. 8 și urm. din Legea nr. 101/2016, cele ale Legii nr. 98/2016, precum și cele ale H.G. nr. 395/2016.

Prin adresa înregistrată la C.N.S.C. sub nr. …, Consiliului, în temeiul art. $61^1$ din Legea nr. 101/2016, a solicitat contestatoarei SC ... SRL să prezinte, în termen de 3 zile, dovada constituirii cauțiunii, confirmarea primirii adresei fiind efectuată în data de 08.05.2019, conform actelor aflate la dosar.

Cu adresa înregistrată la C.N.S.C. sub nr. …, SC ... SRL a transmis recipisa de consemnare – Consemnări judiciare nr. …, respectându-se astfel dispozițiile art. $61^1$ din Legea nr.101/2016.

Prin punctul de vedere fără număr de înregistrare la emitent, datat 13.05.2019, înregistrat la Consiliu sub nr. …, ... a precizat faptul că, urmare a contestației depusă de SC ... SRL, își menține decizia pentru următoarele răspunsuri date în cadrul adresei cu nr. 22771/23.04.2019, la solicitarea de clarificări înregistrată la sediu său sub nr. 19306/05.04.2019

- Răspunsul la pct. 3 din cadrul solicitării de clarificări cu nr. 19306/05.04.2019:

- La pct. 3 din solicitarea de clarificări, SC ... SRL a solicitat următoarele: *„Vă rugăm să puneți la dispoziția ofertanților toate avizele, acordurile, autorizațiile (Inclusiv Certificatul de Urbanism și Autorizația de construire”,* iar în răspunsul cu nr. 22771/23.04.2019, autoritatea contractantă susține că a încărcat și Certificatul de urbanism cu nr. 716/13.07.2017, cu avizul de prelungire, din care rezultă (pct.5, lit. d.1 și d.2) că avizele solicitate pentru emiterea autorizației de construire sunt: aviz de alimentare cu apă, canalizare, alimentare cu energie electrică, gaze naturale, telefonizare, aviz Autoritatea Aeronautică Română, aviz Agenția Națională a Apelor Române.

În ceea ce privește critica contestatoarei potrivit căreia *„Din răspunsul autorității contractante lipsesc, însă, Avizul/acordul referitor la gaze naturale, Avizul de gospodărire a apelor nr. 93/25.10.2017, emis de Agenția Națională Apele Române, Inspectoratului pentru Situații de Urgență, Direcției de Sănătate Publică, Protecției Civile, astfel cum sunt acestea expres menționate în Certificatul de Urbanism nr. 716 din 13.07.2017, a cărui valabilitate a fost prelungită de la data de 13.07.2018 până la data de 13.07.2019”,* autoritatea contractantă

precizează că, având în vedere cele susmenționate și ținând cont de Certificatul de urbanism cu nr. 716/13.07.2017, conform căruia, pentru emiterea autorizației de construire nu este nevoie de obținerea următoarelor avize: Situații de Urgență, Direcții de Sănătate Publică, Protecției Civile, autoritatea contractantă solicită respingerea acestui punct din cadrul contestației, ca fiind nefondat.

- Răspunsul la pct. 93 din cadrul solicitării de clarificări cu nr. 19306/05.04.2019:

- la acest punct, operatorul economic SC ... SRL a solicitat următoarele: *„Referitor la Caiet de sarcini general – Completare – experiența personalului minim solicitat, vă rugăm să confirmați, cu privire la lucrările similare: «contracte de supervizare și/sau execuție lucrări de construcție nouă de pod/viaduct/pasaj suspendat/hobanat, în care managerul de contract/proiect a participat și a realizat activități similare cu cele ce urmează a le implementa în cadrul viitorului contract», sunt acceptabile de către autoritatea contractantă următoarele: - lucrări de construcții noi de pod; - lucrări de construcții noi de viaduct; - lucrări de construcții noi de pasaj, cu cel puțin o deschidere de minim 100 de metri și având un profil transversal cu minim 4 benzi de circulație, cu orice tip de structură, inclusiv hobanat sau suspendat. Vă rugăm să aveți în vedere că experiența solicitată de autoritatea contractanta a fi dovedită include, în fișa de date, Cap. III.1.3.a) Capacitatea tehnică și/sau profesională: «Prin lucrări similare se va înțelege: lucrări de construcții noi de pod/viaduct/pasaj suspendat/hobanat cu cel puțin o deschidere de minim 100 de metri și având un profil transversal cu minim 4 benzi de circulație», ceea ce va asigura nivelul organizatoric de calitate necesar pentru realizarea obiectivului. În același timp, dat fiind că în România au fost construite puține poduri și pasaje hobanate sau suspendate, în ultimii 15 ani și, pentru a nu îngrădi accesul ofertanților la participarea în această lucrare de asemenea anvergură, vă rugăm să luați în considerare înțelegerea noastră mai susmenționată”.*

Autoritatea contractantă arată că, în cadrul răspunsului cu nr. 22771/23.04.2019, la pct. 93, a precizat următoarele: „Fiind vorba de o lucrare cu complexitate mare ne menținem cerința privind experiența similară pentru managerul de proiect”.

Mai arată că, în cuprinsul contestației, SC ... SRL , la pct. 44 și 45 a criticat următoarele: *„Referitor la Caietul de sarcini general – Completare – experiența personalului minim solicitat, s-a cerut confirmarea faptului că, în ceea ce privește lucrările similare: «contracte de supervizare și/sau de execuție lucrări de construcție nouă de pod/viaduct/pasaj suspendat/hobanat, în care managerul de contract/proiect a participat și a realizat activități similare cu cele ce urmează a le implementa în cadrul viitorului contract», sunt acceptabile de către autoritatea contractantă următoarele: lucrări de construcții noi de pod, lucrări de construcții noi*

*de viaduct, lucrări de construcții noi de pasaj, cu cel puțin o deschidere de minim 100 metri ~ i având un profil transversal cu minim 4 benzi de circulație, cu orice tip de structură, inclusiv hobanat sau suspendat, motivat de faptul că experiența solicitată de autoritatea contractantă potrivit fișei de date: «Prin lucrări similare se vor înțelege: lucrări de construcții noi de pod/viaduct/pasaj suspendat/hobanat cu cel puțin o deschidere de minim 100 metri ~ i având un profil transversal cu minim 4 benzi de circulație,(...)». În același timp s-a arătat în solicitarea de clarificări că, în România, au fost construite puține poduri și pasaje hobanate sau suspendate în ultimii 15 ani, prin urmare o astfel de cerință îngrădește accesul ofertanților la procedura de atribuire".*

Autoritatea contractantă precizează că, având în vedere cele susmenționate și ținând cont de următoarele:

- caietul de sarcini general – Completare, publicat în SEAP în cadrul documentației de atribuire, unde se specifică, la pct.a, următoarele:

*„Manager de proiect și/sau director de proiect și/sau coordonator de proiect și/sau adjunct director proiect și/sau adjunct manager proiect și/sau adjunct coordonator de proiect care să aibă experiență în cadrul unor contracte de supervizare și/sau execuție lucrări de construcție nouă de pod/viaduct/pasaj suspendat/hobanat, în care managerul de contract/proiect a participat și a realizat activități similare cu cele ce urmează a le implementa în cadrul viitorului contract. Managerul de proiect este reprezentantul antreprenorului, cel care administrează întreg contractul. Schimbarea acestuia de către antreprenor se poate face numai cu o persoană care are aceeași experiență similară la data depunerii ofertei și numai cu acordul scris al beneficiarului. Acest post necesită prezența pe șantier zilnic, câte 8 ore. Pentru manager de proiect, ofertantul, în cadrul propunerii tehnice, va prezenta documente justificative, cum ar fi: contracte de supervizare și/sau execuție lucrări de construcție nouă de pod și/sau viaduct din care să rezulte că a prestat/realizat activități similare cu cele ce urmează a le implementa în cadrul viitorului contract";*

-în cadrul caietului de sarcini, pentru managerul de proiect, nu se specifică o perioadă pentru care să facă dovada că a realizat activități similare cu cele ce urmează a le implementa în cadrul viitorului contract;

- cerința cu privire la managerul de proiect a fost introdusă în caietul de sarcini deoarece personalul are un impact semnificativ asupra nivelului calitativ de execuție a lucrărilor, putând afecta calitatea executării contractului;

- experiența similară în ultimii 15 ani împliniți de la data limită stabilită pentru depunerea ofertelor se referă la capacitatea tehnică și profesională a operatorului economic, conform Cap. III.1.3.a) Capacitatea tehnică și/sau profesională, pct. 1 al fișei de date a achiziției potrivit căruia *„Ofertantul trebuie să facă dovada că a executat, în ultimii 15 ani împliniți, la data limită stabilită pentru depunerea ofertelor, lucrări similare"* și nu la experiența managerului de proiect.

- cu privire la cerința minimă de calificare de la Cap. III.1.3.a) Capacitatea tehnică și/sau profesională, pct. 1 al fișei de date a achiziției, autoritatea contractantă, potrivit dispozițiilor art. 172 alin. (1) lit. c) din Legea nr. 98/2016, are dreptul de a aplica, în cadrul procedurii, criterii de capacitate referitoare la capacitatea tehnică și profesională. Totodată, conform prevederilor art. 179 lit. a) din Legea nr. 98/2016, autoritatea contractantă a decis să solicite experiență similară pe ultimii 15 ani și, astfel, să nu restricționeze nici participarea ofertanților la procedura de atribuire. Justificarea acestei cerințe se regăsește în cadrul Strategiei de contractare, care, conform art. 9 alin. (2) este un document al fiecărei proceduri de achiziție publică cu o valoare estimată egală sau mai mare decât pragurile valorice stabilite la art. 7 alin. (5) din lege;
- potrivit prevederilor art. 31 din H.G. nr. 395/2016, prin cerința minimă de calificare privind experiența similară cerută în fișa de date a achiziției și prin solicitarea unui manager de proiect în cadrul caietului de sarcini, nu a restricționat accesul operatorilor economici la procedura de atribuire.

Având în vedere cele expuse, autoritatea contractantă solicită respingerea pct. 44 și 45 din contestația formulată de SC ... SRL, „ca nefondată”.

Prin adresele nr. … și nr. … din …, în temeiul dispozițiilor art. 20 din Lege nr. 101/2016, Consiliul a invitat părțile la audieri pentru lămurirea aspectelor contestate.

Conform invitației, audierile s-au desfășurat la sediul C.N.S.C. în data de 29.05.2019, între orele 12.00 -14.10, la acestea participând următoarele persoane:

- …, … și …, din partea contestatoarei;
- … și …, din partea autorității contractante;
- aspectele discutate au fost consemnate în Procesul-verbal de audieri înregistrat la Consiliu sub nr. ….

De asemenea, în cadrul ședinței, în temeiul dispozițiilor art. 26 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, cu privire la fiecare critică a contestatoarei, astfel cum este aceasta enunțată în cadrul contestației în cauză, Consiliul a pus în discuție excepția tardivității prin raportare la dispozițiile Secțiunii 1 – Termenul de contestare din Legea nr. 101/2016.

Urmare a acestei ședințe, prin adresa înregistrată la C.N.S.C. sub nr. …, SC ... SRL a formulat concluzii scrise, în cadrul documentului susținând că, prin contestația formulată, a atacat (parțial) adresa nr. 22771/23.04.2019, emisă de către autoritatea contractantă, publicată, în SEAP, în data de 25.04.2019, reprezentând răspunsul la solicitarea de clarificări nr. 19306/05.04.2019.

Precizează că, în urma analizei documentației de atribuire, a identificat o serie de aspecte care se impuneau a fi clarificate. Acestea vizau cerințe din caietul de sarcini neconforme legislației în vigoare sau care contraveneau condițiilor de contract, absența unor avize și autorizații, unele neclarități privind terminologia și conceptele aplicate.

Mai precizează că, potrivit prevederilor legale în vigoare și cu respectarea termenelor indicate de autoritatea contractantă, a solicitat clarificări privind documentația de atribuire, dar răspunsul pe care l-a primit de la instituție nu a fost complet și nici nu a oferit clarificările solicitate, astfel că a formulat prezenta contestație.

Invocând dispozițiile art. 8 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, precum și pe cele ale art. 3 alin. (1) lit. a) din același act normativ, contestatoarea susține că răspunsul la solicitarea de clarificări este actul autorității contractante care vatămă interesele societății, iar, din acest motiv, a formulat contestația.

Față de cele de mai sus, susține că dreptul de a contesta documentația de atribuire este distinct de dreptul operatorilor economici de a ataca orice alte acte ale autorității contractante, considerate nelegale; față de acest aspect, invocă aplicabilitatea dispozițiilor art. 3 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 101/2016, ale art. 154 din Legea nr. 98/2015, precum și ale art. 20 alin. (2) din H.G. nr. 395/2016, în sensul că a formulat în termenul legal contestația împotriva răspunsului la solicitarea de clarificări emis de către autoritatea contractantă, iar excepția tardivității nu este incidentă.

Prin adresa nr. 28939/31.05.2019, înregistrată la C.N.S.C. sub nr. …, în urma ședinței de audieri, ... a transmis concluzii scrise, după cum urmează:

1. Referitor la critica contestatoarei cu privire la lipsa avizului de mediu, la faptul că unele dintre avizele menționate în certificatul de urbanism sunt expirate sau lipsesc, susține că va lua măsuri de remediere și va încărca în SEAP următoarele documente:

- aviz de la alimentare cu apă, canalizare, aviz alimentare cu energie electrică, aviz gaze naturale, aviz telefonie;
- decizia etapei de încadrare nr. 11/10.10.2011 și va publica și o actualizare din partea Agenției Pentru Protecția Mediului ...;
- aviz Autoritatea Aeronautică Română, actualizat după 15.05.2019;
- aviz de gospodărirea apelor, Administrația Națională a Apelor Române.

Precizează că, potrivit Certificatului de urbanism nr.716/13.07.2019, nu se solicită obținerea avizelor pentru: Situații de Urgență, Direcția de Sănătate Publică, respectiv Protecția Civilă.

2. Cu privire la termenul de garanție prevăzut la art.19 din caietul de sarcini, respectiv la pct. 14 din solicitarea de clarificări, autoritatea contractantă arată că va lua măsuri de remediere și va aduce la cunoștința operatorilor economici prin intermediul SEAP-ului, următoarele:

- „Antreprenorul nu răspunde pentru întreținerea obiectivului, are responsabilități conform Legii nr. 10/1995”.

3. În ceea ce privește neconcordanța dintre caietul de sarcini și modelul de contract publicat în cadrul documentației de atribuire, cu privire la datele geologice, autoritatea contractantă susține că va lua măsuri de remediere, după cum urmează:

- „cu privire la datele geologice vor prevala clauzele contractuale, față de cele menționate în cadrul caietului de sarcini, în acest sens se va armoniza caietul de sarcini, care se va republica în SEAP”.

4. Referitor la neconcordanța dintre caietul de sarcini și modelul de contract publicat în cadrul documentației de atribuire, cu privire la competențele supervizorului, autoritatea contractantă precizează că va lua măsuri de remediere și va aduce la cunoștința operatorilor economici prin intermediul SEAP-ului, următoarele:

- „cu privire la supervizor, detaliile tuturor procedurilor și documentele de conformitate vor fi transmise spre informare, conform clauzelor contractuale, și nu spre aprobare, așa cum se menționează, în cadrul caietului de sarcini”.

5. Referitor la punctul 45 din solicitarea de clarificări, respectiv cerința din caietul de sarcini privind prepararea betonului, care prevede o documentație tehnică din partea subcontractanților, autoritatea contractantă arată că va lua măsuri de remediere și va aduce la cunoștința operatorilor economici prin intermediul SEAP-ului, următoarele:

- „pentru cerința cu privire la prepararea betonului, autoritatea contractantă va solicita prezentarea certificatelor de conformitate (calitate) a betoanelor și atestatele pentru stațiile de beton”.

6. Cu referire la materialele de la hidroizolații, invocate la pct. 64 din solicitările de clarificări, autoritatea contractantă precizează că va aduce la cunoștința operatorilor economici prin intermediul SEAP-ului, răspunsul proiectantului:

Pentru articolele:

- „S.I.P.17 - hidroizolație pe suprafețele de beton în contact cu terenul la radiere” și „S.I.P.23 - protecție anticorozivă a betonului la elevații”:

În planșele de execuție este menționat în notă „Toate elementele de beton în contact cu pământul se vor proteja cu emulsie bituminoasă sau alte soluții de protecție anticorozivă” ex. Planșa nr. 350/2016/02/PT+DE/HDT/300. În descrierea de preț a acestor articole sunt menționate succint etapele necesare pentru execuția protecției betonului, iar în STAS 11342-79 „Emulsii bituminoase anionice cu rupere lentă, pentru hidroizolații” sunt menționate condițiile tehnice de calitate pentru emulsia bituminoasă.

- Pentru articolul „S.I.P.24 -protecție anticorozivă a betonului la infrastructură”, în descrierea de preț a articolului sunt menționate succint etapele necesare pentru execuția protecției betonului, iar în caietul de sarcini nr. 8 „Betoane”, la documentele de referință, este menționat standardul european SR EN 1504-2:2005 „Produse și sisteme pentru protecția și repararea structurilor de beton. Partea 2. Sisteme de protecție de suprafață pentru beton”; în acest standard sunt indicate caracteristicile materialelor care se utilizează pentru aceasta operație.

7. În ceea ce privește experiența managerului de proiect, aspect invocat la pct. 93 din solicitările de clarificări, autoritatea contractantă

precizează că își menține cerința, deoarece „/” se referă la „sau”, astfel operatorii economici au posibilitatea de a prezenta unul dintre tipurile de contracte solicitate. Totodată, în ceea ce privește calitatea de consultant/inginer, semnul „/” reprezintă „sau”.

8. Referitor la recepția lucrărilor de terasamente, aspect invocat la pct. 16 din solicitările de clarificări, autoritatea contractantă susține că va lua măsuri de remediere, după cum urmează:

- în loc de recepția lucrărilor de terasamente, vor fi recepții parțiale, conform legislației, în acest sens se va armoniza caietul de sarcini, care se va republica în SEAP. Se vor întocmi procese verbale de: recepție calitativă, faze determinante, lucrări ascunse.

9. Cu privire la cuantumul penalităților de la pct. 50.3 din modelul de contract, publicat în cadrul documentației de atribuire, prin care se specifică că pentru înlocuirea personalului cheie solicitat se va plăti o penalitate de 4.670.000 lei, autoritatea contractantă arată că va lua măsuri de remediere, deoarece dintr-o eroare de redactare a rămas suma mai sus menționată și va aduce la cunoștința operatorilor economici, prin intermediul SEAP, următoarele:

- „cuantumul penalităților de la pct. 50.3 din modelul de contract, publicat în cadrul documentației de atribuire, prin care se specifică că pentru înlocuirea personalului cheie solicitat se va plăti o penalitate, suma respectivă se va modifica din 4.670.000 lei în 467.000 lei. Orice înlocuire a personalului cheie se va face cu personal cu calificare și experiență cel puțin echivalente cu cele stabilite în documentația de atribuire, cu consimțământul prealabil al Beneficiarului”.

10. Referitor la termenul „sectoare” ce a făcut obiectul pct. 83 din solicitările de clarificări, autoritatea contractantă susține că va lua măsuri de remediere și va aduce la cunoștința operatorilor economici, prin intermediul SEAP, următoarele:

- termenul „sectoare” din cadrul documentației de atribuire nu se va folosi în cadrul ofertării și în timpul execuției lucrărilor. Obiectivul are un singur sector; este funcțional doar întregul obiectiv, cu toate obiectele finalizate.

11. Cu privire la declarația pe propria răspundere potrivit căruia ofertantul declară că a respectat rețetele articolelor de devize de bază, variantele tehnologice și articolele asimilate, ce face și obiectul pct. 89 din solicitarea de clarificări, autoritatea contractantă arată că va lua măsuri de remediere și va aduce la cunoștința operatorilor economici prin intermediul SEAP, următoarele:

- „Declarație pe propria răspundere că ofertantul va respecta cantitativ și calitativ rețetele proprii”.

12. În ceea ce privește punctele de referință, menționate la pct. 85 din solicitările de clarificări, autoritatea contractantă consideră că punctele de referință sunt termenele de finalizare din graficul de eșalonare determinat prin metoda drumului critic de către ofertant.

Anexate concluziilor, autoritatea contractantă a transmis următoarele documente: Decizia etapei de încadrare nr. 11/10.10.2011,

eliberată de Agenția pentru Protecția Mediului ..., Aviz … cu nr. 16106/29.09.2017, Acord de Principiu nr. 11196/03.10.2017 eliberat de …, Aviz Condiționat cu nr. 135 eliberat de …., Aviz favorabil cu nr. 211651366/21.05.2019, emis de … și Aviz de Gospodărirea Apelor nr. 45/09.07.2018 eliberat de Administrația Națională Apele Române.

Din documentele depuse la dosarul cauzei și din susținerile părților, Consiliul reține următoarele:

..., în calitate de autoritate contractantă, a inițiat procedura de atribuire, prin licitație deschisă, derulată online, în vederea încheierii contractului de achiziție publică de lucrări având ca obiect *„…”,* cod CPV 45221100-3 Lucrări de construcții pentru poduri (Rev.2), prin publicarea, în SEAP, a anunțului de participare nr. ..., căruia i-a fost atașată documentația de atribuire sub forma fișierelor de date.

Valoarea estimată a contractului este de … lei, fără TVA, iar criteriul de atribuire utilizat a fost *„….*

În cadrul acestei proceduri, SC ... SRL a formulat o primă contestație împotriva adreselor nr. 21695/16.04.2019 și nr. 22488/ 23.04.2019, privind răspunsurile la solicitările de clarificări, postate în SEAP, la data de 18.04.2019 și, respectiv, la data de 24.04.2019, de către ....

Ca urmare a măsurilor de remediere adoptate de către autoritatea contractantă, contestatoarea a solicitat Consiliului să ia act de renunțare la contestație, sens în care a fost emisă Decizia C.N.S.C. nr. ….

Ulterior, prin contestația ce urmează a fi analizată, SC ... SRL critică adresa nr. 22771/23.04.2019, postată în SEAP, la data de 25.04.2019 de către ..., solicitând anularea parțială a acesteia; de asemenea, solicită și suspendarea procedurii de atribuire până la soluționarea pe fond a prezentei contestații.

Referitor la solicitarea de suspendare a procedurii de atribuire în cauză, Consiliul, luând în considerare și adresa autorității contractante nr. 24667/09.05.2019, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. …, potrivit căreia *„este de acord cu suspendarea procedurii, până la soluționarea contestației*”, prin Încheierea nr. …, a admis cererea de suspendare a procedurii de atribuire în cauză.

Demn de menționat în opinia Consiliului este faptul că, în considerarea interesului public, referitor la complexitatea procedurii de atribuire în cauză, a reținut și precizările de la pct. II.1.4) Descrierea succintă din cadrul anunțului de participare nr. ..., conform cărora ,,(...) *Podul prevăzut peste râul ... (...) va prelua o parte importantă din traficul ce se desfășoară între zona de nord și zona de sud a municipiului ..., reducând considerabil traficul actual (...) oferă posibilitatea preluării traseului european ... (...) Legătura între podul peste ... și viaductele prevăzute (...) se realizează prin intermediul rampelor, delimitate de ziduri de sprijin* (...)’’.

În conformitate cu dispozițiile art. 3 alin. 1) lit. z) din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, documentația de atribuire

reprezintă ,,*documentul achiziţiei care cuprinde cerinţele, criteriile, regulile şi alte informaţii necesare pentru a asigura operatorilor economici o informare completă, corectă şi explicită cu privire la cerinţe sau elemente ale achiziţiei, obiectul contractului şi modul de desfăşurare a procedurii de atribuire, inclusiv specificaţiile tehnice ori documentul descriptiv, condiţiile contractuale propuse, formatele de prezentare a documentelor de către candidaţi/ofertanţi, informaţiile privind obligaţiile generale aplicabile*''.

Ținând cont atât de importanța procedurii de atribuire în cauză, cât și de cea a documentației de atribuire, în temeiul dispozițiilor art 21 alin. 1) din Legea nr. 101/2016, conform cărora ,,*procedura în faţa Consiliului este scrisă, iar părţile sunt audiate numai dacă acest lucru este considerat necesar de către completul de soluţionare a contestaţiei*'', în data de 29.05.2019 Consiliul a procedata la audierea părților.

Ulterior acesteia, a fost elaborat și transmis părților procesul – verbal al ședinței de audieri nr. …; părțile transmițând concluziile scrise după cum urmează:

- contestatoarea – prin adresa înregistrată la C.N.S.C. sub nr. …;
- autoritatea contractantă – prin adresa nr. 28939/31.05.2019 înregistrată la C.N.S.C. sub nr. ….

Cu privire la modul de derulare a ședinței de audieri, Consiliul apreciază că este de reținut faptul că, în măsura în care autoritatea contractantă a fost diligentă și a venit în întâmpinarea criticilor contestatoarei, aceasta a fost de acord cu măsurile de remediere propuse de către autoritatea contractantă.

Subsecvent, Consiliul va lua în considerare că, în cadrul procesului – verbal al ședinței de audieri nr. …, ,,*în temeiul art. 26 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, cu privire la fiecare critică a contestatoarei, astfel cum este aceasta enunțată în cadrul contestației în cauză, a pus în discuție excepția tardivității prin raportare la dispozițiile Secțiunii 1 – Termenul de contestare din Legea nr. 101/2016*''; motiv pentru care a solicitat părților ca, în cadrul concluziilor scrise, să se refere, în mod specific – pentru fiecare critică în parte, la data luării la cunoștință a documentației de atribuire în SEAP.

Din această perspectivă, apreciază că nu va putea reține susținerile contestatoarei din cadrul adresei înregistrată la C.N.S.C. sub nr. …, în sensul că nu s-a pus problema tardivității față de actul contestat, respectiv ,,adresa nr. 22771/23.04.2019 emisă de autoritatea contractantă, publicată în SEAP la data de 25.04.2019'', ci de a se stabili, din punct de vedere al etapei procesuale, validitatea criticilor prezentate.

Referitor la autoritatea contractantă, în cadrul aceleiași ședințe de audieri, Consiliul a adus la cunoștința acesteia faptul că, în temeiul principiului asumării răspunderii, consacrat la art. 2 alin. 2) lit. f) din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, este în măsură să decidă raportarea la prevederile art. 9 alin. 1) din Legea nr. 101/2016.

Conform normei juridice anterior invocate, ,,*După primirea contestaţiei, autoritatea contractantă poate adopta măsurile de*

*remediere pe care le consideră necesare ca urmare a contestaţiei, în cel mult trei zile de la primirea contestaţiei. Măsurile adoptate trebuie comunicate contestatorului, celorlalţi operatori economici implicaţi în procedura de atribuire, precum şi Consiliului, nu mai târziu de o zi lucrătoare de la data adoptării lor. Pentru a fi aduse la cunoştinţa operatorilor economici interesaţi, măsurile adoptate înainte de data-limită de depunere a solicitărilor de participare sau, după caz, a ofertelor se publică în SEAP*''.

Pe cale de consecință, Consiliul, în exercitarea vocației sale de instituție de remedii, urmează să procedeze la analiza contestației în cauză, luând în considere documentele anexate dosarului aferent, inclusiv informațiile din cadrul procesului – verbal al ședinței de audieri și al concluziilor ulterioare.

Astfel, conform caietului de sarcini, Consiliul reține că la acest moment procedura aferentă vizează, în mod exclusiv, atribuirea unui contract de lucrări, denumirea lucrării fiind ,,…''; proiectul tehnic și detaliile de execuție fiind puse la dispoziția operatorilor economici, prin publicare acestora în SEAP, în data de …, în anexa anunțului de participare nr. ….

Conform dispozițiilor art. 160 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, ,,*Orice operator economic interesat are dreptul de a solicita clarificări sau informaţii suplimentare în legătură cu documentaţia de atribuire, cu respectarea termenului limită stabilit de autoritatea contractantă în anunţul de participare/simplificat/de concurs*''.

În mod corelativ, la art. 103 alin. (2) din H.G. nr. 395/2016 se prevede obligația autorității contractante ,,*de a răspunde, în mod clar, complet şi fără ambiguităţi, până la termenul stabilit în anunţul de participare simplificat*''.

Față de cele de mai sus, Consiliul va lua în considerare faptul că, în fond, capetele de cerere ale contestatoarei se referă la ,,*anularea parțială a adresei nr. 22771/23.04.2019 emisă de autoritatea contractantă, publicată în SEAP la data de 25.04.2019, reprezentând răspunsul la solicitarea de clarificări nr. 19306/05.04.2019; obligarea autorității contractante la remedierea corespunzătoare a documentației de atribuire; obligarea autorității contractante la prelungirea termenului de depunerea a ofertelor cu minim 20 zile de la data rămânerii definitive a deciziei ce se va pronunța*''.

La acest moment, Consiliul apreciază că se impune reiterarea prevederilor art. 20 alin. (2) din H.G. nr. 395/2016 pentru aprobarea Normelor metodologice de aplicare a prevederilor referitoare la atribuirea contractului de achiziţie publică/acordului-cadru din Legea nr. 98/2016 privind achiziţiile publice, ,,*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*''; la alin. 10) din cadrul aceluiași act normative precizându-se următoarele: ,,*caietul de sarcini conţine, în mod obligatoriu, specificaţii tehnice care reprezintă*

*cerinţe, prescripţii, caracteristici de natură tehnică ce permit fiecărui produs, serviciu sau lucrare să fie descris, în mod obiectiv, astfel încât să corespundă necesităţii autorităţii contractante*''.

În opinia Consiliului, relevante în speța de față, sunt și dispozițiile H.G. nr. 907/2016 privind etapele de elaborare şi conţinutul-cadru al documentaţiilor tehnico-economice aferente obiectivelor/proiectelor de investiţii finanţate din fonduri publice, conform cărora proiectul tehnic cuprind totalitatea documentelor, inclusiv certificatul de urbanism, avizele conforme pentru asigurarea utilităţilor, precum şi avize, acorduri şi studii specifice, după caz, în funcţie de specificul obiectivului de investiţii, care sunt necesare constructorului pentru realizarea lucrărilor de construcție.

De asemenea, în cadrul caietului de sarcini (proiectului tehnic) este menționat faptul că executantul proiectului va obține avizele necesare; pe cale de consecință, acestea urmând a fi parte a documentației de atribuire.

Prin raportare la aspectele mai sus menționate, deși, în cadrul adresei nr. 22771/23.04.2019 – pct. 2 și 3, pag. 295 – 314 din dosarul cauzei, autoritatea contractantă a răspuns că ,,*vă punem la dispoziție avizul/acordul de mediu (...) va pune la dispoziție avizele și acordurile precum și certificatul de urbanism*'', în cadrul ședinței de audieri a recunoscut că ,,*din eroare, în SEAP, au fost încărcate documente expirate*'', urmând să remedieze aceste aspecte.

Corelativ, prin raportare la cele de mai sus, Consiliul va admite această critică a contestatoarei, potrivit căreia ,,*autoritatea contractantă nu ar fi pus la dispoziția potențialilor ofertanți toate avizele necesare sau cele puse la dispoziție ar fi expirate*'', remarcând în același timp și disponibilitatea autorității contractante la adoptarea măsurilor de remedii încă din timpul ședinței de audieri.

Remedierile în cauză s-au materializat în cadrul adresei nr. 28939/ 31.05.2019 înregistrate la C.N.S.C. sub nr. …, astfel: ,,(...) *autoritatea contractantă va lua măsuri de remediere și va încărca în SEAP următoarele documente: aviz de alimentare cu apă, canalizare; aviz de alimentare cu energie electrică; aviz gaze naturale; aviz telefonie; decizia etapei de încadrare nr. 11/10.10.2011 și se va publica și o actualizare din partea Agenției pentru Protecția Mediului ...; aviz Autoritatea Aeronautică Română, actualizat după 15.05.2019; aviz de gospodărire a apelor, Administrația Națională a Apelor Române*''.

Autoritatea contractantă a anexat adresei în cauză următoarele documente: Decizia etapei de încadrare nr. 11/10.10.2011 – Agenția Pentru Protecția Mediului ...; Aviz nr. 16105/23.09.2017 și nr. 16106/29.09.2017– SC … ... SA; Acord de principiu nr. 11196/03.10.2017, pentru ,,…'' – …, Sucursala ...; Aviz condiționat nr. 135/10.05.2019 – … SA; Aviz favorabil nr. 211651366/21.05.2019 – … SA; Aviz de gospodărire a apelor nr. 45/09.07.2018 – Administrația Națională Apele Române.

De asemenea, cu privire la avizele în cauză, Consiliul va reține că, potrivit certificatului de urbanism nr. 716/13.07.2017, la pct. d.2) avize și acorduri privind: Inspectoratul pentru Situații de Urgență, Direcția de Sănătate Publică, Protecția Civilă, nu se solicită avizul instituțiilor anterior enumerate.

În consecință, față de cele de mai sus, Consiliul va obliga autoritatea contractantă la aplicarea propriilor măsuri de remediere prin raportare la prevederile art. 103 alin. 4) și art. 102 din H.G. nr. 395/2016, conform cărora aceasta ,,*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*''; art. 102 - ,,*Autoritatea contractantă are obligaţia de a stabili perioada de depunere a ofertelor sau a solicitărilor de participare în funcţie de complexitatea contractului de achiziţie publică/acordului-cadru şi de cerinţele specifice, astfel încât operatorii economici interesaţi să beneficieze de un interval de timp adecvat şi suficient pentru elaborarea ofertelor şi pentru pregătirea documentelor de calificare şi selecţie, dacă sunt solicitate prin documentele achiziţiei*''.

Pe de altă parte, Consiliul apreciază ca tardivă critica contestatoarei referitoare la pct. 14 din adresa nr. 22771/23.04.2019, respectiv ,,*eliminarea cerinței din caietul de sarcini nr. 1 – Lucrări de trasare, lucrări pregătitoare și lucrări de terasamente – art. 19 Întreținerea în timpul termenului de garanție*'', în măsură în care prin solicitarea de clarificări aferentă, aceasta, deși a cerut eliminarea cerinței potrivit căreia ,,*antreprenorul va trebui să execute în aceeași perioadă și la cererea scrisă a dirigintelui de șantier toate lucrările complementare care vor fi necesare ca urmare a degradărilor de care antreprenorul nu va fi responsabil*'', prin răspunul la clarificări autoritatea contractantă nu a fost de acord, precizând că ,,*se mențin prevederile din caietul de sarcini art. 19''*.

Or, cerința în cauză era cunoscută de către contestatoare încă din data de …, dată la care a fost publicat în SEAP, anunțul de participare nr. …, prezenta contestație fiind formulată cu aproximativ 2 (două) luni mai târziu.

Prin urmare, contestatoarea și-a asumat riscul ca autoritatea contractantă să nu fie de acord cu eliminarea/modificarea cerinței respective, situație în care starea de pasivitate a contestatoarei activează excepția tardivității; în opinia Consiliului, respectiv instanțelor, un raționament diferit ar conduce la lipsirea de eficiență a dispozițiilor aferente *Secțiunii 1 – Termenul de contestare din Legea nr. 101/2016.* Consiliul urmând a se raporta, în mod similar, și cu privire la criticile vizând răspunsul la solicitarea de clarificări referitoare la ,,*responsabilitățile antreprenorului referitoare la proiectarea suprastructurilor din beton armat*''.

În același timp, Consiliul apreciază că autoritatea contractantă, în temeiul principiului asumării răspunderii, consacrat la art. 2 alin. 2) lit. f) din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, în urma ședinței de

audieri, a decis că, prin raportare la prevederile art. 9 alin. 1) din Legea nr. 101/2016, conform mențiunilor de la pct. 2 din adresa nr. 28939/ 31.05.2019, înregistrată la C.N.S.C. sub nr. …, ,,*va lua măsuri de remediere și va aduce la cunoștința operatorilor economici prin intermediul SEAP, următoarele: Antreprenorul nu răspunde pentru întreținerea obiectivului, are responsabilități conform Legii nr. 10/1995*''.

Similar raționamentului anterior, tardivă este și critica contestatoarei cu privire la faptul că ,,*autoritatea contractantă nu a răspuns solicitării de clarificări în sensul eliminării cerinței din caietul de sarcini 3 –poduri și viaducte 2.1.3 Studii geologice, geotehnice și hidrogeologice, conform căreia datele despre teren nu fac parte din contract, antreprenorul neavând dreptul să se prevaleze de eventualele inexactități ale acestora pentru a formula reclamații*'', în sensul că dacă aceasta a considerat că ,,*o astfel de cerință nu este conformă tipului de contract avut în vedere și contravine în mod flagrant clauzelor contractuale*'', putea să formuleze o contestație în termenul legal.

În același timp, consecvent vocației sale de remedii, cu privire la cerința în cauză, Consiliul va lua în considerare că autoritatea contractantă, în temeiul principiului asumării răspunderii, consacrat la art. 2 alin. 2) lit. f) din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, la pct. 3 din adresa nr. 28939/ 31.05.2019, înregistrată la C.N.S.C. sub nr. ..., a răspuns astfel: ,,*referitor la neconcordanța între caietul de sarcini și modelul de contract publicat în cadrul documentației de atribuire, cu privire la datele geologice, va lua măsuri de remediere, după cum urmează: cu privire la datele geologice vor prevala clauzele contractuale, față de cele menționate în cadrul caietului de sarcini, în acest sens, se va armoniza caietul de sarcini, care se va republica în SEAP*''.

Cu privire la critica vizând modul în care autoritatea contractantă a răspuns la pct. 62 din adresa nr. 22771/23.04.2019, în sensul că ,,*vă comunicăm că inginerul/consultantul reprezintă supervizorul. Cerințele supervizorului vor fi în limitele prevăzute de caietele de sarcini puse la dispoziție*'', în sensul că ,,*răspunsul a constat într-o formulare neclară și incompletă*'', Consiliul o consideră întemeiată inclusiv prin prisma faptului că autoritatea contractantă a achiesat la acest raționament și a modificat cerința aferentă, dovadă în acest sens fiind răspunsul la pct. nr. 4 din cadrul din adresei nr. 28939/ 31.05.2019, înregistrată la C.N.S.C. sub nr. ....

Conform acestuia, autoritatea contractantă precizează următoarele: ,,*referitor la neconcordanța între caietul de sarcini și modelul de contract publicat în cadrul documentației de atribuire, cu privire la competențele supervizorului, autoritatea contractantă va lua măsuri de remediere și va aduce la cunoștința operatorilor economici prin intermediul SEAP, următoarele: cu privire la supervizor, detaliile tuturor procedurilor și documentelor de conformitate vor fi transmise spre informare, conform clauzelor contractuale și nu spre aprobare, așa cum se menționează în cadrul caietului de sarcini*''.

Potrivit procesului – verbal al ședinței de audieri nr. ..., răspunsul de mai sus este valabil și pentru ,,*cerința din caietul de sarcini 3 – poduri și viaducte, 2.3.8 Armarea piloților – Tehnologia adoptată pentru aceasta se va supune aprobării Consultantului*''; răspuns în consonanță cu mențiunea din cadrul adresei nr. 28939/31.05.2019, înregistrată la C.N.S.C. sub nr. ..., în sensul că ,,*supervizorul va fi informat despre tehnologia adoptată în această situație*''.

Prin urmare, chiar dacă critica aferentă este tardivă, în urma exercitării de către Consiliu, în calitate de instituție de remedii în domeniul achizițiilor publice, a rolului său activ, autoritatea contractantă, în temeiul principiului asumării răspunderii, consacrat la art. 2 alin. 2) lit. f) din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, a procedat la clarificarea acestui aspect în consecință.

În continuare, Consiliul va analiza modul în care autoritatea contractantă a răspuns, în cadrul adresei nr. 22771/23.04.2019 la următoarea solicitare de clarificări a contestatoarei referitoare la ,,*caietul de sarcini 3 – poduri și viaducte, 8.7 Prepararea betonului – betonul de ciment Portland comercial trebuie furnizat doar de acele stații determinate de iniginer a fi conforme cu cerințele legale și profesionale de calitate în România – vă solicităm să clarificați cerința și indicați stațiile de producere a betoanelor identificate a fi conforme – informație necesară în vederea întocmirii ofertei prin stabilirea prețurilor materialelor și a distanțelor de transport*''.

Or, în condițiile în care la art. 3 alin. 1) lit. yy) din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, subcontractantul este definit ca fiind ,,orice operator economic care nu este parte a unui contract de achiziţie publică şi care execută şi/sau furnizează anumite părţi ori elemente ale lucrărilor sau ale construcţiei ori îndeplinesc activităţi care fac parte din obiectul contractului de achiziţie publică, răspunzând în faţa contractantului de organizarea şi derularea tuturor etapelor necesare în acest scop'', existând o distincție clară între subcontractant și furnizor, Consiliul apreciază că răspunsul autorității contractante la solicitarea de mai sus, respectiv ,,pct. 45 - documentație de calitate din partea subcontractorilor'', nu respectă rigoarea impusă de prevederile art. 103 alin. (2) din H.G. nr. 395/2016.

Pe cale de consecință, va lua în considerare modul în care autoritatea contractantă, în temeiul principiului asumării răspunderii, consacrat la art. 2 alin. 2) lit. f) din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, la pct. 5 adresa nr. 28939/31.05.2019, înregistrată la C.N.S.C. sub nr. ..., astfel: ,,*Referitor la pct. 45 din solicitarea de clarificări, respectiv cerința din caietul de sarcini privind prepararea betonului, care prevede o documentație tehnică din partea subcontractanților, autoritatea contractantă va lua măsuri de remediere și va aduce la cunoștința operatorilor economici prin intermediul SEAP următoarele: pentru cerința cu privire la prepararea betonului, autoritatea contractantă va solicita prezentarea certificatelor de conformitate (calitate) a betoanelor și atestatele pentru stațiile de beton*''.

Potrivit procesului – verbal al ședinței de audieri nr. ..., în privința criticilor aferente ,,*pct. 42 - lipsei unei clarificări cu privire la caracteristicile materialelor care se utilizează pentru: S.I.P.17 – Hidroizolație pe suprafețele de beton în contact cu terenul la radiere; S.I.P. 23 – Hidroizolație pe suprafețele de beton în contact cu terenul la elevații; S.I.P. 24 – Protecție anticorozivă a betonului la infrastructură*'' autoritatea contractantă menționează că nu a putut răspunde deoarece deși ,,*a discutat cu proiectantul nu a primit încă un răspuns, urmând a se continua demersurile în acest sens*''.

Pe cale de consecință, Consiliul urmează a obliga autoritatea contractantă la a pune în practică ceea ce a menționat la pct. 6 din adresa nr. 28939/31.05.2019, înregistrată la C.N.S.C. sub nr. ..., în sensul că aceasta ,,va aduce la cunoștința operatorilor economici prin intermediul SEAP, răspunsul proiectantului, pentru articolele: *S.I.P.17 – Hidroizolație pe suprafețele de beton în contact cu terenul la radiere și S.I.P. 23 – Hidroizolație pe suprafețele de beton în contact cu terenul la elevații – În planșele de execuție este menționat în notă – Toate elementele de beton în contact cu pământul se vor proteja cu emulsie bituminoasă sau alte soluții de protecție anticorozivă – ex. Planșa nr. 350/2016/02/PT+DE/ HDT/300. În descrierea de preț a acestor articole sunt menționate succint etapele necesare pentru execuția protecției betonului, iar în STAS 11342 – 79 Emulsii bituminoase anionice cu rupere lentă, pentru hidroizolații sunt menționate condițiile tehnice de calitate pentru emulsia bituminoasă ; Pentru articolul S.I.P. 24 – Protecție anticorozivă a betonului la infrastructură – în descrierea de preț a articolului sunt menționate succint etapele necesare pentru execuția protecției betonului – în caietul de sarcini nr. 8 Betoane – la documentele de referință este menționat standardul european SR EN 1504 – 2:2005 – Produse și sisteme pentru protecția și repararea structurilor de beton. Partea 2 Sisteme de protecție de suprafață pentru beton. În acest standard sunt indicate caracteristicile materialelor care se utilizează pentru această operație''.*

În ceea ce privește critica contestatoarei referitoare la ,,experiența personalului minim solicitat – managerul de proiect – lucrări similare'', Consiliul urmează a o respinge ca tardivă, deoarece:

- inițial, prin solicitarea de clarificări, contestatoare nu a criticat cerința în cauză, în sensul că ,,*este restrictivă și se impune a fi adaptată corespunzător astfel încât să se asigure o reală concurență între operatorii economici interesați de participarea în procedura de atribure*'' ci a solicitat autorității contractante să ia în considerare modul în care acesta a ,,*înțeles cerința respectivă*'', critica în cauză fiind formulată numai în cadrul prezentei contestații;
- autoritatea contractantă, inclusiv în cadrul ședinței de audieri, conform procesului – verbal al ședinței de audieri nr. …, respectiv al adresei nr. 28939/31.05.2019, înregistrată la C.N.S.C. sub nr. ..., a precizat că ,,*își menține această cerință deoarece este*

*necesară o persoană care a mai coordonat o asemenea lucrare complexă*''.

Tot în cadrul documentelor de mai sus, deși nu a existat o critică anume în acest sens, autoritatea contractantă, cu privire la semnul ,,/'', utilizată în cadrul caietului de sarcini (spre exemplu: pod/viaduct/pasaj suspendat/hobanat, consultant/inginer) a precizat că este echivalentul conjuncției ,,*sau*''.

Cu privire la critica aferentă cerinței din caietul de sarcini nr. 1 – Lucrări de trasare, lucrări pregătitoare și lucrări de terasamente – art. 22 recepția la terminarea lucrărilor, Consiliul reține că prin răspunsul nr. 22771/23.04.2019, autoritatea contractantă a modificat cerința inițială astfel: ,,*pct. 16 – conținutul Capitolul III – Recepția lucrării prin caietul de sarcini nr. 1 se va înlocui după cum urmează: Lucrările de terasamente vor fi supuse unor recepții pe parcursul execuției (recepții pe faze de execuție), unei recepții la terminarea lucrărilor și unei recepții finale*''.

Răspunsul în cauză a fost criticat de către contestatoare în sensul că ar fi lipsit de claritate, iar, conform procesului – verbal al ședinței de audieri nr. ..., autoritatea contractantă a achiesat la această opinie. În acest sens, prin adresa nr. 28939/31.05.2019, înregistrată la C.N.S.C. sub nr. ..., a propus următoarele: ,,*referitor la recepția lucrărilor de terasamente, aspect invocat la pct. 16 din solicitările de clarificări, autoritatea contractantă va lua măsuri de remediere, după cum urmează: în loc de recepția lucrărilor de terasamente vor fi recepții parțiale, conform legislației. În acest sens, se va armoniza caietul de sarcini, care se va republica în SEAP. Se vor întocmi procese verbale de: recepție calitativă, faze determinate, lucrări ascunse*''.

Pe cale de consecință, Consiliul va obliga autoritatea contractantă, ca, în temeiul principiului asumării răspunderii, consacrat la art. 2 alin. 2) lit. f) din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, prin raportare la prevederile art. 9 alin. 1) din Legea nr. 101/2016 să pună în aplicare măsurile de remediere anterior precizate.

Privitor la critica cerinței existente în cadrul acordului contractual – clauzele 14.3 și 14.4, Consiliul apreciază că trebuie respinse ca tardive, în baza aceluiași raționament anterior, potrivit căruia, contestatoare, prin solicitarea de clarificări, a cerut ,,*modificarea valorii penalității de înlocuire a personalului minim solicitat, în valoare de 4.670.000 RON/eveniment*'', iar prin răspunsul nr. 22771/23.04.2019, autoritatea contractantă menționând că ,,*își menține punctul de vedere specificat în acordul contractual*''.

Cu toate acestea, deoarece în cadrul ședinței de audieri din data de 29.05.0219 autoritatea contractantă a admis că valoarea respectivă este rezultatul unei erori de redactare, în temeiul principiului asumării răspunderii, consacrat la art. 2 alin. 2) lit. f) din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice și prin raportare la prevederile art. 9 alin. 1) din Legea nr. 101/2016, prin adresa nr. 28939/31.05.2019, înregistrată la C.N.S.C. sub nr. ..., aceasta a menționat următoarele: ,,*referitor la*

*cuantumul penalităților de la pct. 50.3 din modelul de contract, publicat în cadrul documentației de atribuire, prin care se specifică că pentru înlocuirea personalului cheie solicitat se va plăti o penalitate de 4.670.000 lei, autoritatea contractantă va lua măsuri de remediere, deoarece dintr-o eroare de redactare a rămas suma mai sus menționată și va aduce la cunoștința operatorilor economici prin intermediul SEAP, următoarele: cuantumul penalităților de la pct. 50.3 din modelul de contract, publicat în cadrul docuemntației de atribuire, prin care se specifică că pentru înlocuirea personalului cheie solicitat se va plăti o penalitate, suma respectivă se va modifica din 4.670.000 lei în 467.000 lei. Orice înlocuire a personalului cheie se va face cu personal cu calificare și experiență cel puțin echivalente cu cele stabilite în documentația de atribuire, cu consimțământul prealabil al Beneficiarului*''.

Pe cale de consecință, în baza prevederilor legale pre citate, autoritatea contractantă va pune în aplicare măsurile propuse, astfel cum rezultă din motivarea anterioară.

Referitor la critica contestatoarei privind răpunsul autorității contractante la solicitarea acesteia de definire a sectoarelor, Consiliul o va respinge ca nefondată, apreciind că autoritatea contractantă a oferit un răspuns pe măsura întrebării în cauză, după cum urmează:

- ,,*Întrebarea nr. 83 – Vă solicităm completați rubrica Date contractuale referitoare la elementul Sector și definiți Sectoarele în accepțiunea Condiții Generale de Contract, încă din această fază de licitație. Solicităm informația deoarece execuția lucrărilor reflectată în graficul de execuție, precum și costurile acestora, sunt influențate major de existența Sectoarelor*'';
- *Adresa nr. 22771/23.04.2019 -* ,,*Răspuns nr. 83 – Sectoarele sunt următoarele: organizare de șantier, lucrări preconstrucție, mutare și protecție rețele utilități, drumuri, infrastructură viaducte, tăblier viaducte, tăblier pod hobanat, scări de acces, instalații de iluminat, cale de pod, trotuare, siguranța circulației*''.

Cu toate acestea, deoarece autoritatea contractantă, conform celor precizate în cadrul procesului – verbal al ședinței de audieri nr. …, în temeiul principiului asumării răspunderii, consacrat la art. 2 alin. 2) lit. f) din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, a menționat că ,,va reflecta la o posibilă reformulare'', Consiliul va lua în considerare că, prin raportare la prevederile art. 9 alin. 1) din Legea nr. 101/2016, prin adresa nr. 28939/31.05.2019, înregistrată la C.N.S.C. sub nr. ..., aceasta a precizat următoarele: ,,*Referitor la termenul Sectoare ce a făcut obiectul pct. 83 din solicitările la clarificări, autoritatea contractantă va lua măsuri de remediere (…) și va aduce la cunoștința operatorilor economici prin intermediul SEAP, următoarele: termenul Sectoare din cadrul documentației de atribuire nu se va folosi în cadul ofertării și în timpul execuției lucrărilor. Obiectivul are un singur sector – este funcțional doar întregul obiectiv, cu toate obiectivele finalizate*''.

Tot ca nefondată va respinge Consiliul și critica contestatoarei privind răpunsul autorității contractante la solicitarea acesteia de definire a normativelor în vigoare aferente declarației pe propria răspundere, considerând că autoritatea contractantă a oferit un răspuns pe măsura întrebării în cauză, după cum urmează:

- ,,*Întrebare – cu privire la documentația de atribuire – fișa de date – IV.4 Prezentarea ofertei – IV.4.1 Modul de prezentare al propunerii tehnice – 2. Declarație pe propria răspundere că ofertantul a respectat rețetele articolelor pe devize de bază, variante tehnologice și articole asimilate așa cum au fost prezentate, respectiv pentru articolele de bază așa cum se regăsesc acestea în normativele în vigoare – Vă rugăm definiți clar și fără echivoc normativele în vigoare, la care faceți referire mai sus*'';
- *Adresa nr. 22771/23.04.2019 - ,,Răspuns nr. 89 – Se vor avea în vedere indicatoarele de norme de consum orientative pe articole de deviz pentru diferite lucrări, din diferite ediții elaborate de COCC comandate de Ministerul Construcțiilor Industriale/aprobate prin Ordinul Ministerului Lucrărilor Publice și Amenajarea Teritoriului, variante tehnologice, norme compuse și articole asimilate elaborate de proiectant* ''.

Pe de altă parte, față de acest aspect, Consiliul va reține că, autoritatea contractantă, în exercitarea dreptului conferit de art. 9 alin. 1) din Legea nr. 101/2016, prin adresa nr. 28939/31.05.2019, înregistrată la C.N.S.C. sub nr. ..., a menționat: ,,*cu privire la declarația pe propria răspundere potrivit căreia ofertantul declară că a respectat rețetele articolelor de devize de bază, variantele tehnologice și articolele asimilate, ce face obiectul pct. 89 din solicitarea de clarificări, autoritatea contractantă va lua măsuri de remediere și va aduce la cunoștința operatorilor economici prin intermediul SEAP următoarele: Declarație pe proprie răspundere că ofertantul va respecta cantitativ și calitativ rețetele proprii*''.

Nu în ultimul rând, Consiliul va respinge ca nefondată critica contestatoarei cu privire la punctele de referință, deoarece:

- autoritatea contractantă a răspuns, prin adresa nr. 22771/23.04.2019, în mod corespunzător, la solicitarea de clarificări adresată, astfel: ,,*Întrebarea nr. 85 – Vă rugăm definiți punctele de referință sau inactivați clauza – Răspuns nr. 85 – Punctele de referință sunt termenele intermediare din graficul de execuție a lucrărilor*'';
- contestatoarea recunoaște chiar în cadrul contestației faptul că ,,*prin solicitarea de clarificări s-a solicitat expres menționarea punctelor de referință. Răspunsul autorității contractante (pct. 85) indică termenele intermediare din graficul de execuție a lucrărilor ca fiind punctele de referință*''.

Cu toate acestea, Consiliul apreciază că este de reținut faptul că, prin adresa nr. 28939/31.05.2019, înregistrată la C.N.S.C. sub nr. ...,

autoritatea contractantă, ca urmare a ședinței de audieri și în temeiul principiului asumării răspunderii, consacrat la art. 2 alin. 2) lit. f) din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, oferă un răspuns mai amplu, astfel: ,,*referitor la punctele de referință, menționate la pct. 85 din solicitările de clarificări, autoritatea contractantă consideră că punctele de referință sunt termenele de finalizare din graficul de eșalonare determinat prin metoda drumului critic de către ofertant*''.

Față de cele de mai sus, în temeiul art. 26 alin. (2), (5) și (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va admite, în parte, contestația formulată de către SC ... SRL, referitoare la adresa de răspuns la solicitarea de clarificări nr. 22771/23.04.2019, în contradictoriu cu ..., astfel:

- va admite criticile cu privire la: *avizele necesare lucrării; neconcordanța între caietul de sarcini și modelul de contract publicat în cadrul documentației de atribuire; competențele supervizorului; cerința de preparare a betonului; caracteristicile materialelor care se utilizează pentru: S.I.P.17 – Hidroizolație pe suprafețele de beton în contact cu terenul la radiere; S.I.P. 23 – Hidroizolație pe suprafețele de beton în contact cu terenul la elevații; S.I.P. 24 – Protecție anticorozivă a betonului la infrastructură; l*ucrările de trasare, pregătitoare și terasamente – recepția la terminarea lucrărilor;

- va obliga autoritatea contractantă la remedierea documentației de atribuire, prin modificarea acesteia conform celor menționate în cadrul adresei nr. 28939/31.05.2019, înregistrată la C.N.S.C. sub nr. ..., respectiv în cadrul motivării anterioare, pentru fiecare critică în parte;

- va respinge ca tardiv formulate, criticile cu privire la: î*ntreținerea în timpul termenului de garanție; studiile geologice, geotehnice și hidrogeologice; armarea piloților – tehnologia adoptată;* experiența personalului minim solicitat – managerul de proiect – lucrări similare; *valorii penalității de înlocuire a personalului minim solicitat;*

- va respinge ca nefondate, criticile referitoare la definirea sectoarelor; *declarația pe propria răspundere, punctele de referință;*

În temeiul principiului asumării răspunderii, consacrat la art. 2 alin. 2) lit. f) din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice și prin raportare la prevederile art. 9 alin. 1) din Legea nr. 101/2016, autoritatea contractantă a propus modificarea/reformularea cerințelor aferente: î*ntreținerii în timpul termenului de garanție; studiilor geologice, geotehnice și hidrogeologice; armarea piloților – tehnologia adoptată; valorii penalității de înlocuire a personalului minim solicitat;* definirea sectoarelor; *declarația pe propria răspundere, punctele de referință.*

Măsurile de remediere, vor fi aduse la cunoștința operatorilor economici, astfel cum sunt acestea menționate în cadrul adresei nr. 28939/ 31.05.2019, înregistrată la C.N.S.C. sub nr. ..., respectiv în cadrul motivării anterioare, prin publicarea lor în Sistemul Electronic de

Achiziții Publice și decalarea, în mod corespunzător, a datei de depunere a ofertelor, în conformitate cu dispozițiile art. 55 alin. (2) lit. a) și b) din H.G. nr. 395/2016.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, în conformitate cu dispozițiile art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 și poate fi atacată cu plângere, în temeiul art. 29 din același act normativ.

Pentru cele constatate,
în baza legii și a mijloacelor de probă aflate la dosar,
**CONSILIUL DECIDE:**

Admite, în parte, contestația formulată de către SC ... SRL, cu sediul în …, în contradictoriu cu autoritatea contractantă ..., cu sediul în ..., strada …, județul ..., astfel:

- admite criticile cu privire la: *avizele necesare lucrării; neconcordanța între caietul de sarcini și modelul de contract publicat în cadrul documentației de atribuire; competențele supervizorului; cerința de preparare a betonului; caracteristicile materialelor care se utilizează pentru: S.I.P.17 – Hidroizolație pe suprafețele de beton în contact cu terenul la radiere; S.I.P. 23 – Hidroizolație pe suprafețele de beton în contact cu terenul la elevații; S.I.P. 24 – Protecție anticorozivă a betonului la infrastructură; l*ucrările de trasare, pregătitoare și terasamente – recepția la terminarea lucrărilor;

- obligă autoritatea contractantă la remedierea documentației de atribuire, prin modificarea acesteia conform celor menționate în cadrul adresei nr. 28939/31.05.2019, înregistrată la C.N.S.C. sub nr. ..., respectiv în cadrul motivării anterioare, pentru fiecare critică în parte;

- respinge ca tardiv formulate, criticile cu privire la: î*ntreținerea în timpul termenului de garanție; studiile geologice, geotehnice și hidrogeologice; armarea piloților – tehnologia adoptată;* experiența personalului minim solicitat – managerul de proiect – lucrări similare; *valorii penalității de înlocuire a personalului minim solicitat;*

- respinge ca nefondate, criticile referitoare la definirea sectoarelor; *declarația pe propria răspundere, punctele de referință.*

În temeiul principiului asumării răspunderii, consacrat la art. 2 alin. 2) lit. f) din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice și prin raportare la prevederile art. 9 alin. 1) din Legea nr. 101/2016, autoritatea contractantă a propus modificarea/reformularea cerințelor aferente: î*ntreținerii în timpul termenului de garanție; studiilor geologice, geotehnice și hidrogeologice; armarea piloților – tehnologia adoptată; valorii penalității de înlocuire a personalului minim solicitat;* definirea sectoarelor; *declarația pe propria răspundere, punctele de referință;*

Măsurile de remediere, vor fi aduse la cunoștința operatorilor economici, astfel cum sunt acestea menționate în cadrul adresei nr. 28939/ 31.05.2019, înregistrată la C.N.S.C. sub nr. ..., respectiv în cadrul motivării anterioare, prin publicarea lor în Sistemul Electronic de Achiziții Publice și decalarea, în mod corespunzător, a datei de depunere a ofertelor, în conformitate cu dispozițiile art. 55 alin. (2) lit. a) și b) din H.G. nr. 395/2016.

Obligatorie.

Împotriva prezentei decizii, se poate formula plângere, în termen de 10 zile lucrătoare.

| **Președinte,** | **Membru,** | **Membru,** |
|---|---|---|
| **...** | **...** | **...** |
| **...** | **...** | **...** |

*Redactată în 4 (patru) exemplare originale, conține … pagini.*