

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

DECIZIE

Nr.

Data:

Prin contestația nr. 1630/17.10.2022, înregistrată la C.N.S.C. sub nr., formulată de, cu sediul în municipiul, înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr., având CUI RO, reprezentată legal prin-administrator, împotriva răspunsului consolidat la solicitarea de clarificări, comunicat prin adresa nr. DASC 79687/10.10.2022, elaborat de, cu sediul în, în calitate de entitate contractantă, în cadrul procedurii de licitație deschisă, organizată în vederea încheierii contractului de servicii având ca obiect *Mentenanță preventivă (verificări și revizii tehnice periodice), mentenanță reactivă (reparații) și autorizare de functionare pentru instalații de utilizare gaze naturale și echipamente termice*, s-au solicitat:

- anularea adresei nr. DASC 79687/10.10.2022 prin care a fost comunicat răspunsul consolidat la solicitarea de clarificări;
- întocmirea unui nou răspuns de clarificări prin care entitatea contractantă să răspundă în mod clar și fără echivoc la toate solicitările de clarificări adresate de către operatorii economici;
- obligarea entității contractante la indicarea tuturor locațiilor menționate în documentația de atribuire la care solicită prestarea serviciilor prevăzute de Ordinul ANRE nr. 179/2015, fără a deține calitatea de client final prevăzută de art. 1 din același act normativ, actualizat, și indicarea clară pentru acestea a unei alte proceduri de lucru având în vedere neaplicabilitatea legală a actului normativ antecitat;
- obligarea entității contractante la identificarea clară a tuturor operatorilor de sistem aferenți locațiilor prevăzute în documentația de atribuire, pentru care se solicită prestarea serviciilor;
- obligarea entității contractante la identificarea clară a furnizorului/furnizorilor care eliberează notificarea în baza căreia se intenționează efectuarea serviciului de verificare/revizie a instalației de

utilizare, în special acolo unde nu deține calitatea de client final, notificare obligatorie pentru aplicarea Ordinului ANRE nr. 179/2015.
În subsidiar, anularea procedurii.

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

Consiliul a fost legal sesizat și este competent, potrivit dispozițiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să soluționeze contestația de față, prin care critică răspunsul consolidat al entității contractante la solicitarea de clarificări, solicitând cele precizate în partea introductivă.

Reclamanta prezintă o serie de aspecte în susținerea faptului că, prin adresa nr. DASC 79687/10.10.2022, ...răspunde parțial, neclar și fără fundament legal la solicitările de clarificări (depuse în SEAP în 03.10.2022 și 07.10.2022), conform celor redată mai jos.

Cu referire la clarificarea 2.1, respectiv „*care este articolul din Ordinul 179/2015 actualizat avut în vedere pentru desfășurarea activităților de mentenanță?*”, contestatoarea notează că a primit următorul răspuns: *Pentru desfășurarea activităților de mentenanță au fost avute în vedere prevederile articolului 3 din Ordinul ANRE 179/2015.*

În opinia contestatoarei răspunsul antecitat încalcă principiul transparenței, fiind inexact și incorect, ținând cont că actul normativ ANRE susmenționat se aplică doar persoanelor fizice sau juridice care satisfac dispozițiile art.1 și anume: *Prezenta procedură stabilește etapele procesului de verificare și de revizie tehnică a instalațiilor de utilizare a gazelor naturale aparținând clienților finali.*

Reclamanta redă definiția clientului final, conform art. 100 pct. 25 din Legea nr. 123/2012 (*client final - clientul care cumpără gaze naturale pentru uz propriu*), pentru a evidenția faptul că nu poate să aplice procedura privind verificările și reviziile tehnice ale instalațiilor de utilizare a gazelor naturale prevăzută de ordinul ANRE nr. 179/2015, întrucât nu deține calitatea de client final la niciunul din obiectivele de tip *SRM; SRMP, N.T; SCV; STC sau PM*, la toate aceste locații, așa cum arată entitatea contractantă la răspunsul la subpunctul 2, fiind instalații care utilizează gaz tehnologic direct din Sistemul Național de Transport, la care gazul nu este cumpărat.

..... adaugă că singurele locații care probabil satisfac condiția de client final sunt acele locații la care cumpără gazul de la un alt furnizor = *sedile de ET*.

Prin *forțarea* aplicării Ordinului nr. 179/2015 în locațiile în care nu are calitatea de client final (în estimarea reclamantei aceste locații reprezintă peste 90% din totalul locațiilor indicate în documentația de

atribuire), din punctul de vedere al contestatoarei, entitatea contractantă obligă ofertanta câștigătoare la încălcarea dispozițiilor ordinului antecitat.

Astfel, atrage atenția că art. 9 alin. (2) din actul normativ invocat obligă ofertanta clasată pe primul loc să respecte întreaga procedură și că, la fel de evident, este faptul că nu poate pune la dispoziție „*notificarea*” prevăzută de autoritatea de reglementare la art. 9 alin (1) lit. b), notificarea fiind unul dintre elementele în baza căruia operatorul economic este obligat să presteze serviciul.

În plus, precizează că doar în *notificare*, furnizorul identifică consumatorii aprobați în mod legal, și că documentul *notificare* împreună cu documentația tehnică (proiectul instalației de utilizare pentru care se va presta serviciul) permit operatorului economic să constate corespondența dintre consumatorii real identificați la fața locului și cei proiectați, respectiv recepționați de către operatorul de sistem.

Contestatoarea învederează faptul că lipsa elementelor de comparare, fie a notificării, fie a proiectului, face imposibilă executarea serviciului cu respectarea legalității, iar orice serviciu cerut sau executat cu nerespectarea dispozițiilor Ordinului nr.179/2015 atrage aplicarea prevederilor art. 16 din același act normativ.

În continuare, reclamanta redă conținutul clarificării 2.2, atrăgând atenția că, prin întrebarea „*Sunteți de acord cu modificarea procedurii de execuție și aplicarea prevederilor art. 6 din O. 179/2015 actualizat?*” a solicitat acceptul sau refuzul entității contractante de aplicare în execuție a dispozițiilor articolului 6 din actul normativ antecitat, în timp ce, în opinia sa, ... nu a răspuns clar și fără echivoc la întrebare, referindu-se doar la maniera de întocmire a graficului.

..... prezintă răspunsul entității contractante la clarificarea susmenționată, respectiv:

„*2.2 Graficul verificărilor și reviziilor instalațiilor de utilizare care utilizează gaze de la furnizori externi va fi întocmit conform prevederilor art. 6 din O. 179/2015 actualizat, conform notificărilor, pentru instalațiile care utilizează gaze direct din SNT acestea vor fi programate conform scadențelor.*”

Contestatoarea redă integral prevederile articolului 6 din Ordinul ANRE nr. 179/2015 și afirmă că o explicație a refuzului entității contractante poate fi datorată faptului că aceasta din urmă este conștientă că nu deține calitatea de client final.

Raportat la răspunsul la clarificarea 2.3, respectiv, „*autoritatea contractantă își asumă asigurarea existenței documentelor prevăzute la art. 6 din Ordinul ANRE 179/2015 în sarcina sa, la fiecare locație și la data programată de comun acord cu prestatorul.*”, reclamanta afirmă următoarele:

„*Răspunsul este unul aparent clar, dar în condițiile în care O. 179/2015 prevede la art. 5 ca obligația emiterii notificării (unul dintre documentele obligatoriu a fi detinute de un client final pentru a solicita*

prestarea serviciului) este în sarcina furnizorului, furnizor care nu este identificat și în mod evident nu este (conform site ANRE) este îndoielnică exactitatea datelor."

Referitor la întrebarea (clarificarea) 4, „... Va rugăm identificați clar articolul /capitolul din PT A1 /2010 avut în vedere pentru mentenanța preventivă.”, ... precizează că a primit răspunsul redat în cele de mai jos:

„Activitățile de mentenanță preventivă vor fi efectuate conform PT A 1 /2010, în ansamblu. În principal, activitățile de mentenanță preventivă sunt descrise de:

- Capitolul III - Punerea în funcțiune a aparatelor și admiterea funcționării

- Capitolul V - Verificarea tehnică a aparatelor”

Din punctul de vedere al contestatoarei, acest răspuns modifică documentația de atribuire inițială al cărei obiect este verificarea tehnică și/sau reparația aparatelor aflate sub incidența prescripției tehnice ISCIR PT A1/2010, neavând ca obiect „punerea în funcțiune a aparatelor”.

..... apreciază că răspunsul entității contractante la întrebarea (clarificarea) 8 – *Dimensiunea medie a coșurilor de fum este 300 mm* – este incomplet și neclar întrucât nu stabilește la care parte se referă cei 300 mm indicați, nespecificându-se clar care este diametrul și lungimea coșului.

Reclamanta redă conținutul întrebării (clarificării) nr. 9, după cum urmează:

„Clarificați cine face demontarea/remontarea contorului de gaz (precum și sigilarea acestuia) înainte de efectuarea probelor de presiune și respectiv după acceptarea acestora având în vedere faptul că acesta este parte componentă a rețelei de distribuție în conformitate prevederile art 100 lit 54 din Legea 123/2012, având în vedere că autoritatea contractantă nu a solicitat detinerea autorizației de tip EDSB ?”

Cu privire la întrebarea susmenționată, prin răspunsul comunicat – *„Operatorul sistemului de distribuție licențiat”* –, ... nu face, în opinia contestatoarei, identificarea clară a operatorului de sistem așa cum a făcut de exemplu la întrebarea 15, unde, prin răspuns identifică clar ca operatori de sistem societățile:, ...

Reclamanta adaugă că răspunsul este *eronat* întrucât, pe lângă aceste două societăți, pentru toate locațiile care utilizează gaze direct din Sistemul Național de Transport, la care gazul nu este cumpărat, calitatea de operator de sistem de distribuție este în sarcina., așa cum rezultă din definiția dată la art.4 lit. d) din Ordinul ANRE nr. 179/2015.

Din punctul de vedere al contestatoarei, *ascunderea* acestei calități a entității contractante s-a făcut cu scopul de a nu modifica încă o dată documentația de atribuire, prin care, la pag 3/40, aceasta și-a asumat doar cele mai jos precizate:

„3. Modul Autorității Contractante de a sprijini Prestatorul se realizează prin:

- respectarea termenelor de plată*
- acreditează personalul prestatorului pentru accesul în incintele obiectivelor, conform listei prezentate de prestator și va asigura instructajul privind normele de protecție și securitate în muncă, normele PSI și cele speciale de lucru în mediul potențial exploziv*
- respectarea modului de acceptare a devizelor*
- evaluarea și analiza oricărei probleme semnalate de către Prestator și transmiterea de soluții în cel mai scurt timp*
- organizarea unor întâlniri cu prestatorul ori de câte ori este necesar pentru a identifica împreună soluțiile cele mai optime pentru a nu bloca intervenția operativă*
- gestionarea corectă a riscurilor identificabile și asumate.”*

..... subliniază că entitatea contractantă trebuia să își asume de la început și partea de demontare/montare a contorului de gaz.

Raportat la răspunsul la întrebarea (clarificarea 10), referitoare la *cine are în responsabilitate procurarea sigiliilor*, respectiv *„operatorul sistemului de distribuție licențiat”*, contestatoarea notează că sunt valabile observațiile făcute anterior, în sensul că achiziția trebuia să își asume de la început sigilarea contoarelor de gaz, contoare care înregistrează consumul de gaz în baza căruia se face eventual plata.

În final, reclamanta concluzionează că entitatea contractantă nu și-a îndeplinit obligațiile prevăzute de art. 164 din Legea nr. 99/2016, punând operatorul economic câștigător în situația de a plăti sancțiuni către ANRE.

În drept se invocă dispozițiile art. 8 și următoarele din Legea nr. 101/2016 și orice alt text de lege menționat în cuprinsul contestației.

Ca mijloace de probă au fost depuse înscrisuri

Prin punctul de vedere nr. 83576/24.10.2022, înregistrat la Consiliu cu nr., ..., în calitate de entitate contractantă, solicită respingerea contestației formulată de, ca nefondată și neîntemeiată, pentru considerentele expuse în cele ce urmează.

În combaterea criticilor contestatoarei vizând răspunsul la întrebarea (clarificarea) 2, cu cele 3 subpuncte, entitatea contractantă susține că are calitatea de client final, gazele naturale utilizate de către în activitatea curentă fiind cumpărate și contorizate la fiecare punct de lucru, de la un furnizor de gaze naturale, prin proceduri de achiziție.

Achiziția atrage atenția asupra faptului că, Ordinul ANRE nr. 179/2015 prevede obligațiile pe care utilizatorul le are la primirea notificării și că are obligația de a efectua verificări tehnice și revizii periodice, dar nu prevede că aceste operațiuni nu se pot efectua fără existența acestei notificări.

Mai mult, opinează că utilizatorul poate aprecia și din proprie inițiativă că are nevoie/se impune un program de mentenanță preventivă

și poate solicita operatorilor economici autorizați să efectueze verificările tehnice periodice conform cerințelor enumerate în actele normative, fără existența obligatorie a unei notificări în acest sens. În acest context, ... evidențiază perioadele de scadență și întocmește graficul de verificări/revizii periodice.

Entitatea contractantă subliniază că, în cazurile invocate de reclamantă, în care racordarea se face direct din SNT (Sistemul Național de Transport), operatorul din amonte și operatorul de distribuție sunt și clientul final, adică, conductele fiind operate și aflându-se în administrarea sa, neexistând o altă entitate/operator economic care să poată interveni/administra acest proces.

De asemenea, notează că responsabilitatea evidenței datelor de scadență pentru verificări și revizii tehnice periodice este în sarcina....., aceasta urmând să comunice prestatorului intervalul de timp în care aceste verifică/revizii trebuie efectuate, aspect evidențiat în cap. 1 „*Obiectul contractului, pag. 2: Menținerea preventivă și reactivă la instalațiile de utilizare gaze naturale se va realiza numai la cererea expresă a beneficiarului cu decontare conform ofertei*”.

Totodată, ... susține că nu poate indica un furnizor de gaze naturale deoarece furnizarea de gaze naturale se face pe baza unor contracte încheiate anual, pe baza unor proceduri de achiziție.

În accepțiunea achizitoarei, rolul furnizorului este acela de a transmite notificările privind obligația de a efectua verificările și reviziile tehnice periodice, dar evidența acestora cade în sarcina operatorului din amonte, care în acest caz este, care va realiza propria evidență a datelor la care acestea trebuie efectuate.

Interpretând în nota specifică a contestației, ... apreciază că nu ar avea obligația efectuării verificărilor și reviziilor tehnice periodice la echipamentele termice care consumă gaze naturale direct din SNT.

Entitatea contractantă învederează faptul că, pentru siguranța exploatării instalațiilor de utilizare gaze naturale și a echipamentelor termice, a decis efectuarea acestor verificări și revizii tehnice periodice, urmând procedura evidențiată de actele normative în vigoare, pentru a da posibilitatea agenților economici autorizați și specializați pentru prestarea acestor servicii să își desfășoare activitatea în condiții pe care le cunosc din activitatea curentă.

Referitor la criticile aduse răspunsului la solicitarea de clarificări (întrebarea) nr. 4, achizitoarea contraargumentează că, prin respectivul răspuns, nu dorește modificarea caietului de sarcini, ci respectarea prevederilor ISCIR PTA1-2010 în totalitate, prin menționarea capitolelor respective (Capitolul III - Punerea în funcțiune a aparatelor și admiterea funcționării și Capitolul V - Verificarea tehnică a aparatelor) indicând exact unde se regăsesc punctual operațiunile de mentenanță preventivă care vor fi solicitate.

Mai mult, arată că la cap. 8. „*Elaborarea Ofertei Tehnice și Financiare*” sunt enumerate documentele care trebuie întocmite și asumate de prestator, pentru fiecare operațiune în parte.

În combaterea criticilor aduse răspunsului la solicitarea de clarificări (întrebarea) nr. 8, ... precizează că respectivul răspuns face referire la diametrul coșului de fum, lucru care se poate deduce din analiza tehnică privind dimensiunea de 300 mm.

Adaugă că oferta prevede un preț unitar mediu, care se va aplica la toate coșurile de fum, dimensiunile acestora fiind uzuale și frecvent întâlnite la echipamentele termice care în procesul de ardere evacuează gazele de ardere la coș. nu consideră relevantă afirmația privind estimarea costurilor acestor operațiuni.

În ceea ce privește critica formulată împotriva răspunsului la solicitarea de clarificări (întrebarea) nr. 9, ... consideră corectă afirmația reclamantei potrivit căreia: *calitatea de operator de sistem de distribuție este în sarcina așa cum rezulta din definiția data de O. 179/2015 la art. 4 lit d), citam:*

„d) OS - operator de sistem, respectiv operator al conductelor de alimentare din amonte, operator de transport și de sistem, operator de distribuție, operator al sistemului de distribuție închis, după caz;”

Achizitoarea subliniază că afirmația antecitată vine în susținerea argumentelor sale anterioare, respectiv că SA, ca operator al conductelor din amonte, are calitatea de operator de distribuție în accepțiunea Ordinului nr. 179/2015, în consecință va putea evidenția termenele de scadență ale verificărilor/reviziilor tehnice periodice și, de asemenea, va demonta, va remonta și va sigila și administra echipamentele de măsurare a gazelor naturale.

Totodată, prezintă următoarele aspecte:

- Alimentarea cu gaze naturale se face prin instalații de racordare aparținând operatorilor de distribuție (.....) sau direct din SNT;

- Gazele consumate prin racordare în SNT reprezintă consumul propriu tehnologic și sunt contorizate cu contoare montate și întreținute de SA, care îndeplinește rolul operatorului de distribuție din amonte;

- Obligația montării/demontării și sigilării contoarelor cade în sarcina operatorului de distribuție, ținând cont că legea prevede că la aceste mijloace de măsură este interzis a se interveni de către alte firme.

Achizitoarea nu consideră că acest lucru trebuia menționat în documentația de atribuire, fiind o practică uzuală, întâlnită în oricare dintre cazurile în care sunt necesare operațiuni la care este necesară o intervenție asupra echipamentelor de măsură.

Împotriva criticilor aduse răspunsului la solicitarea de clarificări (întrebarea) nr. 10, entitatea contractantă notează că SA, îndeplinind rolul operatorului de distribuție

din amonte, respectiv operator de distribuție, realizează și sigilarea echipamentelor de măsură.

În ceea ce privește afirmația reclamantei „*inregistrează consumul de gaz în baza caruia se face eventual plata*”, achizitoarea remarcă încă o dată faptul că utilizează gaze naturale pe care le achiziționează și le plătește în mod transparent.

În final, referitor la cel de-al treilea capăt de cerere, entitatea contractantă reiterează faptul că SA cumpără gaze naturale pentru consum propriu, în consecință având calitatea de client final.

Cu privire la cel de-al patrulea capăt de cerere, achizitoarea reiterează faptul că nu consideră relevant pentru procedura în cauză identificarea clară a operatorilor de sistem, întrucât SA va realiza evidența termenelor de prestare a serviciilor, iar serviciile se vor presta doar la solicitarea beneficiarului (..... SA).

Față de capătul de cerere nr. 5, entitatea contractantă reiterează faptul că nu poate identifica clar un furnizor, deoarece furnizarea de gaze naturale se face pe baza unor contracte încheiate anual sau pe perioade mai scurte, pe baza unor proceduri de achiziție.

În drept, se invocă dispozițiile Legii nr. 101/2016 precum și toate prevederile legale la care s-a făcut referire în conținutul punctului de vedere.

Prin adresa nr. 1668/25.10.2022, înregistrată la Consiliu cu nr. a transmis răspuns la punctul de vedere nr. DASC 83573/24.10.2022, formulat de entitatea contractantă, prin intermediul căruia solicită admiterea contestației sale așa cum a fost formulată și prezintă o serie de aspecte în susținerea faptului că SA nu a făcut dovada, nici prin răspunsul la solicitarea de clarificări și nici prin punctul de vedere antecitat, că:

- a răspuns în mod clar și fără echivoc la toate solicitările de clarificări;

- deține calitatea de client final, întrucât nu a făcut publică identitatea furnizorului/furnizorilor, fapt care să ateste aplicabilitatea Ordinului ANRE nr. 179/2015.

Contestatoarea apreciază că apărările entității contractante au mai mult putere incriminatorie asupra modului de întocmire a răspunsului la clarificări, întrucât o parte semnificativă din informațiile justificative nu au fost definite în documentația de atribuire și, pe cale de consecință, *ascunse* potențialelor ofertante.

..... a constituit cauțiunea în sumă de lei, la dosarul cauzei fiind depusă recipisa de consemnare nr., eliberată de CEC BANK – SUCURSALA, înregistrată în registrul de evidență al Consiliului sub nr.

Din examinarea materialului probator administrat, aflat la dosarul cauzei, Consiliul reține următoarele:

....., în calitate de entitate contractantă, a organizat procedura de licitație deschisă în vederea atribuirii contractului de servicii având ca obiect *Mentenanță preventivă (verificări și revizii tehnice periodice), mentenanță reactivă (reparații) și autorizare de funcționare pentru instalații de utilizare gaze naturale și echipamente termice*, cod CPV principal 50720000-8 Servicii de reparare și de întreținere a încălzirii centrale (Rev. 2) sens în care a elaborat documentația de atribuire aferentă. Potrivit anunțului de participare CN1047197/15.09.2022, valoarea estimată a contractului fiind de 982.826,36 Ron, iar criteriul de atribuire este *prețul cel mai scăzut*.

Nemulțumită fiind de răspunsul nr. DASC 79687/10.10.2022 al entității contractante la solicitările sale de clarificări, ... a învestit Consiliul cu prezenta contestație, formulând următoarele cereri:

1. Anularea adresei cu numărul DASC 79687/10.10.2022;
2. Întocmirea unui nou răspuns de clarificări prin care să răspundă în mod clar și fără echivoc la toate solicitările de clarificări cerute de către operatorii economici;
3. Obligarea autorității contractante la indicarea tuturor locațiilor prevăzute în documentația de atribuire la care solicită prestarea serviciilor de O 179/2015 fără a deține calitatea de client final prevăzută de art. 1 din O 179/2015 actualizat = Procedură și indicarea clară pentru acestea a unei alte proceduri de lucru având în vedere neaplicabilitatea legală a O 179/2015;
4. Obligarea autorității contractante la identificarea clară a tuturor operatorilor de sistem aferenți locațiilor prevăzute în documentația de atribuire pentru care se solicită prestarea serviciilor;
5. Obligarea autorității contractante la identificarea clară a furnizorului/furnizorilor care eliberează notificarea în baza căruia se intenționează efectuarea serviciului de verificare/revizie a instalației de utilizare, în special acolo unde nu deține calitatea de client final, notificare obligatorie pentru aplicarea O 179/2015;
în subsidiar,
anularea procedurii.

Potrivit mențiunilor din SEAP, procedura în cauză este suspendată.

Analizând obiecțiile contestatoarei exprimate față de adresa nr. DASC 79687/10.10.2022 se reține că acestea vizează răspunsurile la următoarele întrebări adresate de către:

2. În CS menționați: "Graficul de execuție a verificărilor și reviziilor IU gaze naturale va fi convenit între prestator și beneficiar și se va suprapune cu graficul de execuție a verificărilor și reviziilor echipamentelor termice și ca activitățile de mentenanță preventivă pentru instalații de utilizare gaze naturale se vor efectua conform Ordinul ANRE 179/2015.

Clarificări:

2.1 Care este articolul din O 179/2015 actualizat avut în vedere pentru desfășurarea activităților de mentenanță?

2.2 Conform art 6 alin (2) din O 179/2015 autoritatea are obligația de a efectua serviciul până la data scadentă specificată în notificarea prevăzută la art. 5 alin. (1) lit. a), în

baza unui contract de prestări servicii și a documentației tehnice. În aceste condiții graficul de execuție a verificărilor și serviciilor nu poate fi convenit între prestator ci doar în baza notificărilor primite de clientul final = autoritatea contractantă de la operatorul de sistem. Sunteți de accord cu modificarea procedurii de execuție și aplicarea prevederilor art 6 din 0179/2015 actualizat?

2.3 Autoritatea contractantă își asumă asigurarea existenței documentelor prevăzute la art 6 din O 179/2015 în sarcina sa, la fiecare locație și la data programată?

Răspuns:

2.1 Pentru desfășurarea activităților de mentenanță au fost avute în vedere prevederile articolului 3 din Ordinul ANRE 179/2015

2.2 Graficul verificărilor și reviziilor instalațiilor de utilizare care utilizează gaze de la furnizori externi vor fi întocmit conform prevederilor art 6 din 0179/2015 actualizat, conform notificărilor, pentru instalațiile care utilizează gaze direct din SNT acestea vor fi programate conform scadențelor.

2.3 Autoritatea Contractantă își asumă asigurarea existenței documentelor prevăzute la art 6 din Ordinul ANRE 179/2015 în sarcina sa, la fiecare locație și la data programată de comun acord cu prestatorul.

4. În CS menționați: Activitățile de mentenanță preventivă pentru echipamente termice și instalații termice se vor efectua conform Prescripțiilor Tehnice ISCIR - PTA 1-2010

Va rugăm identificați clar articolul /capitolul din PT A1 /2010 avut în vedere pentru mentenanța preventivă.

Răspuns:

Activitățile de mentenanță preventivă vor fi efectuate conform *PT A1 /2010*, în ansamblu. În principal, activitățile de mentenanță preventivă sunt descrise de:

- Capitolul III - Punerea în funcțiune a aparatelor și admiterea funcționării
- Capitolul V- Verificarea tehnică a aparatelor

8. Clarificați care este dimensiunea medie a coșului de evacuare gaze de ardere avut în vedere de autoritatea contractantă în estimare prețului de 124,45 lei/bucată având în vedere că prin extrapolarea la prețul maxim al manoperei orare de 160 lei aceasta ar trebui curățit în cca 47 minute iar prețul include și orice costuri logistice conexe realizării contractului (cum ar fi transport materiale și personal, cazare, diurnă, masă, etc.), costuri de comunicații (voce/date), costuri cu diversele materiale (consumabile), costul cu echipamentele din dotarea ofertantului (inclusiv eventualele mijloace fixe care vor fi utilizate în vederea realizării contractului, amortismente, etc.), costuri operaționale/de finanțare (cum ar fi cheltuieli administrative, dobânzi, etc.), alte cheltuieli indirecte (cum ar fi costurile cu garanțiile acordate).

Răspuns:

Dimensiunea medie a coșurilor de fum este 300 mm.

9. Clarificați cine face demontarea/remontarea contorului de gaz (precum și sigilarea acestuia) înainte de efectuarea probelor de presiune și respectiv după acceptarea acestora

avand în vedere faptul că acesta este parte componentă rețelei de distribuție în conformitate prevederile *art 100 lit 54* din Legea 123/2012, redată mai jos

„instalație de utilizare – ansamblul de conducte, aparate și accesorii, inclusiv focarul și coșul de evacuare a gazelor arse, situat după stația/postul de reglare a presiunii și măsurare a debitului, după caz, cu excepția aparatului de măsurare a debitului, care face parte din sistemul de distribuție” avand în vedere ca autoritatea contractantă nu a solicitat deținerea autorizației de tip EDSB ?

Răspuns:

Operatorul sistemului de distribuție licențiat.

10. Cine are în responsabilitate procurarea sigiliilor?

Răspuns:

Operatorul sistemului de distribuție licențiat.

Fără a mai relua fiecare răspuns, se observă că prin acestea, entitatea contractantă a adus lămuriri asupra documentației de atribuire, acoperind întrebările formulate.

Stabilind că actul vătămător este răspunsul consolidat de clarificări primit de la entitatea contractantă, potrivit celor declarate expres de către autoarea contestației, vizavi de un astfel de răspuns, trebuie ținut seama de prevederile art. 172 al Legii nr. 99/2016, conform cărora:

(1) Orice operator economic interesat are dreptul de a solicita clarificări sau informații suplimentare în legătură cu documentația de atribuire, cu respectarea termenului-limită stabilit de entitatea contractantă în anunțul de participare/simplificat/de concurs.

(2) Entitatea contractantă stabilește prin anunțul de participare/simplificat/de concurs unul sau două termene-limită în care va răspunde în mod clar și complet tuturor solicitărilor de clarificare/informațiilor suplimentare, conform prevederilor normelor metodologice de aplicare a prevederilor prezentei legi.

(3) Entitatea contractantă are obligația de a publica răspunsurile însoțite de întrebările aferente la adresa de internet la care sunt disponibile documentele achiziției, indicată potrivit dispozițiilor art. 160 [alin. \(3\)](#), luând măsuri pentru a nu dezvălui identitatea operatorului economic care a solicitat clarificările sau informațiile suplimentare respective.

(4) Dispozițiile art. 160 [alin. \(4\)](#) - [\(7\)](#) sunt aplicabile în mod corespunzător în ceea ce privește răspunsurile la solicitările de clarificare sau informații suplimentare.

Așadar, orice operator economic interesat are dreptul de a solicita clarificări sau informații suplimentare privind documentația de atribuire, iar entitatea contractantă are obligația de a răspunde în mod clar și complet, cât mai repede posibil. Niciunde în legislația în vigoare nu se prevede obligația entității contractante de a modifica/completa documentația de atribuire după cum solicită sau propune fiecare operator economic care apreciază că este necorespunzător întocmită.

Singura obligație legală a entității contractante este aceea de a răspunde operativ, în mod clar, complet și fără ambiguități la solicitarea de clarificări, iar analiza Consiliului relevă că răspunsurile date și mai sus enunțate sunt în acest sens, cu respectarea întocmai a prevederilor art.

172 al Legii nr. 99/2016, neexistând motive pentru anularea adresei cu numărul DASC 79687/10.10.2022 și întocmirea unui nou răspuns de clarificări (având în vedere petitele 1 și 2 ale contestației).

Nici prin argumentele din contestație și nici prin mijloacele de probă anexate ei, contrar art. 10 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 și art. 249 C. proc. civ., care impun părților să susțină cu mijloace de probă cele ce afirmă în fața Consiliului, ... nu reușește să probeze că îi este afectat în vreun fel dreptul de a participa la licitație prin răspunsurile postate de entitate.

Din construcția contestației, Consiliul stabilește că, de fapt, nemulțumirea reclamantei pornește de la aplicabilitatea Ordinului ANRE nr. 179/2015 *pentru aprobarea Procedurii privind verificările și reviziile tehnice ale instalațiilor de utilizare a gazelor naturale* în locațiile în care SA nu deține calitatea de client final, aceasta subliniind că, prin conduita sa, entitatea forțează aplicarea acestui ordin și pentru aceste locații, ceea ce ar fi ilegal.

Se impune sublinierea faptului că la nivelul documentației de atribuire (caietului de sarcini) au fost precizate următoarele:

Serviciul „MENTENANȚĂ PREVENTIVĂ (verificări și revizii tehnice periodice), MENTENANȚĂ REACTIVĂ (reparații) și AUTORIZARE DE FUNCȚIONARE pentru instalații de utilizare gaze naturale și echipamente termice” se va desfășura pe baza unui contract pe o perioadă de 24 luni și va cuprinde prestații la instalațiile de utilizare gaze naturale, echipamentele termice și instalațiile termice din locațiile precizate în anexă, sau alte locații din obiectivele SNT (echipamente termice noi sau înlocuite, etc).

(...)

Serviciile se vor asigura pentru toate tipurile de centrale termice, boilere și convectoare de gaz descrise în anexe pentru fiecare din cele 12 zone.

Prestația va fi derulată pe două componente: mentenanța preventivă (verificare, revizie și autorizare) și mentenanța reactivă (reparații la cerere) și va fi oferită separat pentru toate echipamentele din anexă, indiferent de zona geografică în care sunt plasate.

(...)

4. Desfășurarea serviciului

4.1. Activitatea de mentenanță preventivă (verificare – revizie - autorizare) pentru instalații de utilizare gaze naturale este prestația cu caracter preventiv, care se desfășoară pe baza unui grafic de mentenanță și care presupune realizarea unei secvențe de operațiuni efectuate periodic, cu scopul asigurării funcționării în condiții normale a instalațiilor de utilizare gaze naturale.

Graficul de execuție a verificărilor și reviziilor IU gaze naturale va fi convenit între prestator și beneficiar și se va suprapune cu graficul de execuție a verificărilor și reviziilor echipamentelor termice.

Activitățile de mentenanță preventivă pentru instalații de utilizare gaze naturale se vor efectua conform Ordinul ANRE 179/2015.

La finalizarea intervenției de mentenanță preventivă (verificare – revizie - autorizare) pentru instalații de utilizare gaze naturale, se va întocmi *Fișa de evidență a lucrărilor periodice de verificare tehnică a Instalației de utilizare gaze naturale*, conform Anexa 4 la procedura din Ordinul ANRE 179/2015.

(...)

8. Elaborarea Ofertei Tehnice și Financiare

8.1 Oferta Tehnică:

a) Activitatea de mentenanță preventivă (verificare – revizie - autorizare) pentru instalații de utilizare gaze naturale este prestația cu caracter preventiv, care se desfășoară pe baza unui grafic de mentenanță și care presupune realizarea unei secvențe de operațiuni efectuate periodic conform Ordinul ANRE 179/2015, cu scopul asigurării funcționării în condiții normale a instalațiilor de utilizare gaze naturale.

Prin Oferta Tehnică, ofertantul își va asuma realizarea operațiunilor prevăzute a se desfășura pentru verificarea/revizia IU GN, conform celor prevăzute în Ordinul ANRE 179/2015, inclusiv ANEXA nr. 4: FIȘA DE EVIDENȚĂ a lucrărilor periodice de verificare tehnică a instalației de utilizare a gazelor naturale, respectiv ANEXA nr. 5: FIȘA DE EVIDENȚĂ a lucrărilor periodice de revizie tehnică a instalației de utilizare a gazelor naturale.

Sintetizând cele de mai sus, ...a decis efectuarea unor verificări și revizii tehnice periodice, urmând procedura evidențiată de Ordinul ANRE nr. 179/2015, fără a face nicio distincție, în funcție de locațiile în care este sau nu client final.

Însă operatorul economic cunoștea aceste cerințe, încă de la data publicării caietului de sarcini, și trebuia să manifeste o minimă diligență pentru a-l ataca în termenul legal, dacă aprecia că este nelegal și dorea revizuirea caietului de sarcini sau anularea procedurii. Acest termen ar ajunge să fie golit de orice fel de efect și, în acest fel, deturnat textul legii, dacă sub acoperirea unei adrese de solicitare de clarificări, operatorul economic ar putea să conteste ulterior clauze ale documentației, invocând curgerea termenului de la răspunsul primit la propria adresă.

În loc să depună contestație la Consiliu și la entitate în termenul de 7 zile începând cu aceea următoare luării la cunoștință despre documentația apreciată ca fiind nelegală, societatea a formulat solicitări de clarificări, prin care a cerut organizatoarei o serie de lămuriri, care, după cum rezultă din cele mai sus arătate, sub aspectul aplicabilității Ordinului ANRE nr. 179/2015, nu au făcut decât să confirme cele rezultate deja din documentația de atribuire. Purtarea unei corespondențe cu entitatea contractantă, nu are ca efect prelungirea perioadei legale de formulare a contestației împotriva documentației sau decalarea datei de la care începe să curgă aceasta. Dacă s-ar admite interpretarea contrară, în sensul că orice solicitare de clarificări privind documentația de atribuire duce la prelungirea termenului de atac al documentației, s-ar ajunge la eludarea termenului de contestare impus de legiuitor.

Desigur, dacă actul vătămător este răspunsul de clarificări primit de la entitatea contractantă, termenul de contestare a lui curge, evident, de la primirea lui, astfel că, în cauză, nu se poate reține tardivitatea contestației, însă deficiența de redactare a documentației pentru a fi

acoperită, presupunea atacarea documentației de atribuire, nu a răspunsurilor de clarificare, care, cum s-a mai subliniat, se încadrează în limitele legii.

Mai mult, petitele 3, 4 și 5 ale contestației, nu au făcut obiectul unor clarificări punctuale în adresa reclamată.

Cu toate acestea, analizând respectivele solicitări, în acord cu principiul disponibilității, relativ la petitul 3 - Obligarea autorității contractante la indicarea tuturor locațiilor prevăzute în documentația de atribuire la care solicită prestarea serviciilor de O 179/2015 fără a deține calitatea de client final prevăzută de art. 1 din O 179/2015 actualizat = Procedură și indicarea clară pentru acestea a unei alte proceduri de lucru având în vedere neaplicabilitatea legală a O 179/2015 – Consiliul achiesează celor susținute de entitate, în sensul că SA cumpără gaze naturale pentru consum propriu, în consecință are calitatea de client final potrivit definiției dată de legiuitor la art. 100 punctul 25 Legea nr. 123/2012 – client final – clientul care cumpără gaze naturale pentru uz propriu.

Luând în considerare susținerea entității contractante, singura în măsură să aprecieze asupra statutului său, locațiile prevăzute în caietul de sarcini unde se vor realiza prestațiile la instalațiile de utilizare gaze naturale, echipamentele termice și instalațiile termice și faptul că la nivelul documentației nu s-a făcut nicio distincție, în funcție de locațiile în care este sau nu client final, orice demers împotriva acesteia fiind unul tardiv la acest moment, Consiliul nu va curs unei astfel de solicitări.

Nici petitul 4 - Obligarea autorității contractante la identificarea clară a tuturor operatorilor de sistem aferenți locațiilor prevăzute în documentația de atribuire pentru care se solicită prestarea serviciilor - nu se impune a fi admis, dat fiind faptul că autoarea contestației, nici în acest caz, nu reușește să probeze că îi este afectat în vreun fel dreptul de a participa la licitație, pe de o parte, iar, pe de altă parte, potrivit precizărilor caietului de sarcini, mentenanța preventivă și reactivă la instalațiile de utilizare gaze naturale se va realiza numai la cererea expresă a beneficiarului, respectiv a SA, cu decontare conform ofertei.

Neîntemeiată este și solicitarea de la punctul 5 - Obligarea autorității contractante la identificarea clară a furnizorului/furnizorilor care eliberează notificarea în baza căruia se intenționează efectuarea serviciului de verificare/revizie a instalației de utilizare, în special acolo unde nu deține calitatea de client final, notificare obligatorie pentru aplicarea O 179/2015 - Consiliul reține apărarea entității contractante cum că SA nu poate identifica clar un furnizor deoarece furnizarea de gaze naturale se face pe baza unor contracte încheiate urmare a derulării unor proceduri de achiziție.

Și în acest caz, ... nu reușește să probeze că îi este afectat în vreun fel dreptul de a participa la prezenta procedură de achiziție.

Cu privire la capătul de cerere secundar, de anulare a întregii licitații, el este nefondat și urmează a fi respins ca atare. Conform dispozițiilor art. 26 alin. (7) din lege – în cazul admiterii contestației,

dacă se constată că nu pot fi dispuse măsuri de remediere care să permită continuarea legală a procedurii de atribuire, Consiliul dispune anularea procedurii de atribuire-, anularea unei proceduri reprezintă o măsură extremă, care intervine doar, pe de o parte, în situația când, în derularea procedurii, se constată încălcări ale normelor legale, care lezează principiile ce o guvernează, încălcări iremediabile, iar pe de altă parte când Consiliul sesizat prin contestație stabilește că neregulile înregistrate fac imposibilă continuarea procedurii de atribuire.

Luând în considerare situația faptică expusă de părți și aspectele cercetate de Consiliu, la acest moment ipoteza anulării nu se suprapune cazului.

Cu luarea în considerare a celor de mai sus, Consiliul va respinge, ca nefondată, contestația, neexistând motive pentru infirmarea actului entității reclamat și nici pentru clarificări suplimentare din partea acesteia.

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

În temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, respinge, ca nefondată, contestația, în contradictoriu cu, în calitate de entitate contractantă.

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

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