



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

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.cnscl.ro

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, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr.

Data:

Prin contestația fără număr de înregistrare la emitent, datată 12.03.2021 și înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. ..., înaintată de - ..., cu sediul în municipiul ... reprezentată convențional prin ..., împotriva adresei nr. 5.... din 05.03.2021 („Răspunsul de clarificare”), emisă de către SA, cu sediul în municipiul ..., în calitate de entitate contractantă, în cadrul procedurii de atribuire, prin licitație deschisă, fără etapă finală de licitație electronică, derulată online în vederea atribuirii contractului sectorial de lucrări, având ca obiect „*Extindere alimentare cu apă în comunele-...., ..., ..., ...-.... și*”, anunț de participare nr./...., s-a solicitat Consiliului:

1. anularea parțială a adresei nr. 5.... din 05.03.2021 („Răspunsul de clarificare”);

2. obligarea entității contractante la remedierea corespunzătoare a răspunsurilor de clarificare din adresa nr. 5..../05.03.2021 și, în mod corelativ, a documentației de atribuire;

3. obligarea entității contractante la prelungirea termenului de depunere a ofertelor cu minim 20 de zile de la data rămânerii definitive a deciziei ce se va pronunța;

4. anularea procedurii de atribuire în temeiul art. 225 alin. (1) lit. c) din Legea nr. 99/2016 privind achizițiile sectoriale.

Prin încheierea nr., Consiliul a admis cererea de suspendare a procedurii de atribuire, formulată de și a suspendat procedura de atribuire până la soluționarea cauzei.

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 operatorul economic - solicită cele menționate în partea introductivă a deciziei.

Contestatoarea menționează că, prin solicitarea de clarificări postată în SEAP în data de 16.10.2020 a solicitat entității contractante numeroase clarificări privind documentația de atribuire, absolut necesare pentru întocmirea unei oferte corecte și conforme, la care aceasta a răspuns prin adresa nr. 2713 din 04.11.2020.

Arată că, întrucât răspunsul entității contractante era incomplet și nelegal, l-a contestat solicitând anularea parțială a acestuia și remedierea documentației de atribuire, contestația sa fiind admisă de CNSC prin decizia nr. ..., prin care s-au dispus următoarele:

(i) anularea adresei nr. 2713 din 04.11.2020, în partea dedicată răspunsurilor la întrebările nr. 11, 14, 18, 19, 20, 22, 28, 30, 35, 40, 41, 48, 58, 59, 60, 61, 64, 65, 68, 71, 72, 73, 74, 80, 81, 82, 82 bis, 83 și 85;

(ii) obligarea entității contractante ca, în termen de 15 zile de la primirea deciziei Consiliului, să ducă la îndeplinire măsurile de remediere și anume să răspundă în mod clar și complet la întrebările nr. 11, 14, 18, 19, 20, 22, 28, 30, 35, 40, 41, 48, 58, 59, 60, 61, 64, 65, 68, 71, 72, 73, 74, 80, 81, 82, 82 bis, 83 și 85 din adresa nr. 2713/04.11.2020, cu respectarea dispozițiilor legale și a celor evocate în considerente;

(iii) obligarea entității contractante la corelarea și stabilirea perioadei de depunere a ofertelor în funcție de complexitatea contractului sectorial și de cerințele specifice, astfel încât operatorii economici interesați să beneficieze de un interval de timp adecvat și suficient pentru elaborarea ofertelor și pentru pregătirea documentelor de calificare și selecție care sunt solicitate prin documentele achiziției potrivit art. 162 și urm. din Legea nr. 99/2016, cu modificările și completările ulterioare.

... - precizează că, ulterior, prin adresa nr. 55 din 11.01.2021, entitatea contractantă a emis noi clarificări privind documentația de atribuire, urmare deciziei CNSC, însă nici de această dată, o parte dintre clarificările emise nu au fost clare și complete, motiv pentru care a contestat și această adresă de răspuns, solicitând anularea parțială a acesteia și obligarea

autorității contractante la remedierea corespunzătoare a documentației de atribuire.

Prin decizia nr./..../.... din, CNSC a dispus următoarele:

„Admite capetele de cerere principale din contestația depusă de A DE, în contradictoriu cu SA, și anulează adresa entității contractante nr. 55 din 11.01.2021, în limitele criticilor formulate.

Obligă autoritatea contractantă ca, în termen de 15 zile de la primirea deciziei Consiliului, cu respectarea prevederilor legale și a celor evocate în motivare, să adopte măsurile de remediere la care a achiesat și la care este obligată prin considerentele deciziei, să aducă aceste măsuri, prin publicarea lor în SICAP, la cunoștința tuturor operatorilor economici interesați de participarea la procedură și să stabilească o nouă dată limită de depunere a ofertelor, astfel încât, între data publicării remedierilor și data depunerii ofertelor, să fie asigurată o perioadă de timp suficientă pentru elaborarea și prezentarea unor oferte care să respecte toate cerințele documentației de atribuire, astfel cum este clarificată ca urmare a prezentei decizii.

Respinge ca nefondat capătul subsidiar de cerere din contestație vizând anularea procedurii de atribuire”.

.....E - precizează că, ulterior, entitatea contractantă a publicat în SEAP, în data de 05.03.2021, adresa nr. 5..../05.03.2021, respectiv „remedierea răspunsului la solicitarea de clarificări din 11.01.2021 privind documentația de atribuire, conform deciziei CNSC”, însă, și de această dată, clarificările/remedierile au fost neclare și incomplete, motiv pentru care se consideră îndreptățită să conteste adresa nr. 5.... din 05.03.2021, în sensul anulării parțiale a acesteia și obligării entității contractante la remedierea corespunzătoare a documentației de atribuire.

Învederează faptul că, la data formulării contestației, termenul limită stabilit pentru depunerea ofertelor este 05.04.2021.

Invocând și redând dispozițiile art. 164, art. 172 din Legea nr. 99/2016 și art. 22 alin. (2) din H.G. nr. 394/2016, subliniază faptul că entitatea 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 formulează solicitări de clarificări, să răspundă în mod clar, complet și fără ambiguități.

În același sens, redă definiția documentației de atribuire de la art. 3 alin. (1) lit. s) din Legea nr. 99/2016.

Arată că, în absența unei informări complete și corecte a operatorilor economici interesați de participarea la procedura de atribuire în privința cerințelor necesar a fi respectate, are loc o

încălcarea a principiilor transparenței și egalității de tratament, reglementate atât prin legislația națională, cât și prin cea comunitară.

În opinia petentei, în pofida multitudinii de răspunsuri la solicitările de clarificări adresate de operatorii economici interesați să participe la procedura de atribuire, conținutul documentației de atribuire demonstrează încălcarea flagrantă a principiilor mai sus menționate, iar singura remediere posibilă trebuie să constea 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.

Totodată, apreciază că se impune ca operatorii economici să beneficieze și de un interval de timp corespunzător pentru pregătirea ofertelor în baza unei documentații de atribuire complete.

Reiterează faptul că, aceste clarificări solicitate sunt absolut necesare pentru elaborarea completă și conformă a ofertelor, dar și pentru a se asigura o evaluare în condiții de transparență și egalitate a operatorilor economici, iar absența lor expune organizatoarea procedurii la riscul de a nu putea compara ofertele.

În subsidiar, consideră că, date fiind abaterile de la cadrul legal în vigoare și având în vedere consecințele depunerii unor oferte în condițiile actuale ale documentației de atribuire, entitatea contractantă trebuie să anuleze procedura de atribuire și, numai după remedierea abaterilor, să reia procedura în condiții de perfectă legalitate.

Reclamând nelegalitatea răspunsului de clarificare, autoarea contestației susține că, deși la elaborarea adresei nr. 5..../05.03.2021, entitatea contractantă ar fi trebuit să țină cont de decizia CNSC, clarificările aduse nu răspund la toate solicitările adresate, nu lămuresc conținutul documentației de atribuire și nu cuprind toate informațiile solicitate, impunându-se remedierea corespunzătoare, astfel încât să nu fie îngrădită participarea operatorilor economici interesați la procedura de atribuire.

Precizează că, în decizia CNSC s-au reținut următoarele:

(i) pe de o parte, faptul că există o achiesare a achizitoarei în privința aspectelor regăsite la punctele:

- punctul 1 din răspunsul de clarificări (întrebarea nr. 11 cu privire la care s-a dispus remedierea);
- punctul 2 din răspunsul de clarificări (întrebarea nr. 14 cu privire la care s-a dispus remedierea);
- punctul 5 din răspunsul de clarificări (întrebarea nr. 20 cu privire la care s-a dispus remedierea);
- punctul 6 din răspunsul de clarificări (întrebarea nr. 22 cu privire la care s-a dispus remedierea);

- punctul 10 din răspunsul de clarificări (întrebarea nr. 40 cu privire la care s-a dispus remedierea);
- punctul 11 din răspunsul de clarificări (întrebarea nr. 41 cu privire la care s-a dispus remedierea);
- punctul 12 din răspunsul de clarificări (întrebarea nr. 48 cu privire la care s-a dispus remedierea);
- punctul 14 din răspunsul de clarificări (întrebarea nr. 59 cu privire la care s-a dispus remedierea);
- punctul 19 din răspunsul de clarificări (întrebarea nr. 68 cu privire la care s-a dispus remedierea).

(ii) pe de altă parte, au fost analizate celelalte șapte chestiuni rămase în dispută asupra cărora entitatea contractantă nu răspuns în sensul celor pretinse în contestație, motiv pentru care Consiliul le-a analizat punctual, dispunând remedierea corespunzătoare.

Contestatoarea susține că, în realitate însă, prin răspunsul la solicitarea de clarificări nu au fost remediate toate aspectele în sensul celor reținute prin decizia CNSC, sens în care arată punctual următoarele:

1. Punctul 1 din răspunsul la solicitarea de clarificări (întrebarea nr. 60 cu privire la care s-a dispus remedierea):

Petenta menționează că, printr-o solicitare de clarificări, a solicitat entității contractante să elimine din documentația de atribuire unele unități de măsură, precum și descrierile unor articole care nu fac obiectul contractului:

„În fișierul BN-CL5-Preambul, pag. 20-21: Instalarea conductelor și accesoriilor pentru conducte cu foraj orizontal dirijat este descrisă modalitatea de decontare/măsurare a articolelor pentru instalarea conductelor și accesoriilor pentru conducte cu foraj orizontal dirijat. Având în vedere că montarea/instalarea conductelor ce fac obiectul contractului se va realiza prin săpătură deschisă, iar în cazul traversărilor (drum, cale, ferată, apă/rău/viroaga) articolele sunt cuprinse în seria E - Lucrări speciale la conducte, va rugăm să eliminați această modalitate de măsurare din cadrul Preambul.

De asemenea vă rugăm să eliminați, din cadrul fișierului Preambul al descrierii articolelor din seria D15 - Reabilitarea conductelor și căminelor existente, deoarece nu face obiectul contractului”.

Răspunsul entității contractante a fost următorul:

„Lista de cantități a fost pregătită în conformitate cu Preambulul. În cadrul listei de cantități, subtitlurile și descrierile elementelor enumerate, identifică lucrările necesare realizării lucrărilor, citite împreună cu celelalte articole enumerate în Preambul și cu metodele de măsurare care urmează Preambulul. Natura și dimensiunea lucrărilor se vor determina în funcție de

planșe, specificații și condițiile contractului. Astfel, sunt stabilite condițiile de decontare. Se vor respecta listele de cantități și preambulul”.

Contestatoarea arată că, ulterior emiterii de către CNSC, a deciziei nr./..../...., entitatea contractantă a formulat următorul răspuns:

„Solicitarea de eliminare a metodelor de măsurare și decontare pentru conductele cu săpătură deschisă/prin foraj (așa cum sunt acestea prevăzute în preambul) este lipsită de orice argument legal.

Lista de cantități a fost pregătită în conformitate cu Preambulul. În cadrul listei de cantități, subtitlurile și descrierile elementelor enumerate, identifică lucrările necesare realizării lucrărilor, citite împreună cu celelalte articole enumerate în Preambul și cu metodele de măsurare care urmează Preambulul. Natura și dimensiunea lucrărilor se vor determina în funcție de planșe, specificații și condițiile contractului. Preambulul la listele de cantități prevede modalitatea de măsurare și modalitatea de decontare, ambele fiind în conformitate cu specificul contractelor de execuție lucrări”.

Precizează că, prin decizia CNSC, s-au dispus următoarele:

„Astfel, cu referire la punctul 15 din răspunsul de clarificări (întrebarea nr. 60 cu privire la care s-a dispus remedierea), Consiliul constată că nici prin răspunsul contestat și nici prin punctul de vedere la contestație, entitatea contractantă nu clarifică cele două aspecte asupra cărora a primit solicitarea indicată de contestatoare: eliminarea modalității de măsurare din Preambul referitoare la conductele cu săpătură deschisă/prin foraj și eliminarea din Preambul a descrierii articolelor din seria D15 - Reabilitarea conductelor și căminelor existente. Simpla mențiune a autorității că prima eliminare cerută este lipsită de argument tehnic și legal nu reprezintă o clarificare care respectă rigorile impuse de legiuitor la art. 172 alin. (2) din Legea nr. 99/2016. În consecință, entitatea contractantă va răspunde clar și complet solicitării primite, îngrijindu-se, în același timp, să asigure, prin răspunsul său, o informare completă, corectă și explicită a ofertanților cu privire la modul de aplicare a procedurii de atribuire”.

Autoarea contestației arată că, urmare deciziei CNSC, prin actul atacat prin contestație, entitatea contractantă a emis următorul răspuns:

„Solicitarea de eliminare a metodelor de măsurare și decontare pentru conductele cu săpătură deschisă/prin foraj (așa cum sunt acestea prevăzute în preambul) este lipsita de orice argument tehnic și legal.

Preambulul la listele de cantități este un document care reglementează decontarea și măsurarea lucrărilor. În cazul în care nu avem de-a face cu reabilitări sau cu lucrări de pozare a conductelor prin foraj orizontal, nu se vor aplica prevederile respective”.

Susținând că răspunsul entității contractante este în continuare același, în pofida celor reținute prin decizia CNSC, petenta reclamă absența unor argumente tehnice și legale pentru eliminarea metodelor de măsurare și decontare, deși Consiliul a dispus în mod clar că aceasta nu este o clarificare care respectă rigorile impuse de legiuitor la art. 172 alin. (2) din Legea nr. 99/2016.

Consideră că, sub acest aspect, răspunsul la solicitarea de clarificări criticat este nelegal și se impune a fi remediat.

2. Punctul 2 din răspunsul la solicitarea de clarificări (întrebarea nr. 61 cu privire la care s-a dispus remedierea):

Contestatoarea menționează că s-a solicitat entității contractante următoarea clarificare:

„Conform fișei de date II.1 Obiectul contractului: Extindere alimentare cu apă în comunele -, ..., ..., ... și, respectiv punctul II. 1.4 Descrierea succintă a contractului sau a achiziției/achizițiilor lucrările necesare a se realiza în cadrul contractului au ca obiect extinderea alimentării cu apa.

Atât în partea scrisă, cât și în partea desenată, respectiv în listele de cantități, în denumirea contractului de lucrări este inclusă și reabilitarea sursei și rezervor, respectiv extinderea rețelei de canalizare în comuna și rețea de canalizare și SEAU în de sus și comuna

Vă rugăm corelați denumirea și obiectul contractului cu denumirea din partea scrisă, partea desenată, respectiv listele de cantități.

Respectiv vă rugăm modificați acordul contractual punctul (vv) conform obiect contract”.

v v	Sector (Șantier), lucrările principale:	Investițiile propuse pentru extinderea sistemului de alimentare cu apă și a sistemului de canalizare se vor realiza în localitățile din UAT, ..., ..., UAT, UAT, UAT, astfel încât să se permită branșa rea/racordarea tuturor locuitorilor.
--------	--	--

Entitatea contractantă a răspuns astfel:

„Obiectul contractului este cel prezentat în fișa de date a achiziției, și anume: CL 5 - Extindere alimentare cu apă în comunele

.... -, ..., ..., ... și În fisele de cantități a rămas denumirea din certificatul de urbanism.

Astfel, fiecare fișă de cantități va avea la rubrica Titlul proiectului: CL 5 - Extindere alimentare cu apă în comunele -....., ..., ..., ... și”.

Autoarea contestației precizează că, urmare deciziei CNSC nr./..../....., organizatoarea procedurii a emis următorul răspuns:

„Pentru fișele de cantități, la rubrica Titlul Proiectului se va citi: CL 5 - Extindere alimentare cu apă în comunele -, ..., ..., ... și Toți ofertanții au listele de cantități în format editabil (EXCEL), astfel încât pot să efectueze singuri modificarea solicitată”.

Precizează că, în decizia CNSC, s-au reținut următoarele:

„În ceea ce privește punctul 16 din răspunsul de clarificări (întrebarea nr. 61 cu privire la care s-a dispus remedierea), Consiliul constată că entitatea contractantă a remediat în parte răspunsul său, respectiv a luat măsura republicării listelor de cantități având indicat titlul corect al proiectului, însă măsura nu a fost luată și în privința celorlalte documente ale achiziției (partea scrisă, partea desenată, elemente ale contractului), indicate de contestatoare, și în care se regăsește indicat eronat titlul proiectului”.

Petenta menționează că, urmare a deciziei Consiliului, în actul atacat, autoritatea contractantă a răspuns astfel:

„Pentru listele de cantități, la rubrica Titlul proiectului, se va citi: CL 5 - Extindere alimentare cu apă în comunele-....., ..., Măriselu, ... și Se vor reposta listele de cantități”.

Contestatoarea precizează că, împreună cu răspunsul la solicitarea de clarificări, entitatea contractantă a repostat listele de cantități cu denumirea corectă a titlului contractului.

Astfel, răspunsul acesteia conține o remediere numai în ceea ce privește listele de cantități, dar nicio remediere în sensul celor dispuse de către CNSC în ceea ce privește corelarea părții scrise, părții desenate sau a elementelor acordului contractual.

Prin urmare, apreciază că organizatoarea procedurii nu a modificat acordul contractual în privința căruia ofertanții oricum nu pot și nu au dreptul să intervină.

3. Punctul 3 din răspunsul la solicitarea de clarificări (întrebarea nr. 65 cu privire la care s-a dispus remedierea)

Autoarea contestației menționează că, la întrebarea nr. 9 din adresa din data de 16.10.2020, a solicitat entității contractante să se clarifice următoarele:

„Conform notelor de măsurare din fișierul BN-CL5-Preambul, pag. 33, unitatea de măsură pentru desfacere suprafețe - rigola de beton este metru linear:

Unitatea de măsură va fi «metru pătrat», cu excepția rigolei de beton la care unitatea de măsură va fi «metru liniar» și podețului tubular din beton la care unitatea de măsură va fi «bucata». În cadrul listelor de cantități desfacerea rigolei de beton are unitatea de măsură metrul pătrat conform listelor: 04. LDC - UAT - Aducțiune, 05. LDC - UAT CL5, 06. LDC - UAT Vă rugăm să ne comunicați unitatea de măsură pentru desfacerea și refacerea rigolelor din beton aplicabilă tuturor listelor de cantități în care se regăsesc articolele menționate (desfacere/refacere rigole din beton). Vă rugăm să corectați listele de cantități în consecință. Vă rugăm să ne puneți la dispoziție detaliile rigolelor astfel încât să putem identifica și cuantifica suprafața necesară (în funcție de forma și dimensiunile rigolelor) de desfacere și refacere pe unitatea de măsură [m] - metru. În măsura în care tipul rigolelor diferă ca și dimensiuni vă rugăm să introduceți în listele de cantități articole pentru fiecare tip de rigolă în parte”.

Entitatea contractantă a răspuns astfel:

„Unitatea de măsură în cazul rigolei de beton va fi «metru liniar», iar în cazul podețului tubular unitatea de măsură va fi «bucata». Detaliile de execuție intra în atribuția viitorului antreprenor”.

Petenta precizează că, ulterior emiterii de către CNSC a deciziei nr./..../...., entitatea contractantă formulat următorul răspuns:

„Unitatea de măsură în cazul rigolei de beton va fi «metru liniar», iar în cazul podețului tubular unitatea de măsură va fi «bucata». Nu este cazul de a completa listele de cantități cu alte articole. Cotarea articolelor în cadrul ofertei va ține cont de documentația tehnică și de înțelegerea ofertantului în urma vizitei de amplasament organizată în cadrul prezentei proceduri de achiziție publică”.

Arată că, în decizia susmenționată consiliul a reținut faptul că

„Nici în ceea ce privește punctul 18 din răspunsul de clarificări (întrebarea nr. 65 cu privire la care s-a dispus remedierea), entitatea contractantă nu a achiesat celor susținute de contestatoare. Astfel, achizițarea nu a răspuns solicitării de a se comunica detaliile rigolelor, astfel încât să poată fi identificată și cuantificată suprafața necesară de desfacere și refacere pe unitatea de măsură, lăsându-se la înțelegerea ofertantului cotarea articolelor.

Față de această poziție a entității contractante, Consiliul reține obligația ei, instituită prin dispoziția de la art. 172 alin. (2) din Legea nr. 99/2016, de a răspunde în mod clar și complet tuturor solicitărilor de clarificare/informațiilor suplimentare, dar și necesitatea, reieșită din prevederea de la art. 22 alin. (2) din H.G. nr. 394/2016, ca documentația de atribuire să conțină orice cerință, criteriu, regulă și alte informații necesare pentru a asigura

ofertantului/candidatului o informare completă, corectă și explicită cu privire la modul de aplicare a procedurii de atribuire.

În atari condiții, Consiliul stabilește că achizițarea urmează a răspunde clar solicitării de clarificare primită, în sensul indicării precise a detaliilor rigolelor, inclusiv prin introducerea în listele de cantități a articolelor pentru fiecare tip de rigolă în parte, dacă ele diferă ca dimensiuni.

Intervenția se impune atât prin prisma celor stabilite de legiuitor în textele de lege indicate, cât și prin necesitatea depunerii unor oferte care să poată fi comparate, dar și prin nevoia de a se răspunde nevoii de achiziție a entității contractante”.

Contestatoarea arată că, urmare deciziei CNSC, în răspunsul de clarificare atacat prin contestație, entitatea contractantă a precizat următoarele:

„Unitatea de măsură în cazul rigolei de beton va fi «metru liniar», iar în cazul podețului tubular unitatea de măsură va fi «bucata». Nu este cazul de a completa listele de cantități cu alte articole. Cotarea articolelor în cadrul ofertei va tine cont de documentația tehnică și de înțelegerea ofertantului în urma vizitei de amplasament organizată în cadrul prezentei proceduri de achiziție publică. Se vor reposta listele de cantități”.

..... - reclamă faptul că, deși Consiliul a obligat entitatea contractantă să indice precis detaliile rigolelor, inclusiv prin introducerea, în listele de cantități, a articolelor pentru fiecare tip de rigolă în parte, dacă ele diferă ca dimensiuni, în răspunsul la solicitarea de clarificări, aceasta a modificat unitățile de măsură pentru rigole și podețe, dar a ignorat dispozițiile deciziei CNSC în ceea ce privește obligația de a furniza detaliile de execuție pentru ofertarea refacerii rigolelor, implicit a tipurilor de rigole.

4. Punctul 4 din răspunsul la solicitarea de clarificări (întrebarea nr. 71 cu privire la care s-a dispus remedierea)

Contestatoarea menționează că, prin întrebarea nr. 15 din adresa din 16.10.2020, a semnalat entității contractante necesitatea corectării unor elemente din listele de cantități, arătând că:

„În cadrul listelor de cantități 06. LDC - UAT, sub lista LDC - Sumar, la poziția 41 și 42 se regăsește aceeași sub listă și anume:

LDC-SP1SIE	Localitatea - Strada - (Stație de pompare supraterană, str., Q=1,00 l/s și H=47 mCA) - SERIA G - GOSPODĂRII DE APĂ, STAȚII DE POMPARE, REZERVOARE, STAȚII DE CLORINARE
------------	---

Vă rugăm corectați sublista LDC - Sumar, poziția 42 cu includerea sub listei:

Localitatea - Strada - (Stație de pompare supraterană, Q=8 l/s și H=70
--

<i>mCA)</i> ".
<i>SERIA G - GOSPODĂRII DE APĂ, STAȚII DE POMPARE, REZERVOARE. STAȚII DE CLORINARE</i>

iar entitatea contractantă a răspuns astfel:

„Exista liste de cantități pentru ambele stații de pompare din UAT:

Titlul Proiectului	CL 5 - Extindere alimentare cu apa în comunele-, ... și
Numărul de referință al proiectului	131A
U.A.T.	, Localitatea
Secțiunea	Localitatea - Strada - (Stație de pompare supraterană, str., Q=1,00 l/s și H=47 mCA)
Seria	SERIA G - GOSPODĂRII DE APĂ, STAȚII DE POMPARE REZERVOARE, STAȚII DE CLORINARE
Lista nr.	LDC-SP1SIE

și

Titlul Proiectului	CL 5 - Extindere alimentare cu apa în comunele-, ... și
Numărul de referință al proiectului	131A
U.A.T.	, Localitatea
Secțiunea	Localitatea - Strada - (Stație de pompare supraterană, Q = 8 l/s și H = 70 mCA)
Seria	SERIA G - GOSPODĂRII DE APĂ, STAȚII DE POMPARE REZERVOARE, STAȚII DE CLORINARE
Lista nr.	LDC-SP2SIE

Petenta arată că, urmare a deciziei CNSC nr./..../, entitatea contractantă formulat următorul răspuns:

„Există liste de cantități pentru ambele stații de pompare din UAT, există articole în listele de cantități pentru fiecare din cele doua stații de pompare: LDC SP1SIE și LDC SP2 SIE”.

Învederează faptul că, în decizia susmenționată, Consiliul a reținut următoarele.

„Criticat este și punctul 20 din răspunsul de clarificări (întrebarea nr. 71 cu privire la care s-a dispus remedierea), în sensul ca entitatea nu a corectat lista Sumar care are o poziție dublată, conform celor arătate de contestatoare. Nici în punctul de vedere la prezenta contestație entitatea nu corectează eroarea, limitându-se la a relua precizarea că exista articole în listele de cantități pentru fiecare din cele două stații de pompare LDC SP1SIE și LDC SP2SIE. În consecință, urmează ca achizitoarea să facă

remediarea necesară, constând în corectarea listei Sumar, pozițiile 41 și 42 unde se regăsește aceeași sublistă”.

Precizează că, urmare deciziei CNSC, în răspunsul la solicitarea de clarificări atacat prin prezenta contestație, organizatoarea procedurii a răspuns astfel:

„Există articole în listele de cantități pentru fiecare din cele două stații de pompare: LDC SP1SIE și LDC SP2 SIE. Recomandăm analizarea cu atenție a documentației de atribuire de către ofertanți”.

Petenta reclamă faptul că, nici după decizia CNSC, entitatea contractantă nu a emis niciun răspuns față de solicitarea expresă de corectare a listelor de cantități și a revenit cu același răspuns în sensul că *„există articole în listele de cantități pentru fiecare din cele două stații de pompare LDC SP1SIE și LDC SP2SIE”*, deși Consiliul a dispus în mod clar că se impune a fi corectată lista Sumar, pozițiile 41 și 42.

5. Punctul 5 din răspunsul la solicitarea de clarificări (întrebarea nr. 73 cu privire la care s-a dispus remediarea)

Petenta menționează că a solicitat entității contractante o clarificare prin trimitere la un răspuns anterior de clarificări, emis în cadrul procedurii de atribuire (clarificarea postată în SEAP sub denumirea *„Răspuns consolidat 1 - CL5”*, adresa beneficiarului cu nr. 2055/21.08.2020, răspuns la întrebarea nr. 10), iar față de acest răspuns, a semnalat faptul că deși achizitoarea a precizat că ofertanții vor lua în considerare toate activitățile necesare execuției lucrărilor, în conformitate cu documentația de achiziție pusă la dispoziție și cu obiectul contractului de execuție lucrări, prin același răspuns aceasta se contrazice, menționând că prețurile unitare pentru articolele din listele de cantități vor include și proiectarea.

Mai mult, arată contestatoarea, în capitolul 2 „Specificații”, Secțiunea 1 „Cadrul general”, Partea 1 „Cerințe specifice proiectului”, cap. 3.1.1 „Generalități”, la pag. 35, organizatoarea procedurii a menționat că *„proiectantul autorizat al antreprenorului va verifica parametrii tehnici și indicativi furnizați prin prezenta documentație și va continua proiectarea (...)”*, respectiv *„va reproiecta anumite componente ale lucrărilor în cazul în care situațiile neprevăzute o impun”*.

„Proiectantul autorizat al antreprenorului lucrărilor va elabora, următoarele: toate detaliile tehnice de execuție necesare și eventuale dispoziții de șantier ulterioare elaborării acestor detalii de execuție, inclusiv a reproiectării anumitor componente ale lucrărilor permanente în cazul în care situații neprevăzute din teren o impun și care pot fi: detalii de armare la construcțiile speciale din rețea (stații de pompare, cămine de vizitare speciale, SCADA etc), detalii instalații electrice și SCADA, detalii pentru subtraversări și supratraversări de cursuri de apă, văi, căi ferate, intersecții cu alte

utilități, devieri de utilități, proiectul de sprijiniri de maluri, împreună cu avizele necesare (dacă este cazul) și lista fazelor determinante, racordurile electrice pentru stațiile de pompare apă, rezervoarele de apă potabilă etc.

Proiectantul autorizat al antreprenorului lucrărilor va verifica parametrii tehnici și indicativii furnizați prin prezenta documentație și va continua proiectarea și elaborarea tuturor detaliilor tehnice necesare unei execuții corespunzătoare pentru gospodăriile de apă, stațiile de pompare. Proiectul va fi întocmit astfel încât să satisfacă exigentele de calitate impuse de Legea nr. 10/1995 privind calitatea în construcții cu completările și modificările ulterioare”.

Autoarea contestației arată că, date fiind aceste inadvertențe și cerințe contradictorii, a solicitat achizitoarei să-i comunice unde anume în cadrul fișierului Preambul din documentația de atribuire se regăsește concret descrierea lucrărilor de proiectare necesare a se realiza de către antreprenor, precum și să precizeze, în mod clar, articolele din listele de cantități în care ofertanții vor lua în calcul costuri de proiectare.

Precizează că, în concret, a solicitat clarificarea contradicției dintre răspunsul entității contractante cu privire la obiectul contractului și specificațiile/cerințele din cadrul documentației de atribuire cu privire la proiectarea/reproiectarea realizată de către proiectantul antreprenorului, iar răspunsul entității contractante a fost următorul:

„Proiectarea detaliată a obiectelor gospodăriei de apă în funcție de echipamentele ce se vor achiziționa și pentru buna funcționare a acestora va fi continuată de către antreprenor, întocmirea detaliilor de execuție pentru bransamente, cămine de vane, hidranți etc. În listele de cantități nu există o listă distinctă pentru proiectare. Ofertantul va lua în considerare, la elaborarea ofertei, toate activitățile necesare execuției lucrărilor, în conformitate cu documentația de achiziție pusă la dispoziție. Prețurile unitare pentru articolele din listele de cantități vor include și proiectarea, a se citi în detaliu Preambulul la listele de cantități”.

Petenta menționează că, urmarea a deciziei CNSC nr./..../...., entitatea contractantă a emis următorul răspuns:

„Așa cum s-a solicitat în documentația de atribuire, publicată pe SEAP, Cap. 2 caiet de sarcini - Secțiunea 1 CS Generale - Cadrul General CSP), cu eratele aferente, detaliile de execuție vor fi executate de către antreprenor în conformitate cu H.G. 1/2018 - Anexa 1 - Clauza 1 - Definiții din condițiile generale contractuale:

«p) Documentele Antreprenorului - proiecte, piese desenate, calcule, programe, manuale, modele și alte documente tehnice (dacă există), furnizate de către antreprenor în conformitate cu prevederile contractului».

De asemenea, se precizează că orice furnizori de rezervoare de tipul celor solicitate prin documentația de atribuire furnizează, inclusiv, proiectul tehnic și detalii de execuție pentru astfel de rezervoare (inclusiv fundație, elevație, instalații hidraulice). Prin arondarea detaliilor de execuție pentru rezervoare către antreprenor s-au urmărit exemplele de bune practici din domeniul achizițiilor publice, respectiv, Notificare privind bunele practici în realizarea achizițiilor aferente contractelor de lucrări pentru construcția/modernizarea obiectivelor de investiții, emisa de ANAP cu privire la posibilitatea întâlnirii în practică a unor contracte de tip hibrid.

În listele de cantități nu există o listă distinctă pentru proiectare, ofertantul va lua în considerare, la elaborarea ofertei, toate activitățile necesare execuției lucrărilor, în conformitate cu documentația de achiziție pusă la dispoziție. Prețurile unitare pentru articolele din listele de cantități vor include și proiectarea de detaliu (acolo unde este cazul), a se citi în detaliu Preambulul la listele de cantități (...).

Precizează că, în decizia CNSC, s-au reținut următoarele:

„De altfel, chiar entitatea contractantă arată în punctul său de vedere că, în listele de cantități, nu există o listă distinctă pentru proiectare. Drept urmare, orice pretenție de intervenție a executantului în aspecte de proiectare este neavenită față de obiectul achiziției.

În consecință, Consiliul reține în sarcina entității contractante necesitatea exprimării unei poziții neechivoce față de orice solicitare din documentația de atribuire sau din clarificări ulterioare ale ei, referitoare la activități de proiectare realizate de către antreprenorul executant al lucrării ce face obiectul achiziției, în sensul eliminării unor astfel de prevederi și al completării/modificării documentației de atribuire cu elementele neintroduse (datorită lăsării în sarcina executantului a unor aspecte de proiectare a lucrării) și a căror necesitate este determinată de natura contractului de execuție lucrări”.

Contestatoarea arată că, urmare a deciziei CNSC, în actul atacat, entitatea contractantă a precizat următoarele:

„Nu trebuie declarat proiectant. Antreprenorul va lua în considerație că are obligația de a elabora documentațiile tehnice de detaliu în baza propunerilor din oferta tehnică și documentațiile de adaptare la teren. Se va reposta Cadrul General – CSP”.

Reclamă faptul că, deși prin răspunsul la solicitarea de clarificări, entitatea contractantă a repostat Cadru General CSP și l-a modificat parțial, în continuare aceasta a transferat la antreprenor proiectarea de detaliu, reproiectarea, dacă este cazul, și adaptarea la teren (pct. 3.1.1 pag. 35 din CSP cadru general).

În opinia petentei, situația este similară, întrucât, deși este vorba de un contract având ca obiect exclusiv execuția, beneficiarul

consideră o parte din activitatea de proiectare ca fiind în sarcina antreprenorului și, mai mult, entitatea contractantă ignoră flagrant cele dispuse de Consiliu.

Subliniază faptul că oferta nu poate fi elaborată pe aspecte necunoscute și sub proiecția faptului că se vor realiza documentații de adaptare la teren, în condițiile în care se cere o soluție tehnică prin ofertă, iar aceasta nu poate fi alta decât cea care răspunde fișelor tehnice impuse de entitatea contractantă prin documentația de atribuire.

6. Punctul 6 din răspunsul de clarificări (întrebarea nr. 74 cu privire la care s-a dispus remedierea)

. - menționează că, într-un context similar cu cel din întrebarea nr. 73, a solicitat entității contractante următoarea clarificare:

„Având în vedere răspunsul, (...), din clarificarea postată în SEAP «Răspuns consolidat 1 - CL5», adresa beneficiarului cu nr. 2055/21.08.2020, răspuns la întrebarea nr. 10, și anume Obiectul Contractului este de execuție lucrări, va solicităm eliminarea cerințelor de mai jos din cadrul documentației de atribuire:

«Proiectantul autorizat al antreprenorului lucrărilor va elabora, următoarele: toate detaliile tehnice de execuție necesare și eventuale dispoziții de șantier ulterioare elaborării acestor detalii de execuție, inclusiv a reproiectării anumitor componente ale lucrărilor permanente, în cazul în care situații neprevăzute din teren o impun și care pot fi: detalii de armare la construcțiile speciale din rețea (stații de pompare, cămine de vizitare speciale, SCADA etc.), detalii instalații electrice și SCADA, detalii pentru subtraversări și supratraversări de cursuri de apă, văi, căi ferate, intersecția cu alte utilități, devieri de utilități, proiectul de sprijiniri de maluri, împreună cu avizele necesare (dacă este cazul) și lista fazelor determinante, racordurile electrice pentru stațiile de pompare apă, rezervoarele de apă potabilă etc. Proiectantul autorizat al antreprenorului lucrărilor va verifica parametrii tehnici și indicativi furnizați prin prezenta documentație și va continua proiectarea și elaborarea tuturor detaliilor tehnice necesare unei execuții corespunzătoare pentru gospodăriile de apă, stațiile de pompare. Proiectul va fi întocmit astfel încât să satisfacă exigentele de calitate impuse de Legea nr. 10/1995 privind calitatea în construcții, cu completările și modificările ulterioare», iar entitatea contractantă a răspuns astfel:

„Ofertantul va elabora oferta în conformitate cu cerințele documentației de atribuire”.

Contestatoarea arată că, urmare a emiterii deciziei nr./..../.... de către Consiliu, organizatoarea procedurii a formulat următorul răspuns:

„Așa cum s-a solicitat în documentația de atribuire, publicată pe SEAP, Cap. 2 caiet de Sarcini - Secțiunea 1 CS Generale - Cadrul General CSP), cu eratele aferente, detaliile de execuție vor fi executate de către antreprenor, în conformitate cu H.G. nr. 1/2018 - Anexa 1 - Clauza 1 - Definiții din condițiile generale contractuale: «p) Documentele antreprenorului - proiecte, piese desenate, calcule, programe, manuale, modele și alte documente tehnice (dacă există), furnizate de către antreprenor în conformitate cu prevederile contractului».

De asemenea, se precizează ca orice furnizori de rezervoare de tipul celor solicitate prin documentația de atribuire de atribuire, furnizează, inclusiv, proiectul tehnic și detalii de execuție pentru astfel de rezervoare (inclusiv fundație, elevație, instalații hidraulice). Prin arondarea detaliilor de execuție pentru rezervoare către antreprenor s-au urmărit exemplele de bune practici din domeniul achizițiilor publice, respectiv, Notificare privind bunele practici în realizarea achizițiilor aferente contractelor de lucrări pentru construcția/modernizarea obiectivelor de investiții, emisă de ANAP cu privire la posibilitatea întâlnirii în practică a unor contracte de tip hibrid”.

Autoarea contestației arată că, în decizie, Consiliul a reținut următoarele:

„Rațiunea se păstrează și în privința punctului 23 din răspunsul de clarificări (întrebarea nr. 74 cu privire la care s-a dispus remedierea), urmând ca entitatea contractantă sa ia, și în privința acestui răspuns, măsurile de remediere arătate în paragraful anterior”.

Precizează că, urmare a deciziei CNSC, în actul atacat, organizatoarea procedurii a precizat faptul că *„Antreprenorul va executa documentația de detaliu, în baza soluției tehnice propusă în oferta tehnică și detaliile privind adaptarea la teren. Se va reposta Cadrul General – CSP”.*

Susține că, practic, și prin acest răspuns, SC SA a impus antreprenorului, cu ignorarea deciziei CNSC, activitatea de proiectare de detaliu, conform soluției tehnice propuse, în condițiile în care aceasta trebuie să respecte fișele tehnice și condițiile prevăzute în documentația de atribuire.

Astfel, arată că, deși este vorba de un contract de execuție, antreprenorul este ținut să proiecteze/reproiecteze, deși nu are această obligație, chiar mai mult, antreprenorul este ținut să proiecteze în baza unei soluții tehnice propusă prin ofertă, soluție tehnică care, în realitate, este impusă tocmai de entitatea contractantă prin faptul că a inserat în documentația de atribuire fișele tehnice.

În opinia sa, nu poate fi vorba nici măcar de o adaptare la teren, din moment ce antreprenorul este ținut de soluția tehnică

dată de chiar aplicarea cerințelor din fișele tehnice impuse prin documentația de atribuire.

Autoarea contestației susține că, în condițiile în care în documentația de atribuire sunt incluse fișele tehnice ale echipamentelor, furnizorii sunt practic impuși ofertanților.

În același sens, subliniază faptul că în situația unui contract de proiectare și execuție (deși nu este cazul), documentația de atribuire ar include doar caracteristicile de performanță ale echipamentelor, fapt ce ar lăsa ofertanților posibilitatea selectării acestor echipamente și a furnizorilor, implicit și a soluției tehnice.

7. Punctele 7/8/9/10 din răspunsul la solicitările de clarificări (întrebările nr. 82/82bis/83/85 cu privire care s-a dispus remedierea).

Contestatoarea precizează că aceste solicitări de clarificare vizau formularele necesar a fi completate în condițiile modificării fișei de date sub aspectul modului de prezentare a propunerii tehnice, iar, prin decizia CNSC s-au reținut următoarele:

„Nici cu ocazia punctului de vedere la contestație, entitatea contractantă nu acoperă criticile formulate referitor la punctele 26, 27, 28, 29 din răspunsul de clarificări (întrebările nr. 82, 82 bis, 83, 85 cu privire la care s-a dispus remedierea), astfel încât Consiliul stabilește că achizițarea urmează a informa potențialii ofertanți cu privire la:

- necesitatea depunerii formularelor 13, 14 și 15 în contextul descrierii formularului 12;

- corelarea informațiilor din formularele 13, 14 și 15 cu cele din formularul 12 (dacă răspunsul la chestiunea anterioară este pozitiv).

În privința specificării anexelor la formularul 12, Consiliul notează că în punctul de vedere la contestație entitatea menționează natura acestora”.

Menționează că, urmare deciziei CNSC, în actul atacat prin contestație, entitatea contractantă a răspuns astfel:

„Punctul 7 (întrebarea 82):

Răspuns: Se repostează toate formularele, inclusiv formularul F12.

Punctul 8 (întrebarea 82 bis):

Răspuns: Se repostează toate formularele, inclusiv formularele F12, F13, F14 și F15.

Punctul 9 (întrebarea 83):

Răspuns: Propunerea tehnică se va elabora conform Formular 12. Astfel propunerea tehnică va conține:

1. Rezumatul propunerii tehnice.

2. Metodologia de executare a lucrărilor, cu descrierea modului în care ofertantul intenționează să execute toate activitățile solicitate prin documentația de atribuire, astfel încât să fie asigurate

condițiile ca lucrările să fie realizate la parametrii calitativi solicitați și să fie finalizate în termenul limită solicitat, prezentând, în mod minim, următoarele informații: abordarea generală și coordonarea activităților, detalierea modului de execuție a principalelor activități care fac obiectul contractului, detalierea lucrărilor pregătitoare și de organizare a șantierului pe tot parcursul execuției, structura organizatorică a personalului implicat în realizarea contractului (inclusiv subcontractorii, dacă este cazul), responsabilitățile personalului implicat în coordonarea execuției și controlul calității lucrărilor executate, adecvarea la constrângerile fizice impuse de amplasamentul lucrării și prezentarea metodologiilor de execuție a unor lucrări speciale sau în condiții climatice nefavorabile și orice alte informații considerate relevante în acest scop;

3. Planul de management al calității în cadrul contractului, cu descrierea principalelor proceduri care vor fi utilizate de ofertant pentru asigurarea/controlul calității activităților desfășurate pe parcursul implementării contractului (de exemplu: în fazele premergătoare execuției, în toate stadiile punerii în operă, pentru verificarea lucrărilor executate și recepția lucrărilor finalizate, în perioada de notificare a defecțiunilor etc.), responsabilitățile și resursele pentru execuția/gestionarea/controlul calității etc.

4. Graficul general propus de realizare a investiției publice, și care prezintă toate informațiile necesare înțelegerii modului în care ofertantul intenționează să deruleze execuția lucrărilor, incluzând aspecte privind: activitățile principale și subactivitățile acestora,

- a) succesiunea și duratele activităților,
- b) perioadele de desfășurare a activităților și punctele de reper relevante,
- c) drumul critic,
- d) resursele alocate (personal, utilaje etc.),
- e) rezervele de timp pentru situații neprevăzute,
- f) perioadele cu restricții în execuția unor activități,
- g) orice alte informații considerate relevante în acest scop;

5. Personalul propus și managementul contractului pentru execuția lucrărilor (în corelare cu informațiile solicitate în secțiunile de mai sus);

6. Infrastructura care va fi utilizată în realizarea activităților contractului (incluzând detalii privind utilajele și echipamentele ce vor fi utilizate pentru execuția lucrărilor și numărul acestora,

7. Modalitatea de efectuare a înregistrărilor și înregistrările efectuate în legătură cu indicatorii cantitativi și calitativi asociați execuției lucrărilor (se vor detalia având în vedere cerințele minime stabilite prin caietul de sarcini și se vor completa în conformitate cu planul de management al calității în cadrul contractului).

8. Măsurile aplicabile de ofertant pe perioada contractului pentru asigurarea îndeplinirii obligațiilor din domeniul mediului ce derivă din îndeplinirea obiectului contractului.

9. Măsurile aplicabile de ofertant pe perioada contractului pentru asigurarea îndeplinirii obligațiilor din domeniul social și al relațiilor de muncă ce derivă din îndeplinirea obiectului contractului sau alte prevederi legale (incluzând informații privind măsurile prevăzute pentru siguranța și sănătatea în muncă, asigurarea condițiilor de muncă și odihnă, măsuri pentru perioadele climatice nefavorabile etc.)

10. Măsuri aplicate de ofertant pentru supravegherea lucrărilor în perioada de garanție acordată.

11. Informații în legătură cu măsurile care trebuie adoptate după recepția lucrărilor terminate de către entitatea contractantă pentru exploatarea și întreținerea echipamentelor incluse în lucrări.

12. Anexa la propunerea tehnică (putând include orice desen și informație tehnică relevante din punctul de vedere al ofertantului).

Punctul 10 (întrebarea 85):

Răspuns: Propunerea tehnică se va completa conform celor menționate în formularul 12 (a se vedea răspunsul la întrebarea de mai sus). Referitor la anexele din cadrul Formularului 12, precizăm ca Anexa la propunerea tehnică pot include: orice desen și informație tehnică relevante din punctul de vedere al ofertantului și care vor justifica oferta. Se vor completa toate formularele solicitate”.

Contestatoarea critică faptul că, în răspunsul la solicitarea de clarificări, entitatea contractantă a repostat, în mod identic, formularele anterior postate, fără să le aducă vreo modificare, iar, în mod particular, la pct. 9 (întrebarea 83), a reluat clarificările din răspunsurile anterioare.

Prin urmare, apreciază că organizatoarea procedurii nu a făcut aplicarea dispozițiilor deciziei CNSC.

Astfel, arată că, deși Consiliul a stabilit, cu claritate, măsurile de remediere pe care urma să le implementeze entitatea contractantă, aceasta „a ignorat decizia CNSC, acționând în mod superficial și netransparent”, punând, încă o dată, operatorii economici interesați de participarea la procedură în situația de a nu avea detaliile necesare cu privire la formularele necesar a fi completate.

Reclamă „modul ambiguu, neclar și incomplet” în care autoritatea contractantă a răspuns prin adresa nr. 5..../05.03.2021, apreciind că aceasta a dat dovadă de lipsă de transparență, lipsă de claritate, încălcare a principiului tratamentului egal, dat fiind faptul că nu a asigurat tuturor operatorilor economici interesați o

informare completă, corectă și explicită cu privire la cerințele documentației de atribuire.

Mai mult, susține că entitatea contractantă nu a pus în aplicare decizia CNSC, deși avea obligația remedierii, conform celor dispuse de Consiliu, raportat la prevederile art. 29 alin. (1) din legea nr. 101/2016, conform cărora decizia este obligatorie pentru părți.

Raportat la cele expuse, petenta concluzionează astfel: (i) în ceea ce privește activitatea de proiectare, subzistă concluzia că aceasta intră în sarcina antreprenorului, chiar dacă entitatea contractantă încearcă să o acopere prin noțiunea de „*adaptare la teren*” pentru care antreprenorul este responsabil să facă și eventualele dispoziții de șantier cu planșe modificatoare (să proiecteze); (ii) în ceea ce privește ofertarea refacerii rigolelor, entitatea contractantă refuză să completeze listele pe tipuri de rigole și lasă la latitudinea ofertanților să își facă propriile evaluări, urmare a vizitei de amplasament; (iii) în ceea ce privește formularele aplicabile, entitatea contractantă le repostează, însă acestea sunt identice cu cele vechi; (iv) în ceea ce privește propunerea tehnică, formularele necesare a se prezenta (și care constituie motiv de respingere a ofertei dacă nu sunt corelate) sunt contradictorii, repetitive și neclare cu privire la informațiile necesare a se prezenta în acestea, respectiv în anexele lor.

Susținând că decizia Consiliului nu a fost respectată și aplicată în mod corespunzător de către entitatea contractantă, arată că acesta a dispus, în mod clar, în sarcina entității contractante „*să adopte măsurile de remediere la care a achiesat și la care este obligată prin considerentele deciziei, să aducă aceste măsuri (...)*”.

Afirmă că, în realitate, organizatoarea procedurii, nu numai că a adoptat doar parțial măsurile de remediere, dar, unele dintre remedieri nu corespund celor dispuse de către Consiliu.

În același sens, invocă încălcarea de către autoritatea contractantă a principiilor transparenței și a egalității de tratament, prevăzute la art. 2 alin. (2) din Legea nr. 99/2016.

În sprijinul susținerilor sale face trimitere la legislația națională, cât și la cea comunitară, respectiv la practica Curții Europene de Justiție (Hotărârea din 18 noiembrie 1999 Unitron Scandinavia și 3-S, C-275/98, Hotărârea din 25 aprilie 1996 Comisia/Belgia, C-87/94, Hotărârea din 12 decembrie 2002, Universale - Bau și alții, C-470/99).

Susținând că principiile mai sus menționate sunt grav afectate de forma actuală în care a fost publicat răspunsul de clarificare, prin lipsa de claritate, caracterul echivoc și incomplet, autoarea contestației consideră că singura remediere posibilă trebuie să fie anularea parțială a acestui răspuns și publicarea, eventual, de către entitatea contractantă a unui răspuns clar sau remedierea corespunzătoare a documentației de atribuire, care să asigure

informarea completă, corectă și explicită a ofertanților interesați, astfel încât aceștia să fie în măsură să evalueze în mod corect premisele/cerințele pe care își vor forma ofertele.

Pentru aceste considerente, solicită anularea parțială a adresei nr. 5..../05.03.2021, emisă de entitatea contractantă, ca fiind „nelegal emisă”, precum și remedierea corespunzătoare a documentației de atribuire, conform criticilor de mai sus.

Totodată, apreciază că, urmare a anulării parțiale a răspunsurilor la solicitările de clarificări contestate, 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 de atribuire, sens în care invocă și redă dispozițiile art. 107 din H.G. nr. 394/2016.

În consecință, ... - solicită obligarea entității contractante la prelungirea termenului de depunere a ofertelor cu minim 20 zile de la data rămânerii definitive a deciziei ce se va pronunța.

are În susținerea capătului de cerere privind anularea procedurii, contestatoarea învederează faptul data limită pentru depunerea ofertelor este data de 05.04.2021, iar, cel mai probabil, până la acea dată, CNSC nu va putea emite o decizie cu privire la contestație și nici o eventuală încheiere asupra suspendării procedurii de atribuire, împrejurarea în care unii operatorii economici ar putea depune oferte în condițiile actualei documentații de atribuire, în timp ce alții ar putea alege să nu depună oferte.

Invocând și redând dispozițiile art. 225 alin. (1) lit. c) și alin. (2) din Legea nr. 99/2016, apreciază că, o eventuală continuare a procedurii, în condițiile actualei documentații de atribuire și, respectiv, permiterea depunerii ofertelor în data de 05.04.2021, ar conduce la depunerea unor oferte incomparabile din punct de vedere tehnic și, pe cale de consecință, și din punct de vedere financiar.

Susține că abaterile de la prevederile legale în vigoare nu ar putea fi altfel remediate decât prin reluarea procedurii de atribuire în condiții de perfectă legalitate, orice conduită contrară fiind de natură să denatureze scopul și rezultatul procedurii de atribuire, fiind încălcate principiile aplicabile procedurilor de atribuire a contractelor sectoriale.

Mai mult, arată că, în cazul în care prin decizia CNSC sau, după caz, a instanței de judecată, prezenta contestație ar fi admisă, evaluarea ofertelor deja depuse nu ar mai avea nicio relevanță, iar din acest motiv, se impune măsura anulării procedurii de atribuire.

Petenta precizează că a formulat cea de-a treia contestație împotriva documentației de atribuire, respectiv împotriva răspunsurilor de clarificare emise de entitatea contractantă, răspunsuri, în opinia sa, neclare, nelegale și care împiedică

operatorii economici interesați să depună oferte complete și conforme.

Apreciază că procedura de atribuire este semnificativ viciată, iar finalizarea acesteia în condiții rezonabile de timp este îndoielnică, având în vedere faptul că după două decizii favorabile, emise de CNSC, prin care s-au stabilit foarte clar măsurile de remediere care urma să le aplice, entitatea contractantă a acționat în sens contrar.

În opinia sa, în condițiile actuale ale documentației de atribuire, SC SA nu are la îndemână nicio altă soluție decât remedierea conformă celor dispuse de CNSC sau, în măsura în care astfel de măsuri corective nu sunt posibile, anularea procedurii de atribuire în conformitate cu art. 225 alin. (1) lit. c) și alin. (2) din Legea nr. 99/2016.

Având în vedere cele expuse, solicită admiterea contestației, astfel cum aceasta a fost formulată.

În drept, invocă dispozițiile art. 8 și următoarele din Legea nr. 101/2016, dispozițiile Legii nr. 99/2016 și H.G. nr. 394/2016

În probațiune, au fost depuse înscrisuri.

Prin adresa nr. 755/19.03.2021, înregistrată la CNSC cu nr. 13830/19.03.2021, ... SA a transmis punctul de vedere privind contestația depusă de -

1. Referitor la solicitarea contestatoarei vizând anularea parțială a adresei nr. 5..../05.03.2021, entitatea contractantă precizează că, în urma colaborării cu consultantul, care a elaborat documentația de atribuire, va răspunde punctual criticilor acesteia.

2. Cu privire la pct. 2 din contestație, organizatoarea procedurii arată că în adresa transmisă de către consultant se menționează următoarele: *„modificările introduse în structura proiectului de ajustare a listei de investiții incluse în studiul de fezabilitate, în conformitate cu Nota de recomandări, emisă de către Jaspers, în 27.06.2020 (solicitarea și recomandarea Jaspers referitoare la analiza prețurilor unitare în contextual regional cu impact asupra bugetului estimat al lucrărilor) - decizia CNSC nr./22.02.2021, precum și numărul mare de clarificări primite în cadrul procedurii de atribuire a contractului sus menționat”.*

3. Referitor la pct. 3 din contestație, entitatea contractantă precizează că va decala termenul de depunere a ofertelor, conform solicitării petentei, după emiterea Deciziei CNSC, în cazul în care nu se decide anularea procedurii.

4. Cu privire la pct. 4 din contestație, entitatea contractantă arată că se va conforma deciziei CNSC în ceea ce privește suspendarea procedurii de atribuire.

5. Referitor la pct. 5 din contestație, organizatoarea procedurii, invocând dispozițiile cu art. 225 alin. (1) lit. c) din Legea nr. 99/2016, consideră că nu a încălcat prevederile legale în ceea ce

privește procedura de atribuire. Arată că, deși a răspuns întocmai, clar, complet și la obiect tuturor solicitărilor de clarificare, respectând astfel prevederile art. 172 alin. (2) din Legea nr. 99/2016, a pus la dispoziția ofertanților o documentație completă, corectă și explicită, respectând dispozițiile art. 22 din H.G. nr. 394/2016, a facilitat vizita tuturor amplasamentelor contractului de lucrări care face obiectul procedurii de atribuire, ...A DE - a continuat să formuleze contestații „nef fondate, neargumentate tehnic și legal”, împiedicând astfel utilizarea fondurilor europene și, în consecință, accesul unei părți din populația județului - la servicii de apă potabilă.

De asemenea, menționează că a răspuns tuturor solicitărilor de clarificări, transmise de ofertanți în termenul specificat la cap II.1.4. din fișa de date a achiziției, respectiv, „(...) cu 11 zile înainte de data limită de depunere a ofertelor pentru solicitările de clarificări depuse cu 19 de zile înainte de termenul limită de depunere a ofertelor”.

Referitor la susținerile contestatoarei privind nelegalitatea răspunsului la solicitările de clarificări, entitatea contractantă arată următoarele:

Punctul 1 - întrebarea 60:

Răspunsul a fost clar, complet și la obiect, precizându-se faptul că, în cazul în care nu se vor executa lucrări de instalare a conductelor prin metoda cu foraj orizontal, acele prevederi din preambul nu se vor aplica, neexistând motive legale de a elimina acel paragraf.

Din Proiectul tehnic prezentat în documentația de atribuire nu cuprinde lucrări de instalare a conductelor prin foraj orizontal. Cu toate acestea, pe parcursul executării contractului, pot apărea situații neprevăzute care pot fi soluționate prin utilizarea metodei de execuție prin foraj orizontal dirijat, sens în care proiectantul emite o dispoziție de șantier pe acest subiect.

În aceasta situație, urmează a fi aplicată clauza 37 din condițiile generale de contract, iar secțiunea aferenta lucrărilor de instalare a conductelor prin foraj orizontal dirijat, respectiv lucrările de reabilitare a conductelor din preambul, vor avea valoarea unei clauze de revizuire, prevăzută, încă de la început, în documentația de atribuire, astfel încât modificarea să nu fie una substanțială, respectiv permisă de legislația în materia achizițiilor publice. (Legea nr. 99/2016 și H.G. nr. 394/2016).

Entitatea contractantă apreciază că „această prevedere din preambul aduce beneficii în modul de adaptare a contractului, precum și transparență pentru orice operator economic privind modul de măsurare/decontare a lucrărilor de foraj orizontal, respectiv lucrările de reabilitare, în cazul în care acestea vor fi necesare”.

Punctul 2 - întrebarea 61:

Entitatea contractantă precizează că adoptă următoarea măsură de remediere: *„În toate documentele care fac parte din documentația de atribuire se va considera și se va citi că obiectul contractului este «Extindere alimentare cu apă în comunele-...., ..., Mărișeu, ... și»”,* acest obiect aplicându-se pentru acordul contractual, listele de cantități, specificații piese desenate, piese scrise etc.

În ceea ce privește acordul contractual, organizatoarea procedurii arată că *„Obiectul contractului a fost în mod corect precizat pe pagina 1 la titlu”*.

Referitor la pct. vv) din acordul contractual, precizează că lucrările nu au fost împărțite în sectoare de lucrări, cu durată de execuție distinctă și penalizabilă pentru fiecare UAT în parte, drept urmare, clauza „VV)” din acordul contractual nu se va mai aplica, existând, o singură durată de execuție pentru toate lucrările care fac obiectul contractului. Se va atașa acordul contractual corectat.

Punctul 3 - întrebarea 65:

SC SA precizează că se anexează detalii pentru rigole și podețe (BN-AC-DET-002, 1-RO, BN-AC-DET-002, 2-RO și BN-AC-DET-003-RO), iar, în listele de cantități republicate au fost deja introduse articole corespunzătoare rigolelor și podețurilor pentru fiecare UAT în parte.

Menționează că listele repostate prevăd cantitățile estimate de lucrări, inclusiv pentru rigole și podețe, iar detaliile de execuție prezintă soluția constructivă (detalii tip).

Mai arată că decontarea lucrărilor se va realiza pe baza cantităților efectiv măsurate și executate în conformitate cu preambulul la listele de cantități și clauza 49.

Organizatoarea procedurii precizează că, în urma colaborării cu consultantul, va reformula răspunsul astfel: *„Unitatea de măsură în cazul rigolei de beton va fi «metru liniar», iar, în cazul podețului tubular, unitatea de măsură va fi «bucata»*. Nu este cazul de a completa listele de cantități cu alte articole. Cotarea articolelor în cadrul ofertei va ține cont de documentația tehnică și de înțelegerea ofertantului, în urma vizitei de amplasament, organizată în cadrul prezentei proceduri de achiziție publică. Se vor republica listele de cantități”.

Punctul 4 - întrebarea 71:

Entitatea contractantă apreciază că societatea contestatoare a înțeles *„în mod eronat”* răspunsul său și arată că *„nu este vorba despre aceeași stație de pompare, cuprinsă în listele de cantități, la poz. 41, respectiv poz. 42, din LDC 06, în realitate este vorba de două stații diferite, cu caracteristici diferite, pe amplasamente diferite*.

La poz. 41 este menționată:

LDC-SP1SIE	Localitatea - Strada - (Stație de pompare supraterană, str., $Q=1,00$ l/s și $H=47$ mCA) - SERIA G - GOSPODĂRII DE APĂ, STAȚII DE POMPARE, REZERVOARE, STAȚII DE CLORINARE
------------	---

pentru care, în documentația de atribuire au fost prezentate piesele desenate, (...).

La poz. 42 este menționată o stație de pompare distinctă față de prima, respectiv:

LDC-SP2SIE	Localitatea - Strada - (Stație de pompare supraterană, $Q=8$ l/s și $H=70$ mCA) - SERIA G - GOSPODĂRII DE APĂ, STAȚII DE POMPARE, REZERVOARE, STAȚII DE CLORINARE
------------	---

pentru care, în documentația de atribuire au fost prezentate piesele desenate, (...).

Drept urmare poz. 41 și poz. 42 nu sunt dublate, sunt corelate cu piesele scrise și piesele desenate și necesită o cotație distinctă”.

Entitatea contractantă precizează că, în urma colaborării cu consultantul va reformula răspunsul astfel: „Interpretarea operatorului economic este una eronată, deoarece exista articole, în listele de cantități, pentru fiecare din cele doua stații de pompare: LDC SP1SIE și LDC SP2 SIE”.

Punctul 5 – întrebarea 73:

Entitatea contractantă menționează că, în conformitate cu prevederile contractuale, antreprenorul are obligații contractuale de elaborare a unor detalii/documentări tehnice, în sensul clauzelor enumerate mai jos:

Clauza 19.1

Înainte de execuția lucrărilor, antreprenorul va transmite supervisorului, spre consimțământ, detaliile aferente execuției lucrărilor. Aceste detalii includ, dar nu sunt limitate la elaborarea detaliilor aferente lucrărilor provizorii, în conformitate cu prevederile legii, documente tehnice aferente metodologiei de execuție a antreprenorului, piese desenate și calcule aferente. Aceste detalii vor fi elaborate în strictă aplicare a proiectului elaborat de Beneficiar și nu pot rezulta în vreo modificare. Detaliile vor fi transmise supervisorului cu 30 de zile înainte de începerea activităților descrise. În termen de 15 zile, supervisorul își va da consimțământul asupra detaliilor propuse sau le va respinge motivat. În cazul în care supervisorul nu transmite nici consimțământul nici respingere motivată se consideră că detaliile transmise de antreprenor sunt acceptate. Niciun consimțământ al supervisorului nu îl va exonera pe antreprenor de răspunderea sa asupra detaliilor și modului de execuție ales. Aceste detalii și modul de execuție nu pot fi modificate fără consimțământul supervisorului.

Clauza 19.2

Lucrările nu vor fi considerate ca terminate în scopul recepției conform clauzei 60 (Recepția la terminarea lucrărilor), înainte ca antreprenorul să transmită supervisorului toate documentele necesare întocmirii capitolului B al cărții tehnice a construcției, în sensul legii, și, după caz, documentele necesare completării capitolelor A și D ale cărții tehnice a construcției.

Clauza 29.1

Antreprenorul va executa toate lucrările provizorii pentru a permite executarea contractului. Cu excepția cazului în care este prevăzut altfel în condițiile contractuale sau specificații, antreprenorul, în legătura cu lucrările provizorii, va fi responsabil pentru obținerea terenului necesar, proiectarea, obținerea avizelor și autorizației de construire (dacă este necesar), execuția, demontarea sau dezafectarea și readucerea suprafețelor de teren aferente la starea lor inițială.

Totodată, antreprenorul va răspunde pentru proiectarea prin proiectant a acelor parti a lucrărilor survenite ca urmare a unei propuneri de modificare inițiată de către antreprenor și aprobată de supervisor (subclauza 37.11)

Raportat la cele menționate mai sus, organizatoarea procedurii conchide: *„criticile contestatorului din ultima contestatie se vor considera remediate și solutionate prin prezentul răspuns, în sensul că obligațiile contractuale ale antreprenorului vor fi doar acelea reglementate prin clauzele contractului național, aprobat prin H.G. nr.1/2018. În măsura în care CNSC va considera că prevederile H.G. nr.1/2018 sunt nelegale, îl rugam să dispună măsurile de remediere corespunzătoare”.*

Punctul 6 - întrebarea 74:

Entitatea contractantă precizează că, în conformitate cu prevederile contractuale, antreprenorul are obligații contractuale de elaborare a unor detalii/documentații tehnice în sensul clauzelor 19.1, 19.2 și 29.1.

La punctul 7 - întrebarea 82, punctul 8 - întrebarea 82, punctul 9 - întrebare 83 și punctul 10 - întrebarea 85 organizatoarea procedurii precizează: *„Se anexează Formularul 12”.*

În probațiune, au fost depuse, în copie certificată, documentele emise ulterior deciziei CNSC nr./..../..../

Din analiza susținerilor părților și a documentelor existente la dosarul cauzei, Consiliul reține cele ce urmează:

SC SA a organizat o procedură de licitație deschisă, fără etapă finală de licitație electronică, derulată online în vederea atribuirii contractului sectorial de lucrări, având ca obiect *„Extindere alimentare cu apă în comunele-....., ..., ..., ...-..... și”*, cod CPV principal 45231300-8 Lucrări de construcții de conducte de apă

și de canalizare a apelor reziduale la mare distanță (Rev.2), prin publicarea în SEAP a anunțului de participare nr. Valoarea estimată a contractului de lucrări este de 23.089.719,78 lei, fără TVA, iar criteriul de atribuire este „cel mai bun raport calitate-preț”.

Documentația de atribuire a fost postată în SEAP odată cu anunțul de participare.

Împotriva documentației de atribuire (în sensul modificării ei prin eliminarea factorului de evaluare 2 sau prin modificarea conținutului acestuia), PROTEHNIC INSTAL HVAC SRL a formulat contestație soluționată prin decizia CNSC nr. din data de 11.08.2020, în sensul admiterii contestației depusă de PROTEHNIC INSTAL HVAC SRL și obligării entității contractante la modificarea documentației de atribuire, conform celor expuse în motivare.

Ulterior, împotriva răspunsului entității contractante la solicitarea de clarificări sau informații suplimentare în legătură cu documentația de atribuire, comunicat prin adresa nr. 2713 din 04.11.2020, ... - a formulat contestația înregistrată la Consiliu cu nr. 4....28 din 12.11.2020, soluționată prin decizia nr./..../2506 din data de, astfel:

- admite contestația formulată de -, în contradictoriu cu SA;

- anulează adresa nr. 2713 din 04.11.2020, în partea dedicată răspunsurilor la întrebările nr. 11, 14, 18, 19, 20, 22, 28, 30, 35, 40, 41, 48, 58, 59, 60, 61, 64, 65, 68, 71, 72, 73, 74, 80, 81, 82, 82 bis, 83 și 85;

- obligă entitatea contractantă ca, în termen de 15 zile de la primirea deciziei Consiliului, să ducă la îndeplinire măsurile de remediere și anume să răspundă în mod clar și complet la întrebările nr. 11, 14, 18, 19, 20, 22, 28, 30, 35, 40, 41, 48, 58, 59, 60, 61, 64, 65, 68, 71, 72, 73, 74, 80, 81, 82, 82 bis, 83 și 85 din adresa nr. 2713 din 04.11.2020, cu respectarea dispozițiilor legale și a celor evocate în considerente;

- obligă entitatea contractantă să coreleze și să stabilească perioada de depunere a ofertelor în funcție de complexitatea contractului sectorial și de cerințele specifice, astfel încât operatorii economici interesați să beneficieze de un interval de timp adecvat și suficient pentru elaborarea ofertelor și pentru pregătirea documentelor de calificare și selecție care sunt solicitate prin documentele achiziției potrivit art. 162 și urm. din Legea nr. 99/2016, cu modificările și completările ulterioare.

Punând în aplicare această decizie a Consiliului, autoritatea contractantă a emis adresa nr. 55 din 11.01.2021, de răspuns la solicitări de clarificări, atacata de către A DE - prin contestația soluționată de Consiliu prin decizia nr./..../.... din, astfel:

- admite capetele de cerere principale din contestația depusă de ./ -, în contradictoriu cu SA, și anulează adresa entității contractante nr. 55 din 11.01.2021, în limitele criticilor formulate;

- obligă autoritatea contractantă ca, în termen de 15 zile de la primirea deciziei Consiliului, cu respectarea prevederilor legale și a celor evocate în motivare, să adopte măsurile de remediere la care a achiesat și la care este obligată prin considerentele deciziei, să aducă aceste măsuri, prin publicarea lor în SICAP, la cunoștința tuturor operatorilor economici interesați de participarea la procedură și să stabilească o noua dată limită de depunere a ofertelor, astfel încât, între data publicării remedierilor și data depunerii ofertelor, să fie asigurată o perioadă de timp suficientă pentru elaborarea și prezentarea unor oferte care să respecte toate cerințele documentației de atribuire, astfel cum este clarificată ca urmare a prezentei decizii;

- respinge ca nefondat capătul subsidiar de cerere din contestație vizând anularea procedurii de atribuire.

Punând în aplicare decizia Consiliului nr./..../.... din, autoritatea contractantă a emis adresa nr. 5.... din 05.03.2021, de răspuns la solicitări de clarificări.

Împotriva acestei adrese, ... - a înaintat Consiliului contestația de față (consemnând cauțiunea în valoare de 35.000 lei, cu recipisa nr. 1 din 16.03.2021, emisă de Raiffeisen Bank, Agenția 13 Septembrie), solicitând:

1. anularea parțială a adresei nr. 5.... din 05.03.2021 („Răspunsul de clarificare”);

2. obligarea entității contractante la remedierea corespunzătoare a răspunsurilor de clarificare din adresa nr. 5..../05.03.2021 și, în mod corelativ, a documentației de atribuire;

3. obligarea entității contractante la prelungirea termenului de depunere a ofertelor cu minim 20 de zile de la data rămânerii definitive a deciziei ce se va pronunța;

4. anularea procedurii de atribuire în temeiul art. 225 alin. (1) lit. c) din Legea nr. 99/2016 privind achizițiile sectoriale.

Ca un prim aspect, văzând conținutul contestației cu soluționarea căreia a fost investit, Consiliul reține că aspectele de fapt supuse atenției sale în prezent au făcut obiectul soluționării anterioare în cauza în care s-a emis decizia nr./..../.... din, caz în care se constată încălcarea de către autoritatea contractantă a caracterului obligatoriu al deciziei Consiliului, stabilit prin textul art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, ducerea la îndeplinire a măsurilor de remediere adoptate de către Consiliu nefiind o opțiune a autorității, ci o obligație ce îi incumbă acesteia, cu atât mai mult cu cât împotriva celor decise anterior de către organismul de soluționare nu s-a formulat plângere.

Depășind această introducere, analizând criticile din contestație și prin prisma celor menționate de entitatea contractantă în punctul său de vedere transmis Consiliului, acesta constată că există o achiesare a achizitoarei în privința aspectelor regăsite la:

- punctul 1 din răspunsul de clarificări (întrebarea nr. 60 cu privire la care s-a dispus remedierea);
- punctul 2 din răspunsul de clarificări (întrebarea nr. 61 cu privire la care s-a dispus remedierea);
- punctul 3 din răspunsul de clarificări (întrebarea nr. 65 cu privire la care s-a dispus remedierea).

În consecință, Consiliul reține caracterul întemeiat al contestației referitoare la aceste puncte ale adresei de clarificări criticată, entitatea contractantă urmând a publica măsurile de remediere astfel încât ele să fie cunoscute de către toți operatorii economici interesați de participarea la această procedură.

Rămân în dispută un număr de 4 chestiuni asupra cărora entitatea contractantă nu a răspuns în sensul celor pretinse de contestatoare.

Astfel, cu referire la punctul 4 din răspunsul de clarificări (întrebarea nr. 71 cu privire la care s-a dispus remedierea), Consiliul reține cele stabilite în motivarea deciziei sale anterioare nr./..../.... din:

„Criticat este și punctul 20 din răspunsul de clarificări (întrebarea nr. 71 cu privire la care s-a dispus remedierea), în sensul că entitatea nu a corectat lista Sumar care are o poziție dublată, conform celor arătate de contestatoare. Nici în punctul de vedere la prezenta contestație, entitatea nu corectează eroarea, limitându-se la a relua precizarea că există articole în listele de cantități pentru fiecare din cele două stații de pompare LDC SP1SIE și LDC SP2SIE. În consecință, urmează ca achizitoarea să facă remedierea necesară, constând în corectarea listei Sumar, pozițiile 41 și 42 unde se regăsește aceeași sublistă.”

Examinând aplicarea celor decise prin elaborarea răspunsului de clarificări nr. 5.... din 05.03.2021, Consiliul constată că autoritatea contractantă nu a dat eficiență deciziei Consiliului, păstrând și de această dată același răspuns, respectiv că există articole în listele de cantități pentru fiecare din cele două stații de pompare LDC SP1SIE și LDC SP2SIE. Autoritatea își păstrează poziția și prin punctul de vedere la contestație, situație în care Consiliul stabilește că măsura de remediere dispusă prin decizia anterioară urmează a fi pusă în executare în mod obligatoriu de către autoritatea contractantă.

Referitor la punctul 5 din răspunsul de clarificări (întrebarea nr. 73 cu privire la care s-a dispus remedierea), Consiliul reține cele stabilite în motivarea deciziei sale anterioare nr./..../.... din:

«În ceea ce privește punctul 22 din răspunsul de clarificări (întrebarea nr. 73 cu privire la care s-a dispus remedierea), entitatea contractantă reformulează cuprinsul acestuia, însă, în continuare, are în vedere realizarea unor activități de proiectare de către antreprenor, aspect susținut ca nelegal de către autoarea contestației.

Față de această chestiune, Consiliul reține că, în motivarea deciziei sale nr./....../2506 din data de, se rețineau următoarele:

„Consiliul nu va reține în soluționare susținerile entității contractante potrivit cărora există prevederi foarte clare cu privire la elementele de detaliu care vor fi proiectate de către antreprenor, deoarece antreprenorul nu poate să preia o parte de activitatea de proiectare, acesta fiind atributul beneficiarului lucrării de construcții de conducte de apă și de canalizare a apelor reziduale la mare distanță.”

Deși decizia Consiliului este obligatorie pentru părți, potrivit art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, entitatea contractantă nu i-a respectat conținutul în ceea ce privește acest aspect al contestației, clarificarea de la punctul 22 al răspunsului contestat, cât și actualul punct de vedere, fiind formulate cu ignorarea celor stabilite de Consiliu.

Alăturat, se reține că în speță nu sunt incidente cele stabilite de autoritatea de reglementare prin notificarea invocată de entitate, deoarece, potrivit descrierii obiectului contractului, regăsită în anunțul de participare, acesta constă exclusiv în executarea de lucrări, nefiind un contract hibrid (obiect mixt format din lucrări și proiectare), precum cel la care se referă notificarea menționată de achizitoare. Particularitatea contractului de execuție constă în faptul că obiectul său include exclusiv lucrări de execuție a unei lucrări pe baza proiectului înaintat executantului de către beneficiar, orice prevedere contrară, în sensul reținerii în sarcina antreprenorului executant a unor atribuții ce vizează proiectarea, contravenind naturii contractului, limitelor obiectului său și competenței părții contractante.

De altfel, chiar entitatea contractantă arată în punctul său de vedere că în listele de cantități nu există o listă distinctă pentru proiectare. Drept urmare, orice pretenție de intervenție a executantului în aspecte de proiectare este neavenită față de obiectul achiziției.

În consecință, Consiliul reține în sarcina entității contractante necesitatea exprimării unei poziții neechivoce față de orice solicitare din documentația de atribuire sau din clarificări ulterioare ale ei, referitoare la activități de proiectare realizate de către antreprenorul executant al lucrării ce face obiectul achiziției, în sensul eliminării unor astfel de prevederi și al completării/modificării documentației

de atribuire cu elementele neintroduse (datorită lăsării în sarcina executantului a unor aspecte de proiectare a lucrării) și a căror necesitate este determinată de natura contractului de execuție lucrări.»

Din răspunsul de clarificări nr. 5.... din 05.03.2021, emis ulterior pronunțării acestei decizii, rezultă că nu trebuie declarat proiectant, antreprenorul urmând a lua în considerare că are obligația de a elabora documentațiile tehnice de detaliu în baza propunerilor din oferta tehnică și documentațiile de adaptare la teren. De asemenea, se menționează în adresă că se repostează Cadrul general-CSP.

În punctul său de vedere la contestație, autoritatea contractantă citează o serie de clauze din Condițiile generale și specifice și acordul contractual pentru contractele de execuție de lucrări, aprobate prin HG nr. 1/2018 pentru aprobarea condițiilor generale și specifice pentru anumite categorii de contracte de achiziție aferente obiectivelor de investiții finanțate din fonduri publice, îndemnând Consiliul ca, în măsura în care consideră că prevederile acestei hotărâri de Guvern sunt nelegale, să dispună măsuri de remediere corespunzătoare.

Evident că organismul de soluționare a contestațiilor în materia achizițiilor publice nu are competența de a analiza legalitatea și oportunitatea prevederilor unei hotărâri a Guvernului României, însă acesta are posibilitatea de a analiza textul și înțelesul celor reglementate prin HG nr. 1/2018 și de a conchide că aspectele citate de către autoritatea contractantă în apărarea sa sunt chestiuni scoase din context în scopul susținerii prevederilor actului contestat în prezent.

Astfel, referitor la clauza 19.1 citată de autoritate, Consiliul reține din prevederile acesteia următoarea mențiune: *„Aceste detalii vor fi elaborate în stricta aplicare a proiectului elaborat de Beneficiar și nu pot rezulta în vreo Modificare.”* Drept urmare, pretenția autorității contractante ca antreprenorul să elaboreze documentațiile tehnice de detaliu și de adaptare la teren trebuie înțelese în contextul în care o astfel de elaborare se face în strictă aplicare a proiectului elaborat de beneficiar și nu pot rezulta în vreo modificare a acestuia.

De asemenea, autoritatea citează parțial clauza 37.11, alegând să scoată din context mențiunea potrivit căreia *„Antreprenorul va răspunde pentru proiectarea, prin proiectant, a acestei părți a Lucrărilor”*, în condițiile în care întreaga clauza 37.11. are următoarele prevederi:

*„37.11. Propunere de Modificare inițiată de către Antreprenor
Antreprenorul poate transmite oricând Supervisorului o propunere scrisă care (în opinia Antreprenorului), dacă va fi aprobată, (i) va urgenta terminarea Lucrărilor, (ii) va reduce costul execuției,*

întreținerii și exploatării Lucrărilor, (iii) va îmbunătăți eficiența sau valoarea lucrărilor finalizate sau (iv) din alte considerente va fi în avantajul Beneficiarului. Propunerea va fi elaborată pe cheltuiala Antreprenorului și va include elementele enumerate în subclauza 37.6, precum și următoarele elemente, fără a fi în mod necesar limitate la acestea:

(a) măsura în care propunerea corespunde sau nu cu prevederile Contractului;

(b) măsura în care propunerea corespunde sau nu cu prevederile actului de reglementare în domeniul mediului;

(c) măsura în care propunerea corespunde sau nu cu prevederile autorizației de construire (dacă există).

(Orice document emis de Antreprenor, altfel decât rezultând (1) dintr-o Modificare aprobată sau (2) dintr-o instrucțiune sau Decizie a Supervizorului, și care, dacă ar fi implementat, ar rezulta într-o Modificare față de prevederile Contractului va fi considerat ca fiind o propunere emisă în conformitate cu prevederile prezentei subclauze. Orice propunere care ar constitui o Modificare substanțială în sensul Legii în domeniul achizițiilor publice va fi respinsă.

Antreprenorul va fi pe deplin responsabil pentru orice propunere făcută potrivit acestei subclauze, inclusiv pentru perioadele necesare pentru elaborarea, revizuirea și/sau aprobarea propunerii și, dacă este cazul, obținerea unui act de reglementare în domeniul mediului nou sau revizuit și a unei autorizații de construire noi sau revizuite. Antreprenorul nu va fi îndreptățit la nicio prelungire a Duratei de Execuție sau la plata unor costuri suplimentare.

Dacă o propunere aprobată de Supervizor va include o modificare a proiectului unei părți din Lucrările proiectate de către Beneficiar și dacă nu va fi convenit altfel de către Părți, atunci:

(a) Antreprenorul va răspunde pentru proiectarea, prin proiectant, a acestei părți a Lucrărilor;

(b) se vor aplica în mod corespunzător prevederile subclauzei 19.1 [Modul de execuție și proiectarea Lucrărilor Provizorii] privind analiza și consimțământul Supervizorului.

O propunere făcută potrivit prevederilor prezentei subclauze va fi aprobată prin Ordin Administrativ de Modificare și prevederile subclauzelor de la 37.7 la 37.10 se vor aplica în mod corespunzător.”

Drept urmare, Consiliul respinge apărările autorității contractante, urmând ca aceasta să pună în aplicare cele stabilite prin decizia anterioară, având obligația legală în acest sens.

Cât privește punctul 6 din răspunsul de clarificări (întrebarea nr. 74 cu privire la care s-a dispus remedierea), în decizia sa anterioară, Consiliul reținea următoarele:

„Rațiunea se păstrează și în privința punctului 23 din răspunsul de clarificări (întrebarea nr. 74 cu privire la care s-a dispus remedierea), urmând ca entitatea contractantă sa ia, și în privința acestui răspuns, măsurile de remediere arătate în paragraful anterior.”

Legătura identificată de Consiliu în decizia anterioară era cu aspectele analizate pentru întrebarea nr. 73 cu privire la care s-a dispus remedierea, legătură ce se păstrează și în prezenta speță, urmând ca măsurile de remediere corespunzătoare întrebării nr. 73 să fie adoptate și în privința întrebării nr. 74.

O ultimă critică din contestație se referă la punctele 7, 8, 9, 10 din răspunsul de clarificări (întrebările nr. 82, 82 bis, 83, 85 cu privire la care s-a dispus remedierea), chestiuni cu privire la care, în decizia nr./..../.... din, Consiliul stabilea următoarele:

„Nici cu ocazia punctului de vedere la contestație, entitatea contractantă nu acoperă criticile formulate referitor la punctele 26, 27, 28, 29 din răspunsul de clarificări (întrebările nr. 82, 82 bis, 83, 85 cu privire la care s-a dispus remedierea), astfel încât Consiliul stabilește că achizitoarea urmează a informa potențialii ofertanți cu privire la:

- necesitatea depunerii formularelor 13, 14 și 15 în contextul descrierii formularului 12;*
- corelarea informațiilor din formularele 13, 14 și 15 cu cele din formularul 12 (dacă răspunsul la chestiunea anterioară este pozitiv).*

În privința specificării anexelor la formularul 12, Consiliul notează că în punctul de vedere la contestație entitatea menționează natura acestora.”

Văzând clarificarea autorității contractante din adresa contestată, Consiliul constată că aceasta nu a pus în aplicare cele stabilite anterior prin decizie, respectiv informarea potențialii ofertanți cu privire la:

- necesitatea depunerii formularelor 13, 14 și 15 în contextul descrierii formularului 12;*
- corelarea informațiilor din formularele 13, 14 și 15 cu cele din formularul 12 (dacă răspunsul la chestiunea anterioară este pozitiv).*

Drept urmare, și prin prezenta decizie autoritatea va fi obligată la adoptarea remedierii stabilite anterior de Consiliu, punerea în executare a deciziei organismului administrativ-jurisdicțional fiind o obligație legală a achizitoarei.

Date fiind cele analizate, Consiliul concluzionează asupra necesității remedierii aspectelor contestate, atât din prisma asigurării unei informări complete, corecte și explicite a ofertanților cu privire la modul de aplicare a procedurii de atribuire, dar și din nevoia autorității contractante de a primi oferte complete, profesionist elaborate, care să îi asigure satisfacerea nevoii de achiziție și care, nu în ultimul rând, să poată fi comparate. Or, o

astfel de echilibrare și satisfacere a nevoilor celor două părți ale procedurii de achiziție, entitatea contractantă și ofertanții, este posibilă numai în condițiile în care, pe de o parte, pozițiile fiecăreia dintre ele sunt cunoscute, iar pe de altă parte, se face aplicarea conformă a tuturor dispozițiilor legale incidente etapei în care procedura se află.

Luând în considerare aspectele de fapt și de drept evocate, în baza art. 26 alin. (2) din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, Consiliul urmează să admită în parte contestația depusă de A DE - și să anuleze adresa entității contractante nr. 5.... din 05.03.2021, în limitele criticilor formulate.

În baza art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va obliga autoritatea contractantă ca, în termen de 15 zile de la primirea deciziei Consiliului, cu respectarea prevederilor legale și a celor evocate în motivare, să adopte măsurile de remediere la care a achiesat și la care este obligată prin considerentele deciziei, să aducă aceste măsuri, prin publicarea lor în SICAP, la cunoștința tuturor operatorilor economici interesați de participarea la procedură și să stabilească o nouă dată limită de depunere a ofertelor, astfel încât, între data publicării remediilor și data depunerii ofertelor, să fie asigurată o perioadă de timp suficientă pentru elaborarea și prezentarea unor oferte care să respecte toate cerințele documentației de atribuire, astfel cum este clarificată ca urmare a prezentei decizii.

În baza art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va respinge ca nefondat capătul de cerere din contestație, vizând anularea procedurii de atribuire, deoarece nu se identifică în cauză niciun motiv de fapt și de drept pentru luarea unei astfel de măsuri extreme, în condițiile în care procedura, fiind suspendată în etapa anterioară prezentării ofertelor, poate continua prin remedierea actelor contestate și depunerea de oferte.

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

CONSILIUL DECIDE:

Admite în parte contestația depusă de.. - .., în contradictoriu cu SA, și anulează adresa entității contractante nr. 5.... din 05.03.2021, în limitele criticilor formulate.

Obligă autoritatea contractantă ca, în termen de 15 zile de la primirea deciziei Consiliului, cu respectarea prevederilor legale și a celor evocate în motivare, să adopte măsurile de remediere la care a achiesat și la care este obligată prin considerentele deciziei, să aducă aceste măsuri, prin publicarea lor în SICAP, la cunoștința tuturor operatorilor economici interesați de participarea la procedură și să stabilească o noua dată limită de depunere a ofertelor, astfel încât, între data publicării remedierilor și data depunerii ofertelor, să fie asigurată o perioadă de timp suficientă pentru elaborarea și prezentarea unor oferte care să respecte toate cerințele documentației de atribuire, astfel cum este clarificată ca urmare a prezentei decizii.

Respinge ca nefondat capătul de cerere din contestație, vizând anularea procedurii de atribuire.

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

Împotriva ei 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.