

În conformitate cu prevederile art. 12 alin. (1) și ale art. 27 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr. ...

Data: ...

Prin contestația nr. 1453/18.07.2024, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 45723/18.07.2024, înaintată de ...SA, cu sediul în ..., reprezentată legal prin domnul ..., și convențional prin avocat ..., cu sediul ales pentru comunicarea actelor de procedură în ..., împotriva răspunsului la întrebarea nr. 4 din cadrul solicitării de clarificări nr. 44 și a răspunsului la întrebările nr. 1 și 2 din cadrul solicitării de clarificări nr. 53, aduse la cunoștința operatorilor economici interesați prin adresa de răspuns consolidat nr. 2, emisă de ..., cu sediul în ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de licitație deschisă organizată în vederea încheierii acordului-cadru având ca obiect „Modernizarea infrastructurii feroviare din Portul Constanța – etapa II”, s-a solicitat:

- *suspendarea procedurii de atribuire până la soluționarea definitivă a contestației;*

- *modificarea răspunsului la întrebarea nr. 4 din cadrul solicitării de clarificări nr. 44 și a răspunsului la întrebările nr. 1 și 2 din cadrul solicitării de clarificări nr. 53, aduse la cunoștința operatorilor economici interesați prin adresa de răspuns consolidat nr. 2, înregistrată de către CFR sub nr. 17.A/1/1111/10.07.2024;*

- *obligarea entității contractante la continuarea procedurii de atribuire cu respectarea dispozițiilor legale în materia achizițiilor publice, prin modificarea/eliminarea răspunsurilor la clarificări neclare și necorelate, care conduc la restrângerea artificială a concurenței, precum și la încălcarea principiilor transparenței și tratamentului egal.*

Prin încheierea nr. ... din data de 21.05.2024, Consiliul s-a pronunțat în sensul respingerii cererii de suspendare a procedurii de atribuire, ca nefondată.

**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 ...SA critică răspunsul la întrebarea nr. 4 din cadrul solicitării de clarificări nr. 44 și răspunsul la întrebările nr. 1 și 2 din cadrul solicitării de clarificări nr. 53, solicitând cele menționate în partea introductivă a prezentei decizii.

Este contestat răspunsul la solicitările de clarificare nr. 2, în partea care vizează modalitatea de cotare a lucrărilor de modificare a instalației de centralizare electronică din stația Palas și garanția aferentă acestora, cu privire la care au fost oferite, în mod succesiv, informații neclare și contradictorii privind modalitatea de ofertare, mai exact:

a) Pe de-o parte, s-a indicat faptul că valoarea acestor lucrări reprezintă sume provizionate, fiind incluse în Rezervele de Implementare; această clarificare a fost explicit oferită prin răspunsul anterior, prilej cu care CFR explicit a indicat cap. 9 al Rezervelor de Implementare pentru asemenea cheltuieli. Nicio altă distincție privind sub-categorii ale acestei sume nu a fost indicată în acel răspuns și nici nu rezultă din documentația de atribuire;

b) Pe de altă parte, prin răspunsul contestat, se indică faptul că lucrările CE Palas ar trebui, de fapt, cotate în cadrul subcapitolului 3.1. al Anexei 1 din Formularul 10 (care corespunde lucrărilor principale), cu mențiunea (contrară celei anterioare), în sensul că *„entitatea a prevăzut această sumă în cadrul rezervei de implementare în eventualitatea în care va fi necesară adaptarea instalației de centralizare electronică din stația Palas”*.

Prin urmare, răspunsul contestat induce impresia că o parte dintre activitățile care compun lucrările CE Palas trebuie cotate în cap. 3.1 (ca lucrări principale), iar o alta (corespunzătoare lucrărilor de „adaptare” - însă nedefinite) ar trebui inclusă în Rezervele de Implementare. Nici răspunsul contestat, nici documentația de atribuire nu definesc, însă, care sunt lucrările care constituie „adaptare” (și, deci, trebuie incluse în Rezervele de Implementare) și care sunt restul celor care *„se execută”* (și care trebuie incluse în 3.1), situație de natură a genera semnificativ îndoieli privind modalitatea corectă și unitară de ofertare a acestor lucrări.

c) Mai mult, entitatea contractantă nu clarifică nici modalitatea în care va fi acordată garanția acestor lucrări, oferind un răspuns vag, necorelat cu întrebarea concret adresată în acest scop și, totodată, dependent de informații ulterioare, inaccesibile/incerte; mai exact, la întrebarea explicită adresată de către un operator privind garanția lucrărilor de CE, CFR indică faptul că *„în funcție de operatorul economic declarat câștigător, soluțiile tehnice elaborate în faza de proiect tehnic, beneficiarul va aviza în mod corespunzător antreprenorul cu privire la garanția de bună execuție aferentă instalației de centralizare electronică din stația Palas”*.

Cu alte cuvinte, anterior depunerii ofertei, operatorilor economici interesați nu li s-a permis a cunoaște (implicit, nu își pot asuma) nici tipul, nici valoarea garanției lucrărilor în discuție, la această întrebare CFR răspunzând printr-o trimitere la garanția de bună execuție. Nici de această dată termenii folosiți nu sunt nici măcar explicați, pe lângă faptul că răspunsul nu pare corelat cu întrebarea; „*avizat în mod corespunzător*” nu are absolut nicio conotație din perspectiva atribuirii contractului și, cu atât mai puțin, din perspectiva întrebării adresate (care avea un scop clar de a permite o corectă dimensionare a obligațiilor care revin, în prezent, ofertantului - viitor/ipotetic antreprenor).

Dat fiind că documentația de atribuire trebuie 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*”, și, totodată, este interzisă favorizarea sau defavorizarea nejustificată a anumitor operatori economici, contestatoarea apreciază că se impune modificarea Răspunsul la solicitările de clarificări nr. 2, prin:

- Redarea concretă, completă și efectivă a modalității de elaborare a propunerii financiare din perspectiva activității de modificare a instalației CE există din stația Palas, doar astfel putându-se asigura respectarea principiilor transparenței și tratamentului egal, mai exact:

- în principal, atât timp cât, prin primul răspuns la clarificări (rămas definitiv și, implicit, obligatoriu), CFR confirmă faptul că activitățile aferente modificării instalației CE sunt incluse în Rezerve de implementare, se impune eliminarea Stației Palas din cadrul subcapitolului 3.1. al Anexei 1 din Formularul 10 tocmai pentru că aceste lucrări nu pot fi cotate în două componente distincte ale propunerii financiare;

- în subsidiar, în ipoteza în care în Rezervele de implementare nu s-ar fi considerat incluse toate activitățile aferente modificării instalației CE (aspect care ar contrazice, însă, primul răspuns la clarificare), se impune clarificarea următoarelor aspecte: (i) care ar fi în concret activitățile pe care ofertanții trebuie să le coteze în cadrul subcapitolului 3.1. Anexa 1 din Formularul 10; (ii) care ar fi activitățile de „*adaptare*” a instalației de centralizare electronică, incluse în Rezervele de implementare, în contextul în care această noțiune („*adaptare*”) nu își găsește corespondentul în cerințele caietului de sarcini; și (iii) care sunt situațiile efective în care activitățile de adaptare ar fi considerate necesare.

- Redarea concretă, completă și efectivă a modalității de acordare a garanției lucrărilor doar în raport de cele care vor fi executate în contractul ce va fi atribuit, iar nu în raport de întreaga instalație CE (adică inclusiv cea existentă), tocmai pentru că un operator economic poate fi ținut responsabil exclusiv de activitățile proprii, așadar poate

oferi garanție doar pentru lucrările executate de către el însuși, iar nu și pentru cele executate anterior, de către altcineva.

Motivarea integrală a contestației se regăsește în fișierul „[CN1066805/00171] Contestatie Port CT Etapa II SEAP.pdf.p7s”, postat de autoritate în SEAP la data de 19.07.2024, în cadrul documentelor asociate anunțului de participare nr. CN1066805/25.03.2024. Reproducerea în cuprinsul deciziei a ansamblului motivării nu se justifică, din moment ce întreaga contestație poate fi vizualizată liber și gratuit în SEAP de către orice persoană interesată. Consiliul apreciază că sintetizarea de mai sus a celor 15 pagini ale contestației nu prejudiciază nici părțile și nici terții, din moment ce oricine are la dispoziție spre vizualizare și descărcare, prin intermediul SEAP, întreaga contestație. Dimpotrivă, reproducerea unui volum foarte mare de argumente, întinse pe zeci de pagini, ar încărca excesiv și, astfel, îngreuna parcurgerea prezentei decizii. Desigur, motivarea completă va fi avută în vedere de membrii completului la adoptarea soluției.

Autoritatea contractantă a transmis documentele relevante în soluționarea contestației, atașat punctului de vedere nr. 17.A/1/1241/23.07.2024, înregistrat la Consiliu cu nr. 46662/23.07.2024, prin care solicită respingerea acesteia ca neîntemeiată, pentru următoarele considerente:

La solicitările operatorilor economici, entitatea contractantă a oferit posibilitatea efectuării vizitei amplasamentului lucrărilor, în data de 23.04.2024 și 24.04.2024, informarea acestora fiind realizată prin încărcarea în SEAP a adresei nr. 17.A/1/472/19.04.2024.

Răspunsurile consolidate 1 și 2 au făcut obiectul verificării ex-ante ANAP, pentru care au fost emise următoarele avize:

- pentru Răspunsul consolidat nr. 1 a fost emis aviz nr. 3420/9025/DGCECMSS/CN1066805/07.06.2024 - AVIZ CONFORM CONDIȚIONAT, având următoarele abateri identificate:

1. Răspunsul nr. 37 (pagina 137 din propunerea de răspuns consolidat) nu este complet, în sensul că EC nu a răspuns la solicitarea de clarificare nr. 1 (s-a dublat solicitarea nr. 2).

Măsuri de remediere: Aspect calitate (art. 172 alin. (2) Legea 99/2016): entitatea contractantă va reformula și va răspunde la solicitarea nr. 1, respectiv:

„Solicitare nr. 1 - Vă rugăm să eliminați coloana «Costul inclus în propunerea financiară care reflectă aplicarea prevederii legale» din cadrul tabelului prezentat la pagina 80 în cadrul capitolului 9.7 «Măsuri aplicabile de Antreprenor pentru asigurarea îndeplinirii obligațiilor din domeniul mediului ce derivă din îndeplinirea obiectului caietului de sarcini» al caietului de sarcini, întrucât costurile activităților, parte a propunerii financiare, trebuie să fie vizibile comisiei de evaluare numai după decriptarea propunerii financiare, în conformitate cu prevederile art. 67 alin. (3) al Normelor Metodologice din 2 iunie 2016 de aplicare a

prevederilor referitoare la atribuirea contractului sectorial/acordului-cadru din Legea nr. 99/2016 privind achizițiile sectoriale”.

2. a) Răspunsul la solicitarea 6/pag. 9-10 nu include informații dacă terenul stabilit pentru organizarea de șantier este pus la dispoziția „constructorului fără costuri suplimentare de chirie teren și taxare acces utilaje și mijloace de transport”.

b) Solicitarea de clarificări 5, solicitarea 1, pag. 19 - în conținutul întrebării op. ec. se dezvăluie identitatea acestuia.

Măsura de remediere:

(a) Completați răspunsul cu informațiile solicitate de op. ec.

(b) Vă rugăm să luați măsuri pentru a nu dezvălui identitatea op. ec. care a solicitat clarificarea respectivă - aveți în vedere respectarea prevederilor art. 172 alin. (3) din Legea nr. 99/2016, cu modificările și completările ulterioare

- pentru Răspunsul consolidat numărul 2 a fost emis aviz nr. 3420/10862/DGCECMSS/CN1066805/11.07.2024 - aviz conform necondiționat

În vederea remedierii abaterilor identificate în cadrul Avizului nr. 3420/9025/DGCECMSS/CN1066805/07.06.2024 - aviz conform condiționat, entitatea contractantă a revizuit documentația de atribuire ținând cont de constatările verificătorilor ex-ante ANAP.

Cu privire la contestația depusă de operatorul economic ...SA, entitatea contractantă arată că acesta introduce ipoteze total nefondate cu privire la instalația de centralizare din Stația Palas, în dorința clară de prelungire total nejustificată a procedurii, argumentele prezentate fiind pure supoziții și interpretări proprii.

Atât răspunsul consolidat numărul 1 cât și răspunsul consolidat numărul 2 au făcut obiectul verificării ex-ante a ANAP, iar pentru răspunsul consolidat numărul 2 a fost emis aviz nr. 3420/10862/DGCECMSS/ CN1066805/11.07.2024 - aviz conform necondiționat.

În opinia sa, interpretarea contestatarei cu privire la modalitatea de stabilire a valorii estimate a achiziției este nejustificată și eronată, având în vedere următoarele:

- la calculul valorii estimate, entitatea contractantă a respectat întocmai prevederile art. 14 și articolele subsecvente, prevăzute la paragraful 3 Modul de calcul al valorii estimate a achiziției din Legea nr. 99/2016 și pe cale de consecință prevederile art. 17 și articolele subsecvente, prevăzute la Secțiunea a 2-a Estimarea valorii achiziției sectoriale și alegerea modalității de atribuire din HG nr. 394/2016.

- în cadrul verificării ex-ante, valoarea estimată a acestei achiziții nu a făcut obiectul vreunei recomandări.

- valoarea estimată a fost calculată pe baza Devizului General, întocmit de către elaboratorul Studiului de Fezabilitate, în conformitate cu prevederile HG nr. 907/2016, iar indicatorii tehnico-economici ai

acestui obiectiv de investiții au fost aprobați prin Hotărârea de Guvern nr. 1367/09.11.2022

- conform răspunsului la solicitarea de clarificări nr. 2, solicitarea 1 din răspunsul consolidat nr. 1 având numărul 17.A/1/764/06.06.2024 și publicat în SEAP în data de 13.06.2024, entitatea contractantă a precizat că: „[...]Modificarea/Adaptarea Instalației de Centralizare Electronică din Stația CF Palas, se va realiza din sumele prevăzute în cadrul Valorii Estimate, incluzând Rezervele de Implementare (sume provizionate) și nu din sumele suplimentare aferente unor lucrări/ servicii similare noi. Valoarea necesară realizării modificării instalației de centralizare electronică din stația Palas, a fost inclusă în cadrul Valorii Estimate a achiziției, respectiv suma de 472.995.782,57 lei, fără TVA, ca și sumă provizionată în cadrul Rezervelor de Implementare, capitolul 9 din Rezervele de Implementare «Cheltuieli care rezultă din modificări necesar a fi efectuate pentru adaptarea proiectului tehnic la realitatea din teren, inclusiv schimbări de soluții tehnice punctuale [...]»”, coroborat cu răspunsul la solicitarea de clarificări nr. 44, solicitarea 4, și răspunsul la solicitarea de clarificări nr. 53, solicitarea 1 din răspunsul consolidat nr. 2 având numărul 17.A/1/1111/10.07.2024 și publicat în SEAP în data de 11.07.2024 „Vă aducem la cunoștință că suma aferentă lucrărilor de centralizare electronică din stația Palas face obiectul subcapitolului 3.1 Anexa 1 din Formularul 10 pus la dispoziție de Entitatea Contractantă, unde operatorii economici au posibilitatea cotării acesteia. Având în vedere ca la acest moment procedura este în desfășurare și nu se știe cine va executa în mod clar lucrările aferente centralizării electronice din stația Palas, Entitatea Contractantă a prevăzut în mod diligent această sumă în cadrul rezervei de implementare în eventualitatea în care va fi necesară adaptarea instalației de centralizare electronică din stația Palas [...]” rezultă în mod clar, fără echivoc, că entitatea contractantă a prevăzut sumele aferente centralizării electronice în Stația Palas și a indicat în mod clar unde vor fi cotate acestea în cadrul formularului de propunere financiară.

Totodată, precizează că, în conformitate cu documentația tehnică pusă la dispoziția tuturor operatorilor economici, piese scrise și desenate, este cunoscut faptul că există instalație de centralizare electronică în stația Palas, pentru care trebuie realizate lucrări de modificare pentru includerea dependenței cu instalația CE din stația Valul lui Traian.

În acest sens, există posibilitatea ca, în cazul în care operatorul economic care a realizat instalația CE din stația Palas participă și va fi declarat câștigător după aplicarea criteriilor de atribuire, nu vor fi necesare lucrări de adaptare a soluției tehnice aferente Centralizării Electronice de la un operator economic la altul, iar această cheltuială să nu fie necesară.

Cu privire la critica aferentă perioadei de garanție, entitatea contractantă învederează că a precizat în mod clar, în cadrul anunțului

de participare nr. CN1066805/25.03.2024, perioada de garanție a lucrărilor ca fiind de minim 60 de luni, iar prin răspunsul la solicitarea de clarificări nr. 53, solicitarea 2, din răspunsul consolidat nr. 2, având în vedere faptul că perioada garanție este și factor de evaluare, precum și posibilitatea ca lucrarea de CE din Stația Palas să fie executată de același operator economic cu cel care a efectuat lucrarea existentă, a oferit clarificări suplimentare, și anume: *„Având în vedere că la acest moment procedura este în desfășurare și nu se știe cine va executa în mod clar lucrările aferente centralizării electronice din stația Palas și dacă există necesitatea adaptării acestei instalații, facem precizarea că în funcție de operatorul economic declarat câștigător, a soluțiilor tehnice elaborate în faza de Proiect Tehnic, Beneficiarul va aviza în mod corespunzător Antreprenorul cu privire la garanția de bună execuție aferentă instalației de centralizare electronică din stația Palas.”*

Entitatea contractantă precizează că răspunsurile oferite la solicitările de clarificări au fost clare și complete, reflectând modul în care entitatea contractantă a înțeles întrebările formulate de operatorul economic. Răspunsurile la solicitările de clarificări au fost elaborate cu respectarea prevederilor documentației de atribuire, a regulamentelor tehnice feroviare, a prevederilor contractuale aplicabile și a legislației în vigoare.

Referitor la susținerea contestatoarei potrivit căreia răspunsurile sunt contradictorii, aceasta le apreciază ca fiind nefondate, întrucât, din probatoriul depus nu rezultă că ar fi susținut altceva în afară de faptul că *lucrările aferente CE din stația CF Palas au fost luate în considerare la stabilirea valorii estimate; A fost prevăzută rubrica distinctă în cadrul Formularului de Propunere Financiară pentru lucrările CE din Stația CF Palas; Perioada de garanție a lucrărilor aferente CE Stației CF Palas sunt de minim 60 de luni (prin anunțul de participare) și au fost oferite clarificări suplimentare prin răspunsul la clarificări; Procedura este supusă verificării ex-ante ANAP și există Aviz Conform Necondiționat cu privire la Răspunsul la Solicitățile de clarificări nr. 2 - obiectul contestației.*

Prevederile documentației de atribuire nu au fost contestate, astfel că acestea și-au consolidat caracterul obligatoriu pentru ofertanții care, potrivit prevederilor art. 88 din Legea nr. 99/2016, au obligația de a elabora ofertele în conformitate cu prevederile documentației de atribuire.

De asemenea, entitatea contractantă precizează că, în conformitate cu prevederile art. 14 alin. (1) din Legea nr. 99/2016 cu modificările și completările ulterioare și în aplicarea prevederilor art. 117 alin. (1) din Legea nr. 99/2016 a prevăzut suplimentar valorii estimate, posibilitatea achiziției ulterioare de noi servicii și/sau lucrări similare de la ofertantul a cărui ofertă a fost declarată câștigătoare în cadrul procedurii de achiziție suma de 85.642.083,40 lei fără TVA, reprezentând 20% din valoarea

estimată a contractului (fără valorile estimate pentru rezervele de implementare și organizarea de șantier). Valoarea estimată totală a contractului (inclusiv servicii/lucrări similare) este de 558.637.865,97 lei fără TVA.

Valoarea estimată totală a contractului (inclusiv servicii/lucrări similare) este intervalul 472.995.782,57 lei - 558.637.865,97 lei, fără TVA, respectiv intervalul 562.864.981,26 lei - 664.779.060,50 lei cu TVA.

Contestatoarea a depus note scrise înregistrate la Consiliu cu nr. 50095/06.08.2024, prin care reiterează criticile din contestație.

Consiliul constată că, pentru a îndeplini obligația stabilită la art. 61¹ alin. (1) din Legea nr. 101/2016, contestatoarea ...SA a înaintat recipisa de consemnare a cauțiunii nr. 210400065/1, în valoare de 220.000 lei, emisă de CEC BANK Sucursala Victoria, la data de 18.07.2024.

Cauțiunile constituite se vor restitui, la cerere, nu mai devreme de 30 de zile de la data rămânerii definitive a hotărârii, în temeiul art. 61¹ alin. (5), (6) și (7) din Legea nr. 101/2016.

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

COMPANIA NAȚIONALĂ DE CĂI FERATE „CFR” - SA, în calitate de entitate contractantă, a inițiat procedura licitație deschisă prin anunțul de participare nr. CN1066805 din data de 25.03.2024 în vederea atribuirii contractului de lucrări având ca obiect „Proiectare și execuție lucrări aferente obiectului de investiții «Modernizarea infrastructurii feroviare din portul Constanța – Etapa II»”. Valoarea totală estimată a procedurii de atribuire este cuprinsă între 472.995.782,57 lei și 558.637.865,97 lei, fără TVA. Termen stabilit pentru depunerea ofertelor 29.07.2024, ora 15:00. Criteriul de atribuire „Cel mai bun raport calitate-preț”.

Împotriva prevederilor documentației de atribuire și a unor răspunsuri la solicitări de clarificări emise de entitatea contractantă a formulat contestație ...SA (denumit în continuare ALSTOM), ce face obiectul prezentei cauze prin care solicită, pe fond:

Modificarea răspunsului la întrebarea nr. 4 din cadrul solicitării de clarificări nr. 44 și a răspunsului la întrebările nr. 1 și 2 din cadrul solicitării de clarificări nr. 53, aduse la cunoștința operatorilor economici interesați prin Adresa de răspuns consolidat nr. 2 („Răspuns nr. 2”) înregistrată de către CFR sub nr. 17.A/1/1111/10.07.2024;

Obligarea Entității contractante la continuarea procedurii de atribuire cu respectarea dispozițiilor legale în materia achizițiilor publice, prin modificarea/eliminarea răspunsurilor la clarificări neclare și necorelate, care conduc la restrângerea artificială a concurenței, precum și la încălcarea principiilor transparenței și tratamentului egal.

Prin contestația formulată, ALSTOM susține că înțelege să critice Răspunsul la solicitările de clarificări nr. 2, în partea care vizează

modalitatea de cotare a lucrărilor de modificare a instalației de centralizare electronică din stația Palas (Lucrări CE Palas) și garanția aferentă acestora, cu privire la care, în opinia sa, au fost oferite, în mod succesiv, informații neclare și contradictorii privind modalitatea de ofertare.

a)Pe de-o parte, s-a indicat faptul că valoarea acestor lucrări de modificare reprezintă Sume Provizionate, fiind incluse în Rezervele de implementare. Cu privire la această clarificare contestatoarea susține că entitatea contractantă a fost explicită prin răspunsul anterior, prilej cu care CFR a indicat cap. 9 al Rezervelor de implementare pentru asemenea cheltuieli. Nicio altă distincție privind sub-categorii ale acestei sume nu a fost indicată în acel răspuns și nici nu rezultă din documentația de atribuire.

b)Pe de altă parte, prin răspunsul contestat, se indică faptul că Lucrările CE Palas ar trebui de fapt, cotate în cadrul subcapitolului 3.1 al Anexei 1 din Formularul 10 (care corespunde Lucrărilor principale), cu mențiunea (contrară celei anterioare) în sensul că *„entitatea a prevăzut această sumă în cadrul rezervei de implementare în eventualitatea în care va fi necesară adaptarea instalației de centralizare electronică din stația Palas”*.

Contestatoarea susține, de asemenea, că răspunsul contestat induce impresia că o parte dintre activitățile care compun Lucrările CE Palas trebuie cotate în cap. 3.1 (ca lucrări principale), iar o alta (corespunzătoare lucrărilor de *„adaptare”* – nedefinite, însă) ar trebui inclusă în Rezervele de implementare.

Precizează, totodată, că nici răspunsul contestat, nici documentația de atribuire nu definesc, însă, care sunt lucrările care constituie *„adaptare”* (și, deci, trebuie incluse în Rezervele de implementare) și care sunt restul celor care *„se execută”* (și care trebuie incluse în 3.1), situație de natură a genera semnificative îndoieli privind modalitatea corectă și unitară de ofertare a acestor lucrări.

În analiza și soluționarea criticilor formulate, Consiliul are în vedere ca relevante și aplicabile speței dispozițiile art. 172 din Legea nr. 99/2016 potrivit căroră *„(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”.

Pentru a stabili dacă răspunsurile la întrebarea nr. 4 din solicitarea de clarificări cu nr. 44 și întrebarea 1 din solicitarea de clarificări nr. 53 respectă prevederile suscitute, Consiliul va analiza conținutul acestora.

Astfel, în solicitarea de clarificări nr. 44 este formulată următoarea întrebare cu nr. 4:

„Întrebarea 4

Vă rugăm să confirmați că ofertanții nu vor cota, pe intervalul LINIE DE LEGĂTURĂ ÎNTRE GRUPA DE AȘTEPTARE VALU LUI TRAIAN ȘI PALAS și categoria de lucrări 3. Instalații de Semnalizare și Centralizare inclusiv ERTMS

(n.n.tabel) LISTA PRINCIPALELOR CATEGORII DE LUCRĂRI

3 Instalații de Semnalizare și Centralizare inclusiv ERTMS [3.1÷3.4]

3.1. Stația Palas

3.2. Agigea Nord

3.3. Agigea Ecluză

3.4. Stația Ferry Boat (...)

Corelați răspunsul cu documentația revizuită, inclusiv Anexa nr. 1 la Formularul 10 de Propunere Financiară” la care entitatea contractantă a formulat răspunsul „4. Având în vedere că acest capitol din cadrul Formularului 10 include mai multe stații de cale ferată, în stațiile Agigea Nord, Agigea Ecluză și Ferry Boat se vor efectua lucrări de ERTMS, iar **în stația Palas doar lucrări de semnalizare și centralizare, astfel pentru subcapitolul aferent stației Palas se vor cota doar lucrările care se execută.**

Totodată, vă aducem la cunoștință că în conformitate cu prevederile Memoriului Tehnic și a Caietului de Sarcini, în stația Palas și pe intervalul Valu lui Traian și Palas nu se vor executa lucrări de ERTMS, acestea fac obiectul altei proceduri”.

Solicitarea de clarificări nr. 53 are „Întrebarea 1

Referința 1: Quantum suma previzionată adaptare instalație CE Palas

În cadrul răspunsului CFR 17.A/1/816/10.06.2024 pag 2/148 se menționează faptul că Adaptarea Instalației de Centralizare Electronică din Stația CF Palas, se va realiza din sumele prevăzute în cadrul Valorii Estimate incluzând Rezervele de Implementare (sume provizionate).

«Modificarea/Adaptarea Instalației de Centralizare Electronică din Stația CF Palas, se va realiza din sumele prevăzute în cadrul Valorii Estimate, incluzând Rezervele de Implementare (sume provizionate) și nu din sumele suplimentare aferente unor servicii similare noi).

Valoarea necesară realizării modificării instalației de centralizare electronică din stația Palas, a fost inclusă în cadrul Valorii Estimate a achiziției, respectiv suma de 472.995.782,57 Lei, fără TVA, ca și sumă provizionată în cadrul Rezervelor de Implementare, capitolul 9 din Rezervele de Implementare Cheltuieli care rezultă din modificări necesar a fi efectuate pentru adaptarea proiectului tehnic la realitatea din teren, inclusiv schimbări de soluții tehnice punctuale».

În capitolul 9 din Rezervele de Implementare Cheltuieli apare menționat:

«Cheltuieli care rezultă din modificări necesar a fi efectuate pentru adaptarea proiectului tehnic la realitatea din teren, inclusiv schimbări de soluții tehnice punctuale.

Valoare estimată (LEI fără TVA) = 10.406.085,35»

Conform Formularul 10, metoda de plată aferentă sumelor din cadrul valorilor estimată respectă art. 5.4 din Acordul Contractual fiind diferită de cele care fac obiectul contractului inclusiv notele aferente formularului 10.

Nota 1: Categoriile de cheltuieli care se finanțează din rezervele de implementare sunt numai cele incluse în Lista categoriilor de cheltuieli care se finanțează din rezervele de implementare – partea integrantă din documentația de atribuire. Sumele aferente acestor categorii de cheltuieli sunt cele publicate de Entitatea Contractantă mai sus.

Nota 2: Sumele stabilite de Beneficiar pentru fiecare categorie de cheltuieli în parte nu vor putea fi modificate de ofertanți în cursul elaborării ofertelor.

Nota 3: Categoriile de cheltuieli care se finanțează din rezervele de implementare nu fac obiectul unor actualizări/indexări/ajustări ale prețurilor.

Nota 4: Este permisă realizarea de compensări/relocări între categoriile de cheltuieli ce compun rezervele de implementare, cu îndeplinirea următoarelor condiții:

- să se demonstreze că aceasta este necesară și oportună,*
- să se demonstreze că aceasta nu va afecta negativ derularea contractului*

- valoarea totală a tuturor categoriilor de cheltuieli ce sunt finanțate din rezervele de implementare nu depășește valoarea totală a rezerveleor de implementare publicată de Entitatea Contractantă în documentația de atribuire.*

Solicitare 1: Având în vedere faptul că adaptarea instalației CE Palas face obiectul procedurii curente, explicit menționat în documentația de atribuire și nu reprezintă «Cheltuieli care rezultă din modificări necesar a fi efectuate pentru adaptarea proiectului tehnic» vă rugăm să actualizați Formularul 10 prin indicarea distinctă și explicit în Tabel centralizator de preț a sumei provizionată aferentă adaptării instalației CE Palas, alături de cele 2 sume provizionate existente” pentru care entitatea contractantă a formulat următorul răspuns „1. Vă aducem la cunoștință că suma aferentă lucrărilor de centralizare electronică din stația Palas face obiectul subcapitolului 3.1 Anexa 1 din Formularul 10 pus la dispoziție de Entitatea Contractantă, unde operatorii economici au posibilitatea coterii acesteia.

Având în vedere că la acest moment procedura este în desfășurare și nu se știe cine va executa în mod clar lucrările aferente centralizării electronice din stația Palas, Entitatea Contractantă a prevăzut în mod diligent această sumă în cadrul rezervei de implementare în

eventualitatea în care va fi necesară adaptarea instalației de centralizare electronică din stația Palas.

Astfel, Entitatea Contractantă nu modifică Formularul 10 având în vedere că operatorii economici pot cota lucrările de centralizare electronică în subcapitolul 3.1 din Anexa 1 la Formularul 10".

Consiliul constată că răspunsurile au fost formulate în mod clar și explicit prin raportare la solicitarea formulată, cu respectarea dispozițiilor art. 172 din Legea nr. 99/2016 și a principiilor statuate de art. 2 alin. (2) din același act normativ.

Aspectele care au făcut obiectul clarificărilor sunt legate de Instalații de Semnalizare și Centralizare inclusiv ERTMS, cu privire la care entitatea contractantă a răspuns clar că se vor efectua în **„stația Palas doar lucrări de semnalizare și centralizare”**, lucrări care se regăsesc în Anexa 1 a Formularului 10. Prin urmare, entitatea contractantă a „confirmat”, așa cum i s-a solicitat, că ofertanții vor cota doar anumite lucrări în Formularul 10, Anexa 1, punctul 3 și că eventualele lucrări de adaptare a instalației au fost prevăzute în mod distinct în Anexa 2 privind sumele prevăzute pentru rezerve de implementare.

Din răspunsul invocat de contestatoare rezultă, fără echivoc că:

1. Formularul 10, Anexa nr. 1, punctul 3, așa cum se arată, în subcapitolul 3.1 aferent Stației Palas, se vor cota lucrările de semnalizare și centralizare, fiind confirmată astfel cotarea în propunerea financiară a acestor lucrări în Anexa nr.1;

2. Valoarea necesară realizării unor eventuale modificării/adaptării ale instalației de centralizare electronică din stația Palas, a fost inclusă în cadrul Valorii Estimate a achiziției, respectiv suma de 472.995.782,57 Lei, fără TVA, ca și sumă provizionată în cadrul Rezervelor de Implementare, capitolul 9 din Rezervele de Implementare a Anexei nr. 2, cu precizarea entității contractante că aceste valori urmează a fi folosite doar în situația în care astfel de lucrări sunt necesare.

Consiliul constată că nu există informații contradictorii în conținutul răspunsurilor la solicitările de clarificări, entitatea contractantă răspunzând clar și punctual solicitărilor formulate, și, contrar susținerilor contestatoarei potrivit cărora răspunsul contestat induce impresia că o parte dintre activitățile care compun Lucrările CE Palas trebuie cotate în cap. 3.1 (ca lucrări principale), iar o alta (corespunzătoare lucrărilor de „adaptare” – nedefinite, însă) ar trebui inclusă în Rezervele de implementare, prin răspunsul contestat nu „induce” un alt înțeles decât cel din răspuns, respectiv *„suma aferentă lucrărilor de centralizare electronică din stația Palas face obiectul subcapitolului 3.1 Anexa 1 din Formularul 10”,* motiv pentru care nu există motiv de „actualizare a Formularului 10” după cum solicita contestatoarea.

Cu atât mai puțin entitatea contractantă nu putea răspunde în sensul solicitat, respectiv de „actualizare” a Formularului 10 *„prin indicarea distinctă și explicită în Tabel centralizator de preț a sumei*

provizionată aferentă adaptării instalației CE Palas, alături de cele 2 sume provizionate existente”, având în vedere că eventualele lucrări de adaptare nu se cunosc încă și nu pot fi identificate întrucât nu se cunoaște cine va executa în mod clar lucrările aferente centralizării electronice din stația Palas, motiv pentru care au fost incluse în rezerve de implementare, cum în mod clar a răspuns entitatea contractantă.

Contrar susținerilor contestatoarei, după cum rezultă și din conținutul răspunsurilor entității contractante citate anterior, entitatea contractantă a răspuns în sensul că *„modificarea (n.n. adaptarea) instalației CE a fost inclusă în valoarea totală estimată, ca și sumă previzionată”* însă, nu și că *„ofertanții au fost informați despre faptul că valoarea aferentă acestor lucrări (în integralitatea sa) va fi asigurată din sumele provizionate aferente rezervelor de implementare, nemaifiind, astfel, necesară cotarea lor în cadrul Anexei nr. 1 la Formularul 10 de propunere financiară”,* răspunsurile la solicitările de clarificări fiind înțelese eronat din partea contestatoarei.

Astfel, Consiliul constată că ALSTOM dă o interpretare proprie înțelesului răspunsurilor, în sensul că toate cheltuielile legate de lucrările de semnalizare și centralizare pentru Stația Palas cât și cele de modificare/adaptare (dacă vor fi necesare) vor fi suportate din valoarea aferentă rezervelor de implementare, în condițiile în care entitatea contractantă, a punctat distinct cele două tipuri de lucrări și unde vor fi acestea cotate în Formularul 10, respectiv lucrări de modernizare în Anexa nr. 1 iar eventuale lucrări de adaptare în Anexa nr. 2 a acestuia.

Prin urmare, răspunsurile au fost exacte, în sensul că în Anexa 1 la Formularul 10 se vor cota („doar”) lucrările de semnalizare și centralizare pentru Stația Palas (așa cum i s-a solicitat să confirme) iar eventuale lucrări de modificare/adaptare au fost previzionate și incluse în suma aferentă rezervelor de implementare, punctul 9 Anexa nr. 2. Defalcarea unor astfel de lucrări după cum se solicită nu poate fi făcută de vreme ce nu se cunoaște în acest moment dacă vor fi necesare astfel de lucrări și cu atât mai puțin care vor fi aceste lucrări, acesta fiind și motivul pentru care ele au fost previzionate ca potențiale lucrări fără a se cunoaște dacă chiar vor fi necesare.

De asemenea, Consiliul reține ca nefondată susținerea contestatoarei potrivit căreia aceeași categorie de lucrări nu poate fi cotată atât în cadrul Anexei nr. 1, cât și în cadrul Anexei nr. 2 întrucât valoarea rezultată din însumarea lor ar conduce la dublarea acestei categorii, având în vedere că o astfel de interpretare este eronată, câtă vreme rezultă din răspunsurile la solicitările de clarificări că lucrările sunt distincte, respectiv lucrări de semnalizare și centralizare sunt cotate în propunerea financiară, Formularul 10 Anexa nr. 1, tabel Lista principalelor categorii de lucrări, punctul 3 iar lucrările de modificare/adaptare (în măsura în care vor fi necesare) se regăsesc în Formularul 10, Anexa 2 tabel Sume provizionate reprezentând rezerve de implementare punctul 9

„Cheltuieli care rezultă din modificări necesar a fi efectuate pentru adaptarea proiectului tehnic la realitatea din teren inclusiv schimbări de soluții tehnice punctuale”.

Concluzionând, Consiliul constată că lucrările de semnalizare și centralizare sunt cotate în *Anexa nr 1* iar lucrările de modificare/adaptare se regăsesc în *Anexa nr. 2*, ambele anexe ale Formularului 10 ce reprezintă formular de propunere financiară, situație care infirmă susținerile contestatoarei de „dublare” a lucrărilor aferente Stației Palas de vreme ce aceste lucrări sunt diferite, în timp ce primele sunt lucrări cunoscute, de cotate și executate iar secundele sunt lucrări posibile, lucrări care nu pot fi identificate la data elaborării documentației de atribuire, motiv pentru care ele au fost incluse în sumele previzionate ca rezerve de implementare, sume care au caracterul unor măsuri de siguranță pentru lucrări care ar putea să apară în perioada de derulare a contractului.

Tot eronată este și interpretarea dată faptului că un răspuns anterior, necontestat și rămas definitiv, în opinia contestatoarei nu poate fi clarificat/lămurit suplimentar printr-un nou răspuns atâta vreme cât clarifică și mai precis înțelesul unor prevederi ale documentației de atribuire, cum de altfel confirmă prin contestație când afirmă că *„după 30 de zile de la primul răspuns, CFR a informat operatorii economici că valoarea modificării instalației CE va fi inclusă în cadrul Anexei nr. 1 la Formularul 10 de propunere financiară, iar adaptarea ar fi inclusă în sumele provizionate aferente rezervelor de implementare”.*

Prin urmare, ultima clarificare adusă unor prevederi ale documentației de atribuire care lămurește cât mai fidel și exact o anumită situație va face ca răspunsul anterior să devină caduc, modificarea prevederilor documentației de atribuire sau înțelesul lămurit al acestora este în sensul ultimei modificări.

Astfel fiind, Consiliul constată că față de cele reținute anterior răspunsurile la solicitările de clarificări au fost clare și în sensul lămuririi cât mai exacte a modului de elaborare a propunerii financiare cât și corelarea acesteia cu propunerea tehnică și nu sunt în contradicție cu răspunsurile la solicitările de clarificări anterioare, motiv pentru care va respinge ca nefondate criticile formulate cu privire la acestea.

O altă critică adusă modului în care entitatea contractantă a răspuns solicitărilor de clarificări vizează faptul că, în opinia contestatoarei, nu a fost clarificat nici modalitatea în care va fi acordată garanția acestor lucrări, aceasta oferind un răspuns vag, necorelat cu întrebarea concret adresată în acest scop și, totodată, dependent de informații ulterioare, inaccesibile/incerte, în speță, faptul că la întrebarea explicită adresată de către un operator privind garanția lucrărilor de CE, entitatea contractantă indică faptul că *„în funcție de operatorul economic declarat câștigător, soluțiile tehnice elaborate în faza de proiect tehnice, Beneficiarul va aviza în mod corespunzător Antreprenorului cu privire la garanția de bună execuție aferentă instalației de centralizare electronică din stația Palas”.*

În contextul de mai sus, contestatoarea susține că, anterior depunerii ofertei, operatorilor economici interesați nu li s-a permis a cunoaște, și implicit nu își pot asuma nici tipul, nici valoarea garanției lucrărilor, ci la această întrebare entitatea contractantă a răspuns făcând trimitere la garanția de bună execuție.

Consiliul constată că întrebarea și răspunsul referitoare la garanția lucrărilor de adaptare a instalației CE Palas se regăsește în Răspuns consolidat Nr. 2 la solicitările de clarificări, înregistrat sub nr. 17.A/1/111/10.07.2024, având următorul conținut:

„Întrebare 2

Referința 2: Garanție lucrări adaptare instalație CE Palas

Solicitare 2: Vă rugăm să confirmați faptul că garanția aferentă lucrărilor de adaptare a instalației CE Palas este aplicabilă doar lucrărilor ce vor fi executate la instalația CE existentă și nu întregii instalații CE” și răspuns „2. Având în vedere că la acest moment procedura este în desfășurarea și nu se știe cine va executa în mod clar lucrările aferente centralizării electronice din stația Palas și dacă există necesitatea adaptării acestei instalații, facem precizarea că în funcție de operatorul economic declarat câștigător, a soluțiilor tehnice elaborate în faza de Proiect Tehnic, Beneficiarul va aviza în mod corespunzător Antreprenorul cu privire la garanția de bună execuție aferentă instalației de centralizare electronică din stația Palas”.

Potrivit anunțului de participare CN1066805/25.03.2024, Cap. II1.4) Descrierea succintă, entitatea contractantă a adus la cunoștința potențialilor ofertanți faptul că “Perioada de garanție – minim 60 de luni de la recepția la terminarea lucrărilor”, o informație similară se regăsește și în Formularul 10 – Popunere financiară, Anexa nr. 1 în Tabel centralizator termene de execuție/garanție, potrivit căruia „Perioada de garanție acordată lucrării, exprimată în luni (minim 60 luni)”.

Prin urmare, informația cu privire la garanția lucrărilor a fost adusă la cunoștința operatorilor economici interesați de participarea la prezenta procedură de atribuire.

Așa cum s-a reținut și în soluționarea criticilor anterioare obiectul contractului ce face obiectul prezentei proceduri de achiziție îl constituie atât proiectarea cât și execuție iar în acest moment sunt elemente din contract care nu pot fi identificate, eventuale lucrări de adaptare a instalației CE Palas și garanția aferentă acestora vor fi putea fi cunoscute la momentul identificării și necesității efectuării lor în funcție de soluția tehnică ofertată de câștigătorul procedurii de atribuire.

Este nefondat a susține că entitatea contractantă cunoaște la momentul elaborării documentației de atribuire dacă vor exista lucrări de adaptare a instalației CE Palas și care sunt acestea și că în mod netransparent refuză să pună la dispoziție ofertanților astfel de informații de vreme ce nu se cunoaște soluția tehnică ofertată.

Prin urmare, răspunsul entității contractante a fost clar cu privire la întrebarea „să confirmați faptul că garanția aferentă lucrărilor de adaptare a instalației CE Palas este aplicabilă doar lucrărilor ce vor fi executate la instalația CE existentă și nu **întregii instalații CE**” în condițiile în care i-a comunicat operatorului economic solicitant faptul că „dacă există necesitatea adaptării acestei instalații, (...) Beneficiarul va aviza în mod corespunzător Antreprenorul cu privire la garanția de bună execuție aferentă instalației de centralizare electronică din stația Palas”.

Consiliul constată că prin concluzii scrise depuse la Consiliu în data de 06.08.2024 sub nr. 50095, contrar susținerilor din contestație, ALSTOM afirmă că „nici prin răspunsul la clarificări și, cu atât mai puțin, prin punctul de vedere, CFR nu a clarificat dacă garanția aferentă lucrărilor CE Palas este aplicabilă doar lucrărilor ce vor fi executate la instalația CE existentă și nu întregii instalații CE, scopul solicitării de clarificări”, deși, după cum rezultă din solicitarea de clarificări întrebarea viza „garanția aferentă **lucrărilor de adaptare a instalației CE Palas**” și nicidecum, așa cum afirmă prin concluzii scrise când face vorbire despre cu totul altceva, respectiv despre garanția aferentă lucrărilor CE „nu a clarificat dacă **garanția aferentă lucrărilor CE Palas** (...)”. Or, așa cum s-a reținut anterior, garanția pentru lucrările executate în cadrul contractului va fi de 60 luni, răspunsul la clarificarea nr. 2 de la solicitarea de clarificări nr 53 este clar și cu respectarea art. 172 alin. (2) din Legea nr. 99/2016 și principiului transparenței statuat de art. 2 din Legea nr. 99/2016, motiv pentru care criticile cu privire la acesta vor fi respinse.

Consiliul reține în soluționarea criticii că scopul investiției este de asigurarea exploatării continue și în condiții de siguranță a sistemului feroviar al Uniunii, respectiv exploatarea la parametri tehnici și funcționali conveniți la nivel european și eliminarea oricăror disfuncționalități în timpul operării acestuia, garanția de bună execuție aferentă instalației de centralizare electronică constituind un element în obținerea scopului propus, respectiv funcționarea continuă și în siguranță a întregului sistem feroviar.

Consiliul va respinge ca nefondate și susținerile contestatoarei din concluziile scrise potrivit cărora necorelarea între cele două răspunsuri la clarificări și imposibilitatea practică de pregătire și depunere a unei propuneri financiare conforme și corecte în contextul în care clarificările la documentația de atribuire redau modalități diferite de cotare a lucrărilor CE Palas, având în vedere că în prezenta procedură de atribuire, la momentul soluționării contestației, se constată că au fost depuse două oferte, dovadă că elaborarea ofertelor nu a fost împiedicată de modul în care au fost elaborate răspunsurile de clarificări de către entitatea contractantă.

Astfel, față de cele reținute anterior, în temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul constată caracterul nefondat al criticilor, motiv pentru care va respinge ca nefondată contestația formulată de

...SA, în contradictoriu cu COMPANIA NAȚIONALĂ DE CĂI FERATE „CFR” - SA.

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

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 formulată de ...SA, în contradictoriu cu ...

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

Împotriva prezentei decizii se poate formula plângere în termen de 10 zile de la comunicare.

PREȘEDINTE,
...

MEMBRU,

MEMBRU,

Redactată în 4 exemplare, conține 16 (șaisprezece) pagini.