CONSILIUL NAŢIONAL DE SOLUŢIONARE A CONTESTAŢIILOR

C.N.S.C.

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

În conformitate cu prevederile art. 12 alin. (1) şi ale art. 27 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 privind remediile şi căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziţie publică, a contractelor sectoriale şi a contractelor de concesiune de lucrări şi concesiune de servicii, precum şi pentru organizarea şi funcţionarea Consiliului Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor, Consiliul adoptă următoarea:

DECIZIE

Nr. ...../...../.....
Data: .....

Prin contestaţia nr. ...../....., înregistrată la Consiliul Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor cu nr. ...../....., formulată de către S.C. ..... S.R.L., cu sediul social în ....., ..., nr. ....., bloc ....., scara ....., etaj ....., apartament ....., sector ....., înregistrată la Oficiul Registrului Comerţului sub nr. ....., având CUI RO ....., împotriva răspunsului la clarificări, respectiv adresa nr. 3/09.03....., având numărul de înregistrare 40038 şi a adresei nr. 40468/19.03....., reprezentând răspunsul la notificarea prealabilă, emise de către ....., cu sediul în ....., str. ....., nr. ....., sector ..... (.....), în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de atribuire, prin licitaţie deschisă online, divizată pe loturi, a contractului de achiziţie publică, având ca obiect „Servicii de realizare studii mediu, proiectare, întocmire documentaţii şi obţinere avize, acorduri şi autorizaţii pentru execuţie lucrări la amplasamente sonde şi facilităţile asociate acestora, ale OMV Petrom", se solicită admiterea acesteia şi, pe cale de consecinţă:

- anularea răspunsului la clarificări, respectiv adresa nr. 3 din data de 09.03....., având numărul de înregistrare 40038;
- anularea adresei nr. 40468/19.03....., reprezentând răspunsul la notificarea prealabilă, ca netemeinic şi nelegal şi a tuturor actelor subsecvente;
- obligarea autorităţii contractante la anularea prezentei proceduri de achiziţie publică, în temeiul art. 212 alin. (1), lit. c) şi d) din Legea nr. 98/2016, având în vedere faptul că depunerea ofertelor în cadrul procedurii de atribuire în cauză a avut loc pe data de 19.03....., iar ..... nu a înţeles să suspende procedura şi nici să adopte măsuri de

remediere faţă de notificarea prealabilă formulată de către S.C. ..... S.R.L.

CONSILIUL NAŢIONAL DE SOLUŢIONARE A CONTESTAŢIILOR,
asupra cauzei de faţă, constată următoarele:

Consiliul a fost legal sesizat şi este competent, potrivit dispoziţiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să soluţioneze contestaţia de faţă, prin care ofertantul S.C. ..... S.R.L. critică răspunsul la clarificări, respectiv adresa nr. 3/09.03....., având numărul de înregistrare 40038 şi adresa nr. 40468/19.03....., reprezentând răspunsul la notificarea prealabilă, emise de către ..... în cadrul procedurii de achiziţie publică menţionată în partea introductivă, învederând în motivare următoarele :

În prealabil, contestatorul arată că, în temeiul art. 6 şi următoarele din Legea nr. 101/2016, în data de 15.03....., a formulat notificare prealabilă împotriva răspunsului la clarificări, respectiv adresa nr. 3 din data de 09.03....., având numărul de înregistrare 40038, emisă de către autoritatea contractantă.

Faţă de notificarea prealabilă menţionată anterior, la data de 19.03....., prin adresa nr. 40468, ... a formulat răspuns, precizând că nu înţelege să adopte niciun fel de măsuri de remediere faţă de criticile de nelegalitate şi netemeinicie, invocate de către contestator.

În acest context, S.C. ..... S.R.L. a înţeles să formuleze prezenta contestaţie, prin care aduce critici cu privire la adresa nr. 40468/19.03....., reprezentând răspunsul la notificarea prealabilă şi cu privire la clarificarea nr. 3 din data de 09.03....., având numărul de înregistrare 40038.

În ceea ce priveşte adresa nr. 40468/19.03....., contestatorul menţionează, ca un prim aspect, faptul că autoritatea contractantă nici nu a răspuns la criticile de nelegalitate aduse de către societatea sa, mulţumindu-se să facă aprecieri cu caracter general vizând modul în care a organizat şi desfăşurat procedura de atribuire până la momentul formulării notificării prealabile.

Astfel, ca un aspect preliminar, autoritatea contractantă a subliniat că, deşi a stabilit un termen limită pentru a răspunde la solicitările de clarificare primite de la operatorii economici, respectiv data de 01.03....., aceasta a dat dovadă de disponibilitate şi a răspuns la solicitările de clarificări peste termenul stabilit.

În opinia contestatorului, acest aspect nu este de natură a înlătura „caracterul nelegal” al răspunsului la solicitarea sa de clarificări, care încalcă dispoziţiile art. 160 din Legea nr. 98/2016, nefiind clar, complet şi fără ambiguităţi. Dimpotrivă, contestatorul consideră că existenţa unui număr mare de solicitări de clarificări cu privire la documentaţia de atribuire dovedeşte ambiguităţile conţinute de această ..... şi lipsa clarităţii răspunsurilor la clarificări, formulate de către autoritatea contractantă.

De asemenea, faptul că autoritatea contractantă a încălcat propriul termen limită fixat pentru a răspunde la clarificari dovedeşte faptul că aceasta a încălcat principiul asumării răspunderii şi principiul tratamentului egal, reglementate de art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, răspunzând unor operatori economici peste termenul limită si altora nu.

Totodată, autoritatea contractantă a apreciat că nu există motive pentru care să anuleze parţial clarificare nr. 3, astfel cum S.C. ..... S.R.L. a solicitat prin notificarea prealabilă, având în vedere că „răspunsurile oferite la solicitarea de clarificări au fost clare şi complete, reflectând modul în care autoritatea contractantă a înţeles întrebările formulate de operatorul economic".

În acest sens, contestatorul aduce la cunoştinţa Consiliului faptul că întrebările formulate de către societatea sa au fost „foarte clare şi suficient de detaliate" pentru ca autoritatea contractantă să înţeleagă exact la ce se referă acestea, nefiind susceptibile de mai multe interpretări.

Prin urmare, ... nu poate să invoce faptul că nu a răspuns clar şi complet la solicitarea de clarificări, pentru că nu a înţeles întrebarea sau a înţeles-o diferit, în condiţiile în care din răspunsurile formulate se poate constata tocmai contrariul.

În adresa de răspuns la notificarea prealabilă, autoritatea contractantă precizează, de asemenea că *„prezenta procedură de atribuire se adresează unui segment specializat de operatori economici, în domeniul acordului cadru, care în baza expertizei anterioare se prezumă că au deplină înţelegere a tuturor etapelor procesului şi sunt în măsură să îndeplinească în mod corespunzător activităţile necesare a fi realizate în vederea elaborării/obţinerii livrabilelor incluse în obiectul acordului cadru".*

Faţă de susţinerile autorităţii contractante, expuse anterior, contestatorul admite că procedura de atribuire în cauză se adresează operatorilor economici specializaţi în acest domeniu, însă „problema principală" care l-a determinat să solicite aceste clarificări se referă la faptul că prevederile documentaţiei de atribuire vor avea un caracter obligatoriu în sarcina sa, motiv pentru care acesta trebuie să le înţeleagă, atât pentru a elabora, în mod corect, oferta de preţ, cât şi pentru a executa, în mod corect, contractele subsecvente.

Autoritatea contractantă are obligaţia de a întocmi, în mod corect şi legal, documentaţia de atribuire, care trebuie să fie clară şi completă, conform art. 20 din H.G. nr. 395/2016. În situaţia în care documentaţia de atribuire nu este suficient de clară, ofertantul, în speţă S.C. ..... S.R.L., are dreptul de a solicita clarificări.

În sensul celor menţionate anterior, S.C. ..... S.R.L. menţionează că, prin prezenta contestaţie, nu se critică documentaţia de atribuire, ci răspunsul la solicitările de clarificări, formulat de către autoritatea contractantă.

Mai mult decât atât, contestatorul arată că răspunsul la solicitarea de clarificări nu reprezintă doar o simplă formalitate care trebuie îndeplinită de către autoritatea contractantă, fiind irelevantă forma şi conţinutul

răspunsului, atâta timp cât s-a oferit un răspuns. Răspunsul la clarificări trebuie să îşi atingă scopul pentru care a fost reglementat de legiuitor, acela de a lămuri operatorul economic în mod clar, complet şi fără ambiguităţi, conform art. 160 alin. (2) din Legea nr. 98/2016.

În baza principiului asumării răspunderii, autoritatea contractantă „nu poate muta obligaţia" de a da un răspuns clar, complet şi fără ambiguităţi la solicitările de clarificări a documentaţiei de atribuire în sarcina operatorului economic, atâta timp cât această obligaţie îi incumbă în temeiul art. 160 alin. (2) din Legea nr. 98/2016.

Atâta timp cât documentaţia de atribuire este „vagă", fără a fi lămurită, în concret, prin răspunsurile la clarificări, pot apărea probleme la implementarea contractelor succesive, probleme rezultate din interpretarea diferită a specificaţiilor tehnice, pe de o parte de către autoritatea contractantă, pe de altă parte de către ofertant.

Cu titlu de exemplu, contestatorul arată că una dintre specificaţiile caietului de sarcini (pagina 19, capitolul 9.1. – Responsabilităţi generale ale contractantului, punctul i), care nu a fost lămurită prin răspunsul la clarificări, prevede astfel : "*Contractantul trebuie să ia în considerare faptul că are obligaţia de a lua în considerare orice eventuală solicitare ulterioară (din partea .....şi/sau a autorităţilor competente), fără costuri suplimentare pentru....., preţurile aferente acestora urmând a fi incluse în preţurile unitare, aferente Livrabilelor cotate în Propunerea Financiară".*

În acest context, contestatorul se întreabă cum ar putea un ofertant, în mod rezonabil, să cuantifice în oferta sa financiară *„orice eventuală solicitare ulterioară din partea....."*, în condiţiile în care contractul de achiziţie publică este un contract administrativ, în sensul Legii nr. 554/2004, în care părţile nu se află pe poziţii de egalitate, interesul public primând în faţa interesului privat, însă, cu toate acestea, clauzele contractuale nu pot fi nelegale şi chiar abuzive, punând orice fel de sarcini suplimentare în sarcina contractantului, deşi acestea nu au fost prevăzute în documentaţia de atribuire.

De altfel, autoritatea contractantă a recunoscut, în mod indirect, faptul că, prin răspunsul la clarificări, nu a adus informaţii suplimentare faţă de documentaţia de atribuire, arătând că *„prin documentaţia de atribuire, ulterior reiterată prin răspunsurile din Clarificarea nr. 3, autoritatea contractantă a explicat (...)"*.

Referitor la susţinerea autorităţii contractante, potrivit căreia „prezenta procedură de atribuire se adresează unui segment specializat de operatori economici, în domeniul acordului cadru, care în baza expertizei anterioare se prezumă că au deplina înţelegere a tuturor etapelor procesului, şi sunt în măsură să îndeplinească în mod corespunzător activităţile necesare a fi realizate în vederea elaborării/obţinerii livrabilelor incluse în obiectul acordului cadru", contestatorul consideră că, prin aceasta, ... invocă propria turpitudine şi încalcă principiul asumării răspunderii.

Prin urmare, o astfel de argumentaţie nu poate fi reţinută, nefiind temeinică şi nici legală, încălcând toate principiile de bază ale achiziţiilor publice, atât în ceea ce priveşte utilizarea eficientă a fondurilor publice, cât şi în ceea ce priveşte principiul transparenţei şi asumării răspunderii.

În opinia contestatorului, la acest moment, prin „răspunsurile vagi" ale autorităţii contractante la solicitarea de clarificări, obiectul achiziţiei publice este nedeterminat, putând fi completat, „în mod abuziv şi nelegal", pe parcursul executării acordului cadru.

În ceea ce priveşte resursele solicitate, contestatorul susţine că autoritatea contractantă nu a răspuns efectiv la întrebarea sa, ci a făcut aprecieri cu caracter general *„considerând că operatorii economici trebuie să dispună de resurse astfel încât să se atingă în mod corespunzător obiectivele propuse prin acordul cadru".*

Autoritatea contractantă consideră că a definit foarte clar livrabilele solicitate „autorizaţie de construcţie/desfiinţare", or se poate constata că acest livrabil nu a fost clar definit, cele două autorizaţii fiind diferite, una de construcţie şi una de desfiinţare şi presupunând documente suport foarte diferite, a fi depuse la autorităţile competente.

De asemenea, autoritatea contractantă afirmă că nu putea identifica orice defecte/neconformităţi care vor fi solicitate a fi remediate de către contractant, de la momentul întocmirii documentaţiei de atribuire, motiv pentru care recunoaşte că această formulare are un „caracter general şi vag".

Faţă de afirmaţia autorităţii contractante expusă anterior, S.C. ..... S.R.L. menţionează că aceasta este „netemeinică şi nelegală", în condiţiile în care ..... avea posibiitatea de a indica limitele sau aspectele cu privire la care vor fi constatate aceste defecte, cu atât mai mult cu cât există prevederi în documentaţia de atribuire, care obligă ofertantul să remedieze şi neconformităţi care exced culpei sau neglijenţei contractantului.

Pentru toate aceste motive, S.C. ..... S.R.L. consideră că răspunsul autorităţii contractante la notificarea prealabilă este „netemeinic şi nelegal", refuzul acesteia de a răspunde în mod clar, complet şi fără ambiguităţi la solicitările de clarificări, prin formularea unor răspunsuri, care fie nu au legătură cu întrebarea, fie nu sunt clare, încălcând obligaţia sa legală impusă de art. 160 alin. (2) din Legea nr. 98/2016.

Mai mult decât atât, nu poate fi reţinută susţinerea autorităţii contractante prin care îşi invocă propria turpitudine, în sensul că nu poate răspunde mai clar la solicitarea de clarificări, pentru că nu este specializată în acest domeniu, în condiţiile în care avea posibilitatea chiar de la momentul formulării răspunsului la clarificări să îşi aleagă un expert cooptat.

Pe cale de consecinţă, în virtutea principiului asumării răspunderii şi al eficientei utilizări a fondurilor publice, autoritatea contractantă este singura responsabilă pentru modul în care clarifică aspecte care ţin de

documentaţia de atribuire, neputându-se transfera această obligaţie în sarcina operatorilor economici.

Având în vedere aceste aspecte, contestatorul solicită Consiliului să analizeze, totodată şi pe fondul cauzei criticile sale cu privire la nelegalitatea răspunsului la clarificări, din clarificarea nr. 3, astfel cum acestea au fost invocate în notificarea prealabilă.

În acest context, în măsura în care Consiliul va admite prezenta contestaţie, nemaiputând fi adoptate măsuri de remediere la momentul de faţă, S.C. ..... S.R.L. solicită Consiliului Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor să dispună obligarea autorităţii contractante la anularea procedurii de atribuire în cauză, în temeiul art. 212 alin. (1), lit. c) şi d) din Legea nr. 98/2016.

Pe fondul cauzei, contestatorul reiterează aspectele invocate în cuprinsul notificării prealabile, după cum urmează :

Actul administrativ al autorităţii contractante ....., pe care S.C. ..... S.R.L. înţelege să-l critice prin notificarea prealabilă, întocmită cu respectarea prevederilor art. 6 şi următoarele din Legea nr. 101/2016, este Clarificarea nr. 3, transmisă în data de 09.03....., având numărul de înregistrare 40038.

Astfel, contestatorul solicită Consiliului Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor anularea parţială a adresei nr. 40038 din data de 09.03..... – Clarificarea nr. 3, ca neîntemeiată şi nelegală, pentru următoarele motive:

În fapt, S.C. ..... S.R.L. arată că, analizând documentaţia de atribuire, respectiv caietul de sarcini, a constatat că acesta conţine „formulări generice şi generale”, care nu îi permit să identifice, în concret, toate serviciile care se doresc a fi achiziţionate de către autoritatea contractantă prin prezenta procedură de achiziţie publică, fiind în imposibilitatea obiectivă de a oferta serviciile necesare.

În acest sens, în cadrul documentaţiei de atribuire au fost identificate peste 40 de menţiuni care au un „caracter variabil” („orice document”, „orice activitate”, „orice .....”, „ori de câte ori”, „ulterioare”, „suplimentare”, etc), care conferă documentaţiei de atribuire un „grad de incertitudine ridicat” şi care nu permite S.C. ..... S.R.L. să estimeze un preţ fix pentru serviciile ce urmează a fi ofertate.

În cele ce urmează, contestatorul exemplifică, nelimitativ, câteva dintre paragrafele la care face referire :

- Caietul de Sarcini, pag. 4, capitolul „Livrabile”, 1) Autorizaţie de Desfiinţare /Construire, litera f), se menţioneaza: "*Obţinere/elaborare orice alte documente solicitate de autorităţile competente în vederea obţinerii autorizaţiei de desfiinţare/construire;"*

- Caietul de Sarcini, pag. 13, capitolul „Legislaţia aplicabilă”, se menţionează: "*În prestarea Serviciilor sale Contractantul trebuie să cunoască şi să respecte: [...J Orice regulă/reglementare legală şi/sau a OMV Petrom, interdependentă cu prestarea Serviciilor";*

- Caietul de Sarcini, pag. 18, capitolul 8 - „Ipoteze şi riscuri”, se menţionează: *"[...] La momentul iniţierii prezentei proceduri de atribuire, ...este în imposibilitatea de a aprecia dacă, pentru unul sau mai multe Amplasamente vor exista solicitări suplimentare de la autorităţile competente. Dacă în derularea unui Contract Subsecvent este incidentă o astfel de situaţie, Contractantul are obligaţia îndeplinirii solicitărilor suplimentare, cu informarea prealabilă a .....şi fără costuri suplimentare în sarcina.....”;*

- Caietul de Sarcini, pag. 19, capitolul 8 - „Ipoteze şi riscuri”, se menţionează: *"[...] Prin Propunerea tehnică Ofertantul îşi însuşeşte toate riscurile identificate de .....în prezentul Caiet de sarcini, precum şi orice alte riscuri care pot sa apară în derularea unui Contract Subsecvent, limitate la nivelul obiectului Acordului Cadru”;*

- Caietul de Sarcini, pag. 19, capitolul 9.1 -„Responsabilităţi generale ale Contractantului”, punctul i), se menţionează: "*Contractantul trebuie să ia în considerare faptul că are obligaţia de a lua în considerare orice eventuală solicitare ulterioară (din partea .....şi/sau a autorităţilor competente), fără costuri suplimentare pentru....., preţurile aferente acestora urmând a fi incluse în preţurile unitare, aferente Livrabilelor cotate în Propunerea Financiară*";

- Caietul de Sarcini, pag. 21, capitolul 9.1 -„Responsabilităţi generale ale Contractantului”, punctul XX, se menţionează: "*Pentru fiecare Amplasament, preţul unitar ofertat pentru un Livrabil în Propunerea Financiară se consideră a include oricare şi toate activităţile necesare pentru finalizarea respectivului Livrabil, inclusiv orice solicitări ulterioare din partea autorităţilor competente şi/sau .....*";

- Caietul de Sarcini, pag. 23, capitolul 9.2.1 - „Pentru obţinerea autorizaţiei de desfiinţare/construire, punctul f), se menţionează: "*Obţinere/elaborare a oricăror alte documente solicitate de autorităţile competente în vederea obţinerii autorizaţiei*";

- Caietul de Sarcini, pag. 25, capitolul 9.2.2.2 – „Prelevare probe de sol, subsol sau alte materiale”, se menţionează: *"[...] Orice solicitare a autorităţilor în ceea ce priveşte prelevarea unor probe suplimentare este inclusă în preţul iniţial al Livrabilului şi nu va fi decontată separat. [...] În Propunerea Tehnică, Contractantul trebuie să precizeze că în preţurile Livrabilelor cotate în Propunerea Financiară a luat în considerare toţi indicatorii specifici contaminanţilor ce rezultă din activităţile desfăşurate pe Amplasamente şi a oricăror alte solicitări ale autorităţilor competente. Contractantul trebuie să aibă în vedere faptul că pentru orice studiu pentru care este necesar să se preleveze probe şi să se interpreteze rezultatele acestora costurile aferente prelevării şi interpretării rezultatelor vor fi incluse în preţul aferent respectivului Livrabil”;*

- Caietul de Sarcini, pag. 26, capitolul 9.2.2.4 - se mentioneaza: "Contractantul are obligaţia de a elabora orice ..... necesara si de a face orice demers in scopul obţinerii Certificatului de urbanism (CU) precum si

a avizelor si acordurilor solicitate prin CU si/sau de către autoritatile competente";

- Caietul de Sarcini, pag. 26, capitolul 9.2.2.5, se menţionează: "Contractantul are obligaţia de a elabora orice ..... necesară şi de a face orice demers în scopul obţinerii acordului de mediu";

- Caietul de Sarcini, pag. 26, se menţionează: "Contractantul va elabora orice ..... specifică în vederea obţinerii avizului de gospodărire a apelor şi va obţine acest aviz, pentru toate Amplasamentele la care autorităţile competente vor înainta o astfel de solicitare";

- Caietul de Sarcini, pag. 27, capitolul 9.2.2.6 – „Investigarea" , se menţionează: *"[...] autoritatea competentă poate solicita prelevare de probe în mai multe campanii de prelevare probe, precum şi prelevare de probe nu numai în interiorul Amplasamentului, ci şi în afara acestuia, de la caz la caz, situaţie în care Contractantul se va conforma fără costuri suplimentare pentru .....";*

- Caietul de Sarcini, pag. 28, capitolul 9.2.2.6, se menţionează: *"[...] Contractantul are obligaţia de a elabora orice alt document - studiu, raport, adresă, clarificare, etc. - solicitat de autorităţile competente sau necesar în conformitate cu legislaţia aplicabilă";*

- Caietul de Sarcini, pag. 28, capitolul 9.2.2.8, se menţionează: *„Contractantul are obligaţia de a elabora orice alte documente/documentaţii solicitate de către autorităţile competente în vederea obţinerii autorizaţiei de desfiinţare/construire, inclusiv obţinerea autorizaţiei de desfiinţare/construire";*

- Caietul de Sarcini, pag. 29, capitolul 9.2.2.8, se menţionează: *"Contractantul este responsabil să obţină de la autorităţile competente (în numele şi pentru.....) toate certificatele, avizele, acordurile, autorizaţiile şi orice alte documente suplimentare acestora şi/sau în completarea/rectificarea acestora, necesare ca urmare a unei reglementări legale şi/sau a solicitărilor autorităţilor competente şi/sau...., care permit şi autorizează execuţia de lucrări pe Amplasamente în conformitate cu prevederile legale*";

- Caietul de Sarcini, pag. 32, capitolul 9.2.4 – „Măsurători topometrice", se menţionează: "*Contractantul are obligaţia de a efectua măsurători topometrice ori de câte ori se solicită de către .....în scopul clarificării aspectelor problematice din documentaţiile cadastrale aferente Amplasamentelor";*

- Caietul de Sarcini, pag. 33, capitolul 9.2.5 - „Document sau set de documente emis/emise de OCPI, se menţionează: "Contractantul trebuie să elaboreze orice ..... necesară şi să întreprindă orice demers în scopul obţinerii documentelor emise de Oficiul de Cadastru şi Publicitate Imobiliară competent teritorial care atestă realizarea diverselor operaţiuni în cartea funciară, aferente activităţilor şi care, implicit, permit execuţia lucrărilor în conformitate cu prevederile legale aplicabile";

- Caietul de Sarcini, pag. 36, capitolul 9.3. – „Alte responsabilităţi ale Contractantului", se menţionează: "*Contractantul are obligaţia de a întocmi*

orice alte documente şi de a presta orice alte activităţi ce rezultă şi/sau se află în interdependenţă cu elaborarea/obţinerea Livrabilelor şi a activităţilor desfăşurate pentru acestea, fără niciun cost suplimentar pentru.....; Contractantul va soluţiona orice solicitare a autorităţilor competente, fără costuri suplimentare în sarcina .....indiferent de momentul în care o autoritate competentă adresează respectiva solicitare";

- Caietul de Sarcini, pag. 38, capitolul 10- „Personalul necesar pentru realizarea Serviciilor”, se menţionează: "Contractantul este responsabil de a asigura toate categoriile necesare de experţi autorizaţi/avizaţi/atestaţi pentru îndeplinirea obligaţiilor sale, conform acestui Caiet de sarcini, precum şi orice altă categorie de experţi în plus faţă ce cei solicitaţi prin prezentul Caiet de Sarcini, cum ar fi, ca de exemplu, dar fără limitare, experţi certificaţi de autoritatea publică centrală din domeniul apelor, arhitecţi, membri în Tabloul Naţional al Arhitecţilor, în conformitate cu prevederile Legii nr. 184/12, aprilie 2001, republicată, cu modificările şi completările ulterioare, etc.";

- Caietul de Sarcini, pag. 39, capitolul 10 – „Personalul necesar pentru realizarea Serviciilor”, se menţionează: "[...] *orice responsabilitate care este necesară pentru gestionarea şi implementarea în condiţii optime a Contractelor Subsecvente*";

- Caietul de Sarcini, pag. 40, capitolul 10 – „Personalul necesar pentru realizarea Serviciilor”, se menţionează: *"[...] orice responsabilitate care este necesară pentru gestionarea şi implementarea în condiţii optime a Contractelor Subsecvente*";

- Acordul Cadru, pag. 10, art. 7.5, se menţionează: *"[...]De a remedia, până la satisfacţia deplină a OMV Petrom, orice Defecte, exclusiv pe cheltuiala proprie, în termenul stabilit de....., în funcţie de complexitatea respectivei acţiuni de remediere";*

- Acordul Cadru, pag. 11, Art. 7.1, se menţionează: *"[...] De a implementa şi respecta orice instrucţiuni care pot fi emise în scris de către....., în concordanţă cu prevederile Acordului Cadru şi/sau Contractului Subsecvent";*

- Acordul Cadru, pag. 27, Art. 18.3, se menţionează: *"[...] .....poate solicita remedierea oricăror erori/neconformităţi identificate în legătură cu Livrabilele elaborate de către Contractant, fără a plătii vreun cost suplimentar, în termen de 3 ani de la momentul predării respectivelor documentaţii";*

- Formularul 3, Formular de Propunere Tehnica, pag. 3, se menţionează: *"[...] În Propunerea Tehnică, Contractantul trebuie să precizeze că în preţurile Livrabilelor cotate în Propunerea Financiară a luat în considerare toţi indicatorii specifici contaminanţilor ce rezultă din activităţile desfăşurate pe Amplasamente şi a oricăror alte solicitări ale autorităţilor competente*";

- Formularul 5.1., Formular de propunere financiară, la poziţia 1 se menţionează: *"[...] inclusiv prelevarea tuturor probelor necesare în cadrul*

fiecărei etape cat si analizele aferente probelor prelevate, inclusiv orice prelevări şi analize ulterioare solicitate de către autorităţile competente''.

Raportat la cele prezentate anterior, contestatorul a considerat că multitudinea de elemente care nu sunt clar definite şi nici cuantificabile, ca activităţi individuale, conferă documentaţiei de atribuire un „caracter echivoc foarte mare", iar ofertarea unui preţ fix pentru fiecare livrabil, solicitat de către autoritatea contratantă în codiţiile unui buget limitat, este imposibilă.

În acest sens, S.C. ..... S.R.L. a formulat solicitări de clarificări, prin adresarea unor întrebări punctuale, cu privire la specificaţiile caietului de sarcini, la data de 22.02....., execitându-şi astfel dreptul conferit de art. 160 alin. (1) din Legea nr. 98/2016.

Autoritatea contractantă a răspuns la solicitările de clarificări, prin Clarificarea nr. 3. Din analiza răspunsului la clarificări, se poate constata că autoritatea contractantă nu a răspuns, în mod concret, la întrebările care i-au fost adresate pentru clarificarea documentaţiei de atribuire, ci, de cele mai multe ori, a preferat să dea un răspuns general.

Principala neregulă sesizată în legătură cu răspunsurile autorităţii contractante, la solicitarea de clarificări, este că acestea încalcă prevederile art. 160 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, coroborat cu art. 103 din H.G. nr. 395/2016, nefiind clare, concrete şi fără ambiguităţi.

De asemenea, S.C. ..... S.R.L. precizează că notificarea prealabilă, formulată de către societatea sa, nu are ca scop contestarea documentaţiei de atribuire, ci a modului în care autoritatea contractantă a înţeles să răspundă la solicitările de clarificări, cu încălcarea art. 160 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, coroborat cu art. 103 din H.G. nr. 395/2016.

Astfel, contestatorul doreşte doar clarificarea aspectelor ambigue şi neclare din documentaţia de atribuire, indicate de către societatea sa în solicitarea de clarificări, cu privire la următoarele întrebări din Clarificarea nr. 3, respectiv punctele : 22, 23, 25, 28,29, 35, 43, 47, 53, 57,63, 66, 68, 69, 70, 71, 80, 82, 88, 94, 95, 96, 102, 103, 104, 108, 109, 128.

Cu privire la restul solicitărilor de clarificări, S.C. ..... S.R.L. consideră că acestea conţin „suficiente elemente" pentru ca să îşi poată formula oferta în baza lor.

Totodată, contestatorul aduce la cunoştinţa Consiliului faptul că prevederile art. 160 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, coroborat cu art. 103 din H.G. nr. 395/2016, impun autorităţii contractante nu numai obligaţia de a răspunde la solicitarea de clarificări, oferind orice fel de răspuns, ci răspunsul oferit trebuie să respecte condiţiile de legalitate şi temeinicie impuse de lege, respectiv să fie clare, concrete şi fără ambiguităţi.

În cele ce urmează, contestatorul arată, prin referire la câteva dintre răspunsurile autorităţii contractante criticate, menţionate mai sus, motivele pentru care consideră că cele 29 de întrebări de clarificări nu au primit răspunsuri temeinice şi legale, clare şi concise şi fără ambiguităţi, astfel cum impune legislaţia achiziţiilor publice .

Astfel, întrebarea nr. 22 aduce în discuţia autorităţii contractante clarificare vizând caietul de sarcini, pagina 6, capitolul 1.5 – „Propunerea financiară”, unde se menţionează : „(...) Pentru fiecare preţ unitar se vor include orice activităţi care conduc la obţinerea unui Livrabil”. În acest sens, S.C. ..... S.R.L. a menţionat că pot exista situaţii juridice, specifice fiecărui amplasament, care să facă imposibil, în mod obiectiv, obţinerea unui livrabil, pentru că autoritatea contractantă fie nu dispune de toate documentele necesare, nu se află în posesia acestora, fie se află în conflict/litigiu cu proprietarul terenului, pe care este amplasată sonda. Aceste situaţii juridice exced specificului serviciilor care sunt achiziţionate prin prezenta procedură de atribuire, însă nesoluţionarea lor, duce la imposibilitatea obiectivă de a obţine un livrabil.

Astfel, pentru evitarea unor interpretări extensive din partea autorităţii contractante, după semnarea contractului, S.C. ..... S.R.L. a solicitat clarificarea formulării "Orice activităţi care conduc la obţinerea unui livrabil”.

Autoritatea contractantă a înţeles să răspundă la această solicitare de clariflcări, cu încălcarea prevederilor art. 160 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, coroborate cu cele ale art. 103 din H.G. nr. 395/2016.

Prin **întrebarea nr. 23**, contestatorul a solicitat autorităţii contractante să pună la dispoziţia ofertanţilor o listă completă cu livrabile standard, cât şi o listă cu livrabile excepţionale. Prin răspunsul formulat, autoritatea contractantă a precizat că există formularele FIN 1 şi FIN 2, care, însă, nu conţin o listă concretă a livrabilelor standard sau excepţionale, încălcând astfel dispoziţiile art. 160 alin. (2) din Legea nr. 198/2016, coroborate cu cele ale art. 103 din H.G. nr. 395/2016.

În ceea ce priveşte întrebarea nr. 25, S.C. ..... S.R.L. a solicitat eliminarea restricţionării privind utilizarea personalului pentru mai mult de 2 contracte subsecvente, arătând motivele pentru care o astfel de limitare poate crea probleme finaciare pentru orice ofertant, restricţionarea nejustificându-se din punct de vedere legal.

Faţă de solicitarea contestatorului menţionată anterior, autoritatea contractantă a răspuns cu informaţii, care nu fac obiectul întrebării. Astfel, aceasta subliniat faptul că un contract subsecvent poate avea între 1-40 amplasamente, aspect a cărei lămurire nu s-a solicitat.

De asemenea, autoritatea contractantă a precizat că nu este în măsură să se pronunţe asupra modului de organizare internă a fiecărui operator economic, aspect a cărei lămurire nu s-a solicitat.

Pentru aceste considerente, contestatorul apreciază că nici acest răspuns nu respectă condiţiile de legalitate impuse de lege.

Prin întrebarea nr. 28, S.C. ..... S.R.L. a solicitat autorităţii contractante să menţioneze expres dacă verificatorii de proiecte pot fi aceeaşi pentru toate loturile ofertate.

..... a răspuns la solicitarea contestatorului făcând trimitere la articolul 7.25 din acordul cadru, care este în contradicţie cu solicitările S.C. ..... S.R.L.

Prin **întrebarea nr. 57**, contestatorul a solicitat eliminarea din documentaţia de atribuire a sintagmei „fără costuri suplimentare în sarcina.....”, având în vedere că, în capitolul 9.2.3, se menţionează faptul că *„în situaţii excepţionale, chiar dacă din motive obiective ce exced culpei sau neglijenţei Contractantului, sunt necesare modificări ale listelor de activităţi şi cantităţi din proiectele tehnice de execuţie elaborate de acesta, Contractantul are obligaţia refacerii acestora, fără costuri suplimentare în sarcina .....*".

Faţă de această solicitare, autoritatea contractantă a precizat că, în viitor, pot exista situaţii în care, din cauza unor modificări legislative, se poate să fie necesare şi alte activităţi a fi prestate de contractantăm, iar această prevedere vizează o astfel de situaţie.

În opinia contestatorului, răspunsul autorităţii contractante nu are legătură cu solicitarea adresată, fiind „nelegal şi netemeinic”, conform legislaţiei achiziţiilor publice.

Prin întrebarea nr. 108, S.C. ..... S.R.L. a solicitat autorităţii contractante să definească cum vor fi cuantificate următoarele cerinţe din cadrul ofertelor: "indiferent de", "orice", "oricând", "orice demers", etc., întrebare adresată în legătură cu procesul de evaluare şi conformitatea ofertei.

Potrivit susţinerilor contestatorului, autoritatea contractantă a ignorat întrebarea în cauză şi a oferit un „răspuns, neterminat”, redând definiţii din DEX a termenilor menţionaţi anterior şi evocând nişte principii generale de evaluare, care însă nu au legătură cu obiectul solcitării de clarificări, astfel că şi acest răspuns la solicitarea de clarificări este „nelegal şi netemeinic”, conform legislaţiei achiziţiilor publice.

Având în vedere aspectele prezentate mai sus, S.C. ..... S.R.L. consideră că niciunul dintre răspunsurile la solicitările de clarificări din Clarificarea nr. 3 nu respectă condiţiile de legalitate şi temeinicie impuse de art. 160 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, coroborate cu cele ale art. 103 alin. (2) din H.G. nr. 395/2016.

Mai mult decât atât, contestatorul susţine că acest mod al autorităţii contractante de a răspunde la solicitarea de clarificări încalcă şi principiul transparenţei şi pe cel al asumării răspunderii, reglementate de art. 2 alin. 82) din Legea nr. 98/2016.

Pentru toate aceste motive, S.C. ..... S.R.L. solicită Consiliului Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor să admită prezenta contestaţie şi să oblige autoritatea contractantă să anuleze procedura de atribuire în cauză, în temeiul art. 212 alin. (1), lit. c) şi d) din Legea nr. 98/2016, întrucât la acest moment nu mai pot fi adoptate niciun fel de măsuri de remediere.

La dosarul cauzei, în temeiul art. 18 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 a fost depus punctul de vedere al autorităţii contractante nr. 40958/02.04....., înregistrat la C.N.S.C. cu nr. 13235/02.04....., referitor la contestaţia formulată de către S.C. ..... S.R.L., prin care se solicită, în principal, admiterea excepţiei tardivităţii contestării

documentaţiei de atribuire, raportat la data publicării acesteia şi la data formulării contestaţiei şi, în subsidiar, respingerea ca nefondată a contestaţiei formulată de către S.C. ..... S.R.L., menţinerea deciziilor adoptate de către comisia de evaluare şi continuarea prezentei proceduri de achiziţie publică, în temeiul art. 26 din Legea nr. 101/2016, pentru următoarele considerente:

În ceea ce priveşte admiterea excepţiei tardivităţii contestaţiei, formulată de către S.C. ..... S.R.L., autoritatea contractantă arată că, potrivit adresei nr. 6455/23.02....., contestatorul a solicitat, în fapt, modificări personalizate ale documentaţiei de atribuire.

De asemenea, autoritatea contractantă susţine că notificarea prealabilă nr. 6744/15.03....., formulată de către S.C. ..... S.R.L. nu se referă la răspunsul ..... la solicitările de clarificări, ci vizează conţinutul documentaţiei de atribuire, situaţie în care notificarea prealabilă trebuia formulată şi transmisă, în conformitate cu prevederile art. 6 alin. (1), lit. a) din Legea nr. 101/2016, coroborate cu cele ale art. 6 alin. (3) din acelaşi act normativ.

Având în vedere aspectele prezentate mai sus, autoritatea contractantă consideră că notificarea prealabilă a fost tardiv introdusă şi, pe cale de consecinţă, şi prezenta contestaţie este tardivă.

Raportat la prevederile art. 6 alin. (1), lit. a) şi b), alin. (2) şi alin. (3) din Legea nr. 101/2016 şi la data publicării în S.E.A.P. a documentaţiei de atribuire, aferentă procedurii de atribuire în cauză, respectiv 01.02....., rezultă că notificarea prealabilă trebuia transmisă autorităţii contractante, cel mai târziu la data de 12.02.....

Prin urmare, documentaţia de atribuire nu a fost contestată în termenul legal.

Pe fondul cauzei, autoritatea contractantă precizează că a iniţiat prezenta procedură de achiziţie publică la data de 01.02....., prin publicarea în S.E.A.P. a anunţului de participare nr. ..... şi a documentaţiei de atribuire aferentă acestuia.

Conform anunţului de participare menţionat anterior şi documentaţiei de atribuire, legislaţia aplicabilă este Legea nr. 98/2016, H.G. nr. 395/2016 şi Legea nr. 101/2016.

Totodată, autoritatea contractantă menţionează că documentaţia de atribuire a fost disponibilă, în integralitate, prin intermediul S.E.A.P., permiţând astfel accesul nerestricţionat, direct şi complet la conţinutul acesteia, tuturor operatorilor economici interesaţi, începând cu data publicării anunţului de participare şi nu a fost contestată anterior.

Solicitările de clarificare subsecvente, emise de comisia de evaluare şi clarificările furnizate de către ofertanţi au fost transmise prin intermediul S.E.A.P.

S.C. ..... S.R.L. a formulat notificarea prealabilă, în temeiul art. 6 şi următoarele din Legea nr. 101/2016, în data de 15.03....., împotriva răspunsului la clarificări, adresa de clarificare nr. 3 din data de

09.03....., având numărul de înregistrare 40038, emisă de către .....

Argumentele invocate de către S.C. ..... S.R.L. în sprijinul măsurilor de remediere solicitate au fost detaliate în notificarea prealabilă nr. 6744/15.03....., înregistrată la ..... cu nr. ...../16.03.....

Prin adresa nr. 40468/19.03....., autoritatea contractantă a răspuns notificării prealabile formulate de către contestator, în conformitate cu prevederile art. 6 alin. (4) din Legea nr. 101/2016.

În mod temeinic şi legal, autoritatea contractantă nu a dispus măsuri de remediere, în temeiul art. 6 alin. (5) din Legea nr. 101/2016, în raport de informaţiile furnizate de către contestator.

Nemulţumită de răspunsul primit, S.C. ..... S.R.L. a formulat prezenta contestaţie.

Referitor la contestaţia formulată de către S.C. ..... S.R.L., autoritatea contractantă o apreciază ca fiind nefondată şi solicită respingerea ei în acest sens.

Astfel, autoritatea contractantă precizează că susţinerile contestatorului sunt nefondate, întrucât, din probatoriul depus, nu rezultă faptul că ..... a încălcat legislaţia aplicabilă achiziţiilor publice.

În ciuda pretinsului „caracter vag şi general" al cerinţelor prevăzute în documentaţia de atribuire, contestatorul a depus ofertă, alături de alţi operatori economici, în cadrul fiecărui lot aferent procedurii de atribuire în cauză.

În mod evident, depunerea ofertelor demonstrează o dată în plus:

- faptul că documentaţia de atribuire a respectat prevederile legale, în sensul că aceasta *„cuprinde cerinţele, criteriile, regulile şi alte informaţii necesare pentru a asigura operatorilor economici o informare completă, corectă şi explicită cu privire la cerinţe sau elemente ale achiziţiei, obiectul contractului şi modul de desfăşurare a procedurii de atribuire, inclusiv specificaţiile tehnice ori documentul descriptiv, condiţiile contractuale propuse, formatele de prezentare a documentelor de către candidaţi/ofertanţi, informaţiile privind obligaţiile generale aplicabile*", pe baza cărora contestatorul a fost în măsură să elaboreze oferta;
- faptul că, prin depunerea ofertei, S.C. ..... S.R.L. şi-a însuşit, în integralitate, prevederile documentaţiei de atribuire, pe care le-a înţeles, din moment ce a fost în măsură să elaboreze şi să depună câte o ofertă pentru fiecare dintre loturi.

În situaţia în care, documentaţia de atribuire ar fi conţinut cerinţe „cu caracter general şi/sau vag", astfel cum, în mod eronat, pretinde contestatorul, acesta s-ar fi aflat în imposibilitatea obiectivă de a elabora şi depune ofertă pentru toate cele 5 loturi.

De asemenea, autoritatea contractantă susţine că, mai mult de 60 dintre solicitările adresate de către S.C. ..... S.R.L. şi faţă de care s-a formulat răspuns prin Clarificarea nr. 3, nu reprezentau solicitări de

clarificare la documentaţia de atribuire, în conformitate cu prevederile art. 160 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, ci solicitări de modificare a caietului de sarcini şi/sau a acordului cadru, ceea ce demonstrează faptul că notificarea prealabilă vizează, în fapt, documentaţia de atribuire şi nu Clarificare nr. 3

Prin adresa nr. 40468/19.03....., ... a răspuns notificării prealabile formulate de către S.C. ..... S.R.L., în conformitate cu dispoziţiile art. 6 alin. (4) din Legea nr. 101/2016.

În acest sens, autoritatea contractantă a analizat solicitările contestatorului, răspunzând acestora punctual. Totodată, prin adresa menţionată anterior, autoritatea contractantă a indicat motivele pentru care apreciază că, în speţa de faţă, nu se impune adoptarea vreunei măsuri de remediere, întrucât nu s-a produs nicio pretinsă încălcare a prevederilor legale aplicabile.

Mai mult decât atât, prin Clarificarea nr. 3, înregistrată la ..... cu nr. 40038/09.03....., autoritatea contractantă a formulat răspunsuri detaliate şi explicite întrebărilor care i-au fost adresate.

Autoritatea contractantă s-a conformat prevederilor art. 27 alin. (2) din H.G. nr. 395/2016 şi a răspuns întrebărilor primite, chiar şi după data menţionată în fişa de date a achiziţiei, ca termen limită de răspuns la acestea (10 zile înainte de data limită de depunere a ofertelor). „Numărul mare" de întrebări adresate autorităţii contractante şi pentru care a fost formulat răspuns prin Clarificarea nr. 3 este cauzat şi de repetarea aceloraşi întrebări (uneori în mod identic, alteori sub diverse forme), de mai multe ori, de către operatorul economic contestator, cum ar fi, spre exemplu:

- Solicitarea 2 se repetă şi la solicitările 23,24 şi 32 din aceeaşi clarificare;
- Solicitarea 3 se repetă şi la solicitările 14, 16, 17, 19, 21 şi 56 din aceeaşi clarificare;
- Solicitarea 5 se repetă şi la solicitările 8, 9 şi 30 din aceeaşi clarificare;
- Solicitarea 7 se repetă şi la solicitarea 41 din aceeaşi clarificare;
- Solicitarea 8 se repetă şi la solicitările 30 şi 35 din aceeaşi clarificare;
- Solicitarea 15 se repetă şi la solicitările 28 şi 29 din aceeaşi clarificare.

Numai întrebările formulate de către S.C. ..... S.R.L., multe dintre acestea făcând revenire la subiecte deja tratate, au reprezentat mai mult de jumătate din numărul total al solicitărilor de clarificare primite.

Suplimentar, autoritatea contractantă precizează că nu este de acord cu afirmaţia contestatorului, potrivit căreia *„Multiplele sesiuni de clarificare*", deoarece au existat doar 5 clarificări, astfel:

- Clarificarea 1, emisă, din oficiu, de către autoritatea contractantă (clarificare suplimentară în ceea ce priveşte modalitatea de calcul a preţului total al ofertelor ce se vor depune);

- Clarificarea 2, care a conţinut 13 întrebări;
- Clarificarea 3, care a conţinut 173 de întrebări, dintre care 118 ale contestatorului (întrebări care erau constituite în subpuncte ale celor 68 solicitări înaintate de către contestator);
- Clarificarea 4, care a conţinut 2 întrebări;
- Clarificarea 5, care a conţinut 1 întrebare.

..... a tratat formularea răspunsurilor la întrebările adresate, din perspectiva prevederilor documentaţiei de atribuire, subliniind faptul că nu este necesară modificarea acesteia, iar răspunsurile emise sunt valabile pentru orice operator economic interesat.

Având în vedere specializarea invocată a contestatorului, dobândită în mare măsură şi ca urmare a celor 4 acorduri cadru derulate în ultimii 4 ani cu ..... pentru servicii similare, autoritatea contractantă consideră că S.C. ..... S.R.L. are capacitatea de a înţelege corespunzător cerinţele din documentaţia de atribuire, formulate pentru a preîntâmpina blocajele şi/sau situaţiile de neconformitate cu care s-a confruntat.

Autoritatea contractantă nu a îngrădit şi nu îngrădeşte dreptul niciunui operator economic de a solicita clarificări la documentaţia de atribuire şi a formulat răspunsurile aferente întrebărilor adresate, în conformitate cu prevederile legale aplicabile.

Referitor la susţinerea contestatorului, potrivit căreia *„orice eventuală solicitare ulterioară din partea.....”*, autoritatea contractantă a răspuns în cuprinsul Clarificării nr. 3, la poziţia 31, 77, 146, 166 şi/sau 181, aducând, pentru operatorii economici interesaţi de participarea la procedura de atribuire în cauză, explicaţii aferente acestei solicitări. Astfel, tocmai în scopul asigurării unei depline înţelegeri s-a exemplificat în ce constau posibilele solicitări din partea autorităţii contractante, precum şi cele ce ar putea fi emise de către autorităţile statului, în strictă conformitate cu legea aplicabilă.

Cu privire la afirmaţia contestatorului, referitoare la faptul că autoritatea contractantă „prin răspunsul la clarificări nu a adus informaţii suplimentare faţă de documentaţia de atribuire”, ... consideră că aceasta nu poate fi reţinută de Consiliu, întrucât, aşa cum rezultă din răspunsul la notificarea prealabilă, punctul III din cuprinsul acesteia, „prin respectiva Clarificare nu au fost operate modificări în conţinutul documentaţiei de atribuire, ci doar au fost explicate suplimentar noţiuni pe care solicitanţii clarificărilor le-au adresat”, informaţia S.C. ..... S.R.L. este „inexactă şi denaturează realitatea”.

Autoritatea contractantă a explicat, în mod clar, prin documentaţia de atribuire, care este obiectul prezentei proceduri de achiziţie publică şi care sunt constrângerile pentru viitorii contractanţi. Solicitarea îndeplinirii corespunzătoare a obiectului achiziţiei este în strictă corelaţie cu prevederile legislative în domeniu, contractantul trebuind să le respecte întocmai în procesul de elaborare/obţinere a livrabilelor. ....., aşa cum solicită S.C. ..... S.R.L., nu ar putea niciodată să plătească suplimentar modificări sau corecţii aduse livrabilelor întocmite de către contractant, ca

urmare a solicitărilor autorităţilor statului care, în aplicarea prevederilor legislative pe care le guvernează, consideră că acestea au fost întocmite incorect, incomplet, sau necorespunzător.

În opinia autorităţii contractante, obiectul procedurii de atribuire în cauză este foarte clar, livrabilele solicitate prin documentaţia de atribuire fiind reglementate de legislaţia specifică, de standarde şi normative tehnice. Contestatorul acuză autoritatea contractantă de posibile viitoare pretenţii ale acesteia, în legătură cu serviciile ce vor fi prestate, în conformitate cu prevederile unei legislaţii specifice şi, în urma căreia, autoritatea contractantă ar trebui să primească din partea autorităţilor statului autorizaţiile/avizele/acordurile necesare.

Aşa cum s-a specificat şi în documentaţia de atribuire şi în răspunsurile la solicitările de clarificare, autoritatea contractantă nu poate anticipa solicitările autorităţilor competente.

Autoritatea contractantă nu are nicio obligaţie legală de a furniza operatorilor economici raţiunile care au stat la baza generării obiectului achiziţiei, a valorii estimate a acesteia sau a formulării cerinţelor/clauzelor din documentaţia de atribuire.

..... a informat, prin documentaţia de atribuire, despre tipurile de autorizaţii pe care autorităţile competente le pot solicita, astfel încât operatorii economici interesaţi să-şi poată întocmi o propunere tehnică conformă şi o propunere financiară corespunzătoare.

După cum este prevăzut în cuprinsul documentaţiei de atribuire, la transmiterea invitaţiilor pentru participarea la procedura competitivă, în vederea încheierii unui contract subsecvent, contractanţii vor primi informaţii despre amplasamentele ce trebuie ofertate, particularităţile fiecăruia şi, implicit, serviciile ce trebuie prestate specific fiecăruia. Autorităţile competente nu au o abordare unitară la nivel naţional, de aceea solicitările acestora pot fi diferite de la caz la caz, în funcţie de factori, precum: zona geografică de situare a amplasamentului (forme de relief diferite), aria geografică de competenţă a autorităţilor la nivel local, particularităţile amplasamentului, situri arheologice, arii protejate etc.

Entitatea contractantă care, spre deosebire de contractant, nu este specializată în domeniul respectiv, nu poate indica, în mod exhaustiv, toate documentele necesare ce ar putea fi solicitate de autorităţile competente.

Mai mult decât atât, autoritatea contractantă nu poate să prevadă de la început toate defectele ce ar putea apărea în prestarea serviciilor, iar contractantul trebuie să stabilească nişte acţiuni preventive, cum ar fi identificarea la timp a modificărilor legislative, astfel încât să ia măsurile necesare pentru a nu apărea neconformităţi în întocmirea livrabilelor.

În cadrul prezentei proceduri de achiziţie publică, ... a avut în vedere experienţele anterioare, motiv pentru care a furnizat suficiente informaţii în documentaţia de atribuire, astfel încât operatorii economici, specializaţi în domeniul obiectului achiziţiei, să poată întocmi o ofertă conformă.

Autoritatea contractantă, prin organizarea procedurii de atribuire în cauză, se adresează unor operatori economici specializaţi în domeniul obiectului acordului cadru care, în baza expertizei anterioare, se prezumă ca au deplină înţelegere a tuturor etapelor procesului şi sunt în măsură să îndeplinească, în mod corespunzător, activităţile necesar a fi realizate în vederea elaborării/obţinerii livrabilelor incluse în obiectul acordului cadru.

Obiectul actualei proceduri de achiziţie publică are la bază acordul cadru în vigoare, completat fiind cu servicii din alte contracte la care contestatorul a luat parte, încercând în acest fel să cuprindă, într-o singură procedură de atribuire, un pachet complet de servicii care să asigure îndeplinirea corespunzătoare a obligaţiilor pe care autoritatea contractantă le are faţă de autorităţile statului. Valoarea totală estimată a achiziţiei, pe care autoritatea contractantă are obligaţia de a o publica, a luat în considerare toate tipurile de costuri ce pot apărea în îndeplinirea obiectului acordului cadru.

Prin răspunsul la notificarea prealabila, ... a lămurit aceste aspecte, astfel:

- prin clarificare nu au fost operate modificări în conţinutul documentaţiei de atribuire, ci doar au fost explicate suplimentar noţiuni pe care solicitanţii clarificărilor le-au adresat;

- prezenta procedură de atribuire se adresează unui segment specializat de operatori economici în domeniul obiectului acordului cadru care, în baza expertizei anterioare, se prezumă că au deplină înţelegere a tuturor etapelor procesului şi sunt în măsură să îndeplinească, în mod corespunzător, activităţile necesar a fi realizate în vederea elaborării/obţinerii livrabilelor incluse în obiectul acordului cadr.

În ceea ce priveşte susţinerea contestatorului, potrivit căreia documentaţia de atribuire are un *„grad de incertitudine ridicat*", pe motiv că există *„peste 40 de menţiuni ce au un caracter variabil"*, autoritatea contractantă apreciază că interpretarea respectivelor prevederi se face „în mod tendenţios", fără a se lua în considerare contextul în care sunt folosite expresiile invocate.

Astfel, cu titlu exemplifIcativ, se invocă, ca fiind „vagă", următoarea prevedere a caietului de sarcini (pag 4, capitolul „Livrabile", lit. f): *„obţinere/elaborare orice alte documente solicitate de autorităţile competente în vederea obţinerii autorizaţiei de desfiinţare/construcţie".*

Trebuie remarcat ca această prevedere este „foarte specifică şi exactă", livrabilul fiind, în mod clar, definit, respectiv autorizaţia de desfiinţare/construcţie este reglementata prin legislaţie, precum şi documentele care sunt necesare obţinerii acesteia, în funcţie de specificul amplasamentului. Pentru obţinerea acesteia, viitorul contractant trebuie să pregătească şi/sau să obţină toate documentele necesare.

Conform susţinerilor contestatorului, *„principala neregulă sesizată în legătură cu răspunsurile entităţii contractante, la solicitarea de clarificări, este că acestea încalcă prevederile art. 160 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, coroborat cu art. 103 din H.G. nr. 395/2016, nefiind clare,*

concrete şi fără ambiguităţi, ceea ce atrage netemeinicia şi nelegalitatea răspunsului la clarificări nr. 3 pe care îl contestăm în prezenta notificare.

Dorim să arătăm în mod clar faptul că prezenta notificare NU are ca scop contestarea documentaţiei de atribuire, ci contestarea modului în care entitatea contractantă a înţeles să răspundă la solicitările de clarificări, cu încălcarea art. 160 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, coroborat cu art. 103 din H.G. nr. 395/2016. Dorim doar clarificarea aspectelor ambigue şi neclare din documentaţia de atribuire indicate de către subscrisa în solicitarea de clarificări, cu privire la următoarele întrebări din Clarificarea nr. 3, respectiv punctele: 22, 23, 25, 28, 29, 35, 43, 47, 53, 57, 63, 66, 68, 69, 70, 71, 80, 82, 88, 94, 95, 96,102,103, 104, 108, 109,128 (numerele indicate, sunt numerele rândurilor din tabel/ în care se regăseşte întrebarea şi răspunsul aferent)."

Referitor la punctele menţionate anterior, autoritatea contractantă afirmă că, la 20 dintre acestea, contestatorul a solicitat modificarea documentaţiei de atribuire, într-o abordare personală. În mod temeinic şi legal, autoritatea contractantă a analizat solicitările şi a apreciat că nu este necesară vreo modificare a documentaţiei de atribuire şi că modul în care a fost descrisă prestarea serviciilor solicitate respectă prevederile legislaţiei specifice.

Prin urmare, ... nu a dispus măsuri de remediere, în conformitate cu dispoziţiile art. 6 alin. (5) din Legea nr. 101/2016, în raportat la informaţiile furnizate de către contestator.

În finalul prezentului punct de vedere, autoritatea contractantă mai precizează că, în speţa de faţă, nu sunt aplicabile prevederile art. 212 alin. (1), lit. c) şi d) din Legea nr. 98/2016, în sensul că autoritatea contractantă nu are obligaţia de a anula procedura de atribuire în cauză, având în vedere că nu se află în situaţiile prevăzute la lit. c) şi d) din cadrul articolului menţionat anterior.

Concluzionând, ... solicită Consiliului Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor să respingă, ca nefondată, contestaţia formulată de către S.C. ..... S.R.L. şi să dispună continuarea prezentei proceduri de achiziţie publică.

Alăturat punctului de vedere, ... a depus, în copie, dosarul achiziţiei publice.

Din înscrisurile aflate la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarea situație de fapt:

În calitate de autoritate contractantă, ... a inițiat o procedură de licitaţie deschisă, divizată pe loturi, aplicată integral prin utilizarea mijloacelor electronice, organizată în vederea încheierii acordului-cadru, având ca obiect „Servicii de realizare studii mediu, proiectare, întocmire documentaţii şi obţinere avize, acorduri şi autorizaţii pentru execuţie lucrări la amplasamente sonde şi facilităţile asociate acestora, ale OMV Petrom”, prin publicarea în S.E.A.P. a anunţului de participare nr. ...../01.02.....

Potrivit anunţului de participare și a documentației de atribuire, criteriul de atribuire este *„preţul cel mai scăzut”,* iar valoarea estimată a contractului de servicii este cuprinsă între 17.900.403 şi 47.938.402 lei, fără T.V.A.

În conformitate cu prevederile Legii nr. 101/2016, S.C. ..... S.R.L. a transmis autorității contractante notificarea prealabilă nr. 6744/15.03....., la care aceasta a răspuns prin adresa nr. 40468/19.03....., precizând că nu se impune adoptarea niciunei măsuri de remediere.

Procedând la soluționarea contestației formulată de către S.C. ..... S.R.L., prin raportare la prevederile legale aplicabile în materia achizițiilor publice, Consiliul are în vedere dispozițiile art. 26 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, conform cărora „Consiliul se pronunță mai întâi asupra excepțiilor de procedură și de fond, iar când constată că acestea sunt întemeiate, nu mai procedează la analiza pe fond a cauzei”, motiv pentru care va proceda, mai întâi, la soluționarea excepției tardivității introducerii notificării prealabile și a depunerii contestației, invocate de către autoritatea contractantă prin punctul de vedere nr. D.P.A. nr. 40958/02.04....., înregistrat la C.N.S.C. cu nr. 13235/02.04....., raportat la prevederile art. 6 alin. (1) lit. a) și art. 8 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 101/2016.

Față de excepția tardivității introducerii notificării prealabile nr. 6744/15.03....., formulată de către S.C. ..... S.R.L., cu privire l Clarificarea nr. 3 din data de 09.03....., având nr. 40038 şi reprezentând răspunsul autorităţii contractante la solicitările de clarificări formulate de operatorii economici interesaţi, Consiliul are în vedere că, în susținerea ei, autoritatea contractantă invocă faptul că termenul pentru depunerea notificării prealabile a început să curgă, potrivit art. 6 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, de la data de 01.02....., data publicării documentaţiei de atribuire și s-a împlinit la data de 12.02....., întrucât notificarea prealabilă privește conținutul documentației de atribuire.

Raportat la cele expuse anterior, Consiliul are în vedere faptul că, în prezenta speță sunt aplicabile dispozițiile art. 6 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 101/2016, conform cărora: *„(1) Sub sancțiunea respingerii contestației ca inadmisibilă, care poate fi invocată și din oficiu, înainte de a se adresa Consiliului sau instanței de judecată competente, persoana care se consideră vătămată are obligația să notifice autoritatea contractantă cu privire la solicitarea de remediere, în tot sau în parte, a pretinsei încălcări a legislației privind achizițiile publice sau concesiunile, în termen de:*

a) 10 zile, începând cu ziua următoare luării la cunoștință despre actul autorității contractante considerat nelegal, în cazul în care valoarea estimată a procedurii de achiziție publică, achiziție sectorială sau de concesiune este egală sau mai mare decât pragurile valorice în raport cu care este obligatorie transmiterea spre publicare către Jurnalul Oficial al Uniunii Europene a anunțurilor de participare, potrivit legislației privind

achizițiile publice, legislației privind achizițiile sectoriale sau legislației privind concesiunile de lucrări și concesiunile de servicii, după caz".

Din probele administrate la dosarul cauzei, prin raportare la valoarea achiziției menționată în anunțul de participare nr. ...../01.02..... (între 17.900.403 şi 47.938.402 lei) și a tipului de contract (servicii), rezultă faptul că S.C. ..... S.R.L. a respectat termenul prevăzut de art. 6 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 101/2016, privind obligația operatorilor economici de a notifica autoritatea contractantă într-un anumit termen, respectiv în 10 zile începând cu ziua următoare luării la cunoștință despre actul autorității contractante considerat nelegal.

Astfel, se constată că S.C. ..... S.R.L. a formulat și transmis autorității contractante, notificarea prealabilă la data de 15.03....., respectând termenul prevăzut la art. 6 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, aceasta fiind înregistrată la sediul autorităţii contractante la data de 16.03....., cu nr. .....

Urmare răspunsului autorității contractante nr. 40468/19.03..... la notificarea prealabilă, S.C. ..... S.R.L. a transmis, în termen, atât către C.N.S.C., cât și către autoritatea contractantă, contestația ce constituie obiectul prezentului dosar, prin e-mail, la adresa de e-mail indicată de autoritatea contractantă în fișa de date a achiziției, postată pe SEAP, respectiv „.....", respectându-se termenul legal de 10 zile prevăzut la art. 5 și art. 8 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 101/2016.

Argumentele aduse de către autoritatea contractantă legate de tardivitatea depunerii contestației de către S.C. ..... S.R.L. la data de ....., având în vedere că data luării la cunoștință despre documentația de atribuire postată în SEAP a fost 01.02....., sunt respinse de către Consiliu, ca neîntemeiate, constatându-se faptul că, în speță, contestatorul a respectat termenul de 10 zile de la data luării la cunoștință despre actele administrative contestate, publicate în SEAP (data luării la cunoștință) pentru formularea notificării prealabile, respectiv Clarificarea nr. 3, transmisă în data de 09.03....., având nr. 40038, reprezentând răspunsul autorităţii contractante la solicitările de clarificări formulate de operatorii economici interesaţi, respectând, de asemenea, și termenul de contestare, de 10 zile, calculat conform dispozițiilor art. 8 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 101/2016, privind remediile și căile de atac în materia achizițiilor publice, de la data la care autoritatea contractantă a formulat răspunsul nr. 40468/19.03....., la notificarea prealabilă.

În aceste condiții, constatându-se că S.C. ..... S.R.L. a formulat și transmis autorității contractante, atât notificarea prealabilă, cât și contestația în termenele legale, „actele administrative" contestate de către S.C. ..... S.R.L. fiind, pe de o parte, Clarificarea nr. 3, transmisă în data de 09.03....., având nr. 40038, reprezentând răspunsul autorităţii contractante la solicitările de clarificări formulate de operatorii economici interesaţi, iar, pe de altă parte, răspunsul nr. 40468 din data de 19.03....., cu privire la notificarea prealabilă, iar nu documentația de atribuire, cum eronat susține autoritatea contractantă, Consiliul respinge

excepția invocată de către ....., referitoare la tardivitatea introducerii notificării prealabile, respectiv inadmisibilitatea contestației, precum și excepția tardivității depunerii contestației.

Pentru toate aceste considerente, Consiliul respinge excepțiile invocate de către autoritatea contractantă, urmând a proceda la soluționarea, pe fond, a cauzei.

Pe fondul cauzei, Consiliul constată că prin contestația formulată, S.C. ..... S.R.L. critică Clarificarea nr. 3, transmisă în data de 09.03....., având nr. 40038, reprezentând răspunsul autorităţii contractante la solicitările de clarificări formulate de operatorii economici interesaţi, precum și răspunsul nr. 40468/19.03....., la notificarea prealabilă nr. 6744/15.03..... (înregistrată la ..... sub nr. ...../16.03.....) formulat de autoritatea contractantă.

Prezintă relevanță în cauză faptul că prin Notificarea prealabilă nr. 6744/15.03....., S.C. ..... S.R.L. a criticat Clarificarea nr. 3, transmisă în data de 09.03....., având nr. 40038, reprezentând răspunsul autorităţii contractante la solicitările de clarificări formulate de operatorii economici interesaţi.

De asemenea, este important de subliniat că prin răspunsul nr. 40468/19.03....., furnizat de autoritatea contractantă (act administrativ contestat în prezenta cauză), ... a răspuns punctual solicitărilor adresate de contestator, chiar dacă nu în sensul dorit de acesta.

Ținând seama de cele menționate anterior, precum și de faptul că, în contestația formulată, S.C. ..... S.R.L. face trimitere, pe de o parte, la Clarificarea nr. 3, transmisă în data de 09.03....., având nr. 40038, reprezentând răspunsul autorităţii contractante la solicitările de clarificări formulate de operatorii economici interesaţi, iar, pe de altă parte, la răspunsul nr. 40468 din data de 19.03....., cu privire la notificarea prealabilă, Consiliul constată că, în analiză, verificarea va viza doar aspectele legate de modalitatea în care autoritatea contractantă a răspuns la criticile aduse de către S.C. ..... S.R.L. prin notificarea prealabilă nr. 6744/15.03....., înregistrată la ..... sub nr. ...../16.03..... (identice cu criticile din contestație), care au avut în vedere răspunsul autorităţii contractante la solicitările de clarificări formulate de operatorii economici interesaţi, nemaiputând fi vorba de remedierea conținutului documentației de atribuire, acest demers fiind unul tardiv.

Sub acest aspect, Consiliul va avea în vedere, criticile din contestație ce vizează răspunsul autorității contractante la solicitările de clarificări, răspuns ce a fost publicat prin Clarificarea nr. 3, transmisă în data de 09.03....., având nr. 40038.

Referitor la criticile formulate de autoarea contestației vizavi de faptul că *entitatea contractantă nu a răspuns în mod concret la întrebările adresate spre clarificare, răspunsurile acordate fiind generale și neclarificând aspectelele solicitate*, Consiliul constată netemeinicia acestora din considerentele prezentate în continuare.

Un prim aspect care trebuie subliniat este faptul că mai mult de 60 dintre solicitările adresate de S.C. ..... S.R.L. (si pentru care s-a răspuns in Clarificarea 3) nu reprezentau solicitări de clarificare vizavi de documentația de atribuire elaborată, in conformitate cu prevederile art. 160 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, ci solicitări de modificare a Caietului de sarcini si/sau a Acordului Cadru.

Totodată, în soluționare, Consiliul are în vedere dispozițiile art. 160 alin. (1) și (2) din Legea nr. 98/2016, coroborate cu cele analoge ale art. 103 alin. (1) și (2) din normele metodologice aprobate prin Hotărârea Guvernului nr. 395/2016 care prescriu că orice operator economic interesat are dreptul de a solicita clarificări sau informații suplimentare în legătură cu documentația de atribuire, iar autoritatea contractantă are obligația de a răspunde în mod clar și complet, cât mai repede posibil, la orice solicitare de clarificări sau informații suplimentare.

Prezintă importanță și faptul că legislația în materia achizițiilor publice nu prevede obligația autorității contractante de a modifica documentația de atribuire după voința operatorului economic/operatorilor economici care a/au adresat întrebările de clarificare a documentației de atribuire. Opțiunea modificării cerințelor impuse operatorilor economici reprezintă un drept al autorității, iar nu o obligație, iar Consiliul nu poate sancționa autoritatea contractantă pentru exercitarea dreptului său de a nu aduce modificări cerințelor din ..... Singura obligație legală a autorității contractante este aceea de a răspunde în termen, în mod clar, complet și fără ambiguități la solicitarea de clarificări, iar cercetarea Consiliului va privi doar respectarea acestei obligații.

Autoritatea contractanta a publicat în SEAP un număr de 5 clarificari, astfel:

- *Clarificarea 1* - emisa din oficiu de către autoritatea contractanta (clarificare suplimentara in ceea ce priveşte modalitatea de calcul a preţului total al Ofertelor ce se vor depune);
- *Clarificarea 2* - care a conținut 13 întrebări;
- *Clarificarea 3 - care a continut 173 de întrebări dintre care 118 formulate de către S.C. ..... S.R.L. (întrebări care erau constituite în subpuncte ale celor 68 Solicitări înaintate de Contestator);*
- *Clarificarea 4* - care a continut 2 întrebări;
- *Clarificarea 5* - care a continut 1 întrebare.

În referire la Clarificarea nr. 3, achizitoare menîionează că multe întrebări formulate se repetă, uneori având un conținut identic, alteori sub diverse forme, astfel:

- solicitarea 2 se repeta si la solicitările 23,24 si 32 din aceeaşi clarificare;
- solicitarea 3 se repeta si la solicitările 14, 16, 17, 19, 21 si 56 din aceeaşi clarificare;
- solicitarea 5 se repeta si la solicitările 8, 9 si 30 din aceeaşi clarificare;
- solicitarea 7 se repeta si la solicitarea 41 din aceeaşi clarificare;

- solicitarea 8 se repeta si la solicitările 30 si 35 din aceeaşi clarificare;
- solicitarea 15 se repeta si la solicitările 28 si 29 din aceeaşi clarificare.

Achizitoarea a menționat vizavi de solicitările adresate de S.C. ..... S.R.L. că acestea fac referire la subiecte deja tratate și că au reprezentat mai mult de jumatate din numărul total al solicitărilor de clarificare primite.

Se are în vedere că la punctul I din contestație (fila 6 din 11), S.C. ..... S.R.L. menționează că a identificat în cadrul documentaţiei de atribuire peste 40 de menţiuni ce au un caracter variabil ”din care enumerăm "orice document", "orice activitate", "orice .....", "ori de cate ori", "ulterioare", "suplimentare" etc.” ce conferă documentaţiei de atribuire un grad de incertitudine ridicat si care nu permite acesteia sa estimeze un preț fix pentru serviciile ce urmeaza a fi ofertate. Exemplificam, nelimitativ, in cele ce urmeaza, cateva din paragrafele la care facem referire:

1. Caietul de Sarcini, pag. 4, capitolul Livrabile, 1) Autorizaţie de Desfiinţare / Construire, litera f) si mentioneaza: *"Obţinere/elaborare orice alte documente solicitate de autoritatile competente in vederea obţinerii autorizaţiei de desfiintare/construire";*

2. Caietul de Sarcini, pag. 13, capitolul Legislaţia aplicabila, se mentioneaza: "*In prestarea Serviciilor sale Contractantul trebuie sa cunoasca si sa respecte:* [....] O*rice regula/reglementare legala si/sau a....., interdependenta cu prestarea Serviciilor";*

3. Caietul de Sarcini, pag. 18, capitolul 8. Ipoteze si riscuri, se mentioneaza: *"[...] La momentul iniţierii prezentei proceduri de atribuire, ...este in imposibilitatea de a aprecia daca, pentru unul sau mai multe Amplasamente vor exista solicitări suplimentare de la autoritatile competente. Daca in derularea unui Contract Subsecvent este incidenţa o astfel de situatie, Contractantul are obligaţia îndeplinirii solicitărilor suplimentare, cu informarea prealabila a .....si fara costuri suplimentare in sarcina .....";*

(...)”

S.C. ..... S.R.L. a apreciat ca multitudinea de elemente ce nu sunt clar definite si nici cuantificabile ca activitati individuale conferă documentaţiei de atribuire un caracter echivoc foarte mare iar ofertarea unui pret fix pentru fiecare livrabil solicitat de Autoritatea Contractanta in condiţiile unui buget limitat este imposibila.”

Or, raportat la data luării la cunoștință despre conținutul documentației de atribuire, respectiv 01.02..... (data publicării în SEAP a documentației de atribuire) solicitările contestatorului vizavi de multitudinea de elemente ce nu sunt clar definite si nici cuantificabile ca activitati individuale, reprezintă critici ce vizează caietul de sarcini, acordul-cadru și formularele publicate pe SEAP , fiind critici tardiv formulate.

Autoarea contestației menționează că având în vedere așa cum a fost mai sus amintit multitudinea de elemente ce nu sunt clar definite si nici cuantificabile ca activități individuale a formulat solicitări de clarificare.

Consiliul va reține ca fiind judicios în cauză raționamentul achizitoarei potrivit căruia: ”Daca, dupa susţinerile Contestatorului, Documentaţia de atribuire nu este obiect al contestatiei, iar prin răspunsurile formulate de către Entitatea contractanta, la întrebările de clarificare primite, nu s-au adus modificări acesteia (desi Contestatorul a solicitat peste 60 de modificări la aceasta), care este in fapt motivul si obiectul contestatiei? Prin urmare, Contestatorului i s-au părut neclare răspunsurile formulate de Entitatea contractanta in cadrul Clarificării 3, in vreme ce Documentaţia de Atribuire a fost clara, aspect atestat si de faptul ca ..... SRL nu a intampinat niciun impediment in formularea unei oferte in concordanta cu prevederile Documentaţiei (...)”.

Astfel, Consiliul reține că autoarea contestației a formulat prezenta contestație în analiză, reclamând prin clarificarea nr. 3, motivat de faptul că din analiza răspunsului la clarificări, autoritatea contractantă nu a răspuns în concret la întrebările ce i-au fost adresate spre clarificarea documentaţiei de atribuire, *ci de cele mai multe ori, a preferat sa dea un răspuns general, mai degraba un non-raspuns, fara a clarifica aspectele solicitate*.

Consiliul are în vedere că solicitările contestatorului fac referire la clarificarea *aspectelor ambigue si neclare din documentaţia de atribuire indicate in solicitarea de clarificari, cu privire la urmatoarele întrebări din clarificarea nr. 3, respectiv punctele: 22, 23, 25, 28, 29, 35, 43, 47, 53, 57, 63, 66, 68, 69, 70, 71, 80, 82, 88, 94, 95, 96,102,103,104,108,109,128 (numerele indicate, sunt numerele rândurilor din tabel in care se regasește întrebarea si răspunsul aferent).*

Cu titlu de exemplu, Consiliul va analiza modul în care achizitoarea a formulat răspunsuri la solicitările adresate, mai sus reclamate de S.C. ..... S.R.L.

De altfel și autoarea contestației a indicat exemplificativ câteva dintre răspunsurile autoritatii contractante contestate, motivele pentru care a considerat *”că cele 29 de intrebari de clarificari nu au primit răspunsuri temeinice si legale, clare concise si fara ambiguitati astfel cum impune legislaţia achiziţiilor publice. Modul in care autoritatea contractanta a inteles sa răspundă la aceste intrebari, analizate in cele ce urmeaza, in detaliu, cu titlu de exemplu, se regaseste in toate răspunsurile la intrebarile, care fac obiectul prezentei notificări.”*

Astfel, întrebarea nr. 22, astfel cum este numerotată în cadrul Clarificării nr. 3, din data de 09.03....., având nr. 40038, aduce in discuţia autoritatii contractante clarificarea Caietul de Sarcini, pag. 6, capitolul 1.5. Propunerea financiară, respectiv:

”Solicitare 5. in documentaţia de atribuire. Caietul de Sarcini, pag. 6, capitolul 1.5 Propunerea Financiara, se mentioneaza: *"[...]Prin fiecare preţ unitar se vor include orice activitati care conduc la obţinerea unui Livrabil".* Întrucât ofertantul nu cunoaşte specificul fiecărui amplasament si mai ales situatia juridica si forma de utilizare a terenului, nu se poate accepta un angajament care sa fie bazat pe o componenta variabila dar pentru care sa fie ofertat un pret fix.

In acest sens, cu titlu de exemplu, poate interveni situatia in care Beneficiarul se poate afla in litigiu cu un proprietar de teren. Rezolvarea litigiului nu poate reprezenta o acţiune din partea Proiectantului.

1. In derularea oricărui tip de serviciu, statistic este posibila intampinarea a zeci / sute / mii de situatii ce nu pot fi cuantificate la acest moment in condiţiile lipsei oricărei informaţii referitoare la amplasament, sltuatie juridica, probleme reale existente, locaţie etc.. In forma existenta, Autoritatea Contractanta pune in sarcina Prestatorului - inclusiv situatii ce nu fac obiectul tipului de servicii pe care le presteaza ofertantul si care pot fi urmare a nerealizarii de către Autoritatea Contractanta a unor obligaţii legale ce ar fi trebuit realizate anterior serviciilor contractate in prezenta procedura, si fara de care (realizarea demersurilor anterioare) autoritatea publica nu va emite livrabilul (Autorizatia de Desfiinţare) pe care Prestatorul ii solicita. In forma actuala Prestatorul este obligat prin contract sa rezolve toate aceste situatii, desi ele nu au legătură cu serviciile ce se contracteaza."

Raspunsul furnizat de achizitoare a fost următorul:

"Participarea la prezenta procedura de atribuire reprezintă o opţiune, ci nu o obligaţie a fiecărui potential ofertant. Nominalizarea si particularizarea amplasamentelor, se vor realiza la momentul transmiterii invitatlei in vederea participării la procedura competitiva cu scopul incheierii unui Contract Subsecvent.

Asa cum se cunoaşte, potrivit legislaţiei aplicabile, Acordul Cadru stabileste cadrul general iar la Contractul Subsecvent se stabilesc particularitatile (ex. nominalizarea amplasamentelor).

Totodata, menţionam ca soluţionarea potenţialelor litigii nu este inclusa in scopul prezentei proceduri de achiziţie publica."

La întrebarea 23, astfel cum este numerotată în cadrul Clarificării nr. 3, din data de 09.03....., având nr. 40038 s-au solicitat clarificarea următoarelor aspecte:

"2. Întrucât Autoritatea Contractanta a realizat pana in prezent mai mult de 1000 proiecte cu acest specific, aceasta are posibilitatea stabilirii unei liste clare si concrete de livrabile standard (pentru situatii obişnuite), cat si livrabile excepţionale (pentru situatiile ce nu sunt obişnuite), oferind astfel posibilitatea ofertanţilor de a calcula preţul unitar pentru fiecare astfel de livrabil si oferind posibilitatea Autoritatii Contractante sa solicite si sa achite doar acele servicii care sunt necesare atunci cand o autoritate publica le va solicita. Va rugam sa puneţi la disponibilitatea ofertanţilor a listei clare si concrete de livrabile standard cat si livrabile excepţionale."

Raspunsul furnizat de achizitoare a fost următorul:

"Formularul de propunere financiara (FIN 1) a fost conceput pentru toate livrabilele incluse in scopul Acordului Cadru, in vreme ce FIN 2 clarifica prin coeficientul de ajustare, aplicabil fiecărui livrabil, sintagmele „livrabil standard" si „livrabil excepţional".

Consiliul reține și aspectele care au fost solicitate a fi clarificate la pct. 25 astfel cum este numerotată în cadrul Clarificării nr. 3, din data de 09.03....., având nr. 40038, respectiv:

"Solicitare 7. In documentaţia de atribuire. Caietul de Sarcini, pag. 18, capitolul 8. Ipoteze si riscuri, se mentioneaza: "[...] Contractantul trebuie sa aiba in vedere faptul ca resursele alocate îndeplinirii corespunzătoare a unui Contract Subsecvent nu pot fi utilizate in aceeaşi perioada de timp pentru mai mult de 2 Contracte Subsecvente (atribuite in temeiul aceluiaşi Acord Cadru) ce se deruleaza simultan sau aproape simultan". Având in vedere faptul ca Autoritatea Contractanta interzice / ingradeste utilizarea personalului pentru mai mult de 2 Contracte Subsecvente si faptul ca din Documentaţia de Atribuire reiese ca un Contract Subsecvent poate sa conţină, spre exemplu, 5 amplasamente (desi Autoritaeta Contractanta mentioneaza minim 1 amplasament), identificam, cu titlu de exemplu, o posibilitate de a contracta 2 Contracte Subsecvente fiecare cu cate 5 amplasamente, unul in luna Aprilie, altul in luna Mai deci un total de 10 amplasamente ce se deruleaza simultan sau aproape simultan, pentru care Ofertantul trebuie sa suporte costuri cu personalul pentru o perioada de 6 luni (termen de prestare servicii ofertant) la care se adauga timpul de răspuns al Autoritatii Contractante si al Autoritatilor Publice (inca minim 5 luni). La un salariu mediu brut pe economie de 4162 lei pentru 7 experţi (asa cum sunt solicitati in Documentaţia de Atribuire) rezulta un cost lunar de 29134 lei, care mentinut pe o perioada de 6 luni ajunge la 174804 lei rezultat strict din cheltuielile salariale. Daca bugetul maxim stabilit de Autoritatea Contractanta pentru serviciile aferente unui amplasament este de 10.200 Lei / amplasament (10 amplasamente echivaland 102000 lei), la care se adauga cheltuieli cu personal suport, cheltuieli cu echipamentele si

amortismentele, cheltuieli cu analizele, cheltuieli indirecte si profit, cheltuieli de creditare al costului proiectului pe 12 luni, in prisma celor descrise mai sus, va rugam sa indicaţi din ce resurse va putea Ofertantul sa suporte costurile cu personalul angrenat in proiect, impus de dumneavoastra in Caietul de Sarcini - capitolul 10. - Personalul necesar pentru realizarea serviciilor. Va rugam sa eliminaţi aceasta restrictionare, lasand la latitudenea Ofertantului modalitatea de alocare a personalului pe fiecare Contract Subsecvent in parte, in funcţie de incarcarea efectiva aferenta amplasamentelor din Contractul Subsecvent.

1. Solicitam sa eliminaţi restrlctionarea privind utilizarea personalului pentru mai mult de 2 Contracte Subsecvente."

Raspunsul furnizat de achizitoare a fost următorul:

"Autoritatea contractanta a stabilit un număr minim de personal pentru fiecare lot in parte, avand in vedere ca s-a estimat un număr de amplasamente cuprins intre 1 si 40 care ar urma a fi incluse in cadrul unui Contract Subsecvent. Totodata, reiteram ca potrivit legislaţiei aplicabile aceasta estimare este indicativa, numărul de amplasamente ce va fi inclus intr-un Contract Subsecvent va fi cunoscut cu exactitate la momentul transmiterii invitatlel in vederea participării la procedura competitiva, in funcţie de necesitatea autoritatii contractante de la acel moment.

Referitor la limitarea utilizării personalului precizam ca pe de o parte nu se poate anticipa rezultatul procedurii competitive, iar pe de alta parte autoritatea contractanta si-a luat masuri in vederea evitării unor blocaje in implementare.

Suplimentar precizam ca autoritatea contractanta nu este in masura sa se pronunţe asupra modului de organizare interna a fiecărui operator economic. Având in vedere cele de mai sus, autoritatea contractanta isi menţine precizările din documentaţia de atribuire."

În referire la răspunsurile furnizate de achizitoare, principala neregula sesizată de autoarea contestației în legătură cu răspunsurile autoritatii contractante, la solicitarea de clarificari, este că acestea incalcă prevederile art. 160 alin. (2) din Legea nr. 98/2016 coroborat cu art. 103 din HG nr. 395/2016, nefiind clare, concrete si fară ambiguităţi.

Din examinarea răspunsurilor formulate de autoritatea contractantă, Consiliul constată următoarele:

- Consiliul are în vedere că la întrebările formulate de operatori economici interesați de participarea la prezenta procedură de achiziție publică, în conformitate cu prevederile art. 160 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, autoritatea contractantă a formulat răspunsuri;
- relativ la cele trei răspunsuri mai sus amintite, Consiliul constată că acestea au fost clare, concludente și fără ambiguități, operatorul economic interesat fiind lămurit de către autoritatea contractantă cu privire la decizia acesteia din urmă de a nu dispune măsuri de remediere, ci clarificând aspectele sesizate, prin clarificarea amintită nu au fost operate modificări în continutul documentaţiei de atribuire, ci au fost aduse clarificări suplimentare pe care solicitanţii clarificărilor le-au adresat;
- autoritatea contractantă a elaborat formularea răspunsurilor la întrebările adresate, din perspectiva prevederilor documentaţiei de atribuire, subliniind faptul ca nu este necesara modificarea acesteia;
- se va avea în vedere că autoritatea contractantă a depus diligențele necesare întocmirii unei documentații care să țină seama de toate aspectele pe care le implică contractul de servicii;
- Consiliul reține aspectele menționate de achizitoare în cadrul Strategiei de contractare, respectiv:

"În baza prevederilor Legii nr. 555/2004 privind unele masuri pentru privatizarea Societăţii Naţionale a Petrolului „....." S.A. ....., a fost aprobat contractul de privatizare

semnat la data de 23 iulie 2004 între Ministrul Economiei şi Comerţului din România, prin Oficiul Participaţiilor Statului şi Privatizării în Industrie, si .....din Austria. Conform Anexei P la contractul mentionat, ...si-a asumat obligaţia de a realiza decontaminarea siturilor poluate istoric (intre care si cele ce fac obiectul prezentei proceduri de atribuire) urmând ca respectivele costuri sa ii fie rambursate de către Statul Roman. Prin urmare, intrucat actioneaza in numele Statului Roman, in ceea ce priveşte decontaminarea siturilor poluate istoric..... poate fi considerat un agent de decontaminare al Statului Roman.

Pe cale de interpretare, ori de cate ori .....deruleaza proceduri de achiziţie publica pentru atribuirea contractelor necesare activitatilor de decontaminare a siturilor poluate istoric, OMV Petrom trebuie asimilat Statului Roman, putandu-se astfel concluziona ca, in prezenta procedura .....trebuie asimilat autoritatilor contractante in baza Legii 98/2016 privind achiziţiile publice.

Strategia de contractare pentru procedura de atribuire a contractului avand ca obiect achiziţia privind „Servicii de realizare studii de mediu, proiectare, întocmire documentaţii si obţinere avize, acorduri si autorizatii pentru execuţia lucrărilor la amplasamentele sondelor si a facilitaţilor asociate acestora apartinand ....."

Relaţia dintre obiectul, constrângerile asociate si complexitatea contractului, pe de o parte, si resursele disponibile la nivel de autoritate contractanta pentru derularea activitatilor din etapele procesului de achiziţie publica, pe de alta parte

In baza prevederilor Art. 9 din H.G. 395/2016 privind Normele metodologice de aplicare a prevederilor referitoare la atribuirea contractului de achiziţie publică/acordului-cadru din Legea nr. 98/2016 privind achiziţiile publice, autoritatea contractanta supune atentiei ANAP, strategia de contractare pentru „Servicii de realizare studii de mediu, proiectare, întocmire documentata si obţinere avize, acorduri si autorizatii pentru execuţia lucrărilor la amplasamentele sondelor si a facilitaţilor asociate acestora apartinand .....";

Obiectul supus procedurii de atribuire în cauză constă în prestarea serviciilor de realizare studii mediu, proiectare, intocmire documentatii si obtinere avize, acorduri si autorizatii pt executie lucrari la amplasament sonde si facilitatile asociate acestora, ale.....;

Scopul acordului-cadru și implicit al contractelor subsecvente ce vor fi atribuite in temeiul acestuia îl reprezintă stingerea obligaţiilor de mediu pentru fiecare amplasament in temeiul obligaţiilor/masurilor stabilite de către autoritatile competente, ..., prin intermediul unor executanti....., trebuie sa execute lucrări aferente procesului de abandonare de suprafaţa a sondelor, care sunt necesare in vederea stingerii obligaţiilor sale de mediu si a redării terenurilor in circuitul agricol sau silvic, daca este cazul.

Livrabilele ce reprezintă obiectul prezentei proceduri de atribuire (care trebuie elaborate/obtinute de viitorul Contractant - in temeiul Acordului cadru si al Contractelor Subsecvente) sunt:

1) Autorizaţia de desfiintare/construire;
2) Proiectul tehnic de execuţie (PT);
3) Măsurători topometrice;
4) Document emis de Oficiul de Cadastru si Publicitate Imobiliara;
5) Studiu pedologie si agrochimic;
6) Studiu pedostational.”

- din examinarea documentației de atribuire, Consiliul are în vedere că, dată fiind complexitatea contractului supus procedurii de atribuire, importanța acestuia, durata contractuală și rezultate așteptate de la derularea proiectului, asigurarea posibilității depunerii unor oferte conforme, autoritatea contractantă a depus diligențele necesare întocmirii unei documentații care să țină seama de toate aspectele pe care le implică contractul de servicii, luând în considerare specificul acestuia, astfel încât să poată fi asigurată derularea proiectului,

- în considerarea celor antemenționate, sunt relevante în soluționare mențiunile aduse de achizitoare în cadrul punctului de vedere, respectiv:

”Entitatea contractanta a explicat clar prin ..... care este obiectul prezentei achiziţii si care sunt constrângerile pentru viitorii Contractanti. Solicitarea indeplinirii corespunzătoare a obiectului achiziţiei este in stricta

corelaţie cu prevederile legislative in domeniu , contractantul trebuind sa le respecte întocmai in procesul de elaborare/obţinere a Livrabilelor.

Entitatea contractanta, asa cum solicita ..... SRL, nu ar putea niciodata sa plateasca suplimentar modificări sau corecţii aduse Livrabilelor întocmite de Contractant, ca urmare a solicitărilor Autoritatilor statului care, in aplicarea prevederilor legislative pe care le guverneaza, considera ca acestea au fost întocmite incorect, incomplet, sau necorespunzator.

Asa cum a fost aratat si anterior, Autoritatea deruleaza inca din anul 2012 Acorduri cadru cu acelaşi obiect, iar in cadrul ultimelor 4 Acorduri cadru, încheiate in anul 2014, Contestatorul este chiar Contractant. Scopul prezentei proceduri urmeaza in mod similar îndeplinirea cerinţelor legislative specifice din domeniu, suplimentar fiind incorporate elemente ce tin de corectarea problemelor intampinate in derulare fostelor si actualelor Acorduri cadru cu obiect similar încheiate anterior de către Entitatea contractanta.

Entitatea contractanta a definit ce servicii doreşte sa contracteze, obiectul procedurii de achiziţie publica fiind clar definit, inca de la inceput.

Obiectul prezentei achiziţii este foarte clar, livrabilele solicitate prin Documentaţia de atribuire fiind reglementate de legislaţia specifica, de standarde si normative tehnice. Contestatorul acuza Entitatea contractanta de posibile viitoare pretentii ale acesteia, in legătură cu serviciile ce vor fi prestate in conformitate cu prevederile unei legislaţii specifice si in urma careia Entitatea contractanta ar trebui sa primeasca din partea Autoritatilor statului autorizatiile/avizele/acordurile necesare.

Asa cum am mai aratat si cum am precizat si in Documentaţia de atribuire si in răspunsurile la solicitările de clarificare, Entitatea contractanta nu poate anticipa solicitările autoritatile competente (care depind de mai mulţi factori). Entitatea contractanta nu poate fi acuzata ca are vreo culpa din cauza faptului ca este in imposibilitate obiectiva de a anticipa potenţialele solicitări ale autoritatilor competente, multe dintre acestea putând fi generate de calitatea deficitara a documentaţiilor elaborate de către Contractant.

Entitatea contractanta a informat prin Documentaţia de atribuire despre tipurile de autorizaţii pe care Autoritatile competente le pot solicita, astfel incat, operatorii economici interesati sa-si poata intocmi o Propunere Tehnica conforma si o Propunere Financiara corespunzătoare. Dupa cum este prezentat in ....., la transmiterea invitaţiilor pentru participarea la procedura competitiva in vederea încheierii unui contract subsecvent, Contractantii vor primi informaţii despre amplasamentele ce trebuie ofertate, particularitatile fiecaruia si implicit serviciile ce trebuie prestate specific fiecaruia. Autoritatile competente nu au o abordare unitara la nivel naţional, de aceea solicitările acestora pot fi diferite de la caz la caz, in funcţie de factori precum: zona geografica de situare a amplasamentului (forme de relief diferite), aria geografica de competenta a autoritatilor la nivel local, particularitatile amplasamentului, situri arheologice, arii protejate etc. Oricum, Entitatea contractanta considera ca potentialii ofertanţi, in calitatea lor de specialisti in domeniul serviciilor ce reprezintă obiectul Acordului Cadru, ar trebui sa cunoasca mai bine toate aceste aspecte.

Entitatea contractanta care, spre deosebire de contractant, nu este specializata in domeniul respectiv, nu poate indica in mod exhaustiv toate documentele necesare ce ar putea fi solicitate de autoritatile competente. Pe de alta parte, presupunerea legitima este ca o companie specializata in domeniul serviciilor respective are capacitatea, in baza experienţei anterioare, de a prevedea toate documentele ce ar putea fi solicitate de autoritatile competente in vederea emiterii autorizaţiilor de desfiintare/construire si poate oferta un pret acoperitor.

Mai mult, Entitatea contractanta nu poate prevede de la început toate defectele ce ar putea aparea in prestarea Serviciilor, iar Contractantul (care este chiar prestatorul respectivelor Servicii) trebuie sa stabileasca nişte acţiuni preventive, cum ar fi identificarea la timp a modificărilor legislative, astfel incat sa ia masurile necesare pentru a nu aparea neconformitati in întocmirea livrabilelor.

In cadrul prezentei proceduri, Entitatea contractanta a avut in vedere experienţele anterioare, motiv pentru care a furnizat suficiente informaţii in documentaţia de atribuire astfel încât operatorii economici, specializaţi in domeniul obiectului achiziţiei, sa poata intocmi o oferta conforma. Mai mult, Entitatea contractanta a recomandat ofertanţilor ca in preţul cotat sa includă si potenţialele activitati neprevăzute in relaţie cu îndeplinirea obiectului contractului.

Entitatea contractanta, prin organizarea prezentei proceduri de atribuire, se adreseaza unor operatori economici specializaţi in domeniul obiectului Acordului Cadru care, in baza expertizei anterioare, se prezuma ca au deplina intelegere a tuturor etapelor procesului si sunt in masura sa indeplineasca in mod corespunzător activitatile necesar a fi realizate in vederea elaborarii/obtinerii livrabilelor incluse in obiectul Acordului Cadru.

Obiectul actualei proceduri de achiziţie are la baza Acordurile Cadru in vigoare, completat fiind cu servicii din alte contracte la care contestatorul a luat parte, încercând in acest fel sa cuprindă intr-o singura procedura de atribuire un pachet complet de servicii care sa asigure indeplinirea corespunzătoare a obligaţiilor pe care Entitatea contractanta le are fata de autoritatile statului. Valoarea totala estimata a achiziţiei, pe care Entitatea contractanta are obligaţia de a o publica, a luat in considerare toate tipurile de costuri ce pot aparea in indeplinirea obiectului Acordului Cadru. Mai mult, avand in vedere ca atribuirea contractelor subsecvente se va face ca urmare a finalizarii unei proceduri competitive, Entitatea contractanta a avut in vedere comunicarea cat mai multor informaţii si detalii care sa poata ajuta operatorii economici interesati sa depună oferte, astfel incat sa-si atinga obiectivele procedurii, respectiv sa obtina oferte cat mai competitive si o implementare corespunzătoare a contractelor subsecvente."

- astfel, luând în considerare cele menționate anterior, Consiliul constată că autoritatea contractantă a respectat prevederile art. 160 alin. (2) și alin. (3) din Legea nr. 98/2016, răspunzând în mod clar și complet, și a publicat răspunsurile, însoțite de întrebările aferente, în SEAP, fără a dezvălui identitatea operatorilor economici care au solicitat clarificările, aducându-le astfel la cunoștința tuturor celor interesați, fără însă a modifica prevederile documentației de atribuire publicată în SEAP împreună cu anunțul de participare;
- dacă S.C. ..... S.R.L. aprecia că anumite elemente din cadrul documentației de atribuire, cum ar fi livrabilele, modul de alocare al resurselor, etc. sunt incomplete, respectiv nelegale, S.C. ..... S.R.L. avea datoria să le reclame în termen legal, începând cu momentul aflării acestora din documentația de atribuire. Termenul nu curge de la aflarea răspunsurilor din clarificarea nr. 3, ci chiar de la data postării documentației („data luării la cunoștință este data publicării documentației de atribuire"). Însă, după cum a fost subliniat mai sus, presupusa vătămare a societății provine din clarificarea nr. 3, act asupra legalității și temeiniciei căruia urmează a se pronunța organul administrativ-jurisdicțional.

Asupra acestui act, trebuie ținut seama că dispozițiile art. 160 alin. (1) și (2) din Legea nr. 98/2016, coroborate cu cele analoage ale art. 103 alin. (1) și (2) din normele metodologice aprobate prin Hotărârea Guvernului nr. 395/2016 (ce pot fi extrapolate la licitația deschisă), prescriu că orice operator economic interesat are dreptul de a solicita clarificări sau informații suplimentare în legătură cu documentația de atribuire, iar autoritatea contractantă are obligația de a răspunde în mod clar și complet, cât mai repede posibil, la orice solicitare de clarificări sau informații suplimentare. Niciunde în legislația în vigoare nu se prevede dreptul operatorilor economici de a solicita sau propune modificarea fișei de date, a formularelor sau a caietului de sarcini (documentației de atribuire) și, nici atât, obligația autorității contractante de a remedia documentația de atribuire astfel cum solicită sau propune fiecare operator economic care apreciază că este necorespunzător întocmită. Așa cum a fost mai sus reținut, singura obligație legală a autorității contractante este aceea de a răspunde operativ, în mod clar, complet și fără ambiguități la solicitarea de clarificări, iar cercetarea Consiliului va privi doar respectarea acestei obligații, iar nu legalitatea solicitării livrabilelor, modul de alocare a resurselor, etc. regăsită în documentația de atribuire, pe care operatorul

economic putea să o notifice/conteste înainte de expirarea termenului legal. Consiliul nu se poate pronunța asupra legalității sau nelegalității clauzelor documentației de atribuire, fiind ținut de excepția inadmisibilității contestării lor, care împiedică o analiză pe fond a acestora.

Chiar dacă, în speță, Consiliul ar dispune anularea și refacerea Clarificării nr. 3, din data de 09.03....., având nr. 40038, nu i s-ar putea dispune autorității să schimbe informațiile cuprinse în cadrul documentației de atribuire, deoarece, la acest moment, este inadmisibilă orice critică vizând informațiile din documentația de atribuire.

În același sens este și practica judiciară, relevante fiind spre pildă decizia civilă nr. .....din 13 septembrie 2012 a Curții de Apel....., Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal; deciziile nr. 1150/CA din 21 octombrie 2009 și nr. .....din 16 decembrie 2009 pronunțate de Curtea de Apel....., Secția de contencios administrativ și fiscal; deciziile civile nr. .....din 29 martie 2012 și nr. .....din 15 iunie 2009 pronunțate de Curtea de Apel ....., Secția a VIII-a contencios administrativ și fiscal; deciziile civile nr. .....și ..... din 22 ianuarie 2009, în care Curtea de Apel....., Secția contencios administrativ și fiscal, a statuat că solicitarea unor clarificări cu depășirea termenului legal de formulare a eventualelor contestații nu poate avea ca efect repunerea în termen ori considerarea ca fiind formulată în termen contestația.

Art. 160 al Legii nr. 98/2016 prescrie:

(1) Orice operator economic interesat are dreptul de a solicita clarificări sau informații suplimentare în legătură cu documentația de atribuire.

(2) Autoritatea contractantă are obligația de a răspunde în mod clar și complet, cât mai repede posibil, la orice solicitare de clarificări sau informații suplimentare, într-o perioadă care nu trebuie să depășească, de regulă, 3 zile lucrătoare de la primirea unei astfel de solicitări din partea unui operator economic.

(3) Autoritatea contractantă are obligația de a publica răspunsurile însoțite de întrebările aferente la adresa de internet la care sunt disponibile documentele achiziției, indicată potrivit dispozițiilor art. 150 alin. (2), luând măsuri pentru a nu dezvălui identitatea operatorului economic care a solicitat clarificările sau informațiile suplimentare respective.

(4) Dispozițiile art. 150 alin. (3)-(6) sunt aplicabile în mod corespunzător în ceea ce privește răspunsurile la solicitări de clarificări sau informații suplimentare.

În speță, Consiliul apreciază că răspunsului clarificator în discuție nu aduc cu nimic atingere art. 160 precitat, acoperind în mod corespunzător întrebările adresate achizitoarei.

Achizitoarea a respectat și dispozițiile art. 6 alin. (4) din Legea nr. 101/2016, formulând răspuns la notificarea formulată, din cuprinsul căruia se reţin următoarele aspecte menționate:

- prin clarificare nu au fost operate modificări in continutul documentaţiei de atribuire, ci doar au fost explicate suplimentar noţiuni pe care solicitanţii clarificărilor le-au adresat;

- prezenta procedura de atribuire se adresează unui segment specializat de operatori economici în domeniul obiectului acordului-cadru care, in baza expertizei anterioare, se prezuma ca au deplină înțelegere a tuturor etapelor procesului, și sunt în masura să îndeplinească în mod corespunzător activitatile necesar a fi realizate in vederea elaborarii/obtinerii livrabilelor incluse in obiectul acordului-cadru;

- a explicat operatorilor economici că trebuie să ia in considerare, după cum ar trebui sa le fie cunoscut in calitatea lor de specialisti in domeniul serviciilor, faptul ca autoritatile competente nu au o abordare unitara la nivel naţional, de aceea solicitările acestora putând fi diferite de la caz la caz, in funcţie de factori precum: zona geografica de situare a amplasamentului (forme de relief diferite), aria geografica de competenta a autoritatilor la nivel local, particularitatile amplasamentului, situri arheologice, arii protejate etc.

Se are în vedere că achizitoarea a explicat faptul că, astfel cum le spune si denumirea, situatiile neprevăzute nu pot fi anticipate de autoritatea contractanta, motiv pentru care, in vederea evitării oricăror riscuri care ar avea impact asupra implementării corespunzătoare a obiectului acordului-cadru, autoritatea contractanta a atenționat operatorii economici asupra posibilităţii apariţiei acestora, fapt care nu impune modificarea prevederilor documentaţiei de atribuire.

În această direcție vine chiar Hotărârea Tribunalului de Primă Instanță al Comunităților Europene din 10 decembrie 2009, cauza T-195/08, ...împotriva....., pct. 50 și 51: *„Mai mult, chiar dacă o autoritate contractantă este obligată să redacteze în mod precis și clar condițiile unei cereri de ofertă, aceasta nu este obligată să aibă în vedere toate situațiile posibile, oricât de rare ar fi acestea, susceptibile să apară în practică (Ordonanța Curții din 20 aprilie 2007, TEA- CEGOS și STG/Comisia, C- 189/06 P, Rep., p. I- 62, punctul 30). O condiție prevăzută în caietul de sarcini trebuie interpretată în funcție de obiectul său, de sistemul și de modul său de formulare (a se vedea în acest sens Ordonanța TEA- CEGOS și STG/Comisia, punctul 50 de mai sus, punctul 46). În caz de îndoială, autoritatea contractantă vizată poate să evalueze aplicabilitatea unei astfel de condiții prin realizarea unei examinări pentru fiecare caz în parte, ținând cont de toate elementele pertinente (a se vedea în acest sens Ordonanța TEA- CEGOS și STG/Comisia, punctul 50 de mai sus, punctul 31).”*

Într-o atare situație, Consiliul constată că aspectele criticate de S.C. ..... S.R.L. respectiv faptul că măsurile de remediere implementate de autoritatea contractantă nu sunt corespunzătoare, sunt critici ce vizează conținutul unor cerințe din cadrul documentației de atribuire, necontestată în termen, prin raportare la data publicării acesteia în SEAP și nu mai pot constitui motiv de contestare în această etapă a procedurii, reprezentând astfel critici tardive în raport cu data luării la cunoștință despre conținutul documentației de atribuire, respectiv 01.02.....

Astfel, Consiliul constată că deși S.C. ..... S.R.L. a indicat Clarificarea nr. 3, din data de 09.03....., având nr. 40038, ca fiind actul autorității contractante considerat nelegal, în fapt aspectele criticate prin prezenta contestație vizează conținutul documentației de atribuire, care nu a fost modificat prin respectiva clarificare, caz în care sunt incidente prevederile art. 6 alin. (3) din Legea nr. 101/2016 potrivit cărora ”În cazul în care notificarea prealabilă privește conținutul documentației de atribuire, publicată în sistemul electronic de achiziții publice, denumit în continuare SEAP, data luării la cunoștință este data publicării documentației de atribuire”.

Astfel, luând în considerare valoarea estimată a contractului de achiziție publică în cauză (între 17.900.403 şi 47.938.402 lei) și tipul acestuia (contract de servicii), Consiliul constată că termenul pe care îl avea la dispoziție S.C. ..... S.R.L. pentru a formula o notificare prealabilă, cu privire la conținutul documentației de atribuire, era de 10 zile, de la data de 01.02....., care reprezintă data publicării acesteia în S.E.A.P.

În acest context, Consiliul constată caracterul tardiv al criticilor ce vizează prevederile documentației de atribuire formulate prin notificarea prealabilă nr. 6744/15.03....., înregistrată la ....., sub nr. ...../16.03.....

Este de reținut și faptul că S.C. ..... S.R.L. a depus oferta, alături de alți operatori economici pentru fiecare lot (5 loturi) aferent procedurii de atribuire ce a fost publicata in SEAP prin anunţul de participare nr. ...../01.02.....

În considerarea celor evocate, Consiliul determină că nu există motive pentru anularea Clarificării nr. 3, transmisă în data de 09.03....., având nr. 40038, reprezentând răspunsul autorităţii contractante la solicitările de clarificări formulate de operatorii economici interesaţi, precum și nici a răspunsului nr. 40468/19.03....., la notificarea prealabilă nr. 6744/15.03....., înregistrată la ....., cu nr. ...../16.03....., formulat de autoritatea contractantă. În temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul respinge, ca nefondată, contestația formulată de S.C. ..... S.R.L., în contradictoriu cu .....

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

CONSILIUL DECIDE:

Respinge excepția tardivității notificării și a contestației formulată de către S.C. ..... S.R.L., invocată de către .....

Respinge ca nefondată contestația formulată de către S.C. ..... S.R.L., cu sediul în ....., ..., nr....., bloc....., scara....., etaj...., apartament....., sector....., în contradictoriu cu ....., cu sediul în ....., str....., nr....., sector.....

Prezenta decizie este obligatorie pentru părţi.

Împotriva ei se poate formula plângere, în termen de zece zile de la comunicare.

PREŞEDINTE,	**MEMBRU,**	**MEMBRU,**
……	**……**	**……**

Redactat în 4 exemplare originale, conţine 34 (treizecișipatru) pagini.