

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

DECIZIE

Nr. .../ .../...

Data: ...

Prin contestația înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. .../18..., formulată de ... SA, cu sediul în municipiul ..., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului cu nr. ..., Cod unic de înregistrare ..., reprezentată legal prin administrator ... și convențional prin SPRL ..., av. ..., cu sediul profesional în municipiul ..., unde solicită comunicarea tuturor actelor de procedură, împotriva răspunsurilor la solicitările de clarificare nr. ... din cadrul răspunsului nr. 3 consolidat, emis sub nr. .../... și publicat în SEAP la ..., respectiv la solicitarea de ...din cadrul ... consolidat, emis sub nr. și publicat în SEAP la ..., elaborate în cadrul licitației deschise, organizată de ... SA, cu sediul în oraș ..., în calitate de entitate contractantă, în vederea atribuirii contractului de achiziție publică de servicii având ca obiect «...», anunț de participare nr. ..., s-au solicitat următoarele:

(i) Suspendarea procedurii de atribuire până la soluționarea prezentei contestații;

(ii) Constatarea nelegalității răspunsurilor ... la solicitările de clarificare nr. ... din cadrul răspunsului nr. 3 consolidat (emis sub nr. .../..., publicat în SEAP la ...), respectiv la solicitarea de ...din cadrul ... consolidat (emis sub nr., publicat în SEAP la ...) și, în consecință

(iii) Obligarea entității contractante să răspundă la respectivele solicitări de clarificare cu respectarea lății și principiilor din materia achizițiilor publice, inclusiv prin modificarea documentației de atribuire, conform criticilor și remediilor detaliate prin prezenta contestație, în legătură cu respectivele răspunsuri la solicitările de clarificare;

(iv) Obligarea entității contractante la adoptarea oricăror alte remedii și modificarea corespunzătoare a documentației de atribuire, pentru asigurarea respectării lății și principiilor aplicabile în materia achizițiilor publice, în urma admiterii prezentei contestații;

(v) *Obligarea entității contractante la plata cheltuielilor de judecată ocazionate de soluționarea demersului litigios.*

Cererea de suspendare a procedurii de atribuire a fost admisă de Consiliu, prin Încheierea nr. .../.../... din data de ...

În luarea deciziei, **CONSILIUL, legal investit, a avut în vedere următoarele:**

Prin contestația înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. .../18..., ... SA, critică răspunsurile la solicitările de clarificare nr. ... din cadrul răspunsului nr. 3 consolidat, emis sub nr. .../... și publicat în SEAP la ..., respectiv la solicitarea de ...din cadrul ... consolidat, emis sub nr. și publicat în SEAP la ..., elaborate în cadrul licitației deschise, organizată de ... SA, în calitate de entitate contractantă, în vederea atribuirii contractului de achiziție publică de servicii având ca obiect «...», anunț de participare nr. ..., solicitând cele prezentate în partea introductivă.

Contestatorul menționează că entitatea contractantă a inițiat procedura de atribuire la data de ..., pentru atribuirea unui contract de servicii privind realizarea studiilor, proiectarea și asistența tehnică necesare execuției lucrărilor de infrastructură pentru acomodarea traficului estimat în 2040 la ...". Valoarea estimată a contractului este de ... RON, iar durata acestuia este de ... de luni, defalcată astfel:

- (i) 8 luni pentru predarea Concept Design-ului;
- (ii) 2 luni pentru predarea documentației DTAC;
- (iii) 14 luni pentru predarea Proiectului Tehnic de Execuție, cu condiția aprobării Concept Design-ului și emiterii autorizației de construire;
- (iv) 42 de luni pentru asistența tehnică în execuție și 60 de luni pentru perioada de garanție.

Contestatorul subliniază că, în etapa clarificărilor, operatorii economici au solicitat ajustarea prețului pentru întregul obiect al contractului și ajustarea cuantumului și/sau duratei garanției de bună execuție, în scopul respectării legalității și echilibrului contractual. La ..., prin ..., ... a refuzat să analizeze și să răspundă efectiv acestor solicitări, fără a motiva refuzul. Ulterior, la ..., prin răspunsul ..., ... a răspuns neclar și evaziv la Solicitarea ..., aparent contrazicând răspunsurile anterioare referitoare la ajustarea prețului.

Contestatorul consideră că refuzul entității contractante de a răspunde clar și de a remedia documentația este nelegal și nejustificat și anunță că va detalia motivele de nelegalitate și remediile necesare pentru asigurarea legalității documentației de atribuire.

Contestatorul precizează că ajustarea prețului este prevăzută la art. 7 din proiectul contractului sectorial de prestări servicii, însă exclusiv pentru serviciile de asistență tehnică. Potrivit acestui articol, ajustarea poate fi solicitată începând cu luna a 25-a de valabilitate a contractului și doar pentru serviciile de asistență tehnică, prin actualizarea valorii acestora cu indicii prețurilor de consum pentru servicii, comunicat de Institutul Național de Statistică. Astfel, raportat la durata și etapele contractului, entitatea contractantă nu permite ajustarea prețului în primele 24 de luni și exclude actualizarea valorii pentru serviciile de pregătire și predare a Concept Design-ului, documentației DTAC și proiectului tehnic de execuție.

Contestatorul consideră că, în practică, entitatea contractantă permite ajustarea a puțin peste 16% din prețul contractului, în funcție de defalcarea acestuia prevăzută la art. 4 din proiectul contractului.

Contestatorul susține că operatorii economici au solicitat în mod justificat clarificarea și modificarea art. 7 și art. 7.1 din proiectul contractului, astfel încât dreptul prestatorului la actualizarea prețului să fie recunoscut pe întreaga durată a contractului și să vizeze întregul obiect al acestuia, nu doar o parte a serviciilor, având în vedere fluctuațiile indicilor de preț din piață. Menționează că, la data de ..., ... a publicat ... consolidat la clarificări, în care a refuzat modificarea clauzei privind ajustarea prețului, menționând că „*entitatea contractantă nu este de acord cu formularea propusă și menține clauza nemodificată*” (...), respectiv că ajustarea a fost prevăzută conform cerințelor l...lației sectoriale (...).

Ulterior, la data de ..., ... a emis răspunsul ... consolidat, în care a precizat că ajustarea prețului va opera pentru toate activitățile contractuale desfășurate începând din luna a 25-a a contractului, indiferent dacă sunt documentații sau alte servicii conexe (Răspunsul ...). Contestatorul subliniază că răspunsul ... este vag și aparent contradictoriu față de cele anterioare, întrucât, deși pare că extinde sfera serviciilor ce pot face obiectul ajustării, nu clarifică de ce se menține limitarea temporală și în ce condiții se aplică efectiv ajustarea. Astfel, ajustarea continuă să se aplice doar pentru o parte din obiectul contractului și doar începând cu luna a 25-a, fără a se înțelege clar ce servicii vor fi desfășurate la acel moment și dacă vor fi eligibile pentru ajustare.

Contestatorul consideră că răspunsurile oferite de ... sunt nelegale, întrucât contravin prevederilor art. 108 alin. (2) din HG nr. 394/2016, care impun obligația de a răspunde clar, complet și fără ambiguități la

solicitările de clarificare și susține că entitatea contractantă nu a analizat efectiv cererile formulate, nu a motivat refuzul de modificare a clauzelor și nu a explicat temeiurile de drept și de fapt care justifică menținerea acestora în forma actuală.

Contestatorul subliniază că, potrivit art. 243¹ alin. (9) din Legea nr. 99/2016, ... avea obligația de a include clauze de ajustare a prețului pentru contractele de servicii cu durată mai mare de 24 de luni. Având în vedere că durata contractului este de ... de luni, entitatea contractantă trebuia să prevadă o ajustare a întregului preț, nu doar a unei părți (aproximativ 16%), și pe întreaga durată contractuală, nu doar din luna a 25-a. Contestatorul mai susține că răspunsurile nr. 39 și nr. 93 încalcă această dispoziție legală, întrucât ... nu a indicat niciun temei legal care să justifice limitarea ajustării doar pentru o parte a obiectului contractului și doar într-un interval restrâns de timp. De asemenea, prin Răspunsul ..., ... nu a precizat dacă serviciile inițiate înainte, dar devenite exigibile după luna a 25-a, sunt sau nu supuse ajustării.

Contestatorul concluzionează că prevederile art. 243¹ alin. (9) din Legea nr. 99/2016 nu oferă ... posibilitatea de a restrânge aplicarea ajustării prețului doar pentru anumite servicii sau perioade, ci impun includerea unei clauze generale de ajustare pentru întreaga durată și întregul obiect al contractului.

Contestatorul arată că, potrivit jurisprudenței CNSC, Consiliul a admis în mod constant contestațiile în care s-a reținut că entitatea contractantă nu poate limita prin documentația de atribuire efectele clauzei de ajustare doar la o anumită durată sau la părți din obiectul contractului și sunt menționate decizii în care CNSC a reținut obligația de a include clauze de ajustare a prețului pentru întreaga durată contractuală și a respins raționamentele entităților contractante care au prevăzut aplicarea ajustării doar după 12 luni sau doar pentru anumite etape, fără temei legal.

Contestatorul susține că, prin răspunsurile nr. 93, 39 și 13, ... a încălcat principiile transparenței, tratamentului egal și proporționalității.

În privința principiului transparenței, consideră că forma actuală a art. 7 și 7.1 din proiectul contractului generează incertitudini cu privire la

dreptul prestatorului la ajustarea prețului, inclusiv începând cu „luna a 25-a de valabilitate a contractului”. Dacă etapele anterioare celei de asistență tehnică se prelungesc din motive neimputabile prestatorului, acesta ar putea fie să nu beneficieze deloc de ajustare, fie doar parțial. Este invocată Decizia CNSC ...42/.../..., prin care s-a reținut obligația ... de a modifica documentația de atribuire pentru reechilibrarea clauzelor contractuale.

Contestatorul menționează că în alte decizii, CNSC a stabilit că ajustarea prețului trebuie permisă de la „data depunerii ofertelor și până la data de plată a serviciilor prestate”, dispunând eliminarea clauzelor care condiționau ajustarea de un moment incert.

Cu privire la principiile tratamentului egal și proporționalității, contestatorul subliniază că forma actuală a art. 7 și 7.1 creează un dezechilibru major, întrucât prestatorul poate beneficia de ajustare doar pentru aproximativ 16% din valoarea contractului (serviciile din luna a 25-a încolo), în timp ce beneficiarul este exonerat de actualizarea costurilor pentru aproximativ 84% din contract, care include cele mai complexe și costisitoare activități (Concept Design, DTAC, Proiect Tehnic etc.).

Contestatorul consideră că este contrar acestor principii ca prestatorul să suporte, pe propria cheltuială, fluctuațiile de preț din piață pentru 84% din obiectul contractului, în beneficiul exclusiv al beneficiarului.

De asemenea, contestatorul arată că răspunsurile nr. 93, 39 și 13 sunt contrare și prevederilor OUG nr. 64/2022, care, asemenea art. 243¹ alin. (9) din Legea nr. 99/2016, prevăd obligația entității contractante de a permite ajustarea prețului pentru întreaga valoare a contractului.

Contestatorul subliniază că OUG nr. 64/2022 a fost adoptată în contextul crizelor recente (conflictul din regiunea Mării Negre, pandemia SARS-CoV-2), care au condus la creșterea generalizată a prețurilor în domeniul construcțiilor, impunând măsuri de reechilibrare contractuală. Este menționată și Legea nr. 208/2022, care prevede obligația de a introduce clauze de ajustare a prețului pentru contractele de servicii derulate pe mai mult de 24 de luni. Mai susține că, în lipsa unei clauze de actualizare a prețului, operatorii economici sunt forțați fie să bugeteze anticipat riscul inflației pentru întreaga durată a contractului (... luni), ceea ce ar duce la o creștere artificială a prețului, fie să suporte pierderi semnificative dacă costurile reale vor depăși bugetarea.

Contestatorul subliniază că pentru a preveni aceste riscuri este necesară clarificarea și ajustarea art. 7 și 7.1 din proiectul contractului, astfel încât acesta să reflecte realitatea pieței din ..., mai ales în contextul în care BNR a prognozat o creștere a inflației ca urmare a măsurilor fiscale recente. Lipsa unei clauze de ajustare pentru întreaga

durată și valoare a contractului conduce, în opinia contestatorului, la un dezechilibru injust și nelegal.

Contestatorul precizează că posibilitatea de a ajusta întregul preț al contractului, pe întreaga sa durată, este în avantajul ambelor părți, atât prestatorului, cât și beneficiarului, conform jurisprudenței CNSC și este reprodusă motivația Consiliului: „În stabilirea acestei finalități Consiliul are în vedere așa cum a fost anterior reținut faptul că art. 210 din Legea nr. 98/2016 urmărește să prevină situațiile în care entitatea atribuie contractul unui ofertant ce nu este în măsură să îl execute în limitele pe care și le-a asumat prin ofertă, dispoziția legală fiind edictată în favoarea autorităților contractante, pentru protejarea lor (respectiv a bugetelor publice pe care le gestionează și a serviciilor publice pe care le prestează)".

Contestatorul solicită obligarea entității contractante să analizeze efectiv și să răspundă clar, motivat și conform l...lației, solicitărilor de clarificare, în vederea remedierii și clarificării documentației de atribuire, respectiv a prevederilor art. 7 și 7.1 din proiectul contractului.

Contestatorul consideră că, în urma analizării solicitărilor de clarificare nr. 93, 39 (Răspunsul consolidat nr. 3) și ... (Răspunsul consolidat ...), entitatea contractantă ar fi trebuit să remedieze proiectul de contract.

Versiunea actuală a Contractului	Versiunea remediată a Proiectului Contractului
Art. 7: Prețurile se ajustează doar pentru serviciile de asistenta tehnica.	Art. 7: „Prețurile se ajustează pentru toate serviciile care fac obiectul prezentului Contract.
7.1. Contractul se ajustează astfel: la solicitarea ofertantului, începând cu luna a 25- a de valabilitate a contractului, doar pentru serviciile de asistenta tehnica. Valoarea serviciilor de asistenta tehnica prestate va fi actualizată cu indicele prețurilor de consum pentru servicii (IPC pentru servicii), comunicat de Institutul Național de Statistică (www.insse.ro > Baze de date si metadata statistice > Indicele preturilor de consum> IPC pentru servicii)."	7.1. Contractul se ajustează astfel: la solicitarea ofertantului, valoarea serviciilor care fac obiectul prezentului Contract va fi actualizată cu indicele prețurilor de consum pentru servicii (IPC pentru servicii), comunicat de Institutul Național de Statistică (www.insse.ro > Baze de date si metadata statistice > Indicele preturilor de consum> IPC pentru servicii)."

Contestatorul menționează că, în ceea ce privește clarificarea ... (răspunsul consolidat ...), entitatea contractantă ar fi trebuit să explice fără echivoc modalitatea de ajustare a prețului, cu respectarea principiilor și normelor aplicabile în materia achizițiilor publice, inclusiv cu referire la art. 4 din Proiectul Contractului.

În legătură cu garanția de bună execuție, contestatorul arată că proiectul de contract prevede două modalități de constituire:

(a) prin instrumente de garantare emise de instituții financiare, în valoare de 10% din prețul contractului (fără TVA), valabile ... de luni + 14 zile, conform art. 16.2 și art. 16.3;

(b) prin rețineri succesive din facturi, cu obligația prestatorului de a depune inițial minimum 2,5% din prețul contractului, în termen de 5 zile de la semnare, conform art. 16.3 lit. d).

Contestatorul arată că au fost formulate solicitări de clarificare privind ambele modalități de constituire a garanției de bună execuție.

Referitor la prima modalitate, operatorii economici au solicitat confirmarea faptului că, având în vedere durata lungă a contractului (... luni), garanția poate fi emisă pentru perioade de un an, cu prelungiri consecutive. ..., prin Răspunsul nr. 96 din ..., publicat pe ..., s-a limitat la a reitiera prevederile contractuale, fără a răspunde efectiv solicitării.

Referitor la a doua modalitate, operatorii economici au solicitat diminuarea procentului de 2,5% la 0,5%, conform normelor în materie. Prin Răspunsul ...3 din ..., publicat la aceeași dată, ... a refuzat modificarea art. 16.3 lit. d), invocând art. I pct. 15.1 lit. b) din HG nr. 297/2022 și „*normele interne ale entității contractante*”.

Contestatorul subliniază că răspunsul nr. 96 este nelegal, întrucât încalcă art. 108 alin. (2) din HG nr. 394/2016, care impune obligația unui răspuns clar, complet și lipsit de ambiguitate și precizează că simpla citare a prevederilor din contract nu corespunde acestei obligații. Invocă și jurisprudență relevantă în care instanțele au sancționat astfel de răspunsuri incomplete.

Contestatorul consideră că, pentru respectarea dreptului la o cale de atac efectivă, ... trebuia să răspundă explicit dacă garanția poate fi emisă pe perioade de un an, cu prelungiri, având în vedere durata lungă a contractului și precizează că solicitarea nu vizează valabilitatea GBE, ci modalitatea de emitere a instrumentului.

contestatorul susține că refuzul ... de a accepta această modalitate este nelegal, încălcând principiul proporționalității și al utilizării eficiente a fondurilor publice. Se argumentează că emiterea unei garanții pentru ... luni + 14 zile generează dificultăți semnificative și costuri ridicate, costuri care se reflectă în ofertele financiare și, implicit, în bugetul entității contractante. Invocă jurisprudență CJUE și națională, potrivit căreia cerințele excesive afectează accesul operatorilor economici la proceduri și pot conduce la oferte mai puține și mai scumpe și subliniază că cerința ... este un obstacol nejustificat, întrucât restrânge competiția și afectează eficiența utilizării fondurilor publice.

Contestatorul arată că ... trebuia să ajusteze prevederile proiectului de contract astfel încât să permită constituirea GBE pe etape contractuale, cu prelungiri succesive, conform art. 5.1 din proiectul contractului.

Contestatorul susține că răspunsul ...3 al ... este nelegal, deoarece se bazează pe norme legale neincidente în prezenta procedură de atribuire și menționează că ... a făcut referire la art. I pct. 15.1 lit. b) din HG nr. 297/2022, dar acest act modifică anexele din HG nr. 1/2018, iar ... nu a folosit modelul de contract din HG nr. 1/2018. Arată că sunt aplicabile prevederile art. 46 alin. (6) din HG nr. 394/2016, care prevăd un prag minim de 0,5% din prețul contractului pentru plata după semnare, fără un prag maxim, iar stabilirea unui prag mai mare trebuie justificată, justificare pe care ... nu a oferit-o. De asemenea, contestatorul subliniază că ... a făcut referire la „*normele interne ale entității contractante*”, care nu au fost detaliate și nu sunt opozabile operatorilor economici.

Contestatorul consideră că răspunsul ... încalcă principiile proporționalității și utilizării eficiente a fondurilor publice, deoarece impune plata imediată a 2,5% din prețul total al contractului, ceea ce reprezintă aproximativ 30% din valoarea primei etape (8,2% din contract), generând dificultăți în menținerea cash-flow-ului. Mai arată că suma de 000 RON, reprezentând 2,5%, este excesivă și nejustificată.

Contestatorul susține că această obligație va duce la costuri suplimentare suportate de operatori, reflectate în prețuri mai mari, ceea ce restrânge nejustificat numărul ofertanților și generează cheltuieli suplimentare pentru entitatea contractantă, evitabile prin stabilirea unui procent rezonabil, de exemplu 0,5%. Pentru remedii, contestatorul solicită obligarea entității contractante să răspundă clar și motivat solicitării privind constituirea GBE pe durate de un an, cu prelungiri succesive; în subsidiar, obligarea la ajustarea clauzelor modelului de contract pentru a permite constituirea GBE conform art. 5.1 din contract; iar în al doilea rând, solicită constatarea nelegalității ...3 și obligarea entității contractante să răspundă clar și motivat, inclusiv prin modificarea art. 16.3 lit. d) din contract, pentru punerea în acord cu l...lația și principiile achizițiilor publice:

<i>Versiunea actuală a Contractului</i>	<i>Versiunea remediată a Proiectului Contractului</i>
<i>d) rețineri succesive din sumele datorate pentru facturi parțiale. Prestatorul are obligația de a deschide la unitatea trezoreriei statului din cadrul organului competent în administrarea</i>	<i>d) Rețineri succesive din sumele datorate pentru facturi parțiale. Prestatorul are obligația de a deschide la unitatea Trezoreriei Statului din cadrul organului competent în administrarea acestuia, un cont de disponibil distinct la</i>

<i>acestui, un cont de disponibil distinct la dispoziția beneficiarului, în termen de 5 zile lucrătoare de la data semnării prezentului contract. Prestatorul are obligația de a depune în contul astfel deschis o sumă inițială ce nu trebuie să fie mai mică de 2,5% din prețul contractului. Prestatorul va înscrie distinct pe facturile emise, cuantumul garanției de bună execuție și contul în care acesta va fi virat.</i>	<i>dispoziția beneficiarului, în termen de 5 zile lucrătoare de la data semnării prezentului contract. Prestatorul are obligația de a depune în contul astfel deschis o sumă inițială ce nu trebuie să fie mai mică de 0,5% din prețul contractului, fără TVA. Pe parcursul derulării contractului, beneficiarul urmează să alimenteze acest cont de disponibil, prin rețineri succesive în cuantum de 9,5% din sumele datorate și cuvenite. Prestatorul va înscrie distinct pe facturile emise, cuantumul garanției de bună execuție și contul în care acesta va fi virat..</i>
--	--

Având în vedere toate motivele anterioare, contestatorul solicită admiterea contestației, constatarea nelegalității răspunsurilor entității contractante nr. ... din cadrul răspunsului nr. 3 consolidat, precum și a răspunsului ... la solicitarea de ... din cadrul ... consolidat, și dispunerea remedierii documentației de atribuire pentru asigurarea respectării ...-ității și principiilor din materia achizițiilor publice.

Prin adresa/.../.../21..., transmisă prin e-mail și poștă, în temeiul art. 61¹ din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul a solicitat contestatorului să comunice, dovada constituirii, în termen de maximum 5 zile de la data sesizării Consiliului, a cauțiunii legale, respectiv recipisa de consemnare a cauțiunii, în original, în cuantumul stabilit de articolul menționat.

Prin adresa nr. înregistrată la CNSC sub, în temeiul dispozițiilor art. 18 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, entitatea contractantă ... SA a formulat punct de vedere cu privire la contestația ... SA, solicitând admiterea excepției tardivității contestației, respingerea ca tardivă a contestației formulate de ... SA. În situația admiterii acestei excepții, solicită admiterea cererii ... privind constatarea ca rămasă fără obiect atât a cererii de suspendare a procedurii, cât și a fondului contestației. Totodată, solicită admiterea excepției privind nemotivarea în fapt și în drept a contestației, precum și respingerea, ca neîntemeiate și nefondate, a susținerilor formulate de ... SA în cuprinsul contestației.

În fapt, entitatea contractantă menționează că a inițiat procedura de atribuire a contractului sectorial de prestări servicii prin publicarea în SEAP a anunțului de participare nr. ... la data de ..., stabilind ca termen limită de primire a ofertelor data de Prin răspunsul consolidat nr. 3 emis cu nr. .../..., a modificat termenul limită pentru depunerea ofertelor în data de 28... și precizează că, până la data limită de depunere a ofertelor, respectiv 28..., potențialul ofertant ... SA a formulat contestația înregistrată la sediul ... cu nr.

În drept, entitatea contractantă solicită respingerea contestației formulate de ... SA pentru neconstituirea cauțiunii prevăzute la art. 61¹ alin. (1) din Legea nr. 101/2016. Menționează că, referitor la cererea de suspendare formulată de ... SA, a transmis către CNSC punctul de vedere nr. 3220/18... prin care a solicitat respingerea cererii ca

nefondată și neîntemeiată. Solicită admiterea excepției tardivității și respingerea motivelor contestate ca tardiv formulate, indicând că a publicat documentația de atribuire în SEAP prin anunțul nr. ... la data de ..., cu data de deschidere a ofertelor stabilită pentru 14.... În urma solicitărilor de clarificări primite de la potențialii ofertanți, a publicat următoarele răspunsuri consolidate: nr. 1 (...), nr. 2 (...), nr. 3 (.../...) și ... (.....), prin care s-a modificat termenul limită pentru depunerea ofertelor la data de 28....

Precizează că, până la data publicării răspunsurilor consolidate, documentația de atribuire nu a fost modificată în privința capetelor de cerere contestate, astfel că nerespectarea termenului legal de formulare a contestației duce la decăderea contestatorului din dreptul de a mai formula contestație, potrivit art. 5 alin. (1) și art. 8 alin. (1) lit. a din Legea nr. 101/2016. Susține că ... SA interpretează eronat prevederile legale, considerându-se vătămată de răspunsurile consolidate nr. 3 (.../...) și ... (.....), în condițiile în care actul care putea fi contestat este documentația de atribuire publicată în SEAP la

Entitatea contractantă consideră că singurul act susceptibil de măsuri de remediere este documentația de atribuire și nu răspunsurile consolidate nr. 3 și ..., acestea neproducând efecte de natură să lezeze interesele contestator și precizează că data publicării în SEAP a documentației, ..., este momentul în care ... a luat la cunoștință cerințele considerate ulterior nelegale. Mai menționează că, raportat la această dată, contestația a fost transmisă prin e-mail către ... în data de 17..., ora 17:08, depășind termenul legal. Precizează că nu poate lua în considerare un termen care s-ar calcula de la data vizualizării răspunsurilor în SEAP.

Menționează că ... contestă nelegalitatea răspunsurilor date la solicitările de clarificare nr. ... din ... (.../..., publicat în SEAP la ...) și ... din răspunsul ... (....., publicat în SEAP la ...), însă prin aceste răspunsuri nu au fost modificate cerințele din documentația de atribuire. Cu titlu de exemplu, invocă prevederile Cap. II.3 din fișa de date referitoare la ajustarea prețului contractului, conform căroră: „Contractul va fi ajustat după următoarea metodă: Ajustarea prețului contractului se face la solicitarea

ofertantului, începând cu luna a 25-a de valabilitate a contractului, doar pentru serviciile de asistență tehnică”.

Entitatea contractantă arată că, prin răspunsul consolidat ... (emis cu nr.), a răspuns solicitării de clarificare ..., precizând că ajustarea prețurilor se aplică începând cu luna a 25-a de valabilitate a contractului și va opera pentru toate activitățile contractuale desfășurate începând cu acea lună, indiferent dacă sunt documentate sau sunt alte servicii conexe necesare îndeplinirii cerințelor din caietul de sarcini. Menționează că ... a contestat răspunsul doar în ceea ce privește termenul de aplicare a ajustării de preț, însă entitatea contractantă nu a modificat acest termen și a răspuns clar, complet și fără ambiguități, conform art. 108 alin. 2 din HG 394/2016 și susține că intervalul de timp dintre publicarea documentației (...) și transmiterea contestației (17..., ora 17:08) depășește termenul de 10 zile prevăzut de art. 8 alin. 1 din Legea 101/2016, ceea ce atrage incidența art. 16 alin. 1 din aceeași lege. În consecință, solicită admiterea excepției de tardivitate și respingerea contestației ca tardivă.

În cazul admiterii acestei excepții, solicită ca cererea de suspendare a procedurii și fondul cauzei să fie considerate „ca rămase fără obiect”. Mai solicită, de asemenea, admiterea excepției nemotivării în fapt și în drept a nelegalităților invocate de ..., întrucât contestația nu conține o motivare legitimă privind prevederile legale pretins încălcate și este formulată în termeni generali, fără a indica motive de nelegalitate și netemeinicie. Consideră că argumentele ... sunt speculative în raport cu cerințele documentației de atribuire.

Pe fondul cauzei, solicită respingerea contestației ca neîntemeiată și nefondată. Cu privire la afirmația ... conform căreia entitatea contractantă ar fi trebuit să răspundă solicitărilor de clarificare în mod clar, motivat și conform lății în vigoare (art. 7 și 7.1 din proiectul de contract), menționează că a stabilit, prin fișa de date și prin contract, că ajustarea prețului se face la solicitarea ofertantului, începând cu luna a 25-a de valabilitate a contractului, doar pentru serviciile de asistență tehnică. Valoarea acestora se actualizează cu indicele prețurilor de consum pentru servicii (IPC pentru servicii), publicat de Institutul Național de Statistică. Formula de actualizare este: $V_{fi} = V_i * IPC_i$ [$V_{fi} = V_i * IPC_i(\%) / 100$], unde V_i reprezintă valoarea serviciilor prestate în luna i (fără TVA), V_{fi} este valoarea de facturat (fără TVA), iar IPC_i este indicele aferent lunii i , având ca perioadă de referință luna anterioară datei limită de depunere a ofertelor. Subliniază că această clauză de ajustare a fost prevăzută atât în contract, cât și în Fișa de date, și a fost tratată prin răspunsurile consolidate, inclusiv prin răspunsul consolidat nr. 2 (nr. ...).

Entitatea contractantă arată, cu privire la solicitarea nr. 16, că ofertantul devine prestator după semnarea contractului, fiind evident că

acționează ca proiectant doar după încheierea contractului, în calitate de prestator/contractant.

Referitor la ... privind art. 7 din proiectul de contract și extinderea aplicării ajustării prețului la toate serviciile din contract, nu doar la cele de asistență tehnică, entitatea contractantă menționează că menține neschimbată formularea articolului.

În legătură cu ..., prin care se cere confirmarea aplicării ajustării prețului la fiecare solicitare de plată începând cu prima solicitare de plată înregistrată după 25 de luni de la data semnării contractului, entitatea contractantă arată că ajustarea se aplică doar pentru serviciile de asistență tehnică, la solicitarea motivată a ofertantului, începând cu luna a 25-a de valabilitate a contractului.

Aceste precizări au fost comunicate și prin răspunsul consolidat nr. 3 (nr. .../...).

Solicitarea nr. 39:

<i>Referința documentația de atribuire</i>	<i>Aspecte de clarificat</i>	<i>Solicitare clarificari</i>
<i>Model Contract sectorial de prestări servicii Cap. 7 AJUSTARE</i>	<i>1. AJUSTARE Prețurile se ajustează doar pe piață au apărut anumite condiții, în urma cărora s-a constatat creșterea/diminuarea indicilor de preț pentru serviciile de asistență tehnică.</i>	<i>Având în vedere posibilitatea ajustării prețului în conformitate cu actele normative aplicabile în ..., prețul poate fi ajustat prin actualizare în cazul în care pe piață au apărut anumite condiții, în urma cărora s-a constatat creșterea/diminuarea indicilor de preț pentru elemente constitutive ale ofertei, al căror efect se reflectă în creșterea/diminuarea costurilor pe baza cărora s-a fundamentat prețul contractului, în acest sens, prin art.7.5 se constată un abuz din partea Beneficiarului și o îngrădire a drepturilor Prestatorului, reglementate de legiuitor, care îl îndreptățesc la o ajustare a prețului prin actualizare în cazul în care pe piață au apărut anumite condiții în urma cărora s-a constatat creșterea/diminuarea indicilor de preț pentru elemente constitutive ale ofertei, al căror efect se reflectă în creșterea/diminuarea costurilor pe baza cărora s-a fundamentat prețul contractului, dacă valabilitatea contractului se întinde pe o perioadă mai mare de 24 de luni. Drept urmare, solicităm EC actualizarea prevederii 7, astfel: Prețurile contractului se ajustează în condițiile legii.</i>

Entitatea contractantă susține, prin ..., că menține nemodificată clauza privind ajustarea prețului, motivând că I...lația de profil stabilește clar situațiile în care aceasta se aplică. Arată că, în conformitate cu cerințele I...lației sectoriale, documentația de atribuire indică în mod corespunzător condițiile în care operează ajustarea. De asemenea, menționează că eventualele prevederi legale apărute ulterior atribuirii

contractului, referitoare la ajustare, vor prevala asupra clauzelor contractuale existente.

Solicitarea ...0:

<i>Referința documentația de atribuire</i>	<i>Aspecte de clarificat</i>	<i>Solicitare clarificari</i>
<i>Model Contract sectorial de prestări servicii Cap. AJUSTARE</i>	<i>7.5. In acest sens, Prestatorului are obligația de a deschide la unitatea Trezoreriei statului din cadrul organului fiscal competent în administrarea acesteia, un cont de disponibil distinct la dispoziția entității contractante, in termen de 5 zile lucrătoare de la data emiterii primei solicitări de ajustare/actualizare primită de la Prestator și acceptată de Achizitor in baza contractului.</i>	<i>Având în vedere prevederile 7.5 din Contract, vă rugăm să confirmați înțelegerea noastră că, pentru solicitarea de ajustare. Prestatorul trebuie să deschidă un cont de disponibil la Trezoreria statului, nu și la o instituție bancară din ... care este înscrisă în R...trele BNR, precum și confirmarea că acest cont aferent prețului ajustat va fi separat de contul pentru constituirea GBE, dacă această garanție s-ar constitui prin rețineri succesive din sumele datorate de către Beneficiar Prestatorului.</i>

Entitatea contractantă arată, prin răspunsul ...0, că pentru solicitarea de ajustare, prestatorul trebuie să deschidă un cont de disponibil la Trezoreria Statului, nu și la o instituție bancară din ... înscrisă în r...trele BNR. De asemenea, precizează că, în cazul garanției constituite prin „rețineri succesive”, completarea garanției rezultate din ajustări se face prin același cont deschis la Trezorerie.

Prin ..., entitatea contractantă menționează că nu este de acord cu formularea propusă de contestator și menține neschimbată clauza privind ajustarea prețurilor. Astfel, confirmă că prețurile se ajustează doar pentru serviciile de asistență tehnică, începând cu luna a 25-a de valabilitate a contractului, la solicitarea ofertantului. Ajustarea se va face conform indicelui prețurilor de consum pentru servicii (IPC pentru servicii), comunicat de Institutul Național de Statistică și indică formula de calcul $V_{fi} = V_i * IPC_i$, unde V_i reprezintă valoarea serviciilor prestate în luna respectivă, iar IPC_i este indicele aferent acelei luni. Pentru sumele rezultate din ajustare, se va emite o factură separată.

Entitatea contractantă confirmă, prin răspunsul nr. 94, că ajustarea prețurilor se aplică la fiecare solicitare de plată, începând cu luna a 25-a de la data semnării contractului.

Prin Răspunsul consolidat ... (.....), entitatea contractantă răspunde solicitărilor de clarificare, inclusiv la Solicitarea ..., și menționează că ajustarea va opera pentru toate activitățile contractuale desfășurate începând cu luna a 25-a de contract, indiferent dacă acestea sunt documentații sau alte servicii conexe necesare îndeplinirii cerințelor din caietul de sarcini.

Entitatea contractantă subliniază că obiectul contractului, potrivit art. 3.1, îl reprezintă prestarea serviciilor de proiectare și asistență tehnică, iar durata contractului, conform art. 5.1, este de ... luni (8 luni concept design + 2 luni DTAC + 14 luni PTE + 42 luni AT în perioada de execuție + 60 luni garanție lucrări).

Entitatea contractantă arată că, potrivit art. 243¹ alin. (1), (2), (3) și (9) din Legea nr. 99/2016, este obligată să includă clauze de ajustare a prețului pentru contractele de servicii care depășesc 24 de luni, dar I...lația nu impune un moment specific pentru aplicarea efectivă a ajustării, ci doar existența acesteia în contract. Astfel, consideră că prevederile contractuale respectă I...lația în materia achizițiilor sectoriale, întrucât ajustează prețurile începând cu luna a 25-a doar pentru activitățile desfășurate după această perioadă și susține că operatorii economici interesați au fost clarificați în privința aplicabilității formulei de ajustare.

Entitatea contractantă precizează că, în lipsa serviciilor de asistență tehnică, durata contractului nu ar fi depășit 24 de luni, întrucât serviciile de concept design, DTAC și PTE însumează exact 24 de luni (8+2+14).

Entitatea contractantă arată că ... invocă eronat jurisprudența aplicabilă contractelor de lucrări, în condițiile în care în speță este vorba despre un contract de prestări servicii. Sub acest aspect, entitatea contractantă consideră că susținerile ... sunt neîntemeiate, întrucât obligația legală de introducere a clauzei de ajustare vizează doar durata contractului, nu și momentul în care se aplică efectiv ajustarea.

Concluzionând, entitatea contractantă solicită respingerea susținerilor ... ca fiind neîntemeiate și nefondate.

Referitor la solicitările ... cu privire la garanția de buna execuție privind nelegalitatea ... ale ..., entitatea contractantă menționează, prin răspunsul consolidat nr. ..(.../...), că menține neschimbate răspunsurile ...3 și nr. ., formulate anterior, și că acestea sunt conforme cu prevederile legale și contractuale aplicabile.

Entitatea contractantă arată, în răspunsul .., că păstrează nemodificată clauza referitoare la constituirea garanției de bună execuție prin rețineri succesive, întrucât este în concordanță cu art. I pct. 15.1 lit. b) din HG nr. 297/2022 și precizează că, potrivit I...lației și normelor interne, este solicitat un procent de 2,5% din prețul contractului, conform modelului de contract.

Entitatea contractantă menționează, în răspunsul nr. ..., că menține răspunsul consolidat nr. ... la ... și precizează că garanția de bună

execuție este valabilă pe toată perioada de valabilitate a contractului + 14 zile, fiind constituită în termen de 5 zile lucrătoare de la data semnării contractului. Cuantumul acesteia este de 10% din prețul contractului, fără TVA, iar costurile aferente constituirii și menținerii acesteia revin exclusiv Prestatorului.

Entitatea contractantă arată că modalitățile de constituire a garanției de bună execuție sunt prevăzute la art. 16.3 din contract și includ: virament bancar, instrumente de garantare emise de instituții de credit sau instituții financiare nebancare, asigurări de garanții, depunerea de numerar la casierie în limita legală, rețineri succesive din facturi, combinarea mai multor metode, precum și completarea valorii garanției în corelație cu ajustarea prețului, conform art. 7.2–7.7. Mai precizează că obligația de constituire a garanției derivă din art. 164 din Legea nr. 99/2016 și art. 45 alin. (1) din HG nr. 394/2016, aceasta având rolul de a garanta îndeplinirea corespunzătoare a obligațiilor contractuale.

Entitatea contractantă menționează că are dreptul, conform art. 47 din HG nr. 394/2016, de a emite pretenții asupra garanției de bună execuție oricând în timpul derulării contractului, în limita prejudiciului creat, și că, în caz de executare, contractantul este obligat să reîntregească garanția și consideră că garanția de bună execuție trebuie constituită pentru întreaga perioadă contractuală, iar propunerea de a constitui garanția pe etape sau cu prelungire automată implică riscuri privind neacoperirea tuturor activităților contractuale, întrucât instrumentele de garantare astfel emise acoperă doar activitățile din etapa respectivă. Prelungirea automată nu ar extinde garanția și asupra activităților ulterioare.

Entitatea contractantă consideră nefondate pretențiile formulate de ... privind garanția de bună execuție, arătând că sunt întrunite condițiile prevăzute de Legea nr. 99/2016 în materia achizițiilor sectoriale și precizează că ... interpretează eronat obligația de constituire a garanției de bună execuție doar prin modalitatea de la art. 16.3 lit. d) din contract, deși contractul nu limitează constituirea acesteia doar prin rețineri succesive.

Entitatea contractantă menționează că garanția a fost stabilită conform art. 164 din Legea nr. 99/2016, astfel încât ofertantul declarat câștigător poate constitui garanția în oricare formă prevăzută de lege, având capacitatea economică de a-și îndeplini obligațiile contractuale.

Referitor la art. 46 alin. (6) din HG nr. 394/2016, entitatea contractantă arată că suma inițială care se depune în contul de disponibil nu trebuie să fie mai mică de 0,5% din prețul contractului sectorial/contractului subsecvent, fără TVA, și precizează că această prevedere nu limitează suma maximă.

În cadrul contractului a fost prevăzută obligația Prestatorului de a depune o sumă inițială care nu trebuie să fie mai mică de 2,5% din prețul contractului, stabilită în baza actelor proprii, a disciplinei financiare și a normelor interne, conform Dispoziției nr. 395/04.07.2023. Se consideră că reducerea procentului la 0,5% ar submina importanța obiectului contractului și ar crea riscuri pentru

Entitatea contractantă arată că prin solicitarea de modificare a procentului garanției, formulată încă din etapa de pregătire a ofertei, ... demonstrează că nu dorește să se conformeze cerințelor

Referitor la perioada de valabilitate, entitatea contractantă precizează că aceasta este de ... de luni, conform art. 45 alin. (1) din HG nr. 394/2016, care prevede că garanția se constituie pentru asigurarea îndeplinirii cantitative, calitative și în perioada convenită a contractului. Subliniind că legiuitorul nu permite constituirea garanției pe durate succesive de câte un an, entitatea contractantă consideră că nu pot fi impuse condiții dezavantajoase de către un operator economic. Menționează că procedura este în evaluare ex-ante, iar ANAP a analizat și acceptat răspunsurile consolidate emise de ..., fapt ce confirmă respectarea prevederilor legale aplicabile.

Entitatea contractantă adaugă că are în derulare numeroase contracte cu durate mari, comparabile cu cea de față, iar garanțiile sunt constituite pentru întreaga durată contractuală. Relevă că acest contract este de valoare mare - ...,00 lei fără TVA - și că au fost impuse cerințe legate de cifra de afaceri, oferind suficiente garanții privind capacitatea financiară a ofertanților. Subliniază că potențialii ofertanți au obligația de a întocmi oferta responsabil și de a respecta documentația de atribuire în integralitate, precum și prevederile legale incidente. În concluzie, solicită respingerea cererii contestatorului de modificare a documentației de atribuire în sensul neconstituirii garanției de bună execuție pe întreaga perioadă de valabilitate a contractului plus 14 zile, argumentând că această modificare ar încălca prevederile legale menționate și ar reprezenta un risc pentru entitatea contractantă în asigurarea integrității activităților contractului.

În drept, entitatea contractantă precizează că prezentul punct de vedere se întemeiază pe dispozițiile Legii 99/2016, H.G. 394/2016 și dispozițiile Legii 101/2016.

În probațiune, prin adresa nr., înregistrată la CNSC sub, ... SA a transmis la dosarul cauzei, pe suport electronic (CD), documente din dosarul achiziției publice.

Prin adresa înregistrată la Consiliu cu nr., ... SA, solicită accesul și studierea documentelor din dosarul aflat pe rolul Consiliului.

Prin adresa înregistrată la Consiliu cu nr., ... SA, a transmis *concluzii scrise* prin care răspunde punctual excepțiilor și apărărilor formulate de ..., prin *punctul de vedere* nr. înregistrat la CNSC sub, solicitând respingerea acestora și admiterea contestației astfel cum a fost formulată.

Contestatorul susține că excepția tardivității invocată de ... este neîntemeiată, întrucât contestația privește exclusiv răspunsurile la solicitările de clarificare nr. ... (publicate în SEAP la ...), respectiv ... (publicat în SEAP la ...), și nu documentația de atribuire inițială publicată la Contestatorul menționează că a depus contestația la data de 17..., în termenul legal de 10 zile prevăzut de art. 8 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 101/2016.

Contestatorul arată că ... a răspuns selectiv și neîntemeiat la criticile formulate, ignorând majoritatea acestora. De asemenea, susține că obiectul contestației este modul în care ... a răspuns la solicitările de clarificare și nu documentația de atribuire, iar răspunsurile nelegale sunt acte vătămătoare, susceptibile de a fi contestate în temeiul art. 2 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

Contestatorul consideră irelevant dacă documentația a fost modificată prin răspunsuri și că operatorii economici au dreptul să conteste răspunsurile la clarificări indiferent de contestarea anterioară a documentației și subliniază libertatea operatorilor de a solicita clarificări și libertatea entității contractante de a modifica sau nu documentația, potrivit legii.

Contestatorul menționează că răspunsurile entității contractante trebuie să fie clare, corecte și complete conform lății și principiilor achizițiilor publice, iar un răspuns nelegal poate fi contestat fără condiționare de contestația asupra documentației inițiale. Citează o decizie a Consiliului care a respins excepția tardivității pentru motive similare, conform căreia operatorii pot solicita clarificări care pot conduce la modificarea documentației, iar contestarea răspunsurilor este permisă.

Contestatorul critică interpretarea ... că „singurul act administrativ în măsură să producă efecte ce determină lezarea intereselor contestatoarei este numai documentația de atribuire, prin care acesta a luat cunoștință în data de ...”, arătând că obiectul contestației este modul în care ... a răspuns necorespunzător solicitărilor de clarificare.

Contestatorul respinge susținerea ... că ... „cunoștea cerințele entității contractante, pe care acum le consideră ca fiind nelegale și solicită entității contractante modificarea acestora”, precizând că ... contestă răspunsurile la solicitările de clarificare, care au fost publicate ulterior, în ... și

Contestatorul indică faptul că în contestație a fost indicat obiectul acesteia (răspunsurile ...), motivele de nelegalitate și modul în care drepturile și interesele sale sunt afectate și menționează că, ipotetic, chiar dacă răspunsurile ... ar fi legale (deși nu sunt), contestația nu ar putea fi respinsă ca tardivă, ci cel mult ca neîntemeiată. Susține că răspunsurile ... au fost nelegale și că a fost vătămat prin modul în care solicitările de clarificare au fost tratate.

Contestatorul citează o speță similară în care instanța a respins apărarea tardivității legată de data publicării documentației și a admis contestația privind răspunsul la solicitarea de clarificare, arătând că „verificarea criticilor petentei cu privire la răspunsul la clarificări contestat are loc exclusiv prin prisma verificării caracterului clar și complet al răspunsurilor formulate de aceasta, conform art. 160 alin. (2) din Legea nr. 98/2016 prin raportare la documentația de atribuire, care a fixat cerințele achiziției publice, obiectul contractului și modul de derulare a procedurii de atribuire, documentație care nu a fost contestată în termenul legal.”

Contestatorul mai precizează că răspunsul la clarificări nr. ..., prin care entitatea contractantă a confirmat conținutul documentației fără a răspunde clar și neechivoc, nu respectă principiul transparenței procedurii de calificare, conform jurisprudenței CJUE, inclusiv hotărârile dell'Adda, Comisia/CAS Succhi di Frutta, Cartiera dell'Adda și eVigilo Ltd.

Contestatorul concluzionează că răspunsurile ... contestate încalcă prevederile și principiile din materia achizițiilor publice și că contestația a fost introdusă în termenul legal.

Contestatorul arată că excepția nemotivării în fapt și în drept a contestației invocată de ... este neîntemeiată și menționează că entitatea contractantă afirmă că „Contestația nu constituie o motivare legitimă din perspectiva persoanei vătămate, asupra prevederilor legale care au fost încălcate de către entitatea contractantă”, iar argumentele contestatorului ar fi „speculative în ceea ce privește condițiile din documentația de atribuire”.

Contestatorul consideră că excepția ridicată de ... este lipsită de motivare și ambiguu formulată, subliniind că l...lația achizițiilor publice

nu prevede noțiunea de „*motivare legitimă din perspectiva persoanei vătămate*” ca o condiție de formă a contestației care să justifice respingerea acesteia. Menționează că motivarea în fapt și în drept a contestației rezultă din conținutul acesteia, pe care ... a recunoscut-o, formulând punctul de Vedere inclusiv cu privire la respectivele motive.

Contestatorul afirmă că este o „*persoană care se consideră vătămată*”, conform art. 3 alin. (1) lit. f) din Legea nr. 101/2016, îndeplinind condițiile: (i) are un interes legat de procedura de atribuire, fiind un operator economic interesat să participe (necontestat de ...); (ii) a suferit, suferă sau riscă să sufere un prejudiciu ca urmare a răspunsurilor nelegale oferite de ... la solicitările de clarificare. Mai arată că acest caracter pretins „*speculativ*” al argumentelor, motivele de fapt și de drept sau vătămarea cauzată reprezintă aspecte de fond ale contestației.

Contestatorul susține că, prin punctul de vedere, ... a formulat apărări doar față de unele critici legate de răspunsurile nr. 39, 93 și 13 privind ajustarea prețului contractului. Contestatorul consideră neîntemeiate argumentele ..., care susține că ajustarea prețului poate fi aplicată „*pentru toate activitățile contractuale desfășurate începând din luna a 25-a de contract*” și că jurisprudența CNSC invocată nu este relevantă, deoarece se referă la contractele de execuție lucrări, nu la cele de prestări servicii.

Contestatorul arată că răspunsurile ... sunt nelegale, întrucât ajustarea trebuie să se aplice întregului preț al contractului conform art. 2431 alin. (9) din Legea nr. 99/2016 și că ... interpretează eronat această prevedere, limitând ajustarea doar la serviciile de asistență tehnică și după a 25-a lună de contract și subliniază că prevederile contractuale menționate în art. 4 și art. 2.24 din proiectul contractului confirmă că prețul acoperă toate serviciile pe întreaga durată.

Contestatorul menționează că ... a refuzat să analizeze efectiv solicitările și observațiile operatorilor economici, limitându-se la invocări generale ale „*l...lației de profil*” și la menținerea neschimbată a prevederilor contractuale, ceea ce denotă lipsa unei analize efective și încălcă dreptul la clarificări conform art. 172 alin. (1) din Legea nr. 99/2016.

Contestatorul afirmă că jurisprudența CNSC invocată este relevantă și arată că entitatea contractantă este obligată să introducă clauze de ajustare a prețului în contractele de servicii cu durată mai mare de 24 de luni, fără a amâna aplicarea ajustării sau a restrânge întinderea prețului supus ajustării.

Contestatorul subliniază că ... a răspuns selectiv criticilor, omitând să formuleze apărări privind încălcarea art. 108 alin. (2) din HG nr. 394/2016, care impune răspunsuri clare, complete și neambigue, prezentând răspunsuri contradictorii și ambigue prin răspunsurile nr.

Contestatorul arată că răspunsurile ... încalcă principiile transparenței și proporționalității, prin neanalizarea efectivă a observațiilor operatorilor economici și prin refuzul nejustificat de a modifica clauzele privind ajustarea prețului. Indică că răspunsurile ... încalcă și prevederile OUG nr. 64/2022, care impun ajustarea prețului întregului contract, ... menținând clauza nemodificată fără motivare. Mai consideră că răspunsurile ... încalcă principiul utilizării eficiente a fondurilor publice, întrucât clauza de ajustare a întregului preț oferă ofertanților previzibilitate și conduce la oferte mai competitive, protejând bugetul Concluzionează că răspunsurile ... nr. ... au caracter nelegal.

Contestatorul susține că entitatea contractantă a afirmat, prin răspunsul nr. ..., că a respectat prevederile legale privind constituirea garanției de bună execuție (GBE) pe întreaga durată a contractului și menționează că entitatea a invocat, pentru prima dată în răspunsul ...3, dispoziția directorului general nr. 395/2023, ca motiv pentru care nu putea prevedea o sumă inițială mai mică de 2,5% din prețul contractului pentru garanția prin rețineri succesive.

Contestatorul arată că argumentele ... sunt neîntemeiate și nu justifică respingerea contestației și precizează că aceste explicații au fost furnizate abia în punctul de vedere, deși trebuiau oferite la momentul răspunsurilor la clarificări. Contestatorul afirmă că solicitarea sa nu a fost de a modifica durata sau valoarea GBE, ci de a confirma posibilitatea constituirii garanției pe perioade anuale, cu prelungiri succesive, pentru a acoperi întreaga durată de ... de luni a contractului.

Contestatorul subliniază că entitatea contractantă nu a răspuns solicitării de clarificări, limitându-se să citeze prevederile proiectului contractului și consideră că, dacă ... ar fi acceptat solicitarea, nu ar fi încălcat prevederile legale.

Contestatorul arată că afirmațiile ... privind riscul neacoperirii activităților prin garanție sunt nefondate, deoarece nu s-a solicitat diminuarea valorii sau duratei totale a GBE. Contestatorul respinge și aserțiunea ... conform căreia prelungirea automată a GBE s-ar aplica doar pentru activitățile inițiale.

Contestatorul mai menționează că, prin răspunsul ...3, ... a recunoscut că a stabilit procentul de 2,5% mecanic, fără analiză concretă privind proporționalitatea în raport cu obiectul, durata, complexitatea sau valoarea contractului, bazându-se exclusiv pe dispoziția directorului general nr. 395/2023, act intern neopozabil operatorilor economici.

Contestatorul consideră această abordare nelegală, deoarece dispoziția directorului general nu elimină obligația entității contractante de a stabili valoarea sumei inițiale pentru GBE respectând principiile achizițiilor publice.

Contestatorul susține că ... nu a combătut criticile aduse de ..., răspunzând doar parțial la aspectele legate de răspunsurile nr. ... și susține că ... a omis să răspundă la o parte importantă a criticilor, subliniind că răspunsurile ... încalcă prevederile art. 108 alin. (2) din HG nr. 394/2016, întrucât nu a oferit un răspuns efectiv și motivat la solicitarea de clarificare nr. ..., limitându-se doar să citeze prevederi din proiectul contractului referitoare la durata garanției de bună execuție, ceea ce este considerat nelegal conform jurisprudenței. De asemenea, ... nu a răspuns clar și complet la solicitarea ...3, invocând eronat HG nr. 297/2022, care nu este aplicabilă, și făcând referire la „*norme interne*” neprecizate, pe care le-a adus în discuție abia prin punctul de vedere, fără ca acestea să poată înlocui obligația respectării lății și principiilor privind achizițiile publice. Contestatorul subliniază că răspunsurile ... încalcă principiile proporționalității și utilizării eficiente a fondurilor publice, conform motivelor detaliate anterior, necombatute de Contestatorul solicită respingerea tuturor excepțiilor și apărărilor invocate de ... și admiterea contestației formulate.

Prin adresa AB-SJ nr. înregistrată la CNSC sub nr., entitatea contractantă ... SA a formulat *răspuns* la concluzii scrise emise de ... SA, solicitând respingerea contestației pe baza argumentelor detaliate în continuare, precum și a celor susținute prin punctul de vedere nr. .../...

Entitatea contractantă susține că excepția invocată de ..., conform căreia „*singurul act administrativ în măsură să producă efecte ce determină lezarea intereselor contestatorului este numai documentația de atribuire și prin care acesta a luat la cunoștință în data de ..., data publicării în SEAP*”, este bazată pe o premisă greșită și menționează că obiectul contestației vizează răspunsurile la solicitările de clarificare nr. ... (publicate în SEAP la ...), respectiv ... (publicat în SEAP la ...), iar faptul dacă documentația de atribuire a fost sau nu modificată prin aceste răspunsuri este irelevant, la fel ca și dacă operatorii economici au contestat acele părți ale documentației.

Entitatea contractantă precizează că răspunsurile ... nu încalcă principiul utilizării eficiente a fondurilor publice, readucând în atenția contestatorului dispozițiile art. 8 alin. 1 din Legea 101/2016. Mai susține, așa cum a afirmat și în punctul de vedere nr., că prin răspunsurile

sale nu a modificat cerințele prevăzute în documentația de atribuire contestată și solicită respingerea afirmațiilor că acestea ar fi tardiv formulate. De asemenea, entitatea contractantă menționează că, deși ... contestă răspunsurile la solicitările de clarificări (nr. ... din cadrul răspunsului nr. 3 consolidat și ... din cadrul ... consolidat), aceste clarificări nu au modificat documentația de atribuire în sensul contestat.

Entitatea contractantă menționează că, prin răspunsul consolidat ... (.....), a răspuns clar solicitării de ...privind aplicabilitatea ajustării prețurilor începând cu luna a 25-a de valabilitate a contractului, pentru toate activitățile contractuale desfășurate de atunci, inclusiv documentații și servicii conexe.

Entitatea contractantă subliniază că ... contestă termenul de aplicare a ajustării prețului (*„începând cu luna a 25-a de valabilitate a contractului”*), și nu modalitatea de aplicare, iar acest termen nu a fost modificat prin răspunsurile consolidate ale entității contractante. Prin urmare, entitatea consideră că transmiterea contestației este tardivă, invocând prevederile art. 16 alin. 1 și art. 8 alin. 1 din Legea 101/2016. Mai arată că intervalul dintre publicarea documentației (anunțul de participare nr. ... din ...) și contestația înregistrată la ... cu nr. depășește termenul legal de contestare.

Entitatea contractantă precizează că susținerile ... privind faptul că a contestat doar răspunsul la clarificări și nu documentația de atribuire, respectiv cele legate de tardivitatea contestației, nu pot fi reținute, conform Deciziei CNSC din ... și Deciziei Curții de Apel Alba Iulia nr. ..., care stabilesc că răspunsul la clarificări nu este act al entității contractante contestabil și nu prelungește sau suspendă termenul de contestare și menționează că solicitarea de clarificări nu întrerupe și nici nu suspendă termenul legal pentru formularea contestației, iar interpretarea contrară ar duce la eludarea termenului de contestare prevăzut de art. 256 ind. 2 din O.U.G. nr. 34/2006.

Entitatea contractantă susține că critica contestatorului trebuie motivată și justificată pe baza prevederilor legale încălcate, contestatorul exemplificând prin decizii ale Consiliului considerate concludente în speță și susține că *„contestația trebuie să privescă un act nelegal și motivele de nelegalitate, ce*

îi sunt cunoscute la momentul contestării". Mai consideră că Decizia Curții de Apel București nr. ... „nu se circumscrie cauzei atacate” și solicită înlăturarea acesteia din probatoriul contestatorului.

Menționează că Decizia CNSC publicată în Buletinul Oficial nr. ... susține punctul de vedere exprimat, prin faptul că „nu există o prevedere legală care să oblige entitatea contractantă să accepte executarea unor lucrări care nu corespund necesităților sale, iar Consiliul nu poate sancționa entitatea contractantă pentru exercitarea dreptului său de a nu aduce modificări cerințelor tehnice ori altor prevederi ale documentației, atâta timp cât acestea îi satisfac interesele”, subliniind că „entitatea contractantă este singura în măsură să-și stabilească propriile necesități”.

Totodată, entitatea contractantă susține că contestatorul are obligația „de a proba caracterul restrictiv al cerințelor criticate, prin prezentarea unor mijloace de probă pertinente și concludente”, conform art. 249 din Codul de procedură civilă, potrivit căruia „cel care face o susținere în cursul procesului trebuie să o dovedească, în afară de cazurile anume prevăzute de lege”.

Concluzionând, entitatea contractantă solicită admiterea excepției tardivității contestației și respingerea contestației formulate de ... SA ca tardivă; în situația admiterii acestei excepții, admiterea solicitării ... „ca rămas fără obiect” a fondului supus judecății; admiterea excepției nemotivării în fapt și în drept a contestației; și respingerea ca neîntemeiate și nefondate a susținerilor ... SA din contestație. Se întemeiază pe dispozițiile Legii nr. 99/2016, Legii nr. 101/2016, HG nr. 394/2016 și alte norme incidente.

Prin adresa înregistrată la Consiliu cu nr. ..., având în vedere răspunsul formulat de ... față de *concluziile scrise* depuse la data de 30..., ... SA formulează un *supliment la concluziile scrise*, prin care răspunde punctual susținerilor din acest răspuns și solicită respingerea acestora, precum și admiterea în integralitate a contestației formulate, având în vedere următoarele considerente:

Contestatorul susține că, prin răspunsul din, ... a pretins că a formulat un punct de vedere asupra argumentelor prezentate prin concluziile scrise, însă, în realitate, nu a oferit răspunsuri efective, ci a reluat afirmații deja incluse în punctul de vedere anterior sau a invocat aspecte fără legătură cu soluționarea cauzei.

Referitor la excepția tardivității, contestatorul arată că ... susține, în mod neîntemeiat, că o contestație împotriva răspunsurilor la solicitările de clarificare ar trebui respinsă ca tardiv introdusă dacă respectivele răspunsuri nu au modificat documentația de atribuire inițială. Contestatorul consideră că această poziție este nu doar lipsită de temei legal, ci și contradictorie cu propriile afirmații ale

Contestatorul precizează că contestația nu vizează documentația de atribuire inițială, ci exclusiv răspunsurile la solicitările de clarificare, considerate nelegale; răspunsurile ... reprezintă un „act al autorității contractante”, în sensul art. 3 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 101/2016;

termenul legal de contestare este de 10 zile de la luarea la cunoștință, iar contestatorul a luat cunoștință de răspunsuri la datele de ... și ..., formulând contestația în termen, la data de 17...; ... nu a indicat niciun temei legal care să interzică formularea contestației în aceste condiții iar acceptarea poziției ... ar conduce la lipsirea de efecte a dreptului de a solicita clarificări și ar permite entităților contractante să evite controlul legalității propriilor răspunsuri.

Contestatorul susține că, sub pretextul tardivității, ... a evitat să răspundă criticilor de nelegalitate referitoare, printre altele, la încălcarea art. 108 alin. (2) din HG nr. 394/2016, OUG nr. 64/2022 și a principiilor transparenței, proporționalității și utilizării eficiente a fondurilor publice. De asemenea, consideră că poziția ... este contradictorie: pe de o parte afirmă că nu a modificat documentația, iar pe de altă parte, prin Răspunsul ... (inclus în răspunsul consolidat ...), admite că a intervenit asupra „*modalității de aplicare*” a ajustării de preț.

Contestatorul indică faptul că solicitarea de ...a vizat „*aplicabilitatea ajustării tarifelor și în cazul livrabilelor fazei de proiectare recepționate după luna a 24-a*”, însă ... a extins, prin răspunsul dat, aplicabilitatea ajustării la „*toate activitățile contractuale*”, începând cu luna a 25-a a contractului, ceea ce nu corespunde cu prevederile art. 7 și 7.1 din proiectul de contract, care prevăd ajustarea doar pentru serviciile de asistență tehnică. Astfel, contestatorul arată că răspunsul ... introduce condiții diferite față de cele existente în documentația inițială și are un caracter ambiguu și contradictoriu, fără să precizeze clar dacă și cum s-au modificat articolele 7 și 7.1 din contract. Consideră că această omisiune contravine art. 108 alin. (2) din HG nr. 394/2016 și principiului transparenței.

Contestatorul mai menționează că această abordare ambiguă a fost continuată și în fața CNSC, prin menținerea unei poziții evazive, ceea ce nu justifică respingerea contestației, ci, dimpotrivă, susține necesitatea admiterii acesteia.

În ceea ce privește jurisprudența invocată de ..., contestatorul apreciază că aceasta este nerelevantă, deoarece se referă la contestații împotriva documentației de atribuire inițiale, nu la cele împotriva răspunsurilor la clarificări și menționează deciziile CNSC din ... și a

Curtii de Apel Alba Iulia nr. Invocă jurisprudența favorabilă formulată de CNSC și instanțele de judecată, care au recunoscut constant dreptul operatorilor economici de a contesta răspunsurile la clarificări și inadmisibilitatea excepției tardivității în cazuri similare.

Cu privire la motivarea contestației, contestatorul menționează că ... face observații generale, fără să indice punctual lipsuri de motivare. Se susține că motivele de nelegalitate ale răspunsurilor nu puteau fi cunoscute decât la data publicării acestora, ceea ce justifică momentul formulării contestației.

În ceea ce privește fondul, contestatorul arată că ... a evitat să răspundă la o mare parte dintre criticile de nelegalitate formulate, comportându-se ca și cum acestea nu ar fi fost menționate, fără a-și exprima un punct de vedere asupra acestora. Se fac trimiteri la paragrafele 40 și 54 din concluziile scrise.

Pentru toate aceste motive, contestatorul solicită admiterea contestației astfel cum a fost formulată.

Prin adresa nr. ..., transmisă pe e-mail, Consiliul a comunicat contestatorului ... SA că dosarul cauzei poate fi studiat la sediul instituției în data de . iar depunerea eventualelor concluzii va putea fi efectuată până în data de ..

Prin adresa înregistrată la Consiliu cu nr. ., în urma studierii dosarului cauzei la sediul CNSC, ... SA formulează *note scrise*, prin care solicită admiterea contestației.

Contestatorul susține că entitatea contractantă a afirmat fără argumente că răspunsurile la solicitările de clarificare contestate de ... au fost legale și nu necesitau remedieri. Contestatorul menționează că criticile sale sunt confirmate de constatările ANAP din Avizul conform condiționat emis la 04..., în urma analizei Răspunsului nr. 3 consolidat (nr. .../...). Contestatorul arată că ANAP a constatat că „Entitatea contractantă nu a răspuns sau nu a răspuns complet/argumentat la toate întrebările din solicitările de clarificări” și că răspunsurile de tipul „Entitatea contractantă menține cerința” nu au fost justificate. De asemenea, contestatorul subliniază că ANAP a exemplificat răspunsurile ... nr. ., care fac obiectul contestației. Contestatorul evidențiază că, deși ANAP a recomandat măsuri de remediere, ... nu a luat nicio măsură în acest sens. Contestatorul consideră că constatările și recomandările ANAP confirmă temeinicia criticilor formulate.

Contestatorul solicită admiterea contestației, argumentând pe baza celor expuse și pe cele detaliate în contestație, concluziile scrise și suplimentul acestora.

Referitor la cheltuielile de judecată solicitate, contestatorul a atașat factura nr. ... din ..., în valoare de ... lei, cu TVA, reprezentând onorariu avocat, precum și ordinul de plată din data de ..., care reflectă încasarea de către avocat a contravalorii facturii nr.

... SA a constituit cauțiunea în sumă de ... lei, conform art. 61¹ alin. (1) din Legea nr. 101/2016, fiind depusă la dosar recipisa de consemnare nr. ..., eliberată de CEC BANK SA, .., la data de, fiind transmisă prin adresa înregistrată la Consiliu cu/...

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

... SA, în calitate de entitate contractantă, a organizat o licitație deschisă, derulată online, în vederea atribuirii contractului de achiziție publică având ca obiect «...», cod CPV ..., prin publicarea în SEAP a anunțului de participare ..., stabilind termenul limită de depunere a ofertelor pentru ..., valoarea estimată, fără TVA, ...,00 lei și criteriul de atribuire „*cel mai bun raport calitate – preț*”, având următorii factori de evaluare:

- „*Prețul ofertei*” – pondere 40%;
- „*Experiența profesională specifică a Managerului de proiect*” – pondere 20%;
- „*Experiența profesională specifică a arhitectului cu drept de semnătură OAR, sau Ordinul Arhitecților din țara de origine*” – pondere 20%;
- „*Experiența profesională specifică a inginerului CFDP specialitatea drumuri și poduri, sau similar*” – pondere 10%;
- „*Experiența profesională specifică a inginerului specializarea «instalații pentru construcții» sau similar, pentru proiectarea instalațiilor HVAC (termice, ventilare, climatizare)*” – pondere 10%.

Nemulțumit de anumite prevederi ale documentației de atribuire, ... SRL a formulat contestația care a făcut obiectul dosarului nr. ..., soluționat de Consiliu prin Decizia/.../... prin care au fost dispuse următoarele:

«*Respinge excepția lipsei de interes a intervenientului ... în formularea cererii de intervenție, invocată de contestator.*

Admite, în parte, contestația formulată de ... SRL, în contradictoriu cu ... SA.

Obligă entitatea contractantă ca, în termen de 10 de la primirea deciziei Consiliului, cu respectarea prevederilor legale și a celor evocate în motivare, să remedieze documentația de atribuire în sensul celor stabilite de Consiliu prin

motivarea sa, să aducă modificările efectuate la cunoștința operatorilor economici interesați de participarea la procedura prin publicarea acestora în SEAP.

Respinge, ca rămasese fără obiect, cererile contestatorului care au vizat criticile de la pct.

Respinge, ca inadmisibilă, solicitarea contestatorului de eliminare a factorului de evaluare „Metodologia de realizare a contractului și planificarea resurselor tehnice și umane în corelare cu specificul și complexitatea activităților”.

Respinge cererea de intervenție formulată».

Decizia a fost atacată cu plângere de entitatea contractantă, iar prin Decizia, pronunțată în Dosarul nr. ., Curtea de Apel București a admis-o în parte și a obligat entitatea contractantă să remedieze documentația de atribuire în sensul ca excepțiile de la aplicarea penalizării în cuantum de . euro să acopere și ipoteza demisiei din cadrul societății/asocierii, restul deciziei fiind menținută.

Ulterior acestei decizii a Curții de Apel București, entitatea contractantă a publicat în SEAP mai multe răspunsuri consolidate la solicitările de clarificări formulate de potențiali ofertanți.

Contestația care face obiectul prezentei cauze, formulată de ... SA vizează Răspunsul consolidat nr. 3 înregistrat cu nr. .../... - întrebările ... (contestatorul susținând că achizițtoarea a refuzat să analizeze și să răspundă efectiv solicitărilor de clarificare, respectiv să remedieze documentația de atribuire cu privire la ajustarea prețului și garanția de bună execuție fără a motiva acest refuz) și Răspunsul consolidat ... înregistrat cu nr. - întrebarea 13 (contestatorul susținând că răspunsul este neclar și evaziv, aparent contrazicând răspunsurile anterioare privind ajustarea prețului contractului).

În temeiul art. 26 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va analiza cu întâietate excepția tardivității contestației invocată de entitatea contactată, aceasta susținând că, până la data publicării răspunsurilor consolidate, documentația de atribuire nu a fost modificată față de capetele de cerere contestate, astfel că, în speță, ar fi incidente prevederile art. 5 alin. (1) și art. 8 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, achizițtoarea precizând că eronat sunt interpretate de contestator prevederile art. 8 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 101/2016 și considerarea ca vătămat a acestuia de cele 2 răspunsuri consolidate, singurul act care putea suporta măsura remedierii fiind documentația de atribuire.

În analiza aceste excepții, Consiliul constată că actele atacate prin prezenta contestație sunt răspunsurile consolidate ... la solicitările de clarificări formulate de potențiali ofertanți, și nu documentația de atribuire, astfel că termenul legal de contestare a acestora, stabilit prin aplicarea prevederilor art. 8 alin. (1) lit. a) din Lege nr. 101/2016 [incident în speță în condițiile în care valoarea estimată a contractului de servicii este superioară pragurilor prevăzute de art. 7 din Legea nr.

98/2016], a început să curgă de la data publicării în SEAP a celor două răspunsuri (respectiv ... și ...) și s-a împlinit în și, respectiv, ...

Or, în condițiile în care, prezenta contestație, în care sunt atacate cele două răspunsuri consolidate, a fost transmisă Consiliului și entității contractante, prin e-mail, în 17..., Consiliul constată că autorul contestației și-a îndeplinit obligațiile stipulate de art. 8 alin. (1) și art. 16 alin.(1) din Legea nr. 101/2016, excepția invocată fiind neîntemeiată.

Consiliul va respinge ca neîntemeiată și excepția nemotivării contestației, invocată de entitatea contractantă, în condițiile în care prezenta contestație conține o astfel de motivare, contestatorul indicând atât motivele pentru care consideră că răspunsurile atacate nu sunt legale, cât și temeiurile de drept considerate a fi încălcate.

Procedând la analiza pe fond a contestației, ca o chestiune prealabilă, dată fiind natura litigiului, actele atacate și solicitările adresate Consiliului cu privire la ele, acesta reține necesitatea examinării contestației primită prin raportare la următoarele dispoziții ale L...lației privind achizițiile publice:

- art. 22 alin. (10) din HG nr. 394/2016: *„Caietul de sarcini conține, în mod obligatoriu, specificații tehnice care reprezintă cerințe, prescripții, caracteristici de natură tehnică ce permit fiecărui produs, serviciu sau lucrare să fie descris, în mod obiectiv, în așa manieră încât să corespundă necesității entității contractante”*

- art. 164 alin. (1) din Legea nr. 99/2016: *„Entitatea contractantă are obligația de a elabora documentația de atribuire care conține toate informațiile necesare pentru a asigura operatorilor economici o informare completă, corectă și precisă cu privire la cerințele achiziției sectoriale, obiectul contractului și modul de desfășurare a procedurii de atribuire.”*

- art. 165 alin. (1) și (2) din Legea nr. 99/2016: *„(1) Specificațiile tehnice sunt stabilite prin documentația de atribuire și definesc caracteristicile solicitate privind lucrarea, serviciul sau produsele care fac obiectul achiziției. (2) Caracteristicile prevăzute la alin. (1) pot de asemenea să vizeze procesul sau metoda specifică de execuție a lucrărilor, fabricație a produselor sau prestare a serviciilor solicitate ori un proces specific pentru un alt stadiu al ciclului de viață al acestora,*

chiar dacă aceste elemente nu fac parte din conținutul material al produselor, lucrărilor sau serviciilor care urmează să fie achiziționate, dar cu condiția ca aceste caracteristici să aibă legătură cu obiectul contractului sectorial/acordului-cadru și să fie proporționale prin raportare la valoarea și obiectivele acestuia.”

Astfel, regula o reprezintă situația în care necesitatea sau oportunitatea achiziționării la un anumit nivel de performanță, precum și caracteristicile tehnice impuse, dar și condițiile contractuale, sunt stabilite de fiecare entitate contractantă în parte, în funcție de necesitățile obiective și prioritățile comunicate de compartimentele din cadrul entității contractante [art. 2 alin. (3) lit. b) și art. 13 alin. (3) lit. a) din HG nr. 394/2016].

Singura limitare a acestui drept al entității contractante este determinată de introducerea unor obstacole nejustificate față de asigurarea unei concurențe efective între operatorii economici, în sfera unei astfel de posibilități aflându-se și situația impunerii de către entitate a unor specificații și condiții care nu au legătură cu nevoia sa de achiziție.

În consecință, pentru a cenzura prevederile documentației de atribuire stabilite de entitatea contractantă este necesară stabilirea existenței, prin ele, a unor condiții restrictive, nejustificate și nelegale ce pot împiedica o concurență efectivă între operatorii economici.

În lăuția achizițiilor publice nu există prevederi care să permită operatorilor economici să ceară modificarea documentației de atribuire și, cu atât mai mult, să oblige entitatea contractantă să modifice documentația de atribuire după cum solicită fiecare operator economic care apreciază că este necorespunzător întocmită, doar pe considerentul neplinerii cerințelor entității pe soluțiile pe care le poate oferi respectivul ofertant.

Astfel fiind, entitatea contractantă nu are vreo obligație legală de a modifica documentația de atribuire după voința operatorului economic care a formulat o solicitare de clarificări sau o contestație, iar Consiliul nu o poate obliga la o astfel de conduită, decât în măsura în care se face dovada încălcării reale și obiective a dispozițiilor legale ce împiedică restrângerea nejustificată a concurenței.

În ceea ce privește criticile care vizează Răspunsul consolidat 3, înregistrat cu nr. .../..., întrebările ... și Răspunsul consolidat 4, înregistrat cu nr., întrebarea 13, Consiliul reține că acestea vizează ajustarea prețului contractului, având următorul conținut:

➤ Răspunsul consolidat 3, înregistrat cu nr. .../...

●..., referitor „Model Contract sectorial de prestări servicii Cap. 7 AJUSTARE”, aspect de clarificat „1. AJUSTARE - Prețurile se ajustează doar pentru serviciile de asistență tehnică”:

«Având în vedere posibilitatea ajustării prețului în conformitate cu actele normative aplicabile în ..., prețul poate fi ajustat prin actualizare în cazul în care pe piață au apărut anumite condiții, în urma cărora s-a constatat creșterea/diminuarea indicilor de preț pentru elemente constitutive ale ofertei, al căror efect se reflectă în creșterea/diminuarea costurilor pe baza cărora s-a fundamentat prețul contractului. În acest sens, prin art.7.5 se constată un abuz din partea Beneficiarului și o îngrădire a drepturilor Prestatorului, reglementate de legiuitor, care îl îndreptățesc la o ajustare a prețului prin actualizare în cazul în care pe piață au apărut anumite condiții în urma cărora s-a constatat creșterea/diminuarea indicilor de preț pentru elemente constitutive ale ofertei, al căror efect se reflectă în creșterea/diminuarea costurilor pe baza cărora s-a fundamentat prețul contractului, dacă valabilitatea contractului se întinde pe o perioadă mai mare de 24 de luni.

Drept urmare, **solicităm EC actualizarea prevederii 7, astfel: Prețurile contractului se ajustează în condițiile legii...»**

...:

Entitatea contractantă menține nemodificată clauza, întrucât l...lația de profil prevede exact în ce situații se ajustează prețul contractului, iar entitatea contractantă, raportat la cerințele l...lației sectoriale, a precizat corespunzător în documentația de atribuire în ce condiții operează ajustarea prețului. Mai mult, în cazul în care ulterior atribuirii contractului apar prevederi legale specifice ajustării, acestea vor prevala asupra oricăror clauze contractuale.»

• ..

«Referitor la art. 7 din Contract privind ajustarea prețului, în scopul respectării principiului echilibrului contractual și a l...lației în vigoare referitoare la ajustarea prețurilor în contractele de achiziție sectorială, **vă re-solicităm rectificarea corespunzătoare a Art. 7 și a sub-punctului 7.1**, în conformitate cu l...lația aplicabilă, astfel încât ajustarea prețului să se aplice raportat la toate serviciile care fac obiectul Contractului. Menționăm că, așa cum reiese din art. 11 al OUG 64/2022, "în cazul contractelor de achiziție încheiate ulterior intrării în vigoare a prezentei ordonanțe de urgență, pentru care procedurile de

atribuire sunt în curs de desfășurare, contractanții pot transmite, în termen de 90 de zile de la data semnării contractului, beneficiarilor fondurilor externe nerambursabile o adresă prin care solicită ajustarea valorii contractului legea nu distinge între categoriile de servicii pentru care operează ajustarea prețului și nici nu limitează în vreun fel aplicabilitatea la o parte din serviciile care fac obiectul unui contract, prevederea aplicându-se întregii valori a contractului de achiziție.

Astfel, pentru conformare cu I...lația aplicabilă, vă solicităm modificarea textului art. 7, prin eliminarea primului paragraf referitor la aplicabilitatea formulei strict în privința serviciilor de asistență tehnică, și adaptarea paragrafului subsecvent, 7.1, după cum urmează: „ 7. AJUSTARE Prețurile se ajustează pentru toate serviciile care fac obiectul prezentului Contract.

7.1 . Contractul se ajustează astfel: la solicitarea ofertantului, începând cu luna a 25-a de valabilitate a contractului, doar pentru serviciile de asistență tehnică. Valoarea serviciilor de asistență tehnică prestate va fi actualizată cu indicele prețurilor de consum pentru servicii (IPC pentru servicii), comunicat de Institutul National de Statistică (www.insse.ro > Baze de date și metadate statistice > Indicele prețurilor de consum > IPC pentru servicii). Actualizarea prețurilor oferite pentru serviciile prestate se va face astfel: [...]"

...: entitatea contractantă nu este de acord cu formularea propusă și menține clauza nemodificată, respectiv:

7. AJUSTARE

Prețurile se ajustează doar pentru serviciile de asistență tehnică

7.1. Contractul se ajustează astfel: la solicitarea ofertantului începând cu luna a 25-a de valabilitate a contractului doar pentru serviciile de asistență tehnică. Valoarea serviciilor de asistență tehnică prestate va fi actualizată cu indicele prețurilor de consum pentru servicii (IPC' pentru servicii), comunicat de Institutul National de Statistici (www.msse.ro > Baze de date și metadate statistice Indicele prețurilor de consum IPC pentru servicii). Actualizarea prețurilor oferite pentru serviciile prestate se va face astfel

(...)

7.2. Pentru sumele ce deriva din ajustare se va emite o factura separată"»

➤ Răspunsul consolidat 4, înregistrat cu nr.

•solicitarea de clarificări ...:

«Solicitare de clarificare privind aplicabilitatea ajustării tarifelor și în cazul livrabilelor fazei de proiectare recepționate după luna a 24-a

Având în vedere prevederile art. 7 din modelul de contract, potrivit căroră ajustarea prețurilor este aplicabilă exclusiv pentru serviciile de asistență tehnică, începând cu luna a 25-a de valabilitate a contractului, precum și

clarificările transmise de către Autoritatea Contractantă **pe tema ajustării prețurilor serviciilor**, solicităm **clarificarea modului de aplicare a acestei clauze în raport cu documentațiile de proiectare, în situația în care recepția acestora va avea loc după luna a 24-a**, iar livrabilele pot/vor fi incluse în aplicațiile de plata emise începând cu luna a 25-a.

Deși perioada de elaborare a documentațiilor tehnice de proiectare este prevăzută a se încheia în luna 24, plata aferentă acestora nu poate fi efectuată anterior finalizării procesului de recepție, astfel cum acesta este reglementat în documentația de atribuire. În acest sens, documentația (inclusiv modelul de contract și clarificările furnizate) instituie recepția documentațiilor ca etapă condiționantă pentru exigibilitatea plății, implicând nu doar analiza comisiei interne a Autorității Contractante, ci și obținerea aprobărilor din partea unor instituții competente externe după integrarea tuturor observațiilor primite de la acestea.

În mod obiectiv, durata acestor demersuri nu poate fi integral anticipată, **fiind rezonabil de presupus că o parte dintre activitățile aferente livrabilelor de proiectare, inclusiv completări, ajustări și revizuri solicitate în cadrul procesului de avizare, vor continua să fie desfășurate și după luna 24**, cu impact direct asupra perioadei în care livrabilele devin exigibile din punct de vedere financiar.

Din punct de vedere operațional, **serviciile de proiectare nu pot fi considerate finalizate în mod efectiv decât odată cu închiderea tuturor etapelor procedurale aferente recepției, inclusiv a celor rezultate în urma solicitărilor de completări sau clarificări transmise de Autoritatea Contractantă și autorități competente.**

Prin urmare, **solicităm clarificarea posibilității de aplicare a ajustării și pentru acele activități aferente serviciilor de proiectare** care, deși sunt inițiate în interiorul termenului contractual, devin exigibile începând cu luna a 25-a, ca urmare a desfășurării efective a etapelor de proiectare și recepție într-o perioadă ulterioară.

O interpretare excesiv de formalistă a art. 7, care ar exclude ajustarea pentru prestațiile devenite exigibile după luna 24 doar în baza încadrării formale ca „servicii de proiectare”, ar contraveni principiilor echilibrului contractual și al proporționalității contractuale între prestații.

Răspuns ...: Având în vedere ca ajustarea prețurilor se aplică începând din luna a 25-a de valabilitate a contractului, **aceasta ajustare va opera pentru toate activitățile contractuale desfășurate începând din luna a**

25- a de contract (indiferent ca sunt documentații sau orice alte servicii conexe necesare îndeplinirii cerințelor din caietul de sarcini).».

Din conținutul acestor întrebări și răspunsuri, rezultă că acestea au vizat clauza contractuală stabilită la art. 7 subpct. 7.1 și 7.5 din modelul de contract sectorial, referitoare la ajustarea prețului contractului, conform căruia

„7. AJUSTARE Prețurile se ajustează **doar pentru serviciile de asistență tehnică.**

7.1. Contractul se ajustează astfel: la solicitarea ofertantului, începând cu luna a 25-a de valabilitate a contractului, **doar pentru serviciile de asistență tehnică.** Valoarea serviciilor de asistență tehnică prestate va fi actualizată cu indicele prețurilor de consum pentru servicii (IPC pentru servicii), comunicat de Institutul Național de Statistică (www.insse.ro > Baze de date și metadate statistice> Indicele prețurilor de consum> IPC pentru servicii). Actualizarea prețurilor oferite pentru serviciile prestate se va face astfel: (...)

7.5. În acest sens, Prestatorul are obligația de a deschide la unitatea Trezoreriei statului din cadrul organului fiscal competent în administrarea acesteia, un cont de disponibil distinct la dispoziția entității contractante, în termen de 5 zile lucrătoare de la data emiterii primei solicitări de ajustare/ actualizare primită de la Prestator și acceptată de Achizitor în baza contractului”,

În ceea ce privește criticile referitoare la nelegalitatea răspunsurilor ... din Răspunsul consolidat 3 formulate în legătură cu art. 7 (subpct. 7.1 și 7.5) din modelul de contract privind ajustarea prețului, despre care contestatorul susține că încalcă art. 108 alin. (2) din HG nr. 394/2016 și art. 243¹ din Legea nr. 99/2016, Consiliul constată acestea sunt neîntemeiate, în condițiile în care, cele 2 solicitări de clarificări au vizat modificarea prevederii contractuale referitoare la ajustarea prețului contractului, prin extinderea acesteia de la activitatea de asistență tehnică la întreg obiectul contractului, iar răspunsul achizitoarei a fost în sensul neacceptării acestor propuneri de modificare, entitatea contractantă precizând în mod clar că „menține nemodificată cerința”, respectiv că „nu este de acord cu formularea propusă și menține nemodificată cerința” și, contrar susținerilor contestatorului, justificând acest răspuns.

În acest sens, Consiliul reține că, urmare a Avizului conform condiționat al ANAP nr., entitatea contractantă a republicat Răspunsul consolidat nr. 3, în aceeași zi, acesta conținând justificări ale răspunsului și la întrebarea nr. 39.

Consiliul constată că aceste critici/solicitări vizează, în fapt, documentația de atribuire, respectiv art. 7 (subpct. 7.1 și 7.2) din modelul de contract, privind ajustarea prețului contractului, pe care entitatea contractantă, prin răspunsurile consolidate nr. ... din Răspunsul

consolidat nr. 3, le-a menținut, înțelegând să nu le modifice la solicitarea unor potențiali ofertanți.

Răspunsul entității contractante la solicitări de clarificări care au avut ca obiect modificarea acestor clauze ale modelului de contract, răspunsuri prin care clauzele nu au fost modificate, fiind menținute, nu este de natură să repună operatorii în termenul de contestare a acestora.

Văzând că actele împotriva cărora contestatorul și-a îndreptat demersul de contestare sunt răspunsurile consolidate (... din Răspunsul .) ale entității contractante la clarificări vizând documentația de atribuire, respectiv clauzele contractuale existente la art. 7 din modelul de contract, Consiliul urmează a examina legalitatea acestuia raportat la prevederile legale care reglementează instituția clarificării documentației de atribuire.

Astfel, se rețin dispozițiile art. 172 din Legea nr. 99/2016, potrivit căroră:

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

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

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

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

De asemenea, Consiliul reține ca fiind relevante în speță și prevederile art. 108 alin. (1) și (2) din HG nr. 394/2025, care stabilesc că:

„(1) Orice operator economic interesat are dreptul de a solicita clarificări privind documentația de atribuire, în termenul stabilit prin anunțul de participare simplificat.

(2) Entitatea contractantă are obligația de a răspunde, în mod clar, complet și fără ambiguități, până la termenul stabilit în anunțul de participare simplificat..”

Așa cum se observă din textele citate, raportat la conținutul documentației de atribuire, înainte de etapa depunerii ofertelor, orice operator economic interesat are dreptul de a solicita clarificări sau informații suplimentare. Este evident faptul că modificarea documentației de atribuire nu poate fi cerută pe această cale, operatorul economic fiind ținut la a solicita și având dreptul de a primi numai clarificări sau informații suplimentare, modificarea documentației neintrând în categoria informațiilor care să necesite a fi clarificate ori referitor la care sunt necesare informații suplimentare. În acest context, Consiliul constată că, în mod eronat, autorul contestației, prin criticarea unor răspunsuri ale entității achizitoare prin care aceasta a înțeles să își mențină prevederile documentației de atribuire, urmărește să obțină modificarea documentației în sensul dorit.

Pe de altă parte, legiuitorul a stabilit în sarcina entității contractante următoarele obligații la primirea unei solicitări de clarificare a documentației de atribuire:

- să răspundă în mod clar și complet;
- să răspundă în termenul-limită stabilit prin anunțul de participare;
- să publice răspunsurile însoțite de întrebările aferente la adresa de internet la care sunt disponibile documentele achiziției;
- să ia măsuri pentru a nu dezvălui identitatea operatorului economic care a solicitat clarificările sau informațiile suplimentare respective.

Văzând răspunsurile entității contractante din data de ..., citate anterior, Consiliul stabilește că acestea respectă rigorile amintite.

Motivarea contestației sub acest aspect, constă în critici referitoare la prevederi ale documentației de atribuire (ex: răspunsurile . din Răspunsul consolidat 3 încalcă prevederile art. 243¹ alin. (9) din Legea nr. 99/2016 – *„(9) Entitatea contractantă este obligată să includă clauze de ajustare/revizuire a prețului, în conformitate cu prevederile alin. (3), pentru contractele de servicii sau furnizare care se derulează pe o perioadă ce depășește 24 de luni și pentru contractele de lucrări care se derulează pe o perioadă ce depășește 6 luni”*], critici pe care Consiliul le reține ca fiind tardiv formulate față de momentul la care prevederile documentației de atribuire au fost cunoscute contestatorului, ... (dată la care

documentația a fost postată în SEAP, alăturat anunțului de participare), și față de termenul legal stabilit prin dispozițiile Legii nr. 101/2016, în vederea atacării actelor considerate nelegale ale entității contractante.

Astfel, în condițiile în care documentația de atribuire a fost publicată în SEAP la data de ..., odată cu anunțul de participare, termenul de criticare a acestor clauze prevăzute în documentație, calculat prin raportare la art. 8 alin. (1) lit. a) și alin. (2) din Legea nr. 101/2016, incidente în cauză, se împlinea la data de . (în condițiile în care 18, 20 și 2 aprilie 2025 au fost sărbători legale iar 19 aprilie a fost zi nelucrătoare).

Criticarea dispozițiilor documentației de atribuire la (data înaintării contestației) reprezintă un demers tardiv, raportat la prevederile exprese ale art. 8 alin. (1) lit. a) și alin. (2) din Legea nr. 101/2016.

Astfel, în măsura în care dorea modificarea documentației de atribuire, contestatorul era ținut să respecte procedura și termenele stabilite prin dispozițiile Legii nr. 101/2016. Calea aleasă de ... SA, respectiv solicitarea adresată Consiliului de a obliga entitatea contractantă să răspundă la solicitările de clarificări în discuție prin modificarea documentației de atribuire, nu este destinată obținerii unui astfel de rezultat.

Prin urmare, Consiliul va respinge critica anterior analizată, referitoare la răspunsurile

Cu privire la critica privind răspunsul 13 din Răspunsul consolidat 4, care vizează aceeași clauză contractuală, respectiv ajustarea contractului, Consiliul constată însă, că aceasta este întemeiată, în condițiile în care, acest răspuns pare a fi în contradicție cu cele anterior analizate.

Astfel, așa cum s-a reținut în paragrafele anterioare, entitatea contractantă a înțeles să mențină clauza privind ajustarea prețului contractului în forma existentă în documentația de atribuire publicată în SEAP în ..., respect ajustarea dosar a prețurilor aferente activității de asistență tehnică.

Or, din conținutul răspunsului . din Răspunsul consolidat ., în cadrul căruia entitatea contractantă a trebuit să răspundă unei situații ipotetice clar descrisă de solicitant, respectiv

„clarificarea modului de aplicare a acestei clauze în raport cu documentațiile de proiectare, în situația în care recepția acestora va avea loc după luna a 24-a, iar livrabilele pot/vor fi incluse în aplicațiile de plata emise începând cu luna a 25-a.

Deși perioada de elaborare a documentațiilor tehnice de proiectare este prevăzută a se încheia în luna 24, plata aferentă acestora nu poate fi efectuată anterior finalizării procesului de recepție, (...)

În mod obiectiv, durata acestor demersuri nu poate fi integral anticipată, fiind rezonabil de presupus că o parte dintre activitățile aferente livrabilelor de proiectare, inclusiv completări, ajustări și revizuri solicitate în cadrul procesului de avizare, vor continua să fie desfășurate și după luna 24, cu impact direct asupra perioadei în care livrabilele devin exigibile din punct de vedere financiar.

Din punct de vedere operațional, serviciile de proiectare nu pot fi considerate finalizate în mod efectiv decât odată cu închiderea tuturor etapelor procedurale aferente recepției, inclusiv a celor rezultate în urma solicitărilor de completări sau clarificări transmise de Autoritatea Contractantă și autorități competente.

Prin urmare, **solicităm clarificarea posibilității de aplicare a ajustării și pentru acele activități aferente serviciilor de proiectare care (...)**”,

achizitoarea a precizat că ajustarea

„(...) va opera pentru toate activitățile contractuale desfășurate începând din luna a 25- a de contract (indiferent că sunt documentații sau orice alte servicii conexe îndeplinirii cerințelor din caietul de sarcini).».

Prin urmare, nu se poate concluziona, ca urmare a acestei răspuns, dacă ajustarea prețului contactului se va face și în legătură cu „completările, ajustările și revizuirile solicitate în cadrul procesului de avizare, aferente livrabilelor din perioada de proiectare”, care „vor continua să fie desfășurate și după luna 24”, sau aceste ajustări se vor aplica doar activității de asistență tehnică.

Având în vedere caracterul ambiguu ale acestui răspuns, Consiliul stabilește necesitatea ca entitatea contractantă să răspundă în clar la întrebarea ... din Răspunsul consolidat, prin raportare la prevederile documentației de atribuire, răspunsurile anterioare și întrebarea adresată de operatorul economic, critica fiind întemeiată sub acest aspect.

Consiliul nu poate obliga entitatea contractantă la modificarea art. 7.1 după cum solicită contestatorul, având în vedere că obiectul contestației a vizat răspunsul la clarificări care vizau această clauza de la acest articol și nu prevederile documentației de atribuire.

Referitor la criticile care vizează răspunsurile la întrebările 43 și 96 din Răspunsul consolidat nr. 3, înregistrat cu nr. .../..., Consiliul reține următorul conținut al acestora:

●.., referitor „Model Contract sectorial de prestări servicii, Cap. 16. GARANȚIA DE BUNA EXECUȚIE -16.3”, aspect de clarificat „d) rețineri succesive din sumele datorate pentru facturi parțiale. Prestatorul are obligația de a deschide la unitatea trezoreriei statului din cadrul organului competent în administrarea acestuia, un cont de disponibil distinct la dispoziția beneficiarului, în termen de 5 zile lucrătoare de la data semnării prezentului contract. Prestatorul are obligația de a depune în contul astfel deschis o sumă inițială ce nu trebuie să fie mai mică de 2,5% din prețul contractului. Prestatorul va înscrie distinct pe facturile emise, cuantumul garanției de bună execuție și contul în care acesta va fi virat”:

«întrucât, potrivit Fișei de date, GBE se poate constitui și prin rețineri succesive, conform prevederilor art. 164, alin. (4) din Legea 99/2016 modificat prin Legea 208/2022 și OUG 136/2022, **solicităm Entitățile Contractante diminuarea procentului de 2,5% din prețul contractului la 0,5% și propunerea de reformulare a art. 16.3 lit. d) potrivit prevederilor legale aplicabile, respectiv:** d) rețineri succesive din sumele datorate pentru facturi parțiale. Prestatorul are obligația de a deschide la unitatea trezoreriei statului din cadrul organului competent în administrarea acestuia, un cont de disponibil distinct la dispoziția beneficiarului, în termen de 5 zile lucrătoare de la data semnării prezentului contract. Prestatorul are obligația de a depune în contul astfel deschis o sumă inițială ce nu trebuie să fie mai mică de 0,5% din prețul contractului, fără tva. Pe parcursul derulării contractului, beneficiarul urmează să alimenteze acest cont de disponibil, prin rețineri succesive în cuantum de 9,5% din sumele datorate și cuvenite. Prestatorul va înscrie distinct pe facturile emise, cuantumul garanției de bună execuție și contul în care acesta va fi virat.

..: **Entitatea contractantă menține nemodificată clauza,** întrucât este în concordanță cu prevederile art. I pct. 15.1 lit. b) din HG nr. 297/2022 conform căroră, "dacă părțile convin, prin rețineri

successive din sumele datorate pentru Certificatele de Plată, cu condiția ca această posibilitate să fi fost prevăzută în documentația de atribuire. În acest caz, în termen de 5 zile lucrătoare de la semnarea Contractului, Antreprenorul are obligația de a deschide un cont la dispoziție Beneficiarului, la o instituție de credit agreată de ambele părți sau la Trezoreria Statului din cadrul organului fiscal competent în administrarea acestuia. Suma inițială care se depune de către Antreprenor în contul astfel deschis nu trebuie să fie mai mică de 0,5% din Prețul Contractului". Prin urmare, raportat la cerințele l...lației de profil și normele interne ale entității contractante, se solicită, conform modelului de contract, procentul de **2,5%** din prețul contractului.»

• ...

«Luând în considerare că prin ... nu s-a adresat în mod complet solicitarea anterioară, reiterăm că în ceea ce privește art. 16.2 din Contract, teza finală, ("Garanția de bună execuție va fi valabilă pe toată perioada de valabilitate a contractului +14 zile."), raportat la durata foarte lungă a contractului, respectiv de ... luni, **este necesară confirmarea faptului că aceasta se poate constitui pentru durate de un an, cu prelungirea lor consecutivă, astfel încât să se acopere întreaga durată a Contractului.**

...: entitatea contractantă menține neschimbat răspunsul consolidat nr. ... la ..., respectiv:

...: În ceea ce privește art. 16.2 teza finală ("Garanția de bună execuție va fi valabilă pe toată perioada de valabilitate a contractului +14 zile"), vă rugăm să ne confirmați faptul că poate constitui pentru durate de un an, cu prelungirea lor consecutivă astfel încât să se acopere întreaga durată a Contractului.

Răspuns nr. 39: *Garanția de bună execuție va fi valabilă pe toată perioada de valabilitate a contractului +14 zile*»

Contestatorul susține că, ca și în cazul răspunsurile 39, și 13 răspunsurile entității contractante sunt nelegale, întrucât simpla citare a prevederilor din modelul de contract nu reprezintă un răspuns clar, complet și fără ambiguități, considerând necesar ca entitatea contractantă să precizeze în mod motivat, dacă garanția de bună execuție poate fi constituită prin instrumente de garantare emise pentru perioade de un an, cu posibilitatea prelungirii succesive, astfel încât să acopere întreaga durată a contractului și precizând că refuzul entității de a califica și înlesni modalitatea de constituire a garanției de bună execuție încalcă principiile proporționalității, utilizării eficiente a fondurilor publice.

În analiza acestor critici, Consiliul reține existența în documentația de atribuire, modelul de contract, a clauzei privind garanția de bună execuție, având următorul conținut relevant speței:

«16. GARANTIA DE BUNA EXECUTIE

(...)

16.2. Prestatorul va constitui (pe cheltuiala sa și fără a solicita Achizitorului costurile aferente constituirii și menținerii acesteia) o Garanție de Bună Execuție pentru executarea corespunzătoare a Contractului, în cuantum de 10% din Prețul Contractului, fără TVA. **Garanția de bună execuție va fi valabilă pe toată perioada de valabilitate a contractului +14 zile.**

16.3. Garanția de bună execuție se constituie printr-una din următoarele modalități de constituire și devine anexă la contract:

a) virament bancar;

b) instrumente de garantare emise în condițiile legii, astfel:

(i) scrisori de garanție emise de instituții de credit bancare din ... sau din alt stat;

(ii) scrisori de garanție emise de instituții financiare nebankare din Romania sau din alt stat pentru achizițiile de lucrări a căror valoare estimată este mai mică sau egală cu 40.000.000 lei fără TVA și respectiv pentru achizițiile de produse sau servicii a căror valoare estimată este mai mică sau egală cu 7.000.000 lei fără TVA;

(iii) asigurări de garanții emise:

- fie de societăți de asigurare care dețin autorizații de funcționare emise în ... sau într-un alt stat membru al Uniunii Europene și/sau care sunt înscrise în r...trele publicate pe site-ul Autorității de Supraveghere Financiară, după caz;

- fie de societăți de asigurare din state terțe prin sucursale autorizate în ... de către Autoritatea de Supraveghere Financiară;

c) depunerea la casierie a unor sume în numerar în limita maximă stabilită prin lege pentru plăți în numerar;

d) rețineri succesive din sumele datorate pentru facturi parțiale. Prestatorul are obligația de a deschide la unitatea trezoreriei statului din cadrul organului competent în administrarea acestuia, un cont de disponibil distinct la dispoziția beneficiarului, în termen de 5 zile lucrătoare de la data semnării prezentului contract. **Prestatorul are obligația de a depune în contul astfel deschis o suma inițială ce nu trebuie să fie mai mică de 2,5% din prețul contractului.**

Prestatorul va înscrie distinct pe facturile emise, cuantumul garanției de bună execuție și contul în care acesta va fi virat.

e) combinarea a două sau mai multe dintre modalitățile de constituire prevăzute la lit. a)-c);

f) prin completarea corespunzătoare a valorii garanției de bună execuție, în corelație cu noua valoare a contactului ajustată, se aplică prevederile art. 7.2-7.7. de la cap. „Ajustare”».

În ceea ce privește criticile referitoare la nelegalitatea răspunsului 43 din Răspunsul consolidat 3 formulat, Consiliul constată acestea sunt neîntemeiate, în condițiile în care, solicitarea de clarificări a vizat modificarea procentului de 2,5% din prețul contractului la 0,5% și reformularea corespunzătoare a art. 16.3 lit. d), iar achizitoarea a precizat în cadrul răspunsului în mod clar că își menține nemodificată clauza, nefiind astfel de acord cu modificarea propusă.

Astfel și în această situație, ca în cazul criticilor care au vizat răspunsurile ... din Răspunsul consolidat 3, Consiliul constată că solicitările/criticile contestatorului vizează documentația de atribuire, respectiv subpct. 16.3 al capitolului 16 din modelul de contract), pe care, prin răspunsul criticat, entitatea contractantă a înțeles să o mențină, exprimându-și dezacordul cu privire la modificarea solicitată de operatul economic care a formulat aceasta cerere.

Or, răspunsul entității contractante la o solicitare de clarificări care a avut ca obiect modificarea acestei clauze a modelului de contract, răspuns prin care clauza nu au fost modificată, fiind menținută, nu este de natură să repună operatorii în termenul de contestare a acestora.

Situația criticii privind răspunsul 43 din Răspunsul consolidat 3 este similară criticilor care au vizat răspunsurile ... din același răspuns consolidat, ce au fost analizate în paragrafele anterioare, astfel că pentru aceleași rațiuni și în baza acelorași argumente și considerente, ce nu vor mai fi reproduse, care subzistă și cu privire la critica în analiză, Consiliul constată că motivarea contestației sub acest aspect constă în critici referitoare la prevederile documentației de atribuire și va respinge această critică, fiind tardiv formulată la data de 17..., în condițiile în care termenul de contestare a documentației de atribuire s-a împlinit la data de

Astfel, în măsura în care dorea modificarea documentației de atribuire, contestatorul era ținut la a respecta procedura și termenele stabilite prin dispozițiile Legii nr. 101/2016. Calea aleasă de ... SA, respectiv solicitarea adresată Consiliului de a obliga entitatea contractantă să răspundă la solicitările de clarificări în discuție prin modificarea documentației de atribuire, nu este destinată obținerii unui astfel de rezultat.

Cu privire la susținerea contestatorului referitoare la faptul că, actul normativ invocat de entitatea contractantă în răspunsul la întrebarea ...3

nu este corect, întrucât modelul de contract utilizat de achizitoare în prezenta cauză este introdus prin HG nr. 1/2018 și nu HG nr. 297/2022 privind modificarea și completarea anexelor nr. 1 și 2 la Hotărârea Guvernului nr. 1/2018 pentru aprobarea condițiilor generale și specifice pentru anumite categorii de contracte de achiziție aferente obiectivelor de investiții finanțate din fonduri publice, Consiliul constată că ambele acte normative fac referire, în legătură cu garanția de bună execuție, la pragul minim de 0,5% din prețul contractului, la care entitatea contractantă s-a raportat în stabilirea unui procent superior acestuia.

Consiliul nu poate obliga entitatea contractantă la modificarea clauzei 16.3 lit. d) după cum solicită contestatorul, având în vedere că obiectul contestației a vizat răspunsul la clarificări, respectiv nelegalitatea acestuia, și nu prevederile documentației de atribuire.

Prin urmare, Consiliul nu poate reține ca relevantă această susținere a contestatorului în considerarea ca nelegal a acestui răspuns.

Așadar, Consiliul va respinge, ca neîntemeiată, critica anterior analizată, referitoare la răspunsul 43.

În ceea ce privește critica referitoare la răspunsul 96 din Răspunsul consolidat 3, răspuns care vizează aceeași garanție de bună execuție, Consiliul constată că și aceasta este neîntemeiată, în condițiile în care solicitarea de clarificări a vizat, în fapt, modificarea clauzei contractuale în discuție, iar entitatea contractantă nu a fost de acord cu această modificare, precizând că își menține această clauză în forma existentă.

În acest sens, Consiliul reține că entitatea contractantă a stabilit în cadrul art. 16.2 constituirea unei singure cauțiuni cu o valabilitate pe întreaga durată a contractului + 14 zile, iar solicitarea contestatorului a fost în sensul constituirii mai multor garanții de bună execuție, pe durate mai scurt de timp, respectiv un an, care ar urma să fie prelungite consecutiv. Solicitarea operatorului economic de a confirma o situație inexistentă în documentația de atribuire, reprezintă, de fapt, o încercare a acestuia de a modifica documentația de atribuire în sensul dorit.

Or, prin răspunsul transmis, criticat în prezenta cauză, entitatea contractantă a precizat în mod clar că menține răspunsul care păstrează forma prevăzută în modelul de contract, respectiv „Garanția de bună

execuție va fi valabilă pe toată perioada de valabilitate a contractului +14 zile”.

Prin urmare, Consiliul nu poate reține caracterul nelegal al acestui răspuns, așa cum susține contestatorul.

De fapt, susținerile contestatorului formulate în motivarea acestei vizează documentația de atribuire, acesta propunând, alternativ, remedierea clauzei în discuție în sensul permiterii viitorului prestator să constituie garanția de bună execuție pe perioada fiecărei etape contractuale principale cu prelungirea succesivă a garanției odată cu trecerea la următoarea etapă, deci o veritabilă modificare a documentației de atribuire.

Prin urmare, în speță subzistă considerentele Consiliului reținute în legătură cu criticile care au vizat răspunsurile ..., fiind tardiv formulată la data de 17..., în condițiile în care termenul de contestare a documentației de atribuire s-a împlinit la data de ..

Consiliul reiterează că, în situația în care contestatorul dorea modificarea documentației de atribuire, acesta era ținut la a respecta procedura și termenele stabilite prin dispozițiile Legii nr. 101/2016, solicitarea adresată Consiliului de a obliga entitatea contractantă să răspundă la solicitările de clarificări în discuție prin modificarea documentației de atribuire, nefiind destinată obținerii unui astfel de rezultat.

Față de cele anterior reținute, Consiliul constată că o parte a criticilor formulate sunt întemeiate, astfel că va fi admisă în parte contestația analizată.

În ceea ce privește solicitarea contestatorului privind obligarea entității contractante la plata cheltuielilor ocazionate de soluționarea contestației în sumă de . lei, Consiliul o va admite, în parte, pentru următoarele motive:

Codul de procedură civilă stipulează următoarele:

- Art. 451:

„(1) Cheltuielile de judecată constau în taxele judiciare de timbru și timbrul judiciar, onorariile avocaților, ale experților și ale specialiștilor numiți în condițiile art. 330 alin. (3), sumele cuvenite martorilor pentru deplasare și pierderile cauzate de necesitatea prezenței la proces, cheltuielile de transport și, dacă este cazul, de cazare, precum și orice alte cheltuieli necesare pentru buna desfășurare a procesului.

(2) Instanța poate, chiar și din oficiu, să reducă motivat partea din cheltuielile de judecată reprezentând onorariul avocaților, atunci când acesta este vădit disproportionat în raport cu valoarea sau complexitatea cauzei ori cu activitatea desfășurată de avocat, ținând seama și de circumstanțele cauzei. Măsura luată de instanță nu va avea niciun efect asupra raporturilor dintre avocat și clientul său.

(3) Dispozițiile alin. (2) se aplică în mod corespunzător la plata experților judiciari și a specialiștilor numiți în condițiile art. 330 alin. (3).

(4) Nu vor putea fi însă micșorate cheltuielile de judecată având ca obiect plata taxei judiciare de timbru și a timbrului judiciar, precum și plata sumelor cuvenite martorilor potrivit alin. (1)”;

- Art. 452:

„Partea care pretinde cheltuieli de judecată trebuie să facă, în condițiile legii, dovada existenței și întinderii lor, cel mai târziu la data închiderii dezbaterilor asupra fondului cauzei”;

- Art. 453:

„(1) Partea care pierde procesul va fi obligată, la cererea părții care a câștigat, să îi plătească acesteia cheltuieli de judecată.

(2) Când cererea a fost admisă numai în parte, judecătorii vor stabili măsura în care fiecare dintre părți poate fi obligată la plata cheltuielilor de judecată. Dacă este cazul, judecătorii vor putea dispune compensarea cheltuielilor de judecată”.

Având în vedere dispozițiile anterior menționate, se constată că fundamentul răspunderii pentru plata cheltuielilor de judecată este culpa procesuală a părții.

În speță, Consiliul reține culpa procesuală parțială a entității contractante în intentarea acțiunii de către contestatorul ... SRL, motiv pentru care Consiliul apreciază că, în speță, se impune obligarea entității contractante la plata unor cheltuieli de judecată reprezentând onorariu avocat.

Cheltuielile reclamate de contestator sunt în sumă de . și reprezintă furnizare de servicii juridice – onorarii profesionale în prezentul dosar, prestate de ...SPRL, facturate cu factura nr. ... și achitate prin transfer bancar prin intermediul ., la data de ., potrivit ordinului de plată nr. ..

Analizând temeinicia pretențiilor contestatorului, referitor la quantumul cheltuielilor de judecată solicitate, reprezentând onorariu avocat, Consiliul apreciază că se impune reducerea onorariului de avocat la suma de ... lei, din următoarele considerente:

Având în vedere faptul că procedura de soluționare este o procedură scrisă, potrivit art. 21 alin. (1) din Legea nr. 101/2016,

facultativă și gratuită potrivit art. 24 alin. (4) din Constituția României și având în vedere faptul că, în speță, nu s-au dispus audieri sau depunerea de concluzii orale, Consiliul apreciază că suma solicitată de contestator este excesivă. Cheltuielile de judecată cuprind orice cheltuieli pe care partea care a câștigat procesul va dovedi că le-a făcut, cum sunt onorariile de avocat, costul dactilografierii actelor depuse la dosar etc., dar numai cele strict necesare pentru buna desfășurare a soluționării prezentei contestații.

Potrivit prevederilor art. 68 din Legea nr. 101/2016 coroborat cu art. 451 alin. (2) din Codul de procedură civilă și, ținând seama de serviciile prestate de ...SPRL, Consiliul, analizând prin prisma dispozițiilor art. 451 alin. (2) din Codul de procedură, cererea de plată a sumei de ... lei, reprezentând onorariu avocat suportat de contestator cu ocazia soluționării contestației sale la CNSC, apreciază că respectiva sumă este nepotrivit de mare în raport de munca depusă de avocat dar și de complexitatea cauzei. Astfel fiind, Consiliul urmează a reduce cuantumul sumei pretinse cu titlu de cheltuieli de soluționare la suma de ... lei, față de care entitatea contractantă va fi obligată la plată către contestator.

Consiliul va da eficiență dispozițiilor art. 451 alin. (2) Cod procedură civilă, coroborat cu art. 68 din Legea nr. 101/2016, în sensul că va reduce onorariul de avocat, considerând că prin aceasta nu se intervine în convenția încheiată de contestator, în calitate de client, și avocatul ei, pentru că în acest fel ar fi încălcate dispozițiile art. 1270 Cod civil.

De asemenea, se apreciază că nu se aduce atingere nici dispozițiilor Legii nr. 51/1995, potrivit căreia avocații sunt liberi ca prin înțelegere cu clienții lor să stabilească onorarii, întrucât Consiliul nu face altceva decât să stabilească, în cadrul raportului juridic procesual civil, cheltuielile de judecată, astfel că, prin aplicarea dispozițiilor art. 68 din Legea nr. 101/2016 raportat la art. 451 alin. (2) Cod procedură civilă, Consiliul nu cenzurează contractul de asistență juridică, ci doar stabilește în mod corespunzător cuantumul cheltuielilor de judecată, în raport de munca depusă de avocat, complexitatea cauzei, valoarea pricinii și proporționalitatea onorariului față de volumul de muncă presupus de pregătirea apărării în această cauză.

Pentru aceste considerente, Consiliul apreciază că reducerea onorariului de la ... lei, la suma de ... lei, este în concordanță cu elementele mai sus arătate, respectiv complexitatea cauzei și munca depusă de avocat, în condițiile art. 451 Cod procedură civilă, contestatorul fiind îndreptățit să solicite cheltuielile de judecată, respectiv onorariu de avocat, care însă poate fi diminuat de către Consiliul, în condițiile legale menționate anterior.

Dispoziția art. 451 Cod procedură civilă este în concordanță și cu jurisprudența CEDO conform căreia un reclamant poate obține

rambursarea cheltuielilor sale de judecată în măsura în care li s-au stabilit realitatea, necesitatea și caracterul rezonabil.

În soluționarea acestui aspect, Consiliul reține Decizia ICCJ nr. 3/2020 prin care s-au statuat următoarele: *„în interpretarea și aplicarea unitară a dispozițiilor art. 488 alin. (1) din Codul de procedură civilă, motivul de recurs prin care se critică modalitatea în care instanța de fond s-a pronunțat, în raport cu prevederile art. 451 alin. (2) din Codul de procedură civilă, asupra proporționalității cheltuielilor de judecată reprezentând onorariul avocaților, solicitate de partea care a câștigat procesul, nu se încadrează în motivele de casare prevăzute de art. 488 alin. (1) din Codul de procedură civilă”*.

Luând în considerare cele mai sus menționate, în temeiul art. 26 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, Consiliul urmează să admită, în parte, contestația formulată de ... SRL, în contradictoriu cu ... SA.

În baza art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va obliga entitatea contractantă ca, în termen de 10 de la primirea deciziei Consiliului, cu respectarea prevederilor legale și a celor evocate în motivare, să răspundă în mod clar și complet întrebării 13 din Răspunsul consolidat 4 înregistrat cu nr.

În temeiul art. 26 alin. (6) din legea nr. 101/2016, Consiliul va respinge, ca neîntemeiate, celelalte capete de cerere formulate de contestator.

Pentru aceste motive
în baza documentelor depuse de părți,
CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

DECIDE:

Respinge, ca nefondate, excepțiile tardivității și a nemotivării contestației formulată de ... SRL, invocate de entitatea contractantă.

Admite, în parte, contestația formulată de ... SRL, în contradictoriu cu ... SA.

Obligă entitatea contractantă ca, în termen de 10 de la primirea deciziei Consiliului, cu respectarea prevederilor legale și a celor evocate în motivare, să răspundă în mod clar și complet întrebării ... din Răspunsul consolidat ... înregistrat cu nr.

Respinge, ca neîntemeiate, celelalte capete de cerere formulate de contestator.

Obligă entitatea contractantă la plata către ... SRL a sumei de ... lei, reprezentând cheltuieli de soluționare a contestației.

Obligatorie.

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

**Complet de soluționare a contestațiilor
în domeniul achizițiilor publice:**

.