

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. 556/C1/403

Data: 04.03.2025

Prin contestația înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 8998/12.02.2025, formulată de SRL, cu sediul în, intrarea, ..., înmatriculată la Registrul Comerțului cu nr., având cod unic de înregistrare RO, reprezentată legal prin și convențional prin, cu adresa de corespondență în, str., ..., împotriva răspunsurilor consolidate la solicitările de clarificări aferente documentației de atribuire, întocmite de către autoritatea contractantă CONSILIUL JUDEȚEAN, cu sediul în, str. nr. 10, ..., în cadrul procedurii de licitație deschisă, organizată în vederea atribuirii contractului, având ca obiect: „Servicii de supervizare prin dirigenție de șantier a lucrărilor din cadrul contractului având ca obiectiv: „Varianta Ocolitoare”, cod CPV 71520000-9, s-a solicitat:

- anularea în parte a răspunsului la clarificări nr. 1524/29.01.2024 (publicat în SEAP în data de 30.01.2025) și a răspunsului la clarificări nr. 2214/06.02.2025 (publicat în SEAP la data de 07.02.2025) și obligarea autorității contractante la adoptarea de măsuri de remediere;

- obligarea autorității contractante la plata tuturor cheltuielilor ocazionate de soluționarea prezentei cauze.

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

În fapt, contestatorul precizează că prin anunțul de participare tir. CN1075846/29.11.2024, Consiliul Județean a anunțat organizarea procedurii de achiziție de licitație deschisă, pentru atribuirea contractului având ca obiect „Servicii de supervizare prin dirigenție de șantier a lucrărilor din cadrul contractului având ca obiectiv: „Varianta Ocolitoare”, cu o valoare totală estimată de 4.917.267,27 lei fără TVA.

Menționează că anunțul de participare a făcut obiectul unor modificări prin eratele nr. nr. DF1232617/27.11.2024 și DF1232617/22.01.2025, iar documentația de atribuire a fost modificată/completată

și prin clarificările din oficiu nr. 101/3711/29.11.2024 și nr. 1524/29.01.2025 (publicat în SEAP în data de 30.01.2025) și nr. 2214/06.02.2025.

Societatea sa, fiind interesată de participarea la procedură în vederea atribuirii contractului de supervizare, a înțeles să formuleze prezenta contestație, cu scopul remedierii prevederilor răspunsurilor la solicitările de clarificare, în sensul punerii acestora în concordanță cu dispozițiile legale incidente, astfel cum va detalia în cele ce urmează.

Nelegalitatea răspunsurilor publicate de către Autoritatea Contractantă în data de 30.01.2025 în cadrul răspunsului consolidat nr. 1524 și în data de 07.02.2025 în cadrul răspunsului consolidat nr. 2214 cu privire la solicitările de clarificare adresate de operatorii economici interesați de participarea la prezenta procedură.

Contestatorul precizează că la nivelul caietului de sarcini, cap. 9.1. „Personal”, autoritatea contractantă a solicitat că „pentru coordonatul de echipă nominalizat (expert-cheie 1), ofertantul va prezenta, în cadrul propunerii tehnice, responsabilitățile acestuia și următoarele documente: [...] documente-suport relevante care atestă experiența profesională specifică a acestora, în vederea demonstrării îndeplinirii cerințelor minime și aplicării criteriului de atribuire: borderou cu semnături/fișa responsabilități/extras din contract/recomandări/certificate constatatoare sau orice document echivalent (enumerarea nefiind exhaustivă), prin care să se poată dovedi faptul că respectivul expert/specialist a participat în cadrul respectivului contract și a îndeplinit activități similare ca cele pe care urmează să le îndeplinească în prezentul contract”.

Totodată, în cadrul aceluiași capitol, autoritatea contractantă a solicitat ca „pentru diriginții de șantier nominalizați (experții-cheie 2,3 și 4) ofertantul va prezenta, în cadrul propunerii tehnice, responsabilitățile acestora și următoarele documente: [...] prin documentele doveditoare se înțelege: fișa de post, contractul de muncă, recomandarea sau orice alte documente similare din care rezultă informațiile solicitate de autoritatea contractantă. [...]”

Contestatorul arată că, din câte se poate observa, niciuna din cele două cerințe nu restricționează posibilitatea ofertanților de a prezenta documente EMISE DE ANGAJATORII experților cheie nominalizați, cum este de altfel reglementat la nivelul legislației în domeniul achizițiilor publice, orice restricționare din acest punct de vedere fiind contrara Legii.

Cu toate acestea, la nivelul Instrucțiunilor către ofertanți, cap. II.2.5 Criterii de atribuire, autoritatea a solicitat la nivelul Notei 1 pentru fiecare factor de evaluare ce vizează experiența experților cheie ca „Pentru factorul de evaluare ce privește experiența expertului propus, ofertanții vor prezenta documente ce atestă experiența profesională specifică, respectiv referințe/recomandare/proces verbal/foi de capăt și

fișe de responsabilități aferente fiecărui proiect sau orice alte documente similare emise de beneficiar, pt. fiecare contract prezentat, din care să rezulte elementele necesare acordării punctajului”.

Mai mult decât atât, arată că la nivelul răspunsului consolidat nr. 868, la întrebarea nr. 4, respectiv „Ținând cont că nu toți experții au avut legătură directă cu Beneficiarul [...], vă rugăm să acceptați pentru dovedirea experienței în vederea acordării punctajului și recomandările/referințele emise de către Angajator”, autoritatea a emis următorul răspuns: „Pentru factorul de evaluare ce privește experiența expertului propus, ofertanții vor prezenta documente ce atestă experiența profesională specifică, respectiv referințe/ recomandare/proces verbal/ foi de capăt și fișe de responsabilități aferente fiecărui proiect sau orice alte documente similare emise de Beneficiar (Beneficiarul final al contractului) pentru fiecare contract prezentat, din care să rezulte elementele necesare acordării punctajului.

Având în vedere acest răspuns, respectiv această completare efectuată de autoritatea contractantă la nivelul răspunsului publicat, contestatorul susține că a solicitat o clarificare prin care a solicitat autorității contractante să remedieze abaterea constatată la nivelul Instrucțiunilor către ofertanți, și să revină asupra răspunsului nr. 4 din răspunsul consolidat nr. 868, eliminând restricția în privința emitentului documentelor solicitate și să accepte pe cale de consecință, pentru acordarea punctajului celor 4 experți cheie, prezentarea și a unor documente emise de angajatorii experților cheie nominalizați în ofertă, așa cum reiese de altfel din Nota aferentă art. 9 alin. (7) din Instrucțiunea ANAP nr. 1/2017 („[...] documentele-suport relevante care atesta experiența specifică pot fi fișa de post, contractul de muncă, recomandarea sau orice alte documente similare [...]).

Contestatorul arată că autoritatea contractantă a răspuns la solicitarea sa în cadrul răspunsului consolidat nr. 1524 (publicat în SEAP în data de 30.01.2025), unde, la punctul 1, a formulat următorul răspuns: „A se citi în toată Documentația de atribuire. Pentru factorul de evaluare ce privește experiența expertului propus, ofertanții vor prezenta documente ce atestă experiența profesională specifică, respectiv referințe/ recomandare/proces verbal/ foi de capăt și fișe de responsabilități aferente fiecărui proiect sau orice alte documente similare emise de Beneficiar (Beneficiarul final al contractului) și/sau emise de către angajator și confirmate de către beneficiarul final al contractului pentru fiecare contract prezentat, din care să rezulte elementele necesare acordării punctajului”.

Urmare acestui răspuns susține că a adresat o clarificare suplimentară la acest răspuns, la care autoritatea contractantă a răspuns în cadrul răspunsului consolidat nr. 2214 (publicat în SEAP în data de 07.02.2025), unde la pct. 1 a menționat că: „Se va respecta

documentația de atribuire și răspunsul la clarificări nr. 1524/30.01.2025”.

În susținerea prezentei contestații, menționează că limitarea documentelor/dovezilor din care rezultă experiența profesională la cele emise de terți, respectiv Beneficiari încalcă prevederile legale în vigoare, fiind considerată de ANAP drept o abatere, întrucât sunt încălcate prevederile Notei explicative de la art. 9 alin. (7), din Instrucțiunea nr. 1/ 2017 și art. 12. alin. (6) din Instrucțiunea ANAP nr.2/2017.

Drept pentru care, precizează că prin prezenta contestație, contestă răspunsul la clarificarea nr. 1 din răspunsul consolidat nr. 1524 (publicat în SEAP în data de 30.01.2025) și răspunsul la clarificarea nr. 1 din răspunsul consolidat nr. 2214 (publicat în SEAP 07.02.2025) și solicită să se dispună autorității contractante să remedieze cerința la nivelul Instrucțiunilor către Ofertanți (astfel încât să fie corelată cu cea de la nivelul caietului de sarcini, unde nu există o condiționare asupra emitentului) cu privire la tipul documentelor ce pot fi depuse de ofertanți în vederea demonstrării îndeplinirii experienței similare a experților propuși, astfel încât să fie acceptate, așa cum este reglementat la nivelul Instrucțiunii ANAP nr. 1/2017 și documentele emise de angajatorii experților.

Astfel, în raport de toate motivele de fapt și de drept explicitate pe larg în cuprinsul prezentei contestații, solicită să dispună:

- anularea în parte a răspunsului la clarificări nr. 1524/29.01.2024 (publicat în SEAP în data de 30.01.2025) și a răspunsului la clarificări nr. 2214/06.02.2025 (publicat în SEAP la data de 07.02.2025) și obligarea autorității contractante la adoptarea de măsuri de remediere;

- obligarea autorității contractante la plata tuturor cheltuielilor ocazionate de soluționarea prezentei cauze.

În drept: art. 8 alin. (1) și art. 22 din Legea nr. 101/2016 și celelalte dispoziții legale invocate.

Prin adresa nr. 2969/17.02.2025, înregistrată la CNSC sub nr. 10190/18.02.2025 autoritatea contractantă transmite punctul său de vedere cu privire la contestație solicitând respingerea acesteia pe cale de excepție ca tardivă și pe fond ca nefondată.

În susținerea excepției tardivității contestației, autoritatea contractantă invocă prevederile art. 8 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 101/2016 conform căruia termenul de formulare a contestației este de 10 zile.

Astfel, arată că a inițiat prin anunțul de participare nr. CN1075846/ 29.11.2024 publicat în SEAP, procedura de atribuire prin „licitație deschisă”, pentru atribuirea contractului de achiziție publică având ca obiect: „Servicii de supervizare prin dirigenție de șantier a lucrărilor din cadrul contractului având ca obiectiv „VARIANTA OCOLITOARE”, valoarea estimată a achiziției fiind de 4.917.267,27 lei fără TVA.

Prin urmare, arată că dreptul contestatorului de a contesta, s-a născut la data de 29.11.2024, odată cu publicarea în SEAP a anunțului de participare, termenul legal de contestare fiind de 10 zile începând cu ziua următoare publicării anunțului de participare.

Totodată, autoritatea contractantă precizează că a publicat în SEAP 3 răspunsuri consolidate la solicitările de clarificări, astfel:

a) adresa nr. 868/20.01.2025, postată în SEAP în 21.01.2025, prin care, ca răspuns la întrebarea nr 5, care precizează:

„În Fișa de Date a Achiziției, la art. II.2.5 Criterii de atribuire, Factorul Experiența experților, la Nota 1 pentru toți experții se menționează „Pentru factorul de evaluare ce privește experiența expertului propus, ofertanții vor prezenta documente ce atestă experiența profesională specifică, respectiv referințe/recomandare/proces verbal/foi de capăt și fișe de responsabilități aferente fiecărui proiect sau orice alte documente similare emise de Beneficiar, pt. fiecare contract prezentat, din care să rezulte elementele necesare acordării punctajului”.

În Caietul de Sarcini, la art. 15 Prezentarea propunerii tehnice, pct. III Personalul disponibil și propus de ofertant pentru realizarea contractului, lit. A Experți cheie pentru care autoritatea contractantă a stabilit factori de evaluare, la Nota 1 se menționează „Pentru factorul de evaluare ce privește experiența expertului propus, ofertanții vor prezenta documente ce atestă experiența profesională specifică, respectiv referințe/ recomandare/proces verbal/foi de capăt și fișe de responsabilități aferente fiecărui proiect sau orice alte documente similare emise de Beneficiar (Beneficiarul final al contractului), pt. fiecare contract prezentat, din care să rezulte elementele necesare acordării punctajului”.

Ținând cont că nu toți experții au avut legătura directă cu Beneficiarul și că nu au putut să obțină recomandări de la acesta și că unele documente au caracter confidențial și că nu pot fi prezentate în ofertă, vă rugăm să acceptați pentru dovedirea experienței în vederea acordării punctajului și recomandările/referințele emise de către Angajator”,

Autoritatea contractantă a răspuns:

„Pentru factorul de evaluare ce privește experiența expertului propus, ofertanții vor prezenta documente ce atestă experiența profesională specifică, respectiv referințe/recomandare/proces verbal/foi de capăt și fișe de responsabilități aferente fiecărui proiect sau orice alte documente similare emise de Beneficiar (Beneficiarul final al contractului) pentru fiecare contract prezentat, din care să rezulte elementele necesare acordării punctajului, răspuns care nu a modificat informațiile din documentația de atribuire publicată inițial a se vedea în acest sens fișierul Documentație de atribuire – pag 44, respectiv în

Formularul cadru de propunere tehnică, precum și în Fișa de date la capitolul II.2.5 Criterii de atribuire”.

b) prin adresa nr 1524/29.01.2025 postată în SEAP în data de 21.01.2025 (anexa 2), ca răspuns la întrebarea nr 1, prin care contestatorul revine la întrebarea la care s-a răspuns prin adresa nr. 868/20.01.2025, față de care autoritatea contractantă a clarificat că documentele respective pot fi emise și de către angajator și confirmate de către beneficiarul final al contractului.

c) prin adresa nr. 2214/06.02.2025 postată în SEAP în data de 07.02.2025 (anexa 3), ca răspuns la întrebarea nr 1, prin care contestatorul revine la întrebarea la care s-a răspuns prin adresa nr. 868/20.01.2025 și prin adresa nr. 1350/27.01.2025 și față de care autoritatea contractantă a răspuns că „Se va respecta documentația de atribuire și răspunsul la clarificări nr. 1524/30.01.2025”.

Astfel arată că nici prin acest răspuns consolidat nu a fost modificată documentația de atribuire cu privire la documentele ce trebuie prezentate în vederea demonstrării experienței profesionale specifice a experților cheie.

În concluzie, conform celor menționate și ținând cont de prevederile art. 8 din Legea 101/2016 cu modificările și completările ulterioare, contestația formulată împotriva răspunsurilor la solicitările de clarificări nr. 1524/29.01.2024 (publicat în SEAP în data de 30.01.2025) și a răspunsului la clarificări nr. 2214/06.02.2025 (publicat în SEAP la data de 07.02.2025), prin care au fost menținute prevederile documentației de atribuire inițială cu privire la documentele ce trebuie prezentate în vederea demonstrării experienței profesionale specifice a experților cheie, reprezintă în fapt contestarea documentației de atribuire publicată la data de 29.11.2024, drept pentru care solicită Consiliului să constate tardivitatea formulării contestației.

Pe fondul cauzei, solicită Consiliului respingerea contestației ca nefondată.

Prin adresa înregistrată la CNSC sub nr. 12210/26.02.2025 contestatorul transmite concluzii scrise prin care solicită respingerea excepției tardivității ca neîntemeiată și anularea în parte a răspunsului la clarificări nr. 1524/29.01.2024 (publicat în SEAP la data de 30.01.2025) și a răspunsului la clarificări nr. 2214/06.02.2025 (publicat în SEAP la data de 07.02.2025) și obligarea autorității contractante la adoptarea de măsuri de remediere.

Contestatorul susține că prin invocarea excepției tardivității, autoritatea contractantă nu face altceva decât să ducă în derizoriu dreptul operatorilor economici, de a solicita clarificări, conferit de legislația aplicabilă în domeniul achizițiilor publice.

În opinia sa documentația de atribuire comporta aspecte de neclaritate, care au fost menținute prin răspunsul 868/20.01.2025, publicat în SEAP la data de 21.01.2025. Abia prin răspunsul la clarificări

nr. 1524/29.01.2025, publicat în SEAP la data de 30.01.2025 autoritatea contractantă a revizuit în fapt cerința din documentația de atribuire publicată inițial și, încălcând prevederile legale invocate atât în clarificare cât și în contestație, a ales să restricționeze total disproporționat participarea la prezenta procedură de achiziție publică.

Prin adresa nr. 3715/27.02.2025, înregistrată la CNSC sub nr. 12939/28.02.2025 autoritatea contractantă transmite răspuns la Concluziile scrise prin care își menține poziția privind tardivitatea contestației.

Prin corespondența electronică, înregistrată la CNSC sub nr. 10633/19.02.2025 autoritatea contractantă transmite dosarul achiziției.

Prin adresa înregistrată la Consiliu sub nr. 9193/13.02.2025, ... SRL depune, în original, recipisa de consemnare a cauțiunii nr. 211039162/1, tranzacția: 1552807968/421344428 din data de 12.02.2025, emisă de CEC Bank Sucursala Piața Victoriei, în valoare de 98.346,00 lei.

Analizând susținerile și documentele depuse la dosarul cauzei, **CONSILIUL constată următoarele:**

CONSILIUL JUDEȚEAN, în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura de licitație deschisă, în vederea atribuirii contractului, având ca obiect: „Servicii de supervizare prin dirigenție de șantier a lucrărilor din cadrul contractului având ca obiectiv: „Varianta Ocolitoare", cod CPV 71520000-9, elaborând, în acest sens, documentația de atribuire aferentă și publicând în SEAP, anunțul de participare CN1075846/29.11.2024, conform căruia valoarea estimată a procedurii este 4.917.267,27 lei. Conform cap. II.2.5 din anunț, criteriul de atribuire al contractului este „cel mai bun raport calitate preț”.

Prin contestația înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 8217/10.02.2025, ... SRL indică, drept acte vătămătoare al autorității contractante, în sensul Legii nr. 101/2016, răspunsul consolidat nr. 1524 (publicat în SEAP în data de 30.01.2025) și răspunsul consolidat nr. 2214 (publicat în SEAP în data de 07.02.2025) care în opinia sa sunt nelegale, însă, solicită obligarea autorității contractante la remedierea documentației de atribuire, respectiv „să remedieze cerința la nivelul Instrucțiunilor pentru Ofertanți” (fișa de date a achiziției).

Având în vedere prevederile art. 26 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, Consiliul urmează să se pronunțe cu întâietate asupra excepției tardivității contestației.

Rezultă, fără putință de tăgadă, faptul că, potrivit rolului activ al consilierilor de soluționare, aceștia trebuie să verifice dacă au fost legal investiți cu soluționarea contestației formulate, sens în care, trebuie să analizeze, înainte de toate, excepțiile – de procedură și de fond – care fac inutilă cercetarea în fond a contestației.

Nerespectarea termenului legal și imperativ de depunere a unei contestații determină, ca efect al decăderii, pierderea dreptului nevalorificat în termenul prevăzut de lege. Prin constatarea decăderii, dispare cadrul procesual pentru realizarea controlului legalității derulării procedurii de achiziție, astfel încât, admiterea acestei excepții exclude analizarea celorlalte aspecte invocate.

Excepțiile absolute (privesc încălcarea unor norme cu caracter imperativ) pot fi invocate de oricare dintre părți sau de Consiliu, din oficiu, în orice moment al soluționării contestației.

Având în vedere că, obiectul procedurii în cadrul căreia a fost formulată contestația care face obiectul prezentei, constă în prestarea unor servicii(în speță, servicii de dirigenție de șantier), iar valoarea estimată, de 4.917.267,27 lei, menționată în anunțul de participare, cap. II.1.5), este superioară pragului prevăzut la art. 7 din Legea nr. 98/2016, pentru acest tip de achiziție, Consiliul reține incidența, în speță, a prevederilor art. 8 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 101/2016, potrivit căroră: *„Persoana care se consideră vătămată de un act al autorității contractante poate sesiza Consiliul în vederea anulării actului autorității contractante, obligării acesteia la emiterea unui act sau la adoptarea de măsuri de remediere, precum și pentru recunoașterea dreptului pretins sau a interesului legitim, în termen de: **a) 10 zile, începând cu ziua următoare luării la cunoștință despre actul autorității contractante considerat nelegal**, în cazul în care valoarea estimată a procedurii de achiziție publică/sectorial sau de concesiune este egală sau mai mare decât pragurile valorice în raport cu care este obligatorie transmiterea spre publicare către Jurnalul Oficial al Uniunii Europene a anunțurilor de participare, potrivit legislației privind achizițiile publice, legislației privind achizițiile sectoriale sau legislației privind concesiunile de lucrări și concesiunile de servicii;”*.

Valoarea estimată fiind de 4.917.267,27 lei, deci, peste pragul prevăzut de art. 7 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 98/2016, termenul în care contestația poate fi depusă, conform art. 8 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 101/2016, este de cel mult 10 zile, începând cu ziua următoare luării la cunoștință de către contestator de un act al autorității contractante pe care acesta îl consideră nelegal.

Având a stabili, cert, data la care a luat cunoștință SRL despre actul contestat al autorității contractante, Consiliul va reține că, prin contestația depusă, acesta solicită „obligarea autorității contractante la adoptarea de măsuri de remediere”, respectiv „să remedieze cerința la nivelul Instrucțiunilor către Ofertanți (astfel încât să fie corelată cu cea de la nivelul Caietului de sarcini-unde nu există o condiționare asupra emitentului) cu privire la tipul documentelor ce pot fi depuse de ofertanți în vederea demonstrării îndeplinirii experienței similare a experților propuși, astfel încât să fie ACCEPTATE, așa cum este reglementat la

nivelul Instrucțiunii ANAP nr. 1/2017 SI DOCUMENTELE EMISE DE ANGAJATORII EXPERȚILOR”.

În acest context, sunt relevante prevederile art. 8 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare, care stipulează, după cum urmează: „În cazul în care contestația privește conținutul documentației de atribuire, publicată în Sistemul electronic de achiziții publice, denumit în continuare SEAP, data luării la cunoștință este data publicării documentației de atribuire”, sens în care, se constată că SRL a luat cunoștință de prevederile documentației de atribuire criticate, în data 29.11.2024, când aceasta a fost publicată în SEAP.

În urma unor solicitări de clarificare, autoritatea contractantă a publicat, în SEAP, în data de 21.01.2025 8:55, sub identificatorul: *[CN1075846/00021] raspuns consolidat 1.pdf.p7s*”, adresa nr. 868/20.01.2025 - RASPUNS CONSOLIDAT 1, în data de 30.01.2025 ora 9.14, sub identificatorul: *[CN1075846/00026] Raspuns 2.pdf.p7s*, Raspuns solicitări de clarificări nr 1524/29.01.2025 și în data de 07.02.2025 ora 10.29, sub identificatorul *[CN1075846/00030] raspuns clarificari 3.pdf.p7s*, adresa nr. 2214/06.02.2025 - răspuns consolidat 3.

Susținând că autoritatea contractantă nu ar fi răspuns concludent la solicitările sale, ... SRL a investit Consiliul prin contestația înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 8217/10.02.2025, prin care solicită anularea în parte a răspunsului la clarificări nr. 1524/29.01.2024 (publicat în SEAP în data de 30.01.2025) și a răspunsului la clarificări nr. 2214/06.02.2025 (publicat în SEAP la data de 07.02.2025) și obligarea autorității contractante la adoptarea de măsuri de remediere.

Ca aspect preliminar, Consiliul constată că societatea contestatoare a luat cunoștință despre documentația de atribuire, în data de 29.11.2024 (data publicării anunțului de participare nr. CN1075846/29.11.2024), iar, în data 10.02.2025, a formulat contestația, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 8217/10.02.2025, prin care critică neconcludența răspunsurilor la solicitările de clarificări nr. 1524 (publicat în SEAP în data de 30.01.2025) și nr. 2214 (publicat în SEAP în data de 07.02.2025), solicitând, însă, modificarea documentației de atribuire.

Ținând cont de dispozițiile art. 8 din Legea nr. 101/2016, coroborat cu prevederile art. 5 din același act normativ, rezultă așadar, că data de 29.11.2024 (data publicării anunțului de participare) reprezintă data la care se va raporta termenul legal de 10 zile de contestare a documentației de atribuire, publicată în SEAP, în anexa anunțului de participare, termen care s-a **încheiat** la data de **09.12.2024** și era **depășit** la data transmiterii contestației, respectiv la data de **10.02.2025**.

Purtarea corespondenței cu autoritatea contractantă (solicitarea de clarificări și răspunsul autorității din 30.01.2025 și 07.02.2025), prin

care contestatorul a cerut acesteia lămurirea și modificarea documentației de atribuire, nu are, ca efect, prelungirea perioadei legale de formulare a contestației împotriva documentației de atribuire sau decalarea datei de la care începe să curgă aceasta.

Legiuitorul nu dispune, în mod expres, faptul că o solicitare de clarificări, făcută în temeiul prevederilor art. 160 din Legea nr. 98/2016, întrerupe termenul de depunere a contestației, potrivit principiului de drept *„ubi lex non distinguit, nec nos distinguere debemus”*.

Față de aceste aspecte, Consiliul nu poate lua în considerare un alt termen de la care să curgă dreptul contestatorului de a formula contestația, cum ar fi, spre exemplu, data răspunsului la solicitările de clarificări sau data la care ar fi trebuit să răspundă autoritatea contractantă, deoarece, legiuitorul nu dispune, în mod expres, că formularea solicitărilor de clarificări cu privire la documentația de atribuire întrerupe și nici nu suspendă termenul de depunere a contestației împotriva acesteia. Astfel, solicitarea unor clarificări cu privire la conținutul documentației de atribuire nu poate conduce la o repunere în dreptul de a formula contestație.

Potrivit art. 160 din Legea nr. 98/2016: *„operatorul economic interesat are dreptul de a solicita clarificări”*, însă, această solicitare nu are rolul de a repune în termen operatorul economic care nu a formulat în termen contestația la documentația de atribuire și nici nu suspendă acest termen.

Analizând răspunsurile la solicitările de clarificări, Consiliul reține că, prin clarificările publicate în SEAP sub identificatorul [CN1075846/00026] *Raspuns 2.pdf.p7s*, și sub identificatorul [CN1075846/00030] *raspuns clarificari 3.pdf.p7s*, autoritatea contractantă nu a modificat cerința privind emiterea documentelor de către beneficiar.

Având în vedere prevederile art. 8 din Legea nr. 101/2016 raportat la art. 160 din Legea nr. 98/2016, prin cererea de clarificare formulată cu privire la aspecte deja prevăzute în caietul de sarcini, fișa de date sau alte înscrisuri parte a documentației de atribuire, nu se poate argumenta sau *„masca”* o repunere în termen pentru formularea unei contestații cu privire la cerințe din documentația de atribuire. Altminteri, dacă s-ar admite interpretarea contrară, în sensul că, orice nouă solicitare de clarificare duce la prelungirea termenului de atac al actului contestat, s-ar ajunge la eludarea termenului de contestare impus de legiuitor.

Trecând peste aceste aspecte preliminare, în contextul în care, prin contestație, contestatorul atacă răspunsurile autorității contractante din 30.01.2025 și 07.02.2025, față de care contestația nu este tardivă, Consiliul va ține seama că, prin necontestarea în termenul legal a cerințelor din documentația de atribuire, aceasta și-a consolidat forța obligatorie. În cauză, prezintă relevanță normele art. 160 din Legea nr. 98/2016, conform cărora: *„orice operator economic interesat are dreptul*

de a solicita clarificări sau informații suplimentare în legătură cu documentația de atribuire”, iar „autoritatea contractantă (...) va răspunde, în mod clar și complet tuturor solicitărilor de clarificare/informațiilor suplimentare”.

Niciunde, în legislația în vigoare, nu se prevede dreptul operatorilor economici de a solicita sau propune modificarea documentației de atribuire și, nici atât, obligația autorității contractante de a modifica documentația de atribuire după cum solicită sau propune fiecare operator economic care apreciază că este necorespunzător întocmită. Astfel fiind, autoritatea contractantă nu avea nicio obligație legală de a modifica caietul de sarcini după voința operatorului economic care a formulat o solicitare de clarificări. Opțiunea modificării cerințelor impuse operatorilor economici reprezintă un drept al autorității, iar, nu o obligație, Consiliul neputând sancționa autoritatea contractantă pentru exercitarea dreptului său de a nu aduce modificări cerințelor din anunțul de participare.

Obligația legală a autorității contractante era aceea de a răspunde operativ, în mod clar, complet și fără ambiguități la solicitarea de clarificări, obligație care a fost respectată de aceasta prin răspunsul indicat *supra*, chiar dacă acesta nu a fost în direcția așteptată de contestator.

Pe de altă parte, se poate lesne observa că, nici solicitările indicate de contestator nu au avut ca scop clarificarea cerințelor, acestea fiind clare, ci, modificarea/remedierea lor, situație care nu se confundă cu solicitarea de clarificări reglementată de lege. Niciun text normativ, în vigoare, nu obligă autoritatea să își modifice/elimine/completeze cerințele după cum doresc operatorii interesați, aceștia având la îndemână posibilitatea legală de a contesta respectivele cerințe, fie la Consiliu, fie în instanță, în perioada prevăzută de lege, în scopul obținerii modificării/ eliminării/completării pe care o doresc.

De altminteri, legislația nu prevede nici obligația autorității de a își justifica în fața operatorilor economici cerințele din caietul de sarcini sau de a preciza rațiunea pentru care au fost impuse. Cum s-a arătat mai sus, conform art. 160 din Legea nr. 98/2016, orice operator economic interesat are dreptul de a solicita „clarificări”, iar, autoritatea contractantă are obligația de a răspunde, în mod clar, complet. Nicăieri nu figurează dreptul de a se cere justificări sau rațiuni pentru cerințele autorității, mai ales dacă ele sunt clare și înțelese de cei interesați. Bunăoară, nici nu își are rostul o solicitare de clarificare a unei cerințe care este clară și înțeleasă de aceștia.

De bună seamă, că, autoritatea contractantă nu are dreptul de a restricționa sau favoriza participarea anumitor operatori economici la procedura de atribuire prin intermediul cerințelor impuse, însă, dacă existau obiecțiuni de nelegalitate în privința respectivelor cerințe din anunțul de participare, fișa de date a achiziției și caietul de sarcini,

operatorul economic trebuia să le conteste înainte de expirarea termenului legal, iar, nu să aștepte împlinirea lui.

Referitor la acest din urmă aspect, Consiliul reține că, potrivit principiului disponibilității, statuat la art. 26 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, limitele contestației sunt determinate de societatea contestatoare care a stabilit obiectul acesteia, adică ceea ce pretinde, cu încadrarea în dispozițiile art. 2 alin. (1) din aceeași normă juridică, completul de soluționare fiind ținut de contestația primită și neputându-și depăși limitele, deoarece, obligația sa este de a se pronunța numai cu privire la ceea ce s-a cerut, acest fapt constituind garanția aplicării principiului disponibilității.

Prin urmare, constatând că societatea contestatoare a investit Consiliul cu modificarea documentației de atribuire, față de considerentele anterior expuse, având în vedere dispozițiile art. 26 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, potrivit cărora „Consiliul se pronunță mai întâi asupra excepțiilor de procedură și de fond, cu încadrarea în termenul prevăzut la art. 24 alin. (1), iar când constată că acestea sunt întemeiate, nu mai procedează la analiza pe fond a cauzei”, în temeiul art. 26 alin. (6) din același act normativ: „Consiliul poate respinge contestația ca fiind nefondată, tardivă, lipsită de interes, lipsită de obiect, introdusă de o persoană fără calitate sau de o persoană care nu are calitatea de reprezentant, precum și pe orice altă excepție de procedură sau de fond, care împiedică soluționarea pe fond a contestației”, Consiliul, va respinge, ca tardivă, contestația depusă de SRL în contradictoriu cu CONSILIUL JUDEȚEAN

Fără pronunțare asupra fondului contestației.

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

DECIDE:

Consiliul admite excepția tardivității contestației, invocată de autoritatea contractantă și respinge, ca tardivă, contestația depusă de SRL în contradictoriu cu CONSILIUL JUDEȚEAN

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:

Consilier de soluționare

PREȘEDINTE

Consilier de soluționare

.....

.....

.....

Redactat practicaua deciziei
.....

Redactată în 4 (patru) exemplare originale, conține 12 (douăsprezece) pagini