CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

Str. Stavropoleos nr. 6, sector 3, București, cod poștal 030084, România
Tel: +4 021.310.46.41 Fax: +4 021.890.07.45 și +4 021.310.46.42 www.cnsc.ro

În conformitate cu prevederile art. 14 alin. (2) și ale art. 27 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

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

Prin contestația nr. MT2288/....., înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. ...../ ....., depusă de SC ..... SA, cu sediul în ....., ..., ..., și adresa aleasă pentru comunicarea actelor de procedură în ....., CUI ....., număr de înregistrare în registrul comerțului J40/ 10353/1998, reprezentată de domnul ..... - administrator special, privind procedura de licitație deschisă pentru atribuirea contractului de furnizare ....., cod CPV 38115100-5, cu data-limită de depunere a ofertelor ....., organizată de ....., cu sediul în ....., ..., ... în calitate de autoritate contractantă, contestatoarea a solicitat ....., precum și suspendarea procedurii de atribuire până la soluționarea contestației sale. Prin încheierea nr. 268/...../...../17.05....., Consiliul s-a pronunțat asupra capătului de cerere de suspendare a procedurii de atribuire, respingându-l ca nefondat. Pe rol, în prezent, se află celălalt capăt de cerere din contestație.

CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR,
asupra cauzei de față, constată următoarele:

Consiliul a fost legal sesizat și este competent, potrivit dispozițiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să soluționeze contestația de față, prin care operatorul economic SC ..... SA reclamă unele răspunsuri de clarificare a documentației de atribuire publicată în SEAP de către autoritatea contractantă ....., în cadrul licitației menționată în partea introductivă, învederând în motivare

că, la 30.04..... și 02.05....., a solicitat clarificări, iar autoritatea i-a răspuns la 04.05....., prin adresa denumită „Clarificări privind documentația de atribuire aferentă procedurii de licitație deschisă”.

1. În ceea ce privește anularea răspunsului din clarificări privind întrebarea nr. 7 și acceptarea solicitării privind limitarea vitezei unghiulare la 30°/s

În solicitarea de clarificări a menționat:

„1. Referitor la cerința C.73 - Piedestalul antenei trebuie să suporte, în azimut si elevație viteze unghiulare de până la 40°/s.

Vă rugam să acceptați o limită a vitezelor unghiulare de 30°/s fără ca această valoare să afecteze performanțele sistemului radar.

Știind faptul că pentru orice sistem radar calitatea datelor meteorologice scade odată ce viteza de scanare crește, iar în mod uzual colectarea de date are loc la o scanare cu viteza de 18°/s, scanarea cu o viteza de 40°/s nu va fi folosită niciodată în situați meteorologice reale.

Considerăm că această cerință nu este relevantă și nu are niciun impact asupra performanței sistemului, dar restricționează competiția deoarece poate fi îndeplinită doar de către un singur producător.”

În răspunsul său, autoritatea contractantă a precizat:

Referitor la cerința C.73 - Cerința de 40°/s este obligatorie pentru deplasarea în azimut. O explorare cu viteza de 6 rpm (= 36°/s) în azimut este tipică multor sisteme radar, iar piedestalul trebuie să suporte deplasarea antenei cu această viteză, plus o marjă de siguranță (în cazul acesta 4°/s).

Contestatoarea consideră cerința autorității ca fiind „artificială”, regăsindu-se exact parametrul „Maximum scan rate - 40 degrees/ second” din datasheet-ul producătorului Vaisala oij, Helsinki WRM200.

2. Referitor la anularea răspunsurilor din clarificări privind întrebările nr. 8 și 9 și eliminarea cerințelor aferente, respectiv C.102 și C.108 din conținutul specificației tehnice

În ceea ce privește cerința C.102, în adresa de solicitare de clarificări s-a menționat:

„Referitor la cerința C.102 - Pentru a realiza o imunitate sporită la interferențe, down-converterul trebuie să fie cel puțin cu dublă schimbare de frecvență.

Vă rugăm să eliminați această cerință deoarece specificând doar nivelul de atenuare a frecvențelor imagine de min. 80 dB (C.103) este suficient pentru a impune un nivel de performanță al sistemului radar.

Considerăm că un receptor cu simpla conversie este un design mai fiabil și, atât timp cât îndeplinește cerința C.103, nu este afectată performanța sistemului.

La fel ca la punctul anterior, acesta funcționalitate este specifică unui singur producător și considerăm că prin impunerea acesteia se restricționează competiția."

Prin răspunsul la întrebarea nr. 8, autoritatea a precizat:

„Referitor la cerința C.102 - orice receptor superheterodina modern este construit cel puțin cu dublă schimbare de frecvență, în scopul eliminării frecvenței imagine. Cerința se menține."

Contestatoarea opinează că, prin modalitatea de descriere a cerinței C.102 în specificația tehnică, se creează premisele trimiterii la specificațiile unui sistem produs de Vaisala oij, Helsinki. Cerința C.102 este exact parametrul „Receiver Type - Dual stage, dual channel IF downconverter and digitizer" din datasheet-ul Vaisala WRM200, ceea ce conduce la restricționarea competiției, prin impunerea unei arhitecturi de sistem specifice Vaisala.

Drept urmare, contestatoarea solicită eliminarea cerinței C.102 din specificația tehnică.

2.2. În ceea ce privește cerința C.108, s-a solicitat autorității:

„Referitor la cerința C.108 - Recuperarea pierderii de sensibilitate în modul STAR: o recuperare de min. 3 dB poate fi făcută prin algoritmul de procesare a semnalului. Acest algoritm va fi descris în ofertă și această funcționalitate va fi susținută cu rapoarte de măsurători.

Vă rugam să eliminați această cerință, deoarece „recuperarea pierderii de sensibilitate in modul STAR" se refera la reflexia transversală a polarizării ca fiind unul dintre parametrii de bază care este în prezent brevetat de un producător și prin urmare această cerință nu poate fi îndeplinită decât de acesta."

Autoritatea a răspuns: *„Referitor la cerința C.108 - denumirea de STAR se referă la orice soluție tehnică ce folosește emisia și recepția simultană pe polarizări H și V, nu doar la tehnologia specifică a unui anumit producător. Se acceptă și alte soluții tehnice care funcționează pe același principiu*."

Cu privire la acest aspect, contestatoarea susține că, prin modalitatea de descriere a acestei cerințe în specificația tehnică, se creează premisele pentru o trimitere clară la specificațiile unei tehnologii brevetate de Vaisala. Cerința C.108 este exact parametrul *„high sensitivity Zhv STAR mode processing>3 dB improvement detection gain*" din datasheet-ul Vaisala WRM200.

Cu toate că în răspunsul autorității contractante se prevede că se acceptă alte soluții care funcționează pe același principiu de recuperare a pierderilor prin procesare de semnal, atât timp cât modalitatea de recuperare a pierderii este o funcționalitate Vaisala

cum s-ar putea răspunde la această cerință? Cu titlu de exemplu, alte sisteme nu au pierderi între antenă și receiver datorită altei arhitecturi (nu folosesc un ghid de undă lung unde apar pierderi, ci au receptorul în proximitatea antenei), caz în care nu este necesară implementarea unui algoritm de procesare a semnalului pentru recuperarea pierderii. Față de modalitatea de descriere a acestei cerințe, se restricționează competiția, prin impunerea unei arhitecturi de sistem specifice Vaisala.

Drept urmare, contestatoarea solicită obligarea autorității contractante la eliminarea acestei cerințe din specificația tehnică.

3. În ceea ce privește măsura de remediere constând în anularea răspunsului privind întrebarea nr. 12, acceptarea solicitării prevăzute la acest punct, respectiv de a se permite vizitarea celor 5 locații de instalare a sistemului în etapa de pregătire a ofertei tehnice, precum și completarea specificației tehnice cu informațiile necesare îndeplinirii cerințelor, cum au fost prezentate în notificarea prealabilă, cu prevederea unui termen rezonabil de depunere a ofertelor.

Prin răspunsul la întrebarea nr. 12, autoritatea a precizat: „Se va permite accesul in locațiile solicitate doar pentru tehnica și personalul furnizorului selectat în cadrul procedurii de achiziție a produsului menționat mai sus. Accesul se va acorda ulterior, în baza unei solicitări scrise care să detalieze datele de contact și/sau de identificare, scopul și durata activității.”

Contestatoarea susține că lipsesc informațiile tehnice necesare pentru elaborarea unei oferte tehnice conforme și competitive, ceea ce implică necesitatea de a se permite vizitarea celor 5 locații, pentru a se putea completa datele și crea o imagine clară asupra următoarelor cerințe:

C.19 - referitor la modul de realizare a racordării la rețeaua națională de furnizare a energiei electrice. Aspectele care trebuie cunoscute în vederea estimării cât mai reale ale costurilor lucrării:

- distanța până la punctul de racordare;
- traseul de racordare aerian/subteran;

C.30 - referitor la construcția cabinei pentru echipamentele electronice. Aspecte care trebuie cunoscute în vederea estimării cât mai reale ale costurilor lucrării:

- locația de amplasare - în funcție de tipul construcției de la C.31 poate fi în proximitatea antenei radar (3-5 m), la baza turnului (în cazul în care se construiește un turn metalic) sau poate fi o cameră dedicată în cazul unei construcții de beton armat;
- detalii privind modul de racordare la rețeaua de comunicații;

C.31 - referitor la construcția turnului/pilonului radar - nu există cerințe cu privire la caracteristicile pilonului (componentă a

sistemului ce are un cost semnificativ). Aspecte care trebuie cunoscute în vederea estimării cât mai reale ale costurilor lucrării:

- tipul construcției trebuie indicat de beneficiar - construcție metalică sau din beton armat;

- înălțimea turnului - afectează direct performanțele sistemului radar și raza de acoperire a acestuia; aceasta ar fi trebuit definită în caietul de sarcini (se determină în funcție de relieful zonei în care se face amplasarea, de construcțiile si de alte echipamente radar din proximitate);

- studiul geotehnic pentru fiecare locație de construire - trebuie pus la dispoziție de beneficiar în vederea estimării costurilor pentru realizarea fundației.

Contestatoarea solicită obligarea autorității la permiterea vizitării locațiilor de instalare a sistemului în etapa de pregătire a ofertei tehnice, precum și la completarea specificației tehnice cu informațiile necesare îndeplinirii cerințelor, cu prevederea unui termen rezonabil de depunere a ofertelor.

În punctul său de vedere nr. A3/4452/22.05....., înregistrat la Consiliu cu nr. 20406/22.05....., autoritatea contractantă invocă excepțiile tardivității și inadmisibilității contestației, precum și argumente de combatere a ei pe fond.

Analizându-se dispozițiile art. 6 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 101/2016 și art. 3 alin. (2) lit. b) din Legea nr. 98/..... rezultă că data-limită de depunere a contestației a fost 24.04....., în condițiile în care, în fapt, se atacă cerințe ale fișei de date a achiziției și caietului de sarcini publicate în SEAP la ..... SC ..... SA a înregistrat contestația la ....., cu încălcarea dispozițiile legale referitoare la termenul de depunere a ei.

Prin adresa nr. MT2711/07.06....., înregistrată la Consiliu cu nr. 22645/07.06....., SC ..... SA a formulat concluzii scrise în care combate apărările autorității contractantă referitoare la excepția tardivității și inadmisibilității introducerii contestației și la fondul cauzei.

Din examinarea coroborată a materialului probator administrat, aflat la dosarul cauzei, după verificarea din oficiu a competenței generale, materiale și teritoriale, potrivit art. 131 alin. (1) C. proc. civ., și după deliberare, Consiliul reține că, prin anunțul de participare nr. ....., publicat în Sistemul Electronic de Achiziții Publice – SEAP la ....., autoritatea contractantă ....., a inițiat o procedură licitație deschisă în vederea achiziționării unui ....., estimate valoric la 22.080.000 lei, fără TVA. Documentația de atribuire a fost postată în SEAP la ....., alături de anunțul de invitare la competiție. Ulterior consultării acestei documentații, considerând că anumite cerințe sunt restrictive și contravin dispozițiilor legale, SC ..... SA a cerut clarificări și ulterior a

atacat-o prin intermediul notificării prealabile și contestației care formează obiectul prezentei cauze.

Reclamanta solicită:

- anularea comunicării privind notificarea prealabilă nr. A3/ 4181/14.05..... și obligarea autorității să adopte măsuri de remediere;

- anularea răspunsului la întrebarea nr. 7 și acceptarea solicitării privind limitarea vitezei unghiulare la 30°/s;

- anularea răspunsurilor la întrebările nr. 8 și 9 și eliminarea cerințelor C.102 și C.108;

- anularea răspunsului la întrebarea nr. 12 și acceptarea solicitării de vizitare a amplasamentelor, cu decalarea termenului de depunere a ofertelor.

În ceea ce privește primul capăt de cerere, răspunsul nr. A3/4181/14.05..... la notificarea prealabilă are natura unui act procesual de apărare premergător litigiului în fața Consiliului, iar nu a unui act de adoptare de măsuri de remediere sau de evaluare a vreunei oferte a societății (act material). Cu alte cuvinte, el este valorificat în perspectiva litigiului pendinte, iar nu a derulării achiziției. Un răspuns nefavorabil sau chiar absența unui răspuns la notificarea prealabilă nu vatămă societatea petentă, legea permițându-i, implicit, autorității să nu răspundă la notificarea prealabilă. În acest sens, relevante sunt prevederile art. 8 alin. (2) lit. b) din Legea nr. 101/2016, conform cărora termenul de contestare se calculează începând cu ziua următoare împlinirii termenului prevăzut la art. 6 alin. (4), când autoritatea contractantă nu a transmis un răspuns la notificarea prealabilă.

Vătămător pentru societate nu este răspunsul la notificare, prin care autoritatea doar informează nu adoptă măsuri de remediere, ci răspunsurile de clarificare a documentației postate în SEAP. Este inadmisibilă contestarea unui răspuns la notificarea prealabilă prin care autoritatea nu a adoptat măsuri de remediere, situație similară cu aceea a contestării punctului de vedere negativ asupra contestației, sens în care este și decizia nr. 136/CA/2017-R din 20 ianuarie 2017 a Curții de Apel Oradea, Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal.

Prin contestație se atacă actul vătămător, nu răspunsul la notificarea prealabilă, elocvent fiind raționamentul cuprins în decizia civilă nr. 101 din 25 ianuarie 2017 (Capăt de cerere de anulare a răspunsului autorității la notificarea prealabilă. Capăt inadmisibil, întrucât obiectul material al contestației îl constituie actul vătămător emis de autoritate, iar nu răspunsul la notificarea prealabilă) a Curții de Apel Cluj, Secția a III-a de contencios administrativ și fiscal, decizia civilă nr. 2392 din 28 noiembrie 2016 (nu este inadmisibilă contestația prin care nu se atacă răspunsul la notificarea prealabilă,

întrucât actul vătămător este actul prin care autoritatea a respins oferta, nu respectivul răspuns), provenind de la aceeași Curte de Apel Cluj, și decizia civilă nr. 5871 din 8 decembrie 2016 (prin contestație se atacă actul vătămător, nu răspunsul la notificarea prealabilă) a Curții de Apel ....., Secția a VIII-a contencios administrativ și fiscal.

În consecință, Consiliul găsește a fi întemeiată excepția inadmisibilității capătului de contestare a răspunsului la notificarea prealabilă, pe care îl va respinge în consecință.

Următoarele critici ale reclamantei sunt îndreptate împotriva răspunsurilor la întrebările 7, 8, 9 și 12:

Întrebarea nr. 7:

Referitor la cerinţa C.73 - Piedestalul antenei trebuie să suporte, în azimut şi elevaţie, viteze unghiulare de până la 40°/s.

Vă rugăm să acceptaţi o limită a vitezelor unghiulare de 30°/s fără ca această valoare să afecteze performanţele sistemului radar.

Ştiind faptul că pentru orice sistem radar calitatea datelor meteorologice scade odată ce viteza de scanare creşte, iar în mod uzual colectarea de date are loc la o scanare cu viteza de 18°/s, scanarea cu o viteză de 40°/s nu va fi folosită niciodată în situaţii meteorologice reale.

Considerăm că această cerinţă nu este relevantă şi nu are niciun impact asupra performanţei sistemului dar restricţionează competiţia deoarece poate fi îndeplinită doar de un singur producător.

Răspuns nr. 7:

Referitor la cerinţa C.73 - Cerinţa de 40°/s este obligatorie pentru deplasarea în azimut. O explorare cu viteza de 6 rpm (= 36°/s) în azimut este tipică multor sisteme radar, iar piedestalul trebuie să suporte deplasarea antenei cu această viteză plus o marjă de siguranţă (în cazul acesta 4°/s).

Întrebarea nr. 8:

Referitor la cerinţa C.102 - Pentru a realiza o imunitate sporită la interferențe, down-converterul trebuie să fie cel puţin cu dublă schimbare de frecvenţă.

Vă rugăm să eliminaţi această cerinţă deoarece specificând nivelul de atenuare a frecvenţelor imagine de min. 80 dB. (C.103) este suficient pentru a impune un nivel de preformanţă al sistemului radar.

Considerăm că un receptor cu simplă conversie este un design mai fiabil şi atâta timp cât îndeplineşte cerinţa C.103 nu este afectată performanţa sistemului.

La fel ca la punctul anterior, această funcţionalitate este specifică unui singur producător şi considerăm că prin impunerea acesteia se restricţionează competiţia

Răspuns nr. 8:

Referitor la cerinţa C.102 - Orice receptor superheterodină modern este construit cel puţin cu dublă schimbare de frecvenţă, în scopul eliminării frecvenţei imagine. Cerinţa se menţine.

Întrebarea nr. 9:

Referitor la cerinţa C.108 - Recuperarea pierderii de sensibilitate în modul STAR: o recuperare de min. 3 dB poate fi făcută prin algoritmul de procesare a semnalului. Acest algoritm va fi descris în ofertă şi această funcţionalitate va fi susţinută cu rapoarte de măsurători.

Vă rugăm să eliminaţi această cerinţă deoarece „recuperarea pierderii de sensibilitate în modul STAR" se referă la reflexia transversală a polarizării ca fiind unul dintre parametrii de bază care este în prezent brevetat de un producător şi prin urmare această cerinţă nu poate fi îndeplinită decât de acesta.

Răspuns nr. 9:

Referitor la cerinţa C.108 - Denumirea de STAR se referă la orice soluţie tehnică ce foloseşte emisia şi recepţia simultană pe polarizări H şi V, nu doar la tehnologia specifică unui anumit producător. Se acceptă şi alte soluţii tehnice care funcţionează pe acelaşi principiu.

Întrebarea nr. 12:

Vă rugăm să facilitaţi vizitarea celor 5 locaţii de instalare ale sistemului (U.M. 01803 H Cataloi, U.M. 01803 J Gruiu, U.M. 01824 C Turda (locaţii site radar meteo); U.M. 01802 Moara Vlăsiei (locaţie de bază sistem central), U.M. 01969 Câmpia Turzii (locaţie de rezervă sistem central) în perioada 7-11 mai ..... şi să ne comunicaţi procedura ce trebuie urmată pentru această activitate.

Răspuns nr. 12:

Se va permite accesul în locaţiile solicitate doar pentru tehnica şi personalul furnizorului selectat în cadrul procedurii de achiziţie a produsului menţionat mai sus. Accesul se va acorda ulterior, în baza unei solicitări scrise care să detalieze datele de contact şi/sau de identificare, scopul şi durata activităţii.

Preliminar analizării aspectelor de fond sesizate de reclamantă, este de remarcat că documentaţia de atribuire, alcătuită din fişa de date, caietul de sarcini, formularele necesare şi modelul contractului de furnizare, nu a fost notificată şi nici contestată de niciun operator economic în termenul legal de la publicarea ei în SEAP (.....), drept pentru care toate prevederile ei şi-au consolidat forţa obligatorie atât pentru autoritatea contractantă, cât şi pentru operatorii economici interesaţi să participe la procedura de atribuire, inclusiv pentru SC ..... SA. La acest moment nu pot fi emise pretenţii sau critici vizavi de prevederile documentaţiei de atribuire, întrucât ar fi vădit tardive. Ipoteza exclude o eventuală analiză pe fond a respectivelor critici, tardivitatea blocând o astfel de analiză, prin prisma art. 26 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, potrivit căruia Consiliul se pronunţă mai întâi asupra excepţiilor de procedură şi de fond, iar când constată că acestea sunt întemeiate, nu mai procedează la analiza pe fond a cauzei.

Prin solicitările și notificarea prealabilă datată 10.05....., deci la aproape o lună de zile depărtare de la publicarea în SEAP a documentaţiei, societatea a cerut eliminarea unor specificații tehnice și accesul la locații, reclamanta apreciind că documentaţia este restrictivă, motiv pentru care a cerut remedierea ei, însă această cerere se vădeşte a fi tardivă, în raport cu data de ....., începând cu care îi erau sau ar fi trebuit să îi fie cunoscute reclamantei deficienţele documentaţiei.

Conform art. 6 alin. (1) lit. a) şi alin. (3) din Legea nr. 101/ 2016, în forma de redactare aplicabilă cauzei:

(1) Sub sancţiunea respingerii contestaţiei ca inadmisibilă, care poate fi invocată şi din oficiu, înainte de a se adresa Consiliului sau instanţei de judecată competente, persoana care se consideră vătămată **are obligaţia să notifice autoritatea contractantă cu privire la solicitarea de remediere**, în tot sau în parte, a pretinsei încălcări a legislaţiei privind achiziţiile publice sau concesiunile, în termen de:

a) **10 zile, începând cu ziua următoare luării la cunoştinţă despre actul autorităţii contractante considerat nelegal**, în cazul în care valoarea estimată a procedurii de achiziţie publică 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 anunţurilor de participare, potrivit legislaţiei privind achiziţiile publice, legislaţiei privind achiziţiile sectoriale sau legislaţiei privind concesiunile de lucrări şi concesiunile de servicii;

[...]

(3) În cazul în care notificarea prealabilă priveşte conţinutul documentaţiei de atribuire, publicată în sistemul electronic de achiziţii publice, denumit în continuare SEAP, **data luării la cunoştinţă este data publicării documentaţiei de atribuire**.

În loc să depună la autoritate notificare prealabilă în termenul de 10 zile începând cu cea următoare luării la cunoştinţă despre documentaţia restrictivă sau incompletă (.....), societatea a depus două solicitări de clarificări, și acestea în afara celor 10 zile (la 30.04..... și 02.05.....), prin care a cerut autorităţii să elimine cerințe din caietul de sarcini și să îi asigure accesul în teritoriu. Purtarea unei corespondenţe cu autoritatea contractantă, prin care contestatoarea cere remedierea documentaţiei licitaţiei, nu are ca efect prelungirea perioadei legale de formulare a notificării sau a contestaţiei împotriva documentaţiei sau decalarea datei de la care începe să curgă aceasta. Altminteri, dacă s-ar admite interpretarea contrară, în sensul că orice solicitare de clarificări privind documentaţia de atribuire duce la prelungirea termenului de notificare/atac al documentaţiei, s-ar ajunge la eludarea termenului de notificare/contestare impus de legiuitor.

Operatorul economic cunoştea aspectele reclamate din ..... încă de la data publicării ei şi trebuia să manifeste o minimă diligenţă pentru a le notifica şi ataca în termenul legal, dacă dorea suplimentarea documentaţiei. Acest termen ar ajunge să fie golit de orice fel de efect şi, în acest fel, deturnat textul legii, dacă sub acoperirea unei adrese de solicitare de clarificări/modificări/ completări, operatorul economic ar putea să conteste ulterior lipsuri ale documentaţiei, invocând curgerea termenului de la răspunsul primit la propria adresă.

Desigur, dacă actul vătămător este răspunsul de clarificări primit de la autoritatea contractantă, termenul de notificare/ contestare a lui curge, evident, de la primirea lui. Însă, vizavi de un astfel de răspuns, trebuie ţinut seama că prevederile art. 160 al Legii nr. 98/2016, conform cărora:

Art. 160. - (1) Orice operator economic interesat are dreptul de a solicita clarificări sau informaţii suplimentare în legătură cu documentaţia de atribuire.

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

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

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

prescriu că orice operator economic interesat are dreptul de a solicita clarificări sau informaţii suplimentare privind documentaţia de atribuire, iar autoritatea contractantă are obligaţia de a răspunde în mod clar şi complet, cât mai repede posibil. Niciunde în legislaţia

în vigoare nu se prevede dreptul operatorilor economici de a solicita sau propune eliminarea specificațiilor documentaţiei de atribuire şi, nici atât, obligaţia autorităţii contractante de a modifica documentaţia de atribuire după cum solicită sau propune fiecare operator economic care apreciază că este necorespunzător întocmită. Astfel fiind, autoritatea contractantă nu are nicio obligaţie legală de a completa documentaţia de atribuire după voinţa operatorului economic care a formulat întrebările. Opţiunea eliminării sau completării informaţiilor furnizate operatorilor economici reprezintă un drept al autorităţii, iar nu o obligaţie, iar Consiliul nu poate sancţiona autoritatea contractantă pentru exercitarea dreptului său de a nu aduce modificări prevederilor documentaţiei potrivit cărora se mențin cerințele: viteză unghiulară de 40°/s, dublă schimbare de frecvenţă și recuperare pierdere sensibilitate, precum și că informaţiile de localizare vor fi asigurate doar câştigătorului procedurii de atribuire. Singura obligaţie legală a autorităţii contractante este aceea de a răspunde operativ, în mod clar, complet şi fără ambiguităţi la solicitarea de clarificări, iar cercetarea Consiliului relevă că răspunsul dat este în acest sens.

Raţionamentul este susţinut şi de practica judiciară, relevante fiind spre pildă decizia civilă nr. 6598 din 13 septembrie 2012 a Curţii de Apel Cluj, Secţia a II-a civilă, de contencios administrativ şi fiscal; deciziile nr. 1150/CA din 21 octombrie 2009 şi nr. 1449/CA din 16 decembrie 2009 pronunţate de Curtea de Apel Alba Iulia, Secţia de contencios administrativ şi fiscal; deciziile civile nr. 1425 din 29 martie 2012 şi nr. 1639 din 15 iunie 2009 pronunţate de Curtea de Apel ....., Secţia a VIII-a contencios administrativ şi fiscal; deciziile civile nr. 70 şi 71 din 22 ianuarie 2009, în care Curtea de Apel Timişoara, Secţia contencios administrativ şi fiscal, a statuat că solicitarea unor clarificări cu depăşirea termenului legal de formulare a eventualelor contestaţii nu poate avea ca efect repunerea în termen ori considerarea ca fiind formulată în termen contestaţia.

Răspunsul de clarificare la întrebările 7, 8, 9 și 12 nu operează modificarea sau completarea conţinutului documentaţiei de atribuire, pentru a se putea raţiona, eventual, că termenul ar începe să curgă de la răspunsul de clarificare. El acoperă întrebările formulate de SC ..... SA şi este unul clar şi complet, deci care respectă prevederile art. 160 al Legii nr. 98/2016.

În concluzie, și aceste critici pe care le aduce contestatoarea se vădesc a fi neîntemeiate, nu tardive sau inadmisibile, cum a considerat autoritatea achizitoare în punctul de vedere nr. A3/4452/ 22.05.....

Nemulţumirea reclamantei porneşte de la deficiențele de redactare a documentaţiei de atribuire, însă aceastea, pentru a fi

acoperite, presupuneau atacarea documentaţiei de atribuire, nu a răspunsului de clarificare, care se încadrează în limitele legii şi ale celor conturate de actuala ..... După cum s-a relatat mai sus, în cazul în care notificarea prealabilă priveşte conţinutul documentaţiei de atribuire, publicată în sistemul electronic de achiziţii publice, denumit în continuare SEAP, data luării la cunoştinţă este data publicării documentaţiei de atribuire, în speță ..... Pe de altă parte, se observă că demersul reclamantei la Consiliu a fost inițiat chiar la data-limită de depunere a ofertelor (.....), ceea ce face imposibilă eventuala dispunere de către organul administrativ-jurisdicțional a documentației de atribuire (imposibilitate obiectivă după momentul deschiderii ofertelor). Conform datelor disponibile în SEAP, în prezent, unitatea militară organizatoare se găsește în etapa de evaluare a propunerilor financiare ale ofertanților.

În considerarea celor reţinute, Consiliul determină că nu există motive pentru infirmarea actelor autorităţii de furnizare a răspunsurilor de clarificare atacate, faţă de care contestatoarea cere anularea, şi nici pentru obligarea autorităţii la emiterea altor acte. Astfel fiind, în temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va respinge contestaţia SC ..... SA nr. MT2288/ ....., în contradictoriu cu .....

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

Respinge contestaţia SC ..... SA nr. MT2288/ ....., în contradictoriu cu ....., ca inadmisibilă la capătul de cerere de anulare a răspunsului la notificarea prealabilă și ca nefondată în rest.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți. Împotriva ei se poate formula plângere de către părțile cauzei, în termen de zece zile de la comunicare.

PREȘEDINTE,	**MEMBRU,**	**MEMBRU,**
.....	**.....**	**.....**

Redactată în patru exemplare, conține unsprezece pagini.