

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 nr...., înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a... sub nr...., formulată de..., cu sediul în..... nr....., camera... având cod unic de înregistrare RO..., înmatriculată la... sub nr...., reprezentată prin director general/administrator, împotriva documentației de atribuire - caietul de sarcini cod..., valabil 2026, înregistrat sub nr...., și fișa de date a achiziției - precum și, în măsura în care mențin și confirmă viciile documentației inițiale de atribuire, împotriva răspunsului consolidat la solicitările de clarificări nr...., aferente procedurii de atribuire a acordului-cadru având ca obiect „...”, cod..., organizată de..., cu sediul în B-dul.... nr...., Sector..., București s-a solicitat:

1. admiterea contestației astfel cum a fost formulată;
2. obligarea Entității Contractante la completarea documentației de atribuire cu datele minime necesare fundamentării ofertelor financiare privind proporția documentelor cu termen de păstrare permanent, natura și proporția contaminării biologice și tipologia/starea fizică a documentelor, sau, în lipsă, la introducerea în Formularul nr.... a unor mecanisme de ajustare/actualizare a prețului unitar corelate cu compoziția reală a arhivei;
3. obligarea Entității Contractante la reanalizarea și motivarea, conform art. 150 din Legea nr. 99/2016, a deciziei de a nu împărți achiziția pe loturi, sau, în lipsa unei motivări corespunzătoare, la lotizarea acesteia pe cel puțin două loturi distincte;
4. prelungirea...;
5. obligarea Entității Contractante la plata cheltuielilor ocazionate de soluționarea contestației, inclusiv a cauțiunii constituite;
6. în subsidiar, anularea procedurii de atribuire și reluarea acesteia pe baza unei documentații legal întocmite.

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

... susține, în esență, că documentația de atribuire și răspunsul consolidat la clarificări nr.... nu conțin datele structurale minime necesare fundamentării prețului unitar (numărul... dosare/pagini per cutie, proporția documentelor cu termen de păstrare permanent, tipul și gradul contaminării biologice, existența inventarelor arhivistice, configurația depozitului), entitatea contractantă recunoscând, prin răspunsurile la clarificările nr...., că nu deține și nu poate furniza asemenea informații, delegând ofertanților sarcina propriei estimări prin vizita tehnică.

... invocă, totodată, neconcordanța dintre unitatea de măsură „cutie” utilizată în Formularul nr.... și starea fizică a arhivei constatată cu ocazia vizitei tehnice (documente depozitate pe rafturi, neambalate), precum și ambiguitatea alocării, pe cele trei linii de preț ale Formularului nr...., a costurilor de indexare, implementare a platformei și instruire a personalului.

Susține că decizia entității contractante de a nu împărți achiziția pe loturi nu este motivată corespunzător, în condițiile în care obiectul contractului reunește prestații eterogene, încadrabile la coduri CPV distincte.

Conținutul integral al contestației poate fi consultat de către părțile cauzei, fiind disponibil pentru acces public prin accesarea fișierului „[SCN1.../00022] CONTESTATIE.pdf.p7s” din anexa anunțului de participare simplificat publicat în SEAP.

Prin punctul de vedere nr...., înregistrat la CNSC sub nr.... solicită respingerea contestației ca tardivă, susținând că actul atacat este răspunsul consolidat la solicitările de clarificări nr.... (postat în SEAP la data de..., ora 8: 56), în raport cu care contestația, transmisă abia la data de..., ora 12: 34, a fost depusă cu nerespectarea termenului legal minim de 3 zile lucrătoare anterior datei-limită de depunere a ofertelor (...), prevăzut de art. 8 din Legea nr. 101/2016, coroborat cu art. 62 alin. (1) din HG nr. 394/2016. Entitatea contractantă solicită, în consecință, respingerea contestației ca tardivă și permiterea continuării procedurii de atribuire.

Conținutul integral al punctului de vedere poate fi consultat de către părțile cauzei, fiind disponibil pentru acces public prin accesarea fișierului „[SCN1.../00070] punct de vedere contestatie.pdf.p7s” din anexa anunțului de participare simplificat publicat în SEAP.

Prin adresa înregistrată la Consiliu sub nr.... a formulat observații la punctul de vedere al autorității contractante, solicitând respingerea excepției tardivității.

În esență... arată că art. 62 alin. (1) din HG nr. 394/2016, invocat de entitatea contractantă, reglementează obligația publicării unei erate, iar nu termenul de contestare a răspunsului consolidat la clarificări, și că motivele contestației au devenit cunoscute abia prin publicarea, la..., a

acestui răspuns, prin care entitatea contractantă a confirmat, pentru prima dată, lipsa datelor esențiale privind structura arhivei.

... susține că a acționat cu diligență, formulând contestația la numai două zile de la publicarea răspunsului, și că, în orice caz, nici între data publicării acestuia (...) și termenul-limită de depunere a ofertelor (...) nu s-ar regăsi 3 zile lucrătoare complete - împrejurare pe care o opune chiar autorității contractante.

Solicită, pe cale de consecință, respingerea excepției tardivității și analizarea contestației pe fond.

Prin adresa înregistrată la Consiliu sub nr...., entitatea contractantă transmite dosarul achiziției.

Prin adresa înregistrată la Consiliu sub nr..... transmite, în original, recipisa de consemnare a cauțiunii nr.... din... în quantum de..., eliberată de....

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

..., în calitate de entitate contractantă, a organizat procedura simplificată, în vederea încheierii acordului-cadru având ca obiect: „...”.

Prin contestația care face obiectul prezentei... indică faptul că ar fi nemulțumit de documentația de atribuire publicată în SEAP în data... și răspunsul entității contractante publicat în SEAP la data de..., sub denumirea „...” însă, prin capetele de cerere, solicită explicit remedierea specificațiilor tehnice din caietul de sarcini, în sensul detalierii acestora și remedierea anunțului de participare simplificat în sensul împărțirii procedurii pe loturi.

Având în vedere că actul entității contractante în sensul art. 3 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 101/2016, indicat de către contestator drept obiect al contestației îl constituie, printre altele, un răspuns la solicitările de clarificări formulate de operatorii economici interesați, Consiliul va reține prevederile art. 172 din Legea nr. 98/2016, cu modificările și completările ulterioare, care dispun, după cum urmează:

„Articolul 172

(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.”.

... a publicat, în SEAP, în data..., răspunsul la solicitările de clarificări formulate de operatorii interesați, în fișierul cu denumirea data de..., sub denumirea „[SCN1.../00017] raspuns consolidat.pdf.p7s”.

Având în vedere că obiectul procedurii în cadrul căreia a fost formulată contestația care face obiectul prezentei constă în prestarea unor servicii iar valoarea estimată, de până la..., conform precizărilor de la secțiunea II.... „...”.

Ca atare, termenul în care contestația poate fi depusă, conform art. 8 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 101/2016 este de cel mult 7 zile, începând cu ziua următoare luării la cunoștință de către contestator de un act al entității contractante pe care acesta îl consideră nelegal.

Având a stabili cert data la care a luat cunoștință... despre actul contestat al entității contractante, Consiliul va reține că, prin contestația depusă, acesta solicită, explicit, remedierea caietului de sarcini, parte a documentației de atribuire și divizarea procedurii pe mai multe loturi, aspect relevat prin capetele de cerere care conțin solicitări de forma „(...) obligarea Entității Contractante la completarea documentației de atribuire cu datele minime necesare fundamentării ofertelor financiare (...)” sau „(...) în lipsa unei motivări corespunzătoare, la împărțirea achiziției pe loturi distincte (...)”

Or, documentația de atribuire (inclusiv caietul de sarcini) au fost publicate de către entitatea contractantă în SEAP, în anexa anunțului de participare simplificat (înscris care conține modalitatea de lotizare actuală, respectiv existența unui lot unic), situație în care, sunt relevante prevederile art. 8 alin. (2) din Legea nr. 101/2016 cu modificările și completările ulterioare, care stipulează, astfel: „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”.

Față de aceste aspecte, Consiliul urmează a reține faptul că... a luat cunoștință de prevederile documentației de atribuire (inclusiv, a caietului de sarcini, parte a acesteia), la data când entitatea contractantă a publicat aceste documente, în SEAP, în anexa anunțului de participare simplificat nr.....

În urma solicitărilor de clarificări prin care mai mulți operatori economici interesați (inclusiv...) au solicitat informații suplimentare, entitatea contractantă a răspuns, în data de..., fără a modifica conținutul documentației de atribuire, aspect subliniat chiar de... în contestație.

Ca urmare a acestui răspuns... a investit Consiliul prin contestația înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a... sub nr....., solicită obligarea entității contractante la remedierea specificațiilor tehnice, în sensul detalierii acestora și la reorganizarea lotului unic în cel puțin 2 loturi distincte.

Ca aspect preliminar, Consiliul constată că societatea contestatoare a luat cunoștință în data..., din documentele anexate anunțului de participare simplificat SCN1..., despre specificațiile tehnice prin care a descris entitatea contractantă serviciile care urmează a fi achiziționate și despre faptul că procedura nu a fost împărțită pe loturi.

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... (data publicării anunțului de participare simplificat) reprezintă data la care se va raporta termenul legal de 7 zile de contestare a specificațiilor tehnice din caietul de sarcini și a modalității de lotizare din anunțul de participare simplificat, termen care s-a încheiat la data... și era depășit la data transmiterii contestației, respectiv, la data de....

Prin urmare, data de la care curge termenul de decădere, în baza art. 185 alin. (1) Cod procedură civilă, pentru reclamarea la Consiliu a pretinsului caracter neclar al specificațiilor din caietul de sarcini și a pretensei modalități nelegale de lotizare din anunțul de participare simplificat este..., iar, calculând termenul pentru contestare, conform dispozițiilor procedurale aplicabile se constată că acesta era depășit la data de..., când a fost depusă contestația la Consiliu. În atari condiții, este evidentă tardivitatea contestării prevederilor cuprinse în documentația de atribuire anexată anunțului de participare simplificat postat în SEAP, la..., de entitate, pe calea contestației formulată la..., înregistrată la CNSC în aceeași dată.

Purtarea corespondenței cu entitatea contractantă (solicitările de clarificări și răspunsul entității din...)... s-a cerut entității contractante detalierea informațiilor din caietul de sarcini (sau altfel spus modificarea specificațiilor tehnice definite potrivit art. 22 alin. (10) din HG nr. 394/2016, din înscrisurile tehnice anexate anunțului de participare) și refacerea lotizării, nu are ca efect prelungirea perioadei legale de formulare a contestației împotriva acestor informații din documentația 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. 172 din Legea nr. 99/2016 întrerupe termenul de depunere a contestației, potrivit principiului de drept principiul „*ubi lex non distinguit, nec nos distinguere debemus*”.

Față de aceste aspecte, rezultă faptul că CNSC nu poate lua în considerare un alt termen de la care să curgă dreptul contestatorului de a formula contestația referitoare la specificațiile tehnice din documentația de atribuire, cum ar fi, spre exemplu, data răspunsului la solicitările de clarificări cerute de acesta și/sau alți operatori economici

interesați, deoarece, legiuitorul nu dispune, în mod expres, că formularea solicitărilor de clarificări cu privire la documentația de atribuire întrerup 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. 172 din Legea nr. 99/2016 *„operatorul economic interesat are dreptul de a solicita clarificări”*, astfel, această solicitare nu are rolul de a repune în termen operatorul economic care nu a formulat contestația în termen la documentația de atribuire și nici nu suspendă acest termen.

Analizând răspunsul la solicitarea de clarificări, Consiliul reține că, prin clarificarea din răspunsul acesteia, entitatea contractantă precizează că nu modifică specificațiile tehnice din caietul de sarcini anexat anunțului de participare și nici modalitatea de lotizare.

Având în vedere prevederile art. 8 din Legea nr. 101/2016 raportat la art. 172 din Legea nr. 99/2016, prin cererea de clarificare formulată cu privire la aspecte deja prevăzute din documentație de atribuire nu se poate argumenta sau *„masca”* o repunere în termen pentru formularea unei contestații cu privire la unele cerințe din caietul de sarcini sau cu privire la anunțul de participare. Altminteri, dacă s-ar admite interpretarea contrară, în sensul că orice nouă solicitare de clarificare duce la prelungirea..., s-ar ajunge la eludarea termenului de contestare impus de legiuitor.

Operatorul economic cunoștea specificațiile tehnice din caietul de sarcini și faptul că achiziția nu a fost împărțită pe loturi încă de la data publicării anunțului de participare din... și trebuia să manifeste o minimă diligență și să atace, în termenul legal, cerințele în discuție, dacă dorea înlăturarea lor. Așadar, raportat la normele art. 26 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 și la cele ale art.... C. proc. civ., este incidentă tardivitatea reclamării prevederilor anunțului de participare simplificat și a caietului de sarcini anexat acestuia prin contestația înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a... sub nr..... Altfel, acest termen legal ar ajunge să fie golit de orice fel de efect și, în acest fel, deturnat textul legii dacă, sub acoperirea unui răspuns consolidat, publicat la distanță de aproape 1 lună (cca. 28 de zile) de la cunoașterea cerințelor din anunțul de participare simplificat, fișa de date și caietul de sarcini, operatorul economic ar putea să conteste ulterior cerințele/regulile impuse prin oricare aceste înscrisuri, parte a documentației de atribuire, invocând curgerea termenului de la răspunsul primit la solicitările de clarificare formulate, atât de el, cât și de alți operatori economici interesați.

Trecând peste aceste aspecte preliminare, în contextul în care... declară că atacă doar răspunsul entității contractante din..., față de care contestația nu este tardivă, Consiliul va ține seama că, prin necontestarea în termenul legal a cerințelor din documentația de

atribuire din care fac parte caietul de sarcini și celelalte documente tehnice, aceasta și-a consolidat forța obligatorie. În cauză, prezintă relevanță normele art. 172 din Legea nr. 99/2016, conform cărora: „*orice operator economic interesat are dreptul de a solicita clarificări sau informații suplimentare în legătură cu documentația de atribuire*”, iar „*entitatea 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 entității contractante de a modifica documentația de atribuire după cum solicită sau propune fiecare operator economic care apreciază că este necorespunzător întocmită. Astfel fiind, entitatea contractantă nu avea nicio obligație legală de a modifica specificațiile tehnice din caietul de sarcini și modalitatea de lotizare după voința operatorului economic care a formulat o solicitare de clarificări.

Opțiunea modificării cerințelor impuse operatorilor economici reprezintă un drept al entității, iar, nu o obligație, Consiliul neputând sancționa entitatea contractantă pentru exercitarea dreptului său de a nu aduce modificări anunțului de participare simplificat. Obligația legală a entității contractante era aceea de a răspunde, în mod clar, complet și fără ambiguități la solicitarea de clarificări, obligație care a fost respectată de aceasta prin răspunsul din data de..., chiar dacă acesta nu a fost în direcția așteptată de contestator.

Niciun text normativ în vigoare nu obligă autoritatea/entitatea să își modifice/ elimine cerințele după cum doresc operatorii interesați, aceștia având la îndemână posibilitatea legală de a contesta respectivele cerințe, fie la Consiliu, fie în instanță, în termenul prevăzut de lege, în scopul obținerii modificării/ eliminării pe care o doresc.

Având în vedere toate aspectele de fapt și de drept mai sus evocate, în temeiul dispozițiilor art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va respinge, ca nefondată, contestația formulată de... în contradictoriu cu entitatea contractantă...

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

...:

Respinge, ca nefondată, contestația formulată de... în contradictoriu cu entitatea contractantă...

Obligatorie.

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

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

Consilier de soluționare

...

Consilier de soluționare

...

... ..

...

Redactat practicaua deciziei

...

... în 4 (patru) exemplare originale, conține 8 (opt) pagini.