



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C.N.S.C.

Str. Stavropoleos, nr. 6, sector 3, București, România, CP 030084, CIF 20329980

Tel. +4 021 3104641 Fax. +4 021 3104642, +40218900745 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, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr. / /

Data:

Prin contestația nr. /, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. /, înaintată de SC SRL, cu sediul în, ..., înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr., având CUI, formulată împotriva răspunsurilor la solicitările de clarificări nr. 275/08.03..... și nr. 341/20.03....., emise de, cu sediul în, B-dul George Coșbuc nr. 6-16,, în calitate de autoritate contractantă în procedura, licitație deschisă, cu etapă finală de licitație electronică, organizată în vederea încheierii unui acord-cadru având ca obiect „.....”, coduri CPV 45453000-7 - Lucrări de reparații generale și de renovare (Rev.2), 45231111-6 - Lucrări de demontare și de înlocuire a conductelor (Rev.2), 45310000-3 - Lucrări de instalații electrice (Rev.2), cu anunț de participare nr. publicat în SEAP la .., s-a solicitat

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

Prin contestația nr. /, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. /, înaintată de SC SRL atacă răspunsurile la solicitările de clarificări nr. 275/08.03..... și nr. 341/20.03....., emise de, în calitate de autoritate contractantă, în procedura de atribuire arătată, considerând că acestea modifică fișa de date a achiziției, caietul de sarcini și DUAE, generând cu totul o altă documentație de atribuire decât cea publicată inițial.

Mai mult, contestatoarea susține că autoritatea contractantă nu a respectat termenul de răspuns la solicitările de clarificări ale operatorilor

economici, depășind cu mai mult de 60 de zile termenul legal de răspuns.

Prin urmare, având în vedere aspectele semnalate, contestatoarea consideră că se impune anularea procedurii și inițierea alteia noi care să se deruleze conform prevederilor legale și care să aibă de la momentul inițierii o documentație de atribuire, corectă și completă.

Invocând art. 154 și art. 155 din Legea nr. 98/2016 precum și art. 20 și art. 55 din HG nr. 395/2016, care prevăd în mod expres că documentația de atribuire trebuie să cuprindă toate informațiile necesare pentru o informare corectă și completă a operatorilor economici, aspecte încălcate de către autoritatea contractantă prin modificările/completările aduse fișei de date a achiziției cât și caietului de sarcini, prin cele 2 adrese de clarificări, contestatoarea solicită anularea procedurii de atribuire și inițierea uneia noi cu respectarea tuturor prevederilor legale.

Prin adresa nr. 20447/19.04....., înregistrată la CNSC sub nr. 15182/24.04....., autoritatea contractantă a transmis Consiliului punctul de vedere la contestație, solicitând, în principal, respingerea cererii de anulare a procedurii, ca inadmisibilă, întrucât contestatoarea nu face dovada calității de persoană vătămată, în înțelesul dispozițiilor art. 3 alin. (1) lit. f) din Legea nr. 101/2016, iar în subsidiar, respingerea criticilor ca nefondate și continuarea procedurii de atribuire.

Autoritatea contractantă arată că, în urma solicitărilor de clarificare din partea unor operatori economici, precum și a deciziilor CNSC, s-a procedat fie la eliminarea unor cerințe din documentația de atribuire, fie la publicarea unor informații solicitate de operatori, în vederea elaborării unei oferte complete care să corespundă necesității de achiziție.

Din analiza criticilor formulate de SC SRL, autoritatea contractantă reține că aceasta nu critică acțiunea de a modifica/completa documentația de atribuire pe calea răspunsurilor de clarificare, ci este nemulțumită de faptul că, în urma modificărilor operate, autoritatea ar fi trebuit să anuleze procedura de atribuire.

Prin urmare, întrucât contestatoarea nu critică o acțiune prin care i s-ar fi îngăduit accesul la procedura de atribuire, se consideră de către autoritatea contractantă că petenta nu are calitatea de persoană vătămată, nefiind îndeplinite cumulativ condițiile impuse de art. 2 alin. (1) coroborate cu cele ale art. 3 alin. (1) lit. f) din Legea nr. 101/2016, solicitând pe această cale respingerea contestației ca inadmisibilă.

În ceea ce privește solicitarea contestatoarei de anulare a procedurii întrucât numărul mare de clarificări a condus la modificări/completări la documentația de atribuire, autoritatea contractantă susține că nu există vreun fundament pentru a se aprecia că numărul de pagini alocat răspunsurilor la clarificare poate conduce la anularea procedurii de atribuire.

De asemenea, contrar susținerilor contestatoarei conform cărora răspunsurile de clarificare au condus la modificarea cerințelor documentației de atribuire, autoritatea contractantă susține contrariul. Răspunsurile au vizat explicitări ale cerințelor documentației de atribuire dar au avut drept și modificări ale unor cerințe de calificare privind

capacitatea, însă aceste modificări nu sunt interzise de vreo normă legală, în opinia autorității contractante. Mai mult, modificările au fost operate în sensul eliminării respectivelor cerințe cu scopul promovării concurenței.

Autoritatea contractantă mai amintește că eliminarea unor cerințe de calificare cât și publicarea listelor anexe dar și altor informații s-a făcut și ca urmare a soluției dispuse de CNSC prin Decizia nr. 368/...../..... din 17.02....., necesitatea modificărilor operate asupra documentației de atribuire fiind confirmată prin decizia amintită, rămasă definitivă și obligatorie atât pentru autoritatea contractantă cât și pentru operatorii economici.

Cu privire la afirmația contestatoarei potrivit căreia anularea procedurii s-ar impune și de faptul că nu s-ar fi răspuns în termen la solicitările de clarificări, autoritatea contractantă precizează că datorită volumului foarte mare de solicitări, a făcut imposibilă transmiterea răspunsurilor în termenul recomandat de 3 zile. Termenul de 3 zile stabilit prin dispozițiile art. 160 alin. (2) din Legea nr. 98/2016 poate fi depășit în situații deosebite.

Referitor la presupusa modificare a informațiilor din anunțul de participare fără publicarea unui anunț de tip erată, autoritatea contractantă precizează că acesta nu a avut impact asupra modului de elaborare a ofertelor, fiind publicat, cu respectarea dispozițiilor art. 55 alin. (1) din HG nr. 395/2016.

Autoritatea contractantă mai arată că, datorită numărului foarte mare de solicitări de clarificări, s-a procedat la suspendarea procedurii de atribuire, cu respectarea prevederilor art. 153 alin. (1) lit. a) și art. 153 alin. (3) din Legea nr. 98/2016.

Față de solicitarea contestatoarei de anulare a procedurii, autoritatea contractantă precizează că, măsura solicitată este prevăzută explicit și limitativ de art. 212 din Legea nr. 98/2016 iar niciuna dintre ipotezele de lucru invocate de contestatoare nu se subscriu situațiilor prevăzute de legiuitor. Mai mult, din analiza dispozițiilor art. 55 alin. (2) din HG nr. 395/2016 rezultă explicit că sunt admise modificări/completări ale documentației de atribuire.

Prin urmare, modificările aduse documentației de atribuire nu au condus la extinderea nivelului criteriilor de calificare și nici nu a introdus unele noi, ci, dimpotrivă, a eliminat criteriile de calificare, cu consecința promovării concurenței.

Autoritatea contractantă mai amintește că în cadrul contestației nu au fost indicate temeiurile de drept în baza cărora se solicită anularea procedurii de atribuire. Singurele dispoziții legale invocate de contestatoare privesc modul de elaborare a documentației de atribuire, deși nu au fost formulate critici în acest sens, întrucât ar fi tardive, prin raportare la data la care contestatoarea a luat act de conținutul documentației.

Având în vedere susținerile din punctul de vedere, autoritatea contractantă solicită respingerea contestației formulate de SC

SRL, în principal, ca inadmisibilă, iar în subsidiar ca nefondată, întrucât nu există vreun temei de fapt și de drept pentru anularea procedurii de atribuire, invocând dispozițiile art. 18 și art. 21 din Legea nr. 101/2016.

Față de susținerile părților și de documentele depuse la dosarul cauzei, Consiliul reține cele ce urmează:

Pentru încheierea unui acord-cadru având ca obiect „.....”, coduri CPV 45453000-7 - Lucrări de reparații generale și de renovare (Rev.2), 45231111-6 - Lucrări de demontare și de înlocuire a conductelor (Rev.2), 45310000-3 - Lucrări de instalații electrice (Rev.2), a inițiat procedura de licitație deschisă cu fază finală de licitație electronică prin publicarea în SEAP a unui anunț de participare nr. la 17.12.2016.

Împotriva măsurilor de postare în SEAP a răspunsurilor la solicitările de clarificări, identificate prin nr. 275/08.03..... și nr. 341/20.03....., SC SRL a înaintat Consiliului contestația de față (îndeplinind procedura notificării prealabile, stabilită la art. 6 din Legea nr. 101/2016), solicitând anularea procedurii de atribuire.

Văzând excepția de inadmisibilitate a contestației, bazată pe pretinsa lipsă a interesului autoarei acesteia, respectiv, a calității de persoană vătămată, Consiliul face analiza ei cu întâietatea impusă la art. 26 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, dar constată că este nefondată.

Întrucât prevederile invocate de autoritatea contractantă, în susținerea excepției sale (art. 2 alin. 1, coroborat cu art. 3 alin. 1 lit. f din Legea nr. 101/2016), asigură dreptul de a sesiza Consiliului încălcarea unei reguli din legislația specifică, pentru ”Orice persoană care se consideră vătămată într-un drept al său ori într-un interes legitim printr-un act al unei autorități contractante...”, iar calitatea aceasta de ”persoană care se consideră vătămată” o poate avea ”orice operator economic care îndeplinește cumulativ următoarele condiții:

(i) are sau a avut un interes în legătură cu o procedură de atribuire; și
(ii) a suferit, suferă sau riscă să sufere un prejudiciu ca o consecință a unui act al autorității contractante, de natură să producă efecte juridice...”, este evident că, în situația dată, SC SRL poate reclama orice pretinsă încălcare a regulilor de derulare a unei proceduri de atribuire, din domeniul său de activitate, ce ar putea să o prejudicieze (chiar pe viitor), nefiind necesar ca prejudiciul să fie deja suferit sau în curs de a deveni cert.

În consecință, Consiliul respinge excepția invocată de autoritatea contractantă și procedează la analiza pe fond a criticilor.

Raportat la conduita autorității de după decizia precedentă a CNSC, Consiliul constată că autoritatea contractantă a emis acte noi (inclusiv cele două răspunsuri de clarificare/completare a documentației de atribuire atacate), ce au fost puse la dispoziția operatorilor economici, prin postare în SEAP.

Cât privește susținerea că acestea ar conține un volum de informații mai mare decât volumul de informații asigurat prin documentația de atribuire (apreciat prin raportare la numărul de pagini),

Consiliul constată că aceasta nu prezintă relevanța pretinsă de contestatoare. În lipsa unor precizări explicite asupra informațiilor suplimentare care, eventual, ar conduce la schimbarea naturii achiziției sau a regulilor de derulare a ei în aplicare, nu rezultă cu certitudine că numărul de pagini al unei corespondențe de clarificare a documentației de atribuire ar împiedica contestatoarea sau alți operatori economici să participe la competiție.

De asemenea, pretextul contestatoarei că, în fapt, prin corespondența de clarificare a documentației de atribuire s-ar aduce modificări ale documentației de atribuire care să o schimbe substanțial, nu este însoțit de motivații explicite sau de precizări exacte ale acelor condiții care ar modifica regulile de ofertare și de derulare ulterioară a contractului ce ar reclama o altă procedură.

Și în privința pretensei depășiri a termenului de răspuns la solicitările de clarificare a documentației de atribuire, Consiliul nu regăsește care anume solicitări de clarificare au condus la întâzieri ce ar pune contestatoarea în dificultate, în procesul de pregătire a ofertei și nici dacă aceste solicitări de clarificare i-ar aparține autoarei criticilor.

Dimpotrivă, Consiliul constată că autoritatea contractantă a emis răspunsuri de clarificare la multe solicitări ale unor operatori economici, cu precizări explicite, ceea ce confirmă interesul comun al derulării prezentei proceduri de atribuire.

Prin urmare, nu sunt regăsite, de către Consiliu, încălcări ale prevederilor art. 160 și 161 din Legea nr. 98/2016 care să susțină o anulare a procedurii de atribuire:

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

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

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

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

Art. 161. - În măsura în care solicitările de clarificări sau informații suplimentare au fost adresate în timp util, ținând seama de termenul de răspuns al autorității contractante prevăzut la art. 160 [alin. \(2\)](#), răspunsul autorității contractante la aceste solicitări trebuie să fie transmis cu cel puțin 6 zile, respectiv 4 zile în situațiile de urgență

demonstrate în mod corespunzător de autoritatea contractantă, prevăzute la art. 74 [alin. \(3\)](#) și art. 79 [alin. \(5\)](#), înainte de termenul stabilit pentru depunerea ofertelor sau solicitărilor de participare.

De asemenea, pretinsa modificare a documentației de atribuire fără publicarea unor anunțuri tip erată nu este confirmată de conținutul dosarului achiziției, Consiliul constatând că, aferent anunțului de participare, autoritatea contractantă a postat în SEAP, în secțiunea destinată eratelor, toate răspunsurile de clarificare/modificare a documentației de atribuire, inclusiv cele două (din 08 și din 20.03.....), atacate de contestatoare.

Prin urmare, nu se constată încălcarea dispozițiilor art. 55 din Norma de aplicare a Legii nr. 98/2016, reclamată de contestatoare.

Astfel, neexistând încălcări evidente ale regulilor de derulare a procedurii de atribuire, prin postarea în SEAP a celor două răspunsuri de clarificare a documentației evocate de contestatoare, Consiliul va respinge cererea de anulare a procedurii, ca nefondată, în temeiul dispozițiilor art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016.

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

CONSILIUL DECIDE:

Respinge contestația, ca nefondată.

Prezenta decizie este obligatorie, dar împotriva ei se poate formula plângere, în termen de 10 zile de la comunicare, conform dispozițiilor art. 28 alin. (1) și art. 29 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

PREȘEDINTE,

.....

MEMBRU,

.....

MEMBRU,

.....

...